

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΠΟΙΝΙΚΟΥ

ΚΛΙΜΑΚΙΟ ΔΗΜΗΤΡΑΤΟΥ, ΜΥΛΩΝΟΠΟΥΛΟΥ, ΤΖΑΝΝΕΤΗ (Ξ-Ω)

ΠΑΡΑΔΟΣΕΙΣ 2020-2021

Τετάρτη, 10/03/2021 (Δημητράτος)

ΟΙ ΒΑΣΙΚΕΣ ΑΛΛΑΓΕΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΜΕΡΟΥΣ ΤΟΥ ΝΕΟΥ ΠΚ

Ο νέος ΠΚ δεν προβλέπει μετατροπή της ποινής (που προβλεπόταν στα άρθρο 82 του παλιού ΠΚ). 2 ΠΚ: εφαρμόζεται η ευμενέστερη διάταξη, αλλά επιβάλλεται η μετατροπή (γιατί την προέβλεπε ο παλιός ΠΚ). Άρα εφαρμόζεται η νέα διάταξη για το πλαίσιο της ποινής, και ο παλιός ΠΚ στο μέτρο που προέβλεπε τη μετατροπή.

Καταργήθηκε το 4 ΠΚ (τα μέτρα ασφαλείας επιβάλλονται με τον νόμο που ισχύει κατά την εκδίκαση, δεν εφαρμόζεται ο επεικέστερος νόμος στα μέτρα ασφαλείας – η διάταξη ήταν αντισυνταγματική).

5 ΠΚ: η παλαιά διάταξη όριζε ότι τόπος τέλεσης θεωρείται η ελληνική επικράτεια όταν τελείται μέσω διαδικτύου, εφόσον υπάρχει πρόσβαση εκεί. Επρόκειτο για πλασματική επέκταση της αρχής της εδαφικότητας. Δεν είχε σημασία, αν στρέφεται κατά ημεδαπού καλύπτεται από το 7 ΠΚ. Σε κάθε περίπτωση καλυπτόταν από το 8 ΠΚ, από το οποίο απαλείφθηκαν οι διατάξεις για το δουλεμπόριο (πλέον καλύπτεται από την πρόβλεψη του 323Α ΠΚ, και για το νόμο περί ασέμνων, και από άλλες διατάξεις, πχ για πορνογραφία, κατά ανηλίκων).

13 ΠΚ: αυθεντικές ερμηνείες ορισμένων εννοιών. Στοιχείο ε: κατ' επάγγελμα τέλεση εγκλήματος. Απαλείφθηκε η έννοια του κατά συνήθεια εγκλήματος (συνήθεια είναι η σταθερή ροπή προς τη διάπραξη ενός συγκεκριμένου εγκλήματος, αυτό δεν είναι άξιο αυξημένης ποινής, δείχνει άτομο που έχει αδυναμία αντιστάσεως, δημιουργίας αναχώματος απέναντι στη ροπή στο έγκλημα). Πρόκειται για πλήρως καταλογιστό δράστη, που έχει σταθερά ροπή χωρίς να τελεί το έγκλημα κατ' επάγγελμα. Απαλείφθηκε επίσης η έννοια του ιδιαιτέρως επικίνδυνου δράστη (γιατί αποτελεί πρόβλεψη για το μέλλον). Η έννοια της επικινδυνότητας της δράσεως παραμένει.

15 ΠΚ: παράγραφος 1, η ιδιαίτερη νομική υποχρέωση προκύπτει πλέον από τον νόμο.

Παράγραφος 2, ο δικαστής μπορεί να επιβάλλει μειωμένη ποινή κατά το 83 ΠΚ (ο παλαιός ΠΚ

δεν περιείχε τέτοια πρόβλεψη). Το εγκληματικό άδικο στα μη γνήσια εγκλήματα παραλείψεως δεν εμφανίζει την ίδια οξύτητα σε επιθετικότητα απέναντι στο έννομο αγαθό που προσβάλλει (ο Δημητράτος διαφωνεί, πχ 3χρονο παιδί που δεν ξέρει κολύμπι γλιστράει στην ακροθαλασσιά και ο πατέρας -που έχει την ιδιαίτερη νομική υποχρέωση- το κοιτάζει, σε τι διαφέρει το εγκληματικό άδικο από το να το σπρώξει και να πέσει;). Οι δικαστές θα βλέπουν πάντοτε τη δυνατότητα μιας επιεικούς μεταχειρίσεως. Η προσβολή του εννόμου αγαθού είναι ίδια κατά το αποτέλεσμα. Ο νομοθέτης πρέπει να δώσει τη δυνατότητα στον δικαστή να κρίνει σε χαμηλότερα όρια, όχι να του τα επιβάλει. Τότε ο δράστης γιατί να μην αφήσει τεχνηέντως τις συνθήκες να οδηγήσουν στο επιδιωκόμενο αποτέλεσμα, προκειμένου να έχει ευμενέστερη ποινική μεταχείριση;

Η παλαιά τριχοτόμηση των εγκλημάτων δίνει τη θέση της σε μία διχοτόμηση με την κατάργηση των πταισμάτων, πλέον τα εγκλήματα διακρίνονται σε πλημμελήματα και κακουργήματα. Ορισμένα σοβαρά πταίσματα ενέπιπταν πλέον στις διατάξεις των διοικητικών κυρώσεων, εάν τέτοιες υπήρχαν (πχ ώρες κοινής ησυχίας). Ο νομοθέτης επανέφερε τη διάταξη αυτή ως πλημμέλημα, ανάμεσα σε ορισμένες άλλες.

22 ΠΚ: για την άμυνα, η αναγκαία προσβολή, και όχι πλέον βλάβη. Στην προσβολή περιλαμβάνεται και η επικινδυνότητα, εγκλήματα διακινδυνεύσεως. Αντίστοιχα και στο 25 ΠΚ.

Δεν άλλαξε το υποκειμενικό στοιχείο. Τα 26, 27, 28 ΠΚ ήταν στο κεφάλαιο του καταλογισμού, τώρα είναι ξεχωριστό κεφάλαιο, της υπαιτιότητας.

Στο 29 ΠΚ προβλέπεται η ευθύνη από το αποτέλεσμα, ως προϋπόθεση τίθεται η εξ αμελείας πράξη να είναι έγκλημα που τελείται εξ αμελείας. Αν δεν τελείται εξ αμελείας, τότε δεν καταλογίζεται το αποτέλεσμα. Μόνο αν το αποτέλεσμα μπορεί να αποδοθεί τουλάχιστον σε αμέλεια του δράστη, μπορεί όμως να αποδίδεται και σε δόλο. Πλέον υπάρχει μη γνήσιο έγκλημα εκ του αποτελέσματος διακρινόμενο.

Δε νοείται συμμετοχή στην αμέλεια, αν περισσότεροι ενεργούν πλημμελώς έχουμε παραυτουργία.

30 ΠΚ: για την πραγματική πλάνη. Η παλαιά διάταξη προέβλεπε ότι δεν καταλογίζεται στον δράστη. Στην πραγματικότητα αποκλείει τον δόλο, όχι τον καταλογισμό. Ο νομοθέτης επιβεβαιώνει τη θέση αυτή.

31 ΠΚ: Μόνο η άγνοια του αξιοποίνου δεν αποκλείει τον καταλογισμό. Αν αυτός δεν είχε συνείδηση του άδικου χαρακτήρα λόγω πλάνης που δεν μπορούσε να αποφύγει, μολονότι

κατέβαλε τη δυνατή για αυτόν επιμέλεια (συγγνωστή νομική πλάνη) αποκλείεται ο καταλογισμός. Αν ο υπαίτιος μπορούσε να αποφύγει την πλάνη, η πράξη τού καταλογίζεται, αλλά επιβάλλεται μειωμένη ποινή.

Απαλείφθηκε το 33 ΠΚ για τους κωφάλαλους. Στη θέση του υπεισήλθε μια νέα διάταξη, μια νέα περίπτωση άρσης του καταλογισμού. Πρόκειται για την περίπτωση της αδυναμίας συμμόρφωσης στο δίκαιο. Ο Μυλωνόπουλος λέει ότι αυτό καλυπτόταν από την κατάσταση ανάγκης, ο Δημητράτος λέει ότι το 25 και το 32 ΠΚ επιβάλλουν περιορισμούς. Υπάρχουν περιπτώσεις που ο δράστης κάνει λανθασμένη επιλογή μεταξύ δύο αγαθών.

42 ΠΚ: για την απόπειρα, όποιος έχοντας αποφασίσει να εκτελέσει έγκλημα αρχίζει να εκτελεί την περιγραφόμενη πράξη (και όχι επιχειρεί πράξη που περιέχει τουλάχιστον αρχή τελέσεως). Στην έννοια της αρχής τελέσεως περιλαμβάνονται όχι μόνο οι πράξεις που περιέχονται στην αντικειμενική υπόσταση, αλλά και αυτές που βρίσκονται σε τέτοια άμεση σύνδεση με αυτή, ώστε να οδηγούν αναπόδραστα στην τέλεση του εγκλήματος. Σώζεται από τα οριζόμενα στην αιτιολογική έκθεση. Θεωρία της εντυπώσεως. Παράγραφος 3: αν προκληθεί το αποτέλεσμα στα εγκλήματα του 29 ΠΚ, τιμωρείται το αποτέλεσμα με το 83 ΠΚ. Πχ έγκλημα του 380 ΠΚ, απόπειρα ληστείας και ανθρωποκτονία εξ αμελείας. Έχει τελεστεί εν απόπειρα έγκλημα εκ του αποτελέσματος διακρινόμενο. Υπάρχουν διάφορες θεωρίες, πχ Μυλωνόπουλος με βάση τη θεωρία της εντυπώσεως.

Διατηρείται το 44 ΠΚ παράγραφος 1 για την υπαναχώρηση. Διαφοροποιείται η παράγραφος 2, κάθε απόπειρα είναι αποτυχημένο έγκλημα. Αναφέρεται στην περίπτωση που ο δράστης έχει τη δυνατότητα να επανέλθει, όχι αφού ειρηνεύσει το αγαθό, αλλά πχ αστοχήσει με την πρώτη, αλλά έχει κι άλλες σφαίρες. Ό,τι ισχύει για τον αυτουργό ισχύει και για τον συμμετοχο.

45 ΠΚ: Η συναυτουργία παρεμένει ως είχε. Όμως για να θεωρηθεί κάποιος συναυτουργός, δεν αρκεί ο κοινός δόλος. Απαιτείται εν όλω ή εν μέρει να έχει τελέσει από κοινού με τον κύριο δράστη τα στοιχεία της αντικειμενικής υπόστασης της πράξης.

46 και 47 ΠΚ: Ηθική αυτουργία και προβοκάτορας ηθικός αυτουργός ως είχαν.

49 ΠΚ: καταργήθηκε η εννοιολογική διάκριση σε απλή και έμμεση συνέργεια. Διέκρινε δογματικώς τις λεπτές αποχρώσεις του τρόπου συμμετοχής. Πλέον γίνεται λόγος μόνο για συνέργεια. Μετά την τέλεση της πράξης δε νοείται συμμετοχή. Το δικαστήριο μπορεί να

επιβάλει την ποινή του αυτουργού αν προσέφερε άμεση συνδρομή (έννοια της άμεσης συνέργειας).

ΒΑΣΙΚΕΣ ΕΝΝΟΙΕΣ ΠΟΙΝΙΚΗΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ

Η άσκηση της **ποινικής δίωξης** από τον ΕισΠλ (43 ΚΠΔ) γίνεται με δύο τρόπους: με απευθείας παραπομπή στα πλημμελήματα με το κλητήριο θέσπισμα (κατηγορητήριο) και με τη διενέργεια κύριας ανάκρισης στα κακουργήματα. Όταν ολοκληρώνεται η κύρια ανάκριση, η δικογραφία μεταβιβάζεται στο δικαστικό συμβούλιο (1 πρόεδρος και 2 πλημμελειοδίκες). Η απόφαση λέγεται βούλευμα, κατά βάση υπάρχουν τα παραπεμπτικά και τα απαλλακτικά. Τα κακουργήματα του 309 ΚΠΔ παραπέμπονται από τον ΕισΕφ στο ακροατήριο, πρόκειται για τη μοναδική δυνατότητα απευθείας παραπομπής με κλητήριο θέσπισμα στα κακουργήματα.

138 ΚΠΔ: 1. Πριν από κάθε απόφαση ή διάταξη του δικαστή που εκδίδεται κατά τη διαδικασία στο ακροατήριο παίρνουν τον λόγο σύμφωνα με τις διατάξεις του νόμου ο εισαγγελέας καθώς και οι παρόντες διάδικοι. Τα βουλεύματα του δικαστικού συμβουλίου και οι διατάξεις του ανακριτή εκδίδονται ύστερα από έγγραφη πρόταση του εισαγγελέα, ο οποίος την αναπτύσσει και προφορικά, όταν η εμφάνισή του στο συμβούλιο προβλέπεται από τον νόμο. Ο νόμος ορίζει τις περιπτώσεις στις οποίες πρέπει να ακουστούν οι διάδικοι πριν εκδοθεί το βούλευμα ή η διάταξη του ανακριτή.

2. Η παράβαση της προηγούμενης παραγράφου συνεπάγεται την ακυρότητα της απόφασης, του βουλεύματος και της διάταξης.

3. Αντίγραφο της πρότασης επί παρεμπιπτόντων ζητημάτων μπορούν να λάβουν οι διάδικοι μετά από αίτησή τους, αφού ειδοποιηθούν έστω και τηλεφωνικά, μόνον όταν αυτή αφορά τα δικονομικά μέτρα του άρθρου 282 ή διαφωνία κατ' άρθρο 307 ή αίτημα διαδίκου, οπότε η δικογραφία διαβιβάζεται στον ανακριτή ή στο συμβούλιο, μετά παρέλευση 24 ωρών.

Καμία απόφαση και κανένα βούλευμα δεν εκδίδεται χωρίς να ακουστεί ο Εισαγγελέας. Δεν περιορίζεται στην άσκηση της ποινικής δίωξης, αλλά συμμετέχει σε όλη τη διάρκεια της ποινικής διαδικασίας. Δεν έχει μονόπλευρο ρόλο κατηγορού, αλλά ψάχνει μαζί με το δικαστήριο την αλήθεια προς οποιαδήποτε κατεύθυνση. Σε κάποιες περιπτώσεις εισηγείται την απαλλαγή του κατηγορουμένου (όταν δεν υπάρχουν ενδείξεις για την παραπομπή ή για την καταδίκη). Δεν είναι διάδικος, δεν είναι αντίδικος του κατηγορουμένου.

Ποιοι είναι οι **διάδικοι** στην ποινική δίκη; 70 ΚΠΔ: ο ύποπτος, ο κατηγορούμενος και ο παριστάμενος προς υποστήριξη της κατηγορίας. Πριν ασκηθεί η ποινική δίωξη, κατά τη διάρκεια της προκαταρκτικής εξέτασης (κακουργήματα και πλημμελήματα αρμοδιότητας Τριμελούς Πλημμελειοδικείου), αυτός κατά του οποίου διενεργείται λέγεται ύποπτος. Αν ασκηθεί ποινική δίωξη, ο ύποπτος μετατρέπεται σε κατηγορούμενο (82 ΚΠΔ). Ο παριστάμενος είναι ο αμέσως παθών του εγκλήματος, ο οποίος καθίσταται διάδικος αν έχει αστική αξίωση κατά του κατηγορουμένου και δηλώσει παράσταση προς υποστήριξη της κατηγορίας.

Η προκαταρκτική εξέταση είναι κομμάτι της ποινικής διαδικασίας, όχι της ποινικής δίωξης.

ΕΙΣΑΓΩΓΗ ΣΤΑ ΕΝΔΙΚΑ ΜΕΣΑ

ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΟΙ ΛΟΓΟΙ

Έκδοση καταδικαστικής απόφασης σε πρώτο βαθμό. Γιατί πρέπει να επανελεγχθούν οι αποφάσεις; Για τον λόγο ότι μπορεί να είναι εσφαλμένες. Τονώνει το αίσθημα ευθύνης των δικαστών, οι οποίοι φροντίζουν να εκδώσουν κατά το δυνατόν ορθή απόφαση. Εξασφαλίζει την ορθή ερμηνεία και εφαρμογή των ποινικών διατάξεων. Η ποινική διαδικασία παραμένει σε εκκρεμότητα, καθυστερεί η διαδικασία. Υπάρχει ο κίνδυνος να είναι εσφαλμένη η απόφαση που εκδίδεται κατόπιν άσκησης του ενδίκου μέσου.

Τα ένδικα μέσα έχουν δύο όψεις: α. Μία εγγυητική-προστατευτική για τον κατηγορούμενο, στον οποίο παρέχουν την εξασφάλιση ότι η θέση του αποκλείεται να γίνει χειρότερη (απαγόρευση χειροτέρευσης της θέσης του κατηγορουμένου 470 ΚΠΔ). Δεν προβλέπεται δικαίωμα άσκησης ΕΜ από τον παριστάμενο, τα δικαιώματα του οποίου είναι άνισα με του κατηγορουμένου. Αυτός μπορεί να ζητήσει από τον Εισαγγελέα να ασκήσει έφεση κατά της αθωωτικής απόφασης, εναπόκειται όμως στη διακριτική ευχέρεια του εισαγγελέα αν θα ικανοποιήσει το αίτημα. β. Μία που σχετίζεται με το συμφέρον της Πολιτείας να εκδίδονται σωστές και δίκαιες αποφάσεις. Η Πολιτεία δεν μπορεί να επαφίεται στο δικαίωμα του κατηγορουμένου, ο οποίος υπερασπίζεται το προσωπικό του συμφέρον. Παρέχεται εκτεταμένο δικαίωμα στον Εισαγγελέα να ασκεί αυτός ΕΜ, χωρίς να υπόκειται στους περιορισμούς του κατηγορουμένου. Έχει δικαίωμα να ασκήσει ΕΜ προς πάσα κατεύθυνση.

Τα ΕΜ έχουν εξαιρετικό χαρακτήρα, μπορούν να ασκηθούν μόνο όσα ΕΜ προβλέπονται από τον νόμο. 462 ΚΠΔ: έφεση και αναίρεση (τακτικά ένδικα μέσα). Ο εξαιρετικός τους χαρακτήρας

εκδηλώνεται και με τους περιορισμούς που επιβάλλονται στην άσκησή τους. Πρόκειται για τις τυπικές προϋποθέσεις, προϋποθέσεις του παραδεκτού τους.

ΓΕΝΙΚΟΣ ΟΡΙΣΜΟΣ ΕΜ: Με αυτά προβάλλεται μία αιτίαση που στρέφεται κατά δικαστικής κρίσης (αποφάσεων ή βουλευμάτων) και επιδιώκουν τον επανέλεγχο της υπόθεσης από ένα ανώτερο δικαστήριο, με αίτημα την εξαφάνιση ή τη μεταρρύθμιση της προσβαλλόμενης απόφασης. Το ανώτερο δικαστήριο εννοείται διττώς: είτε αυτό που συντίθεται από ιεραρχικά ανώτερους δικαστές ή αυτό που συντίθεται από ομόβαθμους δικαστές, αλλά αριθμητικά περισσότερους.

ΠΡΩΤΟΒΑΘΜΙΑ	ΔΕΥΤΕΡΟΒΑΘΜΙΑ
Μονομελές Πλημμελειοδικείο	Τριμελές Πλημμελειοδικείο
Τριμελές Πλημμελειοδικείο	Τριμελές Εφετείο Πλημμελημάτων
Μονομελές Εφετείο Κακουργημάτων	Τριμελές Εφετείο Κακουργημάτων
Τριμελές Εφετείο Κακουργημάτων	Πενταμελές Εφετείο Κακουργημάτων
Μεικτό Ορκωτό Δικαστήριο	Μεικτό Ορκωτό Εφετείο

ΣΥΓΓΕΝΕΙΣ ΘΕΣΜΟΙ ΠΟΥ ΔΕΝ ΤΑΥΤΙΖΟΝΤΑΙ ΜΕ ΤΑ ΕΝΔΙΚΑ ΜΕΣΑ

463 ΚΠΔ: επέκταση των ισχύοντων για τα ΕΜ στα οιονεί ένδικα μέσα και ένδικα βοηθήματα.

Οιονεί ένδικα μέσα: με αυτά δεν προσβάλλεται δικαστική απόφαση, αλλά διατάξεις του εισαγγελέα ή του ανακριτή. Πχ 322 ΚΠΔ: δικαίωμα προσφυγής κατά του κλητηρίου θεσπίσματος που παραπέμπει τον κατηγορούμενο στο ακροατήριο του ΤριμΠλ (στον εισαγγελέα εφετών). Πχ 290 ΚΠΔ: δικαίωμα προσφυγής κατά της διάταξης του ανακριτή που επιβάλλει προσωρινή κράτηση ή περιοριστικούς όρους (στο συμβούλιο πλημμελειοδικών). Κατά τα λοιπά, έχουν όλα τα χαρακτηριστικά του ΕΜ, έχει αιτίαση για εσφαλμένη κρίση και απευθύνεται σε ανώτερο δικαστικό όργανο. Η απαγόρευση χειροτέρευσης της θέσης του κατηγορουμένου ισχύει και στα ΟΕΜ. Αν πχ έχει υποβληθεί εγγυοδοσία 10.000 ευρώ και προσφύγει ο κατηγορούμενος, το συμβούλιο δεν μπορεί να επιβάλλει μεγαλύτερη εγγυοδοσία. **Ένδικα βοηθήματα:** αυτά δεν εμπεριέχουν αιτίαση, προβολή κάποιου σφάλματος της προσβαλλόμενης, αλλά θέτουν υπόψη νέα δεδομένα που η προσβαλλόμενη δεν είχε λάβει υπόψη. Πχ 341 ΚΠΔ: αίτηση ακύρωσης της διαδικασίας όταν ο κατηγορούμενος δικάζεται χωρίς να είναι παρών. Δικάζεται από το ίδιο δικαστήριο που εξέδωσε την προσβαλλόμενη. Τα ΕΒ δεν ενέχουν προβολή σφάλματος, δε μέμφεται ο κατηγορούμενος την απόφαση, αλλά με αυτά επιδιώκεται η ανατροπή της απόφασης με την προβολή νέων δεδομένων. **Έκτακτο ένδικο μέσο:** 525επ ΚΠΔ για επανάληψη

διαδικασίας, αντίστοιχο της αναψηλάφησης (εκτός ύλης). Τα τακτικά ΕΜ προηγούνται του αμετακλήτου, το έκτακτο έπεται.

ΔΙΑΦΟΡΕΣ ΕΦΕΣΗΣ - ΑΝΑΙΡΕΣΗΣ

Η έφεση σχετίζεται με την ουσία της υπόθεσης, με αυτή προβάλλονται τόσο πραγματικοί όσο και νομικοί λόγοι, ενώ η αναίρεση περιορίζεται σε νομικούς λόγους (510 ΚΠΔ: περιοριστική απαρίθμηση των λόγων αναίρεσως). Με την αναίρεση το δικαστήριο δεν υπεισέρχεται στα πραγματικά περιστατικά, τα οποία θεωρείται ότι ορθά έχουν κριθεί.

Η **έφεση** είναι καθολικό ένδικο μέσο, με το οποίο προκαλείται η συνολική επανεξέταση της απόφασης. Δε χρειάζεται να εξειδικεύεται το σφάλμα που προσβάλλεται με την έφεση. Η αιτίαση είναι γενική περί κακής εκτίμησης των αποδείξεων. Η αιτίαση αυτή ανοίγει στον κατηγορούμενο να προβάλει όποια αιτίαση θέλει, χωρίς αυτή να προβληθεί ως λόγος έφεσης. Ο μόνος περιορισμός ο οποίος υπάρχει σχετίζεται με τις σχετικές ακυρότητες, οι οποίες πρέπει να προβληθούν από τον κατηγορούμενο (πχ ακυρότητα της κλήσης ή του κλητηρίου θεσπίσματος). Αν αυτή έχει προβληθεί και έχει απορριφθεί από το δευτεροβάθμιο δικαστήριο, μπορεί να προβληθεί ενώπιον του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου μόνο αν προβληθεί με λόγο εφέσεως. Η δευτεροβάθμια κρίση γίνεται από την αρχή, η διαδικασία του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου επαναλαμβάνεται ενώπιον του δευτεροβάθμιου, ενδεχομένως με περισσότερο αποδεικτικό υλικό. Δεν υπάρχει περιορισμός των αποδεικτικών στοιχείων που λαμβάνει υπόψη το δευτεροβάθμιο δικαστήριο.

Οι λόγοι **αναίρεσης** απαριθμούνται περιοριστικά. Για να είναι παραδεκτός ο λόγος αναίρεσης πρέπει να είναι σαφής και ορισμένος, να μην αρκείται σε επανάληψη της νομοθετικής πρόβλεψης, αλλά να επεξηγείται σε τι αυτός συνίσταται. Αυτό προκύπτει νομολογιακά.

Η έφεση προηγείται και έπεται η αναίρεση. Ο κατηγορούμενος έχει τη δυνατότητα να υπερπηδήσει το ένδικο μέσο της έφεσης και να ασκήσει κατευθείαν αναίρεση; ΟΧΙ. Δεν υπάρχει δικαίωμα παραιτήσεως από το δικαίωμα ασκήσεως έφεσης, δεν μπορεί ο κατηγορούμενος να υπερπηδήσει τον δεύτερο βαθμό δικαιοδοσίας (504 ΚΠΔ). Πρέπει να εξαντλήσει πρώτα το δικαίωμα ασκήσεως έφεσης.

489 ΚΠΔ: υπάρχουν ανέκκλητες αποφάσεις που δεν προσβάλλονται με έφεση. Εκκλητές είναι μόνο όσες επιβάλλουν ποινή άνω ενός ορίου. Άρα, αναίρεση επιτρέπεται αφενός κατά των ανέκκλητων αποφάσεων των πρωτοβάθμιων δικαστηρίων και κατά των δευτεροβάθμιων

αποφάσεων που εκδόθηκαν κατόπιν ασκήσεως εφέσεως. Δεν μας ενδιαφέρει η παρέλευση της προθεσμίας για άσκηση εφέσεως, και αυτή δε θεμελιώνει δικαίωμα προς άσκηση αναιρέσεως.

ΕΝΔΙΚΑ ΜΕΣΑ ΚΑΤΑ ΒΟΥΛΕΥΜΑΤΩΝ

Βουλεύματα είναι οι αποφάσεις των δικαστικών συμβουλίων με τις οποίες ο κατηγορούμενος παραπέμπεται στο ακροατήριο ή απαλλάσσεται.

478 ΚΠΔ: 1. Το ένδικο μέσο της έφεσης επιτρέπεται στον κατηγορούμενο μόνο κατά του βουλεύματος του συμβουλίου πλημμελειοδικών το οποίο τον παραπέμπει στο δικαστήριο για κακούργημα και μόνο για τους λόγους: α) της απόλυτης ακυρότητας και β) της εσφαλμένης ερμηνείας ή ευθείας εσφαλμένης εφαρμογής ουσιαστικής ποινικής διάταξης.

2. Το ένδικο μέσο της έφεσης επιτρέπεται επίσης στον ανήλικο κατηγορούμενο μόνο κατά του βουλεύματος του συμβουλίου πλημμελειοδικών το οποίο τον παραπέμπει στο δικαστήριο για έγκλημα που, αν το τελούσε ενήλικος, θα ήταν κακούργημα και για το οποίο επιβάλλεται η ποινή του περιορισμού σε ειδικό κατάστημα κράτησης ανηλίκων, σύμφωνα με το άρθρο 127 παρ. 1 ΠΚ, και μόνο για τους λόγους που αναφέρονται στην παρ. 1 του παρόντος.

Εξαίρεση από τον κανόνα της έφεσης, παρέχεται δικαίωμα έφεσης μόνο όταν ο κατηγορούμενος παραπέμπεται στο ακροατήριο για κακούργημα για δύο περιοριστικούς λόγους: είτε της απόλυτης ακυρότητας (171 ΚΠΔ) είτε της εσφαλμένης ερμηνείας και εφαρμογής ουσιαστικής διάταξης (όταν τα πραγματικά περιστατικά που αναφέρονται στο παραπεμπτικό βούλευμα και αληθή υποτιθέμενα δε στοιχειοθετούν την υπόσταση του εγκλήματος για το οποίο παραπέμπεται ο κατηγορούμενος).

479 ΚΠΔ: Ο εισαγγελέας εφετών μπορεί να προσβάλει με έφεση οποιοδήποτε βούλευμα του συμβουλίου πλημμελειοδικών.

483 ΚΠΔ: 1. Ο εισαγγελέας πλημμελειοδικών μπορεί να ζητήσει την αναίρεση του βουλεύματος, που αφορά κακούργημα, όταν αυτό παραπέμπει τον κατηγορούμενο ή αποφαινεται ότι δεν πρέπει να γίνει κατηγορία ή παύει προσωρινά ή οριστικά την ποινική δίωξη ή την κηρύσσει απαράδεκτη. Η προθεσμία για την αίτηση αναίρεσης κατά του βουλεύματος του συμβουλίου πλημμελειοδικών αρχίζει από τη λήξη της προθεσμίας έφεσης του εισαγγελέα εφετών.

2. Το ίδιο δικαίωμα έχει και ο εισαγγελέας εφετών για τα βουλεύματα του συμβουλίου των εφετών.

3. Ο εισαγγελέας του Αρείου Πάγου μπορεί, εφόσον δεν έχει ήδη ασκηθεί έφεση από τον εισαγγελέα εφετών, να ζητήσει την αναίρεση οποιουδήποτε βουλεύματος, συμπεριλαμβανομένων εκείνων που εκδίδονται αμετακλήτως, με σχετική δήλωση στον γραμματέα του Αρείου Πάγου, μέσα στην προθεσμία που ορίζεται από το άρθρο 480, το δεύτερο εδάφιο του οποίου εφαρμόζεται και σε αυτήν την περίπτωση. Μετά την προθεσμία αυτή ο ίδιος ο εισαγγελέας μπορεί να ασκήσει αναίρεση του βουλεύματος υπέρ του νόμου και για οποιαδήποτε παράβαση των διατάξεων που αφορούν την προδικασία χωρίς να βλάπτονται τα δικαιώματα των διαδίκων.

Προβλέπεται δικαίωμα του εισαγγελέα ΑΠ για αναίρεση, οι λόγοι προβλέπονται στο 484 ΚΠΔ.

Ο κατηγορούμενος μπορεί να κινητοποιήσει τον εισαγγελέα να ασκήσει αυτός το ΕΜ.

Υπάρχει δικαίωμα να ασκηθεί ΕΜ κατά απαλλακτικού βουλεύματος; Έννομο συμφέρον θα είχε μόνο ο παριστάμενος, δεν υπάρχει όμως διάταξη που το προβλέπει. Ο νόμος σιωπά, άρα το ΕΜ δε χορηγείται (αρχή του κλειστού αριθμού των ΕΜ). Ο παριστάμενος μπορεί μόνο να απευθυνθεί στον εισαγγελέα εφετών για να ασκήσει εκείνος έφεση.

Τι γίνεται μετά την εξαφάνιση του βουλεύματος; Αν συντρέχει περίπτωση εσφαλμένης ερμηνείας και εφαρμογής είτε απαλλάσσεται ο κατηγορούμενος, είτε τροποποιείται ο νομικός χαρακτηρισμός και ο κατηγορούμενος παραπέμπεται για διαφορετικό αδίκημα.

Μπορούν να ασκηθούν δύο ένδικα μέσα ταυτόχρονα (από τον κατηγορούμενο και από τον εισαγγελέα), τα οποία και συνεκδικάζονται.

Η ΕΣΔΑ (άρθρο 2 7ου Πρωτοκόλλου) κατοχυρώνει μόνο το δικαίωμα έφεσης κατά αποφάσεων.

Τετάρτη, 17/03/2021 (Δημητράτος)

ΕΓΚΛΗΜΑΤΑ ΚΑΤΑ ΤΗΣ ΖΩΗΣ

Δύο βασικά εγκλήματα κατά της ζωής, η ανθρωποκτονία εκ προθέσεως και η ανθρωποκτονία εξ αμελείας. Οι παραλλαγές του βασικού εγκλήματος είναι 3: ανθρωποκτονία κατ' απαίτηση, συμμετοχή σε αυτοκτονία και παιδοκτονία.

ΑΝΘΡΩΠΟΚΤΟΝΙΑ ΚΑΤ' ΑΠΑΙΤΗΣΗ - 300 ΠΚ

Αποκλειστική νοσοκόμα βρίσκεται στο πλευρό ασθενούς, ο οποίος πάσχει από ανίατη ασθένεια και αυτή αποφασίζει να τον απελευθερώσει από τις οδύνες της ζωής του και του δίνει ισχυρή ένεση μορφίνης, που τον οδηγεί να καταλήξει. Πρόκειται για το αδίκημα της ανθρωποκτονίας του 299 ΠΚ.

Παραλλαγή: Την ώρα που αποφασίζει να προβεί σε αυτό το εγχείρημα, ο ασθενής ξυπνάει και αρχίζει να παραπονιέται και με βασανιστική φωνή την ικετεύει να τον λυτρώσει. Αλλάζει κάτι; 300 ΠΚ: σπουδαία και επίμονη απαίτηση του θύματος. Πρέπει να προηγείται η απαίτηση και να έπεται η απόφαση της τέλεσης της ανθρωποκτονίας εξ οίκτου. Η εφαρμογή του 300 ΠΚ εμποδίζεται από το γεγονός ότι η Ν αποφάσισε να τελέσει την ανθρωποκτονία ΠΡΙΝ την απαίτηση του θύματος.

Το 300 ΠΚ απαιτεί τόσο κατά τη λήψη της αποφάσεως όσο και κατά την εκτέλεση της πράξεως να τελεί ο δράστης υπό την επήρεια της απαίτησης του θύματος. Πρέπει να είναι προϊόν αυτής της επίμονης απαιτήσεως, ώστε να αποκλείεται ο δράστης από το επικαλείται τη λύπηση για το θύμα. Ο παθών πρέπει να έχει την πρωτοβουλία των κινήσεων, αυτός να προκαλέσει το πρώτον την απόφαση στον δράστη. Πρόκειται για ασφυκτικές προϋποθέσεις, ιδιαιτέρως δυσαπόδεικτες. Συχνότατα μόνο ο δράστης και το θύμα γνωρίζουν τι έχει συμβεί.

Σπουδαία είναι η απαίτηση που σε πλήρη επίγνωση της αλήθειας του περιεχομένου και του εννοιολογικού ορισμού της απαιτήσεώς του, ο παθών αποφαινεται ότι θέλει ο δράστης να του αφαιρέσει τη ζωή. **Επίμονη** είναι η ρητή, επίμονα και σταθερά επαναλαμβανόμενη απαίτηση. Ενισχύει την έννοια της σπουδαίας, γιατί την απαλλάσσει από αμφιβολίες. Η επαναλαμβανόμενη απαίτηση αντιστοιχεί σε μία αρχικά αρνητική ή επιφυλακτική στάση του δράστη, η οποία κάμπτεται εξαιτίας της (δεν ορίζεται ρητά στον νόμο, αλλά αυτός είναι ο σκοπός της διάταξης). Το θύμα πρέπει να γνωρίζει και να μπορεί να σχηματίσει ελεύθερα το περιεχόμενο της απόφασής του.

Απαιτείται ένα ακόμα στοιχείο, ο **οίκτος** προς αυτόν που πάσχει από ανίατη ασθένεια. Τέτοια δεν είναι οποιαδήποτε ασθένεια δεν μπορεί να θεραπευθεί (πχ αλλεργίες που προκαλούν αναφυλαξία). Πρέπει η συμβίωση του ανθρώπου με την ασθένειά του να είναι ανυπόφορη, πρέπει δικαιολογημένα να προκαλεί τον προβληματισμό του και την αδυναμία του να θέλει να ζήσει εξ αντικειμένου, χωρίς να ενδιαφέρουν τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά του θύματος. Πρέπει εξ αντικειμένου η ασθένεια να δικαιολογεί τον οίκτο. Απαιτείται ένα αντικειμενικό στοιχείο (να υπάρχει εξ αντικειμένου κατάσταση που να δικαιολογεί τον οίκτο) και ένα υποκειμενικό (να δημιουργήθηκε πράγματι ο οίκτος για το θύμα στον δράστη). Αν ο δράστης πιστεύει πεπλανημένα ότι συντρέχουν οι προϋποθέσεις του 300 ΠΚ, πρόκειται για πραγματική πλάνη. Θα επρόκειτο για ανθρωποκτονία του 299 ΠΚ.

Τι συμβαίνει αν κάποιος επιχειρήσει να τελέσει την ανθρωποκτονία του 300 ΠΚ αλλά προκαλεί τελικά βαριά σωματική βλάβη; Προστατευόμενο έννομο αγαθό: η ανθρώπινη ζωή, στην οποία περιλαμβάνεται και η σωματική βλάβη.

Αν γίνει δεκτή η θέση ότι κάθε ανθρωποκτονία διέρχεται ήδη από ένα στάδιο σωματικής βλάβης, ισχύει η απορρόφηση. Η σωματική βλάβη (επειδή προστατεύει ένα έλασσον αγαθό σε σχέση με το μείζον) απορροφάται και έχουμε απόπειρα του 300 ΠΚ. Στο 300 ΠΚ προβλέπεται φυλάκιση έως ένα έτος, στο 310 ΠΚ προβλέπεται φυλάκιση τουλάχιστον ενός έτους. Η διάταξη του 300 ΠΚ είναι ευμενέστερη, πώς μπορεί λοιπόν να απορροφήσει αυτή του 310 ΠΚ;

Αν δεχτούμε ότι εφαρμόζεται το 310 ΠΚ, τι γίνεται με την κύρια συμπεριφορά της απόπειρας θανατώσεως; Υπάρχει μία άποψη ότι δεν πρόκειται στην πραγματικότητα περί προσβολής ενός εννόμου αγαθού που περιλαμβάνει το άλλο, αλλά πρόκειται για δύο διακριτά έννομα αγαθά. Όταν ο δράστης αποσκοπεί στη θανάτωση, αποδέχεται την πιθανότητα πρόκλησης σωματικής βλάβης. Ειδικά στο 300 ΠΚ η πρόθεση είναι να απαλλαγεί το θύμα από τους πόνους, όχι να προκληθούν κι άλλοι. Ο δράστης αποσκοπεί στο να προστατέψει τον παθόντα από περαιτέρω ταλαιπωρία, όχι να του προκαλέσει κι άλλες. Πρόκειται λοιπόν για σωματική βλάβη από αμέλεια - 314 ΠΚ. Η κρατούσα άποψη είναι ότι υφίσταται φαινόμενη συρροή απόπειρας του 300 ΠΚ και τέλεσης εξ αμελείας σωματικής βλάβης του 314 ΠΚ.

ΣΥΜΜΕΤΟΧΗ ΣΕ ΑΥΤΟΚΤΟΝΙΑ

Δυσκολίες παρουσιάζει η συμμετοχή σε αυτοκτονία, η οποία δεν άλλαξε με τον νέο ΠΚ. Πρόκειται για γνήσιο πολύτροπο έγκλημα. **Γνήσιο πολύτροπο** είναι το έγκλημα που μπορεί να

τελεστεί με πλείονες τρόπους, αλλά με όποιο κι αν τελεστεί υπάρχει ένα έγκλημα. Ο κάθε ένας από τους δύο τρόπους είναι μορφή συμμετοχικής δραστηριότητας.

α. Όποιος κατέπεισε άλλον να αυτοκτονήσει: ο δράστης δημιουργεί εγγενώς την απόφαση στο θύμα να προβεί στη συγκεκριμένη συμπεριφορά. Η κατάπειση είναι πράξη ισοδύναμη με την ηθική αυτουργία. Δε νοείται ηθική αυτουργία εδώ, καθώς δεν υπάρχει κύρια αξιόποινη πράξη, αφού η αυτοκτονία δεν είναι αξιόποινη για τον επιχειρούντα αυτή.) Κατά ορθότερη άποψη, και αυτός που εξαναγκάζει τον αυτόχειρα στην πράξη της αυτοκτονίας μπορεί να τελεί κατάπειση (πχ βασανιστές κρατούμενου). Απόφαση 1963 του Πλημμελειοδικείου Ιωαννίνων: το καταπείθει συμπεριλαμβάνει και τη συμπεριφορά του συζύγου, ο οποίος τυράννησε επί μακρόν τη σύζυγό του και την οδήγησε στην αυτοκτονία. Κατάπειση δεν υπάρχει και στην περίπτωση του omnimodo facturus.

β. Με παροχή βοήθειας: κατά την αυτοκτονία, όχι και πριν την τέλεση αυτής. Περιστεύεται η έννοια της συμμετοχής στην απολύτως αναγκαία και κλασική εκδοχή της συμμετοχής στην αυτοκτονία. Η συμμετοχή αυτή πρέπει να είναι απολύτως συνυφασμένη με την τέλεση της πράξεως, δεν εννοείται η παλαιά απλή συμμετοχή του 47 ΠΚ. Πρέπει η συμμετοχή να είναι όσο το δυνατόν εγγύτερη, μόνο σε αυτή την περίπτωση υπάρχει ηθικοκοινωνική σημασία τέτοια που να επιβάλει τον στιγματισμό του δράστη.

Άρα, απαιτείται κατάπειση ή εν στενή έννοια συμμετοχή. Εφαρμόζεται μόνο αν τελέστηκε η αυτοκτονία ή η απόπειρά της. Πρόκειται για εξωτερικό όρο του αξιόποινου. Πρόκειται για έγκλημα επιχειρήσεως. Δεν αρκεί η απόπειρα της απόπειρας.

Προϋπόθεση εφαρμογής του 301 ΠΚ είναι να πρόκειται για **γνήσια αυτοκτονία**, να είναι συνειδητή και υπεύθυνη επιλογή του επιχειρούντος, πρέπει αυτός να έχει κυριαρχία επί της πράξεως. Η συμμετοχή σε πράξη ασυνείδητη δεν αποτελεί συμμετοχή σε αυτοκτονία του 301 ΠΚ. Μπορεί όμως να αποτελεί ανθρωποκτονία κατά έμμεση αυτουργία, ο δε αυτοκτονών είναι το όργανο του έμμεσου αυτουργού. Αν δεν έχει καταλυθεί η δυνατότητα επιλογής, νοείται κατάπειση. Αν υπάρχει άσκηση τέτοιας ασφυκτικής βίας που να έχει καταλυθεί η δυνατότητα επιλογής, πρόκειται για έμμεση αυτουργία σε ανθρωποκτονία.

Τι θα συμβεί αν υπάρχει κατάπειση ανθρώπου καταλογιστού, ο οποίος δεν έχει συνείδηση της πράξης στην οποία προβαίνει; Έμμεση αυτουργία σε ανθρωποκτονία. Αν ο αποπειρόμενος είναι

ακαταλόγιστος, δε νοείται εφαρμογή του 301 ΠΚ, πρόκειται και εδώ για έμμεση αυτουργία σε ανθρωποκτονία.

Εκ παραλείψεως μη αποτροπή της αυτοκτονίας: μπορεί να πρόκειται για παράλειψη λύτρωσης από κίνδυνο ζωής 307 ΠΚ.

Αν υπάρχει ιδιαίτερη νομική υποχρέωση για την αποτροπή της αυτοκτονίας: η μη αποτροπή δεν ισοδυναμεί με την δια ενεργείας τέλεση της πράξεως; Όχι. Το 301 ΠΚ είναι κοινό έγκλημα, μπορεί να το κάνει ο καθένας. Πώς είναι δυνατόν δια ενεργείας να έχει τελέσει το 301 ΠΚ και δια παραλείψεως να έχει τελέσει άλλο έγκλημα, την δια παραλείψεως ανθρωποκτονία; Θα επρόκειτο για αξιολογική αντινομία. Αν υπάρχει ιδιαίτερη νομική υποχρέωση για λύτρωση από κίνδυνο ζωής, εφαρμόζεται το 299 ΠΚ. Πρόκειται για με μη γνήσια παράλειψη τέλεση ανθρωποκτονίας.

Δυαδική ανθρωποκτονία: δύο επιχειρούν να αυτοκτονήσουν ταυτόχρονα. Αν επιζήσει ο ένας; Αν αυτός που απεβίωσε τέλεσε την ανθρωποκτονία με δική του ενέργεια, αυτός που επέζησε έχει συμμετοχή στην αυτοκτονία του άλλο. Αν αυτός που απεβίωσε πέθανε από ενέργεια του άλλου, πρόκειται για ανθρωποκτονία. Αν αυτός που επέζησε διαμόρφωσε τις συνθήκες, αλλά το θύμα έχει τη δυνατότητα να υπαναχωρήσει, ο επιζών συμμετέχει σε αυτοκτονία.

ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ ΠΑΡΑΔΕΚΤΟΥ ΕΜ

1. Το είδος της απόφασης ή του βουλεύματος που προσβάλλεται: δεν υπόκεινται όλες οι αποφάσεις και όλα τα βουλεύματα σε ένδικα μέσα
2. Το δικαιούμενο πρόσωπο (464 ΚΠΔ)
3. Η τήρηση του τύπου και της προθεσμίας που προβλέπονται από τον νόμο
4. Η μη παραίτηση του προσώπου που ασκεί το ΕΜ από την άσκησή του (αρνητική προϋπόθεση)

Οι προϋποθέσεις του παραδεκτού εξετάζονται πριν από την εξέταση της ουσιαστικής βασιμότητας. Αν έστω και μία από αυτές δεν πληρείται, το ΕΜ απορρίπτεται ως απαράδεκτο (476 ΚΠΔ) και το δικαστήριο δεν προχωρά στην εξέταση της ουσιαστικής βασιμότητας.

ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ ΠΡΟΣ ΑΣΚΗΣΗ ΕΜ

Ο Εισαγγελέας δεν είναι διάδικος στην ποινική δίκη, δεν εκπροσωπεί κάποιο προσωπικό συμφέρον, είναι εκπρόσωπος της Πολιτείας και αναζητεί την ουσιαστική αλήθεια. Ασκεί τα ΕΜ στο όνομα της Πολιτείας και με μοναδικό κριτήριο την αναζήτηση της ουσιαστικής αλήθειας προς οποιαδήποτε κατεύθυνση. Μπορεί να ασκήσει ΕΜ ανεξαρτήτως του περιεχομένου της απόφασης που προσβάλλεται, ακόμα και υπέρ του κατηγορουμένου.

465 εδ. α' ΚΠΔ: Ο εισαγγελέας εφετών και ο εισαγγελέας πλημμελειοδικών, σε όσες περιπτώσεις τους παρέχει ο νόμος ένδικα μέσα, μπορούν να τα ασκήσουν, οποιαδήποτε γνώμη ή πρόταση και αν είχαν διατυπώσει κατά τη συζήτηση ύστερα από την οποία εκδόθηκε η απόφαση ή το βούλευμα που προσβάλλεται, είτε οι ίδιοι είτε κατώτερος εκπρόσωπος της εισαγγελικής αρχής.

Το νόημα της διάταξης δεν αφορά στο πρόσωπο του καθενός εισαγγελέα ξεχωριστά, αλλά στην εισαγγελική αρχή εν γένει, η οποία είναι αδιαίρετη και εκπρόσωπος της οποίας είναι ο εισαγγελέας. Ο εισαγγελέας δε δεσμεύεται από την άποψη που είχε διατυπώσει άλλος εισαγγελέας, δε μπορεί όμως δυνάμει της διάταξης αυτής να αλλάξει ο ίδιος άποψη.

465 εδ. β' ΚΠΔ: Ο ανώτερος σε βαθμό εισαγγελέας έχει την ίδια δυνατότητα, ακόμη και αν ο κατώτερος αποδέχτηκε την απόφαση.

Παράλληλο δικαίωμα σε περισσότερους, όχι ομοιόβαθμους εισαγγελείς να ασκούν ένδικα μέσα. Δηλαδή, ο ανώτερος εισαγγελέας έχει δικαίωμα να ασκήσει έφεση κατά της απόφασης ακόμα κι αν ο κατώτερος αποδέχτηκε την απόφαση μη ασκώντας ΕΜ. Δεν ισχύει όμως το αντίστροφο, επειδή στον εισαγγελικό κλάδο ισχύει η αρχή της ιεραρχικής υποταγής. Ο κατώτερος κατά βαθμό εισαγγελέας δεσμεύεται από τις πράξεις και τις εισηγήσεις ανώτερου κατά βαθμό εισαγγελέας. Κατ' εφαρμογή της διάταξης αυτής (χωρίς όμως να προβλέπεται σε αυτή) έχει επικρατήσει στην πράξη (χωρίς όμως να είναι το σύνηθες) η πρακτική της παραγγελίας για την άσκηση του ΕΜ από τον ανώτερο προς τον κατώτερο εισαγγελέα. Στην περίπτωση αυτή το ΕΜ δε θεωρείται ότι ασκείται από τον παραγγέλαντα την άσκησή του, αλλά από τον ασκήσαντα εισαγγελέα. Η παραγγελία του ανώτερου προς τον κατώτερο για άσκηση ΕΜ είναι δεσμευτική για τον κατώτερο.

465 εδ. γ' ΚΠΔ: Η κρίση εκφέρεται μία μόνο φορά από τον αρμόδιο εισαγγελέα πλημμελειοδικών ή εφετών.

(καινοτομία του νέου ΚΠΔ) Αν κατόπιν αιτήσεως στον εισαγγελέα αυτός επιλέξει να μην ασκήσει το ΕΜ, δεν υπάρχει δυνατότητα αιτήσεως σε άλλον εισαγγελέα. Η διάταξη αφορά ομοιόβαθμους εισαγγελείς, δηλαδή μπορεί να ασκηθεί μία αίτηση προς έναν εισαγγελέα του κάθε βαθμού (ακόμα και του ΑΠ - εδάφιο τελευταίο).

Δεν υπάρχει υποχρέωση του εισαγγελέα να αιτιολογήσει την απόρριψη της αίτησης, συνήθως γίνεται επισημείωση στον φάκελο ότι δε συντρέχει λόγος για άσκηση ΕΜ.

Ο Εισαγγελέας Εφετών μπορεί να παραγγείλει από τον Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών να ασκήσει ΕΜ (η άσκησή του είναι τότε υποχρεωτική για τον Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών), δεν μπορεί όμως να του απαγορέψει να το ασκήσει.

ΓΙΑ ΤΑ ΒΟΥΛΕΥΜΑΤΑ:

ΕΦΕΣΗ

479 ΚΠΔ: Ο εισαγγελέας εφετών μπορεί να προσβάλει με έφεση οποιοδήποτε βούλευμα του συμβουλίου πλημμελειοδικών.

Μόνο ο Εισαγγελέας Εφετών έχει δικαίωμα να ασκήσει έφεση κατά βουλεύματος, και άρα δεν υφίσταται τέτοιο δικαίωμα του Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών (αρχή του κλειστού αριθμού των ΕΜ). Ο Εισαγγελέας Εφετών δεν υπόκειται στους περιορισμούς που προβλέπονται από το άρθρο

478 ΚΠΔ για την άσκηση εφέσεως κατά βουλεύματος από τον κατηγορούμενο. Μπορεί συνεπώς να ασκήσει έφεση κατά οποιουδήποτε βουλεύματος και για οποιανδήποτε λόγο.

480 ΚΠΔ: Η κατά το προηγούμενο άρθρο έφεση ασκείται μέσα σε προθεσμία ενός μήνα από την έκδοση του βουλεύματος (άρθρο 306 εδ. τελ.). Η προθεσμία αυτή και η έφεση που ασκήθηκε δεν αναστέλλουν την αποφυλάκιση του κατηγορουμένου που έχει διαταχθεί με το προσβαλλόμενο βούλευμα.

Η προθεσμία της άσκησης εφέσεως κατά βουλεύματος από τον Εισαγγελέα Εφετών είναι ένας μήνας από την έκδοση του βουλεύματος.

ΑΝΑΙΡΕΣΗ

484 ΚΠΔ: 1. Λόγοι για να ανααιρεθεί το βούλευμα είναι μόνο: α) η απόλυτη ακυρότητα (άρθρο 171 αριθ. 1), β) η εσφαλμένη εφαρμογή ή ερμηνεία της ουσιαστικής ποινικής διάταξης που εφαρμόστηκε στο βούλευμα, γ) η παραβίαση του δεδικασμένου ή της εκκρεμοδικίας (άρθρο 57), δ) η έλλειψη ειδικής αιτιολογίας (άρθρο 139), ε) η παράνομη απόρριψη της έφεσης κατά του βουλεύματος ως απαράδεκτης (άρθρο 476) και στ) η υπέρβαση εξουσίας. Υπέρβαση εξουσίας υπάρχει, όταν το συμβούλιο άσκησε δικαιοδοσία που δεν του δίνει ο νόμος και ιδιαίτερα όταν αποφάνθηκε για υπόθεση που δεν υπάγεται στη δικαιοδοσία του ή έλυσε προκαταρκτικό ζήτημα που με ρητή διάταξη του νόμου υπάγεται στην αποκλειστική αρμοδιότητα των πολιτικών δικαστηρίων ή αποφάνθηκε πέρα από την εξουσία του κατά τα άρθρα 307, 310 και 318 ή, τέλος, παρέπεμψε σε δίκη τον κατηγορούμενο για έγκλημα για τον οποίο δεν υποβλήθηκε νόμιμα η απαιτούμενη για την ποινική δίωξη αίτηση ή έγκληση (άρθρα 41 και 53) ή για το οποίο δεν δόθηκε η άδεια δίωξης (άρθρο 56) ή για το οποίο δεν έχει επιτραπεί ρητά η έκδοση (άρθρο 438).

2. Αν η αίτηση για αναίρεση είναι εμπρόθεσμη και νομότυπη, ο Άρειος Πάγος εξετάζει και αυτεπαγγέλτως τους πιο πάνω λόγους αναίρεσης. Το άρθρο 318 εφαρμόζεται αναλόγως και στην περίπτωση αυτή.

Περιοριστική απαρίθμηση των λόγων αναιρέσεως.

483 παρ. 1 ΚΠΔ: Ο εισαγγελέας πλημμελειοδικών μπορεί να ζητήσει την αναίρεση του βουλεύματος, που αφορά κακούργημα, όταν αυτό παραπέμπει τον κατηγορούμενο ή αποφαινεται ότι δεν πρέπει να γίνει κατηγορία ή παύει προσωρινά ή οριστικά την ποινική

δίωξη ή την κηρύσσει απαράδεκτη. Η προθεσμία για την αίτηση αναίρεσης κατά του βουλεύματος του συμβουλίου πλημμελειοδικών αρχίζει από τη λήξη της προθεσμίας έφεσης του εισαγγελέα εφετών.

Περιπτώσεις ασκήσεως αναιρέσεως από τον Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών. Στρέφεται μόνο κατά οριστικού βουλεύματος που αφορά κακούργημα, ανεξαρτήτως του περιεχομένου του.

483 παρ. 2 ΚΠΔ: Το ίδιο δικαίωμα έχει και ο εισαγγελέας εφετών για τα βουλεύματα του συμβουλίου των εφετών.

Οποιοδήποτε βούλευμα του Συμβουλίου Εφετών μπορεί να προσβληθεί από τον Εισαγγελέα Εφετών για οιονδήποτε λόγο

483 παρ. 3 ΚΠΔ: Ο εισαγγελέας του Αρείου Πάγου μπορεί, εφόσον δεν έχει ήδη ασκηθεί έφεση από τον εισαγγελέα εφετών, να ζητήσει την αναίρεση οποιουδήποτε βουλεύματος, συμπεριλαμβανομένων εκείνων που εκδίδονται αμετακλήτως, με σχετική δήλωση στον γραμματέα του Αρείου Πάγου, μέσα στην προθεσμία που ορίζεται από το άρθρο 480, το δεύτερο εδάφιο του οποίου εφαρμόζεται και σε αυτήν την περίπτωση. Μετά την προθεσμία αυτή ο ίδιος ο εισαγγελέας μπορεί να ασκήσει αναίρεση του βουλεύματος υπέρ του νόμου και για οποιαδήποτε παράβαση των διατάξεων που αφορούν την προδικασία χωρίς να βλάπτονται τα δικαιώματα των διαδίκων.

Ο Εισαγγελέας ΑΠ μπορεί να ασκεί αναίρεση κατά οποιουδήποτε βουλεύματος. Δεν περιορίζεται στα οριστικά, αλλά καταλαμβάνει και τα παρεμπίπτοντα (όσα επιλύουν τις διαφορές που ανακύπτουν κατά την ανάκριση, πχ όσα επιλύουν διαφωνία ανακριτή-εισαγγελέα ή ανακριτή-κατηγορουμένου). Το δικαίωμα αυτό υφίσταται μόνο εφόσον δεν έχει ήδη ασκηθεί έφεση από τον Εισαγγελέα Εφετών, άρα δίνεται προτεραιότητα στην άσκηση εφέσεως έναντι της άσκησης αναιρέσεως. Ο Εισαγγελέας Εφετών έχει προθεσμία έναν μήνα να ασκήσει έφεση (480 ΚΠΔ), και με το πέρας αυτής εκκινεί προθεσμία ενός μηνός για την άσκηση αναιρέσεως από τον Εισαγγελέα ΑΠ. Απαράδεκτως ο Εισαγγελέας ΑΠ ασκεί αναίρεση νωρίτερα από την εκκίνηση της προθεσμίας αυτής. * Εδάφιο τελευταίο: **αναίρεση υπέρ του νόμου:** θεσμός του οποίου δε γίνεται συχνά χρήση στην πράξη, διαφέρει από την κοινή αναίρεση κατά το ότι ασκείται μετά την πάροδο της προθεσμίας άσκησης αναίρεσης και σχετίζεται με την ανάγκη επίλυσης σοβαρών νομικών ζητημάτων, τα οποία έχουν επιλυθεί εσφαλμένα από το προσβαλλόμενο βούλευμα. Η επίλυση του νομικού αυτού ζητήματος δεν επηρεάζει τα

δικαιώματα των διαδίκων, το προσβαλλόμενο βούλευμα παραμένει οριστικό και αμετάκλητο. Η λύση του ζητήματος αποσκοπεί στη μη επανάληψη του νομικού σφάλματος.

Αν ασκηθεί έφεση κατά βουλεύματος από τον Εισαγγελέα Εφετών και απορριφθεί ως απαράδεκτη, ο Εισαγγελέας ΑΠ μπορεί να προσβάλλει με αναίρεση την απόφαση που απορρίπτει την άσκηση της εφέσεως.

ΓΙΑ ΤΙΣ ΑΠΟΦΑΣΕΙΣ:

ΕΦΕΣΗ

ΑΘΩΩΤΙΚΕΣ ΑΠΟΦΑΣΕΙΣ

Αναπληρώνεται η αδυναμία του υποστηρίζοντος την κατηγορία να προσβάλλει με ΕΜ την αθωωτική απόφαση.

486 παρ. 1 ΚΠΔ: Έφεση κατά της αθωωτικής απόφασης του μονομελούς και του τριμελούς πλημμελειοδικείου και του εφετείου για πλημμέλημα (άρθρο 111 αριθ. 6) μπορούν να ασκήσουν: α) ο κατηγορούμενος, μόνο αν αθώωθηκε για έμπρακτη μετάνοια ή με αιτιολογία που, χωρίς να είναι αναγκαίο, θίγει την υπόληψή του, β) ο εισαγγελέας πλημμελειοδικών κατά των αποφάσεων των πλημμελειοδικείων (τριμελών και μονομελών) και του δικαστηρίου των ανηλίκων όπου ασκεί τα καθήκοντά του, και ο εισαγγελέας εφετών κατά των αποφάσεων του εφετείου όπου ασκεί τα καθήκοντά του (άρθρο 111 αριθ. 6) καθώς και κατά των αποφάσεων των μικτών ορκωτών δικαστηρίων και των πλημμελειοδικείων που υπάγονται γενικά στην περιφέρειά του.

Ο Εισαγγελέας Πλημμελειοδικών μπορεί να ασκεί έφεση κατά των αθωωτικών αποφάσεων των πλημμελειοδικείων και ο Εισαγγελέας Εφετών κατά των αθωωτικών αποφάσεων Πλημμελειοδικείων, ΜΟΔ και Εφετείων της περιφέρειάς του. Προβλέπεται παράλληλο δικαίωμα ασκήσεως εφέσεως κατά των αθωωτικών αποφάσεων Πλημμελειοδικείων τόσο από τον Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών όσο και από τον Εισαγγελέα Εφετών.

Δεν προβλέπεται ειδική προθεσμία για την άσκηση της εφέσεως από τον Εισαγγελέα κατά αθωωτικής απόφασης, άρα ισχύει η γενική προθεσμία των 10 ημερών από τη δημοσίευση της απόφασης του άρθρου 473 παρ. 1 εδ. α' ΚΠΔ.

483 παρ. 2 ΚΠΔ: Έφεση κατά της αθωωτικής απόφασης του μικτού ορκωτού δικαστηρίου της περιφέρειας όπου ασκεί τα καθήκοντά του και του τριμελούς εφετείου

για κακουργήματα μπορεί να ασκήσει ο εισαγγελέας εφετών, εφόσον η απόφαση δεν είναι ομόφωνη και το μέλος ή τα μέλη που μειοψήφησαν είχαν την γνώμη ότι ο κατηγορούμενος έπρεπε να κηρυχθεί ένοχος για πράξη που τιμωρείται σε βαθμό κακουργήματος.

Για τα κακουργήματα του ΜΟΔ και του Τριμελούς Εφετείου μπορεί να ασκηθεί έφεση από τον Εισαγγελέα Εφετών μόνο αν η απόφαση δεν ήταν ομόφωνη.

487 ΚΠΔ: Η άσκηση έφεσης από τον εισαγγελέα, κατά το προηγούμενο άρθρο, πρέπει να αιτιολογείται ειδικά και εμπεριστατωμένα στη σχετική έκθεση, άλλως απορρίπτεται ως απαράδεκτη.

Όταν ο Εισαγγελέας Πλημμελειοδικών ή Εφετών ασκεί έφεση κατά αθωωτικής απόφασης, τίθεται ένας πρόσθετος όρος του παραδεκτού της, να είναι αυτή αιτιολογημένη. Δεν αρκεί η μονολεκτική επίκληση της κακής εκτίμησης των αποδείξεων, αλλά να τεκμηριώνεται γιατί η απόφαση είναι εσφαλμένη και γιατί ο κατηγορούμενος θα έπρεπε να καταδικαστεί. Ισχύει για όλες τις εισαγγελικές εφέσεις, όχι μόνο σε όσες στρέφονται κατά κακουργημάτων. Για να είναι η έφεση αιτιολογημένη δεν αρκεί η παράθεση των αποδεικτικών στοιχείων από τα οποία προκύπτει η ενοχή του κατηγορουμένου, αλλά να προσδιορίζονται οι συγκεκριμένες πλημμέλειες που αποδίδονται στην απόφαση (ΟΛΑΠ 9/2005). Πρέπει δηλαδή να αντικρούεται το σκεπτικό της πρωτόδικης απόφασης, να προκύπτει γιατί από τα στοιχεία που εκτίθενται αποδεικνύεται η ενοχή του, να καταρρίπτονται τα αποδεικτικά στοιχεία στα οποία στηρίχθηκε η πρωτοβάθμια απόφαση για να θεμελιώσει την αθωωτική της κρίση. Τίθεται έτσι ένας φραγμός στις εισαγγελικές εφέσεις κατά αθωωτικών αποφάσεων. Ελλείψει αιτιολογίας η έφεση κρίνεται αναιτιολόγητη και άρα απαράδεκτος έχει ασκηθεί. Η αιτιολογία της απόφασης δεν ανακοινώνεται προφορικά από τον δικαστή κατά τη δημοσίευσή της, αλλά καταγράφεται σε ένα δεύτερο στάδιο κατά την καθαρογραφή της απόφασης, η οποία μπορεί να διαρκέσει και μήνες (ο ΚΠΔ προβλέπει ενδεικτική προθεσμία 15 ημερών για την καθαρογραφή, η οποία σπάνια τηρείται στην πράξη, καθώς είναι ανέφικτο). Προκύπτει λοιπόν μια πρακτική δυσκολία: ο Εισαγγελέας καλείται να ασκήσει αιτιολογημένη έφεση εντός 10ημέρου από τη δημοσίευση της απόφασης, χωρίς να γνωρίζει σε ποια αποδεικτικά στοιχεία στηρίχθηκε η αθωωτική απόφαση, αλλά καλείται να το πιθανολογήσει.

ΚΑΤΑΔΙΚΑΣΤΙΚΕΣ ΑΠΟΦΑΣΕΙΣ

491 παρ. 1 ΚΠΔ: Εκτός από τις περιπτώσεις του άρθρου 489, ο εισαγγελέας πλημμελειοδικών μπορεί να προσβάλει με έφεση κάθε καταδικαστική απόφαση των μονομελών πλημμελειοδικείων της περιφέρειάς του και ο εισαγγελέας εφετών κάθε καταδικαστική απόφαση των μονομελών και τριμελών πλημμελειοδικείων και των δικαστηρίων ανηλίκων, του μικτού ορκωτού δικαστηρίου και του τριμελούς εφετείου της περιφέρειάς του εφετείου του, είτε υπέρ είτε εναντίον εκείνου που καταδικάστηκε.

Ο Εισαγγελέας δε δεσμεύεται από τα όρια του εκκλητού που ισχύουν για τον κατηγορούμενο. Υφίσταται και εδώ παράλληλο δικαίωμα Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών και Εφετών για άσκηση εφέσεως.

Για 2 λόγους ασκεί ο Εισαγγελέας έφεση κατά καταδικαστικής απόφασης:

1. Αν η απόφαση είναι ανέκκλητη από τον κατηγορούμενο, και αναπληρώνει την αδυναμία άσκησης εφέσεως από αυτόν.
2. Αν διαφωνεί με την επιβληθείσα ποινή (πχ επειδή αναγνωρίστηκε στον κατηγορούμενο ελαφρυντικό). Στην περίπτωση αυτή θα υπάρχουν συνήθως δύο αντίθετες εφέσεις, μία εκ του κατηγορουμένου που επιδιώκει να αναγνωριστεί η αθωότητά του και μία εκ του Εισαγγελέα που επιδιώκει την αύξηση της ποινής. Αυτές συνεκδικάζονται, αλλά στην περίπτωση αυτή ακυρώνεται το δικαίωμα του κατηγορουμένου για μη χειροτέρευση της θέσης του.

Υφίσταται θεωρητικά το δικαίωμα του Εισαγγελέα να ασκήσει έφεση κατά καταδικαστικής απόφασης με αίτημα την αναγνώριση της αθωότητας του κατηγορουμένου, ακόμα κι αν αυτός δεν έχει ασκήσει έφεση.

491 παρ. 2 ΚΠΔ: Για όλες τις περιπτώσεις έφεσης του παρόντος άρθρου, αλλά και για τις ασκούμενες από τον εισαγγελέα εφέσεις κατά τα άρθρα 489 και 490, απαιτείται η από το άρθρο 487 ειδική και εμπεριστατωμένη αιτιολογία, εφόσον αυτές ασκούνται κατά του κατηγορουμένου προς χειροτέρευση της θέσης του.

Απαιτείται αιτιολογία κι όταν ο Εισαγγελέας ασκεί έφεση κατά καταδικαστικής απόφασης εις βάρος του κατηγορουμένου. Απαιτείται να καταρρίπτονται τα αποδεικτικά στοιχεία στα οποία στηρίχθηκε η αναγνώριση του ελαφρυντικού του κατηγορουμένου. Δεν απαιτείται ειδική αιτιολογία αν η έφεση ασκείται υπέρ του κατηγορουμένου.

Η απαγόρευση της χειροτέρευσης της θέσης του κατηγορουμένου ισχύει τόσο όταν το ΕΜ ασκείται από τον κατηγορούμενο όσο και όταν το ΕΜ ασκείται από τον εισαγγελέα, αλλά υπέρ αυτού.

ΑΝΑΙΡΕΣΗ

504 παρ. 1, 2 ΚΠΔ: 1. Όταν ο νόμος δεν ορίζει ειδικά κάτι άλλο, αίτηση αναίρεσης επιτρέπεται μόνο κατά της απόφασης που, όπως απαγγέλθηκε, δεν προσβάλλεται με έφεση και κατά της απόφασης του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου που εκδόθηκε ύστερα από άσκηση έφεσης, αν με τις αποφάσεις αυτές το δικαστήριο αποφάνθηκε τελειωτικά για την κατηγορία ή αν έπαυσε οριστικά ή κήρυξε απαράδεκτη την ποινική δίωξη (άρθρο 368).

2. Αναίρεση επιτρέπεται επίσης κατά της απόφασης που κήρυξε το δικαστήριο υλικά αναρμόδιο και που, όπως απαγγέλθηκε, δεν προσβάλλεται με έφεση.

Αναίρεση επιτρέπεται μόνο κατά ανέκκλητων αποφάσεων ή αποφάσεων που εκδόθηκαν κατόπιν ασκήσεως εφέσεως.

507 ΚΠΔ: Η προθεσμία για την άσκηση αναίρεσης από τον εισαγγελέα αρχίζει από την καταχώρηση καθαρογραμμένης της απόφασης στο ειδικό βιβλίο που τηρείται στη γραμματεία του δικαστηρίου και για μεν τον εισαγγελέα του Αρείου Πάγου είναι τριάντα ημερών, για δε τους λοιπούς εισαγγελείς είκοσι ημερών, από την καταχώριση αυτή.

Η προθεσμία για την άσκηση αναίρεσης από τον Εισαγγελέα αρχίζει από την καταχώρηση καθαρογραμμένης της απόφασης, για του ΑΠ 30 μέρες και για τους υπολοίπους 20 μέρες. Για να προβληθεί ο νομικός λόγος της αναίρεσης, πρέπει να γνωρίζει ο ασκών την αναίρεση ποιο είναι το σκεπτικό της απόφασης και ποιες αποδείξεις επικαλείται, και σε ποιους συλλογισμούς στηρίζεται η καταδίκη. Ο συχνότερος λόγος αναίρεσης είναι η έλλειψη αιτιολογίας και στηρίζεται σε κενά, ασάφειες και αντιφάσεις του σκεπτικού στο οποίο στηρίζεται η προσβαλλόμενη απόφαση.

Δευτέρα, 22/03/2021 (Τζαννετής)

ΕΓΚΛΗΜΑΤΑ ΚΑΤΑ ΤΗΣ ΙΔΙΟΚΤΗΣΙΑΣ

Εγκλήματα κατά της ιδιοκτησίας: Κλοπή, υπεξαίρεση, ληστεία

Εγκλήματα κατά της περιουσίας: Απάτη, εκβίαση, απιστία

Η ιδιοκτησία καθορίζεται από το αστικό δίκαιο και αφορά σε ενσώματα υλικά αντικείμενα ανεξαρτήτως της οικονομικής αξίας τους (μπορεί να έχει μηδαμινή οικονομική αξία ή αξία από διαθέσεως). Η περιουσία δεν είναι απαραίτητο να περιορίζεται σε ενσώματα αντικείμενα και περιλαμβάνει και άυλα αγαθά (πχ απαίτηση, αμοιβαίο κεφάλαιο, αξίωση από σύμβαση), τα οποία θα πρέπει να έχουν οικονομική αξία.

Η ΕΝΝΟΙΑ ΤΗΣ ΚΑΤΟΧΗΣ

Η έννοια της κατοχής έχει μεγάλη πρακτική σημασία, διότι διαφοροποιεί το κριτήριο διαχωρισμού μεταξύ κλοπής και υπεξαίρεσης. Η κλοπή συνίσταται στην αφαίρεση πράγματος από την κατοχή άλλου, ενώ στην υπεξαίρεση ο δράστης έχει ήδη την κατοχή του πράγματος το οποίο και ιδιοποιείται.

Η κατοχή συνίσταται σε σχέση φυσικής εξουσίας στο πράγμα και κρίνεται με βάση τη φυσική αντίληψη των πραγμάτων, χωρίς να εξαρτάται από την έννοια της κατοχής του ΑΚ. Το ΑΚ 933 ορίζει ότι με το θάνατο η κατοχή περιέρχεται στους κληρονόμους του αποβιώσαντος, στο ποινικό όμως δίκαιο για να θεωρηθεί ο κληρονόμος ως κάτοχος πρέπει να έρθει σε σχέση φυσικής εξουσίας με το πράγμα. Πχ αφαίρεση πορτοφολιού από σορό νεκρού. Διαπράττεται το αδίκημα της υπεξαίρεσης, καθώς με το θάνατο η κατοχή κατά το ποινικό δίκαιο δεν ανήκει σε κανέναν. Αν ίσχυε το ΑΚ 933 και στο ποινικό δίκαιο, οι κληρονόμοι θα θεωρούνταν ως κάτοχοι και θα είχε διαπραχθεί το αδίκημα της κλοπής εις βάρος τους.

Η ιδιοκτησία δεν προϋποθέτει την κατοχή και το αντίστροφο. Αν έχει συναφθεί σύμβαση μίσθωσης, ο εκμισθωτής είναι κύριος του μισθίου, αλλά δεν είναι κάτοχος αυτού. Η ιδιοκτησία κατά το ποινικό δίκαιο ακολουθεί τα οριζόμενα στο αστικό δίκαιο. Η απόκτηση κυριότητας κατά τον ΑΚ είναι δεσμευτική για την αξιολόγηση της ποινικής ευθύνης για κλοπή ή υπεξαίρεση, καθώς προϋποθέτουν ιδιοκτησία επί του πράγματος.

Κάτοχος: υπάρχουν διάφορες σφαίρες κατοχής. Στην **πρώτη** σφαίρα κάποιος έχει άμεση σωματική επαφή με το πράγμα. Συνήθως πρόκειται για μικρά αντικείμενα που φέρει ένα

πρόσωπο πάνω του. Σε μια πιο διευρυμένη **δεύτερη** σφαίρα τα πράγματα δεν τα φέρει κάποιος πάνω του, αλλά ευρίσκονται στην ευρύτερη σφαίρα κυριαρχίας του, σε έναν χώρο στον οποίο ανά πάσα στιγμή έχει πρόσβαση, χωρίς να χρειάζεται να είναι εκεί συνεχώς. Χαρακτηριστικό παράδειγμα είναι τα αντικείμενα που ευρίσκονται εντός της οικίας, στα οποία ο ιδιοκτήτης έχει ιδιοκτησιακό δικαίωμα ακόμα και όταν ευρίσκεται στον χώρο εργασίας του, σε διακοπές κλπ. Η **τρίτη** σφαίρα κατοχής συνδέεται με την παρεμβολή τρίτων προσώπων. Ο κύριος του πράγματος χρησιμοποιεί κάποια άλλα πρόσωπα, τα οποία λειτουργούν προς εξυπηρέτησή του. Αν τα τρίτα πρόσωπα ακολουθούν τις εντολές του κυρίου και διαχειρίζονται το πράγμα προς εξυπηρέτηση αυτού, τα βοηθητικά αυτά πρόσωπα δεν έχουν δική τους κατοχή επί του πράγματος, αλλά βοηθούν τον κύριο να ασκήσει την κατοχή επί του πράγματος (βοηθοί κατοχής). Βοηθοί κατοχής είναι κατεξοχήν οι υπάλληλοι καταστήματος, οι οποίοι αν αφαιρέσουν το πράγμα διασπούν την κατοχή του κυρίου και θεμελιώνουν νέα δική τους κατοχή και διαπράττουν το αδίκημα της κλοπής.

Παραδείγματα κατοχής

Σε μεγάλες μεταφορές ο ιδιοκτήτης δεν έχει τον πλήρη έλεγχο ανά πάσα στιγμή και γίνεται δεκτό ότι την κατοχή την έχει ο μεταφορέας. Αν κάποιος φυλάει για λίγο κάποια αντικείμενα, ενώσω ο ιδιοκτήτης παραμένει στον χώρο δεν αποκτά κατοχή. Ο εκμισθωτής έχει νόμιμο ενέχυρο στα πράγματα του μισθωτή που βρίσκονται στο μίσθιο, αυτό όμως δε σημαίνει ότι γίνεται κάτοχός τους. Αν τα αντικείμενα ενός του μισθίου ανήκουν στον εκμισθωτή, ο μισθωτής γίνεται κάτοχος αυτών, καθώς ο εκμισθωτής δεν έχει άμεσο έλεγχο και φυσική σχέση με αυτά. ΑΠ 260/1992: μία κυρία είχε εκμισθώσει ταξί και μετέφερε αποσκευή, η οποία είχε τοποθετηθεί στο πορτ-μπαγκάζ. Αποβιβάστηκε από το ταξί και πριν προλάβει να πάρει την αποσκευή, ο ταξιτζής αποχώρησε. Έγινε δεκτό ότι ο ταξιτζής είχε διαπράξει υπεξαίρεση. Έχει ασκηθεί κριτική επί της θέσης αυτής, γιατί αν κανείς ανατρέξει στη φυσική αντίληψη των πραγμάτων, καθώς ο επιβάτης βρίσκεται στο εσωτερικό του ταξί, έχει φυσική εξουσίαση επί των πραγμάτων και δε χάνει την κατοχή όταν βγαίνει για να παραλάβει τα πράγματα. Διαφορετικά θα είχαν τα πράγματα αν υπήρχε σύμβαση μεταφοράς μόνο της αποσκευής. Εν τη απουσία του ιδιοκτήτη των πραγμάτων, ο ταξιτζής έχει αποκλειστική φυσική εξουσίαση επί των πραγμάτων και θα γινόταν λόγος για υπεξαίρεση.

ΛΟΓΙΣΤΙΚΟ ΧΡΗΜΑ

Το χρήμα με την ενσώματα μορφή του είναι κινητό πράγμα που ενσωματώνει αξία, προστατεύεται τόσο ως στοιχείο της ιδιοκτησίας όσο και ως στοιχείο της περιουσίας. Στον τραπεζικό λογαριασμό υπάρχουν λογιστικές μονάδες που αντιστοιχούν σε ορισμένη αξία.

Όσο η λογιστική αξία δεν μετατρέπεται σε ενσώματα χρήματα αποτελεί πράγμα; Όπου νομοθέτης ήθελε να εξομοιώσει προς τα ενσώματα αντικείμενα άλλες αξίες το έπραξε ρητά, πχ 372 παρ. 2 ΠΚ για ηλεκτρική και κάθε μορφής ενέργεια. Αν ήθελε να εξομοιώσει και το λογιστικό χρήμα προς τα ενσώματα πράγματα, θα το είχε προβλέψει αντιστοίχως. Είναι συνεπώς μια αξία, μια απαίτηση του καταθέτη απέναντι στην τράπεζα για να αναλάβει το υπόλοιπο του λογαριασμού. Η νομολογία δέχεται ότι η έννοια του πράγματος πρέπει να προσαρμοστεί στις σύγχρονες συναλλακτικές αντιλήψεις (και χωρίς αναλογική εφαρμογή) και να εξομοιωθεί το λογιστικό χρήμα με το πράγμα, και άρα να αποτελέσει αντικείμενο εγκλήματος κατά της ιδιοκτησίας.

Ο δικαιούχος ενός τραπεζικού λογαριασμού έχει κατοχή επί των λογιστικών μονάδων στον λογαριασμό του; Μεταξύ τράπεζας και πελάτη έχει συναφθεί σύμβαση ανώμαλης παρακαταθήκης, ο καταθέτης θέτει προς φύλαξη τα χρήματά του στην τράπεζα και αυτή μπορεί να τα χρησιμοποιεί προς εκπλήρωση των σκοπών της (930 ΑΚ - εφαρμογή διατάξεων περί δανείου) και άρα αποκτά κυριότητα επί των χρημάτων ο θεματοφύλακας. Ο δικαιούχος έχει ενοχική αξίωση απέναντι της τράπεζας να του δοθεί όποιο ποσό ζητήσει από το υπόλοιπο του λογαριασμού του. Τράπεζα και δικαιούχος είναι συγκύριοι. Η τράπεζα έχει κατοχή επί των χρημάτων, αφού είναι κυρία αυτών και μπορεί να τα διαθέτει.

ΟΛΑΠ 1093/1991

Ιστορικό: πελάτης καταθέτει επιταγή 300.000 δραχμών σε λογαριασμό και ο υπάλληλος που έκανε την κατάθεση πληκτρολόγησε 30.000.000 εκ παραδρομής. Ο ιδιοκτήτης του λογαριασμού έγινε αχρεωστήτως πλουσιότερος κατά 29.700.000 δραχμές και εκδίδει εν συνεχεία νέα επιταγή την οποία εμφανίζει προς εξόφληση στο υποκατάστημα και αναλαμβάνει το σύνολο του ποσού των 30.000.000 δραχμών.

Τι αδίκημα έχει τελέσει ο δράστης; Ο ΑΠ δέχτηκε ότι “προκειμένου περί χρημάτων η απόκτηση της κατοχής αυτών υπό την παραπάνω έννοια δεν πραγματοποιείται μόνον δια της παραδόσεως αυτών στον δράστη, αλλά και δια της λογιστικής μεταφοράς αυτών στον δράστη, αλλά και δια της λογιστικής μεταφοράς αυτών στον προσωπικό λογαριασμό του δράστη σε τράπεζα δια της

οποίας γίνεται αυτός”. Άρα, κάτοχος των χρημάτων δε γίνεται κάποιος μόνο με την ανάληψη αυτών, αλλά έχει ήδη κατοχή και όσο τα χρήματα παραμένουν κατατεθειμένα στην τράπεζα. Με την ανάληψη των χρημάτων ιδιοποιήθηκε τα χρήματα και έχει διαπράξει υπεξαίρεση σε συρροή με απάτη. Η απάτη συνίσταται στο ότι όταν εμφανίστηκε ο δικαιούχος του λογαριασμού στον τραπεζικό υπάλληλο υπήρξε συναγόμενη ρητή παράσταση ότι ήταν δικαιούχος των χρημάτων αυτών. Υπεξαίρεση θα υπήρχε και στην περίπτωση που δεν τα είχε αναλάβει από τον λογαριασμό.

Η μειοψηφούσα άποψη θεώρησε ότι δεν έχει συντελεστεί υπεξαίρεση, αλλά μόνο απάτη. Το σκεπτικό ήταν ότι από το 375 ΠΚ προκύπτει ότι ο δράστης διαπράττει υπεξαίρεση όποιος οικειοποιείται ξένο κινητό πράγμα που υπάρχει ήδη νόμιμα στην κατοχή του και όχι όποιος αποκτά παράνομα την κατοχή με αχρεώστητη καταβολή. Όταν ανέλαβε τα χρήματα συντέλεσε παράνομη απόκτηση κατοχής, αλλά δεν διαπράττει υπεξαίρεση, καθώς αυτή προϋποθέτει η περιέλευση του πράγματος στην κατοχή του δράστη να έχει γίνει νόμιμα. Δέχτηκε ότι δε νοείται κατοχή στο λογιστικό χρήμα πριν την ανάληψη.

Συμφωνούν και οι δύο ότι το λογιστικό χρήμα είναι πράγμα. Διαφωνούν ως προς την κατοχή. Η πλειοψηφία δέχεται κατοχή επί των λογιστικών μονάδων, η μειοψηφία δεν αποδέχεται την κατοχή.

Ο Τζαννετής θεωρεί ότι από τη στιγμή που η τράπεζα είναι κυρία του τραπεζικού λογαριασμού και παραδίδει τα χρήματα, έστω και αν αχρεωστήτως έχουν περιληφθεί στον λογαριασμό, με τη βούλησή της, ο δικαιούχος αποκτά από κύριο, άρα του έχει μεταβιβαστεί η κυριότητα. Το γεγονός ότι η τράπεζα βρισκόταν σε πλάνη ως προς το ότι τα χρήματα που φαίνονταν στον τραπεζικό λογαριασμό είχαν μεταφερθεί σε αυτόν από παραδρομή, η δικαιοπραξία είναι ακυρώσιμη λόγω πλάνης, αλλά συνεχίζει να είναι έγκυρη μέχρι να ακυρωθεί και άρα νόμιμα έχει περιέλθει η κυριότητα στον δικαιούχο. Αυτό προκύπτει γιατί στο ποινικό δίκαιο η κυριότητα κρίνεται με βάση τους κανόνες του αστικού δικαίου. Κι αν ακόμα θεωρηθεί ότι δεν έχει αποκτήσει κυριότητα, πάλι δεν μπορεί να γίνει λόγος για υπεξαίρεση, γιατί υπάρχει πράξη εξασφαλιστική της απάτης. Ο δικαιούχος είτε με συναγόμενη παράσταση είτε με αθέμητη παρασιώπηση της αλήθειας παραπλανά τον υπάλληλο ότι τα χρήματα που φαίνονται κατατεθειμένα του ανήκουν, άρα έχει διαπράξει το αδίκημα της απάτης. Λειτουργεί ο κανόνας της απορρόφησης: δύο αδικήματα που στρέφονται κατά του ίδιο αγαθού, είτε το ένα είναι μέσο για την τέλεση του άλλου, είτε συνιστά την ουσιαστική αποπεράτωση του άλλου, αυτά δε

συρρέουν. Κάθε απάτη αποπερατώνεται με μία υπεξαίρεση, η οποία είναι συντιμωρητή ύστερη πράξη και ο δράστης πρέπει να τιμωρηθεί μόνο για το αδίκημα της απάτης με το οποίο κατόρθωσε να αποκτήσει κατοχή επί του πράγματος το οποίο και στη συνέχεια ιδιοποιήθηκε.

Ο Τζαννετής θεωρεί ότι υπεξαίρεση μπορεί να τελεστεί και με παράνομη κτήση της κατοχής (πχ στην αφαίρεση αντικειμένων από νεκρό).

ΣΥΓΧΡΟΝΕΣ ΜΟΡΦΕΣ ΣΥΝΑΛΛΑΓΩΝ

Ανάληψη και μεταφορά χρημάτων από τραπεζικό λογαριασμό μπορεί να γίνει πλέον και ηλεκτρονικά. Η ταυτοπροσωπία μπορεί να γίνει είτε με το pin είτε με τους κωδικούς σύνδεσης στο e-banking είτε με κωδικό μιας χρήσης που αποστέλλεται στο κινητό. Και σε αυτή την περίπτωση αποκτά κυριότητα αυτός στον οποίο μεταβιβάζονται τα χρήματα. Οι συναλλαγές αυτές ενισχύουν ακόμα περισσότερο τη θέση ότι ο δικαιούχος είναι κάτοχος.

Τι αδίκημα τελείται αν κάποιος πληροφορείται αυτούς τους κωδικούς και τους αξιοποιεί για να κάνει ανάληψη ή μεταφορά χρημάτων;

ΑΠ 742/2012

Ιστορικό: Υπάλληλος μετέφερε χρήματα στον ατομικό της λογαριασμό χρησιμοποιώντας τους κωδικούς e-banking του προϊσταμένου της.

Ο ΑΠ δέχτηκε ότι έχει τελεστεί το αδίκημα της κλοπής. Η κατηγορουμένη με την παράνομη χρήση των κωδικών αφαίρεσε χρήματα από τον τραπεζικό λογαριασμό του προϊσταμένου και τα μετέφερε στον προσωπικό της λογαριασμό (όπως κλοπή θα τελούσε αν έμπαινε στο χρηματοκιβώτιό του και αφαιρούσε τα χρήματα).

Ποιο είναι το περιεχόμενο της συμφωνίας τράπεζας - δικαιούχου όταν παραχωρούνται σε αυτόν κάρτα ανάληψης ή κωδικοί ηλεκτρονικών συναλλαγών, να μεταβιβάζεται μόνο η κατοχή των χρημάτων ή και η κυριότητα; Αν μεταβιβάζεται μόνο η κατοχή, όποιος αποκτά τα χρήματα με την παράνομη χρήση της κάρτας διαπράττει υπεξαίρεση, διότι περιήλθαν στην κατοχή του τα χρήματα και παρανόμως τα ιδιοποιήθηκε. Αν γίνει δεκτό ότι μεταβιβάζεται και η κυριότητα, τα χρήματα δεν είναι ξένα και δε στοιχειοθετείται αδίκημα κατά της ιδιοκτησίας, αλλά απάτη με υπολογιστή. Ορθότερο είναι να γίνει δεκτό ότι μεταβιβάζεται και η κυριότητα, αφού ο αναλήψας/μεταβιβάσας απέκτησε τα χρήματα από την τράπεζα που έχει κυριότητα επί αυτών λόγω πλάνης.

386Α ΠΚ: Όποιος, με σκοπό να προσπορίσει στον εαυτό του ή σε άλλον παράνομο περιουσιακό όφελος, βλάπτει ξένη περιουσία, επηρεάζοντας το αποτέλεσμα μιας διαδικασίας επεξεργασίας δεδομένων υπολογιστή ... γ) με τη χρησιμοποίηση μη ορθών ή ελλιπών δεδομένων υπολογιστή, ιδίως δεδομένων αναγνώρισης της ταυτότητας.

Ακόμα κι αν θεωρηθεί ότι δεν αποκτάται η κυριότητα, αλλά αυτά παραμένουν ξένα και τα ιδιοποιείται ο αναλήψας με ξένη πράξη, πρόκειται και εδώ για συντιμωρητή ύστερη πράξη στο βασικό αδίκημα της απάτης, μέσω της οποίας ο δράστης αποκτά κατοχή επί των χρημάτων και απορροφά την υπεξαίρεση.

Τετάρτη, 24/03/2021 (Δημητράτος)

ΑΝΘΡΩΠΟΚΤΟΝΙΑ ΜΕ ΔΟΛΟ - 299 ΠΚ

Το 299 ΠΚ δεν έχει μεταβληθεί ουσιωδώς, έχει αλλάξει το πλαίσιο ποινής. Δύο προβλήματα: διάκριση της κοινής ανθρωποκτονίας του 299 παρ. 1 και της ανθρωποκτονίας που τελείται σε βρασμό ψυχής του 299 παρ. 2. Η ποινή της ισόβιας κάθειρξης δεν επιβάλλεται σε κανένα έγκλημα μονομερώς, αλλά διαζευκτικά προβλέπεται με την ποινή της κάθειρξης (10-15 έτη). Και προ του ΠΚ του 1950 υπήρχε η διάκριση ανάμεσα σε ελαφρύτερη και βαρύτερη μορφή ανθρωποκτονίας με δύο κριτήρια: το ηθικό (λαμβάνει υπόψη τον τρόπο που τελείται και τα κίνητρα του δράστη) και το ψυχολογικό (ο δράστης σκέφτεται τα υπέρ και τα κατά της πράξης και αποφασίζει αν θα την τελέσει, ισχύει όμως εν μέρει). Στην έννοια της ανθρωποκτονίας υπήρχε η έννοια της προμελέτης, η οποία χώριζε την κοινή ανθρωποκτονία (αναίρεση) και τον φόνο (η βαριά έκφραση της ανθρωποκτονίας) και η οποία έχει πλέον καταργηθεί.

Αυτό που ενδιαφέρει κατά τον ΠΚ είναι το ψυχικό υπόστρωμα που οδηγεί στην τέλεση της πράξης, αν η απόφαση ελήφθη σε νηφάλια κατάσταση ή υπό το καθεστώς υπερδιέγερσης (ο όρος της κοχλάζουσας ζέσης της οργής), και οδήγησε στη νέα διάκριση. Πρόκειται για διάκριση συνεπεία της υιοθέτησης του ψυχολογικού κριτηρίου, το κίνητρο δεν ενδιαφέρει. Έγινε έτσι αντιστροφή της ανθρωποκτονίας: παλαιότερα το σύνηθες ήταν η αναίρεση και μόνο αν αποδεικνυόταν ότι υπήρχε ποταπό κίνητρο επιβαλλόταν η βαρύτερη ποινή. Πλέον το σύνηθες είναι η τέλεση του 299 παρ. 1 και μόνο κατ' εξαίρεση γίνεται δεκτή η τέλεση του 299 παρ. 2.

ΑΝΘΡΩΠΟΚΤΟΝΙΑ ΕΝ ΒΡΑΣΜΩ ΨΥΧΗΣ - 299 παρ. 2 ΠΚ

Υπάρχει όμως περίπτωση κάποιος να τελεί το έγκλημα της ανθρωποκτονίας εν βρασμώ ψυχής κατά συρροή. Ο βρασμός ψυχικής ορμής δεν είναι πάντοτε ασφαλές κριτήριο. Γιατί η γυναίκα της οποίας ο σύζυγος βιαιοπραγεί συστηματικά απέναντί της και ένα βράδυ υπό το βάρος των πράξεών του τον δολοφονεί να μην τελεί ανθρωποκτονία εν βρασμώ ψυχής; Η πράξη πρέπει να αποφασίστηκε και να εκτελέστηκε σε κατάσταση ψυχικής ορμής. Πρέπει να υπάρχει χρονική εγγύτητα ανάμεσα στην απόφαση και στην πράξη. Αν παρέλθει χρόνος από τη στιγμή της απόφασης, δε θεωρείται ότι η πράξη τελέστηκε εν βρασμώ ψυχής. Η απόφαση είναι στοιχείο του καταλογισμού. Όταν έχουμε τέλεση του 299 παρ. 2 γίνεται να εφαρμοστεί το 36 ΠΚ; Με το 299 παρ. 2 απομειώνεται το στοιχείο του καταλογισμού (επειδή δεν μπορεί να αντιδράσει νηφάλια). Αν κάποιος είναι ήδη μειωμένου καταλογισμού; Δεν αποκλείεται να εφαρμοστούν και τα δύο,

αλλά οδηγεί σε πολλαπλή μείωση, η οποία πρέπει να γίνεται με φειδώ - αυτή είναι κρατούσα γνώμη. Με τον παλιό νόμο δεν ίσχυε αυτό (μεταβολή του 85 ΠΚ). Είτε γίνει δεκτό το 36, είτε το 299 παρ. 2 επιβάλλεται το ίδιο πλαίσιο ποινής, κάθειρξη (5-15 έτη).

ΠΡΑΚΤΙΚΟ:

Ο Α εχθρεύεται θανάσιμα τον Β, τον οποίο όμως δεν έχει αφορμή για να τον εξολοθρεύσει. Όμως μαθαίνει ότι η σύζυγος του Γ είναι ερωμένη του Β. Ενημερώνει τον Γ για αυτό και τον προτρέπει να πράξει τα δέοντα. Ο Γ πηγαίνει σπίτι και τους πιάνει στα πράσα και επακολουθεί φονικό. Ο Γ ενημερώνει τον Α για τα σχετικά και τον ευχαριστεί για την πληροφόρηση. Ποιο είναι το αξιόποινο των Α και Γ; - Πρόκειται για περίπτωση ηθικής αυτουργίας του Α στην πράξη του Γ. Ο Γ θα τιμωρηθεί για τέλεση του 299 παρ. 2 ΠΚ, γιατί βρίσκεται σε κατάσταση βρασμού ψυχικής ορμής. Ο Α είναι ηθικός αυτουργός σε ανθρωποκτονία εν βρασμό ψυχής. Ο βρασμός ψυχής υπάρχει μόνο στο πρόσωπο που τέλεσε το έγκλημα, όχι στο πρόσωπο του ηθικού αυτουργού, ο οποίος εκμεταλλεύεται τον βρασμό ψυχής του άλλο για να ικανοποιήσει τον στόχο του. Το 49 παρ. 2 ΠΚ δεν επιτρέπει η ελαφρυντική περίπτωση του 299 παρ. 2 ΠΚ να ληφθεί υπόψη στο πρόσωπο του Α.

ΠΑΡΑΛΛΑΓΗ 1:

Αν πηγαίνοντας εκεί, είχε ήδη αποφασίσει να τους σκοτώσει, είχε ψάξει και είχε προμηθευτεί όπλο; Αν ο φυσικός αυτουργός είχε αποφασίσει να τους σκοτώσει παίρνοντας το όπλο σε ήρεμη κατάσταση, δε συντρέχει περίπτωση βρασμού ψυχής. Άρα, ενδιαφέρει σε τι κατάσταση βρισκόταν, αν υπήρχε και αν είχε παρέλθει ο βρασμός ψυχής. Είναι ζήτημα πραγματικό, ενδιαφέρει αν το θυμικό του βρίσκεται σε κατάσταση διαφορετική από τη συνήθη. *Ζήτημα έμμεσης αυτουργία θα τιθόταν μόνο αν ο δράστης δεν είχε κυριαρχία επί της πράξης του, παρόλο που εδώ φαίνεται ο Α να τον χρησιμοποίησε ως το “όργανό” του.

ΠΑΡΑΛΛΑΓΗ 2:

Αν υπήρχε συμμετοχος ο οποίος βοήθησε τον Γ να εξολοθρεύσει τον υπέρμετρων φυσικών δυνατοτήτων Β; Ο βρασμός ψυχής συντρέχει μόνο στο πρόσωπο του Γ, άρα ο συμμετοχος θα τιμωρηθεί βάσει του πλαισίου ποινής του αυτουργού του 299 παρ. 2 ΠΚ.

ΠΑΙΔΟΚΤΟΝΙΑ - 303 ΠΚ

Στην περίπτωση της παιδοκτονίας του 303 ΠΚ υπάρχει μειωμένος καταλογισμός όπως και στο 299 παρ. 2. Ενδιαφέρει πόσο διαρκούσε η κατάσταση της υπερδιέγερσης λόγω του τοκετού. Δε χρειάζεται να αποδειχθεί ότι η κατάσταση αυτή οδήγησε στη θανάτωση του νεογνού, αρκεί να τελέστηκε στο διάστημα που διαρκούσε η κατάσταση διαταραχής της ψυχικής ισορροπίας. Υιοθετείται ένα βιολογικό τεκμήριο. Το 36 ΠΚ δεν εφαρμόζεται εδώ. Το 303 ΠΚ είναι μια πλασματική αποδοχή του μειωμένου καταλογισμού. Στο πλαίσιο της κάθειρξης 5-10 ετών ο δικαστής λαμβάνει υπόψη και λοιπές περιστάσεις (πχ χρήση ναρκωτικών ουσιών από τη μητέρα), όχι για να αλλάξει το πλαίσιο ποινής, αλλά για να επιβάλλει δυνατόν μικρότερη ποινή εντός του πλαισίου. Αν συμμετείχε και ο πατέρας στη θανάτωση, υπάρχει συναυτουργία, αλλά ο πατέρας τελεί το έγκλημα του 299 παρ. 1 και η μητέρα του 303 ΠΚ. Αν της επιβάλει κάποιος άλλος να το κάνει και αυτή έχει το ευεργέτημα του τοκετού, υπόκειται και πάλι μόνο αυτή σε ευνοϊκή μεταχείριση, και ο ηθικός αυτουργός τιμωρείται με βάση το πλαίσιο ποινής του 299 παρ. 1. Αν η μητέρα καταπαύσει τον πατέρα για αυτήν εφαρμόζεται το ευεργέτημα του 303. Αν η μητέρα θανάτωσε ξένο παιδί, στην πραγματικότητα ήθελε να τελέσει το αδίκημα της παιδοκτονίας, *error in personae*. Θα τιμωρηθεί για το αδίκημα της παιδοκτονίας. Μπορεί να γίνει δεκτό ότι ο πατέρας τέλεσε ανθρωποκτονία εν βρασμώ ψυχής (αν πχ γύρισε μόλις από ταξίδι και είδε τη γυναίκα να γεννά το παιδί του εραστή της).

ΠΡΟΘΕΣΜΙΕΣ ΑΣΚΗΣΗΣ ΕΝΔΙΚΩΝ ΜΕΣΩΝ

473 παρ. 1 εδ. α' ΚΠΔ: Όπου ειδική διάταξη νόμου δεν ορίζει διαφορετικά, η προθεσμία για την άσκηση ενδίκων μέσων είναι δέκα ημέρες από τη δημοσίευση της απόφασης.

Αν δεν ορίζεται διαφορετικά (πχ άσκηση αναίρεσης από τον εισαγγελέα ΑΠ), 10 μέρες από τη δημοσίευση της απόφασης. Η δημοσίευση γίνεται τη μέρα που απαγγέλλεται η απόφαση. Το χρονικό σημείο δημοσίευσης της απόφασης διαφέρει από αυτό της καθαρογραφής της απόφασης, οπότε και καταρτίζεται η απόφαση με τη σύνταξη των πρακτικών και διατυπώνεται το αιτιολογικό.

Τα επόμενα εδάφια του 473 ΚΠΔ προβλέπουν εξαιρέσεις για την προθεσμία αυτή.

473 παρ. 1 εδ. β' ΚΠΔ: Αν ο δικαιούμενος δεν είναι παρών κατά την απαγγελία της απόφασης, η πιο πάνω προθεσμία είναι επίσης δεκαήμερη, εκτός αν αυτός διαμένει στην αλλοδαπή ή είναι άγνωστη η διαμονή του, οπότε η προθεσμία είναι τριάντα ημερών και αρχίζει σε κάθε περίπτωση από την επίδοση της απόφασης.

Ο κατηγορούμενος δεν είναι παρών σημαίνει ότι δεν είναι αυτοπροσώπως παρών ούτε όμως εκπροσωπείται από συνήγορο (η δικονομική αυτή παρουσία δια της εκπροσώπησης από τον συνήγορό του προβλέπεται στο 340 ΚΠΔ). Η προθεσμία είναι και εδώ 10 ημερών, εκτός αν ο κατηγορούμενος διαμένει στην αλλοδαπή ή είναι αγνώστου διαμονής, οπότε και η προθεσμία διαρκεί 30 μέρες και εκκινεί από της επιδόσεως της απόφασης. Αυτό δε σημαίνει ότι απαγορεύεται να ασκηθεί το ένδικο μέσο πριν την επίδοση, και τυχόν άσκησή στο προγενέστερο αυτό χρονικό σημείο είναι έγκυρη.

Όταν ο νόμος αναφέρεται σε **επίδοση**, αυτή πρέπει να είναι έγκυρη, να πληρούνται όλες οι προϋποθέσεις της επίδοσης. Άκυρη επίδοση δεν εκκινεί την προθεσμία άσκησης του ενδίκου μέσου. Το πότε η επίδοση είναι έγκυρη το ορίζουν τα 156επ. ΚΠΔ.

156 παρ. 1 ΚΠΔ: Ωσότου η απόφαση γίνει αμετάκλητη, κάθε έγγραφο της προδικασίας και της διαδικασίας στο ακροατήριο, καθώς και κάθε άλλο ποινικό δικόγραφο, επιδίδεται εγκύρως στον κατηγορούμενο, αν η επίδοση γίνει στη διεύθυνση της κατοικίας ή της διαμονής του που δηλώθηκε τελευταία από τον ίδιο ή τον συνήγορό του κατά την εξέτασή του στην προκαταρκτική εξέταση ή την προανάκριση ή την ανάκριση ή με

προφορική δήλωση στη διαδικασία στο ακροατήριο ή που αναγράφεται στην έκθεση ή στο δικόγραφο άσκησης του ενδίκου ή οιονεί ενδίκου μέσου ή της προσφυγής κατά της απευθείας κλήσης ή στη δήλωση αναίρεσης της παρ. 2 του άρθρου 473, εκτός αν ο κατηγορούμενος είχε δηλώσει μεταβολή της πριν από την επίδοση, κατά την επόμενη παράγραφο. Η δήλωση αναίρεσης του κατηγορουμένου ή αντίγραφο αυτής επισυνάπτεται στην οικεία δικογραφία με μέριμνα του γραμματέα της εισαγγελίας του Αρείου Πάγου.

Οι αποφάσεις επιδίδονται στη διεύθυνση που έχει δηλώσει ο κατηγορούμενος κατά την απολογία του στη διάρκεια της ανάκρισης, αλλαγή διεύθυνσης μπορεί να γίνει μόνο με δήλωση στην αστυνομία. Αν δε δηλωθεί η αλλαγή, η επίδοση στην αρχική διεύθυνση είναι έγκυρη. Αν δηλωθεί η αλλαγή, αλλά η επίδοση γίνει στην αρχική διεύθυνση, η επίδοση είναι άκυρη.

156 παρ. 2 ΚΠΔ: Η μεταβολή της διεύθυνσης κατοικίας ή διαμονής του κατηγορουμένου μπορεί να γίνει είτε με νεότερη δήλωση του ιδίου ή του συνηγόρου του, με κάποιον από τους αναφερόμενους στην προηγούμενη παράγραφο τρόπους είτε με χωριστή δήλωση, που αναγράφει την τελευταία διεύθυνση, η οποία πρέπει να γίνεται εγγράφως στον εισαγγελέα που άσκησε την ποινική δίωξη ή, αν η υπόθεση έχει παραπεμφθεί στο ακροατήριο, στον εισαγγελέα του δικαστηρίου στο οποίο εκκρεμεί, μετά δε την έκδοση της απόφασης στον εισαγγελέα του δικαστηρίου που εξέδωσε την απόφαση. Επάνω στη δήλωση μεταβολής της διεύθυνσης κατοικίας ή διαμονής, συντάσσεται έκθεση για την παράδοσή της, η οποία καταχωρίζεται σε ειδικό αλφαβητικό ευρετήριο που τηρείται στο γραφείο του εισαγγελέα. Αντίγραφο της δήλωσης μαζί με τη σχετική έκθεση για την παράδοσή της εντάσσεται χωρίς χρονοτριβή στην οικεία δικογραφία.

Επίδοση με θυροκόλληση συμβαίνει εν τη απουσία του κατηγορουμένου και των συνοίκων του, οπότε και η απόφαση αφήνεται στο γραμματοκιβώτιο ή κάτω από την πόρτα. Στην περίπτωση αυτή πρέπει να επιδοθεί αντίγραφο της απόφασης και στον διορισθέντα αντίκλητο. Αν δε γίνει αυτή η επίδοση στον αντίκλητο, η επίδοση με θυροκόλληση είναι άκυρη και δεν εκκινείται η προθεσμία έφεσης.

473 παρ. 1 εδ. γ' ΚΠΔ: Το προηγούμενο εδάφιο εφαρμόζεται και για την προθεσμία άσκησης ενδίκων μέσων κατά βουλευμάτων.

Η έναρξη της προθεσμίας έφεσης από την επίδοση ισχύει και για την προθεσμία άσκησης ενδίκων μέσων κατά βουλευμάτων. Αυτό συμβαίνει γιατί το βούλευμα εκδίδεται υπό συνθήκες μυστικότητας, και άρα ο κατηγορούμενος δεν μπορεί αλλιώς να γνωρίζει την έκδοση του βουλεύματος και το περιεχόμενό του.

473 παρ. 1 εδ. δ' ΚΠΔ: Για τον εισαγγελέα η προθεσμία άσκησης ενδίκων μέσων κατά βουλευμάτων είναι ενός μήνα από την έκδοση του βουλεύματος.

168 παρ. 1 εδ. δ, ε' ΚΠΔ: Όταν η προθεσμία ορίζεται σε ημέρες, δεν υπολογίζεται η ημέρα με την οποία συμπίπτει το χρονικό σημείο ή το γεγονός από το οποίο αρχίζει να τρέχει η προθεσμία. Αν η τελευταία ημέρα της προθεσμίας είναι εξαιρετέα, η προθεσμία παρεκτείνεται έως και την επομένη μη εξαιρετέα ημέρα.

473 παρ. 4 ΚΠΔ: Οι παραπάνω προθεσμίες για την άσκηση ενδίκων μέσων κατά βουλευμάτων και αποφάσεων καθώς και για την άσκηση οιονεί ενδίκων μέσων και ενδίκων βοηθημάτων αναστέλλονται κατά το χρονικό διάστημα από 1ης έως 31ης Αυγούστου.

Ρυθμίζει ζητήματα αναστολής των προθεσμιών άσκησης των ΕΜ. Οι προθεσμίες αναστέλλονται από 1η έως 31η Αυγούστου. ΑΝ η προθεσμία έχει εκκινήσει πριν την 1η Αυγούστου “παγώνει” και επανεκκινεί από το σημείο που σταμάτησε την 1η Σεπτεμβρίου. Αναστολή των προθεσμιών μπορεί να γίνει και με άλλες ειδικές διατάξεις.

ΠΡΟΘΕΣΜΙΕΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΑΝΑΙΡΕΣΗ

473 παρ. 2 ΚΠΔ: Η προθεσμία για την άσκηση αναίρεσης από τον κατηγορούμενο είναι είκοσι ημερών, η οποία αρχίζει σύμφωνα με την παρ. 3. Η αναίρεση μπορεί να ασκηθεί από τον κατηγορούμενο και με δήλωση που περιέχει όσα ορίζονται στην παρ. 4 του επόμενου άρθρου και επιδίδεται στον εισαγγελέα του Αρείου Πάγου.

Η προθεσμία για την άσκηση αναίρεσης είναι 20 ημερών. Είναι πιο απαιτητική η σύνταξή της.

473 παρ. 3 ΚΠΔ: Η προθεσμία για την άσκηση της αναίρεσης αρχίζει από τότε που η τελεσίδικη απόφαση θα καταχωριστεί καθαρογραμμένη στο ειδικό βιβλίο που τηρείται από τη γραμματεία του ποινικού δικαστηρίου. Ειδικά για τον κατηγορούμενο, ο οποίος αμέσως μετά την έκδοση της απόφασης γνωστοποίησε με δήλωση του ιδίου ή του συνηγόρου, η οποία καταχωρίζεται στα πρακτικά, τη διεύθυνση του ηλεκτρονικού του

ταχυδρομείου, η προθεσμία για την άσκηση της αναίρεσης αρχίζει μετά τη σχετική ενημέρωση από τον γραμματέα του δικαστηρίου με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου αναφορικά με την καταχώριση της απόφασης ως καθαρογραμμένης. Η καταχώριση της καθαρογραμμένης απόφασης στο ειδικό βιβλίο απαιτείται μόνο για την έναρξη της προθεσμίας άσκησης αναίρεσης και τυχόν μη καταχώριση δεν εμποδίζει την παραγραφή της ποινής. Στο ειδικό αυτό βιβλίο καταχωρίζονται καθαρογραμμένες και οι αποφάσεις των πρωτοβάθμιων δικαστηρίων, που, όπως απαγγέθηκαν, προσβάλλονται με έφεση, εφόσον, εντός προθεσμίας τριάντα (30) ημερών από τη δημοσίευση της απόφασης, το ζητήσει ο εισαγγελέας του Αρείου Πάγου. Η προθεσμία για την άσκηση αναίρεσης από τον εισαγγελέα αρχίζει και στην περίπτωση αυτή, από την ως άνω καταχώριση.

Η καθαρογραφή δε γνωστοποιείται επισήμως στον κατηγορούμενο. Το εδάφιο β' μετριάξει τις συνέπειες της μη ενημέρωσης για την καθαρογραφή, δίνοντας τη δυνατότητα ενημέρωσης με ηλεκτρονικό μήνυμα.

Για να τηρηθεί μια προθεσμία, πρέπει να υπάρχει η πραγματική δυνατότητα του ενδιαφερομένου διαδικού να συμμορφωθεί με αυτή (ουδείς υποχρεούται στα αδύνατα). Όταν συντρέχει περίπτωση ανωτέρας βίας, δεν μπορεί η έννομη τάξη να αξιώσει τήρηση της προθεσμίας.

Ανωτέρα βία είναι κάθε απρόβλεπτο γεγονός η αποτροπή του οποίου δεν είναι δυνατή ούτε με άκρα επιμέλεια και για το οποίο δεν υπάρχει υπαιτιότητα του ενδιαφερομένου προσώπου. Λόγος ανωτέρας βίας είναι η απεργία δικηγόρων, ενίοτε η ασθένεια του κατηγορουμένου (αυτό το ζήτημα ξεπερνιέται με τη δυνατότητα εξουσιοδότησης τρίτου προσώπου για την άσκησή του).

Τα δικαστήρια είναι εξαιρετικά φειδωλά στην αναγνώριση της ανωτέρας βίας. Όποιος κι αν είναι ο λόγος, θα πρέπει να ισχύει μέχρι και την τελευταία μέρα της προθεσμίας. Αν η ανωτέρα βία δε συντρέχει την τελευταία μέρα της προθεσμίας, δε συντρέχει δυνατότητα υπέρβασης αυτής. Αν ο ενδιαφερόμενος ήταν άρρωστος από την 1η έως την 8η μέρα της προθεσμίας, αυτή δεν εκκινεί από τη μέρα που εξαλείφεται ο λόγος ανωτέρας βίας. Ο ενδιαφερόμενος εξακολουθεί να έχει τη δυνατότητα να ασκήσει το ένδικο μέσω την 9η και τη 10η μέρα, άρα και κατά την τελευταία μέρα της προθεσμίας.

Είναι αντικείμενο νομολογιακής επεξεργασίας. Συνήθως ζητήματα ανωτέρας βίας ανακύπτουν όταν ο κατηγορούμενος δε λαμβάνει γνώση της απόφασης η οποία έχει επιδοθεί σε αυτόν. Πχ κάποιος παραλείπει να γνωστοποιήσει την αλλαγή διεύθυνσής του και η απόφαση επιδίδεται στην προηγούμενη, η επίδοση αυτή είναι έγκυρη, ωστόσο ο κατηγορούμενος δε λαμβάνει γνώση

αυτής μέχρι τη στιγμή που συλλαμβάνεται σε εκτέλεση της απόφασης. Στις περιπτώσεις αυτές κατατίθεται έφεση και γίνεται επίκληση λόγου ανωτέρας βίας, ότι δηλαδή ο κατηγορούμενος δε γνώριζε την έκδοση της απόφασης και άρα αδυνατούσε να τηρήσει τη 10ήμερη προθεσμία άσκησης εφέσεως από την επίδοση. Ενίοτε γίνεται δεκτός αυτός ο λόγος ανωτέρας βίας, που συνίσταται στην αδυναμία γνώσεως της αποφάσεως. Ωστόσο πρέπει ο κατηγορούμενος να μην είχε τη δυνατότητα να ενημερώσει για την αλλαγή διεύθυνσης, αλλιώς συντρέχει υπαιτιότητά του και άρα δεν πρόκειται για περίπτωση ανωτέρας βίας. Αυτό δεν είναι πάντα απόλυτο, καθώς μπορεί ο κατηγορούμενος να έχει δώσει εντολή στο δικηγόρο του να γνωστοποιήσει την αλλαγή και αυτός το παρέλειψε. Άρα η έγκυρη επίδοση μπορεί να δικαιολογεί λόγο ανωτέρας βίας. Συνήθως το ζήτημα αυτό ανακύπτει κατά την επίδοση στους αγνώστου διαμονής (157 ΚΠΔ).

Ο λόγος ανωτέρας βίας πρέπει να αναφέρεται στο δικόγραφο της εφέσεως και θα αποδειχθεί στο ακροατήριο με οποιοδήποτε πρόσφορο μέσο. Αν γίνει δεκτός ο λόγος ανωτέρας βίας, ο κατηγορούμενος δεν έχει εκ νέου 10 ή 20 ή 30 μέρες. Μπορεί να ασκήσει το ΕΜ εντός του απολύτως εύλογου και αναγκαίου χρόνου από την εξάλειψη του λόγου ανωτέρας βίας. Δεν επανεκκινεί η αρχική προθεσμία.

ΔΙΑΤΥΠΩΣΕΙΣ ΑΣΚΗΣΗΣ ΕΜ

Οι διατυπώσεις άσκησης του ΕΜ αφορούν στον τρόπο με τον οποίο αυτό ασκείται.

474 παρ.1 ΚΠΔ: Με την επιφύλαξη της διάταξης της παρ. 2 του άρθρου 473, το ένδικο μέσο ασκείται με δήλωση στον γραμματέα του δικαστηρίου που εξέδωσε την απόφαση (ή το βούλευμα) ή στον γραμματέα του ειρηνοδικείου ή στον προϊστάμενο της προξενικής αρχής που βρίσκεται στο εξωτερικό και στην περιφέρεια των οποίων κατοικεί ή διαμένει προσωρινά ο δικαιούμενος. Αν αυτός κρατείται στη φυλακή, η δήλωση μπορεί να γίνει και σ' εκείνον που τη διευθύνει. Για τη δήλωση συντάσσεται έκθεση που υπογράφεται από εκείνον που την υποβάλλει ή τον αντιπρόσωπό του (άρθρο 466 παρ. 1) και από κείνον που τη δέχεται. Ο εισαγγελέας μπορεί να δηλώσει την άσκηση του ενδίκου μέσου και με τηλεομοιοτυπία ή ηλεκτρονική αλληλογραφία, οπότε το ένδικο μέσο θεωρείται ότι ασκήθηκε με την αποδεδειγμένη αποστολή τους.

Το ένδικο μέσο ασκείται με δήλωση στον γραμματέα του δικαστηρίου που εξέδωσε την απόφαση (ή το βούλευμα) ή στον γραμματέα του ειρηνοδικείου ή στον προϊστάμενο της προξενικής αρχής που βρίσκεται στο εξωτερικό και στην περιφέρεια των οποίων κατοικεί ή

διαμένει προσωρινά ο δικαιούμενος (προσωρινή διαμονή σημαίνει αυτή να έχει κάποια διάρκεια, δεν αρκεί η περιστασιακή παρουσία του στον τόπο εκτός της έδρας του δικαστηρίου). Αν αυτός κρατείται στη φυλακή, η δήλωση μπορεί να γίνει και σ' εκείνον που τη διευθύνει (η δυνατότητα αυτή δεν αποκλείει το δικαίωμά τους να ασκήσουν το ΕΜ στη γραμματεία του δικαστηρίου που εξέδωσε την απόφαση, όχι όμως αυτοπροσώπως, αλλά με εξουσιοδότηση τρίτου προσώπου). Για τη δήλωση συντάσσεται έκθεση που υπογράφεται από εκείνον που την υποβάλλει ή τον αντιπρόσωπό του (466 παρ. 1 ΚΠΔ) και από κείνον που τη δέχεται. Άρα, ο τύπος άσκησης ΕΜ είναι η έκθεση, ένα έγγραφο στο οποίο αναφέρεται η βούληση άσκησης ΕΜ κατά απόφασης ή βουλεύματος και τους λόγους άσκησής του. Αν δε συνταχθεί η έκθεση καταθέσεως, το ΕΜ έχει απαραδέκτως ασκηθεί.

474 παρ. 2 ΚΠΔ: Το ένδικο μέσο μπορεί επίσης να ασκηθεί και με κατάθεση δικογράφου στα παραπάνω πρόσωπα, για την οποία συντάσσεται έκθεση εγχείρισης.

Προβλέπεται εναλλακτική δυνατότητα που έχει κυρίως σημασία στην αναίρεση. Δικόγραφο είναι ένα έγγραφο στο οποίο αναλύονται οι λόγοι άσκησης του ΕΜ. Σε αντίθεση με προηγούμενη νομολογία του και κατόπιν πολλαπλών καταδικών (Μπουλουγούρας κ. Ελλάδος - οι περιορισμοί στην άσκηση του ΕΜ δεν μπορούν να είναι δυσανάλογοι και να περιορίζουν την πρόσβαση στο δευτεροβάθμιο δικαστήριο) από το ΕΔΔΑ, η ΑΠ 293/2017 παύει να εξετάζει τυπολατρικά το ζήτημα και δέχεται ότι η μη τήρηση των διατυπώσεων άσκησης ΕΜ λόγω πλημμελειών του γραμματέα (λόγω υπογραφής εκ μέρους του της έκθεσης καταθέσεως, αλλά χωρίς υπογραφή στο δικόγραφο των λόγων) θεραπεύεται.

473 παρ. 2 εδ. β' ΚΠΔ: Η αναίρεση μπορεί να ασκηθεί από τον κατηγορούμενο και με δήλωση που περιέχει όσα ορίζονται στην παρ. 4 του επόμενου άρθρου και επιδίδεται στον εισαγγελέα του Αρείου Πάγου.

Η διαφορά με το 474 παρ. 2 είναι ότι η δήλωση αναίρεσης επιδίδεται στον εισαγγελέα ΑΠ και όχι με κατάθεση στη γραμματεία του δικαστηρίου. Πρόκειται για εξαιρετικό λόγο άσκησης της αναίρεσης.

466 παρ. 1 ΚΠΔ: Ο διάδικος μπορεί να ασκήσει το ένδικο μέσο που του ανήκει είτε αυτοπροσώπως είτε μέσω αντιπροσώπου που έχει εντολή κατά τους όρους του άρθρου 89 παρ. 2. Το πληρεξούσιο ή επικυρωμένο αντίγραφό του προσαρτάται στη σχετική έκθεση. Στις περιπτώσεις άσκησης ενδίκου μέσου κατά βουλεύματος, καθώς και κατά

αποφάσεων όταν ο δικαιούμενος δεν είναι παρών κατά την απαγγελία τους, το πληρεξούσιο μπορεί να προσκομισθεί στον γραμματέα ενώπιον του οποίου ασκήθηκε το ένδικο μέσο, μέσα σε είκοσι ημέρες από την άσκησή του. Αν η προθεσμία αυτή παρέλθει άπρακτη, το ένδικο μέσο κηρύσσεται απαράδεκτο κατά τις διατάξεις του άρθρου 476 παρ. 1. Το προηγούμενο εδάφιο δεν εφαρμόζεται στις περιπτώσεις των άρθρων 341, 430, 435 και 501 παρ. 1 εδ. τελευταίο.

Δεν απαιτείται το τρίτο πρόσωπο να είναι δικηγόρος, αυτό είναι όμως το συνήθως συμβαίνον. Το άρθρο 89 παρ. 2 ΚΠΔ παραπέμπει στο άρθρο 42 ΚΠΔ το οποίο προβλέπει ότι το πληρεξούσιο μπορεί να παρασχεθεί με απλή έγγραφη δήλωση, αλλά απαιτείται επικύρωση του γνησίου της υπογραφής. Ο τύπος του πληρεξουσίου περιλαμβάνεται στις διατυπώσεις άσκησης του ΑΜ, και άρα μη επικύρωση του πληρεξουσίου οδηγεί σε απαράδεκτη άσκηση του ΕΜ.

ΑΠ 986/2014: το πληρεξούσιο δεν είχε προσαρτηθεί στην έκθεση καταθέσεως, αλλά προσκομίστηκε για πρώτη φορά κατά την εκδίκαση του ΕΜ στο ακροατήριο. Ο ΑΠ έκρινε ότι η προϋπόθεση που τίθεται στη διάταξη του άρθρου 466 παρ. 1 ΚΠΔ περί προσαρτήσεως του πληρεξουσίου ή αντιγράφου του στην έκθεση ασκήσεως του ενδίκου μέσου ως αποκλειστικός τρόπος αποδείξεως της εντολής που έχει δοθεί, με συνέπεια την απόρριψη αυτού ως απαράδεκτου, προκαλεί δυσανάλογα επιβαρυντικές συνέπειες στον καταδικασθέντα, ο οποίος στερείται έτσι του δικαιώματος της επανεξετάσεως της αποφάσεως από ανώτερο δικαστήριο. Η απόδειξη της παροχής της εντολής ήδη κατά το χρόνο ασκήσεως του ενδίκου μέσου εξασφαλίζεται όχι μόνο με την προσάρτηση του πληρεξουσίου στη σχετική έκθεση, αλλά και με την προσκομιδή του κατά το χρόνο συζητήσεως του ενδίκου μέσου.

466 παρ. 2 ΚΠΔ: Το ένδικο μέσο κατά της καταδικαστικής απόφασης που παρέχεται σε εκείνον που καταδικάστηκε μπορεί να ασκηθεί για λογαριασμό του και από τον συνήγορο που είχε παραστεί στη συζήτηση. Προκειμένου για πρόσωπο που βρίσκεται σε δικαστική συμπαράσταση το ένδικο αυτό μέσο μπορεί να ασκηθεί και από δικαστικό συμπαραστάτη. Αν εκείνος που καταδικάστηκε βρίσκεται, με βάση τη μνημονευόμενη στην απόφαση σχετική κρίση του δικαστηρίου που τον καταδίκασε, σε διανοητική κατάσταση που δεν του επιτρέπει να αντιληφθεί το συμφέρον του και δεν έχει κηρυχθεί ακόμα σε κατάσταση δικαστικής συμπαράστασης, το ένδικο μέσο μπορεί να ασκηθεί, εκτός από συνήγορο, και από ανιόντα, σύζυγο ή συνδεδεμένο με σύμφωνο συμβίωσης ή κατιόντα ή συγγενή εξ αίματος σε πλάγια γραμμή έως δεύτερου βαθμού.

Το ΕΜ κατά της καταδικαστικής απόφασης που παρέχεται σε εκείνον που καταδικάστηκε μπορεί να ασκηθεί για λογαριασμό του και από τον συνήγορο που είχε παραστεί στη συζήτηση (είτε εκπροσώπησε τον απόντα κατηγορούμενο είτε παρέστη μετά του κατηγορουμένου). Το πρόσωπο αυτό έχει αυτοτελές δικαίωμα άσκησης ΕΜ. Πρόκειται για εξαίρεση στον κανόνα ότι το ΕΜ ασκείται από συνήγορο μόνο με ειδικό πληρεξούσιο προς τούτο. Ο ΑΠ δέχεται παγίως ότι η επικύρωση του γνησίου της υπογραφής μπορεί να γίνει και από τον ίδιο τον εξουσιοδοτούμενο συνήγορο. Καταδικαστική είναι η απόφαση που κηρύσσει ένοχο τον κατηγορούμενο και επιβάλλει ποινή. Περίπτωση μη καταδικαστικής απόφασης είναι η απόφαση που απορρίπτει το ΕΜ ως εκπρόθεσμο, παρόλο που οδηγεί σε εκτέλεση της πρωτοβάθμιας καταδικαστικής απόφασης. Κάθε απόφαση που απορρίπτει ΕΜ ως απαράδεκτο υπόκειται σε αναίρεση, αλλά ο παραστάς συνήγορος δεν έχει αυτοτελές δικαίωμα άσκησης αναίρεσεως. Το δικαίωμα αυτό του συνηγόρου δεν αποστερεί τον καταδικασθέντα από το να ασκήσει αυτοπροσώπως ΕΜ.

467 παρ. 1 ΚΠΔ: Το ένδικο μέσο που ασκήθηκε από συνήγορο κατά το άρθρο 466 παρ. 2 ματαιώνεται με αντίθετη δήλωση του κατηγορουμένου ή του δικαστικού συμπαραστάτη. Η αντίθετη δήλωση πρέπει να γίνει ενώπιον οποιουδήποτε δικαστικού γραμματέα, οπότε συντάσσεται έκθεση, και έως την έναρξη της συζήτησης του ενδίκου μέσου. Αν εκείνος που έκανε τη δήλωση είναι ανήλικος ή τελεί υπό δικαστική συμπαράσταση, η ενέργειά του πρέπει να συνοδεύεται και με τη δήλωση του προσώπου που ασκεί τη γονική μέριμνα ή του δικαστικού συμπαραστάτη ότι συναινεί στην αντίθετη αυτή δήλωση.

467 παρ. 2 ΚΠΔ: Όταν και ο κατηγορούμενος και ο συνήγορος ασκήσουν το ένδικο μέσο και υπάρξει αντίθεση μεταξύ των λόγων που προβάλλονται, θα προτιμηθεί το ένδικο μέσο που ωφελεί περισσότερο τον κατηγορούμενο. Σε κάθε άλλη περίπτωση η δήλωση του ενός συμπληρώνει τη δήλωση του άλλου.

Στη δεύτερη αυτή περίπτωση θεωρούνται ως όλον και συνεκδικάζονται. Η πρόβλεψη αυτή έχει πρακτική σημασία μόνο στο ΕΜ της αναίρεσης, καθώς στην έφεση ο λόγος εφέσεως είναι προδιατυπωμένος.

Δευτέρα, 29/03/2021 (Τζαννετής)

Αφαίρεση σημαίνει ότι καταλύεται η κατοχή που κατέχει ο νόμιμος κάτοχος χωρίς τη θέλησή του και ο δράστης θεμελιώνει δική του κατοχή, να αντικαταστήσει τον προηγούμενο κάτοχο ασκώντας τη φυσική εξουσίαση την οποία είχε ο κάτοχος. Απαιτείται κατάλυση και θεμελίωση νέας σωρευτικά. Γίνεται με την απομάκρυνση του αντικείμενου από τη σφαίρα φυσικής εξουσίασης του κατόχου, αλλά δεν συμβαίνει πάντα αυτό. Μπορεί το αντικείμενο να μην απομακρυνθεί, αλλά να βρίσκεται επάνω σε αυτόν που αφαιρεί την κατοχή κατά τέτοιο τρόπο ώστε να βρίσκεται αυτός σε θέση φυσικής εξουσίασης με το πράγμα. Πχ το αντικείμενο βρίσκεται στη δεύτερη σφαίρα κατοχής του πρώην κατόχου και στην πρώτη σφαίρα κατοχής αυτού που αφαιρεί την κατοχή, ο δράστης βάζει στην τσέπη του αντικείμενο από το ράφι του σούπερ μάρκετ και θεμελιώνει δική του κατοχή παρότι βρίσκεται στον χώρο εξουσίασης του καταστηματάρχη. Πρόκειται για σύγκρουση σφαιρών κατοχής. Αυτό μπορεί να συμβεί μόνο με μικρά αντικείμενα, όταν πρόκειται για ογκωδέστερα αντικείμενα πρέπει αυτά να απομακρυνθούν από τον χώρο φυσικής εξουσίασης του κατόχου.

Η κατάλυση της κατοχής προϋποθέτει την έλλειψη της συγκατάθεσης του κυρίου του πράγματος. Αν ο κύριος του πράγματος επιθυμεί να αποκτήσει κάποιος άλλος την κατοχή γίνεται λόγος για **παράδοση** του πράγματος. Αν η παράδοση του πράγματος γίνεται με τη χρήση παραπλανητικών μέσων γίνεται λόγος για απάτη, αλλιώς έχει διαπραχθεί κλοπή κατ' έμμεση αυτουργία. Δεν αρκεί να δημιουργείται με παραπλανητικά τεχνάσματα μια χαλάρωση της σχέσης του κατόχου με το πράγμα για να έχει συντελεστεί απάτη. Σε αυτή την περίπτωση έχουν απλά δημιουργηθεί οι προϋποθέσεις για την ευκολότερη αφαίρεση του πράγματος και δεν έχει παραδοθεί το πράγμα. Κλοπή με τέχνασμα. Αν ο κάτοχος θεωρεί πλανημένα ότι είναι υποχρεωμένος εκ του νόμου να παραδώσει το πράγμα, διαπράττεται κλοπή, καθώς η παράδοση γίνεται υπό συνθήκες που ο παθών δεν μπορεί να κάνει κάτι διαφορετικό. Υπάρχουν περιπτώσεις που κάποιος παραδίδει αντικείμενο χωρίς να γνωρίζει ότι διασπά κατοχή άλλου. Η κλοπή είναι αδίκημα υπερχειλούς υποκειμενικής υπόστασης και αν δεν υπάρχει σκοπός ιδιοποίησης δεν υπάρχει καν άδικη πράξη και ελλείπει ηθικής αυτουργίας δεν μπορούμε παρά να έχουμε έμμεση αυτουργία.

Η απάτη είναι έγκλημα αυτοβλάβης (με την παράδοση του πράγματος βλάπτω την ίδια μου την περιουσία, ενώ η κλοπή είναι έγκλημα ετεροβλάβης (ο δράστης επεμβαίνει στη σφαίρα ιδιοκτησίας τρίτου προσώπου). Πρακτική σημασία: 1. στην κλοπή εφαρμόζεται το 380 παρ. 3

ΠΚ για τη ληστρική κλοπή. Αυτός που τελεί απάτη και στη συνέχεια ασκεί βία για να διατηρήσει το αντικείμενο στην κατοχή του τελεί απάτη σε συρροή με παράνομη βία. 2. Δεν υπάρχει αδίκημα αντίστοιχο του 374Α για την κλοπή χρήσης στην περίπτωση της απάτης. Αν πείσω τον κάτοχο με τέχνασμα να μου παραδώσει την κατοχή του αυτοκινήτου για να κάνω μια βόλτα και να επιστρέψω, δεν υπάρχει ποινική ευθύνη.

Πότε υπάρχει αφαίρεση και πότε υπάρχει παράδοση με τη θέληση του κατόχου; Αν ο πλανώμενος (το πρόσωπο που παραδίδει το πράγμα) έχει είτε ισότιμη είτε υποδεέστερη κατοχή, τότε έχουμε κατάλυση της κατοχής (γιατί δεν υπάρχει η βούληση του κυρίου, υπέρμετρου κατόχου ή συγκατόχου). Αν όποιος παραδίδει το πράγμα έχει αποκλειστική κατοχή, αποκλείεται η έννοια της αφαίρεσης.

ΠΡΑΚΤΙΚΟ

Ο Αλκιβιάδης αγοράζει από το κατάστημα του Παντελή ένα ποδήλατο για το γιό του Θεμιστοκλή, καταβάλλει το τίμημα και συνεννοείται με τον καταστηματάρχη να φυλάξει το ποδήλατο για λίγη ώρα μέχρι να έρθει ο Θεμιστοκλής να το παραλάβει. Ο ευρισκόμενος στο κατάστημα πελάτης Περικλής ακούει τη συνομιλία του Αλκιβιάδη με τον Παντελή και μετά από μισή ώρα επανέρχεται στο κατάστημα, συστήνεται ως Θεμιστοκλής και παραλαμβάνει το ποδήλατο από τον υπάλληλο του Αλκιβιάδη Θρασύβουλο.

Α. Ποια είναι η ποινική ευθύνη του Περικλή;

Παράδοση της κατοχής λόγω ψευδούς παράστασης. Αποτελεί απάτη ή κλοπή κατ' έμμεση αυτουργία; Κρίσιμο για την κατάφαση απάτης είναι αν αυτός εις βάρος του οποίου τελείται το αδίκημα είναι αποκλειστικός κάτοχος ή υποδεέστερος κάτοχος. Κάτοχος είναι ο Παντελής, ιδιοκτήτης του καταστήματος. (Συγκάτοχος είναι μάλλον ο Αλκιβιάδης, ο οποίος μπορεί ανά πάσα στιγμή να πάει στο κατάστημα και να παραλάβει το ποδήλατο - εριζόμενο ζήτημα, αυτή είναι η άποψη του Τζαννετή.) Ο Θρασύβουλος τι είδους κάτοχος είναι; Ο υπάλληλος καταστήματος είναι πάντοτε βοηθός κατοχής του καταστηματάρχη. Άρα, έχει υποδεέστερη κατοχή σε σχέση με έναν άλλο κάτοχο. Με την παράδοση ο υποδεέστερος κάτοχος καταλύει την υπέρτερη κατοχή που έχει ο Παντελής χωρίς τη βούλησή του. Έχει διαπραχθεί το αδίκημα της κλοπής κατ' έμμεση αυτουργία από τον Περικλή. Ο Θρασύβουλος δεν έχει σκοπό ιδιοποίησης, άρα δεν έχει τελέσει κύρια αξιόποινη πράξη και ο Περικλής δεν μπορεί να θεωρηθεί ως ηθικός αυτουργός. (Δε μας ενδιαφέρει ποιος είναι κύριος, μας ενδιαφέρει ποιος είναι κάτοχος! Αν το

παρέδιδε ο καταστηματάρχης, η απάντηση εξαρτάται από τον αν ο καταστηματάρχης είναι αποκλειστικός κάτοχος, και άρα τελούταν απάτη, ή συγκάτοχος, και άρα θα τελούταν κλοπή κατ' έμμεση αυτουργία).

Τριγωνική απάτη: το πράγμα διατίθεται από κάποιο τρίτο πρόσωπο που έχει εξουσία διάθεσης και προκαλείται περιουσιακή ζημία στον δικαιούχο του πράγματος (απόσπαση χρημάτων από τον ταμία της τράπεζας). Απαραίτητη προϋπόθεση είναι αυτός που διαθέτει να είναι ο πλανώμενος.

Εξετάστε και τις εξής εκδοχές:

Β. Ο Περικλής έχει σκοπό να μην κρατήσει ο ίδιος το ποδήλατο, αλλά να το δωρίσει αμέσως στη φίλη του Ασπασία.

Η ιδιοποίηση διαφέρει από την αφαίρεση. Η ιδιοποίηση περιλαμβάνει σωρευτικώς την πρόσκτηση και την αποστέρηση. Πρόσκτηση είναι η θέλησή για αξιοποίηση όλων των δυνατοτήτων χρήσης και αξιοποίησης που διαθέτει το πράγμα. Η αποστέρηση είναι η πλήρης και οριστική στέρηση του ιδιοκτήτη του πράγματος από τη δυνατότητα να αξιοποιήσει αυτός τις δυνατότητες του πράγματος. Αν υπάρχει αποστέρηση χωρίς πρόσκτηση, τελείται το αδίκημα της φθοράς ξένης ιδιοκτησίας.

Αν είχε σκοπό να κρατήσει ο ίδιος το ποδήλατο, έχει χωρίς αμφιβολία σκοπό ιδιοποίησης. Ιδιοποίηση δε σημαίνει όμως σφετερίζομαι για τον εαυτό μου, για να το ιδιοποιηθώ εγώ ο ίδιος. Χαρακτηριστικό της είναι η χρήση του πράγματος κατά τέτοιον τρόπο που μόνο ο κύριος δικαιούται να το πράξει. Ενδιαφέρει η εξωτερική συμπεριφορά του δράστη. Αυτό που κάνει είναι κάτι που μόνο ο κύριος θα μπορούσε να το κάνει; Αν ναι, έχει τελεστεί ιδιοποίηση. Μόνο ο κύριος δικαιούται να δωρίζει το πράγμα. Είναι αδιάφορο αν η μεταγενέστερη παράδοση γίνεται άνευ ανταλλάγματος ούτε αν αυτός στον οποίο παραδίδεται είναι καλόπιστος ή κακόπιστος.

Η δωρεά είναι πράξη ιδιοποίησης (αυθαίρετη ιδιοποίηση εξουσιών που ανήκουν στον κύριο - se ut dominum gerere).

Γ. Το σχέδιο για την εμφάνιση του Περικλή ως «Θεμιστοκλή» συλλαμβάνει η Ασπασία, η οποία πείθει τον Περικλή να αποκτήσει το ποδήλατο με το αυτόν τον τρόπο και να της το παραδώσει ευθύς αμέσως.

Η απόφαση για μεταβίβαση δεν είναι του αυτουργού, αλλά του προσώπου στον οποίο μεταβιβάζεται. Έχουν εκφραστεί 3 απόψεις:

α. Όποιος αφαιρεί το πράγμα για να το μεταδώσει σε τρίτον κατόπιν προτροπής του, λειτουργεί ως όργανό του. Άρα, ο Π δεν έχει τελέσει κύρια αξιόποινη πράξη και η Α τελεί κλοπή κατ' έμμεση αυτουργία.

β. Ο τρίτος ιδιοποιείται το πράγμα τη στιγμή που αποκτά κατοχή επί αυτού. Άρα, η Α τελεί υπεξαίρεση και ο Π είναι συνεργός σε υπεξαίρεση.

Οι πρώτες δύο εκκινούν από εσφαλμένη αφετηρία, ότι ο αφαιρέσας το πράγμα δεν το ιδιοποιείται. Η παράδοση όμως του πράγματος είναι πράξη στην οποία μόνο ο ιδιοκτήτης μπορεί να προβεί. Η ιδιοποίηση υπέρ τρίτου είναι πράξη ιδιοποίησης.

γ. Ο αφαιρέσας τελεί κλοπή κατ' έμμεση αυτουργία. Ο σκοπός παράδοσης σε τρίτο πρόσωπο δεν αναιρεί τον σκοπό ιδιοποίησης. Η μόνη διαφορά είναι ότι το τρίτο πρόσωπο είναι ηθικός αυτουργός σε κλοπή κατ' έμμεση αυτουργία.

Κατά την ορθότερη τρίτη άποψη, η Ασπασία έχει διαπράξει ηθική αυτουργία στην κλοπή κατ' έμμεση αυτουργία του Περικλή.

Δ. Ο Αλκιβιάδης δεν καταβάλλει το τίμημα και συνεννοείται με τον Παντελή να παραδοθεί το ποδήλατο από υπάλληλο του καταστήματος στην οικία του, όπου θα καταβληθεί το τίμημα. Ο πελάτης Περικλής, ο οποίος ακούει το διάλογο, αφαιρεί το ποδήλατο από το κατάστημα και εμφανίζεται ενώπιον του Αλκιβιάδη ως δήθεν υπάλληλος του Παντελή, παραδίδει το ποδήλατο και εισπράττει το τίμημα.

Δεν έχει θεμελιωθεί κυριότητα του Αλκιβιάδη. Αυτός όμως στον οποίο καταλήγει το πράγμα είναι αυτός ο οποίος δικαιούται να το αποκτήσει. Είναι το πρόσωπο στο οποίο ο κύριος του πράγματος θέλει τελικά να καταλήξει το πράγμα, με βάση τους κανόνες του ΑΚ έχει αξίωση για παράδοση του πράγματος. Έχει διαπραχθεί απάτη εις βάρος του καταστηματάρχη, διότι το πράγμα καταλήγει στο πρόσωπο που ο ιδιοκτήτης θέλει να καταλήξει. Έχει συντελεστεί τριγωνική απάτη, διότι καταβάλει το τίμημα σε πρόσωπο το οποίο δε δικαιούται και προκύπτει περιουσιακή ζημία του καταστηματάρχη.

Το επιχείρημα υπέρ της κλοπής στην περίπτωση αυτή είναι ότι η κατάλυση της κατοχής από τον Περικλή είναι εν αγνοία του. Αυτό συμβαίνει αν δούμε την πράξη του αποκομμένη από τη

μεταγενέστερη θέλησή του, να το παραδώσει στον Αλκιβιάδη. Η προβληματική της απάτης ανοίγει επειδή ακριβώς πραγματώνει τη βούληση του καταστηματάρχη για μεταβίβαση της κυριότητας του ποδηλάτου στον Αλκιβιάδη.

ΕΓΚΛΗΜΑΤΑ ΔΙΑΚΙΝΔΥΝΕΥΣΗΣ

306 παρ. 1 ΠΚ: Δεν άλλαξε με τον νέο ΠΚ, μόνο το πλαίσιο ποινής. Είναι υπαλλακτικώς μικτό έγκλημα, εκδηλώνεται με δύο τρόπους εκφοράς: 1. όποιος εκθέτει άλλον 2. όποιος αφήνει αβοήθητο.

Πρώτος τρόπος: μεταφορά από μια σχετικώς ασφαλή θέση σε μια ανασφαλή που ενέχει κίνδυνο για τη ζωή του προσώπου. Πρέπει να συνιστά ενέργεια του δράστη που αφορά στη δημιουργία κατάστασης κινδύνου. Πρόκειται για την έκθεση εν στενή εννοία. Η σχολική εκδρομή πχ είναι ενδεδειγμένη και εγκεκριμένη δράση, κατά τη διάρκεια της οποίας υπάρχει ένας σχετικός κίνδυνος για τους μαθητές. Υπάρχει έκθεση σε κίνδυνο όταν υπάρχει εκτροπή από το εγκεκριμένο πρόγραμμα της εκδρομής ή οι καιρικές συνθήκες καθιστούν δυσμενή την εκτέλεσή του, η οποία όμως δεν διακόπτεται. Αν η μητέρα αφήσει το νεογέννητο στην πόρτα ξένης οικίας, αλλά παραμένει κρυμμένη και παρακολουθεί για να βεβαιωθεί ότι κάποιος θα αναλάβει τη φροντίδα του δεν το έχει αφήσει αβοήθητο, γιατί είναι ανά πάσα στιγμή σε θέση να επέμβει. Παύει να υπάρχει ο δόλος της εκθέσεως αν της δημιουργηθεί η εντύπωση ότι περιήλθε σε ασφαλές περιβάλλον. Ο δόλος συνίσταται στην περιέλευση σε κατάσταση κινδύνου. Στις περιπτώσεις που δεν υπάρχει κατάφαση του 306 ΠΚ, μπορεί να υπάρχει πρόκληση σωματικών βλαβών εξ αμελείας.

Δεύτερος τρόπος: το θύμα συνήθως δε μετατοπίζεται, αλλά παύει ή δεν χωρεί η εξουδετέρωση του κινδύνου από πρόσωπο που έχει επιφορτιστεί με την προστασία του θύματος. Ο κίνδυνος δεν έχει δημιουργηθεί από το δράστη, αλλά η συμπεριφορά του έχει το χαρακτήρα γνήσιου εγκλήματος παραλείψεως. Ο δράστης οφείλει να πράξει, αλλά δεν πράττει. Πρόκειται για διαρκή παράλειψη. Πρέπει ο δράστης να έχει εγγυητική θέση σε σχέση με το θύμα, να είναι πρόσωπο που το έχει στην προστασία του ή που έχει υποχρέωση να το διατρέφει και να το περιθάλπει ή να το μεταφέρει, ή ένα πρόσωπο που ο ίδιος το τραυμάτισε υπαίτια (άρα αρκεί οποιαδήποτε μορφή υπαιτιότητας, είτε δόλος είτε αμέλεια). Στον ΚΟΚ υπάρχει ειδική διάταξη για εγκατάλειψη θύματος, η συρροή εδώ με το 306 είναι αληθής.

Αν επέλθει η άρση πριν επέλθει ο κίνδυνος, δεν υπάρχει έγκλημα. 55

Αρκεί δόλος οποιουδήποτε βαθμού. Ο δόλος πρέπει να αφορά το αποτέλεσμα, την επέλευση του κινδύνου. Δεν απαιτείται δόλος για τη βλάβη, την απώλεια της ανθρώπινης ζωής. Ο δράστης

αποδέχεται τη διακινδύνευσή της όχι όμως και τη βλάβη της, πιστεύει ότι μπορεί να επέλθει, αλλά ελπίζει ότι δε θα επέλθει. Αποδέχεται το αποτέλεσμα του κινδύνου, όχι το αποτέλεσμα της βλάβης.

Είναι έγκλημα εκ του αποτελέσματος διακρινόμενο, πρέπει να υπάρχει τουλάχιστον αμέλεια για να τιμωρηθεί ο δράστης με το 306 παρ. 2 ΠΚ.

Είναι έγκλημα συγκεκριμένης διακινδυνεύσεως, γιατί το αποτέλεσμα δεν είναι η βλάβη του έννομου αγαθού, αλλά η διακινδύνευσή του (τα αφηρημένης διακινδυνεύσεως τιμωρούν τη συμπεριφορά, πχ 370 ΠΚ).

Το έγκλημα αυτό εντάσσεται στην κατηγορία των εγκλημάτων κατά της ζωής, αμφίβολο είναι αν προστατεύει όμως μόνο την ανθρώπινη ζωή, ή και την ακεραιότητα του προσώπου. Η φράση “τον αφήνει αβοήθητο” δεν διακρίνει ως προς τη βλάβη η οποία μπορεί να προκληθεί στο πρόσωπο. Αν προκληθεί σωματική βλάβη, τιμωρείται ο δράστης με το 308 ΠΚ με φυλάκιση ως 2 έτη. Αν θεωρούσαμε ότι η διακινδύνευση σωματικής βλάβης τιμωρείται με το 306 ΠΚ, τότε ο δράστης θα τιμωρούνταν με φυλάκιση τουλάχιστον 6 μηνών (άρα ως 5 έτη). Θα ελλόχευε ο κίνδυνος να τιμωρηθεί βαρύτερα η διακινδύνευση από τη βλάβη. Άρα, λόγω της συστηματικής του θέσης στον ΠΚ και την αξιολογική αντινομία που θα προκαλούταν με την εφαρμογή του και στις περιπτώσεις διακινδύνευσης σωματικής βλάβης, η περίπτωση αυτή δεν εμπίπτει στην αντικειμενική υπόσταση του 306 ΠΚ, αλλά τιμωρείται ως απόπειρα δια παραλείψεως των 308επ. ΠΚ.

Αν έχει προηγηθεί της έκθεσης σωματική βλάβη, υπάρχει αληθής συρροή 306 και 308 επ. Αν η σωματική βλάβη προκαλείται λόγω της έκθεσης, απορροφάται από αυτή. Αν κάποιος παραβιάζει την υποχρέωση διατροφής (358 ΠΚ), συρρέουν αληθώς και το 358 δεν απορροφάται από το 306.

307 ΠΚ: παράλειψη προσφοράς βοήθειας (η πρώην παράλειψη). Το περιεχόμενο του άρθρου δεν άλλαξε. Διαφέρουν οι δύο έννοιες. Αν πχ δω κάποιον να πνίγεται, ρώτησα αν είναι καλά και χρειάζεται βοήθεια, το αρνήθηκε, αλλά δεν πνίγηκε τελικά. Αυτό είναι παράλειψη προσφοράς βοήθειας, όχι το οριζόμενο στο άρθρο, το περιεχόμενο του οποίου είναι παράλειψη λύτρωσης από κίνδυνο ζωής. Είναι γνήσιο έγκλημα παραλείψεως (και άρα δε χωρεί απόπειρα - διαφωνεί ο Μυλωνόπουλος που θεωρεί ότι απόπειρα νοείται σε όλα εγκλήματα εκ δόλου), στρεφόμενο κατά της ζωής. Το αδίκημα έγκειται στην παράλειψη της σωτηρίας, αυτός που απλώς βοηθάει δεν είναι υποχρεωμένος να τον

σώσει, την οποία έχει ο δράστης του 307 ΠΚ. Αν κάποιος κινδυνεύσει, αλλά δεν επέλθει το αποτέλεσμα, ο δράστης που δεν παρέσχε βοήθεια έχει τελέσει το αδίκημα αυτό; Οι απόψεις δίστανται. Η κρατούσα είναι ότι η επέλευση του θανάτου δεν απαιτείται (αλλιώς ο Ανδρουλάκης - είναι έγκλημα συμπεριφοράς). Ο υπόχρεος κινείται προς τη σωτηρία, αλλά τον προλαβαίνει άλλος. Δεν πληρούνται οι όροι του άρθρου, γιατί αυτός έκανε την πρόσφορη ενέργεια. Αν κινηθεί, αλλά δεν προλάβει; Αν έπραξε ό,τι ήταν επιβεβλημένο, δεν έχει σημασία ότι δεν τον έσωσε, γιατί ουδέν παρέλειψε. Αν αποδειχθεί ότι η σωτηρία του κινδυνεύοντος ήταν εξ αντικειμένου ανέφικτη και ο δράστης δεν επιχείρησε να βοηθήσει; Πρόκειται για απρόσφορη απόπειρα, η οποία δεν τιμωρείται με τον νέο ΠΚ (προς μεγάλη δυσaréσκεια του Μυλωνόπουλου). Πρέπει λοιπόν να υπάρχει αντικειμενική δυνατότητα σωτηρίας και να μην υπάρχει κίνδυνος για τη ζωή ή την υγεία του δράστη. Απαιτείται πραγματική αδυναμία, όχι ηθική αδυναμία. Η γνώση του κινδύνου ζωής απαιτείται και είναι στοιχείο της αντικειμενικής υπόστασης. Είναι όμως γνωσιολογικό στοιχείο του δόλου. Νοείται συμμετοχή κατά παρανομιότητα.

Το 306 είναι ειδικό έγκλημα σε σχέση με το 307, η κατάφασή του αποκλείει το 307.

ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ ΠΑΡΑΔΕΚΤΟΥ ΕΝΔΙΚΩΝ ΜΕΣΩΝ

Να μην υπάρξει παραίτηση του ασκήσαντος το ΕΜ από αυτόν. Η παραίτηση είναι θετική ενέργεια, διαδικαστική πράξη με την οποία ο ασκήσας το ΕΜ το παίρνει πίσω. Έχει σημασία ως προς το αν μπορεί να συναχθεί παραίτηση αν το ΕΜ κριθεί ως ανυποστήριχτο, λόγω της μη εμφάνισης του ασκήσαντος στο δευτεροβάθμιο δικαστήριο.

475 παρ. 1 ΚΠΔ: Ο διάδικος μπορεί να παραιτηθεί από το ένδικο μέσο που έχει ασκήσει. Η παραίτηση δηλώνεται σύμφωνα με το άρθρο 474 παρ. 1. Μπορεί να γίνει ακόμα και στο ακροατήριο πριν αρχίσει η συζήτηση με δήλωση που καταχωρίζεται στα πρακτικά της συνεδρίασης. Η παραίτηση που έγινε δεν μπορεί να ανακληθεί.

Η δυνατότητα παραίτησης του διαδίκου πηγάζει από τη ισχύουσα στα ΕΜ αρχή της διάθεσης: εναπόκειται στη βούληση του δικαιούμενου α ασκήσει το ΕΜ, αν θα αξιοποιήσει τη δυνατότητα αυτή που του παρέχεται. Όπως κάποιος μπορεί να μην ασκήσει ΕΜ και να καταστεί αμετάκλητη, έτσι μπορεί να αλλάξει γνώμη από το ασκηθέν ΕΜ και να παραιτηθεί από αυτό. Η παραίτηση είναι διαδικαστική πράξη και πρέπει να περιβληθεί ορισμένο τύπο, η μη τήρηση του οποίου την καθιστά άκυρη. Ισχύει και εδώ η δυνατότητα του 465 ΚΠΔ για την άσκηση δια πληρεξουσίου. Η παραίτηση γίνεται με αντίστοιχο τρόπο με τον προβλεπόμενο για την άσκηση του ΕΜ (αναφορά στο 474 ΚΠΔ). Υπάρχει και μια πρόσθετη δυνατότητα, με δήλωση του ασκήσαντος το ΕΜ κατά τη συζήτηση που καταχωρίζεται στα πρακτικά της συνεδρίασης. Η μη παραίτηση είναι προϋπόθεση του παραδεκτού, άρα πρέπει πάντα να εκδοθεί απόφαση που κηρύσσει το ΕΜ από το οποίο ο ασκήσας παραιτήθηκε απαράδεκτο. Η τήρηση των διατυπώσεων του 475 ΚΠΔ πρέπει να ελεγχθεί από το δικαστήριο, το οποίο σε κάθε περίπτωση πρέπει να εκδώσει απόφαση επί του παραδεκτού.

475 παρ. 2 ΚΠΔ: Ο εισαγγελέας δεν μπορεί να παραιτηθεί από το έν-δικο μέσο που έχει ασκήσει. Δεν ισχύει ως προς αυτόν η αρχή της διαθέσεως, η οποία διέπει την άσκηση ΕΜ από τον κατηγορούμενο. Ο εισαγγελέας όταν ασκεί ΕΜ δεν ενεργεί προς ορισμένη κατεύθυνση, αλλά τον ενδιαφέρει η ορθή απονομή της δικαιοσύνης. Από τη στιγμή που η εισαγγελική έφεση έχει το θεσμικό ρόλο της αποκατάστασης των ορθών αποφάσεων, δεν μπορεί ο εισαγγελέας να αλλάζει απόφαση και να παίρνει πίσω τα ΕΜ που έχει ασκήσει.

475 παρ. 3 ΚΠΔ: Ο συνήγορος που άσκησε ένδικο μέσο κατά το άρθρο 466 παρ. 2 δεν μπορεί να παραιτηθεί από αυτό χωρίς τη συναίνεση του κατηγορουμένου ή του δικαστικού συμπαραστάτη του. Είναι επιλογή απολύτως δικαιολογημένη, καθώς ο συνήγορος ενεργεί προς όφελος του κατηγορουμένου (τρόπον τινά διοίκηση αλλοτρίων). Θα ήταν βλαπτικό για τα συμφέροντα του κατηγορουμένου να μπορεί μονομερώς ο συνήγορος να παραιτείται από το ΕΜ που άσκησε προς όφελος του κατηγορουμένου.

Χωρεί εκ των προτέρων παραίτηση από το ΕΜ; Η κρατούσα (και ορθότερη) θέση ο κατηγορούμενος έχει αυτή τη δυνατότητα. Πρέπει με τον προβλεπόμενο εκ του 475 ΚΠΔ τύπο να δηλώσει ότι παραιτείται από το δικαίωμα άσκησης του ΕΜ. Στην πράξη είναι σπανιότατη αν όχι ανύπαρκτη. Δεν υπάρχει λόγος να δηλώσει κάτι τέτοιο πανηγυρικά, αρκεί να αφήσει να παρέλθει η προβλεπόμενη για την άσκηση ΕΜ προθεσμία.

Τα δικαιώματα έφεσης του κατηγορουμένου και του εισαγγελέα προς άσκηση ΕΜ είναι ανεξάρτητα, η άσκηση ΕΜ από τον εισαγγελέα δεν αναβιώνει το δικαίωμα του κατηγορουμένου να ασκήσει ΕΜ μετά την πάροδο της προθεσμίας ή την παραίτηση.

Αν ο κατηγορούμενος παραιτηθεί από ΕΜ που είναι απαράδεκτο και για άλλος λόγους, με ποια βάση θα απορριφθεί ως απαράδεκτο; ΟΛΑΠ 6/2005: αν υπάρχει παραίτηση από απαράδεκτο ΕΜ, αυτό απορρίπτεται ως απαράδεκτο λόγω της παραίτησεως αυτής, χωρίς να είναι ανάγκη να ερευνηθεί προηγουμένως αν για την άσκηση του έχουν τηρηθεί ή όχι οι νόμιμες διατυπώσεις.

Το άρθρο 466 παρ. 2 επιτρέπει στον συνήγορο να ενεργήσει σύμφωνα με την εικαζόμενη βούληση του κατηγορουμένου, ο οποίος με δήλωσή του μπορεί να ματαιώσει την άσκησή του. Αν ο κατηγορούμενος έχει παραιτηθεί από το ΕΜ ή το δικαίωμα άσκησής του, ο συνήγορος δεν έχει το δικαίωμα να το ασκήσει.

Μπορεί να συναχθεί παραίτηση του κατηγορουμένου από το ασκηθέν ΕΜ λόγω μη εμφανίσεως στο ακροατήριο του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου για να το υποστηρίξει; Στην περίπτωση αυτή το ΕΜ απορρίπτεται ως ανυποστήρικτο, και στην περίπτωση αυτή δεν εξετάζεται το ΕΜ στην ουσία του (όπως και στην απόρριψη λόγω απαραδέκτου).

ΑΠΟΡΡΙΨΗ ΕΦΕΣΗΣ ΩΣ ΑΝΥΠΟΣΤΗΡΙΧΤΗΣ

501 παρ. 1 εδ. α' ΚΠΔ: Αν κατά τη συζήτηση της υπόθεσης ο εκκαλών δεν εμφανιστεί αυτοπροσώπως ή διά συνηγόρου του, αν συντρέχει η περίπτωση της παρ. 3 του άρθρου 340, η έφεση απορρίπτεται ως ανυποστήρικτη, εκτός αν έχει προηγηθεί παραίτηση, οπότε κηρύσσεται απαράδεκτη.

Ο εκκαλών είναι απών είτε όταν δεν εμφανίζεται αυτοπροσώπως ενώπιον του δευτεροβαθμίου δικαστηρίου είτε όταν δεν εμφανίζεται μέσω συνηγόρου που διαθέτει ειδική εξουσιοδότηση για να τον εκπροσωπεί. Σε κάθε περίπτωση ερημοδικίας του κατηγορουμένου (ακόμα και στον πρώτο βαθμό) πρέπει να εξεταστεί αν έχει γίνει νόμιμη κλήτευσή του (άρθρο 340 παρ. 4 ΚΠΔ). Αν δεν έχει κλητευτεί νομότυπα, το δικαστήριο κηρύσσει απαράδεκτη τη συζήτηση ελλείψει νομίμου κλητεύσεως. Θα ορισθεί νέα δικάσιμος στην οποία ο κατηγορούμενος θα κλητευθεί προσηκόντως. Άρα, η προσήκουσα κλήτευση είναι προϋπόθεση της απόρριψης του ΕΜ ως ανυποστήριχτου.

501 παρ. 1 εδ. δ' ΚΠΔ: Η διάταξη του άρθρου 349 για αναβολή της συζήτησης (για λόγους ανωτέρας βίας) εφαρμόζεται και υπέρ του εκκαλούντος.

Αν γίνει δεκτό το αίτημα, η δίκη αναβάλλεται και ορίζεται νέα δικάσιμος. Αν στην μετ' αναβολή δικάσιμο δεν εμφανιστεί, η έφεση απορρίπτεται ως ανυποστήριχτη. Αν το αίτημα αναβολής απορριφθεί, διακρίνουμε ανάλογα με τον προβαλλόμενο λόγο αναβολής. Αν προβάλλεται αίτημα αναβολής στο πρόσωπο του κατηγορουμένου, θα απορρίψει την έφεση ως ανυποστήριχτη. Αν προβάλλεται αίτημα αναβολής στο πρόσωπο του συνηγόρου, η έφεση θα συζητηθεί στην ουσία της. Αν πρόκειται για πλημμέλημα (δεν είναι υποχρεωτική η παράσταση με συνήγορο), ο παρών κατηγορούμενος θα δικαστεί επί τόπου χωρίς την παρουσία συνηγόρου. Αν πρόκειται για κακούργημα (είναι υποχρεωτική η παρουσία συνηγόρου και ο κατηγορούμενος δεν μπορεί να την αρνηθεί), το δικαστήριο θα διορίσει συνήγορο, διακόπτοντας τη δίκη και δίνοντας τη δυνατότητα στον αυτεπαγγέλτως διορισμένο συνήγορο να ενημερωθεί για την υπόθεση. Το κώλυμα του συνηγόρου οδηγεί σε απόρριψη της έφεσης ως ανυποστήριχτης μόνο αν ο κατηγορούμενος παρίσταται δια του συνηγόρου του.

501 παρ. 3 ΚΠΔ: Αν η έφεση ασκήθηκε νομίμως και εμπροθέσμως και συντρέχει περίπτωση του άρθρου 368 εδ. β' (οριστική παύση της ποινικής δίωξης) και γ' (κήρυξη της ποινικής δίωξης ως απαράδεκτης) ή η πράξη κατέστη ανέγκλητη, το δικαστήριο παρά την απουσία του εκκαλούντος προχωρεί στην έκδοση σχετικής απόφασης.

Παρέχονται περιορισμένα δικαιώματα στο δευτεροβάθμιο δικαστήριο να εξετάσει την ουσία της υπόθεσης σε εξαιρετικές περιπτώσεις. Η δυνατότητα αυτή ενεργοποιείται μόνο αν η έφεση έχει ασκηθεί νομίμως και εμπροθέσμως (παραδεκτή κατά τα λοιπά). Εδώ το δικαστήριο εξαντλείται σε διαπιστώσεις δικονομικών γεγονότων για τα οποία δεν απαιτείται αποδεικτική διαδικασία, και ενεργεί υπέρ του κατηγορουμένου. Ανέγκλητη σημαίνει ότι με μεταγενέστερο νόμο η πράξη για την οποία πρωτοδίκως κηρύχθηκε ένοχος ο κατηγορούμενος έχει αποποινικοποιηθεί. Η συμπεριφορά δεν είναι πλέον αξιόποινη, και άρα δεν πρέπει να τιμωρείται ο κατηγορούμενος για αυτή για μόνο τον λόγο ότι δεν εμφανίστηκε.

Αν η έφεση απορριφθεί ως ανυποστήριχτη, ο ΚΠΔ προβλέπει δύο δυνατότητες:

501 παρ. 1 εδ. γ': Η απόφαση που απορρίπτει την έφεση μπορεί να προσβληθεί μόνο με αναίρεση.

Η αναίρεση ασκείται για καθαρά νομικούς λόγους, και αφορά αν νομίμως απορρίφθηκε η έφεση ως ανυποστήριχτη (αν πχ η κλήτευση είχε σφάλμα, να προσβάλλει την αιτιολογία της απόφασης).

501 παρ. 1. εδ. ε': Εφαρμόζονται επίσης ανάλογα οι διατάξεις των άρθρων 341 και 435.

Οι διατάξεις αυτές αφορούν την αίτηση ακυρώσεως κατά πρωτόδικων αποφάσεως. Προϋποθέτει ότι ο κατηγορούμενος ερημοδικάστηκε ενώ είχε κώλυμα εμφανίσεως και κώλυμα γνωστοποιήσεως του κωλύματος εμφανίσεως. Αν γίνει δεκτή, εξαφανίζεται η προσβαλλόμενη απόφαση και ο κατηγορούμενος κλητεύεται σε νέα δικάσιμο για να εμφανιστεί και να υποστηρίξει την έφεσή του.

Αν ο κατηγορούμενος υπέβαλε αίτημα αναβολής και το δικαστήριο το απέρριψε και απέρριψε την έφεση ως ανυποστήριχτη, ο κατηγορούμενος δεν έχει δικαίωμα να ασκήσει αίτηση ακύρωσης κατά της απόφασης που απέρριψε την έφεση ως ανυποστήριχτη. Αν ο κατηγορούμενος γνωστοποίησε το κώλυμά του δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις της αίτησης ακυρώσεως.

ΑΠΟΡΡΙΨΗ ΑΝΑΙΡΕΣΗΣ ΩΣ ΑΝΥΠΟΣΤΗΡΙΧΤΗΣ

514 ΚΠΔ: Αν δεν εμφανιστεί ο ανααιρεσείων, η αίτησή του απορρίπτεται και μπορεί να καταδικασθεί σε χρηματική ποινή έως εκατό ευρώ. Κατά της απορριπτικής απόφασης του Αρείου Πάγου δεν επιτρέπεται ένδικο μέσο. Επίσης δεν επιτρέπεται δεύτερη αίτηση

αναίρεσης. Κατ' εξαίρεση, ακόμα και αν δεν εμφανιστεί ο αναιρεσείων, ο Άρειος Πά-γος αυτεπαγγέλτως: α) παραθέτει το σχετικό άρθρο του ποινικού νόμου που εφαρμόστηκε στην προσβαλλόμενη απόφαση, αν αυτό δεν έχει παρατεθεί σε αυτή ή έχει πα-ρατεθεί εσφαλμένα (άνευ σημασίας) και β) ε (άρθρο 511).

Στον ΑΠ ο κατηγορούμενος μπορεί να παραστεί στη συζήτηση μόνο μετά ή δια συνηγόρου (512 παρ. 3 ΚΠΔ). Ο ανερεσείων είναι απών είτε αν δεν εμφανιστεί καθόλου είτε αν εμφανιστεί αυτοπροσώπως χωρίς συνήγορο. Δεν προβλέπονται ΕΜ κατά της απόφασης του ΑΠ που απορρίπτει την αναίρεση ως ανυποστήριχτη (ούτε αναίρεση - ο ΑΠ δεν είναι δικαστήριο ουσίας, ούτε αίτηση ακύρωσης).

Η δυνατότητα του ΑΠ να εφαρμόζει αυτεπαγγέλτως τον επεικέστερο νόμο που ισχύει μετά τη δημοσίευση της απόφασης είναι εν μέρει στενότερη και εν μέρει ευρύτερη από αυτή της εφέσεως. Ο ΑΠ δεν έχει τη δυνατότητα εξετάσεως λόγων οριστικής παύσης της ποινικής δίωξης ή κήρυξης της ως απαράδεκτης. Έχει όμως τη δυνατότητα να εξετάσει τον οποιοδήποτε επεικέστερο νόμο, όχι μόνο αυτόν που καθιστά την πράξη ανέγκλητη. Αν η πράξη έχει καταστεί ανέγκλητη, αθώνει τον κατηγορούμενο. Αν έχει μειωθεί το πλαίσιο ποινής, αναπέμπει στο δικαστήριο που εξέδωσε την προσβαλλόμενη απόφαση για να γίνει νέα επιμέτρηση της ποινής.

Ο κατηγορούμενος έχει μόνο μία δυνατότητα στην περίπτωση αυτή:

523 ΚΠΔ: Αν η αίτηση για αναίρεση απορρίφθηκε από παραδρομή ως ανυποστήρικτη ή απαράδεκτη ή αν κάποιος προταθείς λόγος αναίρεσης δεν κρίθηκε, με αίτηση του αναιρεσείοντα ή του εισαγγελέα του Αρείου Πάγου ή αυτεπαγγέλτως, ο Άρειος Πάγος επανέρχεται για αποκατάσταση της παραδρομής ή κρίση του μη εξετασθέντος λόγου. Η αίτηση για επανεξέταση προταθέντος λόγου αναίρεσης που δεν κρίθηκε πρέπει να υποβληθεί, με ποινή απαραδέκτου, εντός προθεσμίας ενός μηνός από την καθαρογραφή της απόφασης του Αρείου Πάγου. Κατά τα λοιπά εφαρμόζονται όσα ορίζει το άρθρο 512.

Η αρχή της άπαξ ασκήσεως των ενδίκων μέσων προβλέπεται ρητά στο άρθρο 466 παρ. 3 ΚΠΔ. Απαγορεύεται να ασκηθεί εκ νέου ΕΜ όταν αυτό έχει ήδη κριθεί στην ουσία του. Αν το ΕΜ έχει απορριφθεί ως απαράδεκτο, η απάντηση δεν είναι μονοσήμαντη. Πρέπει να γίνεται διάκριση για το αν υπάρχει δυνατότητα θεραπείας του σφάλματος που οδήγησε στην απόρριψη του ΕΜ. Πρέπει να υπάρχουν τα χρονικά περιθώρια για να ασκηθεί εκ νέου το ΕΜ, το οποίο είναι πρακτικά αδύνατο, καθώς κατά την έκδοση της απορριπτικής απόφασης έχουν παρέλθει η

10ήμερη προθεσμία της έφεσης και η 20ήμερη προθεσμία της αναίρεσης. Αν όμως εκδοθεί πριν την πάροδο της προθεσμίας αυτής, ο κατηγορούμενος διατηρεί τη δυνατότητα να επανέλθει εντός του υπολοίπου της προθεσμίας που τρέχει. Άρα, ισχύει όταν το ΕΜ έχει συζητηθεί στην ουσία του και δεν ισχύει όταν υπάρχει τυπική έλλειψη του ΕΜ. Η υποστήριξη του ΕΜ δε σχετίζεται με το παραδεκτό του, και άρα αν απορριφθεί αυτό ως ανυποστήριχτο δεν υπάρχει δυνατότητα επανόδου. Αν υπάρχει παραίτηση από το ΕΜ, νοείται ως παραίτηση από το ΕΜ που έχει ασκηθεί και μπορεί να ασκηθεί διαφορετικό.

Δευτέρα, 05/04/2021 (Τζαννετής)

ΑΠΑΤΗ (δεν έχει μεταβληθεί με τον νέο ΠΚ)

Η πιο σύνθετη αντικειμενική υπόσταση εγκλήματος που τυποποιείται στον ΠΚ (386 ΠΚ). Η εγκληματική συμπεριφορά σχετίζεται με την παράσταση ψευδών γεγονότων, την αθέμιτη απόκρυψη αληθών γεγονότων και την παρασιώπηση ψευδών γεγονότων. Πρέπει να προκαλεί πλάνη, η πλάνη να προκαλεί περιουσιακή διάθεση και η περιουσιακή διάθεση να προκαλεί περιουσιακή βλάβη. Ως **γεγονός** θεωρείται κάθε γεγονός του εξωτερικού κόσμου, το οποίο είναι προσητό στις αισθήσεις, άρα να ανάγεται στο παρελθόν ή στο παρόν. Τα μελλοντικά γεγονότα και η ενδιάθετη προσδοκία του δράστη δεν εμπίπτουν στην έννοια του γεγονότος. Η χρήση μελλοντικών εκφράσεων αποκλείει την έννοια του γεγονότος, απαιτείται το παριστάμενο να προκαλείται με θετική ενέργεια, που να ανατρέχει στο παρελθόν ή στο παρόν. Οι εσωτερικές παραστάσεις δεν εκλαμβάνονται ως γεγονότα. Στην **απόκρυψη** ο δράστης δεν παραστάνει κάτι ψευδώς, αλλά με θετική ενέργεια οδηγεί το θύμα να πιστέψει κάτι ψευδές (πχ αλλαγή ένδειξης στον χιλιομετρική του αυτοκινήτου, καταστροφή εγγράφου που αποδεικνύει την αφερεγγυότητα του δράστη). Στην **παρασιώπηση** ο δράστης παραλείπει να ενημερώσει το θύμα. Για τη θεμελίωση ποινικής ευθύνης δια παραλείψεως πρέπει να υπάρχει ιδιαίτερη νομική υποχρέωση κατά το 15 ΠΚ του δράστη να αποκαλύψει την αλήθεια στο θύμα (πηγάξει από τον νόμο, τη σύμβαση και την προγενέστερη επικίνδυνη ενέργεια). Πρόκειται για υπαλλακτικώς μικτό έγκλημα.

Η ΠΡΟΚΛΗΣΗ ΠΛΑΝΗΣ ΣΤΗΝ ΑΠΑΤΗ

Το στοιχείο της πλάνης δεν προκύπτει ευθέως από το 386 ΠΚ, αλλά προκύπτει σαφώς από τη χρήση του ρήματος πείθω (“πείθοντας”). Η πλάνη είναι κάθε παράσταση την οποία σχηματίζει το θύμα, η οποία δεν ανταποκρίνεται στην πραγματικότητα.

Προϋποθέσεις:

α. Πρέπει η πεπλανημένη αντίληψη του θύματος να συνδέεται αιτιωδώς με τη συγκεκριμένη ψευδή παράσταση. Αν η ψευδής παράσταση δεν προκαλέσει πλάνη στο θύμα, δεν στοιχειοθετείται το έγκλημα της απάτης, αλλά απόπειρα αυτού. Η πλάνη προϋποθέτει νοητική επικοινωνία μεταξύ δύο φυσικών προσώπων, δε νοείται παραπλάνηση μηχανημάτων (στην περίπτωση αυτή πρόκειται για απάτη με υπολογιστή 386Α - το μηχάνημα δε σχηματίζει αντίληψη για την πραγματικότητα).

β. Κατά την κρατούσα στη θεωρία (αλλά όχι στη νομολογία) άποψη, πρέπει η ψευδής παράσταση να απευθύνεται σε συγκεκριμένο πρόσωπο και όχι αορίστως στο κοινό (πχ αγγελία στην εφημερίδα). Στη δεύτερη περίπτωση πρόκειται για προπαρασκευαστική της απάτης πράξη, μόνο αν ο πωλητής απευθυνθεί σε συγκεκριμένο πρόσωπο που ενδιαφέρθηκε για την αγγελία υπάρχει αρχή τέλεσης της απάτης, η οποία θα τελεσθεί αν πειστεί ο ενδιαφερόμενος, ο οποίος θα συναλλαχθεί με τον δράστη. Νομολογία: κατηγορίες για χρηματιστηριακές απάτες μέσω διαμορφώσεως υψηλών τιμών στις μετοχές που η χρηματιστηριακή τους αξία δεν ανταποκρινόταν στην πραγματική - μετοχές φούσκα: κρίθηκε ότι όταν κάποιος με επιτήδεια μέσα διαμορφώνει τη χρηματιστηριακή αξία της μετοχής και έτσι παραπλανά το επενδυτικό κοινό, ώστε αυτό να υποστεί περιουσιακή ζημία, αρκεί η γενική ανακοίνωση προς το κοινό, η οποία αποτελεί απόπειρα απάτης και όχι προπαρασκευαστική πράξη απάτης με την αναγγελία. Στην αγγελία προσωπικού πωλητή υπάρχει όμως και προσωπική επαφή, η οποία διαφοροποιεί την επικοινωνία μεταξύ δράστη και θύματος.

γ. Απαιτείται μια προσωπική επικοινωνία. Δεν αρκεί η απλή μεταβολή πραγμάτων μέσω της οποίας εμποδίζεται το θύμα να λάβει γνώση της πραγματικότητας. Πρέπει να απευθυνόμαστε στον άλλο, για να μεταβάλουμε την αντίληψή του (πχ κλοπή και τοποθέτηση στη θέση του κλοπιμαίου πιστής απομίμησης -κλοπή και απάτη συρρέουν φαινομενικά, στην παράσταση αυτή δεν έχω απευθυνθεί στο θύμα, αλλά έχω μεταβάλλει την πραγματικότητά, εμποδίζοντάς το να λάβει γνώση της κλοπής).

δ. Δεν αρκεί η απλή μη ενημέρωση του θύματος για κάποιο γεγονός αν δεν υπάρχει ιδιαίτερη νομική υποχρέωση προς τούτο (τότε θα υπήρχε διάπραξη απάτης με παρασιώπηση της αλήθειας). Αν ο έμπορος Α, ο οποίος είναι εντελώς αφερέγγυος, συναλλάσσεται με το Β και τελικά αποδεικνύεται ότι οι επιταγές του Α προς τον Β είναι ακάλυπτες, υπάρχει ψευδής παράσταση, αλλά η μη ανακοίνωση της προσημείωσης της περιουσίας του δεν είναι αξιόλογη για τη θεμελίωση απάτης παρασιώπηση. Αν το θύμα αγνοεί κάτι, η άγνοιά του για τα γεγονότα δεν αρκεί. Διαφορετικά θα ήταν αν ο Β ρωτούσε τον Α αν είναι φερέγγυος και αυτός απαντούσε διαφορετικά (θα επρόκειτο για παράσταση ψευδών γεγονότων).

ε. ΔΙΑΚΡΙΣΗ ΜΕΤΑΞΥ ΑΓΝΟΙΑΣ ΚΑΙ ΠΕΡΙΘΩΡΙΑΚΗΣ ΓΝΩΣΗΣ: Η ψευδής παράσταση μπορεί να γίνει και με τρόπο συναγόμενο. Η **περιθωριακή γνώση** στοιχειοθετεί πλάνη. Δεν απαιτείται το θύμα να έχει κάθε φορά την εναργή και ζώσα παράσταση περί της πραγματικότητας, αλλά αυτή αρκεί να βρίσκεται το περιθώριο της συνείδησής του. Η πληρωμή

με πλαστά χαρτονομίσματα αποτελεί ψευδή παράσταση (καθώς η παράδοση αποτελεί δήλωση περί της γνησιότητάς του). Δε χρειάζεται να σχηματίζει κάθε φορά τη γνώμη ότι είναι γνήσια, κανείς δε θα δεχόταν να συναλλαχθεί με πλαστά. Η γνώση αυτή μπορεί ανά πάσα στιγμή με την κατάλληλη ερώτηση να ανασυρθεί στην επιφάνεια. Η περιθωριακή γνώση θεωρείται ότι αποτελεί περίπτωση πλάνης. Αν ρωτούσαν τον πωλητή αν τα χαρτονομίσματα είναι γνήσια ή πλαστά, θα απαντούσε πως είναι γνήσια (περιθωριακή γνώση). Αν ρωτούσαν τον Β αν ο Α είναι φερέγγυος, θα έλεγε πως δεν ξέρει (άγνοια).

στ. Οι **αμφιβολίες** του θύματος για την αλήθεια αρκούν για τη στοιχειοθέτηση της πλάνης. Όποιος αμφιβάλει εξακολουθεί να πλανάται, και αυτό προκύπτει από το γεγονός ότι προέβη στην περιουσιακή διάθεση. Αρκεί ότι επικρατεί η παράσταση του δράστη για την αντίθετη εκδοχή.

ΠΡΑΚΤΙΚΟ

Πρώτη παραλλαγή:

Ο Κοσμάς προσκομίζει την 15.1.2016 στον ΟΕΑΔ εικονική καταγγελία της σύμβασης εργασίας με τον εργοδότη του Παναγιώτη και έτσι επιτυγχάνει να εισπράξει επίδομα ανεργίας για τα έτη 2016 – 2020 συνολικού ύψους 12.000 Ευρώ (60 μήνες X 200). Την 1.2.2021 διαπιστώνεται η εικονικότητα της καταγγελίας της σύμβασης εργασίας και διακόπτεται η καταβολή του επιδόματος ανεργίας. Την 15.2.2021 ο ΟΑΕΔ υποβάλλει κατά του Κοσμά έγκληση για απάτη κατ' εξακολούθηση. Ποια η ποινική του Κοσμά;

Δεύτερη παραλλαγή:

Ο Κοσμάς, που είναι πράγματι άνεργος εισπράττει από τον Ιανουάριο του 2016 από τον ΟΑΕΔ επίδομα ανεργίας ύψους 200 Ευρώ ανά μήνα. Τον Ιανουάριο του έτους 2018 προσλαμβάνεται στην επιχείρηση του Παναγιώτη, αλλά παραλείπει να γνωστοποιήσει στον ΟΑΕΔ την πρόσληψή του με συνέπεια να εισπράξει για τα έτη 2018 – 2020 επιδόματα ανεργίας συνολικού ύψους 7.200 Ευρώ (36 μήνες X 200). Την 1.2.2021 διαπιστώνεται η πρόσληψη του Κοσμά και διακόπτεται η καταβολή του επιδόματος. Την 15.2.2021 ο ΟΑΕΔ υποβάλλει κατά του Κοσμά έγκληση για απάτη κατ' εξακολούθηση. Ποια η ποινική του Κοσμά;

Υπάρχει ψευδής παράσταση, η οποία λαμβάνει χώρα άπαξ, αλλά η περιουσιακή διάθεση δε λαμβάνει χώρα άπαξ. Υπάρχει μία πλάνη την οποία ακολουθούν πολλαπλές επαναλαμβανόμενες περιουσιακές διαθέσεις. Υπάρχει μία απάτη, η οποία τελέστηκε την 15.1.2016 ή πολλές που

τελούνται κάθε φορά που υπάρχει περιουσιακή διάθεση; Στη δεύτερη περίπτωση δεν πρόκειται για ψευδή παράσταση (όπως στην αρχική), αλλά παρασιωπήσεις (μέσω της παράλειψης άρσης της πλάνης) που οδηγούν στη διατήρηση της πλάνης. Όταν υπάρχουν περισσότερες συμπεριφορές, η σχέση μεταξύ των εγκλημάτων αυτών μπορεί να είναι είτε σχέση συρροής (περισσότερες πράξεις, περισσότερα εγκλήματα, χωρίς κοινό δόλο και επιβάλλεται ποινή που υπολογίζεται αθροιστικά) είτε να εμφανίζεται το μόρφωμα του κατ' εξακολούθηση εγκλήματος του 98 ΠΚ.

Στο **κατ' εξακολούθηση έγκλημα** έχουμε με περισσότερες πράξεις τέλεση ομοειδών εγκλημάτων που συνδέονται μεταξύ τους με κοινό δόλο, οι οποίες δε συρρέουν αληθώς, αλλά θεωρούνται κατ' εξακολούθηση έγκλημα για το οποίο επιβάλλεται μία μόνο ποινή - αφορά μόνο εγκλήματα κατά ατομικών εννόμων αγαθών που μπορούν να διατεθούν από τον φορέα τους. 98 παρ. 2 ΠΚ: 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 αυτό. 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. Διαφορετικά ο δράστης θα φρόντιζε τον κατακερματισμό της εγκληματικής πράξης, ώστε να αποφεύγει την τιμώρηση για κακούργημα.

Η συρροή και το κατ' εξακολούθηση έγκλημα διαφέρουν από την ενότητα ή μη του δόλου του δράστη.

17 ΠΚ: Χρόνος τέλεσης της πράξης θεωρείται ο χρόνος κατά τον οποίο ο υπαίτιος ενέργησε ή όφειλε να ενεργήσει. Ο χρόνος κατά τον οποίο επήλθε το αποτέλεσμα είναι αδιάφορος, εκτός αν ορίζεται άλλως (μόνο το 286 ΠΚ για τους κανόνες οικοδομικής ισχύει διαφορετικά).

Άρα, αν θεωρήσουμε ότι υπάρχει μόνο μία απάτη, αυτή τελέστηκε με την παράσταση των ψευδών γεγονότων και όχι τη στιγμή που επήλθε το αποτέλεσμα (ακόμα κι αν αυτό επερχόταν περιοδικά). Είτε θεωρήσουμε ότι υπάρχει μία απάτη, είτε πολλές απάτες, το περιουσιακό όφελος είναι αυτό στο οποίο σκόπευε ο δράστης.

“Με την έκφραση "διατήρηση πλάνης" δεν εννοείται κατ' ακριβολογία η διατήρηση μιας αρχικά υφιστάμενης αμετάβλητης παράστασης, αλλά παράλειψη του δράστη να αποτρέψει ή να άρει επιγενόμενη πλάνη, οφειλόμενη στο ότι ο διαθέτων θεωρεί υφιστάμενη μία κατάσταση, η οποία όμως στην πραγματικότητα έχει εν τω μεταξύ μεταβληθεί.” Ζήτημα διατήρησης της πλάνης υπάρχει αν η αρχική παράσταση ήταν αληθής, στη συνέχεια όμως μεταβλήθηκε και ο δράστης δεν ενημέρωσε. Ενδιαφέρει αν υπήρχε ιδιαίτερη νομική υποχρέωση για ενημέρωση.

“Χρόνος τέλεσης του εγκλήματος της απάτης θεωρείται, ενόψει του άρθρου 17 ΠΚ, ο χρόνος, κατά τον οποίο ο δράστης, με σκοπό να προσπορίσει στον εαυτό του ή σε άλλον παράνομο περιουσιακό όφελος, ενήργησε και ολοκλήρωσε την απατηλή συμπεριφορά του, προβαίνοντας στην παράσταση ψευδών γεγονότων ως αληθινών ή στην αθέμιτη απόκρυψη ή παρασιώπηση των αληθινών, που συνιστούν τους υπαλλακτικώς μικτούς τρόπους τέλεσης της απάτης, είναι δε αδιάφορος ο μεταγενέστερος χρόνος επέλευσης της περιουσιακής βλάβης στον παθόντα, με την οποία ολοκληρώνεται η απάτη, καθώς και ο χρόνος, που επιχειρήθηκε η ζημιογόνος ενέργεια, παράλειψη η ανοχή του παραπλανηθέντα.” Αυτό που μας ενδιαφέρει είναι η συμπεριφορά και όχι το αποτέλεσμα. Δε μας ενδιαφέρει πότε καταβάλλονταν τα επιδόματα. Αυτά είναι αποτελέσματα της πλάνης και όχι η συμπεριφορά του δράστη.

“από τη διάταξη του άρθρου 98 ΠΚ προκύπτει, ότι κατ' εξακολούθηση έγκλημα είναι εκείνο, το οποίο τελείται από το ίδιο πρόσωπο και απαρτίζεται από περισσότερες αυτοτελείς ομοειδείς μερικότερες πράξεις, διακρινόμενες χρονικά μεταξύ τους, που προσβάλλουν το ίδιο έννομο αγαθό και κάθε μία περιέχει πλήρη τα στοιχεία ενός και του αυτού εγκλήματος, συνδέονται δε μεταξύ τους με την ταυτότητα της απόφασης για την τέλεσή τους. Έτσι, προκειμένου περί απάτης, τότε μόνο υπάρχουν περισσότερες πράξεις, που αν συνδέονται και με την ταυτότητα της απόφασης προς τέλεσή τους, θα αποτελούν κατ' εξακολούθηση τέλεση αυτής, αν κάθε επιζήμια για τον παθόντα πράξη είναι αποτέλεσμα χωριστής πλάνης του εξαπατηθέντος, που προκλήθηκε από χωριστή απατηλή συμπεριφορά του κατηγορουμένου. Αντίθετα, τελείται μία πράξη απάτης και όχι περισσότερες εξακολουθητικώς τελούμενες, όταν συνεπεία της άπαξ προκληθείσας πλάνης, ο εξαπατηθείς προβαίνει σε περισσότερες και σε διαφορετικούς χρόνους (διαδοχικές) επιζήμιες πράξεις.” Για να υπάρχει κατ' εξακολούθηση απάτη πρέπει να υπάρχουν περισσότερες αρχικές πλάνες. Η διατήρηση της αρχικής πλάνης είναι ποινικά αδιάφορη. Η τέλεση της απάτης τελέστη άπαξ όταν παρέστησε το ψευδές γεγονός που προκάλεσε τις περιουσιακές διαθέσεις.

“Όταν η εξαπάτηση είναι το αποτέλεσμα της θετικής ενέργειας της ψευδούς παράστασης, δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι συνεχίζεται με τη μορφή της παράλειψης άρσης της πλάνης του θύματος, ως ένα δήθεν έγκλημα μη γνήσιας παράλειψης. Κάτι τέτοιο θα οδηγούσε στη μετατροπή κάθε στιγμιαίου εγκλήματος σε διαρκές και κάθε εγκληματική ενέργεια σε σύνθετη συμπεριφορά (ενέργειας και παράλειψης), που έχει ως συνέπεια η διάπραξη της να διαρκεί για όσο χρονικό διάστημα δεν επέρχονται ακόμη τα τελικά αποτελέσματά τους. Έτσι, σε περίπτωση που η πλάνη του θύματος και η περιουσιακή διάθεση, την οποία επιχειρεί, προκαλείται με θετική ενέργεια, η παράλειψη άρσης αυτής της διάθεσης είναι ποινικά αδιάφορη.” Ενδιαφέρει μόνο η αρχική πλάνη που δημιουργήθηκε από την ψευδή παράσταση. Δεν ενδιαφέρουν οι παραλείψεις που υπάρχουν κάθε φορά που εισπράττεται ο μισθός ή το επίδομα. Η αρχική ενέργεια απορροφά τις επιγενόμενες παραλείψεις.

“Διαφορετική εκδοχή θα οδηγούσε στο αποτέλεσμα, σε κάθε περίπτωση που η περιουσιακή διάθεση και η εξ αυτής βλάβη δεν επέρχεται ταυτόχρονα με την ολοκλήρωση της παραπλανητικής συμπεριφοράς και την εξ αυτής προκληθείσα πλάνη αλλά μεταγενέστερα, να δημιουργείται, από το χρονικό σημείο της επελθούσας πλάνης, αμέσως υποχρέωση του δράστη, λόγω προηγούμενης επικίνδυνης κατάστασης που ο ίδιος δημιούργησε, να αποτρέψει την περιουσιακή διάθεση, στην οποία όμως απέβλεπε με την αμέσως προηγηθείσα συμπεριφορά του”. Δεν υπάρχει ιδιαίτερη νομική υποχρέωση αποκάλυψης της αλήθειας και άρσης της αρχικής πλάνης.

Άρα, η απάτη τελέστηκε την 15.1.2016 και επειδή είναι σε βαθμό πλημμελήματος παραγράφεται μετά από 5 έτη, την 16.1.2021. Κατά την υποβολή της έγκλησης για απάτη την 15.2.2021 το έγκλημα είχε παραγραφεί.

Είναι εσφαλμένη η θέση ότι δε συνιστά προγενέστερη επικίνδυνη ενέργεια η ψευδής παράσταση, γιατί θέτει σε κίνδυνο το έννομο αγαθό. Αυτός ο κίνδυνος δημιουργεί ιδιαίτερη νομική υποχρέωση για άρση της πλάνης, γνωστοποίησης στον ΟΑΕΔ ότι δεν είναι πράγματι άνεργος.

Υπάρχει μία απάτη η οποία τελείται με θετική ενέργεια (μέσω της παράστασης ψευδών γεγονότων) και με παραλείψεις οι οποίες τελούνται κάθε φορά που εισπράττεται το επίδομα, και θεμελιώνονται δεδομένου ότι οι προηγούμενη παράσταση αποτελούσε προγενέστερη ποινική ενέργεια. Ο ΑΠ έχει δίκιο στη θέση ότι ένα έγκλημα ενεργείας και ένα μη γνήσιο έγκλημα παράλειψης κατά του αυτού υλικού αντικειμένου λειτουργεί ο κανόνας της απορρόφησης, αφού

αποσκοπούν στην ίδια βλάβη. Το έγκλημα ενεργείας απορροφά το έγκλημα παράλειψης. Αν ο Α τραυματίσει τον Β εξ αμελείας σε τροχαίο και φεύγει, αποδεχόμενος τον κίνδυνο επιδείνωσης της κατάστασης της υγείας του και τελικά αυτός πεθαίνει. Η παράλειψη δεν έχει αυτοτέλεια ποινική. . Υπάρχει ευθύνη για σωματική βλάβη δια παραλείψεως, η οποία απορροφάται από την προηγούμενη θετική ενέργεια, επειδή κατατείνουν στην ίδια βλάβη. Αν το έγκλημα παράλειψης είναι βαρύτερο, απορροφά το δια ενεργείας τελεσμένο έγκλημα. Ο κανόνας αυτός υποχωρεί όταν το απορροφόν έγκλημα είναι παραγεγραμμένο, επέρχεται αναβίωση του απορροφηθέντος εγκλήματος και το αδίκημα που είχε απορροφηθεί ανακτά την αυτοτέλειά του.

Η χρήση του πλαστού θεωρείται ως αποπεράτωση της κατάρτισής του. Αυτό δεν ισχύει όταν η κατάρτιση είναι παραγεγραμμένη. Η χρήση που θα απορροφάτο ανακτά την αυτοτέλειά της, επειδή δεν μπορεί να διωχθεί το απορροφόν έγκλημα. Αυτό που απορροφήθηκε είναι ό,τι απομένει για να συλληφθεί η απαξία της συμπεριφοράς.

Στο πρακτικό υπάρχει απάτη που τελείται με θετική ενέργεια (την ψευδή παράσταση) και περισσότερες παραλείψεις, οι οποίες απορροφώνται από την προηγούμενη θετική ενέργεια επειδή και οι δύο κατατείνουν στην ίδια βλάβη, αποσκοπούν στη μηνιαία καταβολή του επιδόματος ανεργίας.

Ναι μεν οι παραλείψεις δεν έχουν αυτοτέλεια σε σχέση με τη θετική ενέργεια, αλλά θεωρία και νομολογία δέχονται (παρόλο που λόγω των ιδιαίτερων περιστάσεων της υπόθεσης δεν το έκανε στην περίπτωση αυτή δεκτό ο ΑΠ) ότι ο κανόνας αυτός υποχωρεί όταν το απορροφόν έγκλημα είναι παραγεγραμμένο. Πρόκειται για αναβίωση του απορροφημένου εγκλήματος, το οποίο ανακτά την αυτοτέλειά του. Άρα, οι παραλείψεις διώκονται αυτοτελώς και υπάρχει ποινική ευθύνη για όσες δεν έχουν παραγραφεί.

Η διαφορά στη δεύτερη παραλλαγή είναι ότι δεν υπάρχει εξ αρχής ψευδής παράσταση, αλλά αυτή είναι αρχικά αληθής. Κάποια στιγμή όμως παύει να είναι αληθής η παράσταση αυτή. Η απάτη τελείται εδώ με παρασιώπηση. Υπάρχει μεταβολή της πραγματικότητας, την οποία δεν γνωστοποιεί ο δράστης. Είναι η προβληματική της διατήρησης της πλάνης για την απόφαση αυτή της ολομέλειας. Έχει τελεστεί απάτη δια παραλείψεως. Η πλάνη δεν είναι στατικό μέγεθος που διαμορφώνεται άπαξ και παραμένει αμετάβλητο, αλλά προσαρμόζεται στις περιστάσεις. Υπάρχει εκ του νόμου υποχρέωση για γνωστοποίηση της μεταβολής της κατάστασης, για αποτροπή της επιγενόμενης πλάνης.

Τετάρτη, 07/04/2021 (Δημητράτος)

ΣΧΕΣΗ ΕΓΚΛΗΜΑΤΩΝ ΚΑΤΑ ΤΗΣ ΖΩΗΣ ΚΑΙ ΚΑΤΑ ΤΗΣ ΣΩΜΑΤΙΚΗΣ ΑΚΕΡΑΙΟΤΗΤΑΣ

Ζήτημα της απόπειρας ανθρωποκτονίας του 300 ΠΚ, η οποία επέφερε ως αποτέλεσμα τη βαριά σωματική βλάβη (310 ΠΚ): Τα εγκλήματα κατά της σωματικής ακεραιότητας και τα εγκλήματα κατά της ζωής εντάσσονται σε διαφορετικά κεφάλαια του ΠΚ. Κάθε ανθρωποκτονία διέρχεται ενός σταδίου σωματικής βλάβης. Αν κάποιος επιφέρει το θάνατο πλήττοντας το θύμα θανάσιμα με μαχαίρι, δε θα τιμωρηθεί για την πρόκληση της σωματικής βλάβης, αλλά για την τέλεση της ανθρωποκτονίας. Το τελειωμένο έγκλημα της ανθρωποκτονίας απορροφά το τελειωμένο έγκλημα της σωματικής βλάβης. Αν αποτύχει στην τέλεση ανθρωποκτονίας, το μείζον (η απόπειρα ανθρωποκτονίας, η οποία είναι κακούργημα) θα συμπεριλάβει το έλασσον (τη βαριά σωματική βλάβη, η οποία είναι πλημμέλημα). Πρόκειται για αξιολογική ιεράρχηση της ποινικής αντιμετώπισης της προβληματικής αυτής.

Κατά την κρατούσα άποψη, το έννομο αγαθό της ζωής είναι μείζον απέναντι στο έννομο αγαθό της σωματικής ακεραιότητας, το οποίο είναι εδώ έλασσον. Η σωματική βλάβη είναι “υποκατηγορία” της προστασίας της προσωπικότητας, όπου το μείζον είναι η προστασία της ζωής.

Η ανθρωποκτονία του 300 ΠΚ τιμωρείται με φυλάκιση. Η απόπειρα εγκλήματος τιμωρείται με μειωμένη ποινή (42 παρ. 1 ΠΚ), η οποία είναι ελλείψει άλλου προσδιορισμού μειωμένη έως το ελάχιστο όριο της φυλάκισης (83 στ. δ' ΠΚ). Άρα τιμωρείται με φυλάκιση έως 10 μέρες (53 ΠΚ). Θέλοντας να απαλλάξει το θύμα από τα βάσανά του, του προκαλεί νέα. Αν είχε προκαλέσει με δόλο βαριά σωματική βλάβη, θα τιμωρούνταν με φυλάκιση τουλάχιστον ενός έτους (310 παρ. 1 εδ. α' ΠΚ). Αν η απόπειρα του 300 ΠΚ απορροφά την τελεσθείσα σωματική βλάβη, δεν μπορεί να τιμωρηθεί με φυλάκιση ενός έτους, που είναι εδώ η θέληση του νομοθέτη. Πρόκειται για αξιολογική αντινομία. Υπάρχουν δύο τρόποι επίλυσης: 1. Η θεωρία της ενότητας (το μείζον αγαθό η ζωή, το έλασσον η σωματική ακεραιότητα). Είναι ανεπιεικές το συμπέρασμα όμως. 2. Είναι δύο διακριτά έννομα αγαθά, επαλλάσσουσες έννοιες, αλλά όχι επικαλυπτόμενες. Άρα υφίσταται απόπειρα του 300 ΠΚ και αληθής συρροή της προκληθείσας βαριάς σωματικής βλάβης.

Κατά τον Δημητράτο, το υποκειμενικό στοιχείο του δράστη ως προς την πρόκληση της σωματικής βλάβης είναι η αμέλεια και άρα πρόκειται για το έγκλημα του 314 ΠΚ. Δεν υπάρχει στην περίπτωση αυτή η θέληση για την πρόκληση σωματικής βλάβης.

Στο 308 ΠΚ η σωματική κάκωση ή βλάβη δεν πρέπει απαραίτητως να οδηγεί σε ιατρική βλάβη, αλλά αυτό δεν σημαίνει ότι περιλαμβάνονται και μικρές παρενοχλήσεις. Πρόκειται για ένα ατομικό έννομο αγαθό. Η σωματική βλάβη διώκεται κατ' έγκληση, με εξαίρεση αν ο παθών είναι δημόσιος υπάλληλος, όπου διώκεται αυτεπαγγέλτως.

308 παρ. 3 ΠΚ: Η σωματική βλάβη της παραγράφου 1 δεν είναι άδικη, όταν επιχειρείται με τη συναίνεση του παθόντος και δεν προσκρούει στα χρηστά ήθη.

Η σωματική βλάβη πρέπει να μην προσκρούει στα χρηστά ήθη, όχι η συναίνεση. Αλλιώς η συναίνεση θα μπορούσε σε κάθε περίπτωση να δοθεί έναντι χρηματικού οφέλους. Πχ εξέταση αίματος επί πληρωμή για σκοπούς ιατρικής έρευνας. Χρηστά ήθη του 198 ΑΚ. Μπορεί να “κλωτσάει” η διενέργεια ιατρικών πράξεων επί πληρωμή, αλλά αν αυτές δεν προσκρούουν στα χρηστά ήθη (πχ άντληση όλου του αίματος) τότε είναι επιτρεπτές. Αν η γυναίκα συναινέσει σε σαδιστικές σεξουαλικές πράξεις που οδηγούν σε βαριά βλάβη της υγείας της, η συναίνεσή της δεν αίρει τον άδικο χαρακτήρα της πράξης ως αντίθετης στα χρηστά ήθη. Η συναίνεση δε σχετίζεται με προσβολές αγαθού που προσκρούουν στο αίσθημα περί ηθικής του μέσου κοινωνού. Σε κάθε όμως περίπτωση απαιτείται έγκληση, άρα ο παθών μπορεί να επιλέξει αν θα κινηθεί ποινική δίωξη κατά του δράστη.

308 παρ. 4 ΠΚ: Ο υπαίτιος της πράξης της παραγράφου 1 είναι δυνατό να απαλλαγεί από κάθε ποινή αν παρασύρθηκε στην πράξη από δικαιολογημένη αγανάκτηση, εξαιτίας μιας αμέσως προηγούμενης πράξης που τέλεσε ο παθών εναντίον του ή ενώπιόν του και που ήταν ιδιαίτερα σκληρή ή βάνανση.

Πρόκειται για δυνητικό, προσωπικό λόγο απαλλαγής της ποινής. Δυνητικός γιατί το δικαστήριο μπορεί να τον απαλλάξει, μπορεί και όχι. Προσωπικός γιατί αφορά μόνο το πρόσωπο κατά του οποίου έχει στραφεί ή ενώπιον του οποίου έχει τελεστεί η πράξη. Πρόκειται για αντικειμενικό στοιχείο. Αν συμβεί κατά τη διάρκεια της πράξης, πρόκειται για άμυνα. Αν έχει λήξει η πράξη, τότε υφίσταται ο προσωπικός λόγος απαλλαγής του 308 παρ. 4. Ο παθών μπορεί να αρνηθεί την άμυνα, τότε χωρεί απαλλαγή με το 308 παρ. 4.

Κάθε **ιατρική επέμβαση** είναι κατ' αρχήν απλή σωματική βλάβη που γίνεται με τη συναίνεση του παθόντος. Τι συμβαίνει με τις σοβαρές ιατρικές επεμβάσεις που οδηγούν σε βαριά σωματική βλάβη; Η ενδεδειγμένη ιατρική επέμβαση είναι βαριά σωματική βλάβη; Κατά την κρατούσα γνώμη, ναι (κατά τον Ανδρουλάκη ό,τι βοηθάει την υγεία δεν πληρεί την αντικειμενική υπόσταση της σωματικής βλάβης). Πότε είναι ενδεδειγμένη; Κατά τα ιατρικώς κρατούντα, κατά τον κώδικα ιατρικής δεοντολογίας και το επίπεδο επιστημονικής γνώσης. Πρόκειται για στάθμιση αξιών (υγείας και σωματικής ακεραιότητας) - 25 ΠΚ. Πρέπει να υπάρχει 1. η διαφώτιση του ασθενούς και 2. η συναίνεσή του. Αν ο γιατρός δεν πράξει κατόπιν των οδηγιών του ασθενούς, τελεί ανθρωποκτονία δια παραλείψεως; Σε περίπτωση αισθητικών επεμβάσεων, αν η προσβολή δε φτάνει στο όριο βαριάς σωματικής βλάβης και αυτή γίνεται με πρωτοβουλία του παθόντος που επιλέγει να υποστεί τον κίνδυνο, πρόκειται για συναίνεση σε απλή σωματική βλάβη.

Αν ο 80χρονος ασθενής χρειάζεται επέμβαση στην καρδιά και έχει πληθώρα άλλων προβλημάτων, ο ιατρός προειδοποιεί ότι η επιβάρυνση από την επέμβαση θα είναι μεγάλη και το ποσοστό επιτυχίας μικρό, γίνεται στάθμιση. Η lege artis εκτέλεση της εγχειρήσεως θα επιφέρει το αποτέλεσμα μόνο κατά 60%. Ο ασθενής αποδέχεται ότι ο κίνδυνος που ελλοχεύει εκ της επεμβάσεως είναι μονόδρομος. Αν κατά τη διάρκεια της επεμβάσεως ο ιατρός κάνει ιατρικό λάθος, υπάρχει εξωτερική αμέλεια και η αμελής πράξη τον βαρύνει.

309 ΠΚ: Αν η πράξη του προηγούμενου άρθρου τελέστηκε με τρόπο που μπορούσε να προκαλέσει στον παθόντα κίνδυνο ζωής ή βαριά σωματική βλάβη, επιβάλλεται φυλάκιση έως τρία έτη ή χρηματική ποινή.

Πρόκειται για έγκλημα διακινδυνεύσεως. Πρόκειται για διακεκριμένη περίπτωση του 308 ΠΚ. Χτυπήματα στο πρόσωπο, στην κοιλιακή χώρα, στη γεννητική χώρα, με αμβλύ όργανο οδηγούν σε επίταση της ποινικής απαξίας.

310 παρ. 1 ΠΚ: Όποιος προκαλεί σε άλλον βαριά σωματική βλάβη τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστον ενός έτους. Αν επεδίωκε την πρόκληση της βαριάς σωματικής βλάβης, τιμωρείται με κάθειρξη έως δέκα έτη.

Η επιδίωξη είναι δόλος α βαθμού. Άρα το πρώτο εδάφιο απαιτεί άμεσο δόλο β βαθμού (δόλος αναγκαίος) ή ενδεχόμενο δόλο. Αν κάποιος έχει δόλο απλής σωματικής βλάβης, γίνεται δεκτό ότι έχει ενδεχόμενο δόλο για πρόκληση βαριάς σωματικής βλάβης.

ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΑΠΟΡΡΙΨΗΣ ΕΜ ΩΣ ΑΠΑΡΑΔΕΚΤΟΥ

Η κρίση αυτή γίνεται με απόφαση του δικαστηρίου ή συμβουλίου, ώστε να μπορεί να ελεγχθεί με αναίρεση. Το ίδιο ισχύει ακόμα και στην περίπτωση της παραίτησης, γιατί ενδέχεται η παραίτηση να μην έχει γίνει σύμφωνα με τον νόμιμο τύπο.

476 παρ. 1 εδ. α' ΚΠΔ: “Όταν το ένδικο μέσο ασκήθηκε από πρόσωπο που δεν είχε το δικαίωμα ή εναντίον απόφασης ή βουλεύματος για τα οποία δεν προβλέπεται ή όταν ασκήθηκε εκπρόθεσμα ή χωρίς να τηρηθούν οι διατυπώσεις που ορίζονται από τον νόμο για την άσκηση του, καθώς και όταν έγινε νόμιμα παραίτηση από το ένδικο μέσο ή όταν τούτο ασκείται για δεύτερη φορά ή σε κάθε άλλη περίπτωση που ο νόμος ρητά προβλέπει ότι το ένδικο μέσο είναι απαράδεκτο, το δικαστικό συμβούλιο ή το δικαστήριο (ως συμβούλιο) που είναι αρμόδιο να κρίνει σχετικά, ύστερα από πρόταση του εισαγγελέα και αφού ακούσει αυτόν που άσκησε το ένδικο μέσο ή τον συνήγορο αντίκλητό του, κηρύσσει απαράδεκτο το ένδικο μέσο και διατάσσει την εκτέλεση της απόφασης ή του βουλεύματος που έχει προσβληθεί και την καταδίκη στα έξοδα εκείνου που άσκησε το ένδικο μέσο.” Το δικαστικό όργανο το οποίο ήταν αρμόδιο να εκδικάσει το ΕΜ είναι αρμόδιο και για την κήρυξή του ως απαράδεκτου. **ΕΜ κατά**

βουλεύματος: κηρύσσεται απαράδεκτο από το Συμβούλιο που θα το εκδίκασε. **ΕΜ κατά απόφασης:** “το δικαστήριο (ως συμβούλιο)”. Το ΕΜ κατά απόφασης κηρύσσεται απαράδεκτο από το δικαστήριο που θα το εκδίκασε. Όμως αν ακολουθείτο απαρέγκλιτα αυτός ο κανόνας και έπρεπε σε κάθε περίπτωση το ΕΜ να εισαχθεί στο ακροατήριο και να συζητηθεί σε δημόσια συνεδρίαση. Η προπαρασκευαστική διαδικασία είναι περιττή όταν είναι πρόδηλο ότι το ΕΜ είναι απαράδεκτο. Για αυτό το αρμόδιο δικαστήριο μπορεί να το απορρίψει ως απαράδεκτο σε συνεδριάσή του ως συμβούλιο, χωρίς να κλητευθεί ο κατηγορούμενος. Η δυνατότητα αυτή να απορριφθεί το ΕΜ ως απαράδεκτο από το αντίστοιχο δικαστικό συμβούλιο εφαρμόζεται μόνο σε περιπτώσεις στις οποίες είναι προδήλως απαράδεκτο, δε χωρεί καμία αμφιβολία περί αυτού (πχ σε περίπτωση έφεσης κατά ανέκκλητης απόφασης, άσκησης ΕΜ χωρίς την τήρηση του προβλεπόμενου τύπου). Δεν προβλέπεται από τη διάταξη απευθείας, αλλά έτσι χωρεί στην πρακτική. Η απόρριψη ως απαράδεκτου του ΕΜ ως εκπροθέσμου γίνεται πάντα σε δημόσια συνεδρίαση, γιατί μπορεί παρά την εκπρόθεσμη άσκηση του να γίνει τελικά δεκτό είτε διότι ήταν άκυρη η επίδοση της προσβαλλόμενης απόφασης είτε διότι ο εκκαλών μπορεί να προβάλει λόγο ανωτέρας βίας που να δικαιολογεί το εκπρόθεσμο. Τέτοιου είδους εξέταση αποδεικτικών

στοιχείων πρέπει να γίνει σε δημόσια συνεδρίαση. Το συμβούλιο δεν έχει τη δυνατότητα να εξετάσει μάρτυρες. Σε όλες τις άλλες περιπτώσεις η υπόθεση εισάγεται στο συμβούλιο, χωρίς αυτό να είναι απόλυτο αν και είναι το σύνηθες στην πράξη. Εναπόκειται στον εισαγγελέα πού θα εισαχθεί.

476 παρ. 1 εδ. β, γ' ΚΠΔ: Ο εισαγγελέας οφείλει να ειδοποιήσει αυτόν που άσκησε το ένδικο μέσο ή τον αντίκλητό του για να προσέλθει στο συμβούλιο και να εκθέσει τις απόψεις του σαράντα οκτώ τουλάχιστον ώρες πριν από την εισαγωγή της υπόθεσης στο δικαστήριο (συμβούλιο). Την ειδοποίηση ενεργεί ο γραμματέας της εισαγγελίας ή του συμβουλίου με οποιοδήποτε μέσο (εγγράφως ή με τηλεομοιοτυπία ή με ηλεκτρονική αλληλογραφία ή προφορικά ή τηλεφωνικά), η οποία αποδεικνύεται με σχετική βεβαίωσή του που επισυνάπτεται στη δικογραφία

Όταν η υπόθεση εισάγεται στο συμβούλιο για να απορριφθεί, πρέπει να τηρηθεί η ανωτέρω διαδικασία.

476 παρ. 2 ΚΠΔ: Κατά της απόφασης που απορρίπτει το ένδικο μέσο ως απαράδεκτο επιτρέπεται μόνο αναίρεση.

Μόνο μέσω αναίρεσης μπορεί να προσβληθεί η σχετική απόφαση. Αν το ΕΜ απορριφθεί ως απαράδεκτο με βούλευμα του δικαστικού συμβουλίου, δεν προβλέπεται αναίρεση κατά της απόφασης. Ο μόνος τρόπος για να πετύχει ο εκκαλών τον έλεγχο του βουλεύματος είναι να απευθυνθεί στον εισαγγελέα του ΑΠ για να ασκήσει εκείνος αναίρεση κατά του βουλεύματος.

ΠΡΑΚΤΙΚΟ

Με απόφαση του Τριμελούς Πλημ/κείου Αθηνών ο Σωκράτης και ο Πλάτων, οι οποίοι εκπροσωπούνται από τον πληρεξούσιο δικηγόρο τους Δημοσθένη, καταδικάζονται σε ποινή φυλάκισης ενός έτους ο πρώτος για ψευδορκία και ο δεύτερος για ηθική αυτουργία στην ψευδορκία. Κατά της καταδικαστικής απόφασης ασκούν έφεση ο Σωκράτης την επομένη της καταδίκης και ο Πλάτων δώδεκα ημέρες μετά την έκδοση της καταδικαστικής απόφασης αναφέροντας στην έκθεση εφέσεως ότι ασκεί την έφεση προ πάσης επιδόσεως της αποφάσεως που εκδόθηκε εν απουσία του. Ενώπιον του Τριμελούς Εφετείου Πλημ/μάτων ο Σωκράτης και ο Πλάτων εκπροσωπούνται και πάλι από το Δημοσθένη. Το Δικαστήριο διαπιστώνει όμως ότι το πληρεξούσιο του Σωκράτη προς το Δημοσθένη δεν φέρει βεβαίωση του γνησίου της υπογραφής του εντολέα και κατόπιν αυτού απορρίπτει την έφεση του μεν Σωκράτη ως ανυποστήρικτη, του

δε Πλάτωνα ως εκπρόθεσμη. Ο Δημοσθένης υπό την ιδιότητά του ως παραστάτος δικηγόρου του Πλάτωνα ασκεί αναίρεση κατά της απόφασης του Τριμελούς Εφετείου για το λόγο ότι από τα πρακτικά της δίκης φαίνεται ότι δεν δόθηκε σε αυτόν ο λόγος να αγορεύσει επί του παραδεκτού της έφεσης. Ο Σωκράτης ασκεί αυτοπροσώπως αναίρεση κατά της απόφασης που απέρριψε την έφεση ως ανυποστήρικτη για το λόγο ότι η κλήση για την εμφάνιση ενώπιον του Τριμελούς Εφετείου επιδόθηκε σε αυτόν με θυροκόλληση χωρίς να επιδοθεί και στον διορισθέντα αντίκλητο Δημοσθένη.

Ερωτάται:

1. Ορθώς απορρίφθηκε η έφεση του Σωκράτη ως ανυποστήρικτη και του Πλάτωνα ως εκπρόθεσμη; Τι απόφαση θα έπρεπε να εκδώσει το δικαστήριο, αν ο Πλάτων δεν είχε εμφανισθεί καθόλου στο δευτεροβάθμιο δικαστήριο;

2. Ποια η τύχη των δύο αναιρέσεων;

Απαντήσεις:

1. Ο Σωκράτης και ο Πλάτωνας είναι παρόντες στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο, γιατί εκπροσωπήθηκαν νομίμως από τον συνήγορό τους. Άρα η προθεσμία έφεσης είναι 10 μέρες και αρχίζει από τη δημοσίευση. Η έφεση του Σωκράτη είναι εμπρόθεσμη, καθώς ασκήθηκε την επομένη της δημοσίευσης της πρωτοβάθμιας απόφασης και του Πλάτωνα είναι εκπρόθεσμη, καθώς ασκήθηκε 12 μέρες μετά τη δημοσίευση. Άρα, η έφεση του Πλάτωνα ορθώς απορρίφθηκε ως εκπρόθεσμη.

Για να υποστηρίξει κάποιος την έφεσή πρέπει είτε να είναι ο ίδιος αυτοπροσώπως παρών είτε να εκπροσωπείται από συνήγορο. Η εξουσία εκπροσώπησης ορίζεται από το 42 ΚΠΔ. Ελλείψει γνησίου υπογραφής υπάρχει πράγματα ελλαττωματικό πληρεξούσιο, πρόκειται για παράλειψη του εκκαλούντος και καταλογίζεται σε αυτόν. Άρα, ο Σωκράτης είναι σαν να μην εκπροσωπείται, γιατί ούτε ο ίδιος είναι παρών, ούτε ο συνήγορός του θεωρείται ότι τον εκπροσωπεί. Άρα, η έφεση του Σωκράτη ορθώς απορρίφθηκε ως ανυποστήρικτη.

Αν ο Πλάτων δεν είχε εμφανιστεί να υποστηρίξει την απρόθεσμή έφεσή του, ανακύπτει το ζήτημα της απόρριψής της ως απαράδεκτης ή ως ανυποστήριχτης. Αν απορριφθεί το ΕΜ ως ανυποστήριχτο, ο εκκαλών έχει στη διάθεσή του το οιονεί ένδικο βοήθημα της αίτησης ακύρωσης. Για αυτό στη νομολογία γίνεται δεκτό ότι προηγείται η απόρριψη του ΕΜ ως

ανυποστήριχτου και έπεται η απόρριψη ως απαράδεκτου. Άρα, το δικαστήριο θα απέρριπτε την έφεση του Πλάτωνα ως ανυποστήριχτη.

2. Ο Δημοσθένης ως παραστάς συνήγορος του Πλάτωνα ασκεί αναίρεση κατά της απόφασης που απέρριψε την έφεση ως εκπρόθεσμη. Ο παραστάς συνήγορος μπορεί να ασκήσει ΕΜ χωρίς εξουσιοδότηση μόνο όταν η απόφαση είναι καταδικαστική, μόνο δηλαδή όταν επιβάλει ποινή. Η απόφαση που απορρίπτει το ΕΜ ως απαράδεκτο δεν είναι καταδικαστική. Ο Δημοσθένης δεν έχει στην περίπτωση αυτή αυτοτελές δικαίωμα αναίρεσης. Άρα, η αναίρεση του Πλάτωνα θα απορριφθεί ως απαράδεκτη.

Πριν το δικαστήριο απορρίψει την έφεση ως ανυποστήρικτη, πρέπει πρώτα να εξετάσει αυτεπαγγέλτως αν ο εκκαλών κλητεύθηκε νομίμως και εμπροθέσμως στο ακροατήριο (340 ΚΠΔ). Όταν η κλήση για εμφάνιση επιδίδεται με θυροκόλληση, πρέπει να επιδίδεται και στον αντίκλητο δικηγόρο. Αν δε γίνει η δεύτερη αυτή επίδοση, η κλήση δεν είναι νόμιμη. Άρα, το δικαστήριο δεν έπρεπε να απορρίψει την έφεση ως απαράδεκτη, αλλά να κηρύξει απαράδεκτη τη συζήτηση ελλείψει νομίμου κλητεύσεως.

*Προσθήκη στις 17/04/2021: στην περίπτωση αυτή υπάρχει αναίρεση για δικονομικό λόγο. Η ακυρότητα της επίδοσης της απόφασης είναι καθαρά δικονομικός λόγος. Αποτελεί όμως υποκειμενικό λόγο, αφορά τον κάθε διάδικο στον οποίο γίνεται η επίδοση ξεχωριστά. Δεν υπάρχει επέκτασή του στον αναιρεσείοντα που απαραδέκτως άσκησε την αναίρεση.

ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑΤΑ ΑΣΚΗΣΗΣ ΕΜ

1. Μεταβιβαστικό
2. Επεκτατικό
3. Ανασταλτικό
4. Απαγόρευση χειροτέρευσης της θέσης του κατηγορουμένου

ΤΟ ΜΕΤΑΒΙΒΑΣΤΙΚΟ ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑ ΤΗΣ ΕΦΕΣΗΣ

Έχει δύο όψεις, μία τυπική και μία ουσιαστική.

468 παρ. 1 ΚΠΔ: Το ένδικο μέσο κρίνεται από το συμβούλιο ή το δικαστήριο που ο νόμος ορίζει.

Η **τυπική όψη** σχετίζεται με το αρμόδιο για την εκδίκασή του δικαστήριο.

468 παρ. 2 ΚΠΔ: Σε κάθε περίπτωση το συμβούλιο ή το δικαστήριο που κρίνει το ένδικο μέσο, έχει εξουσία να κρίνει μόνο για εκείνα τα μέρη του βουλεύματος ή της απόφασης στα οποία αναφέρονται οι προβαλλόμενοι λόγοι.

Η **ουσιαστική όψη** σχετίζεται με το τμήμα της απόφασης το οποίο άγεται προς κρίση με την άσκηση του ΕΜ. Το ζήτημα είναι ποσοτικό, και σχετίζεται με περιπτώσεις στις οποίες η απόφαση δεν προσβάλλεται στο σύνολό της. Μία καταδικαστική απόφαση έχει περισσότερα σκέλη, ακόμα κι αν κάποιος κατηγορείται για έναν μόνο έγκλημα. Εκδίδεται μία απόφαση επί της ενοχής (αθώος ή ένοχος). Αν κηρυχθεί ένοχος, εκδίδεται δεύτερη απόφαση επί της ποινής.

369 παρ. 3: Πρώτα γίνεται ψηφοφορία για την ενοχή ή την αθωότητα του κατηγορουμένου για την πράξη που του αποδίδεται, όπως αυτή προέκυψε από την κύρια διαδικασία και για τον χαρακτηρισμό της πράξης. Αφού κηρυχθεί ένοχος ο κατηγορούμενος, γίνεται αμέσως κατόπιν συζήτηση για την ποινή που θα πρέπει να επιβληθεί και ενδεχομένως για τα μέτρα ασφαλείας.

Πρόκειται για σημαντικό κομμάτι της διαδικασίας, εκεί αποφασίζει το δικαστήριο για τυχόν αναγνώριση ελαφρυντικών.

Οι αποφάσεις αυτές έχουν σχέση κυρίου και παρεπόμενου, αλλά υπάρχει αυτοτέλεια μεταξύ τους, γιατί λόγος ακυρότητας μπορεί να εντοπίζεται μόνο στη μία από αυτές. Ο κατηγορούμενος μπορεί να προσβάλλει μόνο ένα μέρος της απόφασης, πχ μόνο την απόφαση για την ποινή (επειδή έχει ήδη ομολογήσει την ενοχή του). Στην περίπτωση αυτή το δευτεροβάθμιο δικαστήριο δεν εξετάζει την ουσία, επειδή το κεφάλαιο της ενοχής έχει καταστεί αμετάκλητο. Θα εξετάσει μόνο το ζήτημα της επιμέτρησης της ποινής, αν πχ δεν αναγνωρίστηκε στον κατηγορούμενο ελαφρυντικό το οποίο είχε ζητήσει. Δεν μπορεί να προσβάλλεται μόνο το κεφάλαιο της ενοχής, γιατί το κεφάλαιο της ποινής είναι αναγκαίο επακόλουθμά της.

Σπανιότερα μπορεί να υπάρχει περιορισμός μέσα στο κεφάλαιο της ενοχής, αν ο κατηγορούμενος κατηγορείται για δύο αδικήματα κατά συρροή. Μπορεί να περιορίσει την έφεσή του μόνο στο ένα από αυτά, γιατί υπάρχουν περισσότερα κεφάλαια ενοχής. Προς κρίση ενώπιον του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου μεταβιβάζεται μόνο το κεφάλαιο της απόφασης που έχει προσβληθεί από τον κατηγορούμενο.

Η έφεση έχει καθολικό μεταβιβαστικό αποτέλεσμα, διότι αν δεν προκύπτει κάτι διαφορετικό, η γενικόλογη αιτίαση για κακή εκτίμηση των αποδείξεων οδηγεί σε καθολική επανεξέταση της απόφασης, για ζητήματα πραγματικά, ουσιαστικά και δικονομικά. Αν ο κατηγορούμενος προβεί σε κάποιον περιορισμό, μεταβιβάζεται μόνο ό,τι προσβάλλεται.

502 παρ. 2 ΚΠΔ: Η έφεση έχει καθολικό μεταβιβαστικό αποτέλεσμα, εκτός αν ο εκκαλών την περιορίσει σε συγκεκριμένα κεφάλαια ή προβάλλει συγκεκριμένο ή συγκεκριμένους λόγους.

512 παρ. 4 ΚΠΔ: Αν στην πρωτόδικη απόφαση υπάρχει ακυρότητα (άρθρα 171 και 172), το δευτεροβάθμιο δικαστήριο την ακυρώνει και δικάζει την υπόθεση στην ουσία της ανέκκλητα.

Το δευτεροβάθμιο δικαστήριο δεν μπορεί να αναπέμψει την απόφαση στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο.

Η παραβίαση του μεταβιβαστικού αποτελέσματος συνιστά τον λόγο αναιρέσεως της υπέρβασης εξουσίας.

ΕΞΑΙΡΕΣΗ ΣΤΟ ΚΑΘΟΛΙΚΟ ΜΕΤΑΒΙΒΑΣΤΙΚΟ ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑ ΤΗΣ ΕΦΕΣΗΣ

Οι απόλυτες ακυρότητες είναι οι σοβαρότερες παραβιάσεις δικονομικών κανόνων και λαμβάνονται υπόψη αυτεπάγγελα από το δικαστήριο (171 ΚΠΔ). Οι σχετικές ακυρότητες δε λαμβάνονται υπόψη αυτεπάγγελα, και πρέπει να προταθούν από τον διάδικο. Αν δεν προταθούν από αυτόν, καλύπτονται. Βασική σχετική ακυρότητα είναι η ακυρότητα της κλήσης προς εμφάνιση ή του κλητηρίου θεσπίσματος (321 παρ. 4 ΚΠΔ). Υπάρχει χρονικός περιορισμός στην προβολή της.

175 παρ. 2 εδ. α' ΚΠΔ: Η ακυρότητα της κλήσης στο ακροατήριο ή του κλητηρίου θεσπίσματος και του καταλόγου των μαρτύρων, η ακυρότητα της επίδοσης ή της κοινοποίησής τους, καθώς και η ακυρότητα που αναφέρεται στο άρθρο 167 καλύπτονται, αν εκείνος που κλητεύθηκε στη δίκη εμφανιστεί και δεν προβάλλει αντιρρήσεις για την πρόοδό της, μέχρι να αρχίσει για πρώτη φορά η αποδεικτική διαδικασία στο ακροατήριο.

Για να ληφθεί υπόψη κάθε σχετική ακυρότητα (κατά κύριο λόγο η ακυρότητα της κλήσης) ως λόγος εφέσεως θα πρέπει να έχει διαληφθεί ως ειδικός λόγος εφέσεως και δεν καταλαμβάνεται

από τη γενικόλογη αιτίασης περί κακής εκτίμησης των αποδείξεων. Η υποχρέωση αυτή πηγάζει από τη φύση των σχετικών ακυροτήτων, αφού καλύπτονται αν δεν προβληθούν.

ΤΟ ΖΗΤΗΜΑ ΤΗΣ ΕΡΗΜΗΝ ΕΚΔΙΚΑΣΕΩΣ ΣΤΟΝ ΠΡΩΤΟ ΒΑΘΜΟ

Αν κάποιος δικαστεί ερήμην και κατά την επίδοση της αποφάσεως διαπιστώσει ότι η κλήση προς εμφάνιση ήταν άκυρη; Αν εφαρμοστεί κατά γράμμα η διάταξη του 175 παρ. 2 εδ. α' ΚΠΔ φαίνεται ότι του δίνει το δικαίωμα να προβάλλει την ακυρότητα αυτή ως λόγο εφέσεως την ένσταση αυτή, διότι με τη μη εμφάνισή του ενώπιον του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου δεν καλύφθηκε η σχετική ακυρότητα. Και πάλι όμως πρέπει να διαληφθεί η ακυρότητα της κλήσης ως ειδικός λόγος έφεσης.

ΤΟ ΜΕΤΑΒΙΒΑΣΤΙΚΟ ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑ ΤΗΣ ΑΝΑΙΡΕΣΗΣ

Η αναίρεση έχει την ιδιαιτερότητα ότι, σε αντίθεση με τη γενικόλογη αιτίαση της έφεσης περί κακής εκτίμησης των αποδείξεων, πρέπει να υπάρχουν ειδικοί λόγοι αναίρεσης. Η νομολογία δέχεται ότι οι προβαλλόμενοι λόγοι αναίρεσης πρέπει να εξειδικεύονται, να εξηγείται σε τι συνίσταται ο κάθε ένας από αυτούς. Μεταβιβάζονται μόνο οι λόγοι αναίρεσης που έχουν προβληθεί κατά τρόπο σαφή και ορισμένο, το οποίο είναι προϋπόθεση του παραδεκτού της.

ΕΞΑΙΡΕΣΗ ΑΠΟ ΤΟ ΜΕΤΑΒΙΒΑΣΤΙΚΟ ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑ ΤΗΣ ΑΝΑΙΡΕΣΗΣ

Εξαίρεση σε αυτό είναι η δυνατότητα του ΑΠ να εξετάζει αυτεπαγγέλτως λόγους αναίρεσης που δεν έχει προβάλει ο ανααιρεσείων. ΠΟΤΕ δεν εξετάζεται σχετική ακυρότητα αυτεπαγγέλτως.

511 εδ. α, β' ΚΠΔ: Αν εμφανιστεί ο ανααιρεσείων 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.

Ο ΑΠ σπανίως αξιοποιεί τη δυνατότητα αυτή, πρέπει να πρόκειται για εξόφθαλμο σφάλμα της απόφασης για να την αξιοποιήσει. Κατά κύριο λόγο εξετάζει μόνο τους προβαλλόμενους λόγους αναίρεσης.

511 εδ. γ' ΚΠΔ: 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.

113 παρ. 1 ΚΠΔ: Η προθεσμία της παραγραφής αναστέλλεται για όσο χρόνο, σύμφωνα με διάταξη νόμου, δεν μπορεί να αρχίσει ή να εξακολουθήσει η ποινική δίωξη, καθώς και για όσο χρόνο διαρκεί η κύρια διαδικασία και έως ότου γίνει αμετάκλητη η καταδικαστική απόφαση.

Παράδειγμα παραγραφής σε πλημμέλημα: ο Α καταδικάζεται για πλημμέλημα που τελέστη την 1.2.2013 και η έφεση εκδικάζεται από το δευτεροβάθμιο δικαστήριο την 1.12.2018 και ασκεί αναίρεση, η οποία συζητείται ενώπιον του ΑΠ την 1.3.2021. Κατά τον χρόνο άσκησης της αναίρεσης δεν είχε παραγραφεί το αδίκημα (το οποίο παραγράφεται την 1.2.2021), είχε παραγραφεί όμως κατά τη συζήτηση.

Πλέον η αυτεπάγγελτη λήψη υπόψη της παραγραφής προϋποθέτει ότι υπάρχει ΒΑΣΙΜΟΣ και όχι απλά παραδεκτός λόγος αναίρεσης. Αν ο λόγος αναίρεσης είναι μεν παραδεκτός αλλά αβάσιμος, δε λαμβάνεται αυτεπαγγέλτως υπόψη η παραγραφή του αδικήματος. Αρκεί ότι ο χρόνος παραγραφής δεν είχε συμπληρωθεί όταν εκδόθηκε η αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση.

ΑΝΑΣΤΡΟΦΟ ΜΕΤΑΒΙΒΑΣΤΙΚΟ ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑ ΤΗΣ ΑΝΑΙΡΕΣΗΣ

Αν η απόφαση αναιρεθεί από τον ΑΠ, παραπέμπεται στο δικαστήριο που την εξέδωσε, ώστε να εκδικαστεί εκ νέου. Γυρίζει πίσω τόσο, όσο αναιρείται από τον ΑΠ.

517 παρ. 2: Στην ίδια ενέργεια προβαίνει ο Άρειος Πάγος, αν η αναίρεση έγινε για τους λόγους που αναφέρονται στο άρθρο 510 παρ. 1 στοιχ. Θ' γ'.

Υπάρχει διαδικαστικό κώλυμα και ο ΑΠ τερματίζει την ποινική δίωξη.

518 παρ. 1 ΚΠΔ: Αν ασκηθεί αναίρεση επειδή έχει γίνει εσφαλμένη εφαρμογή ή ερμηνεία ουσιαστικής ποινικής διάταξης, ο Άρειος Πάγος δεν παραπέμπει την υπόθεση αλλά εφαρμόζει τη σωστή ποινική διάταξη και, αν δεν υπάρχει αξιόποινη πράξη, κηρύσσει αθώο τον κατηγορούμενο.

Ο ΑΠ κρίνει αθώο τον κατηγορούμενο.

518 παρ. 2 ΚΠΔ: Αν η αναίρεση οφείλεται σε εσφαλμένη εφαρμογή ή ερμηνεία επειδή λείπει στην απόφαση κάποιος όρος του αξιόποινου χαρακτήρα της πράξης για τον οποίο παρέλειψε να αποφανθεί το δικαστήριο, μολονότι ο όρος αυτός περιεχόταν στο παραπεμπτικό βούλευμα ή στο κλητήριο θέσπισμα, ο Άρειος Πάγος παραπέμπει την υπόθεση για να συζητηθεί πάλι κατά το επόμενο άρθρο.

Ο ΑΠ δεν μπορεί να εφαρμόσει την ουσιαστική ποινική διάταξη.

519 ΚΠΔ: Αν η αναίρεση έγινε για έναν από τους λόγους που αναφέρονται στο άρθρο 510 παρ. 1 στοιχ. Α΄, Β΄, Γ΄, Δ΄, Η΄ και Θ΄, ο Άρειος Πάγος αποφασίζει μόνο για την αναίρεση, και, αν συντρέχει περίπτωση, παραπέμπει έπειτα τη δίκη για νέα συζήτηση σε ομοειδές και ισόβαθμο δικαστήριο, άλλο από εκείνο του οποίου η απόφαση προσβλήθηκε με αναίρεση, ή στο ίδιο, αν είναι δυνατή η σύνθεσή του από άλλους δικαστές, εκτός από εκείνους που είχαν δικάσει την υπόθεση.

Εδώ λειτουργούν οι περιορισμοί του μεταβιβαστικού αποτελέσματος. Αν πχ το σφάλμα της απόλυτης ακυρότητας εντοπίζεται στο κεφάλαιο της ποινής, αναπέμπει την απόφαση στο δικαστήριο που εξέδωσε την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση μόνο για την επιμέτρηση της ποινής. Αν το σφάλμα βαραίνει το κεφάλαιο της ενοχής, η απόφαση εξαφανίζεται εν το συνόλω και δεν υπάρχει περιορισμός ως προς τη φύση του λόγου για τον οποίο αναιρέθηκε η απόφαση. Η υπόθεση εκδικάζεται εκ νέου εξ αρχής.

Δευτέρα, 12/04/2021 (Τζαννετής)

Η ΠΕΡΙΟΥΣΙΑΚΗ ΖΗΜΙΑ ΣΤΗΝ ΑΠΑΤΗ

Υπάρχουν 4 θεωρίες για την έννοια της περιουσίας:

1. Η πρώτη είναι παρωχημένη. Πρόκειται για τη **νομική** έννοια της περιουσίας, που την αντιλαμβάνεται ως ένα άθροισμα περιουσιακών δικαιωμάτων και υποχρεώσεων, ανεξαρτήτως της οικονομικής τους αξίας. Η απώλεια ενός δικαιώματος οδηγεί πάντοτε σε περιουσιακή ζημία, ακόμα κι αν αντισταθμίζεται από κάποιο άλλο όφελος. Είναι πολύ ευρεία, διότι εντάσσει στην περιουσία δικαιώματα ανεξαρτήτως της οικονομικής αξίας τους και πολύ στενή, διότι αποτυγχάνει να εντάξει στην περιουσία πραγματικές καταστάσεις που έχουν οικονομική αξία, χωρίς να μορφοποιούνται σε δικαιώματα (πχ εργασιακή δύναμη, προσδοκίες περιουσιακού οφέλους). Έβλεπε τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις αυτοτελώς, χωρίς να τα συσχετίζει μεταξύ τους, δεν επέτρεπε τον συμψηφισμό, ο οποίος είναι ο βασικός τρόπος υπολογισμού της ζημίας και η απώλεια ενός δικαιώματος ήταν άνευ ετέρου τινός ζημία, ανεξαρτήτως αν στη θέση του υπήρχε αξίωση που αποκτούσε ο παθών.

2. Η δεύτερη είναι η **οικονομική** έννοια, που αντιλαμβάνεται την περιουσία ως σύνολο οικονομικών αγαθών, ασχέτως αν αυτά μορφοποιούνται ως δικαιώματα και αν αναγνωρίζονται ή όχι από το δίκαιο. Η αντιμετώπιση αυτή έχει το πλεονέκτημα ότι επιτρέπει το συμψηφισμό πιθανής ζημίας και οφέλους, αλλά δίνει τη δυνατότητα να στοιχειοθετηθεί περιουσιακό έγκλημα ακόμα και στο πλαίσιο παράνομων ή ανήθικων δικαιοπραξιών (πχ πώληση σκόνης ως ηρωίνης, παράνομη δικαιοπραξία στο πλαίσιο της οποίας έχει διαπραχθεί απάτη). Οδηγεί σε αξιολογική αντινομία, καθώς το ποινικό δίκαιο προστατεύει πράξεις που αποδοκιμάζονται από άλλους κλάδους του δικαίου. Η ενότητα της έννομης τάξης δεν μπορεί να ανεχθεί την προστασία σε τέτοιες παράνομες συναλλαγές.

3. Η κρατούσα σήμερα **οικονομική-νομική** έννοια της περιουσίας, που πρόκειται για συνδυασμό των προηγούμενων. Αντιλαμβάνεται την περιουσία ως σύνολο όλων των αγαθών που έχουν οικονομική αξία, με τον περιορισμό όμως ότι δεν πρέπει αυτά να αποδοκιμάζονται από την έννομη τάξη, ακόμα και στο πλαίσιο άλλων κλάδων του δικαίου. Υπάρχουν δύο προβληματικές περιπτώσεις στο πλαίσιο αυτής: Αφενός, κατά πόσον προστατεύεται στο πλαίσιο του ποινικού δικαίου η παρανόμως αποκτηθείσα κατοχή. Πρόκειται για την περίπτωση που ο Α έχει στην κατοχή του κλεμμένο αυτοκίνητο και παραπλανάται με ψευδή παράσταση από τον Β

να του παραδώσει την κατοχή του αυτοκινήτου. Υπάρχει τέλεση απάτης σε αυτή την περίπτωση; Ο παθών δεν κατέχει νομίμως το αυτοκίνητο, αλλά το έχει αποκτήσει με αξιόποινη πράξη. Η κρατούσα άποψη δέχεται ότι η παρανόμως αποκτηθείσα κατοχή δεν προστατεύεται. Υποστηρίζεται όμως ότι η κατοχή είναι πραγματική κατάσταση και δέχεται εφαρμογή της θεωρίας μόνο όταν η κατοχή είναι καθαυτή παράνομη βάσει κάποιας άλλης ποινικής διάταξης. (πχ κατοχή όπλων, ναρκωτικών). Αφετέρου, η διάθεση χρηματικών ποσών στο πλαίσιο παράνομων και ανήθικων δικαιιοπρασιών. Πρόκειται για την περίπτωση που οι Α και Β έχουν διαπράξει ληστεία και έχουν συμφωνήσει να μοιραστούν τη λεία. Ο Α προβαίνει σε ψευδή παράσταση ότι τάχα κάποιος τρίτος του έκλεψε τη λεία και αποστερεί από τον Β το μερίδιό του. Αντίστοιχα όταν ο Α υπόσχεται στον Β ένα ποσό 10.000 ευρώ για να εκτελέσει συμβόλαιο θανάτου και με ψευδή παράσταση ο Β πείθει τον Α ότι έχει εκπληρώσει το συμβόλαιο και εισπράττει το συμφωνηθέν ποσό. Και στις δύο περιπτώσεις πρόκειται για παράνομες δικαιιοπραξίες, με τη διαφορά ότι στην πρώτη περίπτωση η περιουσία είναι καθαυτή παράνομη, και η κρατούσα γνώμη δέχεται ότι δεν εφαρμόζεται το αδίκημα της απάτης, ενώ στη δεύτερη περίπτωση η περιουσία είναι νόμιμη και χρησιμοποιείται στο πλαίσιο παράνομης συμφωνίας, και λόγω της νόμιμης προέλευσης των χρημάτων η κρατούσα γνώμη δέχεται ότι συντελείται απάτη.

4. Η **προσωπική** έννοια της περιουσίας, που στηρίζεται κατά βάση στην οικονομική αντίληψη. Αντιλαμβάνεται την περιουσία ως ένα στοιχείο ανάπτυξης της προσωπικότητας, ως μια οικονομική δυνατότητα την οποία το δίκαιο γνωρίζει στο άτομο. Βλέπει την περιουσία υπό το πρίσμα του φορέα της, και λαμβάνει υπόψη και προσωπικές ανάγκες του θύματος.

Περιουσιακή ζημία είναι η μείωση της οικονομικής αξίας της περιουσίας, η οποία προκαλείται αμέσως και ευθέως από την περιουσιακή διάθεση. Αρχή της αμεσότητας: υπάρχει η οικονομική ζημία τη στιγμή που γίνεται η περιουσιακή διάθεση; Ποια ήταν η αξία της πριν και μετά την περιουσιακή διάθεση; Εργαλείο για αυτή τη σύγκριση είναι η αρχή του συμψηφισμού, υπολογισμός του τι μπαίνει και τι βγαίνει από την περιουσία. Αν η σύγκριση αυτή είναι αρνητική, αν η αξία της περιουσίας είναι μικρότερη μετά την περιουσιακή διάθεση, υπάρχει περιουσιακή ζημία. Αν η σύγκριση δεν είναι αρνητική, δεν έχει διαπραχθεί απάτη, ακόμα κι αν υπάρχει περιουσιακή διάθεση. Πχ ο Α παριστάνει στον Β ότι το κόσμημα που του πουλάει είναι από χρυσό 24K, αλλά στην πραγματικότητα είναι 12K. Αν ο Β το αποκτήσει στην πραγματική του αξία, δεν υπάρχει περιουσιακή ζημία. Υπάρχει αντιστάθμιση μεταξύ παροχής και αντιπαροχής που αποκλείει την περιουσιακή ζημία, έστω και αν η περιουσιακή διάθεση

προκλήθηκε με ψευδή παράσταση που προκάλεσε πλάνη. Το ίδιο ισχύει και όταν ο πωλητής χρησιμοποιεί διάφορα τεχνάσματα, προκειμένου να πείσει τον αγοραστή να προβεί στη δικαιοπραξία (πχ ότι πρόκειται για τιμή ευκαιρίας, ότι υπάρχουν κι άλλοι ενδιαφερόμενοι).

Το αδίκημα της απάτης προστατεύει μόνο την περιουσία, και όχι την ελευθερία διάθεσης της περιουσίας του παθόντος. Στο έτερο αδίκημα κατά της περιουσίας, την εκβίαση, υπάρχει και προστασία της ελευθερίας διάθεσης. Πρόκειται για επενέργεια και κατάλυση της ελευθερίας διάθεσης εκ μέρους του δράστη. Άρα, ακόμα κι αν κάποιος αγοράζει κάτι που δε θα είχε αγοράσει αν δεν είχαν προηγηθεί οι ψευδείς παραστάσεις, έχει θιγεί η εξουσία διάθεσής του, αλλά δεν τελείται απάτη. Ενδιαφέρει μόνο αν υπάρχει ισάξια αντιπαροχή, το κριτήριο είναι η σύγκριση αξίας παροχής και αντιπαροχής.

Η σύγκριση αυτή γίνεται σε δύο στάδια: στο πρώτο βλέπουμε αν υπάρχει διαφορά παροχής-αντιπαροχής. Αν η απάντηση είναι θετική, η περιουσιακή ζημία θεωρείται δεδομένη και έχει διαπραχθεί απάτη, υπό την προϋπόθεση ότι υπάρχει πλάνη εκ μέρους του δράστη. Αν παροχή και αντιπαροχή ισοσκελίζονται, ο κανόνας είναι ότι δεν υπάρχει περιουσιακή ζημία, άρα δεν υπάρχει απάτη. Στον ανωτέρω κανόνα υπάρχει μία εξαίρεση, η οποία σχετίζεται με την περιουσιακή πλευρά της ζημίας. Εδώ έχει σημασία η προσωπική έννοια της περιουσίας: είναι η περιουσία απόλυτο και οικονομικό μέγεθος ή πρέπει στην εξίσωση αυτή να περιληφθούν και προσωπικές παράμετροι; Τι ήθελε ο παθών; Εξυπηρετεί αυτό που πήρε τις προσωπικές του ανάγκες, είναι αυτό στο οποίο προέβλεπε, έστω και αν το τίμημα που κατέβαλε αντιστοιχεί στην αξία αυτού που πήρε. Αν αυτό που πήρε είναι εντελώς άχρηστο για αυτόν, έχει ζημιωθεί η περιουσία του. Αν αυτό για κάποιον άλλον ήταν χρήσιμο και δε θα μπορούσε να γίνει λόγος για ζημία, μπορεί στον συγκεκριμένο παθόντα να οδηγή σε ζημία. Δεν πρέπει να εισρεύσουν στο έγκλημα του 386 ΠΚ οι προσωπικές ανάγκες και περιστάσεις σε τέτοιο βαθμό, ώστε να προστατεύεται πλέον όχι η περιουσία, αλλά η εξουσία διάθεσης. Χρειάζεται ένα μέτρο στην αναγνώριση των προσωπικών όψεων στην περιουσιακή ζημία.

Απόφαση του Γερμανικού Ακυρωτικού Δικαστηρίου στην υπόθεση των αρμεκτικών μηχανών: σε ποιο βαθμό οι προσωπικές ανάγκες του παθόντος επηρεάζουν την κατάφαση της ζημίας και ποια είναι τα αντικειμενικά όρια αυτών των προσωπικών αναγκών. Στην υπόθεση αυτή ένας κτηνοτρόφος, ο οποίος είχε 10 αγελάδες, ήθελε να προμηθευτεί αρμεκτική μηχανή για το άρμεγμα των αγελάδων αυτών. Ο έμπορος που του την πούλησε του παρέστησε ψευδώς ότι η μηχανή αυτή ήταν κατάλληλη, ενώ στην πραγματικότητα αυτή ήταν εκ κατασκευής κατάλληλη

για το άρμεγμα πολύ λιγότερων από 10. Πωλήθηκε όμως στην αγοραία της αξία. Υπάρχει παρόλα αυτά απάτη; Υπάρχει ψευδής παράσταση (ο έμπορος παρέστησε ότι ήταν κατάλληλη για το άρμεγμα 10 αγελάδων, ενώ ήταν κατάλληλη για το άρμεγμα 2-3) και ναι μεν το καταβληθέν τίμημα αντιστοιχεί στην πραγματική αξία της μηχανής, αλλά αυτή δεν εξυπηρετούσε τις πραγματικές ανάγκες του αγοραστή. Το ΓΑΔ δέχτηκε ότι ακόμα και σε περιπτώσεις που υπάρχει αντιστάθμιση παροχής-αντιπαροχής, μπορεί κατ' εξαίρεση να γίνει δεκτή περιουσιακή ζημία, όταν η συγκεκριμένη παροχή είναι παντελώς άχρηστη για τον συγκεκριμένο παθόντα. Χρησιμοποίησε το κριτήριο της παντελώς άχρηστης παροχής, και κάποια επικουρικά (υπάρχει απάτη αν για να αποκτήσει το πράγμα ο παθών επιβαρύνει την περιουσία του για να ανταποκριθεί στις υποχρεώσεις που απορρέουν από τη συγκεκριμένη σύμβαση, πχ συνάπτει δάνειο για να καταβάλει το τίμημα ή με την περιουσιακή διάθεση δυσχεραίνεται η εκπλήρωση άλλων βιοτικών αναγκών). Ο παθών απέβλεψε σε συγκεκριμένες ιδιότητες της παροχής, οι οποίες δεν υπήρχαν. Πρόκειται για προσπάθεια αντικειμενικοποίησης των προσωπικών αναγκών του παθόντος. Δεν αποβλέπουμε γενικώς στις προσωπικές προτιμήσεις, αλλά χρησιμοποιούμε ένα αντικειμενικό κριτήριο της άχρηστης παροχής για τον συγκεκριμένο παθόντα. Αν αποβλέψουμε στις προτιμήσεις χωρίς αντικειμενικό κριτήριο, θα επρόκειτο για χαώδη διεύρυνση του εγκλήματος της απάτης που θα απέβλεπε στην ικανοποίηση του γούστου του εκάστοτε παθόντος, και όχι των προσωπικών του αναγκών. Διαφορετικά θα ήταν αν συγκεκριμένη συμφωνία ήταν το δικαιοπρακτικό θεμέλιο της συμφωνίας (ο αγοραστής αποβλέπει σε συγκεκριμένες ιδιότητες για δικούς του λόγους) και αντικειμενικοποιούνται οι προτιμήσεις του αγοραστή. Όταν η συγκεκριμένη παροχή η οποία αποκτάται στην πραγματική της αξία δεν ικανοποιεί αντικειμενικά τις ανάγκες του παθόντος, είναι μια εντελώς άχρηστη για αυτόν παροχή, στοιχειοθετείται το αδίκημα της απάτης, ακόμα και όταν η αξία μεταξύ παροχής και αντιπαροχής αντισταθμίζεται πλήρως.

ΠΡΑΚΤΙΚΟ

1. Η εταιρεία W, η οποία παράγει και εκμεταλλεύεται προηγμένο ηλεκτρονικό πρόγραμμα για την ανάλυση βιοχημικών εξετάσεων, έχει συνάψει σύμβαση αποκλειστικής προμήθειας του προγράμματος με το διαγνωστικό κέντρο του Παντελή. Ο Κοσμάς, ο οποίος παράγει και εκμεταλλεύεται αντίστοιχα προγράμματα, τα οποία όμως έχουν μειωμένες δυνατότητες σε σχέση με εκείνα της εταιρείας W, παριστάνει ψευδώς στον Παντελή ότι το δικό του πρόγραμμα

είναι εφάμιλλο εκείνου της εταιρείας W και τον πείθει να το αγοράσει στη μισή τιμή, η οποία πράγματι αντιστοιχεί στην αγοραία αξία του. Όμως ο Παντελής διαπιστώνει ότι το πρόγραμμα του Κοσμά αδυνατεί να εκτελέσει βασικές λειτουργίες με συνέπεια να μην εξυπηρετεί τις ανάγκες του Παντελή.

Ερωτάται: Τέλεσε ο Κοσμάς το έγκλημα της απάτης: α) σε βάρος του Παντελή, β) σε βάρος της εταιρείας W;

Με γνώμονα την αντίληψη του αντικειμενικού παρατηρητή, παρότι υπάρχει αντιστάθμισμα παροχής-αντιπαροχής, η παροχή την οποία έλαβε ο Παντελής είναι εντελώς άχρηστη για αυτόν, αφού δεν εξυπηρετεί τις ανάγκες του. Δεν έχει σημασία τι νομίζει ο παθών και αν αυτός αισθάνεται ζημιωμένος, αυτό είναι υποκειμενικό συναίσθημα που σχετίζεται με την εξουσία διάθεσης.

ΑΠ 2098/2007: οι κατηγορούμενοι είχαν εταιρία εξ αποστάσεως πωλήσεων προϊόντων, η οποία έστελνε επιστολές σε καταναλωτές και παρίστανε ψευδώς ότι έχουν αναδειχθεί νικητές σε διαγωνισμούς, κερδίζοντας μεγάλα ποσά και για να τα αποκομίσουν έπρεπε να παραγγείλουν και να αγοράσουν ένα τουλάχιστον από τα διαφημιζόμενα είδη. Πολλοί αγόρασαν τα προϊόντα αυτά στην αγοραία τιμή, για να θεμελιώσουν το δικαίωμά τους στο έπαθλο. Καταδικάστηκαν για απάτη με το σκεπτικό ότι αγόρασαν είδη τα οποία δεν θα αγόραζαν, το προϊόν αν γνώριζαν ότι δεν είχαν αναδειχθεί νικητές, καθόσον η αγορά του προϊόντος δεν τους ενδιέφερε καθόλου, αλλά προέβησαν στην αγορά του, πεισθέντες, ότι τάχα είχαν κερδίσει ένα μεγάλο χρηματικό ποσό ή αυτοκίνητο, όπως αναληθώς, με ψευδείς παραστάσεις τους είχε πείσει ο κατηγορούμενος. Ο ΑΠ αναίρεσε την απόφαση για έλλειψη αιτιολογίας, επειδή δε διευκρινίζεται αν η αξία των αγορασθέντων από κάθε παθόντα εμπορευμάτων ανταποκρινόταν στην αγοραία τους αξία. Θα έπρεπε η προσβαλλόμενη απόφαση να εκθέτει ποια ήταν η αγοραία αξία των προϊόντων, και αν αυτή είχαν καταβάλει οι αγοραστές, δεν υπάρχει απάτη. Δεν αρκεί η αντιστάθμιση παροχής-αντιπαροχής για να αποκλειστεί το αδίκημα της απάτης, αλλά θα πρέπει να ερευνήσουμε κατά πόσο εθίγη και η προσωπική πλευρά της περιουσίας, κατά πόσο το πράγμα που απέκτησε ο παθών είναι χρήσιμο για αυτόν.

Μάλλον στην περίπτωση αυτή δεν πρόκειται για παντελώς άχρηστη παροχή, γιατί οι συσκευές ήταν κατά το πλείστον καθημερινής χρήσης (πανάκια, λάμπες κλπ) και τα οποία θα ήταν χρήσιμα για τον καθένα. Τους δόθηκε επίσης η δυνατότητα να διαλέξουν ανάμεσα σε μια μεγάλη γκάμα και ο καθένας διάλεξε το χρήσιμο για αυτόν.

Προβληματική της τριγωνικής απάτης: πρόκειται για την περίπτωση που άλλος είναι ο διαθέτων και άλλος είναι ο βλαπτόμενος. Ο διαθέτων πρέπει πάντοτε να συμπίπτει με τον παραπλανόμενο, αλλά μπορεί ο διαθέτων να μη ζημιώνει τη δική του περιουσία, αλλά αυτή κάποιου τρίτου. Το κλασικό παράδειγμα είναι πλαστή επιταγή ενόπιον τραπεζικού υπαλλήλου, την οποίας αυτός εξαργυρώνει. Πρόκειται για συναγόμενη παράσταση ότι αυτή είναι γνήσια που οδηγεί σε περιουσιακή διάθεση. Η περιουσία που διαθέτει ο υπάλληλος είναι αυτή του δικαιούχου του τραπεζικού λογαριασμού. Ο διαθέτων εδώ είναι και παραπλανόμενος, αλλά δεν είναι ζημιωθείς. Για την κατάφαση τριγωνικής απάτης πρέπει μεταξύ διαθέτοντος και ζημιούμενου να υπάρχει εγγύτητα, να μπορεί ο διαθέτων να έχει πρόσβαση στην περιουσία του βλαπτόμενου, ώστε να μπορεί να τη διαθέσει και με τη διάθεση αυτή να τη βλάψει.

Υπάρχει σχέση εγγύτητας μεταξύ Παντελή και W, ώστε προτιμώντας τα προϊόντα του Κοσμά, να διαθέτει συγχρόνως και να ζημιώνει την περιουσία της εταιρίας W, η οποία χάνει μία πώληση; Η εγγύτητα απαιτεί μια σταθερή πελατειακή σχέση, η οποία να οδηγεί με μεγάλο βαθμό πιθανότητας και κατά τη συνήθη πορεία των πραγμάτων στην προσδοκία σύναψης μιας σύμβασης. Οι προδιαγραφές αυτές συντρέχουν στο πρακτικό. Επιτρέπεται το συμπέρασμα ότι η W κατά τη συνήθη πορεία των πραγμάτων έχει την προσδοκία ότι όταν ο Παντελής έχει ανάγκη ενός ηλεκτρονικού προγράμματος, θα το προμηθευτεί από αυτή. Αν δεν υπήρχε η σταθερή αυτή πελατειακή σχέση, δε θα μπορούσε να γίνει λόγος για τριγωνική απάτη (όπως όταν υπάρχουν περισσότεροι προμηθευτές).

Σε τι συνίσταται η περιουσιακή ζημία της εταιρίας W; Δεν υπάρχει απομείωση της περιουσίας της, η οποία ήταν ίδια πριν και μετά την αγορά του προγράμματος από τον Κοσμά εκ μέρους του Παντελή. Η W χάνει το διαφυγόν κέρδος, το κέρδος που θα είχε αν ο Παντελής είχε προμηθευτεί το ηλεκτρονικό πρόγραμμα από αυτή. Η ματαίωση της επαύξησης της περιουσίας μπορεί να εξομοιωθεί με τη μείωσή της; Προϋπόθεση είναι μια προσδοκία, η οποία να αντιστοιχεί σε μια ενεστώσα περιουσιακή αξία, η οποία υπάρχει μόνο όταν η προσδοκία επιβάλλεται από σταθερότητα και αναμένεται κατά τη συνήθη πορεία των πραγμάτων. Το κέρδος εδώ ήταν αναμενόμενο λόγω της σταθερής πελατειακής σχέσης και του συμβολαίου αποκλειστικής προμήθειας που έχει η W με τον Κοσμά. Άρα η ματαίωση της αύξησης της περιουσίας της W εξομοιώνεται εδώ με περιουσιακή ζημία.

ΟΛ ΑΠ 3/2019: υπάρχει περιουσιακή ζημία τη στιγμή που η καθαρίστρια δεν εισέπραττε το μισθό χωρίς αντάλλαγμα, αλλά παρείχε αντίστοιχης αξίας αντιπαροχή; Ανήκουν στην έννοια

περιουσίας καταστάσεις που δε μορφοποιούνται στο νόμο ως δικαιώματα (οικονομική έννοια της περιουσίας, τέτοια είναι η εργατική δύναμη); Η απόφαση δέχτηκε την αρχή του συμψηφισμού, ότι δηλαδή δεν υπάρχει βλάβη όταν η περιουσιακή διάθεση ισοσταθμίζεται με ισάξια αντιπαροχή. Είναι ισάξια η παροχή της εργασίας;

“Όπως γίνεται δεκτό, δεν υπάρχει βλάβη όταν η ζημία που επήλθε από την απατηλή συμπεριφορά του εξαπατώντος ισοσταθμίζεται από μία ισάξια αντιπαροχή, η οποία περιήλθε στον εξαπατηθέντα από την πράξη, την οποία αυτός παραπείστηκε να διαπράξει. Έτσι, στην περίπτωση, που κάποιος, προσκομίζοντας πλαστό πτυχίο επιτύχει να προσληφθεί σε δημόσια θέση, καίτοι δεν έχει τα νόμιμα προσόντα να καταλάβει τη θέση αυτή, η ζημία του Δημοσίου από την καταβολή σε αυτόν αποδοχών της θέσης που παράνομα κατέλαβε, ισοσταθμίζεται από την παροχή της εργασίας του, με συνέπεια να μην υφίσταται βλάβη, εκτός εάν το Δημόσιο ή το ΝΓΤΔΔ απέβλεπε στις ιδιαίτερες ικανότητες, γνώσεις και προσόντα του προσλαμβανόμενου, όπως αυτές τεκμηριώνονταν με βάση το τυπικό προσόν, που έθεσε, ως τυπική προϋπόθεση, και το πλαστό πτυχίο παραπέμπει σε κάποια ιδιαίτερη γνώση ή δεξιότητα και η παροχή εργασίας, ενόψει της φύσης της, απαιτεί κάποια ιδιαίτερη γνώση ή δεξιότητα, διότι στην περίπτωση αυτή δεν μπορεί να γίνει λόγος για ισάξια αντιπαροχή.”

Ο καθαρισμός τοι οικήματος δεν απαιτεί κάποια ιδιαίτερα προσόντα, παρότι τυπικά απαιτείται απολυτήριο δημοτικού. Πρόκειται για εργασία που μπορεί να παρέχει κάποιος που δεν έχει κανένα πτυχίο. Άρα, η παροχή της εργασίας εκ μέρους της αντισταθμίζει το μισθό που έλαβε η καθαρίστρια.

Διαφορετικά θα ήταν αν κάποιος είχε προσκομίσει πλαστό πτυχίο ιατρικής, καθώς στην περίπτωση αυτή το νοσοκομείο προβλέπει στις ιδιαίτερες γνώσεις και ικανότητες που έχει απόφοιτος ιατρικής. Ακόμα και αν ο γιατρός αυτός παρέχει την εργασία του όπως κάθε άλλος ιατρός, το γεγονός ότι στερείται τις ιδιαίτερες γνώσεις και ιδιότητες στις οποίες αποσκοπεί ο εργοδότης οδηγεί σε κατάφαση της περιουσιακής ζημίας. Μπορεί να εφαρμοστεί και η προσωπική έννοια της περιουσίας στην περίπτωση αυτή.

2. Ο Κοσμάς, ο οποίος έχει αναλάβει χρέη υπευθύνου για τη διοργάνωση ιατρικού συνεδρίου, απευθύνεται στους εκπροσώπους της εταιρείας W και ζητεί από αυτούς να αναλάβουν τη χορηγία του συνεδρίου έναντι ποσού 15.000 Ευρώ. Επειδή οι υπεύθυνοι της W δεν είναι διατεθειμένοι να δώσουν χορηγία μεγαλύτερη των 5.000 Ευρώ, ο Κοσμάς παριστάνει σε αυτούς ψευδώς ότι η χορηγία της ανταγωνίστριας εταιρείας X ανέρχεται σε 15.000 Ευρώ, ενώ στην

πραγματικότητα η χορηγία της εταιρείας X δεν υπερβαίνει τις 5.000 Ευρώ. Για να μην υπολείπονται του ανταγωνιστή τους, οι υπεύθυνοι της W αποφασίζουν τελικά να δώσουν για την κάλυψη εξόδων του συνεδρίου χορηγία ύψους 15.000 Ευρώ.

Ερωτάται: Τέλεσε ο Κοσμάς το έγκλημα της απάτης σε βάρος της εταιρείας W;

Η χορηγία είναι η παροχή ποσού για την κάλυψη εξόδων, χωρίς όμως αυτός που το καταβάλλει να περιμένει αντάλλαγμα. Πρόκειται για ετεροβαρή, χαριστική δικαιοπραξία. Η διαφήμιση που αναμένει να λάβει ο χορηγός δεν τελεί σε ανταλλακτική σχέση με τη χορηγία την οποία καταβάλλει. Αποτελεί λοιπόν θύμα απάτης όποιος προβαίνει σε δωρεά (μέσω χορηγίας, επαιτείας κλπ); Ψευδής παράσταση υπάρχει, η οποία οδηγεί σε περιουσιακή διάθεση. Αν μείνει κανείς στο αμιγώς οικονομικό κριτήριο, υπάρχει ζημία λόγω της εκταμίευσης του ποσού αυτού. Υπάρχει η ιδιαιτερότητα ότι ο διαθέτων γνωρίζει εξ αρχής ότι μειώνεται η περιουσία. Υπάρχει μια άποψη η οποία απαιτεί στο έγκλημα της απάτης να μην έχει συνείδηση ότι ζημιώνεται, καθώς πρόκειται για έγκλημα αυτοβλάβης. Αν ο διαθέτων γνωρίζει ότι μειώνεται η περιουσία του δεν έχει εξαπατηθεί, και δεν υπάρχει λειτουργικός σύνδεσμος μεταξύ πλάνης και ζημίας.

Θεωρία της ματαίωσης του κοινωνικού σκοπού της παροχής: υπάρχει στις χαριστικές παροχές αντάλλαγμα, το οποίο δεν είναι υλικό, αλλά ιδεατό, η εκπλήρωση του κοινωνικού σκοπού της παροχής. Πχ δίνω χρήματα στον επαίτη, γιατί πιστεύω ότι είναι τυφλός και θέλω να βελτιώσω τις συνθήκες ζωής του. Αν ο κοινωνικός σκοπός εκπληρώνεται, αυτό σημαίνει ότι υπάρχει το αντάλλαγμα της παροχής και άρα δεν υπάρχει ζημία, παρόλο που το αντάλλαγμα δεν είναι υλικό. Αν ο επαίτης απλά παριστάνει τον τυφλό, δεν εκπληρώνεται ο κοινωνικός σκοπός της παροχής, καθώς δεν θα είχε γίνει η χρηματική διάθεση αν ήξερα ότι δεν είναι τυφλός. Αυτός κρίνεται κάθε φορά αντικειμενικά, όχι με βάση αυτό που είχε στο μυαλό του ο διαθέτης, αλλά αυτό που αντιλαμβάνεται ο αντικειμενικός παρατηρητής ως τον κοινωνικό σκοπό της.

Τα παραγωγικά αίτια της βούλησης πρέπει να αντιδιασταλούν από τον κοινωνικό σκοπό της παροχής και δεν ενδιαφέρουν στο αδίκημα της απάτης, όταν ο αντικειμενικός κοινωνικός σκοπός της παροχής εκπληρώνεται. Τέτοια περίπτωση είναι το παράδειγμα του πρακτικού.

Στην περίπτωση αυτή υπάρχει ψευδής παράσταση, και αν η W γνώριζε την πραγματικότητα θα είχε καταβάλει ως χορηγία 5.000 ευρώ και όχι 15.000. Ο αντικειμενικός κοινωνικός σκοπός της χορηγίας είναι η κάλυψη εξόδων και αυτός εκπληρώθηκε. Το γεγονός ότι ο Κοσμάς έπεισε κάποιον να δώσει μεγαλύτερη χορηγία από αυτή που θα έδινε σχετίζεται με τα παραγωγικά αίτια

της βούλησης της W. Πρόκειται για παραπλάνηση ως προς τα παραγωγικά αίτια της βούλησης, αλλά δε ματαιώνεται ο αντικειμενικός σκοπός της παροχής και άρα δεν έχει συντελεστεί απάτη. Μόνο η ελευθερία διάθεσης θίγεται στην περίπτωση αυτή.

Παράδειγμα εθελοντή που μαζεύει χρήματα για σεισμόπληκτους, αλλά τελικά τα ιδιοποιείται. ΑΝ εξαρχής δεν είχε σκοπό να τα διαθέσει σε σεισμόπληκτους, τελεί απάτη και η υπεξαίρεση είναι στην περίπτωση αυτή συντιμωρητή ύστερη πράξη. Αν είχε αρχικά τον σκοπό αυτό, αλλά κατόπιν αποφάσισε να τα κρατήσει ο ίδιος, τελεί υπεξαίρεση.

Η κρατούσα άποψη δέχεται ότι η συννυπαιτιότητα του θύματος δεν επηρεάζει τη συντέλεση του εγκλήματος της απάτης. Αν ο διαθέτων είναι εύπιστος και προβαίνει σε διάθεση στην οποία ο μέσος κοινωνός δε θα προέβαινε, δεν αποκλείεται για αυτόν τον λόγο η συντέλεση της απάτης.

ΥΛΗ

Όλα τα άρθρα για τις σωματικές βλάβες, κατά της ζωής και κατά του εμβρύου

ΕΚΤΟΣ τα εγκλήματα κατά της τιμής

Όλα τα εγκλήματα κατά της ιδιοκτησίας (και η φθορά ξένης ιδιοκτησίας παρότι δε τη διδαχθήκαμε στο ειδικό μέρος)

Από τα εγκλήματα κατά της περιουσίας είναι εκτός η τοκογλυφία και η απιστία. Εντός εκβίαση, απάτη, απάτη με υπολογιστή, απατηλή πρόκληση βλάβης) 394 αποδοχή και διάθεση, και 395 για εξάλειψη αξιοποιούν

+όλη η ύλη του γενικού

Εγκλήματα περί τα υπομνήματα

Στην απλή σωματική βλάβη (308 ΠΚ) η συναίνεση του παθόντος αίρει τον άδικο χαρακτήρα της πράξης (περίπτωση εκ του νόμου άρσεως). Δεν έχει διατηρηθεί η διάταξη για την όλως ελαφρά βλάβη, περίπτωση πταισματικού χαρακτήρα του προηγούμενου ΠΚ. Αντ' αυτού, αν η βλάβη είναι εντελώς ελαφρά, τιμωρείται με παροχή κοινωφελούς εργασίας (και άρα μετατρέπεται σε πλημμέλημα). **Εντελώς ελαφρά βλάβη** είναι αυτή που γίνεται αντιληπτή από τον παθόντα ως ανεπαίσθητη. Ο Ανδρουλάκης θεωρεί ότι μάλλον ως έργω εξύβριση θα έπρεπε να θεωρηθούν. Μπορεί να συνιστά προσβολή της τιμής, αν πχ ο δράστης φτύνει το θύμα, πράξη που δε βλάπτει το έννομο αγαθό της σωματικής ακεραιότητας. Η αληθής έννοια της κακώσεως είναι η έστω αόριστη κατά τον κώδικα κάκωση. Υπάρχει διαβάθμιση της έννοιας της σοβαρότητας της βλάβης.

Μη ρητός λόγος άρσεως του αδίκου είναι η περίπτωση του σωφρονισμού ανηλίκων. Σήμερα δε νοείται σωφρονισμός με την προηγούμενη έννοια (της πρόκλησης σωματικής βλάβης). Κατά το 20 ΠΚ υπάρχει η δυνατότητα ο άδικος ο άδικος χαρακτήρας της πράξης να αποκλείεται και όταν η πράξη αυτή αποτελεί ενάσκηση δικαιώματος ή εκπλήρωση καθήκοντος που επιβάλλεται από το νόμο. Εδώ εντάσσεται και η περίπτωση που ο δράστης είναι ανήλικος (εθιμικά). Πρόκειται για τη θεωρία του σωφρονισμού ανηλίκων ως λόγο άρσεως του αδίκου, αίρεται ο άδικος χαρακτήρας στη βάση του υποκειμενικού στοιχείου. Οι διατάξεις του Ν. 3500/2006 αναφέρονται σε περιπτώσεις ενδοοικογενειακής βίας.

312 παρ. 1 ΠΚ: Όποιος προκαλεί σωματική κάκωση ή βλάβη της υγείας σε ανήλικο ή σε πρόσωπο που δεν μπορεί να υπερασπίσει τον εαυτό του, εφόσον τα πρόσωπα αυτά βρίσκονται υπό την επιμέλεια ή την προστασία του δράστη βάσει νόμου, δικαστικής απόφασης ή πραγματικής κατάστασης, συννοικούν με τον δράστη ή έχουν μαζί του σχέση εργασίας ή υπηρεσίας, τιμωρείται: α) για την πράξη του άρθρου 308 παρ. 1 εδάφιο α΄, με φυλάκιση τουλάχιστον ενός έτους, β) για την πράξη του άρθρου 309, με φυλάκιση τουλάχιστον δύο ετών, γ) για την πράξη του άρθρου 310 παρ. 1 εδ. α΄, με φυλάκιση τουλάχιστον τριών ετών και αν επεδίωκε την πρόκληση βαριάς σωματικής βλάβης, με κάθειρξη και δ) για την πράξη του άρθρου 311, με κάθειρξη.

Πλέον προστατεύεται περισσότερο ο ανήλικος, δεν υπάρχει δικαίωμα του γονέα ή του διδάσκοντος για σωφρονισμό. Πρόκειται για ανυπεράσπιστα άτομα.

312 παρ. 2 ΠΚ: Οι ίδιες ποινές επιβάλλονται όταν η πράξη τελείται σε βάρος συζύγου κατά τη διάρκεια του γάμου ή σε βάρος συντρόφου κατά τη διάρκεια της συμβίωσης. Η τέλεση της πράξης σε βάρος εγκύου συνιστά επιβαρυντική περίπτωση.

Αν συζεί μαζί σου, έχεις υποχρέωση προστασία του.

312 παρ. 3 ΠΚ: 3. Με την πρόκληση σωματικής βλάβης σε βάρος ανηλίκου κατά την παράγραφο 1 στοιχείο α΄ εξομοιώνεται και η τέλεση των πράξεων των προηγούμενων παραγράφων ενώπιον ανηλίκου.

Αν για παράδειγμα κακοποιείς τη μητέρα του ανηλίκου ενώπιόν του. Πρόκειται για βλάβη της ψυχικής υγείας. Άρα, οι προσβολές της υγείας ταυτίζονται εδώ με βλάβη του σώματος. Πρόκειται για επιβαρυντική περίπτωση του 308 ΠΚ.

312 παρ. 4 ΠΚ: Με την πρόκληση σωματικής βλάβης κατά την παράγραφο 1 στοιχείο γ΄ εξομοιώνεται και η μεθοδευμένη πρόκληση έντονου σωματικού πόνου ή σωματικής εξάντλησης επικίνδυνης για την υγεία, ή ψυχικού πόνου ικανού να επιφέρει σοβαρή ψυχική βλάβη, ιδίως με την παρατεταμένη απομόνωση σε βάρος των προσώπων της πρώτης παραγράφου.

Και εδώ η ψυχική υγεία ταυτίζεται με τη σωματική ακεραιότητα. Αντιθέτως, στην περίπτωση του 308 ΠΚ είναι δύσκολο να αποδειχθεί η αιτιώδης συνάφεια της συμπεριφοράς του δράστη και της ψυχικής βλάβης που προκλήθηκε στην υγεία του θύματος. Εδώ πρόκειται για έγκλημα διακινδυνεύσεως, έννοια του δυνητικού κινδύνου για την υγεία.

309 ΠΚ: Αν η πράξη του άρθρου 308 τελέστηκε με τρόπο που μπορούσε να προκαλέσει στον παθόντα κίνδυνο ζωής ή βαριά σωματική βλάβη (άρθρο 310 παρ. 2), επιβάλλεται φυλάκιση έως 3 έτη ή χρηματική ποινή.

Η διάζευξη της χρηματικής ποινής αντικατοπτρίζει την τάση της συρρίκνωσης των ποινών στέρησης της ελευθερίας. Αυξάνονται οι αποτιμητές σε χρήμα ποινές. Οι ποινές πρέπει να είναι όμως ισομερείς. Δεν υπάρχει χρηματική ποινή που να ισούται με 3 χρόνια φυλάκισης. Είναι έγκλημα αποτελέσματος (πρέπει να επέλθει σωματική βλάβη) και διακινδύνευσης (πρόκληση κίνδυνου ζωής). Προσβάλλονται δύο έννομα αγαθά, η ζωή (η διακινδύνευσή της) και η σωματική ακεραιότητα (βαριά σωματική βλάβη). Πρόκειται για διακεκριμένη περίπτωση του 308 ΠΚ. Το άρθρο λέει με τρόπο και όχι με μέσο, το οποίο είναι ενδεικτικό ότι είναι επικίνδυνη βλάβη (πχ μπορεί να χρησιμοποιηθεί κατσαβίδι με την αμβλεία πλευρά, δεν ενδιαφερόμαστε για την επικινδυνότητα του ίδιου του οργάνου). Αρκεί και ο πιο απομακρυσμένος κίνδυνος ζωής, είναι μείζον αγαθό σε σχέση με τη σωματική βλάβη. Αν ο δράστης ήθελε δηλαδή να προκαλέσει σωματική βλάβη, αλλά ο τρόπος με τον οποίο επιδίωξε την πρόκλησή της μπορούσε να θέσει σε κίνδυνο και τη ζωή του δράστη. Η διαφορά με την απόπειρα ανθρωποκτονίας είναι ότι η συμπεριφορά και ο δόλος του δράστη κατατείνουν στην απώλεια της ζωής του θύματος ή έστω την αποδέχεται. Ο δόλος δεν απαιτείται να είναι πάντα εναργής στο μυαλό του δράστη, αρκεί να είναι παρών.

310 παρ. 1 ΠΚ: Όποιος προκαλεί σε άλλον βαριά σωματική βλάβη τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστον ενός έτους. Αν επεδίωκε την πρόκληση της βαριάς σωματικής βλάβης, τιμωρείται με κάθειρξη έως δέκα έτη.

Αν δεν υπάρχει δόλος για βαριά σωματική βλάβη, δεν μπορεί να εφαρμοστεί το 310 ΠΚ. Αν υπάρχει όμως δόλος για ελαφριά σωματική βλάβη, αποδέχεται συνήθως την πιθανότητα πρόκλησης και βαριά σωματικής βλάβης (ενδεχόμενος δόλος για την πρόκληση βαριάς). Σε ελάχιστες περιπτώσεις η βαριά είναι το εξ αμελείας αποτέλεσμα του δόλου για την ελαφριά. Στο δεύτερο εδάφιο απαιτείται δόλος α' βαθμού. Είναι δυσαπόδεικτο, αλλά όχι αδύνατο ότι υπάρχει η επιδίωξη αυτή. Εξαρτάται από τον τρόπο, ο οποίος μπορεί να επιφέρει δυνητικά την επέλευση αυτού του κινδύνου (και διαφέρει από τον κίνδυνο του 309 ΠΚ, πχ βίαια χτυπήματα στα πόδια που δεν μπορούν να προκαλέσουν τον θάνατο, μπορούν όμως να καταστήσουν το θύμα παραπληγικό).

310 παρ. 2 ΠΚ: Βαριά σωματική βλάβη υπάρχει ιδίως αν η πράξη προξένησε στον παθόντα κίνδυνο ζωής ή βαριά και μακροχρόνια αρρώστια ή σοβαρό ακρωτηριασμό ή αν τον εμπόδισε σημαντικά για πολύ χρόνο να χρησιμοποιεί το σώμα ή τη διάνοιά του.

*Αναφερόμενος στη διάνοια, η νομοθέτης αποδέχεται ότι η βλάβη δεν είναι πάντα ορατή (πχ πρόκληση απώλειας μνήμης ή επιληπτικών κρίσεων).

Πρόκειται για κατ' ένδειξη αυθεντική ερμηνεία του όρου. Ιδίως, άρα δεν αποκλείεται να προκλήθηκαν άλλες βλάβες. Υπάρχει εμφανής εγγύτητα ανάμεσα στη βαριά σωματική βλάβη και στον κίνδυνο ζωής (πχ μακροχρόνια παραμονή σε ΜΕΘ και υποβολή σε πληθώρα χειρουργείων). **Βαριά και μακροχρόνια ασθένεια** είναι όρος της ιατρικής επιστήμης, δεν είναι ευχερές να προσδιοριστεί εκ των προτέρων εκ κάποιων γνωρισμάτων. **Σοβαρός ακρωτηριασμός** είναι η απότμηση ενός τμήματος του σώματος ή η πρόκληση απώλειας οργάνου, και κατά την κρατούσα γνώμη πρέπει να έχει επενέργεια στην περαιτέρω ζωή του ανθρώπου. Υπάρχει ακρωτηριασμός που δεν είναι σοβαρός; Κατ' αρχήν όχι, αλλά ο νομοθέτης θέλει να περιλάβει και απίθανες περιπτώσεις, πχ να δαγκώσει ο δράστης μικρό μέρος από το αυτί του θύματος, να συρραφεί αυτό και να μείνει μια μικρή δυσμορφία. Η εκτίμηση της σοβαρότητας δεν κρίνεται μόνο σε σχέση με τη γενική σοβαρότητα που έχει για την κοινωνία, αλλά και ενόψει των ειδικών περιστάσεων και των χαρακτηριστικών του θύματος. Υπάρχουν όμως ακρωτηριασμοί οι οποίοι πάντοτε είναι σοβαροί (πχ η αποκοπή του δακτύλου είναι σοβαρή σε κάθε περίπτωση, όχι μόνο όταν το θύμα είναι πιανίστας). Αυτό ενδιαφέρει κυρίως στις οριακές περιπτώσεις (αν πχ η εργασία του θύματος στηρίζεται αποκλειστικά στην εμφάνισή του μπορεί να αρκεί και μικρή πρόκληση δυσμορφίας για τη θεμελίωση της έννοιας του σοβαρού ακρωτηριασμού). Η διαφορά με το 309 ΠΚ είναι ότι εδώ ο κίνδυνος πρέπει να έχει επέλθει, ενώ στο 309 ο κίνδυνος για τη ζωή να είναι απλά δυνητικός.

313 ΠΚ: Αν εξαιτίας συμπλοκής ή επίθεσης που έγινε από πολλούς επήλθε θάνατος ή βαριά σωματική βλάβη ανθρώπων (άρθρο 310), καθένας από εκείνους που πήραν μέρος στη συμπλοκή ή στην επίθεση τιμωρείται για μόνη τη συμμετοχή του σ' αυτήν με φυλάκιση μέχρι τριών ετών ή χρηματική ποινή εκτός αν συμπλέχθηκε χωρίς υπαιτιότητά του.

Πρόκειται για εξωτερικό όρο του αξιολογούντος. Αν δεν επέλθει το αποτέλεσμα αυτό, τότε δεν τιμωρούνται με τις βαριές αυτές ποινές, αλλά με το βαθμό συμμετοχής του καθενός αν μπορέσει αυτός να προσδιοριστεί. Πρέπει ο θάνατος να οφείλεται στη συμπλοκή, αν κάποιος από τους

συμπλεκόμενους προκάλεσε ανθρωποκτονία (πχ μαχαίρωσε το θύμα) τότε δεν εφαρμόζεται.
Πρόκειται για περίπτωση που δεν ξέρουμε από ποιον επήλθε το θανατηφόρο χτύπημα.

ΤΟ ΕΠΕΚΤΑΤΙΚΟ ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑ ΤΩΝ ΕΝΔΙΚΩΝ ΜΕΣΩΝ

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 ωφελομένων 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.

Η ωφέλεια την οποία παρέχει το ΕΜ σε εκείνον που το άσκησε, επεκτείνεται και σε άλλα πρόσωπα, τα οποία δικαιούνται να το ασκήσουν, αλλά δεν το άσκησαν.

Ο Α και ο Β καταδικάζονται σε πρώτο βαθμό ως συνναυτοργοί απάτης, διότι παρέστησαν ψευδώς στον Γ ότι είναι φερέγγυοι και αυτός τους δάνεισε ένα ποσό, το οποίο δεν επέστρεψαν. Ο Α ασκεί έφεση κατά της πρωτόδικης απόφασης και το δευτεροβάθμιο δικαστήριο αποφαινεται ότι τα όσα υποστηρίζουν οι Α και Β είναι αληθή, και άρα δεν υπάρχει το στοιχείο του ψευδούς που απαιτείται για τη στοιχειοθέτηση της απάτης. Αν δεν ίσχυε το επεκτατικό αποτέλεσμα, θα καταλήγαμε στο άτοπο και παράδοξο συμπέρασμα να έχει αθωωθεί ο Α, γιατί αυτά που παρέστησε είναι αληθή, και να παραμένει η καταδίκη του Β, γιατί αυτά που παρέστησε είναι ψευδή. Θα υπήρχαν δύο αποφάσεις που θα έκριναν διαφορετικά το ίδιο βιοτικό συμβάν. Κάτι τέτοιο δεν είναι ανεκτό στο πλαίσιο της έννομης τάξης. Για να αποφευχθεί η έκδοση αντιφατικών αποφάσεων και με αίσθηση επιείκειας προς τον συμμετοχο που δεν άσκησε ΕΜ, το επεκτατικό αποτέλεσμα διορθώνει την ανισότητα αυτή, καθώς “επεκτείνει” το ευνοϊκό αποτέλεσμα του Α και στον Β, ο οποίος επίσης αθωώνεται.

Ο Α και ο Β καταδικάζονται σε πρώτο βαθμό ως συναυτουργοί απάτης, διότι παρέστησαν ψευδώς στον Γ ότι είναι φερέγγυοι και αυτός τους δάνεισε ένα ποσό, το οποίο δεν επέστρεψαν. Ο Α ασκεί έφεση κατά της πρωτόδικης απόφασης και αθώνεται από το δευτεροβάθμιο δικαστήριο, γιατί ναι μεν τα όσα παρέστησε ήταν ψευδή, αλλά ο ίδιος δεν είχε γνώση της αναλήθειάς τους. Δεν πληρούται λοιπόν η υποκειμενική υπόσταση του εγκλήματος της απάτης. Ο Α αθώνεται λόγω πλάνης ως προς την αναλήθεια των όσων παρέστησαν. Ο Β θα είχε καταδικαστεί για απάτη, γιατί αυτά που παρέστησε ήταν αναληθή, και η πρωτόδικη απόφαση θα παρέμενε ως έχει. Αυτές οι δύο αποφάσεις δεν είναι αντιφατικές μεταξύ τους, διότι και οι δύο έχουν ως κοινό παρονομαστή ότι όσα παρεστάθησαν είναι ψευδή, απλώς ο Α δε γνώριζε την αναλήθεια, ενώ ο Β τη γνώριζε. Η αθώωση του Α οφείλεται σε υποκειμενικό λόγο, ο οποίος αρμόζει μόνο στο πρόσωπο εκείνου που άσκησε το ΕΜ και αθώωθηκε. Δεν υπάρχει λόγος επέκτασης του επωφελούς αποτελέσματος του ασκήσαντα το ΕΜ για αυτό που δεν το άσκησε, επειδή δεν υπάρχουν αντιφατικές αποφάσεις που χρήζουν διόρθωσης. Η διάκριση μεταξύ αντικειμενικών και υποκειμενικών λόγων είναι ο κεντρικός άξονας, γύρω από τον οποίο περιστρέφεται η ρύθμιση του 469 ΚΠΔ. Το επεκτατικό αποτέλεσμα των ΕΜ κατατείνει στη διόρθωση των αντιφατικών αποφάσεων που εκδίδονται όταν αυτές δεν προσβάλλονται με ΕΜ από όλους τους συμμετέχοντες.

Το επεκτατικό αποτέλεσμα αναφέρεται στα τακτικά ένδικα μέσα, αλλά ισχύει και για τα ΕΜ κατά βουλευμάτων και στα οιονεί ΕΜ. Αυτό συνάγεται από το 463 ΚΠΔ.

Τα πρόσωπα τα οποία ευνοούνται από το επεκτατικό αποτέλεσμα:

1. Οι περιπτώσεις συμμετοχής με τη στενή έννοια (ηθική αυτουργία, συνέργεια, συναυτουργία). Είναι αμφισβητούμενο αν καταλαμβάνει κάθε μορφή συμμετοχής (συμμετοχή υπό ευρεία έννοια), ακόμα κι αν αυτή δεν τυποποιείται ως τέτοια στον ΠΚ. Τέτοια περίπτωση είναι αυτή της παραυτουργίας (όταν δύο πρόσωπα συνεκτελούν το έγκλημα χωρίς συναπόφαση), και ανακύπτει κυρίως στο εξ αμελείας έγκλημα, στο οποίο δε νοείται συναυτουργία (καθώς αυτή προϋποθέτει δόλο), δηλαδή στην περίπτωση συγκλίνουσας αμέλειας. Η θεωρία υποστηρίζει ότι η παραυτουργία περιλαμβάνεται στην έννοια της συμμετοχής του 469 ΚΠΔ. Η αμέλεια όμως είναι καθαρά υποκειμενικό μέγεθος, αν και θεωρητικά θα μπορούσε να υπάρχει τέτοια περίπτωση αν ο λόγος αθώωσης ήταν αντικειμενικός (αν πχ ο τραυματισθείς δεν είχε υποστεί τελικά σωματική βλάβη). Αμφισβητούμενο είναι επίσης αν η συγκλίνουσα συμπεριφορά περιλαμβάνεται στην έννοια της συμμετοχής. Παράδειγμα τέτοιας συμπεριφοράς είναι η

δωροδοκία, όπου πρέπει να συμπράξουν δύο πρόσωπα, αυτός που προσφέρει το δώρο και αυτός που το αποδέχεται. Η θεωρία και όχι η νομολογία δέχεται ότι το 469 ΚΠΔ εφαρμόζεται και σε αυτές τις περιπτώσεις.

2. Η περίπτωση στην οποία η ποινική ευθύνη ενός κατηγορουμένου εξαρτάται σύμφωνα με τον νόμο από την ευθύνη άλλου προσώπου. Υπάρχουν εγκλήματα για τη στοιχειοθέτηση των οποίων απαιτείται η προηγούμενη τέλεση ενός άλλου εγκλήματος, άνευ του οποίου δεν νοείται το έγκλημα αυτό (συνοδευτικά εγκλήματα). Η αποδοχή προϊόντων εγκλήματος είναι τέτοιο, για τη στοιχειοθέτηση του οποίου απαιτείται να έχει τελεσθεί άλλο έγκλημα κατά της ιδιοκτησίας ή της περιουσίας, το αντικείμενο του οποίου αποδέχεται ο δράστης του εγκλήματος αυτού. Η ποινική ευθύνη του αποδοχέα εξαρτάται από την τέλεση του εγκλήματος από το οποίο έχει προέλθει το πράγμα το οποίο αποδέχεται στην κατοχή του ο δράστης. Πχ ο Α καταδικάζεται για κλοπή και ο Β για αποδοχή του κλοπιμαίου. Ασκήι έφεση μόνο ο Α και αθώνεται, με το σκεπτικό ότι δεν έχει τελεστεί το αδίκημα της κλοπής. Επειδή η ευθύνη του κλεπταποδόχου εξαρτάται από την προηγούμενη τέλεση του εγκλήματος της κλοπής, η αθώωση από την κλοπή για λόγο αντικειμενικό θα επεκτείνει το αποτέλεσμα της και στον κατηγορούμενο για κλεπταποδοχή, ακόμα κι αν δεν έχει ασκήσει ΕΜ. Άλλα συνοδευτικά εγκλήματα είναι η νομιμοποίηση εσόδων από εγκληματικές δραστηριότητες (διακεκριμένη περίπτωση αποδοχής), η υπόθαλψη εγκληματία και η παρασιώπηση εγκλήματος. Η αθώωση για λόγους αντικειμενικούς για το βασικό έγκλημα, οδηγεί σε αθώωση για το συνοδευτικό.

Και στις δύο αυτές περιπτώσεις ο λόγος αθώωσης μπορεί να είναι είτε ουσιαστικός είτε δικονομικός, όμως πάντοτε αντικειμενικός. Οι δικονομικοί λόγοι σχετίζονται με παράβαση της διαδικασίας, κατά κύριο λόγο οι ακυρότητες (οι απόλυτες). Έχουν αξία κυρίως στην αναίρεση, γιατί σε επίπεδο έφεσης η αθώωση δε στηρίζεται σε δικονομικό λόγο. Αν οι Α και Β έχουν καταδικαστεί από το δευτεροβάθμιο δικαστήριο, ο Α ως αυτουργός και ο Β ως ηθικός αυτουργός, ο Α ασκήσει αναίρεση και ο ΑΠ αναιρέσει την απόφαση για απόλυτη ακυρότητα, επειδή παρανόμως παρέστη στη διαδικασία ο Γ ως υποστηρίζων την κατηγορία, αυτός είναι αντικειμενικός δικονομικός λόγος. Επεκτείνεται και εδώ το αποτέλεσμα και ως προς τον μη ασκήσαντα το ΕΜ της αναίρεσης Β.

Συναφή εγκλήματα: πρόκειται για ειδική κατηγορία περιπτώσεων, στα οποία ισχύει ο κανόνας ότι επεκτείνονται οι αντικειμενικοί λόγοι μόνο εφόσον είναι δικονομικοί και όχι ουσιαστικοί.

128 ΚΠΔ: Συναφή θεωρούνται μόνο τα εγκλήματα που τελούνται: α) από το ίδιο πρόσωπο είτε συγχρόνως είτε σε διαφορετικούς τόπους και χρόνους, β) από τη δράση πολλών που δεν είναι συναίτιοι στον ίδιο τόπο και χρόνο, γ) από πολλούς εναντίον αλλήλων είτε συγχρόνως είτε σε διαφορετικούς τόπους και χρόνους και δ) με σκοπό να διευκολύνουν ή να κάνουν πιο εύστοχη την εκτέλεση ή να συγκαλύψουν ένα από αυτά.

129 παρ. 1 ΚΠΔ: Τα συναφή εγκλήματα ανακρίνονται και εκδικάζονται από το ίδιο δικαστήριο, αν η συνεκδίκαση δεν προκαλεί βλάβη.

Αν ο διαδηλωτής Α έχει ρίξει μολότοφ και ο διαδηλωτής Β έχει σπάσει τη βιτρίνα, τα εγκλήματά τους είναι συναφή, καθώς πρόκειται για δράση πολλών που δεν είναι συνυπαίτιοι στον ίδιο τόπο και χρόνο. Οι αντικειμενικοί ουσιαστικοί λόγοι αποκλείονται, γιατί τα συναφή εγκλήματα δεν έχουν μεταξύ τους δεσμό ουσιαστικού δικαίου. Η συνεκδίκαση προτιμείται για λόγους οικονομίας της δίκης. Ο δεσμός τους όμως είναι μόνο δικονομικός, και άρα το επεκτατικό αποτέλεσμα των ΕΜ σχετίζεται μόνο με δικονομικούς λόγους.

Υπάρχει ένα πεδίο επικάλυψης των εδαφίων α και β του 469 ΚΠΔ: πρόκειται για τα συνοδευτικά εγκλήματα. Πρόκειται για περιπτώσεις αλληλεξάρτησης της ποινικής ευθύνης, αλλά και για συναφή εγκλήματα. Προτιμείται η εφαρμογή του α εδαφίου, επειδή παρέχει στον κατηγορούμενο ευρύτερη προστασία.

Προϋποθέσεις εφαρμογής του 469 ΚΠΔ:

1. Η συνεκδίκαση των εγκλημάτων σε πρώτο βαθμό. Δεν αναφέρεται στη διάταξη, αλλά γίνεται δεκτό από τη θεωρία και τη νομολογία. Πρέπει τα πρόσωπα να έχουν καταδικαστεί με την ίδια απόφαση και ό ένας από αυτούς να έχει ασκήσει ΕΜ.

2. Περιπτώσεις στις οποίες οι κατηγορούμενοι δεν μπορούν να επιτύχουν την ωφέλεια με την άσκηση ΕΜ εκ μέρους τους: α. να μην δικαιούνται εξ αρχής να ασκήσουν ΕΜ. Πχ. οι Α και Β παραπέμπονται στο ακροατήριο με βούλευμα, ο Α για υπεξαίρεση σε βαθμό κακούργηματος και ο Β για πλαστογραφία σε βαθμό πλημμελήματος. Δικαίωμα άσκησης έφεσης κατά βουλεύματος υπάρχει μόνο στην παραπομπή για κακούργημα. Αν η έφεση του Α γίνει δεκτή για αντικειμενικούς λόγους, επεκτείνεται και στον Β. β. να είχαν μεν δικαίωμα να ασκήσουν ΕΜ, αλλά να μην το άσκησαν. γ. Να άσκησε μεν ο δικαιούμενος το ΕΜ, και αυτό να απορρίφθηκε ως απαράδεκτο ή ως ανυποστήρικτο και άρα το δευτεροβάθμιο δικαστήριο δεν εξετάζει στην ουσία του το ΕΜ που άσκησε ο ευνοούμενος από το επεκτατικό αποτέλεσμα.

Οι μορφές συμμετοχής οι οποίες προηγούνται της κύριας πράξης την προϋποθέτουν. Δε νοείται συμμετοχή χωρίς τέλεση κύριας πράξης. Ο χρόνος τέλεσής τους είναι ο χρόνος τέλεσης της κύριας πράξης. Η παραγραφή είναι αντικειμενικός λόγος αθώωσης. Εξαίρεση στον κανόνα αυτό αποτελούν οι περιπτώσεις αναστολής της παραγραφής 113 ΚΠΔ. Η παραγραφή αναστέλλεται για 3 χρόνια για τα πλημμελήματα και για 5 χρόνια για τα κακουργήματα με την επίδοση της κλήσης ή του κλητηρίου θεσπίσματος, αρκεί η επίδοση να λάβει χώρα πριν τη συμπλήρωση του βασικού χρόνου παραγραφής. Αν η αναστολή της παραγραφής λάβει χώρα για διαφορετικό χρόνο για κάθε κατηγορούμενο, τότε η παραγραφή του εγκλήματος του ενός αποτελεί υποκειμενικό λόγο αθώωσης. Πχ. οι Α και Β καταδικάζονται ως συναυτουργοί πλημμεληματικής απάτης που τελέστηκε την 01.02.2016. Στον Α επιδόθηκε το κλητήριο θέσπισμα στις 15.02.2021 και στον Β στις 15.01.2021. Καταδικάζονται σε πρώτο βαθμό και ασκεί έφεση μόνο ο Α, για τον οποίο η πράξη είναι παραγγεγραμμένη, γιατί η κλήση επιδόθηκε μετά τη συμπλήρωση του χρόνου παραγραφής. Θα έπρεπε να είχε επιδοθεί μέχρι 01.02.2021 για να ανασταλεί η παραγραφή. Αν η έφεση του Α γίνει δεκτή, η οριστική παύση της ποινικής δίωξης λόγω παραγραφής δεν επεκτείνεται και στον μη ασκήσαντα έφεση Β, ως προς τον οποίο η επίδοση έγινε σε χρόνο στον οποίο δεν είχε συμπληρωθεί η πενταετία. Σχετικοποιείται το χρονικό σημείο από το οποίο εξαρτάται η αναστολή της παραγραφής. Αν είχε επιδοθεί και στους δύο μετά την πάροδο της πενταετίας, ο λόγος αθώωσης λόγω παραγραφής θα ήταν αντικειμενικός.

Κλήση του μη ασκήσαντα ΕΜ στη συζήτηση

469 εδ. γ' ΚΠΔ: 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.

Ο εισαγγελέας του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου δεν υποχρεούται να καλέσει και τα πρόσωπα που δυνάμει μπορούν να επωφεληθούν από το ΕΜ. Το αν θα επεκταθεί το αποτέλεσμα του ΕΜ δεν είναι γνωστό εκ των προτέρων και εξαρτάται από την κρίση του δικαστηρίου. Δεν είναι γνωστό αν ο ασκήσας το ΕΜ θα αθωωθεί και για ποιον τυχόν λόγο. Το δικαίωμα να εμφανισθεί στη δίκη δε σημαίνει ότι καθίσταται εκκαλών, και ναι μεν μπορεί να εμφανισθεί αυτόκλητος, αλλά η λειτουργία του στη δίκη είναι περιορισμένη. Μπορεί να υποστηρίξει μόνο τους λόγους τους οποίους προβάλλει ο ασκήσας το ΕΜ συγκατηγορούμενος, οι οποίοι αρμόζουν και στο πρόσωπό τους, δηλαδή μόνο τους αντικειμενικούς λόγους. Πχ αν ο ασκήσας το ΕΜ αυτουργός

απάτης έχει δύο λόγους αντίκρουσης της κατηγορίας, αφενός ότι όσα είπε είναι αληθή και επικουρικά ότι ακόμα κι αν είναι αναληθή, δε γνώριζε την αναλήθεια. Ο καταδικασθείς συμμετέχων μπορεί να εμφανισθεί στο δευτεροβάθμιο δικαστήριο, αλλά δεν μπορεί να υποστηρίξει ότι δε γνώριζε την αναλήθεια των λεγομένων αυτών, καθώς πρόκειται περί υποκειμενικού λόγου που αρμόζει μόνο στο πρόσωπο του ασκήσαντα το ΕΜ. Μπορεί να υποστηρίξει μόνο αυτόν που είναι τέτοιος ώστε να ισχύει και για αυτόν. Καταλαμβάνει “θέση εκκαλούντος”. Θα καθίστατο εκκαλών μόνο αν ασκούσε και ο ίδιος ΕΜ.

Παράληψη επέκτασης του ευνοϊκού αποτελέσματος του ΕΜ

469 εδ. δ' ΚΠΔ: 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.

Πχ. ο Α καταδικάζεται ως αυτουργός κλοπής και ο Β ως ηθικός αυτουργός σε αυτή. Και οι δύο ασκούν έφεση, αλλά αυτή του Β απορρίπτεται ως ανυποστήρικτη. Αν ο Α αθωώθηκε επειδή δεν έχει τελεστεί κλοπή, το δικαστήριο οφείλει να επεκτείνει το ευνοϊκό αποτέλεσμα στον Β και να τον αθώσει, παρά το γεγονός ότι δεν εμφανίστηκε στο δευτεροβάθμιο δικαστήριο προς υποστήριξη της εφέσεώς του. Αν το δικαστήριο αμελήσει να επεκτείνει το ευνοϊκό αποτέλεσμα του ΕΜ, ο ευνοούμενος μπορεί να ζητήσει τη συμπλήρωση της απόφασης, δηλαδή αν επανέλθει με συμπληρωματική αίτηση και να ζητήσει το δικαστήριο να εκδώσει συμπληρωματική απόφαση και να διορθώσει την παράλειψή του. Έχει και τη δυνατότητα να ζητήσει αναίρεση για υπέρβαση εξουσίας, αφού το 469 εδ. δ' ΚΠΔ επιβάλλει στο δικαστήριο να επεκτείνει το ευνοϊκό αποτέλεσμα του ΕΜ και αν παραλείψει να το κάνει, δηλαδή δεν έχει ασκήσει δικαιοδοσία την οποία εκ του νόμου είχε, ιδρύεται ο λόγος αναιρέσεως της υπέρβασης εξουσίας.

Επεκτατικό αποτέλεσμα νοείται σε περίπτωση αθώωσης ή όταν το δικαστήριο δέχεται ότι στοιχειοθετείται έγκλημα το οποίο είναι ελαφρύτερο από αυτό για το οποίο ο κατηγορούμενος καταδικάστηκε πρωτοδίκως. Σε καμία περίπτωση δε νοείται ως ωφέλεια από το ΕΜ η μείωση της ποινής. Η καταδίκη με μειωμένη ποινή δεν είναι λόγος ο οποίος μπορεί να επεκταθεί και στον μη ασκήσαντα ΕΜ συγκατηγορούμενο. Η επιμέτρηση της ποινής είναι πάντοτε προσωπικός λόγος και αποτελεί συνάρτηση της προσωπικότητάς του και των περιστάσεων υπό τις οποίες τελέστηκε η πράξη (πχ. λευκό ποινικό μητρώο, καλή συμπεριφορά μετά την πράξη, κίνηση από μη ιδιοτελή αίτια).

Πχ. Αν οι Α και Β καταδικαστούν πρωτοβάθμως ως συναυτουργοί κλοπής, αλλά ο Α ασκήσει έφεση και αθωωθεί ελλείψει σκοπού ιδιοποίησης, καθώς είχαν αξίωση κατά του παθόντος, αυτό αποτελεί έγκλημα αυτοδικίας και άρα αντικειμενικό λόγο και επεκτείνεται το αποτέλεσμα. Αν αξίωση είχε μόνο ο Α και όχι ο Β, γίνεται υποκειμενικός. Το υποκειμενικό ή αντικειμενικό του λόγου κρίνεται in concreto. Η καταδίκη για ελαφρύτερο έγκλημα αποτελεί ωφέλεια.

ΠΡΑΚΤΙΚΟ

Ο Παρασκευάς καταδικάζεται από το Μονομελές Πλημμελειοδικείο για σωματική βλάβη σε βάρος του Περικλή και οι Κοσμάς και Παναγιώτης για ηθική αυτουργία στην πράξη αυτή. Από τους τρεις κατηγορουμένους δικάζονται παρόντες οι δύο πρώτοι, ενώ ο Παναγιώτης καταδικάζεται ερήμην. Κατά της απόφασης ασκεί εμπροθέσμως έφεση ο Παρασκευάς, ο Κοσμάς ασκεί εκπρόθεσμη έφεση, ενώ ο Παναγιώτης δεν έχει ασκήσει ακόμη έφεση, διότι δεν τού έχει επιδοθεί η καταδικαστική απόφαση. Το Τριμελές Πλημμελειοδικείο αθώνει τον Παρασκευά δεχόμενο ότι αυτός τελούσε σε κατάσταση άμυνας.

Θα επεκταθεί η αθώωση του Παρασκευά και στους Κοσμά και Παναγιώτη;

Ισχύει το ίδιο, αν ο Παρασκευάς καταδικάστηκε ως αυτουργός σωματικής βλάβης και ο Κοσμάς ως αυτουργός εξύβρισης που τελέστηκαν στο ίδιο τόπο και χρόνο σε βάρος του Περικλή και το δευτεροβάθμιο δικαστήριο αθώωσε τον Παρασκευά λόγω άμυνας και απέρριψε την έφεση του Κοσμά ως εκπρόθεσμη;

Η ηθική αυτουργία αποτελεί μορφή συμμετοχής, άρα οι Κοσμάς και Περικλής δικαιούνται κατ' αρχήν την εφαρμογή του 469 ΚΠΔ. Ο Κοσμάς άσκησε εκπροθέσμως έφεση και άρα περιλαμβάνεται στα πρόσωπα που επωφελούνται από αυτό. Ο Παναγιώτης όμως καταδικάστηκε ερήμην και άρα η προθεσμία για την άσκηση εφέσεως εκ μέρους του δεν έχει ακόμα εκκινήσει. **Για να υπάρξει εφαρμογή του επεκτατικού αποτελέσματος, πρέπει να μην υπάρχει πλέον η δυνατότητα άσκησης ΕΜ εκ μέρους του κατηγορουμένου. Πρέπει αυτός να έχει απωλέσει ολοκληρωτικά το δικαίωμα προς άσκηση ΕΜ. Σε περίπτωση που υπάρχει ερήμην καταδικασθείς στον οποίο δεν έχει επιδοθεί η καταδικαστική απόφαση, αυτός δεν ευνοείται από το επεκτατικό αποτέλεσμα.** Θα πρέπει να ασκήσει το ΕΜ και θα δικαστεί χωριστά η έφεσή του, και θα ληφθεί υπόψη το αποτέλεσμα της άλλης δίκης κατά την εκδίκαση της αυτοτελούς έφεσης του Παναγιώτη, ο οποίος θα αθωωθεί, αλλά όχι στο πλαίσιο του επεκτατικού

αποτελέσματος. Επέκταση θα υπήρχε μόνο αν είχε παρέλθει η προθεσμία άσκησης του ΕΜ. Πρέπει να μην υπάρχει πλέον ενεργό δικαίωμα άσκησης ΕΜ.

Η άμυνα αποτελεί λόγο άρσης του αδίκου. Οι λόγοι άρσης του αδίκου στο πλαίσιο του 469 ΚΠΔ είναι αντικειμενικοί, καθώς η συμμετοχή απαιτεί τελειωτικά άδικη κύρια πράξη. Πρόκειται για το σύστημα της περιορισμένης εξάρτησης στη συμμετοχή. Επομένως αφού καταλύεται ο άδικος χαρακτήρας της κύριας πράξης του Παρασκευά, καταπίπτει η συμμετοχή του Κοσμά και του Παναγιώτη. Στην περίπτωση των συνοδευτικών εγκλημάτων όμως, τίθεται ζήτημα δόλου, αν δηλαδή ο υποθάλψας πίστευε ότι ο αυτουργός βρισκόταν σε κατάσταση άμυνας. Δεν είναι στοιχείο της υπόθαλψης να υπάρχει τελειωτικά άδικη πράξη, αρκεί να είναι κατ' αρχήν άδικη.

Αν υπάρχει πρόκληση απόφασης για τέλεση εγκλήματος, το οποίο τελικά τελείται υπό συνθήκες λόγου άρσης του αδίκου χαρακτήρα του, με βάση το σύστημα της περιορισμένης εξάρτησης αποκλείεται η συμμετοχή. Πρόκειται για καθαρά αντικειμενικό μέγεθος.

Στη δεύτερη περίπτωση του πρακτικού υπάρχει χωροχρονική συνάφεια και άρα συναφή εγκλήματα που συνεκδικάζονται (περισσότερα πρόσωπα στον ίδιο τόπο και χρόνο). Για την επέκταση του ευνοϊκού αποτελέσματος απαιτείται αθώωση για αντικειμενικούς δικονομικούς λόγους. Η άμυνα αποτελεί αντικειμενικό ουσιαστικό λόγο αθώωσης.

Δευτέρα, 19/04/2021 (Τζαννετής)

ΠΕΡΙΟΥΣΙΑΚΗ ΖΗΜΙΑ ΣΤΗΝ ΑΠΑΤΗ

Για τον υπολογισμό της περιουσιακής ζημίας ακολουθείται η αρχή του συμψηφισμού: γίνεται σύγκριση της αξίας της περιουσίας αμέσως πριν και μετά την περιουσιακή διάθεση. Αν η αξία της μετά την περιουσιακή διάθεση υπολείπεται της πρότερης, υφίσταται ζημία και άρα έχει επέλθει το αποτέλεσμα της απάτης.

Απαιτείται για τη συντέλεση της απάτης η οριστική περιουσιακή ζημία ή αρκεί για τη συντέλεσή της και ο κίνδυνος οριστικής απώλειας του περιουσιακού στοιχείου; Ο προβληματισμός αυτός ανακύπτει, γιατί υπάρχουν δικαιοπραξίες που δεν είναι στατικές, αλλά έχουν έναν δυναμικό χαρακτήρα. Πρέπει δηλαδή να αναμένουμε την εξέλιξη των πραγμάτων για να δούμε αν τελικά η περιουσία του παθόντος μειώθηκε ή όχι, και αν ναι σε ποιο βαθμό. Υπάρχει δηλαδή ένα μεσοδιάστημα, στο οποίο η περιουσία βρίσκεται σε μία “εκκρεμή” κατάσταση και διερωτώμεθα αν θα πρέπει να αναμένουμε την έκβαση των πραγμάτων για να μιλήσουμε για περιουσιακή ζημία ή αν μας αρκεί το γεγονός ότι η περιουσία κινδυνεύει να μειωθεί, ώστε να μιλήσουμε για τετελεσμένη απάτη. Αυτό ισχύει κατ’ αρχήν στις περιπτώσεις της πιστωτικής απάτης.

Πχ. ο αφερέγγυος Α προσκομίζει πλαστούς τίτλους ιδιοκτησίας, εγγράφει προσημείωση υποθήκης σε περιουσία που δεν του ανήκει και με αυτή την προσημείωση λαμβάνει δάνειο από ένα τραπεζικό ίδρυμα, το οποίο δεν μπορεί να αποπληρώσει. Μπορούμε να μιλήσουμε ήδη τη στιγμή της σύναψης του δανείου για τετελεσμένη απάτη ή πρέπει να αναμένουμε τον χρόνο στον οποίο οφείλει ο δράστης να αποπληρώσει το δάνειο, οπότε τότε θα ξέρουμε με βεβαιότητα αν έχουμε οριστική ζημία της τράπεζας ή όχι.

Υπάρχει διάσταση μεταξύ των διαφόρων προσεγγίσεων της περιουσίας. Αν αποβλέψουμε στη νομική θεωρία, ζημία δεν υπάρχει, διότι αυτό το οποίο παρέχει η τράπεζα είναι το ποσό του δανείου και αυτό που εισέρχεται στην περιουσία της είναι μία αξίωση επιστροφής του δανείου. Σε νομικό επίπεδο η απόκτηση της αξίωσης αντισταθμίζει την εκταμίευση του δανείου. Όμως η νομική θεωρία είναι παρωχημένη, και μας ενδιαφέρει η οικονομική θεωρία. Όταν η απαίτηση της τράπεζας δεν είναι εξασφαλισμένη και η ικανοποίηση του δικαιώματος είναι καθαρά θέμα τύχης, γίνεται δεκτό ότι τελικά η ενεστώσα αξία της περιουσίας της τράπεζας (η αξία της αξίωσης που έχει σε βάρος του δανειστή τη στιγμή της περιουσιακής διάθεσης) είναι μειωμένη. Αυτό μας επιτρέπει να μιλάμε για περιουσιακή ζημία ήδη κατά τον χρόνο σύναψης του δανείου.

Δε μας ενδιαφέρει τι θα συμβεί μετά, ακόμα κι αν ο αναξιόχρεος Α κερδίζει το λαχείο και αποπληρώσει τελικά το δάνειό του. Στην περίπτωση αυτή θα υπάρχει έμπρακτη μετάνοια, οπότε δε θα υπάρχει ποινική ευθύνη για το αδίκημα της απάτης. Σε αυτές τις κινδυνώδεις δικαιοπραξίες μάς ενδιαφέρει να βλέπουμε την αξία της αξίωσης που έχει ο παθών. Ο κανόνας αυτός δεν μπορεί να γενικευθεί με διασταλτική ερμηνεία, ώστε να γίνει δεκτό ότι κάθε απειλή μείωση της περιουσίας του παθόντος είναι τετελεσμένη απάτη. Έτσι θα μετατρέποταν η απάτη σε έγκλημα διακινδύνευσης, ενώ είναι έγκλημα βλάβης και θα ήταν συγκεχυμένα τα όρια μεταξύ απόπειρας και τετελεσμένης απάτης. Ο φραγμός είναι η αποτίμηση της αξίας της περιουσίας κατά το χρόνο της περιουσιακής διάθεσης, χωρίς να χρειάζεται να αναμένουμε την εξέλιξη των πραγμάτων.

Το ζήτημα ανακύπτει και στην περίπτωση της απόκτησης κυριότητας επί κινητών ή ακινήτων. Κατά τις διατάξεις του εμπράγματοι δικαίου είναι δυνατή η απόκτηση κυριότητας επί κινητού από μη κύριο με εξαίρεση το 1038 ΑΚ για τα κλοπιμαία, χωρίς να ενδιαφέρει η καλή πίστη του αποκτώντος. Πχ. αν ο Α παραστήσει ψευδώς στον Β ότι είναι κύριος ενός κινητού πράγματος και του το πουλήσει, ο καλόπιστος Β δεν αποκτά κυριότητα και υπάρχει ζημία, ακόμα και με τη νομική έννοια της περιουσίας, γιατί δεν αποκτά κανένα δικαίωμα επί του πράγματος. Έχει καταβάλει ένα ποσό με το οποίο θα έπρεπε να έχει αποκτήσει κυριότητα, αλλά δεν την απέκτησε. Αδιαμφισβήτητα έχει τελεστεί απάτη.

Αμφισβητείται αντιθέτως το κατά πόσο μπορεί να γίνει δεκτή απάτη όταν μεταβιβάζεται πράγμα το οποίο αποτελεί αντικείμενο άλλης αξιόποινης πράξης. Πχ. Ο υπεξαίρετης Α παριστάνει ψευδώς ότι το υπεξαίρεθέν αντικείμενο του ανήκει και ο Β το αποκτά στην αγοραία αξία του. Αν ο αποκτών είναι καλόπιστος, σύμφωνα με το 1038 ΑΚ αποκτά κυριότητα. Ο Β, ο οποίος καλόπιστα έχει γίνει κύριος υπεξαίρεθέντος πράγματος, είναι θύμα απάτης; Έχει υποστεί περιουσιακή ζημία, παρά το γεγονός ότι κατά τις διατάξεις του ΑΚ έχει γίνει κύριος του πράγματος; Κατά τη νομική έννοια της περιουσίας, θα πρέπει να αρνηθούμε την ύπαρξη ζημίας, καθώς η κυριότητα έχει αποκτηθεί νομότυπα κατά τις διατάξεις του ΑΚ. Κατά την οικονομική έννοια της περιουσίας, θα πρέπει να δούμε αν το πράγμα έχει την αξία την οποία θα έπρεπε να έχει αν είχε αποκτηθεί η κυριότητά του; Η κρατούσα γνώμη δέχεται ότι παρά την απόκτηση κυριότητας, υπάρχει περιουσιακή ζημία, διότι υπάρχει η δυνατότητα αμφισβήτησης της κυριότητας του πράγματος. Ο κύριος μπορεί να εμπλακεί σε δικαστικό αγώνα, ώστε να αποδείξει ότι κατά την απόκτηση του πράγματος ήταν καλόπιστος. Αυτό και μόνο οδηγεί στο συμπέρασμα ότι το πράγμα δεν έχει την οικονομική αξία που αντιστοιχεί στο ποσό το οποίο

καταβλήθηκε για την απόκτησή του, επειδή μπορεί ανά πάσα στιγμή να αμφισβητηθεί η κυριότητά του επί αυτού.

Η νομολογία αποβλέπει σε δύο παραμέτρους για να δεχτεί την ύπαρξη περιουσιακής ζημίας: αφενός το γεγονός ότι η απατηλή συμπεριφορά, δηλαδή η μεταβίβαση της κυριότητας από μη κύριο δημιουργεί αβεβαιότητα ως προς την κυριότητα και αφετέρου ότι δημιουργεί τον κίνδυνο δαπανηρής και αβέβαιης εμπλοκής σε δικαστικούς αγώνες, ο οποίος επιδρά στην αξία του πράγματος.

Το ζήτημα όμως αυτό ανακύπτει κυρίως σε περιπτώσεις απόκτησης κυριότητας επί ακινήτου από μη κύριο. Σχετική είναι η απόφαση **534/2013 ΑΠ.** Σε αυτή ο κατηγορούμενος ήταν εκ διαθήκης κληρονόμος της ψιλής κυριότητας σε ακίνητο του αποβιώσαντος πατέρα του και προέβη σε αποδοχή της κληρονομίας. Ακολούθως, απευθύνθηκε σε συμβολαιογράφο για τη διανομή της περιουσίας μεταξύ αυτού και των υπολοίπων κληρονόμων. Ενώπιον του συμβολαιογράφου αυτός παρέστησε ψευδώς ότι σε ένα από τα ακίνητα ο πατέρας του είχε την αποκλειστική κυριότητα, ενώ στην πραγματικότητα αυτός ήταν συγκύριος κατά το ½. Έπεισε έτσι τον συμβολαιογράφο να προβεί σε διανομή της περιουσίας και να κάνει μια συμπληρωματική δήλωση αποδοχής κληρονομίας στην οποία αναφερόταν ανακριβώς ότι είχε αποκτήσει την ψιλή κυριότητα επί του ακινήτου αποκλειστικώς. Πρόκειται για περίπτωση τριγωνικής απάτης, καθώς ο διαθέτων είναι ο συμβολαιογράφος (ο οποίος είναι καλόπιστος - αν ήταν κακόπιστος θα ήταν συνεργός στην απάτη) και η διάθεση γίνεται επί ζημιά του συγκύριου κατά το ½ του ακινήτου. Με την πράξη του συμβολαιογράφου φαίνεται πως η κυριότητα ανήκει αποκλειστικώς στον κατηγορούμενο. Μπορεί να γίνει δεκτή η περιουσιακή ζημία του παθόντος, δηλαδή του συγκύριου; Κατά τη νομική έννοια της περιουσίας, δεν υπάρχει ζημία, διότι στα ακίνητα ποτέ δεν μπορεί να αποκτηθεί κυριότητα από μη κύριο και η δικαιοπραξία αυτή είναι άκυρη, χωρίς να επιφέρει απόκτηση κυριότητας, την οποία διατηρεί ο πραγματικός δικαιούχος. Η νομολογία δέχεται εδώ την οικονομική θεωρία της περιουσίας. “Στην ως άνω δε πράξη προέβη ο κατηγορούμενος, με σκοπό ν' αποκομίσει παράνομο περιουσιακό όφελος, συνιστάμενο στην επιδίωξη επαύξησης της περιουσίας του με την προκληθείσα με την ως άνω απατηλή συμπεριφορά του προσπάθειά του να επιτύχει ν' αναγνωρισθεί κύριος του επίδικου ακινήτου, θέτοντας σε αμφισβήτηση το δικαίωμα συγκυριότητας του πολιτικώς ενάγοντος και του αδελφού του Σ. Α. επί του ακινήτου αυτού, με αντίστοιχη ζημία τους, συνιστάμενη στη μείωση της περιουσίας τους από την αμφισβήτηση του δικαιώματος της κυριότητας τους και στον κίνδυνο της περιουσίας τους λόγω των δαπανών στις οποίες θα υποβληθούν από την εμπλοκή

τους σε δικαστικούς αγώνες για την αποκατάσταση της κυριότητάς τους και για την άρση της αβεβαιότητας.” Παρά το γεγονός ότι ο παθών δε χάνει τη κυριότητα επί του ακινήτου, είναι ζημιωθείς, διότι αφενός αμφισβητείται το δικαίωμα στην κυριότητά του (μέσω της απόκτησης του τίτλου από τον κατηγορούμενο) και αφετέρου υπάρχει κίνδυνος της περιουσίας λόγω των δαπανών από την εμπλοκή σε δικαστικό αγώνα.

Δεν είναι όμως απολύτως ακριβές ότι αρκεί η αμφισβήτηση του δικαιώματος ή η εμπλοκή σε δαπανηρούς δικαστικούς αγώνες. Το αν θα υπάρξει δικαστικός αγώνας είναι άγνωστο και αβέβαιο, καθώς τέτοιος δεν αποκλείεται να μην υπάρξει ποτέ (πχ διότι ο παθών ποτέ δεν έμαθε ότι έχει συνταχθεί συμβόλαιο, στο οποίο φαίνεται κάποιος άλλος να είναι κύριος του ακινήτου). Πρόκειται για μέγεθος με στοιχείο αβεβαιότητας και δεν έχει την αμεσότητα που απαιτείται για τη στοιχειοθέτηση της απάτης. Η ζημία πρέπει να είναι το άμεσο, αναγκαίο και αποκλειστικό αποτέλεσμα της περιουσιακής διάθεσης. Πρέπει δηλαδή τη στιγμή της περιουσιακής διάθεσης, η αξία της περιουσίας να μειώνεται. Τη στιγμή της σύνταξης του συμβολαίου όμως, δεν έχει αρχίσει δικαστικός αγώνας και ο παθών δεν έχει υποβληθεί σε δαπάνες. Οι δαπάνες του δικαστικού αγώνα δεν μπορούν να θεωρηθούν ως αντικείμενο της απάτης, γιατί δε συντρέχει σε αυτές το στοιχείο της υλικής αντιστοιχίας, δηλαδή της απαίτησης αυτό που αποκτά ο δράστης να προέρχεται από την περιουσία του θύματος και όχι από την περιουσία κάποιου τρίτου προσώπου. Στην περίπτωση αυτή έχει συντελεστεί το αδίκημα της απατηλής πρόκλησης βλάβης. Η υλική αντιστοιχία είναι ένα άγραφο στοιχείο του εγκλήματος της απάτης, που πρέπει πάντοτε να συντρέχει για τη στοιχειοθέτησή του. Οι δαπάνες του παθόντος εκ του εγκλήματος είναι μία ζημία η οποία δεν περιέρχεται στον δράστη, αλλά στα όργανα που εμπλέκονται στη δικαστική διαδικασία. Αυτό που καταβάλλει ο παθών πρέπει να μετατοπίζεται στη μεριά του δράστη.

Αντιθέτως, ορθότερο είναι το πρώτο κριτήριο σχετικά με την αμφισβήτηση του δικαιώματος της κυριότητας. Αν κάποιος αποκτήσει τίτλο επί ξένου ακινήτου, η περιουσιακή ζημία έγκειται στη μείωση της ενεστώσας αξίας του περιουσιακού στοιχείου, σε μείωση της κτηματικής πίστης. Πχ μπορώ να πουλήσω το ακίνητό μου, αν υπάρχει τίτλος που ψευδώς αναφέρει ότι υπάρχει διαφορετικός κύριος, στην τιμή που θα το πουλούσα αν δεν υπήρχε αυτός ο τίτλος; Η αμφισβήτηση της κυριότητας θα αποτρέψει τον υποψήφιο αγοραστή από το να αγοράσει το ακίνητο και δημιουργεί μια αδυναμία διάθεσης, η οποία αναμφίβολα αποτελεί ζημία. Το αποφασιστικό κριτήριο είναι το κατά πόσο η αμφισβήτηση του δικαιώματος της κυριότητας επιδρά στη μείωση της ενεστώσας αξίας του περιουσιακού στοιχείου. Αυτό συμβαίνει σχεδόν

πάντοτε. Στην περίπτωση αυτή πληρούται το στοιχείο της υλικής αντιστοιχίας, γιατί αυτό που χάνει ο πραγματικός κύριος είναι αυτό που κερδίζει ο πραγματικός δράστης.

Π.χ. ο Α είναι ανταγωνιστής του Β και θέλει να προκαλέσει σε αυτόν ζημιά παραγγέλλοντας εν ονόματί του και εν αγνοία του από έναν προμηθευτή, τα οποία ο Β δεν είναι σε θέση να πληρώσει. Για τη ζημιά αυτή ο Α προσδοκά περιουσιακό όφελος από άλλο πρόσωπο, το οποίο του έχει υποσχεθεί αμοιβή για αυτή την ενέργεια. Δεν έχει συντελεστεί απάτη παρόλο που έχει προκληθεί ζημιά στον ανταγωνιστή Β, αλλά αυτή η ζημιά δεν αντιστοιχεί σε ένα όφελος του Α. Ο δράστης Α περιμένει το όφελός του από ένα τρίτο, άσχετο πρόσωπο.

Υπάρχει το όριο των 120.000 ευρώ πέραν των οποίων η εγκληματική πράξη είναι σε βαθμό κακουργήματος. Όταν υπάρχει άκυρη μεταβίβαση κυριότητας κινητού ή ακινήτου από μη κύριο, ανακύπτει το ζήτημα του υπολογισμού της ενεστώσας αξίας, η οποία μειώνεται. Πχ αν υπάρχει ακίνητο αγοραίας αξίας 200.000 ευρώ, επί του οποίου έχει αποκτηθεί με απάτη τίτλος κυριότητας από τον δράστη. Αν η απάτη αυτή μειώνει την ενεστώσα αξία του, πρέπει να υπολογιστεί κατά πόσο τη μειώνει, ώστε να δούμε αν είναι πάνω ή κάτω από το όριο των 120.000 ευρώ. Η νομολογία δεν έχει προβληματιστεί ιδιαίτερα επί αυτού του ζητήματος. Στα ακίνητα φαίνεται να αποδέχεται ότι εκμηδενίζεται η αξία του ακινήτου επί του οποίου αμφισβητείται η κυριότητα και για αυτό θεωρεί τη ζημιά ίση με την αγοραία αξία του ακινήτου επειδή ο κύριος δεν μπορεί να το μεταβιβάσει ούτε σε μειωμένη τιμή.

ΑΠΑΤΗ ΕΠΙ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩ

Η απάτη επί δικαστηρίω αποτελεί περίπτωση τριγωνικής απάτης στην οποία ο δράστης με ψευδείς ισχυρισμούς παραπλανά δικαστή στο πλαίσιο αστικής δίκης και τον πείθει να αναγνωρίσει ένα δικαίωμα το οποίο στην πραγματικότητα ο δράστης δεν έχει και με αυτόν τον τρόπο να ζημιώσει την περιουσία του αντιδίκου του. Πχ ο Α οφείλει στον Β χρήματα και ο Β ασκεί αγωγή για την επιστροφή των χρημάτων και ο εναγόμενος Α προσκομίζει πλαστή εξοφλητική απόδειξη, η οποία παραπλανά τον δικαστή και αυτός απορρίπτει την αγωγή ως αβάσιμη. Υπάρχει ψευδής παράσταση, γιατί ο Β παρουσίασε ψευδώς ότι έχει εξοφλήσει και ο δικαστής πίστεψε τον ισχυρισμό αυτό, τον οποίο δεν θα πίστευε αν δεν υπήρχε το πλαστό πιστοποιητικό. Η απόρριψη της αγωγής μπορεί να θεωρηθεί ως περιουσιακή διάθεση, υπό την έννοια ότι με δικαστική απόφαση κρίθηκε ότι ο παθών δεν έχει αξίωση κατά του δράστη, την οποία στην πραγματικότητα έχει. Ο δικαστής διαθέτει και ο ηττηθείς διάδικος ζημιώνεται.

Η υπαγωγή της απάτης επί δικαστηρίω στην κατηγορία των τριγωνικών απατών δεν είναι τόσο αυτονόητη όσο σε άλλες περιπτώσεις. Τρία είναι τα σπουδαιότερα επιχειρήματα προς την αντίθετη κατεύθυνση: **1.** Ενώ στην τριγωνική απάτη ο διαθέτων, ο οποίος πρέπει να συμπίπτει με τον πλανόμενο, βρίσκεται σε σχέση εγγύτητας προς τον βλαπτόμενο (πχ ο ταμίας που εξαργυρώνει επιταγή βρίσκεται σε σχέση εγγύτητας προς τον ιδιοκτήτη του τραπεζικού λογαριασμού, αφού έχει τη δυνατότητα να διενεργεί επί αυτού πράξεις), ο δικαστής δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι βρίσκεται σε σχέση εγγύτητας με τον παθόντα. Ο δικαστής είναι όργανο της πολιτείας και δε λειτουργεί υπέρ ή κατά κάποιου διαδίκου, αλλά οφείλει να εφαρμόσει τον νόμο, αναζητώντας την αλήθεια. **2.** Ο δικαστής δεν μπορεί να εξαπατηθεί, καλείται να εφαρμόζει κανόνες δικαίου και η απόφαση που εκδίδει δεν είναι προϊόν της δικής του βούλησης. Καταλήγει σε αυτή μετά από διαγνωστικό έργο και κατ' εφαρμογή των κανόνων δικαίου. Δεν έχει περιθώρια να κρίνει προς τη μία ή την άλλη κατεύθυνση, αλλά εκδίδει την απόφαση που επιβάλλεται. **3.** Ο δικαστής δεν προβαίνει σε περιουσιακή διάθεση. Η απόφαση είναι αυθεντική διάγνωση πραγματικών περιστατικών και της επέλευσης εννόμων συνεπειών.

Εντούτοις η κρατούσα και ορθή γνώμη δέχεται ότι μπορεί να στοιχειοθετηθεί απάτη επί δικαστηρίω. Η νοητική διεργασία του δικαστή δεν εκφέρεται ερήμην των ισχυρισμών των διαδίκων, και ειδικά στην αστική δίκη που ισχύει το συζητητικό σύστημα. Όταν οι διάδικοι περιχαράκωνουν με τους ισχυρισμούς τους το διαγνωστικό πεδίο του δικαστή, η τυχόν αναληθής περιγραφή της πραγματικότητας είναι ικανή να επηρεάσει τη νοητική διεργασία υπαγωγής των πραγματικών περιστατικών στον εφαρμοστέο κανόνα δικαίου. Μια αστική δικαστική απόφαση μπορεί να αποτελέσει περιουσιακή διάθεση εφόσον έχει ως αντικείμενο κάποιο περιουσιακό δικαίωμα. Αν δε συνδέονται με αναγνώριση περιουσιακού δικαιώματος (πχ αγωγή διαζυγίου), δεν συντελείται με αυτές περιουσιακή διάθεση, έστω και αν μπορούν να αποτελέσουν τη βάση για την έγερση περιουσιακών αξιώσεων (πχ αξίωση διατροφής, αξίωση συμμετοχής στα αποκτήματα). Στο παράδειγμα του αφερέγγυου Α που με πλαστό τίτλο ιδιοκτησία πετυχαίνει την εγγραφή προσημείωσης υποθήκης επί του ακινήτου, η απόφαση που την εγγράφει δεν αναγνωρίζει περιουσιακό δικαίωμα, το οποίο έπεται. Στην περιουσιακή διάθεση προβαίνει η ίδια η τράπεζα με την εκταμίευση του δανείου.

Περιορισμοί της νομολογίας: Η τυχόν ποινικοποίηση κάθε ψευδούς ισχυρισμού θα οδηγούσε σε αφόρητη ποινικοποίηση των δικαστικών αντιδικιών. Το καθήκον αλήθειας του 116 ΚΠολΔ δεν αρκεί για να δεχτούμε την ποινική ευθύνη του εκάστοτε διαδίκου για κάθε ψευδή ισχυρισμό του. Πρέπει η συμπεριφορά του διαδίκου να έχει ιδιαίτερη απαξία, τέτοια ώστε να

δικαιολογείται η θεμελίωση απάτης. Δεν αρκεί ο διάδικος να προβάλει αναληθείς ισχυρισμούς, αλλά για τη θεμελίωση του εγκλήματος της απάτης επί δικαστηρίω θα πρέπει να υποστηρίζει τους προβαλλόμενους ψευδείς ισχυρισμούς με πλαστά ή ψευδή αποδεικτικά μέσα (πχ πλαστό έγγραφο, ψευδομαρτυρία). Απαιτείται δόλος του διαδίκου, αφού απάτη δεν τελείται εξ αμελείας. Μοναδική εξαίρεση στη θέση αυτή προκύπτει για τις ειδικές διαδικασίες και τη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων, όπου αρκεί η επίκληση ψευδών ισχυρισμών, καθώς δεν τηρούνται οι κανόνες τακτικής απόδειξης και αρκεί η πιθανολόγηση των ισχυρισμών.

Επειδή ακριβώς η νομολογία απαιτεί να υπάρχει ψευδές αποδεικτικό στοιχείο, η νομολογία δέχεται ότι αρχή τέλεσης του αδικήματος της απάτης επί δικαστηρίω έχουμε από τη στιγμή που ο διάδικος θα το επικαλεστεί με τις προτάσεις. Μόνη η υποβολή αναληθούς περιεχομένου αγωγής δε συνιστά απόπειρα απάτης, αλλά ατιμώρητη προπαρασκευαστική πράξη απάτης. Απαιτείται πάντοτε τόσο ο ισχυρισμός όσο και το αποδεικτικό μέσο να είναι αναληθή. Η διάκριση τετελεσμένης απάτης και απόπειρας απάτης εξαρτάται από την απόφαση του δικαστηρίου. Αν δε γίνει δεκτός ο ισχυρισμός, δεν επέρχεται περιουσιακή ζημία. Αν το δικαστήριο πειστεί από τον αναληθή ισχυρισμό και εκδώσει οριστική απόφαση που τον δέχεται, έχει τελεστεί απάτη.

Όταν ο διάδικος επικαλείται ψευδή ή πλαστά αποδεικτικά μέσα προς επίρρωση του αναληθούς ισχυρισμού του, το έγκλημα της απάτης συρρέει αληθώς με το αδίκημα της πλαστογραφίας και της χρήσης πλαστού ή με ηθική αυτουργία σε ψευδορκία. Ο ψευδομάρτυρας ευθύνεται για άμεση συνέργεια στην απάτη του διαδίκου που τον επικαλέστηκε. Η ψευδορκία δε σχετίζεται με την έκβαση της δίκης.

ΠΡΑΚΤΙΚΟ

Ο Παρασκευάς έχει κληρονομήσει από τον αποβιώσαντα πατέρα του ένα εγκαταλελειμμένο ακίνητο. Ο Περικλής, ο οποίος εποφθαλμία το ακίνητο, πείθει τον φίλο του Παντελή να περιφράξει το ακίνητο αναρτώντας την πινακίδα «Ιδιοκτησία Παντελή». Ακολούθως επικαλούμενος την μαρτυρία του γείτονα Παναγιώτη ότι ο Περικλής επί μια εικοσαετία νέμεται το ακίνητο ασκεί κατά του Παντελή διεκδικητική αγωγή. Ο εναγόμενος Παντελής ομολογεί την ιστορική βάση του αγωγής και κατόπιν αυτού το αστικό δικαστήριο αναγνωρίζει ότι η κυριότητα του ακινήτου ανήκει στον Περικλή.

Μόλις ο Παρασκευάς πληροφορείται την έκδοση της αστικής απόφασης, υποβάλλει κατά του Περικλή έγκληση για απάτη σε βαθμό κακουργήματος και κατά του Παντελή για συνέργεια στην απάτη. Κατά την εκδίκαση της υπόθεσης στο Τριμελές Εφετείο Κακουργημάτων ο Περικλής επικαλείται πλαστή διαθήκη με την οποία τάχα ο πατέρας του Παρασκευά τον εγκατέστησε κληρονόμο στο ακίνητο και έτσι πετυχαίνει την αθώωσή του.

Έχει τελέσει ο Περικλής το έγκλημα της απάτης ενώπιον του αστικού και του ποινικού δικαστηρίου;

Υπάρχει ψευδές αποδεικτικό στοιχείο (η ψευδομαρτυρία του Παναγιώτη), το οποίο προσκομίζεται προς υποστήριξη του ψευδούς ισχυρισμού του Περικλή ότι έχει γίνει κύριος του ακινήτου με χρησικτησία. **Απόφαση 976/2009:** Για να θεμελιωθεί απάτη επί δικαστηρίω δεν αρκεί η παραπλάνηση μέσω της επίκλησης ψευδούς ισχυρισμού, αλλά απαιτείται ο δικαστής να μπορεί να παραπλανηθεί από τον ισχυρισμό αυτό, να μπορεί να ελέγξει αν είναι αληθή τα όσα ισχυρίζεται ο διάδικος. Η ομολογία όμως του εναγόμενου δεσμεύει τον δικαστή (τεκμήριο ομολογίας του 352 ΚΠολΔ), ο οποίος δεν μπορεί να ελέγξει την αλήθεια των όσων ισχυρίζεται ο ενάγων. Στην περίπτωση αυτή δεν έχει τελεστεί καν απόπειρα απάτης. Λείπει το στοιχείο της πλάνης, η οποία αποκλείεται από την αδυναμία του δικαστή να εξετάσει την αλήθεια του ισχυρισμού.

Η ποινική απόφαση δεν μπορεί να θεωρηθεί ως περιουσιακή διάθεση, αλλά με αυτή αποφαινεται το δικαστήριο αν ο κατηγορούμενος έχει τελέσει ή όχι την πράξη που του αποδίδεται. Ακόμα κι αν ήθελε θεωρηθεί ότι μια ποινική απόφαση μπορεί να επηρεάσει μια αστική δίκη στην οποία θα γίνει επίκλησή της, αυτό είναι περιουσιακό όφελος το οποίο δεν είναι αμέσως συνδεδεμένο με την ποινική απόφαση. Για τη θεμελίωση απάτης, απαιτείται το περιουσιακό όφελος να συνδέεται αμέσως και ευθέως με την περιουσιακή διάθεση. Κι αν ήθελε θεωρηθεί ότι η ποινική απόφαση εμπεριέχει περιουσιακή διάθεση, το όποιο όφελος προσδοκάται από αυτή εξαρτάται από μεταγενέστερες πράξεις.

Τετάρτη, 21/04/2021 (Δημητράτος)

Εγκλήματα κατά της ιδιοκτησίας: κλοπή, υπεξαίρεση, φθορά ξένης ιδιοκτησίας, ληστεία.

ΛΗΣΤΕΙΑ

380 παρ. 1 ΠΚ: Όποιος με σωματική βία εναντίον προσώπου ή με απειλές ενωμένες με επικείμενο κίνδυνο σώματος ή ζωής αφαιρεί από άλλον ξένο (ολικά ή εν μέρει) κινητό πράγμα ή τον εξαναγκάζει να του το παραδώσει για να το ιδιοποιηθεί παράνομα, τιμωρείται με κάθειρξη και χρηματική ποινή.

Η ληστεία είναι σύνθετο έγκλημα: περιλαμβάνει α. σωματική βία είτε με απειλές ενωμένες με επικείμενο κίνδυνο σώματος ή ζωής β. αφαίρεση πράγματος από τρίτον ή εξαναγκασμός σε παράδοση. Πρέπει το πρώτο να είναι μέσο για την επίτευξη του δεύτερου. Αν η άσκηση βίας δεν αποτελεί το μέσο για να επιτευχθεί ο σκοπός της αφαίρεσης, δεν τελείται ληστεία. Και μόνο το πρώτο είναι αξιόποιο (εν στενή έννοια σύνθετο έγκλημα). Ληστεία αν ευρεία έννοια είναι η περίπτωση της ληστρικής εκβίασης: εξαναγκασμός του τρίτου προς παράδοση του αντικειμένου. Η ληστρική εκβίαση μοιάζει με την εκβίαση, πρώτα εξετάζουμε αν πληρούνται οι προϋποθέσεις της ληστρικής εκβίασης (385 ΠΚ: “όποιος, εκτός των περιπτώσεων του 380 ΠΚ”).

Πρέπει να υπάρχει σκοπός παράνομης ιδιοποίησης. Αν ο δράστης αφαιρεί δικό του κινητό πράγμα, δε διαπράττει ληστεία, αλλά μόνο το έγκλημα της παράνομης βίας.

Πρόκειται για έγκλημα υπαλλακτικώς μικτό, τελείται είτε με χρήση σωματικής βίας είτε με απειλές ενωμένες με επικείμενο κίνδυνο ζωής. Η παράνομη θραύση της κατοχής γίνεται εδώ με βίαιο τρόπο. Ομοιάζει με την εκβίαση, κατά τα οριζόμενο “εξαναγκάζει να του το παραδώσει”. Δεν υπάρχει καθεαυτό αφαίρεση.

380 παρ. 3 ΠΚ: Οι ποινές των προηγούμενων παραγράφων επιβάλλονται και σε εκείνον που καταλήφθηκε επ’ αυτοφώρω να κλέβει και μεταχειρίζεται σωματική βία εναντίον προσώπου ή απειλές ενωμένες με επικείμενο κίνδυνο σώματος ή ζωής για να διατηρήσει το κλοπιμαίο. * Εδώ ο δράστης υπερασπίζεται την κατοχή που έχει ήδη αποκτήσει. Προηγείται η αφαίρεση και ακολουθεί η βία. Πρέπει να υπάρχει τοπική και χρονική άμεση συνάφεια.

Μεταξύ σωματικής βίας και απειλής της κλοπής υπάρχει σχέση μέσου και σκοπού. Το έγκλημα προσβάλλει δύο έννομα αγαθά, προσβάλλει όχι μόνο την ιδιοκτησία, αλλά και την προσωπική

ελευθερία. Είναι κακούργημα, ανεξαρτήτως της αξίας των κλοπιμαίων. Πρόκειται για ιδιαίτερη απαξία του εγκλήματος. Για το λόγο αυτό οι διατάξεις για τις προνομιούχες μορφές κλοπής δεν εφαρμόζονται, όπως και οι διατάξεις περί υφαιρέσεως (όπως για την κλοπή μεταξύ συγγενών). Ως κακούργημα διώκεται πάντα αυτεπάγγελα.

Σωματική βία κατά προσώπου είναι ο εξαναγκασμός συνιστάμενος σε παρεμπόδιση των σωματικών λειτουργιών του ανθρώπου, κάθε πράξη με την οποία αίρεται η δυνατότητα αντίδρασης του θύματος (αυτή που επίκειται ή υποθέτει ο δράστης ότι επρόκειτο να προβάλει). Ο εξαναγκασμός δεν τελείται πάντοτε με άσκηση μυϊκής δύναμης.

13 εδ. δ' ΠΚ: Σωματική βία συνιστά και η περιαγωγή άλλου σε κατάσταση αναισθησίας ή ανικανότητας για αντίσταση με υπνωτικά ή ναρκωτικά ή άλλα ανάλογα μέσα. *

Άσκηση βίας είναι και το κλείσιμο του στόματος, προκειμένου το θύμα να μη φωνάζει για βοήθεια. Πρόκειται για περιαγωγή σε κατάσταση αδυναμίας ή ανικανότητας.

Επιτυγχάνεται η αδυναμία αντιστάσεως.

Περίπτωση που ο δράστης δεν αποσκοπεί στην υπερνίκηση της αναμενόμενης αντίδρασης, άρα δεν υπάρχει σχέση μέσου και σκοπού. Πχ βρίσκει πρόσωπο ευρισκόμενο σε πλήρη μέθη και τον οδηγεί σε σκοτεινό μέρος, όπου του κλέβει το πορτοφόλι. Δεν υπάρχει άσκηση βίας. Ανάλογη περίπτωση είναι αυτή τη συμπλοκής, και τρίτος που παρακολουθεί βρίσκει την ευκαιρία να κλέψει το πορτοφόλι του ενός. Δεν υπάρχει χρήση βίας, παρότι το άτομο εκμεταλλεύεται την αδυναμία αντίδρασης που έχει προκληθεί για άλλο λόγο. Συμπλέκονται δύο παρέες ανηλίκων και μετά το πέρας του συμβάντος, ένας αφαιρεί το μπουφάν και το πορτοφόλι ενός πεσμένου. Επικαλείται ότι πήγαν για να λύσουν τις διαφορές τους, και δεν υπήρχε σκοπός για κλοπή. Εδώ υπάρχει συρροή σωματικής βλάβης και κλοπής. Στην περίπτωση της αιφνιδιαστικής αφαίρεσης πράγματος, όπου ο δράστης πιάνει την κουβέντα στο θύμα και του αφαιρεί το κινητό ταχυδακτυλουργικά δεν τελείται ληστεία, γιατί δεν έχει προηγηθεί σωματική βία. Αν το θύμα προβάλει αντίσταση και ο δράστης την υπερνικήσει, τελείται ληστεία. Η βία πρέπει να είναι το μέσο του εξαναγκασμού.

Όσο διαρκεί η κλοπή, μπορεί να μετατραπεί σε ληστεία και μέχρι τη στιγμή που τελειούται.

Αν ο δράστης κλειδώσει το θύμα σε δωμάτιο για να μην αντιδράσει, δεν ασκεί σωματική βία. Υπάρχει μόνο χρήση παράνομης βίας, δεν υπάρχει σωματική επενέργεια. Η άσκηση βίας κατά πραγμάτων (πχ σπάσιμο πόρτας) δεν αποτελεί σωματική βία. Ληστεία δεν υπάρχει αν κάποιος

διερχόμενος με μηχανή σπάσει παράθυρο αυτοκινήτου για να κλέψει κινητό αντικείμενο. Το ίδιο κι αν ασκεί βία κατά πράγματος για να εκβιάσει την παράδοση. Αν ο δράστης βάλει κατά αντικειμένου το οποίο υφίσταται τη βία αυτή ως καταναγκασμό του προσώπου, τότε υπάρχει άσκηση έμμεσης σωματικής βίας (πχ τεχνητά μέλη, οδοντοστοιχίες, αφαίρεση γυαλιών σε άτομο με πολύ μεγάλο μυωπία, αρκεί το αντικείμενο να είναι αναπόσπαστο μέρος του σώματος).

372 παρ. 1 ΠΚ: Όποιος αφαιρεί ξένο (ολικά ή εν μέρει) κινητό πράγμα από την κατοχή άλλου με σκοπό να το ιδιοποιηθεί παράνομα, τιμωρείται με φυλάκιση έως τρία έτη ή χρηματική ποινή και αν το αντικείμενο της κλοπής είναι ιδιαίτερα μεγάλης αξίας ή η πράξη τελέστηκε με διάρρηξη, με φυλάκιση τουλάχιστον ενός έτους και χρηματική ποινή.

Αν η βία ασκείται κατά βοηθού νομής, υπάρχει και στην περίπτωση αυτή σχέση μέσου - σκοπού. Ο οποιοσδήποτε μπορεί να γίνει αποδέκτης βίας, με σκοπό να υπερνικηθεί η σωματική αντίσταση. Αποδέκτης της βίας δεν μπορεί να είναι ο ίδιος ο παθών. Αν όμως ο δράστης είναι πρόσωπο που τελεί υπό την προστασία του θύματος, η εγγυητική θέση δε σημαίνει υποχρέωση συμμόρφωσης στην παράνομη απαίτηση. Πρέπει το θύμα να βοηθήσει να σωθεί ο δράστης και να μην ενδώσει. Αν δε σωθεί, ο δράστη έχει τελέσει απόπειρα.

Απειλή είναι η εξαγγελία κακού που στρέφεται κατά του απειλούμενου ή άλλου προσώπου, του οποίου η πραγμάτωση εξαρτάται από τον απειλούντα. Η εξαγγελία πρέπει να σχετίζεται με επικείμενο κίνδυνο σώματος ή ζωής, διαφορετικά η απειλή προσιδιάζει στην εκβίαση και όχι στη ληστεία. Ο οποιασδήποτε μπορεί να είναι αποδέκτης της απειλής, χωρίς να απαιτείται να είναι πρόθυμος να προστατέψει την κατοχή. Σημασία έχει η παράσταση του δράστη. Κατά την κρατούσα άποψη δεν απαιτείται η απειλή να είναι πραγματοποιήσιμη ή ο δράστης να έχει πράγματι σκοπό να την πραγματοποιήσει, αρκεί ο δράστης να τη θεωρεί κατάλληλη, ώστε να υπερνικήσει την αντίσταση του θύματος. Αρκεί η πρόθεση και η βεβαιότητά του ότι το θύμα θα το εκλάβει ως κακό.

Επικείμενος κίνδυνος υπάρχει όταν η πραγμάτωσή του παρίσταται ως άμεση. Αν αναφέρεται γενικό στο μέλλον, υπάρχει εκβίαση. Απαιτείται χρονική συνάφεια ανάμεσα στην απειλή και το κακό, αυτό να επέρχεται ευθύς αμέσως, σε αδιατάρακτο χρονικό διάστημα ή να είναι διαρκές.

ΤΟ ΑΝΑΣΤΑΛΤΙΚΟ ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑ ΤΩΝ ΕΜ

Από το ανασταλτικό αποτέλεσμα εξαρτάται αν η προσβαλλόμενη απόφαση θα εκτελεστεί μέχρι να εκδικασθεί το ΕΜ που ασκήθηκε κατά αυτής. Εκτέλεση είναι η έκτιση της ποινής η οποία επιβλήθηκε από το δικαστήριο. Μπορεί να είναι η καταβολή χρηματικού ποσού σε περιπτώσεις χρηματικής ποινής ή μετατροπής της ποινής υπό το καθεστώς του παλαιού ΠΚ και στέρηση της ελευθερίας στις στερητικές ποινές. Η χορήγηση ή μη ανασταλτικού αποτελέσματος έχει τεράστια πρακτική σημασία και είναι ιδιαίτερα κρίσιμο ζήτημα. Ανασταλτικό αποτέλεσμα μπορούν να έχουν και η έφεση και η αναίρεση, υπό διαφορετικές προϋποθέσεις η κάθε μία.

471 παρ. 1 ΚΠΔ: Το ένδικο μέσο που ασκήθηκε από εκείνον που έχει το σχετικό δικαίωμα εμπρόθεσμα και νομότυπα, καθώς και η προθεσμία για την άσκηση, αναστέλλουν την εκτέλεση της απόφασης ή του βουλεύματος που προσβάλλονται, όταν ο νόμος δεν ορίζει διαφορετικά. Δεν αναστέλλεται όμως η διάταξη του βουλεύματος που αφορά τη σύλληψη και την προσωρινή κράτηση. Αν το βούλευμα αποφαινεται ότι δεν πρέπει να γίνει κατηγορία εναντίον του κατηγορουμένου ή παύει οριστικά την ποινική δίωξη ή την κηρύσσει απαράδεκτη, ποτέ δεν αναστέλλεται η απόλυσή του από τις φυλακές.

Ο κανόνας αφορά όλα τα ΕΜ αδιακρίτως υπό την προϋπόθεση της παραδεκτής άσκησής τους και φαίνεται πως και απλώς η προθεσμία για την άσκηση ΕΜ αναστέλλει την εκτέλεση της απόφασης. Ο νόμος ορίζει διαφορετικά τόσο για την έφεση όσο και για την αναίρεση, με αποτέλεσμα η πρόβλεψη περί αναστολής και μόνο λόγω ύπαρξης προθεσμίας προς άσκηση ΕΜ να καθίσταται κενή περιεχομένου.

ΤΟ ΑΝΑΣΤΑΛΤΙΚΟ ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑ ΤΗΣ ΕΦΕΣΗΣ

497 παρ. 1 ΚΠΔ: Ανασταλτικό αποτέλεσμα έχει μόνο η έφεση που ασκείται παραδεκτά και όχι η προθεσμία για την άσκησή της.

Εισάγεται μια εξαίρεση από τον κανόνα του άρθρου 471 παρ. 1 εδ. α' ΚΠΔ. Μόνο η παραδεκτή (νομότυπη και εμπρόθεσμη) άσκηση της έφεσης ενεργοποιεί το ανασταλτικό αποτέλεσμα. Στην πράξη όταν ο κατηγορούμενος κηρύσσεται ένοχος, οδηγείται από την αστυνομική δύναμη στο γραφείο στο οποίο πρόκειται να ασκηθεί το ΕΜ της έφεσης σε εφαρμογή του 497 παρ. 1 ΚΠΔ. Η απόφαση εκτελείται από τη στιγμή της έκδοσης της καταδικαστικής απόφασης και μέχρι τα αστυνομικά όργανα να βεβαιωθούν ότι πράγματι έχει παραδεκτώως ασκήσει έφεση. Δεν

αναστέλει την άσκηση του ΕΜ η προθεσμία για την άσκησή του. Η κρίση για το αν το ΕΜ της έφεσης θα έχει ανασταλτικό αποτέλεσμα κρίνεται αμέσως μετά την έκδοση της καταδικαστικής απόφασης για την επιβολή της ποινής. Το δικαστήριο αποφασίζει εκ των προτέρων αν η έφεση που τυχόν θα ασκήσει ο κατηγορούμενος έχει ανασταλτικό αποτέλεσμα.

Προϋποθέσεις για τη χορήγηση ανασταλτικού αποτελέσματος:

1. Το ΕΜ να έχει ασκηθεί παραδεκτά.

Στο νόμο γίνεται διάκριση μεταξύ δύο περιπτώσεων: 1. Οι περιπτώσεις που το ανασταλτικό αποτέλεσμα επέρχεται αυτοδικαίως και εκ του νόμου. Δε χρειάζεται απόφαση του ποινικού δικαστηρίου που να αποφαινεται επί του ανασταλτικού αποτελέσματος. Αυτό γίνεται σε ποινές που έχουν σχετικά μικρή απαξία. 2. Οι περιπτώσεις στις οποίες η χορήγησή του εξαρτάται από την κρίση του δικαστηρίου.

2. Περιπτώσεις αυτοδίκαιης επέλευσης του ανασταλτικού αποτελέσματος:

497 παρ. 2 ΚΠΔ: Αν με την καταδικαστική απόφαση επιβλήθηκε ποινή φυλάκισης έως τριών ετών, η έφεση έχει αυτοδικαίως ανασταλτικό αποτέλεσμα.

497 παρ. 3 ΚΠΔ: Αν η επιβληθείσα ποινή φυλάκισης είναι μεγαλύτερη των τριών ετών, η έφεση έχει ανασταλτικό αποτέλεσμα, εκτός αν το δικαστήριο κρίνει αλλιώς.

497 παρ. 10 ΚΠΔ: Για όλες τις παρεπόμενες στερήσεις δικαιωμάτων, εκπώσεις και ανικανότητες, το ανασταλτικό αποτέλεσμα επέρχεται πάντοτε αυτοδικαίως. *Αυτό σχετίζεται με παρεπόμενες ποινές, πχ απαγόρευση άσκησης επαγγέλματος, δήμευση προϊόντων ή οργάνων του εγκλήματος.

3. Περιπτώσεις στις οποίες η χορήγηση του ανασταλτικού αποτελέσματος εναπόκειται στην κρίση του δικαστηρίου:

497 παρ. 4 ΚΠΔ: Αν με την καταδικαστική απόφαση επιβλήθηκε ποινή πρόσκαιρης κάθειρξης ή περιορισμός σε ειδικό κατάστημα κράτησης νέων, η κρίση για το αν η έφεση έχει ανασταλτικό αποτέλεσμα ανήκει στο δικαστήριο που δίκασε. Αυτό, με ειδική αιτιολογία και εφαρμόζοντας τα κριτήρια της παρ. 8 του παρόντος άρθρου, καθώς και, στις αντίστοιχες περιπτώσεις, λαμβάνοντας πρωτίστως υπόψη το συμφέρον του ανηλίκου, αποφασίζει αμέσως μετά την απαγγελία της απόφασης, είτε αυτεπαγγέλτως είτε ύστερα από δήλωση του κατηγορουμένου ότι θα ασκήσει έφεση.

Στην κρίση του δικαστηρίου εναπόκειται η απόφαση για τη χορήγηση ή μη ανασταλτικού αποτελέσματος στις περιπτώσεις πρόσκαιρης κάθειρξης, δηλαδή στα κακουργήματα (5-15 έτη). Δεν προβλέπεται η χορήγηση ανασταλτικού αποτελέσματος στην ισόβια κάθειρξη ελλείψει σχετικής αναφοράς στον νόμο. Ο καθορισμός των κριτηρίων από τα οποία θα εξαρτηθεί το ανασταλτικό αποτέλεσμα έχει να κάνει με τη στάθμιση που γίνεται ανάμεσα στο τεκμήριο αθωότητας και την ανάγκη αποτροπής της τέλεσης νέων αδικημάτων και της φυγοδικίας των κατηγορουμένων. Οι δικονομικοί αυτοί λόγοι πρέπει να εξισορροπηθούν με το τεκμήριο αθωότητας, ώστε να βρεθεί η χρυσή τομή και να εκτελείται η απόφαση παρά τη μη ύπαρξη αμετάκλητης καταδίκης προκειμένου να εξυπηρετηθούν άλλοι δικονομικοί σκοποί.

497 παρ. 5 ΚΠΔ: Το δικαστήριο μπορεί στις περιπτώσεις των παρ. 3, 4 και 7 να επιβάλει περιοριστικούς όρους. Αν επιβληθεί ο περιοριστικός όρος της εγγυοδοσίας, εφαρμόζεται αναλόγως η διάταξη της παρ. 2 του άρθρου 295.

Η χορήγηση ή μη του ανασταλτικού αποτελέσματος μπορεί να εξαρτηθεί από την επιβολή κάποιων όρων, οι οποίοι θεωρούνται επαρκείς για την αποτροπή του κινδύνου φυγής ή του κινδύνου τέλεσης νέων αδικημάτων.

Αυτό που πρέπει να ληφθεί υπόψη στην στάθμιση είναι ο κίνδυνος φυγής του κατηγορουμένου και ο κίνδυνος τέλεσης νέων εγκλημάτων εκ μέρους του. Σε αυτούς τους δύο άξονες περιστρέφεται το 497 παρ. 8 ΚΠΔ. Αυτά είναι τα δύο κριτήρια τα οποία είναι καθοριστικά και για την επιβολή ή μη προσωρινής κράτησης στη διάρκεια της ανάκρισης. Τα 286 και 497 παρ. 8 ΚΠΔ παρουσιάζουν εντυπωσιακή ομοιότητα, γεγονός που υποδηλώνει ότι οι δύο αυτοί θεσμοί εξυπηρετούν ομόρρους δικονομικούς σκοπούς.

497 παρ. 8 ΚΠΔ: Τότε μόνο δεν χορηγείται ανασταλτικό αποτέλεσμα κατά την παρ. 4 στην έφεση ή απορρίπτεται η αίτηση αναστολής εκτέλεσης της πρωτόδικης απόφασης, όταν κρίνεται αιτιολογημένα ότι οι περιοριστικοί όροι δεν αρκούν και ότι ο κατηγορούμενος δεν έχει γνωστή και μόνιμη διαμονή στη χώρα ή έχει κάνει προπαρασκευαστικές ενέργειες για να διευκολύνει τη φυγή του ή κατά το παρελθόν υπήρξε φυγόποινος ή φυγόδικος ή κρίθηκε ένοχος για απόδραση κρατουμένου ή παραβίαση περιορισμών διαμονής, εφόσον από τη συνδρομή των παραπάνω στοιχείων προκύπτει σκοπός φυγής ή κρίνεται αιτιολογημένα ότι αν αφεθεί ελεύθερος είναι πολύ πιθανό, όπως προκύπτει από προηγούμενες καταδίκες του για αξιόποινες πράξεις ή από τα συγκεκριμένα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά της πράξης, να διαπράξει και άλλα

εγκλήματα. Το δικαστήριο σε κάθε περίπτωση χορηγεί ανασταλτικό αποτέλεσμα ή αναστολή εκτέλεσης, αν αιτιολογημένα κρίνει ότι η άμεση έκτιση ή συνέχιση έκτισης της ποινής θα έχει ως συνέπεια υπέρμετρη και ανεπανόρθωτη βλάβη για τον ίδιο ή για την οικογένειά του. Αν παραβιαστούν οι όροι που τέθηκαν το αρμόδιο δικαστήριο αποφαινεται, ύστερα από αίτηση του εισαγγελέα, για την άρση ή όχι της χορηγηθείσας αναστολής εκτέλεσης.

Ο κίνδυνος φυγής συνάγεται από περιοριστικά αναφερόμενες στον νόμο περιστάσεις. Η κρίση επί αυτού δεν μπορεί να είναι αυθαίρετη, πρέπει να συντρέχει μία έστω από τις περιστάσεις αυτές. Ο κίνδυνος τέλεσης νέων εγκλημάτων μπορεί να συναχθεί είτε με βάση την προγενέστερη συμπεριφορά του δράστη, όπως αυτή αποτυπώνεται από προηγούμενες καταδίκες (παρελθοντικό κριτήριο) είτε με βάση τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά της πράξης (παροντικό κριτήριο, πχ κλοπές κατ' επάγγελμα). Στο σημείο αυτό το 497 παρ. 8 διαφοροποιείται από το 286, καθώς το δεύτερο απαιτεί προηγούμενες αμετάκλητες καταδίκες για ομοειδείς πράξεις (εγκλήματα που πλήττουν το ίδιο έννομο αγαθό), ενώ στο πρώτο το κριτήριο είναι πιο χαλαρό και αρκεί καταδίκη σε πρώτο βαθμό ακόμα και σε μη ομοειδές έγκλημα.

Υπάρχει ένα επάλληλο κριτήριο στην περίπτωση που συντρέχει ένας εκ των ανωτέρω λόγων. Ακόμα κι αν συντρέχει ένας από αυτούς, το δικαστήριο μπορεί να χορηγήσει ανασταλτικό αποτέλεσμα όταν υπάρχει κίνδυνος υπέρμετρης και ανεπανόρθωτης βλάβης του κατηγορουμένου. Πρέπει να υπερβαίνει τη βλάβη που κάθε εγκλεισμός στη φυλακή προκαλεί, αυτή που είναι σύμφυτη με τον εγκλεισμό. Τέτοιες περιπτώσεις συνήθως σχετίζονται με λόγους υγείας ή οικογενειακούς λόγους. Θα πρέπει όμως να έχει καταφαθεί ένας από τους προηγούμενους λόγους για να εξετάσει το δικαστήριο την ανεπανόρθωτη βλάβη, η οποία λειτουργεί ως “μαξιλαράκι ασφαλείας”.

Μεταξύ της εκδίκασης της πρωτοβάθμιας και της δευτεροβάθμιας απόφασης μεσολαβούν έως και τέσσερα χρόνια, χρόνος στον οποίο ο κατηγορούμενος μπορεί να φτάσει να δικαστεί στο δευτεροβάθμιο δικαστήριο σε χρόνο στον οποίο ουσιαστικά έχει εκτίσει την ποινή η οποία έχει επιβληθεί σε αυτόν πρωτοδίκως (συμπλήρωση των 3/5 για την αποφυλάκιση).

497 παρ. 7 ΚΠΔ: Σε περίπτωση που ο κατηγορούμενος καταδικάστηκε με απόφαση του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου σε ποινή στερητική της ελευθερίας και άσκησε παραδεκτά έφεση, η οποία όμως δεν έχει ανασταλτική δύναμη, μπορεί να ζητηθεί με αίτηση του ίδιου ή του εισαγγελέα η αναστολή της εκτέλεσης της πρωτόδικης απόφασης, μέχρις

ότου εκδοθεί η απόφαση του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου. Η αίτηση, υποβαλλόμενη με συνημμένο αντίγραφο της πρωτοβάθμιας απόφασης ή απόσπασμά της συνοδευόμενο από το εισαγωγικό της κατηγορίας έγγραφο, απευθύνεται στο δευτεροβάθμιο δικαστήριο και αν πρόκειται για το μικτό ορκωτό εφετείο και αυτό δεν συνεδριάζει, στο πενταμελές εφετείο. Η ως άνω δυνατότητα υφίσταται και σε περίπτωση αναβολής της δίκης στο δευτεροβάθμιο δικαστήριο, οπότε η σχετική αίτηση καταχωρίζεται στα πρακτικά. Αν η αίτηση απορριφθεί, νέα αίτηση δεν μπορεί να υποβληθεί πριν παρέλθουν δύο μήνες από τη δημοσίευση της απόφασης με την οποία απορρίφθηκε η προηγούμενη. Αν στον κατηγορούμενο επιβληθεί ο κατ' οίκον περιορισμός με ηλεκτρονική επιτήρηση, εφαρμόζονται αντίστοιχα και τα οριζόμενα στα άρθρα 284 και 285, με εξαίρεση την παράγραφο 1 του τελευταίου άρθρου.

Προβλέπεται ο θεσμός της εκ των υστέρων χορήγησης του ανασταλτικού αποτελέσματος. Αφορά όλες τις περιπτώσεις στις οποίες το πρωτοβάθμιο δικαστήριο δε χορήγησε ανασταλτικό αποτέλεσμα είτε επειδή έκρινε ότι δεν πρέπει να χορηγηθεί είτε επειδή απαγορευόταν από τον νόμο να χορηγηθεί. Η αίτηση αυτή δεν απευθύνεται στο δικαστήριο που εξέδωσε την καταδικαστική απόφαση, αλλά στο δικαστήριο το οποίο θα εκδικάσει την έφεσή του. Τα κριτήρια με τα οποία αποφασίζει το δευτεροβάθμιο δικαστήριο είναι τα ίδια με αυτά του πρωτοβάθμιου. Οι λόγοι στους οποίους στηρίζεται η αίτηση μπορεί να είναι επιγενόμενοι και ο κατηγορούμενος δικαιούται να προσκομίσει νέα στοιχεία. Δεν τίθεται ως προϋπόθεση από τον νόμο η επίκληση νέων λόγων, αλλά στην πράξη αυτό είναι ουσιαστικά αναγκαίο.

Το 497 παρ. 7 ΚΠΔ έχει ιδιαίτερη σημασία στις περιπτώσεις της εκπρόθεσμης έφεσης. Στις ερήμην αποφάσεις είναι πολύ συχνό να μην ασκούνται εφέσεις εμπροθέσμως, γιατί επιδίδεται η απόφαση σε προηγούμενη διεύθυνση του κατηγορουμένου και αυτός πληροφορείται για πρώτη φορά για την έκδοση καταδικαστικής απόφασης όταν συλλαμβάνεται σε εκτέλεσή της. Στην περίπτωση αυτή ασκεί εκπρόθεσμη έφεση στην οποία επικαλείται λόγο ανωτέρας βίας για να γίνει δεκτή. Το αν η έφεση θα γίνει δεκτή ή όχι εξαρτάται από την κρίση του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου, και στο μεσοδιάστημα ο κατηγορούμενος υποβάλλεται στην εκτέλεση της πρωτοβάθμιας απόφασης. Ακόμα κι αν το πρωτοβάθμιο δικαστήριο είχε αναγνωρίσει ανασταλτικό αποτέλεσμα, αυτό δεν ενεργοποιείται λόγω του εκπροθέσμου της ασκηθείσας έφεσης. Η μόνη δικονομική δυνατότητα που έχει ο κατηγορούμενος στην περίπτωση αυτή είναι η αίτηση αναστολής.

ΤΟ ΑΝΑΣΤΑΛΤΙΚΟ ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑ ΤΗΣ ΑΝΑΙΡΕΣΗΣ

Το ανασταλτικό αποτέλεσμα της αναίρεσης χορηγείται υπό πολύ αυστηρότερες προϋποθέσεις από εκείνες που το διέπουν στην περίπτωση της έφεσης, επειδή ενώ στην έφεση υπάρχει πρωτοβάθμια κρίση, στην αναίρεση η υπόθεση έχει διέλθει και τους δύο βαθμούς δικαιοδοσίας και υπάρχει καταδικαστική κρίση δύο δικαστηρίων. Το τεκμήριο αθωότητας έχει τρωθεί σε πολύ μεγάλο βαθμό. Στην πράξη η χορήγησή του είναι εξαιρετικά δύσκολη.

471 παρ. 2 ΚΠΔ: Κατ' εξαίρεση η προθεσμία για την άσκηση του ενδίκου μέσου της αναίρεσης και η αίτηση για την αναίρεση δεν αναστέλλουν την εκτέλεση της απόφασης που προσβάλλεται με αυτή. Το δικαστήριο που εξέδωσε την απόφαση μπορεί, μόλις ασκηθεί αναίρεση και εφόσον το ζητήσει ο εισαγγελέας ή ο κατηγορούμενος, να αναστείλει την εκτέλεσή της ή, αν η αναίρεση ασκείται κατά απόφασης που απέρριψε την έφεση ως απαράδεκτη ή ανυποστήρικτη, να αναστείλει την εκτέλεση της πρωτόδικης απόφασης. Η αναστολή διατάσσεται εφόσον προβλέπεται ότι η έκτιση της ποινής ωσότου εκδοθεί η απόφαση επί της αναίρεσης θα έχει ως συνέπεια υπέρμετρη και ανεπανόρθωτη βλάβη για τον κατηγορούμενο ή την οικογένειά του. Δεύτερη αίτηση αναστολής εκτέλεσης από τον κατηγορούμενο είναι απαράδεκτη, αν δεν παρέλθουν δύο μήνες από την απόρριψη της προηγούμενης.

Διαφορές σε σχέση με τη χορήγηση του ανασταλτικού αποτελέσματος στην έφεση:

1. Στην έφεση το πρωτοβάθμιο δικαστήριο αποφαινεται ότι η έφεση που τυχόν θα ασκηθεί έχει ανασταλτικό αποτέλεσμα απλώς από την προοπτική της έφεσης. Δεν αρκεί η δήλωση του κατηγορουμένου ότι θα ασκήσει αναίρεση, αλλά αυτή να έχει ήδη ασκηθεί. Είναι πρακτικά ανέφικτο να ζητηθεί η χορήγηση ανασταλτικού αποτελέσματος από το δικαστήριο που εκδίδει τη δευτεροβάθμια απόφαση. Η αίτηση για τη χορήγησή του ασκείται σε μεταγενέστερο χρόνο και από διαφορετικό δικαστήριο.
2. Αρμόδιο δικαστήριο για να εξετάσει την αίτηση αναστολής στην έφεση είναι αυτό που θα εκδικάσει και την έφεση. Αρμόδιο δικαστήριο για να εξετάσει την αίτηση αναστολής στην αναίρεση είναι αυτό που εξέδωσε την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση. Η σχετική δικαιοδοτική κρίση πρέπει κατ' ανάγκη να ανήκει σε δικαστήριο ουσίας και άρα δεν μπορεί να εκδοθεί από τον ΑΠ.
3. Το μοναδικό κριτήριο το οποίο τάσσει ο νόμος είναι η υπέρμετρη και ανεπανόρθωτη βλάβη. Είναι πολύ αυστηρότερο κριτήριο από αυτά του κινδύνου φυγής και τέλεσης

νέων αδικημάτων που ισχύουν στην έφεση. Στην πράξη, αν και δεν έχει περιληφθεί στη διάταξη, υπάρχει μια άγραφη προϋπόθεση για τη χορήγηση του ανασταλτικού αποτελέσματος, η πιθανολόγηση της ευδοκίμησης της αναίρεσης. Όσο πιο πιθανή είναι η ευδοκίμηση της αναίρεσης, τόσο πιο πιθανό είναι να γίνει κατάφαση της υπέρμετρης και ανεπανόρθωτης βλάβης από το δευτεροβάθμιο δικαστήριο.

Υπάρχει και εδώ χρονικός περιορισμός, αυτός των δύο μηνών από την απόρριψη της προηγούμενης.

405 παρ. 1 ΚΠΔ: Οι τακτικοί δικαστές του μικτού ορκωτού δικαστηρίου αποφασίζουν χωρίς τη σύμπραξη των ενόρκων: α) για την ταυτότητα του κατηγορουμένου, β) για το θέμα της αρμοδιότητας του δικαστηρίου, που ανακύπτει προτού αρχίσει η αποδεικτική διαδικασία, γ) για τη νομιμοποίηση της παράστασης για την υποστήριξη της κατηγορίας, δ) για τις προϋποθέσεις της έγκυρης εισαγωγής στο ακροατήριο, καθώς και για τα διαδικαστικά ζητήματα που αφορούν τη διεξαγωγή της διαδικασίας στο ακροατήριο, ε) για τα παρεμπίπτοντα νομικά ζητήματα που εμφανίζονται και εξετάζονται στη διάρκεια της συζήτησης, στ) **για την αναστολή της εκτέλεσης της απόφασης σύμφωνα με τα άρθρα 471 παρ. 2 και 497 παρ. 7 και 8, καθώς και για την αμφισβήτηση της ανασταλτικής δύναμης του ενδίκου μέσου κατά το άρθρο 472 και ζ) για τη σύμφωνα με το άρθρο 102 ΠΚ άρση της αναστολής που χορηγήθηκε.**

Η ΑΠΑΓΟΡΕΥΣΗ ΧΕΙΡΟΤΕΡΕΥΣΗΣ ΤΗΣ ΘΕΣΗΣ ΤΟΥ ΚΑΤΗΓΟΡΟΥΜΕΝΟΥ

Όταν έχει ασκηθεί ΕΜ κατά της απόφασης, δεν μπορεί η ποινική μεταχείριση του κατηγορουμένου να είναι δυσμενέστερη από εκείνη την οποία είχε με την απόφαση η οποία προσβάλλεται. Δεν μπορεί να επιβληθεί ποινή μεγαλύτερη από την προηγουμένως επιβληθείσα. Δεν αποτελεί όμως υποχρέωση ευμενέστερης μεταχείρισης, το δευτεροβάθμιο δικαστήριο μπορεί να επιβάλλει την ίδια ποινή με το πρωτόδικο ή μικρότερη.

Διέπεται από ένα πνεύμα επιείκειας προς τον κατηγορούμενο. Δεν υπηρετεί την ορθή απονομή της δικαιοσύνης. Ο κατηγορούμενος ενδέχεται να έχει καταδικαστεί για εξαιρετικά ελαφρύ αδίκημα ή να του έχει επιβληθεί αδικαιολόγητα ευνοϊκή ποινή. Το δευτεροβάθμιο δικαστήριο δεν έχει τη δυνατότητα να διορθώσει τα σφάλματα της πρωτοβάθμιας απόφασης που αποβαίνουν εις όφελος του κατηγορουμένου. Συγκρούεται υπό το πρίσμα αυτό με την

αναζήτηση της ουσιαστικής αλήθειας. Έχει καθιερωθεί, διότι επιδιώκει να δημιουργήσει στον κατηγορούμενο ένα κίνητρο να ασκεί ΕΜ κατά των αποφάσεων.

470 ΚΠΔ: Στην περίπτωση που ασκήθηκε ένδικο μέσο εναντίον καταδικαστικής απόφασης από εκείνον που καταδικάστηκε ή υπέρ αυτού, δεν μπορεί να γίνει χειρότερη η θέση του ούτε να ανακληθούν τα ευεργετήματα που δόθηκαν με την απόφαση που προσβάλλεται. Δεν εμποδίζεται όμως η επιβολή παρεπόμενης ποινής, που από παραδρομή δεν επιβλήθηκε, αν και σύμφωνα με τον νόμο έπρεπε υποχρεωτικά να επιβληθεί, ή η επιβολή μέτρου ασφάλειας προβλεπόμενου από τον Ποινικό Κώδικα.

Ισχύει όταν ασκείται ΕΜ από τον κατηγορούμενο ή υπέρ αυτού. Ισχύει τόσο στα ΕΜ όσο και στα οιοινεί ΕΜ και τα ένδικα βοηθήματα.

463 ΚΠΔ: Οι γενικοί ορισμοί του κώδικα για τα ένδικα μέσα εφαρμόζονται και στα οιοινεί ένδικα μέσα ή τα ένδικα βοηθήματα που με ειδικές διατάξεις αναγνωρίζονται, εκτός αν υπάρχει αντίθετη πρόβλεψη ή οι ορισμοί αυτοί δεν συμβιβάζονται με την φύση τους.

Πχ ερήμην καταδίκη από ειρηνοδικείο σε ποινή 2 ετώνμηνών και άσκηση αίτησης ακύρωσης που γίνεται δεκτή. Η συνέπεια της απόφασης είναι ότι η ερήμην απόφαση εξαφανίζεται και ο κατηγορούμενος δικάζεται εκ νέου παρών. Το δικαστήριο δεσμεύεται από την απαγόρευση χειροτέρευσης της θέσης του κατηγορουμένου, και δεν μπορεί να επιβάλει ποινή μεγαλύτερη των 2 ετών η οποία του είχε επιβληθεί με την ακυρωθείσα (αν φυσικά καταδικαστεί και δεν αθωωθεί).

Η απαγόρευση της χειροτέρευσης της θέσης του κατηγορουμένου δεν εφαρμόζεται στα ΕΜ κατά βουλευμάτων (έφεση). Το Συμβούλιο των Εφετών έχει τη δυνατότητα να καταστήσει χειρότερη τη θέση του κατηγορουμένου. Αυτό προκύπτει από τη διατύπωση του 470 ΚΠΔ, το οποίο περιορίζει την εφαρμογή της στα ΕΜ που ασκούνται κατά καταδικαστικών αποφάσεων. Τα βουλεύματα έχουν έναν “προκριματικό” χαρακτήρα και δεν αποφαίνονται επί της ενοχής του κατηγορουμένου, αλλά προσδιορίζουν την πράξη για την οποία ο κατηγορούμενος θα παραπεμφθεί στο ακροατήριο. Δεν υπάρχει σε αυτό το στάδιο της ενδιάμεσης διαδικασίας να γίνει δεκτή η εφαρμογή της, γιατί ενδιαφέρει να δοθεί ο σωστός νομικός χαρακτηρισμός.

Π.χ. η απάτη λαμβάνει κακουργηματικό χαρακτήρα άνω του ποσοτικού ορίου των 120.000 ευρώ και τιμωρείται με ποινή κάθειρξης έως 10 έτη. Όταν στρέφεται κατά του Δημοσίου, τιμωρείται

με ποινή κάθειρξης έως 15 έτη. Ο Α παραπέμπεται με βούλευμα του Συμβουλίου Πλημμελειοδικών σε βάρος ΝΠΔΔ για απάτη άνω των 120.000 ευρώ και το Συμβούλιο εσφαλμένα αντί να τον παραπέμψει με βάση το 386 παρ. 2 ΠΚ τον παραπέμπει με βάση το 386 παρ. 1 εδ. β' ΠΚ. Ο Α ασκεί έφεση κατά του βουλεύματος για έναν από τους προβλεπόμενους λόγους. Το Συμβούλιο Εφετών απορρίπτει την έφεση, αλλά διαπιστώνει το λάθος του Συμβουλίου Πλημμελειοδικών. Έχει την εξουσία να χαρακτηρίσει την πράξη επί το ορθότερον και επί το δυσμενέστερον για τον κατηγορούμενο, έστω και αν επιλαμβάνεται κατόπιν έφεσης του κατηγορούμενου. Και αν ακόμα ο κατηγορούμενος δεν είχε ασκήσει έφεση κατά του βουλεύματος, και το δικαστήριο θα μπορούσε να μεταβάλει τον νομικό χαρακτηρισμό.

Άμεση χειροτέρευση: η περίπτωση στην οποία επιβάλλεται μεγαλύτερη ποινή. Συνηθέστερες είναι οι περιπτώσεις στις οποίες επιβάλλεται η ίδια ποινή, αλλά για λιγότερα αδικήματα (πχ καταδίκη για απάτη και πλαστογραφία σε κάθειρξη 7 ετών, αθώωση για απάτη και καταδίκη για πλαστογραφία σε κάθειρξη 7 ετών εκ νέου). Τέτοια περίπτωση είναι και η μη αναγνώριση από το δευτεροβάθμιο δικαστήριο ενός ελαφρυντικού, το οποίο είχε αναγνωρίσει το πρωτοβάθμιο δικαστήριο. Θεωρείται άμεση χειροτέρευση η για πρώτη φορά παράσταση του υποστηρίζοντος την κατηγορία στο δευτεροβάθμιο δικαστήριο. Το αιώτερο χρονικό σημείο για τη δήλωση αυτού είναι πριν την έναρξη της αποδεικτικής διαδικασίας ενώπιον του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου. Αυτό γιατί ο κατηγορούμενος καλείται να διεξάγει τη δευτεροβάθμια δίκη υπό δυσμενέστερες δικονομικές συνθήκες.

Έμμεση χειροτέρευση: σχετίζεται με την επιβάρυνση του νομικού χαρακτηρισμού της πράξης για την οποία καταδικάζεται ο κατηγορούμενος, ασχέτως αν επιβάλλεται η ίδια ή ακόμα και μειωμένη ποινή. Το πότε ένα έγκλημα είναι βαρύτερο ή όχι κρίνεται με βάση την πρόβλεψη του πλαισίου ποινής στον νόμο. Στη νομολογία γίνεται δεκτό ότι το δικαστήριο μπορεί να μεταβάλει ελεύθερα τον νομικό χαρακτηρισμό της πράξης και τον τρόπο συμμετοχής στο έγκλημα.

Ενδιαφέρει όμως πάντοτε το πλαίσιο ποινής, ακόμα και σε αυτές τις περιπτώσεις. Αν έχω καταδικαστεί πρωτοβάθμως ως ηθικός αυτουργός, μπορώ να καταδικαστώ δευτεροβάθμως ως αυτουργός. Αν όμως έχω καταδικαστεί ως συνεργός, δεν μπορώ να καταδικαστώ ως αυτουργός στο δευτεροβάθμιο.

Υπάρχουν 2 εξαιρέσεις στην αρχή αυτή. Τα μέτρα ασφαλείας δεν είναι ποινές (πχ εγκλεισμός σε θεραπευτικό κατάστημα, δήμευση επικίνδυνου για τη δημόσια τάξη αντικειμένου). Παρεπόμενη ποινή επιβάλλεται στο έγκλημα της λαθρεμπορίας, όπου δημεύονται υποχρεωτικά τα

μεταφορικά μέσα και τα λαθραία εμπορεύματα. Η επιβολή αυτών δεν εξαρτάται από την κρίση του δικαστηρίου, και αυτό λησμονήσε να τις επιβάλει. Πρέπει να είναι υποχρεωτικές εκ του νόμου και να προκύπτει ότι το δικαστήριο απλά “ξέχασε” να τα επιβάλει και όχι να προχώρησε σε εσφαλμένη ερμηνεία της διάταξης, κρίνοντας πχ ότι ήταν δυνητική η επιβολή τους.

Η απαγόρευση χειροτέρευσης δεν ισχύει εκ των πραγμάτων όταν ασκείται ΕΜ από τον εισαγγελέα και αυτό κατατείνει στη δυσμενέστερη μεταχείριση του κατηγορουμένου.

Δευτέρα, 10/05/2021 (Δημητράτος)

ΠΑΡΑΛΛΑΓΕΣ ΤΗΣ ΛΗΣΤΕΙΑΣ

380 παρ. 1 ΠΚ: Όποιος με σωματική βία εναντίον προσώπου ή με απειλές ενωμένες με επικείμενο κίνδυνο σώματος ή ζωής αφαιρεί από άλλον ξένο (ολικά ή εν μέρει) κινητό πράγμα ή τον εξαναγκάζει να του το παραδώσει για να το ιδιοποιηθεί παράνομα, τιμωρείται με κάθειρξη και χρηματική ποινή.

Ληστεία εν στενή εννοία: συνίσταται στη χρήση της σωματικής βίας κατά προσώπου ή απειλών ενωμένων με επικείμενο κίνδυνο σώματος ή ζωής, μέσω των οποίων ο δράστης τελεί την αφαίρεση. Τελεί την αντικειμενική υπόσταση της κλοπής μέσα από αυτή τη διαδικασία. Η περίπτωση αυτή αποτελεί σύνθετο εν στενή έννοια έγκλημα (και οι δύο πράξεις αποτελούν αξιόποινες συμπεριφορές, αλλά η ένωσή τους δε δημιουργεί μία συρροή των δύο, αλλά ένα σύνθετο έγκλημα, αυτό της ληστείας).

Ληστρική εκβίαση: σε αυτή ο δράστης δεν αφαιρεί το πράγμα, αλλά εξαναγκάζει το θύμα σε παράδοση. Αυτή η διάξευξη υπάρχει, γιατί η κλοπή έχει σαν χαρακτηριστικό στοιχείο τη βίαιη κατάλυση της νόμιμης κατοχής και τη δημιουργία νέας παράνομης κατοχής εκ μέρους του δράστη. Στο στενό αυτό γλωσσικό περιεχόμενο της έννοιας της αφαίρεσεως δεν περιλαμβάνεται ο εξαναγκασμός σε παράδοση. Θα μπορούσε το έγκλημα αυτό να έχει προβλεφθεί από τον νομοθέτη ως μορφή εκβίασης, γιατί ο τρόπος αυτός συμπεριφοράς, δηλαδή η άσκηση σωματικής βίας ή απειλής ως μέσο με σκοπό την άμεση παράδοση, θα ήταν στοιχείο της εκβίασης (385 ΠΚ). Η προσομοίωση με την πραγματική ληστεία είναι απόλυτα ταυτόσημη και επικαλυπτόμενη. Αυτό το οποίο δικαιολογεί τη ληστρική εκβίαση ως ληστεία είναι ο άμεσος εξαναγκασμός σε παράδοση, όπου το θύμα υφίσταται στην πραγματικότητα την επιβολή μιας ανώτερης βίας, που του στερεί καταρχήν το δικαίωμα να επιλέξει άλλως, κι αν επιλέξει δεν επιλέγει ελεύθερα. Στο έγκλημα της εκβίασης δεν υπάρχει η αμεσότητα μέσου - σκοπού. Πρόκειται στην πραγματικότητα για μορφή κλοπής κατά έμμεση αυτουργία, η οποία συνδέεται με την άσκηση σωματικής βίας ή απειλής με σκοπό την τέλεση της κλοπής. Όπως στην κλοπή κατ' έμμεση αυτουργία χρησιμοποιείται ένας τρίτος, ο οποίος δεν έχει το υποκειμενικό στοιχείο του αδίκου, έτσι και εδώ χρησιμοποιείται ο παθών. Ακόμα και αν αυτός έχει μια "ελευθερία επιλογής" ώστε να επιλέξει να μην παραδώσει το πράγμα, η παράδοση της κατοχής γίνεται από τον παθόντα, ο οποίος δεν είχε πρόθεση να προβεί σε αυτή.

Η μεν περίπτωση της ληστείας υπό στενή έννοια μπορεί να τελεστεί είτε με τη vis compulsiva είτε με τη vis absoluta, η περίπτωση της ληστρικής κλοπής απαιτεί πάντοτε vis compulsiva.

380 παρ. 3 ΠΚ: Οι ποινές των προηγούμενων παραγράφων επιβάλλονται και σε εκείνον που καταλήφθηκε επ' αυτοφώρω να κλέβει και μεταχειρίζεται σωματική βία εναντίον προσώπου ή απειλές ενωμένες με επικείμενο κίνδυνο σώματος ή ζωής για να διατηρήσει το κλοπιμαίο.

Ληστρική κλοπή: η χρήση βίας γίνεται αφού η κλοπή έχει τελειωθεί και ο δράστης έχει θεμελιώσει κατοχή του επί του αφαιρεθέντος πράγματος με σκοπό να διατηρήσει την κατοχή του αυτή. Είναι ληστεία κατά το αποτέλεσμα και για αυτό η κλοπή αυτή εξομοιώνεται με τη ληστεία. Μπορεί να γίνει από το χρονικό σημείο της τελείωσης της κλοπής και μέχρι την ουσιαστική της αποπεράτωση. Ο δράστης πρέπει να έχει θεμελιώσει τη δική του κατοχή επί του κλοπιμαίου. Για να διατηρήσει το κλοπιμαίο, απαιτείται πρώτα να έχει τελεστεί η κλοπή. Άσκηση βίας πριν την τελείωση της κλοπής αποκλείει τη ληστρική κλοπή και συνιστά ληστεία υπό στενή έννοια. Πρέπει ο δράστης να έχει φέρει υπό τη φυσική του εξουσία το ξένο κινητό πράγμα, χωρίς να εμποδίζεται από τον κάτοχό του. Τότε μόνο έχει τελειωθεί η κλοπή. Η επ' αυτοφώρω κατάληψη δεν έχει την έννοια της σκόπιμης δράσης, αρκεί ο δράστης να έχει γίνει αντιληπτός (προσχεδιασμένα ή κατά τύχη). Στην κλασική περίπτωση ο τρίτος αντιλαμβάνεται τον δράστη ως τέτοιο και έχει σκοπό να τον εμποδίσει. Δεν απαιτείται να είναι ο κάτοχος του πράγματος, αλλά μπορεί να είναι οποιοσδήποτε τρίτος. Δεν απαιτείται όμως ο τρίτος ούτε να έχει πρόθεση να τον σταματήσει, αρκεί η αντίληψη του δράστη ότι τον εμποδίζει και να χρησιμοποιεί ο ίδιος τη βία για να διαφύγει. Για να πούμε ότι ο δράστης καταλαμβάνεται πρέπει πράγματι να έχει γίνει αντιληπτός από τον τρίτο, άρα δεν αρκεί να μην έχει συνειδητοποιήσει ο τρίτος ότι έχει διαπράξει κλοπή. Υποστηρίζεται όμως και η αντίθετη άποψη από τον Μυλωνόπουλο, ότι η σωματική βία μπορεί και να ασκείται από τον δράστη υπό το καθεστώς της πλάνης του, καθώς αυτός λανθασμένα έχει την εντύπωση ότι έχει γίνει αντιληπτός. Διαφορετικά θα ήταν άνευ νοήματος η χρήση βίας. Μια ακόμα οριακή περίπτωση είναι η χρήση προληπτικής βίας από τον δράστη, προκειμένου να μη γίνει αντιληπτός από έναν τρίτο. Και η βία που ασκείται για να προλάβει την τυχόν επίθεση αρκεί. Η έννοια του αυτοφώρου στο ουσιαστικό δίκαιο δεν ταυτίζεται με τη δικονομική έννοια, αλλά είναι στενότερη. Ο δράστης καταλαμβάνεται επ' αυτοφώρω κατά την έννοια του 380 παρ. 3 ΠΚ μόνο όταν υπάρχει χρονική και τοπική συνάφεια και ενότητα, στα τοπικά και χρονικά όρια της τελέσεως της κλοπής. Δεν αρκεί να γίνει αντιληπτή η διεύθυνση διαμονής του δράστη και εκεί να προσπαθήσουν να τον συλλάβουν και

αυτός να προβάλει αντίσταση. Υπάρχει χρονική και τοπική αποσύνδεση στην περίπτωση αυτή, έχει συμβεί η ουσιαστική αποπεράτωση του εγκλήματος, οπότε είναι πλέον αδύνατη η στοιχειοθέτηση της ληστρικής κλοπής. Όσο διαρκεί όμως η καταδίωξη, δεν υπάρχει ουσιαστική αποπεράτωση της κλοπής. Δεν μπορεί να στοιχειοθετηθεί ληστρική κλοπή αν η βία ασκείται από τον δράστη κατά συμμετόχου στην κλοπή. Αρκεί και ενδεχόμενος δόλος. Ο σκοπός της χρήσης βίας πρέπει να είναι η διατήρηση του κλοπιμαίου. Αν ασκείται για να διαφύγει της σύλληψης, δεν έχει τελεσθεί ληστρική κλοπή.

ΔΙΑΦΟΡΕΣ ΛΗΣΤΡΙΚΗΣ ΕΚΒΙΑΣΗΣ - ΕΚΒΙΑΣΗΣ

Στην περίπτωση της ληστρικής εκβίασης απαιτείται πάντοτε **σκοπός παράνομης ιδιοποίησης**, γιατί η παράνομη ιδιοποίηση μπορεί να αφορά και κινητό πράγμα που δεν έχει καμία οικονομική αξία (στρέφεται κατά της ιδιοκτησίας). Στην περίπτωση της εκβίασης, απαιτείται το πράγμα να έχει οικονομική αξία (στρέφεται κατά της περιουσίας). Όταν το θύμα εξαναγκάζεται σε οποιαδήποτε πράξη που έχει περιουσιακή ζημία (και όχι στην παράδοση ενός αντικειμένου), υπάρχει πάντοτε εκβίαση (πχ παραχώρηση της χρήσης ακινήτου, υπογραφή εγγράφου).

Ο σκοπός παράνομης ιδιοποίησης συντρέχει στο 380 παρ. 1 ΠΚ μόνο **υπέρ του δράστη**. Στο 385 παρ. 1 ΠΚ απαιτείται σκοπός αποκόμισης περιουσιακού οφέλους του δράστη ή τρίτου προσώπου και παραμένει ο δράστης φυσικός αυτουργός ακόμα κι αν το όφελος το αποκομίζει τρίτο πρόσωπο.

Ο παθών στη ληστρικής εκβίασης εξαναγκάζεται στην **παράδοση ξένου προς τον δράστη κινητού**, αφού ο σκοπός ιδιοποίησης αποκλείεται αν ο ίδιος ο δράστης έχει κυριότητα επί του αντικειμένου που έχει στην κατοχή του το θύμα. Στην απλή εκβίαση το θύμα μπορεί να εξαναγκαστεί σε οποιαδήποτε άλλη πράξη, εξαιρουμένης της παράδοσης ξένου κινητού.

Στη ληστρική εκβίαση **δεν απαιτείται περιουσιακή ζημία**, αρκεί προσβολή της ιδιοκτησίας. Πχ αν ο δράστης εξαναγκάσει με χρήση βίας τον δράστη σε παράδοση ενός πράγματος για το οποίο του αποδίδει την αγοραία αξία, δε θα μπορούσε σε καμία περίπτωση να έχει τελεσθεί το έγκλημα της εκβίασης. Η περιουσία του παθόντος δε βλάπτεται στην περίπτωση αυτή, παρά μόνο το ιδιοκτησιακό δικαίωμα του δράστη επί του κινητού.

Π.χ. ο Α πηγαίνει στο σπίτι του Β για να εκτελέσει κάποιες οικοδομικές εργασίες και εκεί βλέπει ορισμένα τιμαλφή και αποφασίζει να τα αφαιρέσει. Επειδή όμως είναι ογκώδη σκέφτεται να μην τα πάρει μαζί του φεύγοντας, αλλά τα κρύβει στον κήπο. Η ολοκλήρωση της κλοπής απαιτεί

κατάλυση της προηγούμενης κατοχής και ίδρυση νέας. Τα αντικείμενα παραμένουν στην εν ευρεία εννοία σφαίρα επιρροής του θύματος. Αν ο δράστης συλληφθεί τη στιγμή εκείνη, έχει διαπράξει απόπειρα κλοπής, διότι δεν έχει θεμελιώσει δική του κατοχή επί των κλοπιμαίων. Αν όμως πρόκειται για ένα δαχτυλίδι και το τοποθετήσει στην τσάντα του, έχει περιέλθει στη δική του κατοχή, ακόμα κι αν εξακολουθεί αυτό να βρίσκεται στην ευρύτερη σφαίρα επιρροής του θύματος. Στη δεύτερη αυτή περίπτωση έχει τελεσθεί κλοπή, διότι δεν μπορεί ο Β νομίμως να ψάξει την τσάντα και να εντοπίσει το δαχτυλίδι. Αν την επόμενη μέρα ο Α επιστρέψει στον κήπο για να παραλάβει τα πράγματα, και τη στιγμή που σκάβει τον βλέπει ο Β και ο Α ασκεί βία για να τα αναλάβει, έχει τελεστεί ληστεία. Δεν υπάρχει ληστρική κλοπή, γιατί ο Α ασκεί τη βία προκειμένου να τελέσει την παράνομη ιδιοποίηση. Η βία η οποία τελείται από την έναρξη τελέσεως της πράξης και μέχρι την τελειώσή της (όχι όμως μέχρι την ουσιαστική αποπεράτωση), είναι στοιχείο της ληστείας υπό στενή έννοια. Ληστρική κλοπή υπάρχει αφού έχει ο δράστης ήδη ιδιοποιηθεί το πράγμα και χρησιμοποιεί βία για να διατηρήσει την κατοχή του επί αυτού. Ληστρική κλοπή θα υπήρχε αν τα αφαιρούσε από τον κήπο και στο δρόμο έξω από το σπίτι ασκεί τη σωματική βία κατά του Β που τον έχει κυνηγήσει, με σκοπό να διαφύγει.

Η ληστεία μπορεί να γίνεται και με άσκηση διαρκούς βίας, πχ ο δράστης αρχίζει να ασκεί βία με σκοπό να βιάσει το θύμα, αυτό προβάλλει σθεναρά αντίσταση και μόλις αντιλαμβάνεται ότι δεν μπορεί να πραγματοποιήσει τον σκοπό του, αφαιρεί την τσάντα του θύματος και αποχωρεί. Δεν έχει σημασία ότι η αφαίρεση του πράγματος δεν ήταν εξ αρχής ο σκοπός του. Σημασία έχει ότι όσο διαρκεί η χρήση βίας, ο δράστης αποφασίζει να τελέσει και την αφαίρεση του ξένου κινητού. Στην περίπτωση αυτή υπάρχει συρροή τετελεσμένης ληστείας και απόπειρας βιασμού.

Η ληστεία μπορεί να τελεστεί και με παράλειψη. Πχ ο Α μένει με την ανήμπορη μητέρα του και δεν τη βοηθά να ικανοποιήσει τις βασικές ανάγκες της μέχρι να του παραδώσει τα χρήματά της. Στην περίπτωση αυτή ο Α τελεί ληστρική εκβίαση δια παραλείψεως.

Π.χ. αν ο Α απειλεί τον ιδιοκτήτη ενός αυτοκινήτου να του το παραδώσει για να το χρησιμοποιήσει μέχρι να φτάσει στον προορισμό του, δεν υπάρχει σκοπός παράνομης ιδιοποίησης. Η περίπτωση αυτή επιλύεται με δύο τρόπους: κατά μία κρατούσα εκδοχή συνιστά περίπτωση εκβίασης. Αμφισβητείται ποιο είναι το περιουσιακό όφελος. Κατά τη δεύτερη άποψη υπάρχει απειλή και άρα παράνομη βία, ελλείψει περιουσιακού οφέλους.

Π.χ. αν ο φιλόζωος Α ασκήσει βία κατά της Β με σκοπό να της αποσπάσει τη γούνα που φοράει και να την απορρίψει, δεν υπάρχει σκοπός ιδιοποίησης και άρα αποκλείεται η ληστεία. Υπάρχει συρροή φθοράς ξένης ιδιοκτησίας και παράνομης χρήσης βίας.

Η διάκριση της ληστείας και της ληστρικής εκβίασης από τη ληστρική κλοπή γίνεται με βάση τον σκοπό της χρήσης βίας. Αν αποσκοπεί στην απόκτηση του πράγματος, τότε πρόκειται είτε για ληστεία είτε για ληστρική εκβίαση. Αν αποσκοπεί στην διατήρηση της κατοχής του πράγματος, τότε πρόκειται για ληστρική εκβίαση.

Στο έγκλημα του 380 ΠΚ δεν έχει καμία σημασία αν το πράγμα που αφαιρείται είναι ευτελούς αξίας. Δεν υπάρχει πρόβλεψη αντίστοιχη του 377 ΠΚ στη ληστεία.

Ζήτημα της μετάφρασης του παλαιού ΠΚ: Αρχικά η διάταξη όριζε “κατελήφθη τις εν κλοπή” και η νέα ορίζει “καταλήφθηκε επ’ αυτοφώρω να κλέβει”. Η κρατούσα άποψη και η νομολογία του ΑΠ δέχονται ότι υποκείμενο ληστρικής κλοπής μπορεί να είναι και ο συνεργός. Κατ’ αντίθετη άποψη, που υποστηρίζει πλέον και ο Μυλωνόπουλος, υποκείμενο της ληστρικής κλοπής μπορεί να είναι μόνο ο αυτουργός, γιατί μόνο αυτός έχει σκοπό παράνομης ιδιοποίησης. Αν όμως ο συνεργός πράττει για τη διατήρηση το κλοπιμαίου χρησιμοποιώντας βία, η άποψη του Δημητράτου είναι ότι αυτός που ασκεί την παράνομη βία τελεί ληστρική κλοπή.

Η ληστρική κλοπή απορροφάται από την τέλεση της ληστείας. Η ποινή του όμως θα είναι αυξημένη κατά τον υπολογισμό της στο μέτρο του πλαισίου ποινής, καθώς θα ληφθεί υπόψη ότι άσκησε σωματική βία κατ’ επανάληψη (ή και σε βάρος πλειόνων). Αν κάποιος ασκεί παράνομη βία για να αφαιρέσει ξένο κινητό και βγαίνοντας στον δρόμο κάποιος του φράσει την έξοδο και αναγκαστεί να χρησιμοποιήσει βία και κατά αυτού για να διαφύγει, έχει τελέσει και ληστεία υπό στενή εννοία και ληστρική κλοπή.

Πχ μηχανάκι πέφτει σε δέντρο και ο οδηγός καταλήγει νεκρός. Κάποιος το βλέπει, αφαιρεί τα χρήματά του και μόλις τον δει ένας περαστικός, ο δράστης ασκήσει βία προς διατήρησή τους. Έχει τελεστεί υπεξαίρεση σε συρροή με σωματική βία (ο νεκρός έχει απωλέσει την κατοχή και αυτή δεν έχει περιέλθει σε άλλον), γιατί το 380 παρ. 3 ΠΚ απαιτεί τελειωμένη κλοπή. Αν όμως αυτός αποβιώσει στο νοσοκομείο που έχει μεταφερθεί και ο νοσηλευτής του αφαιρέσει το πορτοφόλι, τελεί κλοπή (γιατί έχει περιέλθει στην κατοχή του διευθυντή του νοσοκομείου, των συγγενών του κλπ).

Ληστρική κλοπή δεν υπάρχει ούτε όταν ασκείτε βία για διατήρηση πράγματος που έχει αποκτηθεί με απάτη. Στην περίπτωση αυτή υπάρχει συρροή χρήσης βίας και απάτης.

Τετάρτη, 12/05/2021 (Δημητράτος)

ΣΧΕΣΗ ΛΗΣΤΕΙΑΣ - ΑΝΘΡΩΠΟΚΤΟΝΙΑΣ

Το αδίκημα της ανθρωποκτονίας κατ' αρχήν συρρέει αληθώς με το αδίκημα της ληστείας. Μπορεί τα 299 ΠΚ και 380 ΠΚ να συρρέουν αληθώς, αλλά μπορεί να στοιχειοθετείται το εκ του αποτελέσματος διακρινόμενο έγκλημα του 380 παρ. 2 ΠΚ.

Αν ο δράστης έχει ανθρωποκτόνο δόλο και προκειμένου να κάμψει την αντίσταση του θύματος προβαίνει στην ανθρωποκτονία, τότε τα 299 ΠΚ και 380 ΠΚ συρρέουν αληθώς κατ' ιδέα (ή πραγματική αν συνέβη με μεταγενέστερη πράξη). Η ίδια σχέση δημιουργείται και όταν ο δράστης κατά τη διάρκεια της ληστείας και για οποιοδήποτε λόγο αποφασίζει να εξολοθρεύσει το θύμα. Η άσκηση της σωματικής βίας συνιστά και αρχή κατάλυσης της κατοχής, η οποία γίνεται με τη βία. Αν η ληστεία θεμελιώνεται χρονικά σε πολύ μεταγενέστερο γεγονός, είναι δύσκολο να γίνει δεκτή αληθής συρροή. Πρέπει να βρίσκονται σε μια χρονική και τοπική συνάφεια, να μην έχει ειρηνεύσει το ένα έννομο αγαθό.

380 παρ. 2 ΠΚ: Αν από την πράξη προήλθε ο θάνατος κάποιου προσώπου ή βαριά σωματική βλάβη ή αν η πράξη εκτελέστηκε με ιδιαίτερη σκληρότητα εναντίον προσώπου ή αν ο δράστης έκανε χρήση πολεμικού τυφεκίου ή πυροβόλου όπλου που φέρει φυσίγγιο των 40 χιλιοστών και άνω ή πολυβόλου ή υποπολυβόλου ή χειροβομβίδας ή εκρηκτικού μηχανισμού ή βαρέως όπλου ή όπλου πυροβολικού, επιβάλλεται ισόβια κάθειρξη.

Η ιδιαίτερη σκληρότητα πρέπει να έχει ένα εξωτερικό αποτύπωμα, είναι αντικειμενικό μέγεθος. Ο ΑΠ λέει “ως έκφραση έλλειψης οποιουδήποτε ανθρώπινου συναισθήματος”. Πρόκειται για φρονηματικό στοιχείο. Οι παραδοχές του δικαστηρίου ως προς τη συνδρομή των γεγονότων που θεμελιώνουν την κρίση ότι συντρέχει ιδιαίτερη σκληρότητα είναι ανέλεγκτες. Η υπαγωγή τους όμως ελέγχεται αναιρετικά.

Η σωματική βία δεν έχει σημασία αν ασκείται σε βάρος συμμετόχου. Αν πχ το όπλο του δράστη εκπυρσοκροτήσει και θανατωθεί ο συμμετοχος, αυτός δεν προστατεύεται από το 380 παρ. 2 λόγω της αυτοδιακινδύνευσης. Θα υπάρξει συρροή των 380 παρ. 1 ΠΚ και 302 ΠΚ.

Στην περίπτωση αυτή του εκ του αποτελέσματος διακρινόμενου εγκλήματος ελλείπει η απόφαση που αξιώνεται για να θεμελιωθεί το άδικο του 299 ΠΚ.

29 ΠΚ: Στις περιπτώσεις όπου ο νόμος ορίζει ότι κάποια πράξη τιμωρείται με βαρύτερη ποινή όταν έχει ορισμένο αποτέλεσμα, η ποινή αυτή επιβάλλεται μόνο αν το αποτέλεσμα αυτό μπορεί να αποδοθεί σε αμέλεια του δράστη.

Δεν αρκούν τα τυχερά για να στοιχειοθετηθεί εκ του αποτελέσματος διακρινόμενο έγκλημα. Πρέπει το αποτέλεσμα να οφείλεται τουλάχιστον σε αμέλεια του δράστη, άρα μπορεί να υπάρξει ως προς αυτό δόλος. Πλέον το 380 παρ. 2 ΠΚ περιλαμβάνει και τον ενδεχόμενο δόλο στην περίπτωση της ανθρωποκτονίας.

Παλαιότερα ανέκυπτε πρόβλημα όταν επερχόταν το αποτέλεσμα, αλλά δεν τελειούταν το κύριο έγκλημα. Άρα, υπήρχε τετελεσμένη ανθρωποκτονία και απόπειρα ληστείας. Σκοπός της διάταξης είναι να αναβαθμίσει τον κίνδυνο τον οποίο προκαλεί ο δράστης με τη ληστεία. Μόνο η βία ή η απειλή είναι ικανές να επιφέρουν το βαρύτερο αποτέλεσμα, δηλαδή την ανθρωποκτονία, και όχι η αφαίρεση του ξένου κινητού πράγματος.

42 παρ. 3 ΠΚ: Αν ο υπαίτιος απόπειρας ενός εγκλήματος που τιμωρείται βαρύτερα όταν έχει ορισμένο αποτέλεσμα, προκαλέσει με υπαιτιότητά του το αποτέλεσμα αυτό, τιμωρείται με την ποινή του εκ του αποτελέσματος διακρινόμενου εγκλήματος μειωμένη στο μέτρο του 83, εφόσον η πράξη δεν τιμωρείται βαρύτερα κατ' άλλη διάταξη.

Ο νομοθέτης με τη νέα αυτή διάταξη δίνει αυθεντική λύση στο πρόβλημα. Δημιουργείται μια νέα κατηγορία εγκλημάτων, η απόπειρα των εκ του αποτελέσματος διακρινόμενων εγκλημάτων.

Υπαναχώρηση είναι δυνατή σε κάθε έγκλημα, και στη ληστεία. Ο δράστης βλέπει το θύμα να πεθαίνει και δεν προχωρεί στην αφαίρεση. Με τον προηγούμενο ΠΚ: αν έχει προκαλέσει το βαρύτερο αποτέλεσμα και το ελαφρύτερο μένει στο στάδιο της απόπειρας, δε νοείται υπαναχώρηση, γιατί με την πραγμάτωση του βαρύτερου αποτελέσματος έχουν επέλθει οι συνέπειες του εγκλήματος (Μυλωνόπουλος). Αφού όμως υπάρχει δυνατότητα απόπειρας του εκ του αποτελέσματος διακρινόμενου εγκλήματος πλέον, γίνεται δεκτή υπαναχώρηση στην περίπτωση που το βαρύτερο αποτέλεσμα επέλθει εξ αμελείας. Αν όμως το βαρύτερο αποτέλεσμα επήλθε από δόλο, ενώ το βασικό παρέμεινε στο στάδιο της απόπειρας, δε γίνεται δεκτή δυνατότητα υπαναχωρήσεως. Δε μπορεί να γίνει δεκτή υπαναχώρηση από τελειωθείσα κακουργηματική πράξη. Στην περίπτωση αυτή υπάρχει αληθής κατ' ιδέα συρροή τετελεσμένης ανθρωποκτονίας και απόπειρα ληστείας.

Κάθε μορφή συνέργειας πρέπει να υφίσταται από την αρχή τελέσεως μέχρι την τελείωση, όχι κατά το στάδιο της ουσιαστικής αποπεράτωσης. Υποκειμενικό στοιχείο της συμμετοχής είναι ο διπλός δόλος. Όταν το έγκλημα απαρτίζεται από δόλο + αμέλεια, μόνο στο πλαίσιο της συναυτουργίας γίνεται δεκτή συμμετοχή. Αμέλεια είναι σε κάθε περίπτωση η απειλή για τον κίνδυνο ζωής του θύματος, άρα αν επέλθει ο θάνατος με οποιονδήποτε τρόπο ως αποτέλεσμα της ληστείας, υπάρχει ως προς αυτό αμέλεια του δράστη. Μπορεί να τιμωρηθεί ως συμμέτοχος εν στενή εννοία εκείνος που δημιουργεί την απόφαση στον αυτουργό, γνωρίζοντας ότι θα μπορούσε να επέλθει το βαρύτερο αποτέλεσμα;

29 ΠΚ: Στις περιπτώσεις που ο νόμος ορίζει ότι κάποια πράξη τιμωρείται με βαρύτερη ποινή όταν έχει ορισμένο αποτέλεσμα, η πρόκληση του οποίου τυποποιείται ως αυτοτελές έγκλημα αμέλειας, η ποινή αυτή επιβάλλεται στον αυτουργό ή στο συμμέτοχο μόνο αν το αποτέλεσμα μπορεί να αποδοθεί τουλάχιστον σε αμέλειά τους, εφόσον η πράξη δεν τιμωρείται βαρύτερα κατ' άλλη διάταξη.

Η νέα διατύπωση του 29 ΠΚ ανοίγει το δρόμο για συμμετοχή στο εκ του αποτελέσματος διακρινόμενο έγκλημα. Δεν απαιτείται ο συμμέτοχος να έχει δόλο ως προς το βαρύτερο αποτέλεσμα, αρκεί δόλος προς το βασικό και αμέλεια προς το αποτέλεσμα. Αρκεί να γνωρίζει ότι μπορεί να επέλθει αυτό για να θεμελιωθεί η αμέλειά του, ακόμα κι αν δεν το εύχεται.

Για τον δράστη του βασικού εγκλήματος ισχύει η ποινή του 380.2 και για τον συμμέτοχο το 380.2 ως συμμέτοχος, και άρα η ποινή θα μειωθεί στο μισό (47, 83 ΠΚ) για τη συνέργεια και το 46 για την ηθική αυτουργία.

ΦΘΟΡΑ ΞΕΝΗΣ ΙΔΙΟΚΤΗΣΙΑΣ

Έχει ως αντικείμενο εν όλω ή εν μέρει ξένο πράγμα. Το υλικό αντικείμενο μπορεί να είναι και ακίνητο (πχ γκράφιτι σε τοίχους σπιτιού). Δεν έχει σημασία αν το υλικό αντικείμενο έχει ανεγερθεί ή αποκτηθεί παράνομα, αρκεί να έχει κάποια αξία για τον παθόντα. Αν είναι αδιάφορο για τον παθόντα, δεν υπάρχει εγκληματική πράξη, γιατί δεν υπάρχει μείωση της υλικής υπόστασης. Αυτό είναι το κρίσιμο μέγεθος. Κριτήριο είναι η μείωση της αξίας της χρήσεως του αντικειμένου.

Η φθορά έχει σημασία, επειδή συρρέει φαινομενικά με την κλοπή και την υπεξαίρεση, όπου η φθορά απορροφάται (ως συντιμωρητή πρότερη ή ύστερη πράξη). Η κλοπή συρρέει με τη φθορά

ξένης ιδιοκτησίας αληθώς αν κάποιος αφαιρεί από μία οικία αντικείμενα, αλλά ταυτόχρονα φθείρει και όλο το κτήριο.

Η ΠΑΡΑΣΤΑΣΗ ΠΡΟΣ ΥΠΟΣΤΗΡΙΞΗ ΤΗΣ ΚΑΤΗΓΟΡΙΑΣ

Ο θεσμός της παράστασης προς υποστήριξη της κατηγορίας αποτελεί τη μετεξέλιξη και απλοποίηση του θεσμού της πολιτικής αγωγής. Αποτελεί την παράσταση του εκ του εγκλήματος παθόντος στην ποινική διαδικασία ως διαδίκου, με όλα τα δικονομικά δικαιώματα τα οποία συνεπάγεται η απόκτηση της θέσης αυτής. Ο παθών λεγόταν πολιτικός ενάγων (παλαιό άρθρο 63 ΚΠΔ), γιατί υπό το καθεστώς αυτό εισήγαγε στο ποινικό δικαστήριο μια αστική αξίωση. Στην πράξη η εισαγωγή αυτής της αξίωσης περιοριζόταν στη διεκδίκηση ενός συμβολικού ποσού, το οποίο χρησιμοποιούταν ως όχημα για συμμετοχή στην ποινική δίκη. Ο πολιτικός ενάγων δε ζητούσε από το ποινικό δικαστήριο το σύνολο της ζημίας την οποία είχε υποστεί από την αδικοπραξία, αλλά επιφύλασσόταν να ζητήσει το υπόλοιπο από τα πολιτικά δικαστήρια. Αυτό που τον ενδιέφερε δεν ήταν η επιδίκαση του ποσού, αλλά η καταδίκη του κατηγορουμένου. Ο θεσμός αυτός είχε διφυή χαρακτήρα, αστικό και ποινικό.

Το σχήμα αυτό όρθωνε διάφορα εμπόδια στη συμμετοχή του πολιτικώς ενάγοντα στην πολιτική δίκη. Το παλιό άρθρο 66 ΚΠΔ προέβλεπε ότι αν είχε εισαγάγει την αξίωσή του στο πολιτικό δικαστήριο και είχε εκδοθεί οριστική απόφαση επί αυτής, δεν μπορούσε να συμμετάσχει στην ποινική δίκη. Αυτό είχε οδηγήσει στην “επιφύλαξη”, όπου επιφύλασσόταν ως προς ένα μικρό μέρος του ποσού με την αγωγή ή τις προτάσεις.

ΟΙ ΝΟΜΙΜΟΠΟΙΟΥΜΕΝΟΙ ΣΕ ΠΑΡΑΣΤΑΣΗ

63 εδ. α' ΚΠΔ: Οι δικαιούμενοι κατά τον αστικό κώδικα σε αποζημίωση ή αποκατάσταση από το έγκλημα ή σε χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης ή ψυχικής οδύνης, ακόμη και όταν από διάταξη νόμου η υποχρέωση για την αποκατάσταση της ζημίας ή την ικανοποίηση της ηθικής βλάβης ή ψυχικής οδύνης περιορίζεται αποκλειστικά σε τρίτο πρόσωπο, μπορούν να παραστούν στο ποινικό δικαστήριο για την υποστήριξη της κατηγορίας.

Ο νέος ΚΠΔ κρατάει το αστικό κριτήριο. Το ποιος είναι αυτός που μπορεί να παρασταθεί (ενεργητική νομιμοποίηση) κρίνεται κατά τους κανόνες του αστικού δικαίου, αυτός που έχει αξίωση χρηματικής ικανοποίησης ή αποζημίωσης. Η σημαντική διαφορά είναι ότι δεν εισάγεται πλέον αστική αξίωση από τον αμέσως παθόντα, ο οποίος παρίσταται ως διάδικος περιοριζόμενος

στη δήλωση ότι επιθυμεί να υποστηρίξει την κατηγορία και να επιδιώξει την καταδίκη του κατηγορουμένου.

Η παράσταση του παθόντος έχει μεγάλη σημασία, γιατί τον καθιστά διάδικο (70 ΚΠΔ), και άρα τον εξοπλίζει με δικονομικά δικαιώματα τόσο κατά την προδικασία όσο και στο ακροατήριο. Διαφορετικά θα ήταν απλώς μάρτυρας, παρότι βέβαια ο ουσιωδέστερος. Έχει δικαίωμα να λαμβάνει γνώση της δικογραφίας, να διορίζει συνήγορο και αυτός να συμμετέχει ενεργά στη διαδικασία, πχ υποβάλλοντας ερωτήσεις στους μάρτυρες, προσκομίζοντας έγγραφα, σχολιάζοντας τα αποδεικτικά μέσα που έχει προσκομίσει ο κατηγορούμενος και αγορεύει στο τέλος της αποδεικτικής διαδικασίας πριν τον συνήγορο του κατηγορουμένου.

107 εδ. α' ΚΠΔ: Ο παριστάμενος για την υποστήριξη της κατηγορίας έχει τα δικαιώματα που αναφέρονται στα άρθρα 92 και 100.

Πέρα από το αστυνομικό κριτήριο που υιοθετεί το 63 ΚΠΔ για τα πρόσωπα που νομιμοποιούνται να παρασταθούν προς υποστήριξη της κατηγορίας, η νομολογία έχει διαπλάσει δύο ακόμα κριτήρια ποινικού χαρακτήρα, μέσω των οποίων επιχειρεί να συστείλει τον κύκλο των προσώπων τα οποία ναι μεν έχουν αξίωση κατά το αστικό δίκαιο, αλλά θα πρέπει να αποκλειστεί για αυτά η δυνατότητα παράστασης. Το πρώτο είναι η αμεσότητα της ζημίας και το δεύτερο είναι ο προσωπικός χαρακτήρας της ζημίας. Η νομολογία που έχει διαμορφωθεί αφορά την παράσταση του πολιτικού ενάγοντα κατά τον προϊσχύσαντα ΚΠΔ, αλλά διατηρεί ακέραιη την αξία της υπό το κράτος του νέου ΚΠΔ.

Αμεσότητα της ζημίας: ο παθών από το έγκλημα είναι ο φορέας του προσβαλλόμενου αγαθού. Αν έχει τελεστεί αδίκημα κατά της τιμής, φορέας είναι το πρόσωπο που εξυβρίστηκε ή δυσφημίστηκε. Αν έχει τελεστεί αδίκημα κατά της περιουσίας ή της ιδιοκτησίας, ο παθών είναι ο φορέας του αντίστοιχου περιουσιακού ή ιδιοκτησιακού δικαιώματος (πχ στην απάτη αυτός που υπέστη την περιουσιακή ζημία). Πέρα από τους φορείς των εννόμων αγαθών, η νομολογία έχει δεχτεί ότι δικαιούνται να παρασταθούν ως πολιτικοί ενάγοντες τα πρόσωπα τα οποία ανήκουν στον προστατευτικό σκοπό της παραβιαζόμενης διάταξης. Ακόμα κι αν ένα έγκλημα προσβάλει ένα υπερατομικό έννομο αγαθό, αν αυτό έχει κάποιες προσωπικές όψεις, ο φορέας δικαιούται να παρασταθεί στην ποινική δίκη.

Τέτοιο αδίκημα είναι αυτό της πλαστογραφίας, το οποίο προσβάλει την ασφάλεια και την ακεραιότητα των εγγραφών συναλλαγών (υπερατομικό έννομο αγαθό). Δεν παύει όμως να έχει

και προσωπικές όψεις, γιατί στην τέλεσή της υπάρχει ένα συγκεκριμένο πρόσωπο του οποίου η υπογραφή πλαστογραφήθηκε ή υφίσταται τις έννομες συνέπειες της πλαστογραφίας. Αποτελεί στην περίπτωση αυτή προσωπική προσβολή του ατόμου, η οποία δεν μπορεί να παραμείνει αθέατη. Τα πρόσωπα αυτά δικαιούνται να παρασταθούν στην ποινική δίκη.

Αντίστοιχα ισχύει και για το αδίκημα της ψευδορκίας. Η ψευδορκία είναι αδίκημα το οποίο στρέφεται κατά της ορθής απονομής της δικαιοσύνης. Αν ένας μάρτυρας καταθέσει ψευδώς στο πλαίσιο της αστικής δίκης, από την ψευδομαρτυρία υφίσταται ζημία ο αντίδικος του οποίο η δικονομική θέση βλάπτεται από την ψευδή κατάθεση. Για αυτό γίνεται δεκτό ότι μπορεί να παρασταθεί ως πολιτικός ενάγων ο αντίδικος εκείνου που χρησιμοποίησε ψευδώς τον μάρτυρα. Το ίδιο ισχύει και για την ψευδή καταμήνυση, το οποίο αποτελεί αδίκημα που επίσης στρέφεται κατά της ορθής απονομής της δικαιοσύνης.

Δεν επιτρέπεται η παράσταση προς υποστήριξη της κατηγορίας στα εγκλήματα που θίγουν αμιγώς υπερατομικά έννομα αγαθά, στα οποία δεν ανευρίσκεται κανένα προσωπικό στοιχείο. Τέτοια είναι οι παραβάσεις του νόμου περί ναρκωτικών, καθώς τα εγκλήματα περί ναρκωτικών αφορούν μόνο έννομα αγαθά της ολότητας και η αυθαίρετη δόμηση.

Προσωπικός χαρακτήρας: αποκλείονται από την ποινική δίκη τα πρόσωπα τα οποία είναι μεν φορείς της αστικής αξίωσης, αλλά την έχουν αποκτήσει με παράγωγο τρόπο (πχ εκχώρηση της αξίωσης προς αποζημίωση) και δεν έχουν θιγεί πρωτογενώς από το έγκλημα. Τέτοια πρόσωπα είναι ο εκδοχέας και η ασφαλιστική εταιρία. Στην περίπτωση των κληρονόμων, ο προσωπικός χαρακτήρας της ζημίας έχει μεγάλη σημασία ως προς το τι συμβαίνει αν πεθάνει ο παθών πριν δηλώσει παράσταση προς υποστήριξη της κατηγορίας. Αν εφαρμοζόταν αυστηρά η απαίτηση περί του προσωπικού χαρακτήρα της ζημίας, θα αποκλείονταν οι κληρονόμοι. Εντούτοις, η νομολογία δεχόταν εξαίρεση από τον κανόνα αυτό για τους κληρονόμους. Εκκινώντας από την ρύθμιση του 933 ΑΚ (η αξίωση ηθικής βλάβης δεν εκχωρείται ούτε κληρονομείται, εκτός κι αν αναγνωρίστηκε με σύμβαση ή επιδόθηκε για αυτήν αγωγή), είχε κάνει την εξής κατασκευή: με την επίδοση της αγωγής για την οποία κάνει λόγο το 933 ΑΚ θα πρέπει να εξομοιωθεί η δήλωση παράστασης που είχε κάνει ο αποβιώσας πριν τον θάνατό του. Αν ο αμέσως παθών είχε δηλώσει την επιθυμία του να παρασταθεί πριν τον θάνατό του, αυτή τη δήλωσή του μπορούσαν να συνεχίσουν οι κληρονόμοι. Αυτή ήταν η απολύτως κρατούσα στη νομολογία άποψη, παρά τις αντιρρήσεις της θεωρίας, και την οποία υιοθέτησε ο νέος ΚΠΔ.

64 εδ. α' ΚΠΔ: Αν αποβιώσει ο κατά το προηγούμενο άρθρο δικαιούμενος, οι κληρονόμοι του συνεχίζουν τη δηλωθείσα πριν τον θάνατό του παράσταση για την υποστήριξη της κατηγορίας.

Αν δεν είχε προλάβει ο παθών να προβεί σε τέτοια δήλωση πριν τον θάνατό του, δεν μπορούν οι κληρονόμοι του να προβούν οι ίδιοι σε αυτή και αποκλείονται έτσι από τη δυνατότητα παράστασης προς υποστήριξη της κατηγορίας.

Ποινική ευθύνη των νομικών προσώπων δεν υφίσταται υπό το ισχύον ποινικό δίκαιο.

Αναγνωρίζεται όμως η δυνατότητά τους να παρασταθούν προς υποστήριξη της κατηγορίας όταν έχουν τελεστεί αδικήματα που στρέφονται σε βάρος τους. Πχ υπεξαίρεση ταμίας κατά της ΑΕ στην οποία εργάζεται. Ο τρόπος με τον οποίο παρίστανται τα νομικά πρόσωπα καθορίζεται από τις διατάξεις του εμπορικού δικαίου ανάλογα με τον τύπο του νομικού προσώπου (πχ η ΑΕ εκπροσωπείται από το ΔΣ και απαιτείται πρακτικό που να δίνει την εντολή αυτή ή αν υπάρχει ρύθμιση στο καταστατικό που ρυθμίζει ότι ένα πρόσωπο μπορεί να την εκπροσωπεί δικαστικώς - καταστατική αρμοδιότητα, η ΟΕ και η ΕΠΕ εκπροσωπούνται δικαστικά από τον διαχειριστή). Μόνο όμως το ίδιο το νομικό πρόσωπο μπορεί να παρασταθεί, όχι όμως και οι διαχειριστές ή οι εταίροι ή οι μέτοχοί του, ακόμα κι αν μπορούν να αποδείξουν ότι λόγω του εγκλήματος έχουν και οι ίδιοι υποστεί προσωπική ζημία. Και αν ακόμα έχουν συμβεί έτσι τα πράγματα, αυτή αποτελεί δευτερογενή ζημία και δεν είναι άμεση, αφού η πρωτογενής έχει επέλθει σε βάρος του νομικού προσώπου.

Από τη διατύπωση του 63 ΚΠΔ προκύπτει ότι η αστική αξίωση στην οποία ερείδεται η δυνατότητα παράστασης πρέπει να είναι ενεργή. Αν η αξίωση έχει παραγραφεί ή έχει αποσβεσθεί παύει να υπάρχει, και άρα ο παθών δεν είναι πλέον φορέας της.

65 ΚΠΔ: Η μετά τη δήλωση παράστασης απόσβεση με οποιονδήποτε τρόπο της αστικής αξίωσης, δεν επιφέρει κατάργηση του δικαιώματος παράστασης προς υποστήριξη της κατηγορίας. Η δήλωση παράστασης στο ακροατήριο θεωρείται ως συνέχεια της δήλωσης που έγινε στην προδικασία.

Αν τα αποσβεστικά γεγονότα έχουν λάβει χώρα πριν τη δήλωση παράστασης, δεν υπάρχει δικαίωμα παράστασης του παθόντος. Αν έχουν λάβει χώρα μετά, δεν επηρεάζεται το σχετικό δικαίωμα. Η εκ των υστέρων απόσβεση της αστικής αξίωσης δεν έχει σημασία, αν και συνήθως

με την καταβολή ο παθών συμφωνεί ότι παραιτείται από το δικαίωμα αυτό. Μεγαλύτερη σημασία έχει η διάταξη σχετικά με την παραγραφή του αστικού δικαιώματος.

Το ζήτημα της παραγραφής ρυθμίζεται στο 937 ΑΚ: Η απαίτηση από αδικοπραξία παραγράφεται μετά πενταετία, αφότου ο παθών έμαθε τη ζημία και τον υπόχρεο σε αποζημίωση· σε κάθε όμως περίπτωση η απαίτηση παραγράφεται μετά την πάροδο είκοσι ετών από την πράξη. Αν η αδικοπραξία αποτελεί συνάμα κολάσιμη πράξη που κατά τον ποινικό νόμο υπόκειται σε μακρύτερη παραγραφή, αυτή ισχύει και για την απαίτηση αποζημίωσης.

Η παραγραφή της αστικής αξίωσης επηρεάζει τη δυνατότητα του παθόντος προς παράσταση. Αν η αδικοπραξία είναι συνάμα και κακούργημα ισχύει 15ετής ή 20ετής παραγραφή.

113 παρ. 2 εδ. α' ΠΚ: Η κατά την προηγούμενη παράγραφο αναστολή δεν μπορεί να διαρκέσει περισσότερο από πέντε έτη για τα κακουργήματα και τρία έτη για τα πλημμελήματα.

Ρυθμίζεται εδώ η παραγραφή εν επιδικία. Στα μεν πλημμελήματα επιμηκύνεται η παραγραφή κατά 3 έτη (5+3) και στα κακουργήματα για 5 έτη (15+5 ή 20+5).

Τίθεται το ζήτημα αν το 937 ΑΚ εννοεί τη βασική παραγραφή ή την παραγραφή που διαμορφώνεται εν επιδικία. **21/2003 ΟΛΑΠ:** Όταν το 937 κάνει λόγο για παραγραφή, εννοεί τον βασικό χρόνο παραγραφής.

Πχ τελείται πλημμέλημα το 2015 και η υπόθεση εισάγεται για εκδίκαση το 2021. Δεν τίθεται θέμα παραγραφής για το ποινικό αδίκημα, αφού η παραγραφή εν επιδικία είναι 8ετής. Αφού όμως ο χρόνος παραγραφής της αστικής αξίωσης είναι η 5ετία, αν ο παθών δηλώσει για πρώτη φορά παράσταση στο ακροατήριο στην 6ετία, τη δηλώνει σε χρόνο που η αξίωσή του είναι παραγεγραμμένη και άρα δε νομιμοποιείται προς παράσταση. Ο αποσβεστικός λόγος της αστικής αξίωσης έχει λάβει χώρα πριν τη δήλωση παράστασης. Διαφορετικά θα είχαν τα πράγματα αν η δήλωση παράστασης είχε γίνει πριν την 5ετία κατά την προδικασία και άρα η συμπλήρωση της παραγραφής θα ήταν επιγενόμενο γεγονός και δε θα παρακωλούσε το δικαίωμα παράστασης του παθόντος. Στην περίπτωση αυτή η δήλωση στο ακροατήριο θα ήταν συνέχεια της αρχικής έγκυρης δήλωσης κατά την προδικασία (65 εδ. β' ΚΠΔ).

Η ΔΗΛΩΣΗ ΤΗΣ ΠΑΡΑΣΤΑΣΗΣ

Ο τρόπος με τον οποίο γίνεται η δήλωση εξαρτάται από το χρονικό διάστημα στο οποίο γίνεται. Συνήθως γίνεται κατά την προδικασία είτε με την υποβολή της έγκρισης είτε στον ανακριτή. Αν υπάρχουν δηλώσεις και στην προδικασία και στο ακροατήριο, η δεύτερη είναι συνέχεια της πρώτης. Το ότι έχει δηλώσει ο παθών ότι παρίσταται προς υποστήριξη δε σημαίνει ότι αυτά ισχύει και στο ακροατήριο. Αν θέλει να ισχύει και στο ακροατήριο, θα πρέπει να την επαναλάβει. Αντιστρόφως, το ότι δεν έγινε δήλωση στην προδικασία δεν εμποδίζει τον παθόντα από το να προβεί σε αυτή για πρώτη φορά στο ακροατήριο, αρκεί αυτή να γίνει σε χρόνο όπου δεν έχει παραγραφεί η αστική του αξίωση. Δεν μπορεί να παρασταθεί ο παθών για πρώτη φορά στο ακροατήριο του δευτεροβαθμίου δικαστηρίου, γιατί αυτό συνιστά χειροτέρευση της θέσης του κατηγορουμένου και αποτελεί υπέρβαση εξουσίας.

83 ΚΠΔ: 1. Η δήλωση του πολιτικώς ενάγοντος γίνεται είτε στην έγκληση είτε με άλλο έγγραφο, έως την περάτωση της ανάκρισης (άρθρο 308) προς τον αρμόδιο εισαγγελέα αυτοπροσώπως είτε από πληρεξούσιο που έχει έγγραφη πληρεξουσιότητα, ειδική ή γενική, η οποία έχει δοθεί κατά το άρθρο 42 παρ. 2, εδάφ. β' και γ'. Κατά την κατάθεση της δήλωσης συντάσσεται έκ-θεση, στην οποία προσαρτάται και το έγγραφο της πληρε-ξουσιότητας. Τέλος, η δήλωση μπορεί να γίνει και σ' αυτόν που ενεργεί την ανάκριση, ακόμη και κατά το χρόνο που εξετάζεται ως μάρτυρας ο ζημιωμένος.

2. Η παράλειψη της δήλωσης του πολιτικώς ενάγοντος δεν επηρεάζει το δικαίωμά του να ασκήσει την πολιτική α-γωγή στο ποινικό δικαστήριο, σύμφωνα με το άρθρο 68.

Το άρθρο 83 παρέχει 3 δυνατότητες για τη δήλωση: **1.** Να γίνει η σχετική δήλωση με την υποβολή της έγκλησης. Στο τέλος αυτής αναφέρεται ότι ο παθών δηλώνει ότι παρίσταται προς υποστήριξη της κατηγορίας. **2.** Να δηλωθεί σε εκείνον που διενεργεί την προκαταρκτική εξέταση ή την προανάκριση, ακόμα και κατά την εξέτάσή του ως μάρτυρα. **3.** Να γίνει έως την περάτωση της ανάκρισης ενώπιον του εισαγγελέα, δηλαδή την έκδοση του βουλεύματος με το οποίο ο κατηγορούμενος παραπέμπεται στο ακροατήριο. Μπορεί να γίνει είτε αυτοπροσώπως, είτε να γίνει από πληρεξούσιο που έχει σχετική πληρεξουσιότητα.

Η δήλωση έχει δύο τυπικές προϋποθέσεις: να υπάρχει συνοπτική παράθεση των πραγματικών περιστατικών και των λόγων (νομική βάση) στους οποίους ερείδεται η αστική αξίωση που στηρίζει το δικαίωμα αυτό.

87 ΚΠΔ: Η δήλωση για την υποστήριξη της κατηγορίας μπορεί σε οποιοδήποτε στάδιο της προδικασίας να κηρυχθεί απαράδεκτη από το συμβούλιο, ύστερα από πρόταση του εισαγγελέα ή και αυτεπαγγέλτως.

88 ΚΠΔ: 1. Ο υποστηρίζων την κατηγορία, του οποίου η παράσταση έχει κηρυχθεί απαράδεκτη στην προδικασία, δεν κωλύεται να εισαγάγει τη δήλωσή του στο ποινικό δικαστήριο που δικάζει την κατηγορία.

2. Αν ο υποστηρίζων την κατηγορία αποβληθεί, παραμένουν ισχυρές όλες οι πράξεις της διαδικασίας που έγιναν πριν από την αποβολή του και στις οποίες τυχόν παρευρισκόταν.

67 παρ. 1 ΚΠΔ: Η παράσταση για την υποστήριξη της κατηγορίας στο ποινικό δικαστήριο επιτρέπεται χωρίς έγγραφη προδικασία, το αργότερο ώσπου να αρχίσει για πρώτη φορά η αποδεικτική διαδικασία στο ακροατήριο.

Τίθεται εδώ ένας χρονικός περιορισμός αναφορικά με τη δήλωση παράστασης, μέχρι την έναρξη της αποδεικτικής διαδικασίας. Μέχρι δηλαδή την εξέταση του πρώτου μάρτυρα (συνήθως του παθόντα) ή την ανάγνωση του πρώτου εγγράφου. Αν αυτή έχει αρχίσει, το δικαίωμα παράστασης έχει πλέον παρέλθει. Είναι το ίδιο χρονικό όριο που τίθεται και για την προβολή της ακυρότητας της κλήσης ή του κλητηρίου θεσπίσματος (175 παρ. 2 ΚΠΔ).

83 παρ. 2 ΚΠΔ: Στο ακροατήριο η σχετική δήλωση που γίνεται από συνήγορο που έχει διοριστεί σύμφωνα με τον κώδικα από τον παριστάμενο για την υποστήριξη της κατηγορίας καταχωρίζεται στα πρακτικά.

Η δήλωση παράστασης του παθόντος στο ακροατήριο μπορεί να γίνει μόνο από συνήγορο.

Ρύθμιση αντίστοιχη του 83 παρ. 1 ΚΠΔ που προβλέπει τη δυνατότητα παράστασης στην προδικασία δια συνηγόρου δεν υπάρχει για την παράσταση στο ακροατήριο. Παρά ταύτα γίνεται δεκτή η αναλογική εφαρμογή της στο ακροατήριο, όπου ο υποστηρίζων την κατηγορία δικαιούται να παρασταθεί δια του συνηγόρου του. Δεν είναι άνευ ετέρου δεδομένο ότι το δικαστήριο οφείλει να δεχθεί τη δια πληρεξουσίου δήλωση παράστασης του παθόντος. Ο παθών είναι ο ουσιωδέστερος μάρτυρας, και για αυτό συνήθως εξετάζεται πρώτος. Έχει ένα δικονομικό δικαίωμα να συμμετάσχει στη δίκη ως αντίδικος του κατηγορουμένου. Δεν παύει όμως να ενσαρκώνει ένα κρίσιμο δικονομικό στοιχείο, και η μαρτυρική κατάθεσή του είναι υψίστης σημασίας. Το δικαστήριο έχει δικαίωμα να επιδιώξει την αυτοπρόσωπη παράστασή του,

αναβάλλοντας τη δίκη (352 ΚΠΔ για κρείσσονες αποδείξεις) προκειμένου να προσέλθει ο παθών στην επόμενη δικάσιμο.

Η αποβολή του υποστηρίζοντος την κατηγορία τον μετατρέπει δικονομικά σε απλό μάρτυρα, με αποτέλεσμα να απωλέσει τα δικονομικά του προνόμια. Η ένσταση αποβολής πρέπει να γίνει αμέσως μετά τη δήλωση. Ο λόγος είναι συνήθως η έλλειψη ενεργητικής νομιμοποίησης.

171 παρ. 3 ΚΠΔ: Απόλυτη ακυρότητα υπάρχει: 3. Αν ο υποστηρίζων την κατηγορία παρέστη παράνομα στην διαδικασία του ακροατηρίου.

Η έννομη συνέπεια από την τυχόν παράνομη παράσταση του υποστηρίζοντος την κατηγορία αποτελεί απόλυτη ακυρότητα και λαμβάνεται υπόψη και αυτεπαγγέλτως από το δικαστήριο. Η απόλυτη ακυρότητα αυτή λαμβάνεται υπόψη μόνο για τη δήλωση που έχει γίνει στο ακροατήριο. Η νομολογία έχει ερμηνεύσει τη διάταξη αυτή συστατικά. Παράνομη παράσταση του παρισταμένου υπάρχει μόνο όταν ελλείπει η ενεργητική νομιμοποίησή του, δεν είναι όντως φορέας της αστικής αξίωσης που γεννά το σχετικό δικαίωμα παράστασης. Η περίπτωση αυτή διακρίνεται από τις ελλείψεις της δήλωσης παράστασης (πχ πρακτικό ΔΣ για παράσταση, που έχει όμως λήξει η θητεία του και άρα δεν έχει την εξουσία να προβεί στη δήλωση αυτή), που δεν περιλαμβάνονται στην πρόβλεψη του 171 παρ. 3 ΚΠΔ και άρα δημιουργούν σχετική ακυρότητα. Στη δεύτερη αυτή περίπτωση το πρόσωπο που παρίσταται έχει ενεργητική νομιμοποίηση προς παράσταση, αλλά η δήλωσή του είναι ελλιπής. Οι λόγοι αυτοί δικαιολογούν την αποβολή του παρισταμένου, αλλά η μη προβολή της σχετικής ένστασης δημιουργεί σχετική ακυρότητα, η οποία καλύπτεται αν δε γίνει πριν την έναρξη της αποδεικτικής διαδικασίας.

ΠΡΑΚΤΙΚΟ 1

Ο Παρασκευάς καταδικάζεται από το Τριμελές Πλημμελειοδικείο για απάτη σε ποινή φυλάκισης 10 μηνών. Ασκεί έφεση και καταδικάζεται από το Τριμελές Εφετείο Πλημμελημάτων σε ποινή φυλάκισης 8 μηνών. Ασκεί αναίρεση κατά της απόφασης του Τριμελούς Εφετείου, η οποία γίνεται δεκτή και κατόπιν αυτού η υπόθεση αναπέμπεται προς νέα εκδίκαση στο Τριμελές Εφετείο. Στην μετ' αναίρεση δίκη ο Παρασκευάς δεν εμφανίζεται ενώπιον του Τριμελούς Εφετείου και κατόπιν αυτού η έφεσή του απορρίπτεται ως ανυποστήρικτη.

Είναι ορθή η απόφαση του Τριμελούς Εφετείου;

524 παρ. 2 ΚΠΔ: Αν η νέα συζήτηση διατάχθηκε ύστερα από αναίρεση που ασκήθηκε μόνο από εκείνον που καταδικάστηκε ή σε όφελός του, το δικαστήριο της παραπομπής δεσμεύεται από την απαγόρευση του άρθρου 470.

Αν η έφεση απορριφθεί ως ανυποστήρικτη, η απόφαση του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου αναβιώνει και αυτό θα αποτελούσε χειροτέρευση της θέσης του κατηγορουμένου. Αυτό συμβαίνει γιατί πριν την εξαφάνιση της αναιρεσιβαλόμενης απόφασης του Τριμελούς Εφετείου, είχε επιβληθεί στον κατηγορούμενο ποινή φυλάκισης 8 μηνών, μικρότερη σε σχέση με αυτή των 10 μηνών που του είχε επιβληθεί από το πρωτοβάθμιο δικαστήριο. Το δευτεροβάθμιο δικαστήριο στο οποίο αναπέμπεται η απόφαση δεν μπορεί να απορρίψει την έφεση αν η πρωτόδικη απόφαση είχε επιβάλει μεγαλύτερη ποινή από αυτή που επέβαλε το δευτεροβάθμιο με την απόφαση που αναιρέθηκε. Αν είχε και το πρωτοβάθμιο δικαστήριο επιβάλει ποινή 8 μηνών, το δευτεροβάθμιο θα διατηρούσε τη δυνατότητα να απορρίψει την έφεση ως ανυποστήρικτη. Η αρχή της μη χειροτέρευσης δεν απαιτεί βελτίωση της θέσης του κατηγορουμένου, άρα μπορεί να επιβληθεί εκ νέου η ίδια ποινή με την αρχική.

ΠΡΑΚΤΙΚΟ 2

Ο Παρασκευάς και ο Κοσμάς παραπέμπονται με βούλευμα του Συμβουλίου Πλημμελειοδικών ως συναυτουργοί κακουργηματικής απάτης ύψους 200.000 Ευρώ σε βάρος ΝΠΔΔ (άρθρο 386 παρ. 1 εδ. β' ΠΚ). Ο Παρασκευάς ασκεί έφεση κατά του βουλεύματος του Συμβουλίου Πλημμελειοδικών για εσφαλμένη εφαρμογή του άρθρου 386 ΠΚ. Το Συμβούλιο Εφετών όχι μόνο απορρίπτει ως αβάσιμη την έφεση, αλλά δέχεται ότι εφαρμοστέα είναι η αυστηρότερη διάταξη του άρθρου 386 παρ. 2 ΠΚ. Κατόπιν αυτού το Συμβούλιο Εφετών παραπέμπει τόσο τον Παρασκευά όσο και τον μην ασκήσαντα έφεση Κοσμά στο ακροατήριο του Τριμελούς Εφετείου Κακουργημάτων για παραβίαση του άρθρου 386 παρ. 2 ΠΚ.

Είναι ορθό το βούλευμα του Συμβουλίου Εφετών;

Το 386 παρ. 2 προβλέπει μια διακεκριμένη περίπτωση απάτης όταν αυτή στρέφεται κατά του Δημοσίου και αυτή έχει προκαλέσει ζημία άνω των 120.000 ευρώ.

Τα βουλεύματα των Συμβουλίων δεν αποτελούν αποφάσεις, και δεν εφαρμόζεται σε αυτά η αρχή της non reformatio in peius. Καλώς το Συμβούλιο Εφετών μπορεί να χειροτερεύσει τη θέση του κατηγορουμένου, μεταβάλλοντας επί τω χείρω τον νομικό χαρακτηρισμό. Τα

βουλεύματα έχουν προκριματικό χαρακτήρα και η έκδοσή τους αποσκοπεί στον ορθό νομικό χαρακτηρισμό της πράξης.

Παρότι το 469 ΚΠΔ επεκτείνει μόνο την ωφέλεια και όχι τη βλάβη, η νομολογία δέχεται ότι κατ' εξαίρεση επιτρεπτός μπορεί να επεκταθεί σε βάρος του μη ασκήσαντος ΕΜ κατά βουλεύματος κατηγορουμένου το δυσμενές αποτέλεσμα που έγινε δεκτό για τον ασκήσαντα. Αυτό συμβαίνει γιατί πρέπει η παραπομπή στο ακροατήριο να είναι ομοιόμορφη και ενιαία. Θα ήταν παράδοξο δύο πρόσωπα που κατηγορούνται ως συναυτουργοί να παραπέμπονται για διαφορετικά αδικήματα όταν η πράξη είναι η ίδια. Και αν ακόμα δεχόμασταν ότι μπορεί ο ένας να παραπεμφθεί για το ελαφρύτερο αδίκημα και ο άλλος για το βαρύτερο, στο ακροατήριο δεν υπάρχει κανένας περιορισμός να επιβαρυνθεί η νομική αξίωση της συμπεριφοράς του ενός εκ των δύο. Η απαγόρευση επέκτασης του επιβαρυντικού αποτελέσματος ανακύπτει για πρώτη φορά στο δευτεροβάθμιο δικαστήριο, μόνο δηλαδή όπου ισχύει η απαγόρευση χειροτέρευσης της θέσης του κατηγορουμένου.

ΕΚΒΙΑΣΗ

380 παρ. 1 ΠΚ: Όποιος, εκτός από τις περιπτώσεις του άρθρου 380, με σκοπό να αποκομίσει ο ίδιος ή άλλος παράνομο περιουσιακό όφελος, εξαναγκάζει κάποιον με βία ή απειλή σε πράξη, παράλειψη ή ανοχή από την οποία επέρχεται ζημία στην περιουσία του εξαναγκαζομένου ή άλλου τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστον ενός έτους και χρηματική ποινή.

Η νομοτυπική μορφή του εγκλήματος παραπέμπει σε αυτή της ληστείας. Η δογματική σημασία αυτού ανάγεται στην ομοιότητα του τρόπου εκφοράς της αξιόποινης συμπεριφοράς. Η πρακτική σημασία σχετίζεται με το γεγονός ότι πρώτα εξετάζεται αν πληρείται η υπόσταση της ληστείας και αν όχι, τότε εξετάζεται αν στοιχειοθετείται εκβίαση. Το 380 ΠΚ έχει “στενότερη” αντικειμενική υπόσταση, σωματική βία ή απειλή με επικείμενο κίνδυνο σώματος ή ζωής. Η εκβίαση περιλαμβάνει και άλλες παραλλαγές τρόπου εκφοράς. Στον πυρήνα της όμως προσομοιάζει με τον τρόπο τέλεσης της ληστείας.

Παρότι η διατύπωση του άρθρου με τον νέο ΠΚ έχει αλλάξει, η νομοτυπική μορφή της παραμένει η ίδια. Πλέον όμως προβλέπεται βαρύτερη ποινή.

Η εκβίαση δεν μπορεί να τελεστεί με *vis absoluta*. Η πράξη, παράλειψη ή ανοχή απαιτεί μια μορφή αυτενέργειας. Μόνο *vis compulsiva* μπορεί να υπάρξει στην εκβίαση, τέτοια ώστε ο εξαναγκασμός του δράστη να εκφράζεται μέσα από τη συμπεριφορά του θύματος. Απαιτείται το θύμα να μπορεί να σχηματίσει τη δική του βούληση, η οποία δεν έχει σχηματιστεί ελεύθερα, αλλά είναι προϊόν της βίας του δράστη. Πρέπει να έχει τυπικά τη δυνατότητα να επιλέξει διαφορετικά. Όταν ο παθών δεν έχει καμία δυνατότητα αυτενέργειας, δεν μπορεί να υπάρχει εκβίαση, παρά μόνο ληστεία. Αν υπάρξει *vis absoluta* χωρίς αφαίρεση ξένου κινητού, στοιχειοθετείται παράνομη βία. Πράξη, παράλειψη ή ανοχή είναι αυτή κατά την οποία μπορώ να παρεμποδίσω την εξέλιξη των πραγμάτων και δεν το πράττω.

Μπορεί να ασκηθεί βία κατά προσώπου, προκειμένου να εξαναγκαστεί να υπογράψει εξοφλητική απόδειξη. Στην περίπτωση αυτή δε στοιχειοθετείται ληστεία, αφού δεν υπάρχει αφαίρεση ξένου κινητού πράγματος. Στην εκβίαση μπορεί να ασκηθεί και έμμεση σωματική βία, που δεν αρκεί στην περίπτωση της ληστείας. Πρόκειται για έμμεση εξουδετέρωση της

σωματικής αντίδρασης, πχ κλείδωμα του θύματος σε ένα δωμάτιο. Η βία της εκβίασης μπορεί να ασκείται και κατά πραγμάτων (ως πράγματα θεωρούνται και τα ζώα).

Αν η άμεση βία κατά προσώπου συναρτάται με αφαίρεση ή με εξαναγκασμό σε παράδοση, στοιχειοθετείται ληστεία. Σε κάθε άλλη περίπτωση, πχ άμεσης βίας κατά πράγματος ή έμμεσης βίας κατά προσώπου, τότε μόνο εκβίαση μπορεί να στοιχειοθετηθεί αν πληρούνται και οι λοιπές προϋποθέσεις. Η επενέργεια σε πράγμα μπορεί να θεωρηθεί ως άμεση βία κατά προσώπου, αν στρέφεται κατά τεχνητού μέλους χωρίς το οποίο το άτομο δεν μπορεί να λειτουργήσει (πχ γυαλιά, βηματοδότης κλπ).

Απειλή είναι η εξαγγελία κακού που στρέφεται κατά του απειλούμενου ή άλλου προσώπου. Δεν απαιτείται να είναι ρητή, αλλά αρκεί να συνάγεται.

Στη βία της εκβίασης προσβάλλεται η σωματική ακεραιότητα ή οποιοδήποτε άλλο πράγμα. Στη ληστεία η απειλή πρέπει είναι ενωμένη με επικείμενο κίνδυνο σώματος ή ζωής. Αντίθετα στην εκβίαση η απειλή μπορεί να στρέφεται κατά οποιουδήποτε έννομου αγαθού (πχ προσωπική ελευθερία, τιμή, περιουσία, δικαίωμα στην εργασία). Κατά μία άποψη, το έννομο αγαθό που απειλείται μπορεί να είναι και υπερατομικό (πχ απειλή δηλητηρίασης της πηγής από τον οποία προμηθεύεται νερό το χωριό). Το επαπειλούμενο κακό μπορεί να στρέφεται κατά οποιουδήποτε, ακόμα και τρίτου από τον βλαπτόμενο.

Αποδέκτης της απειλής μπορεί να είναι οποιοδήποτε πρόσωπο είναι σε θέση (πραγματική ή εικαζόμενη) να προβεί σε πράξη από την οποία επέρχεται περιουσιακή βλάβη. Μπορεί να στοιχειοθετηθεί τριγωνική εκβίαση.

Η απειλή δεν είναι ανάγκη να είναι και αντικειμενικά πραγματοποιήσιμη, πρέπει όμως να εκληφθεί ως τέτοια. Η σοβαρότητα της απειλής αρκεί να στοιχειοθετήσει την απόπειρα της απειλής, ακόμα κι αν ο δράστης δεν είχε σκοπό να την πραγματοποιήσει. Σημασία έχει ο παθών να εξαναγκάστηκε από την απειλή, πιστεύοντας ότι ο δράστης θα την πραγματοποιούσε. Αν δεν εξαναγκάστηκε από την απειλή, στοιχειοθετείται απόπειρα.

Επικείμενος είναι ο κίνδυνος του οποίου η πραγμάτωση εμφανίζεται ως αμέσως λαμβάνουσα χώρα, στον απολύτως αναγκαίο για τη συμμόρφωση του παθόντος χρόνο (ακόμα κι αν δεν είναι σε άμεση χρονική συνάφεια, σε διαδοχικές χρονικές στιγμές). Δεν είναι επικείμενος ο κίνδυνος όταν αναφέρεται στο μέλλον και κατά τρόπο απροσδιόριστο (ελλείψει συγκεκριμένης

ημερομηνίας ή γεγονότος). Έχει σημασία για τη διάκριση κακουργηματικής και πλημμεληματικής εκβίασης.

Η περιουσιακή διάθεση θα πρέπει να συναρτάται με την πράξη, παράλειψη ή ανοχή (θέλουμε συνάφεια). Όμως για τη στοιχειοθέτηση απαιτείται πάντα περιουσιακή διάθεση καθώς είναι έγκλημα αυτοβλάβης. Κατά τον Μυλωνόπουλο, εκβίαση δεν υπάρχει μόνο όταν στοιχειοθετείται περιουσιακή διάθεση αλλά και όταν ο παθών αντιλαμβάνεται ότι δεν έχει άλλη δυνατότητα και υφίσταται την κατάσταση (αντίθετη η κρατούσα άποψη). Υπάρχουν λοιπόν περιπτώσεις όπου δεν έχουμε περιουσιακή διάθεση με τη κλασική έννοια του όρου (πχ εκβιάζεις κάποιον να υπογράψει λευκά χατιά = δεν υπάρχει περιουσιακή διάθεση).

Τι συμβαίνει με πράγματα άνευ αξίας; Αυτά δεν μπορούν να υπάγονται στην έννοια της περιουσίας. Συνεπώς ο εξαναγκασμός του παθόντος σε παράδοση πράγματος που στερείται οικονομικής αξίας δεν μπορεί ποτέ να είναι εκβίαση. Μπορεί όμως να στοιχειοθετείται ληστεία καθώς το πράγμα θα εμπίπτει στην έννοια της ιδιοκτησίας.

Περιουσιακή ζημία είναι το σύνολο των στοιχείων και δικαιωμάτων τα οποία περιλαμβάνονται στη περιουσία του παθόντος. Περιλαμβάνονται δικαιώματα, προσδοκίες δικαιώματος και οποιαδήποτε άλλη μορφή αξιώσεως, έστω και μελλοντική, αρκεί να είναι νόμιμη.

Η απειλή ή η βία πρέπει να αποσκοπεί στο να αποκομίσει ο δράστης παράνομο περιουσιακό όφελος. Αν έχουμε περίπτωση παράνομης βίας αλλά νόμιμο περιουσιακό όφελος (ο δράστης παίρνει κάτι που δικαιούται) δεν έχουμε εκβίαση. Αν υπάρχει το παράνομο περιουσιακό όφελος, προκύπτει από τη διαφορά.

Πχ ο ιδιοκτήτης ενός καταστήματος συλλαμβάνει μια κυρία να αφαιρεί από το κατάστημά του ένα αντικείμενο αντικείμενο μικρής αξίας. Στην έξοδο την περιμένει ο ιδιοκτήτης και της λέει είτε μου το δίνετε είτε μου το πληρώνετε. Αυτό δεν είναι εκβίαση γιατί δεν αποτελεί παράνομο περιουσιακό όφελος. Αν αντίθετα χρησιμοποιεί τη πράξη αυτή για να αποκομίσει περιουσιακό όφελος, πχ της λέει για να μην σε εκθέσω θέλω 3.000 ευρώ, έχουμε εκβίαση.

Κατ' αρχήν εκβίαση δεν στοιχειοθετείται όταν η απειλούμενη πράξη είναι νόμιμη και αποτελεί μέσο επίτευξης νομίμου δικαιώματος. Πχ δεν έχουμε εκβίαση όταν ο δικηγόρος λέει «θα σου κάνω μήνυση». Η επαπειλούμενη πράξη ακόμη και αν είναι νόμιμη στοιχειοθετεί εκβίαση εφόσον συνδέεται με μη νόμιμη απαίτηση. Στο παραπάνω παράδειγμα αν ο ιδιοκτήτης λέει ότι

θα υποβάλλω μήνυση για την αξία του αντικειμένου αυτό δεν είναι εκβίαση. Αν όμως πει θα σου κάνω μήνυση για 3 000 ευρώ και θα σε εκθέσω, αυτό συνιστά εκβίαση.

Απειλή είναι εξαγγελία κακού του οποίου έχω δικαίωμα να ασκήσω (ατομικά δικαιώματα ή ως πολίτης) αλλά δεν έχουμε το δικαίωμα να ασκήσουμε το δικαίωμα αυτό με τρόπο που να είναι αντίθετο στο σκοπό του δράστη (πχ αστυνόμος που μπορεί να ελέγξει τα υγειονομικά λείει στον καταστηματάρχη ότι αν μου δίνεις χ ποσό εγώ δεν θα σου κάνω ελέγχους). Έτσι το εξαγγελλλόμενο κακό δεν πρέπει οπωσδήποτε να είναι παράνομο.

- Άλλο απειλή με παράλειψη και άλλο απειλή παράλειψης. Η απειλή, όπως και όλα τα εγκλήματα ενεργείας, μπορεί να τελεστεί και με παράλειψη. Αυτό διακρίνεται από την απειλή παραλείψεως, δηλαδή ο δράστης απειλεί το θύμα ότι δεν θα προβεί σε πράξη αλλά αντίθετα θα παραλείψει να πράξει αν δεν συμμορφωθεί με τις απαιτήσεις του (πχ λέει ο γιατρός δεν θα σε εγχειρίσω αν δεν με πληρώσεις παραπάνω). Ενώ έχεις υποχρέωση να πράξεις, εσύ απειλείς ότι θα παραλείψεις.

Περίπτωση αντισταθμίσεως παροχής-αντιπαροχής: δεν υπάρχει απάτη όταν υπάρχει ισάξια αντιπαροχή. Μόνο αν είναι εντελώς άχρηστο τότε δεν αντισταθμίζεται.

Τι συμβαίνει στην εκβίαση; Συνήθως αυτό αντιμετωπίζεται με τη θεωρία της προσωπικής πλευράς της περιουσιακής ζημίας. Δεν μπορεί να υπάρξει ζήτημα ισάξιας αντιπαροχής γιατί η εκβίαση δεν είναι όπως η απάτη τελούμενη με παράσταση ψευδών γεγονότων. Η εκβίαση τελείται με την άσκηση βίας ή απειλής, αυτό δεν μπορεί να αντισταθμιστεί. Η εκβίαση είναι σύνθετο έγκλημα που συντίθεται από την περιουσιακή ωφέλεια + βία ή απειλή. Πλήττονται λοιπόν δύο έννομα αγαθά: περιουσία και ελευθερία. Μπορεί λοιπόν να αντισταθμίζεται το αγαθό της περιουσίας αλλά όχι αυτό της ελευθερίας. Συνεπώς δεν μπορεί να γίνει λόγος για αντιστάθμιση παροχής-αντιπαροχής.

ΑΠΑΤΗ

Τα στοιχεία της απάτης είναι 5: πράξη εξαπάτησης, πλάνη, περιουσιακή διάθεση, περιουσιακή ζημία και με τον νέο ΠΚ η σχέση υλικής ταυτότητας - αντιστοιχίας. Προστέθηκε ως στοιχείο της ΑΥ η σχέση υλικής αντιστοιχίας. Καταργήθηκε ως επιβαρυντική περίπτωση η καθ' έξη ή κατ' επάγγελμα τέλεση. Καταργήθηκε από την επιβαρυντική περίπτωση του πλημμελήματος η πρόκληση ιδιαιτέρως μεγάλης ζημίας. Καταργήθηκε ως αυτοτελές έγκλημα η δόλια αποδοχή παροχών (ένα μικρό πλημμέλημα που τελείτο από εκείνον που πήγαινε σε κάποιον επαγγελματία και λάμβανε υπηρεσίες ή αγαθά των οποίων η πληρωμή ήταν αμέσως καταβλητέα και είχε την πρόθεση να μην πληρώσει). Η διάταξη αυτή έδινε ένα *ex lege* επιχείρημα ότι ως γεγονότα εννοούνται μόνο αυτά του παρόντος και του παρελθόντος και όχι τα εσωτερικά και μελλοντικά, γιατί όποιος είχε την ενδιάθετη πρόθεση να κάνει κάτι και δεν το έλεγε τιμωρούνταν μόνο σε αυτή την περίπτωση που οριζόταν ρητά και άρα αν περιλαμβανόταν στο έγκλημα της απάτης θα ήταν άνευ λόγου η πρόβλεψη αυτού το εγκλήματος. Στη Γερμανία αντίθετα τα μελλοντικά και εσωτερικά γεγονότα για τα οποία παραπλανά ο δράστης θεμελιώνουν απάτη (διαφωνεί με τη θέση αυτή ο Μυλωνόπουλος).

Περίπτωση της καθαρίστριας: κάποιος καταρτίζει πλαστό πτυχίο, με βάση αυτό προσλαμβάνεται σε μία θέση και εισπράττει αμοιβές επί μακρό χρονικό διάστημα. Όταν αποκαλύφθηκε, διώχθηκε για πλαστογραφία και χρήση πλαστού αφενός και για απάτη αφετέρου, και αθροίζοντας το συνολικό ύψος των μισθών που είχε λάβει η πράξη έλαβε κακουρηματικό χαρακτήρα και καταδικάστηκε σε δυσβάσταχτη ποινή.

1. Μπορεί να γίνει αντιστάθμιση παροχής και αντιπαροχής; Υπάρχει δηλαδή περιουσιακή ζημία του δημοσίου; Ναι μεν κατεβάλετο ο μισθός, αλλά για να θεμελιωθεί απάτη απαιτείται περιουσιακή ζημία. Η καθαρίστρια προσέφερε την εργασία της. Αν δεν υπάρχει περιουσιακή βλάβη, ακόμα και αν η περιουσιακή διάθεση προκλήθηκε συνεπεία ψευδούς παραστάσεως, δε θεμελιώνεται απάτη. Η παράσταση ψευδών γεγονότων και η πλάνη δεν αρκούν. Δεν θα είχε καταρτίσει η σύμβαση αν δεν υπήρχε πλαστογραφία και χρήση πλαστού, αλλά έχουμε αντιστάθμιση παροχής και αντιπαροχής.

Αν ισχύει αυτό, μπορούμε να πούμε το ίδιο και για κάποιον που προσελήφθη ως γιατρός σε νοσοκομείο προσκομίζοντας πλαστό πτυχίο; Όχι, γιατί ο γιατρός δεν έχει την απαραίτητη

ιδιότητα και οι παρεχόμενες υπηρεσίες δεν μπορούν θεσμικά να έχουν την αυτή ποιότητα με εκείνη του διπλωματούχου γιατρού. Όταν για την παροχή των υπηρεσιών αποβλέπουμε σε ορισμένες ιδιότητες, οι οποίες πιστοποιούνται με το πλαστό έγγραφο, υπάρχει απάτη διότι δεν υπάρχει αντιστάθμισμα παροχής και αντιπαροχής και προκαλείται ενδεχομένως ιδιαίτερα μεγάλη περιουσιακή ζημία.

Στην περίπτωση της καθαρίστριας όμως η εργασία που παρασχέθηκε δεν μπορούσε να έχει ανώτερα ποιοτικά χαρακτηριστικά αν είχε απολυτήριο δημοτικού.

Ο ΑΠ διέκρινε τις περιπτώσεις που υπάρχει αντιστάθμισμα παροχής και αντιπαροχής και δε θεμελιώνεται απάτη με τη χρήση του πλαστού από αυτές στις οποίες τέτοιο αντιστάθμισμα δεν υπάρχει, όταν η παροχή του μισθού προϋποθέτει ορισμένες ιδιότητες και ορισμένη ποιότητα αντιπαροχής, και άρα υπάρχει περιουσιακή ζημία.

2. Η απάτη τελείται στην αρχή με την υποβολή του πλαστού εγγράφου ή υπάρχουν πολλές επιμέρους που τελούνται με την είσπραξη του μισθού; Η προβληματική αυτή συνδέεται με την προβληματική της απάτης με παράλειψη.

Π.χ. ο Α υποβάλλει κάποια δικαιολογητικά, για να εισπράττει χρήματα από το ταμείο ανεργίας. Μετά από την παρέλευση ενός έτους και αφού εισέπραξε 12 επιδόματα βρίσκει δουλειά. Οφείλει λοιπόν να το ανακοινώσει στο ταμείο ανεργίας. Η παράλειψη αυτή είναι σαφώς παράλειψη που θεμελιώνει απάτη δια παραλείψεως, διότι ο δράστης έχει ιδιαίτερη νομική υποχρέωση (από τη σύμβαση ή τον νόμο) να δηλώσει τη μεταβολή των πραγματικών περιστατικών τα οποία θεμελιώνουν το δικαίωμα προς λήψη της παροχής.

Π.χ. ο Α κατορθώνει και υφαρπάζει ψευδή ιατρική βεβαίωση, η οποία πιστοποιεί ότι είναι τυφλός και την υποβάλει στην αρμόδια υπηρεσία με αποτέλεσμα να εισπράττει επίδομα για σειρά ετών. Η απάτη εδώ τελείται κατ' εξακολούθηση ή τελείται άπαξ και εν συνεχεία οι παροχές που καταβάλλονται είναι απότοκοι της αρχικής ψευδούς παραστάσεως; Ο Μυλωνόπουλος υποστηρίζει ότι υπάρχει κάθε φορά ιδιαίτερη νομική υποχρέωση να αρθεί η πλάνη που υπάρχει στο πρόσωπο του καταβάλλοντος την παροχή (στον αρμόδιο υπάλληλο ο οποίος εντέλλεται την εκταμίευση του επιδόματος) με βάση το 15 ΠΚ για την προηγούμενη επικίνδυνη ενέργεια (η υποβολή του πλαστού εγγράφου και η ψευδής παράσταση).

Ο ΑΠ θεώρησε ότι η απάτη τελείται άπαξ και οι επακολουθούσες παροχές είναι απότοκες της αρχικής απάτης. Αυτό δε λαμβάνει υπόψη ότι σε κάθε έγκλημα ενεργείας υπάρχει και ένα έγκλημα παράλειψης, το οποίο απωθείται λόγω επικουρικότητας από το έγκλημα ενεργείας.

3. Πότε υπάρχει απόπειρα απάτης; Υποστηρίζεται ότι απόπειρα απάτης υπάρχει μόνο όταν η ψευδής παράσταση περιέλθει σε γνώση του προσώπου προς το οποίο απευθύνεται. Όταν ο δράστης προβεί στη διατύπωση των ψευδών παραστάσεων και αυτές δεν περιέλθουν σε γνώση, η παράσταση αυτή δεν έχει όντως τελεστεί; Ο ΑΠ υποστηρίζει ότι δεν είναι απαραίτητο να περιέλθει σε γνώση. Αν είναι απαραίτητο να περιέλθει σε γνώση του προς τον η δήλωση και ο συντάκτης του ισχυρισμού έχει πεθάνει κατά τη στιγμή αυτή, μπορεί να γίνει δεκτό ότι εκείνη τη στιγμή τελείται απόπειρα απάτης από νεκρό; Από τη στιγμή που η δήλωση ξεφύγει από το πεδίο επιλογής και ελέγχου του δράστη, αυτός πλέον δεν πράττει. Η απόπειρα δεν υπάρχει αφ' ης στιγμής περιέλθει σε γνώση, διότι κινδυνεύει να οδηγήσει σε παράλογα αποτελέσματα και παραβλέπει ότι ο δράστης δεν μπορεί να πράττει κατά τη στιγμή που η πορεία των πραγμάτων έχει ξεφύγει από τον έλεγχό του. Άρα, η απόπειρα συντελείται αφ' ης στιγμής η ψευδής δήλωση ξεκινήσει με οποιονδήποτε τρόπο για τον αποδέκτη της.

4. Κάποιος κάνει μια ψευδή αναγγελία στο κοινό και ζητά να αγοράσουν ομόλογα ή να συμμετάσχουν σε μιας ευρείας κλίμακας οικονομική ενέργεια (π.χ. αγορά ομολόγων, μετοχών). Για τη θεμελίωση απάτης, απαιτείται ο δράστης να έχει πνευματική επικοινωνία με το νοητικό κάποιου. Σε αυτές τις αναγγελίες προς το κοινό υπάρχει απάτη, όταν πράγματι συνεπεία αυτής της ευρείας ανακοινώσεως προς το κοινό υπάρξουν άτομα τα οποία παραπλανήθηκαν και προέβησαν σε περιουσιακή διάθεση. Στην περίπτωση αυτή το αόριστο της ψευδούς προσκλήσεως ή αναγγελίας δεν υφίσταται και ικανοποιείται το προαπαιτούμενο της πνευματικής επικοινωνίας, αφού το θύμα έχει συγκεκριμενοποιηθεί. Στο στάδιο της αόριστης αναγγελίας προς το κοινό δεν υπάρχει απόπειρα απάτης, όπως θα υπήρχε αν η αναγγελία απευθυνόταν σε συγκεκριμένο πρόσωπο. Όταν όμως περιέλθει η αναγγελία σε βάρος συγκεκριμένου προσώπου και αυτό παραπλανηθεί, στοιχειοθετείται απάτη. Το γεγονός ότι ο δράστης δεν ξέρει ποιον θα παραπλανήσει είναι άνευ σημασίας, ο νόμος απαιτεί για να στοιχειοθετηθεί ο δόλος του δράστη να αποσκοπεί να παραπλανήσει κάποιον. Πρόκειται για διαζευκτικό δόλο.

Για να στοιχειοθετηθεί κακουργηματική απάτη (και η κοινή και η κατά του Δημοσίου), πρέπει η βλάβη να είναι άνω των 120.000 ευρώ. Η διαφορά των δύο έγκειται στην προβλεπόμενη ποινή και στον χρόνο παραγραφής.

Τριγωνική απάτη: υπάρχει όταν άλλος είναι ο πλανόμενος και άλλος ο βλαπτόμενος.

Π.χ. παραπλάνηση του ΔΣ μιας ΑΕ ότι τα μηχανήματα που αγοράζει έχουν συγκεκριμένες ιδιότητες, τις οποίες δεν έχουν και τα αγοράζει, με αποτέλεσμα να υποστεί η ΑΕ ζημία ύψους 200.000 ευρώ. Πλανόμενος είναι ο ΔΣ και βλαπτόμενος είναι η ΑΕ.

Δε στοιχειοθετείται απάτη όταν διαφέρει ο πλανόμενος από τον διαθέτοντα. Πλανόμενος και διαθέτων πρέπει πάντα να ταυτίζονται.

Παράδειγμα από τη νομολογία: ο Α είναι πρόεδρος του ΔΣ μιας τράπεζας. Ταυτόχρονα, είναι και ΔΣ και ιδιοκτήτης μερικών εταιριών. Οι εταιρίες του δεν είναι αξιόχρεες και καμία τράπεζα δεν είναι πρόθυμη να τις δανείσει. Ο Α αποφασίζει να δανείσει τις εταιρίες του από τα λεφτά της τράπεζας. Αποφασίζει ως ΔΣ να δανείσει η τράπεζα χρήματα σε μη αξιόχρεο οφειλέτη. Για να δοθεί το δάνειο, πρέπει να δοθεί έγκριση από την επιτροπή πιστοδοτήσεων. Υπάρχουν δύο ομάδες ανθρώπων, το Διοικητικό Συμβούλιο (άνθρωποι του προέδρου) και η Επιτροπή (ακέρατοι). Το ΔΣ παραπλανά την Επιτροπή πείθοντάς την ότι η εταιρία του Α είναι αξιόχρεη και έχει μεγάλη οικονομική επιφάνεια και καλές προοπτικές. Η Επιτροπή πλανάται και δίνει την έγκρισή της. Πλανόμενος είναι η Επιτροπή Πιστοδοτήσεων. Τα χρήματα τα έδωσε το ΔΣ. Το ΔΣ δεν πλανήθηκε. Απάτη δε στοιχειοθετείται. Στοιχειοθετείται το έγκλημα της απιστίας, το οποίο διώκεται αυτεπαγγέλτως εκτός κι αν πρόκειται για ΝΠ του χρηματοπιστωτικού τομέα (η ΑΠ 158/2021 έκρινε τη διάταξη αυτή συνταγματική).

Πολλά περιουσιακά δικαιώματα διώκονται πλέον μόνο κατ' έγκληση. Η δίωξη του ΔΣ προϋποθέτει έγκληση, την οποία μόνο το ΔΣ μπορεί να υποβάλει.

Στην απάτη ο κίνδυνος της περιουσίας είναι ενεστώσα περιουσιακή ζημία, διότι οδηγεί σε μειωμένη αγοραία αξία. Π.χ. με ψευδομάρτυρες ο Α πετυχαίνει την αναγνώριση της κυριότητάς του επί ακινήτου ή με συμπαιγνία ενώπιον συμβολαιογράφου πετυχαίνει την κατάρτιση σύμβασης μεταβίβασης της κυριότητας του ακινήτου σε αυτόν. Όταν εμφανίζεται ο αληθινός κύριος του ακινήτου, δεν έχει χάσει την περιουσία του, καθώς οι πράξεις του Α είναι αξιόποινες πράξεις. Όμως η κυριότητα αμφισβητήθηκε και θα πρέπει να αγωνιστεί για να ασκήσει τα δικαιώματά του. Αυτό μειώνει την οικονομική της αξίας σε σχέση με την αρχική όπου δεν υπήρχε αμφισβήτηση. Σε ενδεχόμενη πώληση η τιμή δε θα ήταν αυτή της τρέχουσας αγοραίας, αλλά μειωμένη δεδομένων των δικαστικών αγώνων. Ο ΑΠ βλέπει ως ζημία το γεγονός ότι ο παθών πρέπει να επιδοθεί σε μακρούς και πολυδάπανους δικαστικούς αγώνες. Ο Μυλωνόπουλος

διαφωνεί, διότι στη ζημία προσμετράται η μείωση της αγοραίας αξίας λόγω της συμπεριφοράς του δράστη και ενόψει της ανάγκης για δικαστικούς αγώνες. Ο δράστης δεν τελεί την απάτη για να πάρει τα χρήματα που ξοδεύει ο παθών για τους δικαστικούς αγώνες και άρα δεν υπάρχει σχέση υλικής αντιστοιχίας.

Η ΣΥΜΜΕΤΟΧΗ ΣΤΑ ΕΚ ΤΟΥ ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑΤΟΣ ΔΙΑΚΡΙΝΟΜΕΝΑ

Π.χ. ο Α χτυπάει τον Β και τελεί απλή σωματική βλάβη. Ο Γ βλέπει το περιστατικό και για να επιτείνει τους πόνους και τη βλάβη του Β δίνει στον Α μια φιάλη με αναψυκτικό. Ο Α τη χρησιμοποιεί για να χτυπήσει τον Β, ο οποίος πεθαίνει. Για να τιμωρηθεί ο Α για θανατηφόρα σωματική βλάβη, πρέπει να έχει δόλο ως προς το βασικό έγκλημα (απλή σωματική βλάβη) και αμέλεια ως προς τον θάνατο. Ως προς τον θάνατο τόσο ο Α όσο και ο Γ έχουν αμέλεια. Ο Γ δίνοντας τη φιάλη πίστεψε ότι μπορεί να σκοτωθεί ο Β, πίστεψε όμως ότι αυτό δε θα συμβεί. Με τον νέο ΠΚ ο συνεργός διώκεται με το πλαίσιο ποινής του εκ του αποτελέσματος διακρινόμενου εγκλήματος αν έχει αμέλεια προς το βαρύτερο αποτέλεσμα.

Η ΑΠΟΠΕΙΡΑ ΣΤΑ ΕΚ ΤΟΥ ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑΤΟΣ ΔΙΑΚΡΙΝΟΜΕΝΑ ΕΓΚΛΗΜΑΤΑ

Αν το βασικό έγκλημα μείνει στην απόπειρα, αλλά το βαρύτερο αποτέλεσμα επέλθει από υπαιτιότητα του δράστη, αυτός τιμωρείται για απόπειρα του εκ του αποτελέσματος διακρινόμενου εγκλήματος. Δηλαδή με το πλαίσιο ποινής του εγκλήματος αυτού μειωμένο στο μέτρο του 83 ΠΚ (42 παρ. 3 ΠΚ).

Αν ο δράστης έχει δόλο ως προς το βαρύτερο αποτέλεσμα, το αν θα καταδικαστεί για το εκ του αποτελέσματος διακρινόμενο έγκλημα ή για συρροή εγκλημάτων εξαρτάται από το με ποια από τις διατάξεις αυτές (ή τον συνδυασμό τους) τιμωρείται βαρύτερα (29 ΠΚ).

ΚΛΟΠΗ ΔΙΑΡΡΗΞΕΩΣ

372 παρ. 1 ΠΚ: Όποιος αφαιρεί ξένο (ολικά ή εν μέρει) κινητό πράγμα από την κατοχή άλλου με σκοπό να το ιδιοποιηθεί παράνομα, τιμωρείται με φυλάκιση έως τρία έτη ή χρηματική ποινή και αν το αντικείμενο της κλοπής είναι ιδιαίτερα μεγάλης αξίας ή η πράξη τελέστηκε με διάρρηξη, με φυλάκιση τουλάχιστον ενός έτους και χρηματική ποινή.

Η κλοπή διαρρήξεως δεν προβλεπόταν στον προϊσχύοντα ΠΚ. Το βασικό ερώτημα σχετίζεται με τον αν η διάταξη αναφέρεται σε διάρρηξη περικλειστού χώρου ή διάρρηξη υπάρχει και όταν

διαρρηγνύεται περικλειστο αντικείμενο; Η κρατούσα θέση δέχεται ότι μόνο όταν γίνεται εισβολή σε περικλειστο χώρο με παραβίαση μέτρων παρεμπόδισης εισόδου υπάρχει διάρρηξη, απαιτείται δηλαδή να υπερπηδήσει ένα εμπόδιο. Ο Μυλωνόπουλος διαφωνεί, καθώς: **1.** η άποψη αυτή προσκρούει στη νομολογία του ΑΠ, η οποία έχει κρίνει ότι “διάρρηξη μετρητή του ηλεκτρικού ρεύματος συνιστά διάρρηξη”, **2.** βρίσκεται σε αντίθεση με την ερμηνεία και τη διατύπωση του αρχικού ΠΚ, ο οποίος αναφερόταν σε διάρρηξη όχι μόνο περικλειστων χώρων, αλλά και σε διάρρηξη δοχείων, **3.** σε ανάλογες διατάξεις ξένων ΠΚ γίνεται σαφώς η διάκριση και προσδιορίζεται ότι αυτή τελείται μόνο σε περικλειστους χώρους. Άρα, του νόμου μη διακρίνοντας, καθώς και για ιστορικούς και ερμηνευτικούς λόγους η διάρρηξη περικλειστων αντικειμένων περιλαμβάνεται στη ρύθμιση αυτή. Αρκεί να πρέπει ο δράστης να προβεί σε μια υπέρβαση των εμποδίων για να αποκτήσει πρόσβαση σε αυτά μέσα στον χώρο στον οποίο φυλάσσονται.

Δεν υπάρχει επαύξηση αν συντρέχουν και οι δύο επιβαρυντικές περιστάσεις (διάρρηξη και αντικείμενο ιδιαίτερα μεγάλης αξίας), αλλά αυτό λαμβάνεται υπόψη κατά την επιμέτρηση της ποινής (372 παρ. 1 ΠΚ και 79 ΠΚ) και η ποινή θα προσεγγίσει μάλλον τα ανώτερα δυνατά όρια.

ΛΗΣΤΡΙΚΗ ΚΛΟΠΗ

380 παρ. 3 ΠΚ: Οι ποινές των προηγούμενων παραγράφων επιβάλλονται και σε εκείνον που καταλήφθηκε επ’ αυτοφώρω να κλέβει και μεταχειρίζεται σωματική βία εναντίον προσώπου ή απειλές ενωμένες με επικείμενο κίνδυνο σώματος ή ζωής για να διατηρήσει το κλοπιμαίο.

Κάποιος πρέπει να καταλειφθεί επ’ αυτοφώρω να κλέβει και να ασκήσει βία για διατήρηση του κλοπιμαίου. Ο αρχικός ΠΚ προέβλεπε για το έγκλημα αυτό ότι τελείται όταν “τις καταληφθεί επ’ αυτοφώρω για κλοπή”. Αυτό σημαίνει ότι έχει καταληφθεί να τελεί κλοπή ως αυτουργός ή ως συνεργός ή ως ηθικός αυτουργός αν είναι παρών στην πράξη της κλοπής. Οι μεταγλωττίσαντες τον ΠΚ μετάφρασαν το “εν κλοπή” ως “να κλέβει” το οποίο απαιτεί αυτουργία και δεν αρκεί η συμμετοχή για την τέλεση ληστρικής κλοπής. Αν δηλαδή ο συνεργός χρησιμοποιήσει βία για να διαφυλάξει το κλοπιμαίο στοιχειοθετείται χρήση παράνομης βίας σε συρροή με συνέργεια σε κλοπή (ή και συνέργεια στη ληστεία αν το αντικείμενο είναι ογκώδες και απαιτείται η βοήθειά του για την απομάκρυνση).

ΑΚΥΡΟΤΗΤΕΣ

Η ακυρότητα είναι η δικονομική κύρωση την οποία προβλέπει ο ΚΠΔ σε περίπτωση παραβίασης μίας δικονομικής διάταξης. Δεν συνεπάγεται η παραβίαση κάθε δικονομικής διάταξης την επέλευση ακυρότητας. Ο νομοθέτης διαβαθμίζει τις δικονομικές διατάξεις, άλλες τις θεωρεί σημαντικότερες, άλλες λιγότερο σημαντικές και άλλες εντελώς επουσιώδεις, και δεν προβλέπει κύρωση σε περίπτωση παραβίασής τους. Η βασική διάκριση μεταξύ απολύτων και σχετικών ακυροτήτων συναρτάται με τη σημασία της διάταξης η οποία παραβιάζεται. Στην απόλυτη ακυρότητα η παραβιασθείσα διάταξη έχει πολύ μεγαλύτερη σημασία από εκείνη που συνδέεται με την επέλευση σχετικής ακυρότητας.

170 ΚΠΔ: Οι ακυρότητες διακρίνονται σε σχετικές και απόλυτες.

174 ΚΠΔ: 1. Η απόλυτη ακυρότητα λαμβάνεται υπόψη και αυτεπαγγέλτως από το δικαστήριο σε κάθε στάδιο της διαδικασίας ακόμη και στον Άρειο Πάγο. Αν η απόλυτη ακυρότητα αναφέρεται σε πράξεις της προδικασίας μπορεί να ληφθεί υπόψη αυτεπαγγέλτως ή να προταθεί ωσότου γίνει αμετάκλητη η παραπομπή στο ακροατήριο.

2. Η σχετική ακυρότητα μπορεί να προταθεί από τον εισαγγελέα ή από τους διαδίκους που έχουν συμφέρον. Αν η σχετική ακυρότητα αναφέρεται σε πράξη της προδικασίας, πρέπει να προταθεί έως το τέλος της. Αν αναφέρεται σε πράξη της διαδικασίας στο ακροατήριο, κύριας ή προπαρασκευαστικής, πρέπει να προταθεί ωσότου εκδοθεί για την κατηγορία οριστική απόφαση σε τελευταίο βαθμό.

3. Εκτός από την απόλυτη ακυρότητα που αναφέρεται στο άρθρο 171, η σχετική ακυρότητα που προήλθε από ενέργεια ή παράλειψη του εισαγγελέα ή του διαδίκου ή που έγινε δεκτή ρητά από αυτούς, δεν μπορεί να προταθεί από τους ίδιους.

Η θεμελιώδης διαφορά μεταξύ απόλυτων και σχετικών ακυροτήτων έγκειται στο αν αυτές λαμβάνονται υπόψη αυτεπαγγέλτως από το δικαστήριο ή αν πρέπει να προταθούν από τους διαδίκους ή τον εισαγγελέα. Ακυρότητα επέρχεται μόνο στις περιπτώσεις που αυτό προβλέπεται στον ΚΠΔ. Δεν εναποτίθεται στην κρίση του εφαρμοστή του δικαίου το αν η παραβιασθείσα διάταξη είναι ουσιαστική και πόσο.

172 παρ. 1 ΚΠΔ: 1. Σχετική ακυρότητα επέρχεται σε κάθε περίπτωση που ο νόμος απαγγέλλει ακυρότητα που δεν υπάρχει στις περιπτώσεις του προηγούμενου άρθρου.

Η σχετική ακυρότητα πρέπει να αναφέρεται ρητά στη διάταξη, ότι η παραβίαση αυτής επιφέρει ακυρότητα. Αν δεν υπάρχει τέτοια πρόβλεψη, η διάταξη είναι ατελής. Στην περίπτωση της απόλυτης ακυρότητας δεν απαιτείται να προβλέπεται στη διάταξη, γιατί το 171 ΚΠΔ ομαδοποιεί 4 κατηγορίες περιπτώσεων στις οποίες επέρχεται απόλυτη ακυρότητα, έστω κι αν δεν υπάρχει σχετική πρόβλεψη στις επιμέρους διατάξεις. Η απόλυτη ακυρότητα γεννά λόγο αναίρεσης (510 περ. α' ΚΠΔ) και είναι λόγος έφεσης κατά του παραπεμπτικού βουλεύματος του Συμβουλίου Πλημμελειοδικών για κακούργημα (478 παρ. 2 ΚΠΔ).

ΑΠΟΛΥΤΗ ΑΚΥΡΟΤΗΤΑ

171 παρ. 1 ΚΠΔ: Απόλυτη ακυρότητα υπάρχει:

1. Αν δεν τηρηθούν οι διατάξεις που καθορίζουν: α) τη σύνθεση του δικαστηρίου, σύμφωνα με τις διατάξεις του κώδικα οργανισμού δικαστηρίων και κατάστασης δικαστικών λειτουργών και του παρόντος κώδικα για ακυρότητα εξαιτίας κακής σύνθεσής του, β) την κίνηση της ποινικής δίωξης από τον εισαγγελέα και την υποχρεωτική συμμετοχή του στη διαδικασία στο ακροατήριο και σε πράξεις της προδικασίας που ορίζονται στον νόμο, γ) την αναστολή της ποινικής δίωξης σε όσες περιπτώσεις την επιβάλλει υποχρεωτικά ο νόμος, δ) την εμφάνιση, την εκπροσώπηση και την υπεράσπιση του κατηγορουμένου ή του προσώπου στο οποίο αποδίδεται η πράξη κατά την προκαταρκτική εξέταση και την άσκηση των δικαιωμάτων που τους παρέχονται από τον νόμο, την Ευρωπαϊκή Σύμβαση για την προστασία των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών, το Διεθνές Σύμφωνο για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα και τον Χάρτη Θεμελιωδών Ελευθεριών της Ε.Ε.

Η **πρώτη** περίπτωση απόλυτης ακυρότητας σχετίζεται με την **κακή σύνθεση του δικαστηρίου**.

- Το 305 παρ. 2 ΚΠΔ απαιτεί στο Συμβούλιο Πλημμελειοδικών που αποφασίζει για την παραπομπή ή όχι του κατηγορουμένου στο ακροατήριο να μη συμμετάσχει ο ανακριτής που διεξήγε την κύρια ανάκριση. Αν παρά την πρόβλεψη αυτή συμμετάσχει, γεννάται απόλυτη ακυρότητα. Η ίδια η διάταξη αυτή δεν προβλέπει ότι παραβίασή της οδηγεί σε απόλυτη ακυρότητα. Η απόλυτη ακυρότητα προκύπτει από τον συνδυασμό δύο διατάξεων, αυτής που παραβιάζεται κάθε φορά και των περιπτώσεων που προβλέπονται στο άρθρο 171 ΚΠΔ.

- Το 14 παρ. 3 ΚΠΔ αποκλείει τον δικαστή που συμμετείχε στην έκδοση απόφασης κατά της οποίας έχει ασκηθεί έφεση ή αναίρεση από τη συμμετοχή στην εκδίκαση της έφεσης ή της αναίρεσης.

Η **δεύτερη** περίπτωση απόλυτης ακυρότητας αφορά την **κίνηση της ποινικής δίωξης από τον εισαγγελέα και υποχρεωτική συμμετοχή του στο ακροατήριο και σε πράξεις της προδικασίας, όπου προβλέπεται από τον νόμο.**

- Καμία απόφαση ποινικού δικαστηρίου και κανένα βούλευμα δεν εκδίδεται χωρίς να ακουστεί πρώτο ο εισαγγελέας (30 παρ. 2 ΚΠΔ). Αν εκδοθεί βούλευμα χωρίς προηγουμένως να υπάρχει γραπτή εισαγγελική πρότασή ή στη διαδικασία στο ακροατήριο δε συμμετάσχει ο εισαγγελέας ή συμμετέχει αλλά δεν προτείνει για την ενοχή, γεννάται απόλυτη ακυρότητα.

- Απόλυτη ακυρότητα υπάρχει και όταν η ποινική δίωξη δεν ασκείται από τον αρμόδιο εισαγγελέα πλημμελειοδικών, αλλά από τον εισαγγελέα εφετών ή ΑΠ που δεν έχουν το σχετικό δικαίωμα.

- Απόλυτη ακυρότητα υπάρχει όταν ασκείται ποινική δίωξη χωρίς να πληρούνται οι δικονομικές προϋποθέσεις από τις οποίες εξαρτάται η άσκησή της. Ο ΚΠΔ προβλέπει ότι για τα κακουργήματα και τα πλημμελήματα αρμοδιότητας τριμελούς πλημμελειοδικείου πρέπει της άσκησης της ποινικής δίωξης να προηγηθεί προκαταρκτική εξέταση. Προκαταρκτική εξέταση είναι η αρχική διερεύνηση της υπόθεσης, παραγγέλλεται από τον εισαγγελέα πλημμελειοδικών και διενεργείται είτε από τον ίδιο είτε από ανακριτικό υλικό, με σκοπό να συλλεχθεί αποδεικτικό υλικό και αξιολογώντας αυτό ο εισαγγελέας πλημμελειοδικών να κρίνει αν υπάρχουν επαρκείς ενδείξεις για την άσκησης της ποινικής δίωξης. Αυτό το προστάδιο είναι υποχρεωτικό (43 ΚΠΔ) και η παράλειψή του πριν την άσκηση της ποινικής δίωξης οδηγεί σε απόλυτη ακυρότητα της διαδικασίας.

Η **τρίτη** περίπτωση απόλυτης ακυρότητας (η λιγότερο σημαντική) σχετίζεται με την **αναστολή της ποινικής δίωξης σε όσες περιπτώσεις την επιβάλλει υποχρεωτικά ο νόμος.**

- Το 366 ΠΚ προβλέπει ότι στην περίπτωση άσκησης ποινικής δίωξης για συκοφαντική δυσφήμιση και στην οποία το γεγονός που ισχυρίστηκε ή διέδωσε ο υπαίτιος είναι πράξη αξιόποινη για την οποία ασκήθηκε δικαστική δίωξη, αναστέλλεται η δίκη για τη δυσφήμιση έως το τέλος της ποινικής δίωξης.

- Ο Α ισχυρίζεται ότι ο Β τέλεσε κλοπή σε βάρος του και υποβάλλει κατ' αυτού έγκληση, η υπόθεση δικάζεται στο αρμόδιο δικαστήριο και ο Β ασκεί μήνυση για συκοφαντική δυσφήμιση κατά του Α. Το γεγονός το οποίο αποτελεί αντικείμενο της δυσφήμισης είναι αξιόποινη πράξη, και μάλιστα έχει ασκηθεί για αυτό ποινική δίωξη. Πριν κριθεί η συκοφαντική δυσφήμιση πρέπει να εκδοθεί αμετάκλητη δικαστική απόφαση για την κλοπή, η οποία θα έχει στη δίκη της συκοφαντικής δυσφήμισης προκριματικό χαρακτήρα. Μέχρι την έκδοση αυτής αναβάλλεται υποχρεωτικά η εκδίκαση της υπόθεσης για τη συκοφαντική δυσφήμιση.

Η τέταρτη περίπτωση απόλυτης ακυρότητας αφορά την παραβίαση υπερασπιστικών δικαιωμάτων του κατηγορουμένου.

Η αναφορά στην ΕΣΔΑ και στον ΧΘΔΕΕ είναι άνευ σημασίας, γιατί δεν υπάρχει σε αυτά υπερασπιστικό δικαίωμα του κατηγορουμένου που να μην προβλέπεται στον ΚΠΔ. Είναι πάρα πολλά τα δικαιώματα αυτά, παρέχονται από τον ΚΠΔ σε όλα τα στάδια της ποινικής διαδικασίας, ήδη από την προκαταρκτική εξέταση, μετά την άσκηση της ποινικής δίωξης και στη διαδικασία στο ακροατήριο. Δειγματοληπτικά μερικά από αυτά αναφέρονται στα άρθρα 89-104 ΚΠΔ, π.χ. η παράσταση με συνήγορο, η χορήγηση προθεσμίας προς απολογία, η πρόσβαση στο υλικό της δικογραφίας, το δικαίωμα σιωπής και μη αυτοενοχοποίησης. Για να γεννάται απόλυτη ακυρότητα πρέπει να παραβιάζονται τα υπερασπιστικά δικαιώματα του κατηγορουμένου. Παράβαση των δικαιωμάτων αυτών όταν προβλέπονται υπέρ του παραστάντα προς υποστήριξη της κατηγορίας δε γεννά απόλυτη ακυρότητα, παρότι είναι και αυτός διάδικος στην ποινική δίκη. Όταν το ίδιο δικαίωμα απονέμεται και στους δύο, η παραβίαση μόνο εις βάρος του κατηγορουμένου εμπίπτει στην περίπτωση αυτή της απόλυτης ακυρότητας.

- Αν ο κατηγορούμενος που καλείται σε απολογία δε λάβει προθεσμία για προετοιμασία της απολογίας του (103 ΚΠΔ), αλλά ο ανακριτής αξιώσει να απολογηθεί την ημέρα της κλήσης του, προκύπτει απόλυτη ακυρότητα.

- Το 308 παρ. 4 προβλέπει ότι μετά το πέρας της ανάκρισης, ο ανακριτής έχει την υποχρέωση να γνωστοποιήσει αυτό στους διαδίκους, ώστε αυτοί να λάβουν γνώση του αποδεικτικού υλικού που έχει συλληφθεί. Μη γνωστοποίησή του γεννά απόλυτη ακυρότητα.

- Το 309 παρ. 2 καθιερώνει υποχρέωση του εισαγγελέα να γνωστοποιεί στους διαδίκους το περιεχόμενο της εισαγγελικής πρότασης. Αν δεν ενημερώσει τον κατηγορούμενο, γεννάται απόλυτη ακυρότητα.

171 παρ. 2 ΚΠΔ: Αν ο κατηγορούμενος ζήτησε να ασκήσει δικαίωμα που του παρέχεται από τον νόμο και το δικαστήριο του το αρνήθηκε ή παρέλειψε να αποφανθεί για την σχετική αίτηση.

Πρόκειται για μια επιπλέον κατηγορία περιπτώσεων που οδηγούν σε απόλυτη ακυρότητα, και αποτελεί πρόβλεψη που εισήγαγε ο νέος ΚΠΔ. Υπάρχουν περιπτώσεις στις οποίες ο κατηγορούμενος μπορεί να υποβάλει στο δικαστήριο αιτήματα, τα οποία μπορεί να είναι ποικιλόμορφα (π.χ. να ζητήσει την αναβολή της εκδίκασης της υπόθεσης 449 ΚΠΔ, να ζητήσει να αναγνωστεί κάποιο έγγραφο 464 ΚΠΔ, να ζητήσει να αναβληθεί η υπόθεση για κρείσσονες αποδείξεις 352 ΚΠΔ). Αν το δικαστήριο είτε δεν απάντησε καθόλου είτε αρνήθηκε το αίτημα (δεν είναι υποχρεωμένο να δέχεται τα αιτήματα, καθώς μπορεί να είναι και αβάσιμα, αλλά εννοείται η περίπτωση που τα αρνήθηκε αναιτιολόγητα) παράγεται απόλυτη ακυρότητα. Στον παλαιό ΚΠΔ οι περιπτώσεις αυτές αποτελούσαν περιπτώσεις έλλειψης ακρόασης, και οδηγούσαν σε σχετική ακυρότητα. Το κριτήριο της διάκρισης μεταξύ των περιπτώσεων του 171 παρ. 1 περ. δ' και 171 παρ. 2 ΚΠΔ είναι ότι στην πρώτη περιλαμβάνονται δικαιώματα την ενάσκηση των οποίων πρέπει να εξασφαλίσει οίκοθεν το δικαστήριο, άνευ αιτήματος του κατηγορουμένου, ενώ στη δεύτερη παρέχονται κατόπιν αιτήματος. Π.χ. κατά την προσέλευση του κατηγορούμενου για να απολογηθεί, ο ανακριτής οφείλει από μόνος του να του παράσχει όλα τα δικαιώματα που προβλέπονται στα 84 επ. ΚΠΔ. Η χορήγηση προθεσμίας για απολογία δε χρειάζεται αίτημα του κατηγορουμένου. Αντιθέτως, ο κατηγορούμενος πρέπει ο ίδιος να ζητήσει αναβολή αν το επιθυμεί, την ανάγνωση εγγράφων κλπ. Δεν είναι ενέργειες στις οποίες υποχρεούται να προβεί από μόνο του το δικαστήριο, παρόλο που έχει τη δυνατότητα να το κάνει.

171 παρ. 3 ΚΠΔ: Αν ο υποστηρίζων την κατηγορία παρέστη παράνομα στην διαδικασία του ακροατηρίου.

Η απόλυτη ακυρότητα αυτή παράγεται μόνο όταν παρανόμως παρίσταται στο ακροατήριο, και όχι κατά την προδικασία. Η νομολογία έχει ερμηνεύσει συσταλτικά τη διάταξη, ώστε παράνομη παράσταση να υπάρχει μόνο όταν ελλείπουν οι προϋποθέσεις για την ενεργητική νομιμοποίηση

προς παράσταση, και όχι σε κάθε περίπτωση έλλειψης των τυπικών προϋποθέσεων της δήλωσης παράστασης.

ΣΧΕΤΙΚΗ ΑΚΥΡΟΤΗΤΑ

Για να επέρθει σχετική ακυρότητα, πρέπει η ίδια η παραβιαζόμενη διάταξη να προβλέπει ακυρότητα της διαδικασίας σε περίπτωση μη τήρησής της.

154 ΚΠΔ: 1. Ο νόμος ορίζει πότε είναι απαραίτητη η κοι-νοποίηση κάποιου εγγράφου της ποινικής διαδικασίας και πότε η επίδοσή του. Η κοινοποίηση και η επίδοση συνε-πάγονται τα ίδια νόμιμα αποτελέσματα.

2. Η επίδοση ή η κοινοποίηση είναι άκυρες, αν δεν τηρηθούν οι διατάξεις των άρθρων 155-157, 159 και 165.

- Αν θυροκολληθεί ένα έγγραφο στον κατηγορούμενο χωρίς να επιδοθεί συγχρόνως και στον αντίκλητο είναι άκυρη η επίδοση (156 παρ. 2 ΚΠΔ).

167 ΚΠΔ: Η μη τήρηση των προθεσμιών που καθορίζονται στο προηγούμενο άρθρο, συνεπάγεται την ακυρότητα της διαδικασίας στο ακροατήριο (άρθρο 175 παρ. 2).

166 ΚΠΔ: 1. Όπου ειδική διάταξη νόμου δεν ορίζει διαφορετικά, η προθεσμία εμφάνισης των διαδίκων, των μαρτύρων και πραγματογνωμόνων στο ακροατήριο ορίζεται σε δεκαπέντε ημέρες. Αν αυτός που κλητεύεται διαμένει στην αλλοδαπή ή είναι άγνωστης διαμονής, η προθεσμία αυτή είναι τριάντα ημερών, αν η διαμονή του βρίσκεται σε χώρα της Ευρώπης ή της Μεσογείου και εξήντα ημερών σε κάθε άλλη περίπτωση.

2. Η προθεσμία αρχίζει την επομένη της επίδοσης και λήγει την προηγούμενη της ημέρας της δικασίμου.

- Αν ο κατηγορούμενος κληθεί 10 μέρες πριν τη δικάσιμο, υπάρχει παραβίαση του 166 ΚΠΔ και αυτή επιφέρει σχετική ακυρότητα επειδή αυτή προβλέπεται από το 167 ΚΠΔ.

210 ΚΠΔ: Με ποινή ακυρότητας της διαδικασίας δεν εξετάζονται ως μάρτυρες στο ακροατήριο: α) όσοι άσκησαν εισαγγελικά ή ανακριτικά καθήκοντα ή έργα γραμματέα της ανάκρισης στην ίδια υπόθεση· β) όσοι έχουν παραπεμφθεί να δικαστούν για την ίδια

πράξη, ωστόσο αμετακλήτως κριθεί η ενοχή τους· γ) όσοι κηρύχθηκαν αμετακλήτως ένοχοι για την πράξη που εκδικάζεται, και αν ακόμη δεν τους επιβλήθηκε ποινή.

- Αν ο αστυνομικός που είχε λάβει μαρτυρική κατάθεση στο πλαίσιο της προκαταρκτικής εξέτασης καταθέσει στο δικαστήριο, υπάρχει παραβίαση του 210 ΚΠΔ και παράγεται σχετική ακυρότητα, γιατί αυτή προβλέπεται στο ίδιο το άρθρο. Αν δεν αναγραφόταν “με ποινή ακυρότητας της διαδικασίας” θα ήταν ατελής δικονομική διάταξη και η παραβίασή της δε θα είχε καμία συνέπεια.

172 παρ. 2 ΚΠΔ: Σχετική ακυρότητα της διαδικασίας στο ακροατήριο επέρχεται επίσης και όταν ο εισαγγελέας ή ο παριστάμενος για την υποστήριξη της κατηγορίας ή ο συνήγορός του ζήτησαν να ασκήσουν δικαίωμα που ρητά τους παρέχεται από τον νόμο και το δικαστήριο τους το αρνήθηκε ή παρέλειψε να αποφανθεί για την σχετική αίτηση.

- Η διάταξη αυτή είναι αντίστοιχη με το 171 παρ. 2 ΚΠΔ. Ο παριστάμενος ζητά να ασκήσει δικαίωμα και το δικαστήριο αρνήθηκε.

367 παρ. 1 ΚΠΔ: Όταν τελειώσει η αποδεικτική διαδικασία, ο διευθύνων τη συζήτηση δίνει τον λόγο στον εισαγγελέα, έπειτα στον παριστάμενο για την υποστήριξη της κατηγορίας, ο οποίος δεν μπορεί να επεκταθεί στο θέμα της ποινής που πρέπει να επιβληθεί, και τέλος δίνει τον λόγο στον κατηγορούμενο.

- Παρά το γεγονός ότι το δικαστήριο είναι υποχρεωμένο οίκοθεν να δώσει τον λόγο στον συνήγορο του παραστάνα για να αγορεύσει, για να παραχθεί σχετική ακυρότητα πρέπει να προκύπτει από τα πρακτικά της δίκης ότι αυτός ζήτησε να ασκήσει το δικαίωμα αυτό και το δικαστήριο αρνήθηκε. Απαιτεί σε κάθε περίπτωση αίτημα για άσκηση του δικαιώματος και προβολή της ένστασης αν αυτό δε γίνει δεκτό. Παρά τις αυστηρές αυτές προϋποθέσεις, αποτελεί αναβάθμιση της θέσης του παραστάνα, η παραβίαση των δικαιωμάτων του οποίου (ως πολιτικού ενάγοντα) ήταν άνευ σημασίας υπό τον προϋσχύοντα ΚΠΔ.

Ο παριστάμενος προς υποστήριξη της κατηγορίας δεν έχει αυτοτελώς κανένα ΕΜ στη διάθεσή του, ούτε κατά απόφασης ούτε κατά βουλεύματος. Η μόνη του επιλογή είναι να ζητήσει από τον εισαγγελέα ΑΠ να ασκήσει αυτός αναίρεση με λόγο αναίρεσης τη σχετική ακυρότητα (510 περ. α' ΚΠΔ).

ΧΡΟΝΙΚΑ ΟΡΙΑ ΠΡΟΤΑΣΗΣ ΑΚΥΡΟΤΗΤΩΝ

Το αν υπάρχει ακυρότητα της προδικασίας ή ακυρότητα στο ακροατήριο έχει σημασία για τον χρόνο εντός του οποίου μπορεί να προταθεί η ακυρότητα.

174 παρ. 1 ΚΠΔ: Η απόλυτη ακυρότητα λαμβάνεται υπόψη και αυτεπαγγέλτως από το δικαστήριο σε κάθε στάδιο της διαδικασίας ακόμη και στον Άρειο Πάγο. Αν η απόλυτη ακυρότητα αναφέρεται σε πράξεις της προδικασίας μπορεί να ληφθεί υπόψη αυτεπαγγέλτως ή να προταθεί ωσότου γίνει αμετάκλητη η παραπομπή στο ακροατήριο.

Το χρονικό όριο εντός του οποίου μπορεί να προβληθεί απόλυτη ακυρότητα που αναφέρεται σε πράξη της προδικασίας είναι η αμετάκλητη παραπομπή του κατηγορουμένου στο ακροατήριο.

174 παρ. 2 ΚΠΔ: Η σχετική ακυρότητα μπορεί να προταθεί από τον εισαγγελέα ή από τους διαδίκους που έχουν συμφέρον. Αν η σχετική ακυρότητα αναφέρεται σε πράξη της προδικασίας, πρέπει να προταθεί έως το τέλος της. Αν αναφέρεται σε πράξη της διαδικασίας στο ακροατήριο, κύριας ή προπαρασκευαστικής, πρέπει να προταθεί ωσότου εκδοθεί για την κατηγορία οριστική απόφαση σε τελευταίο βαθμό.

Αν η σχετική ακυρότητα αναφέρεται σε πράξη της προδικασίας, χρονικό όριο της πρότασής της είναι το τέλος της προδικασίας.

Η διαφορά μεταξύ αμετάκλητης παραπομπής στο ακροατήριο και τέλους της προδικασίας συνδέεται με το κατά πόσο ο ΚΠΔ προβλέπει ΕΜ κατά της παραπομπής του κατηγορουμένου στο ακροατήριο. Όταν ο κατηγορούμενος παραπέμπεται στο Μονομελές Πρωτοδικείο, η παραπομπή είναι αμετάκλητη και δεν υπάρχει δικαίωμα προσφυγής. Το πέρας της διαδικασίας συμπίπτει με την επίδοση του κλητηρίου θεσπίσματος. Όταν όμως παραπέμπεται με κλητήριο θέσπισμα στο Τριμελές Πλημμελειοδικείο, μπορεί να ασκήσει προσφυγή ενώπιον του Εισαγγελέα Εφετών (322 παρ. 1 ΚΠΔ). Αμετάκλητη καθίσταται η παραπομπή στην περίπτωση αυτή αν απορριφθεί η προσφυγή ή αν περάσει η προθεσμία των 10 ημερών για την προσφυγή. Αν ο κατηγορούμενος παραπέμπεται με βούλευμα του Συμβουλίου Πλημμελειοδικών για κακούργημα, το πέρας της διαδικασίας συμπίπτει με την έκδοση του παραπεμπτικού βουλεύματος. Η παραπομπή αυτή δεν είναι όμως αμετάκλητη, γιατί μπορεί ο κατηγορούμενος να ασκήσει έφεση (478 ΚΠΔ). Η παραπομπή καθίσταται αμετάκλητη είτε όταν απορριφθεί η έφεση ή παρέλθει άπρακτη η προθεσμία άσκησης της έφεσης.

ΤΡΟΠΟΣ ΠΡΟΒΟΛΗΣ ΤΩΝ ΑΚΥΡΟΤΗΤΩΝ

Υπάρχουν δύο τρόποι προβολής των ακυροτήτων της **προδικασίας**.

Ο πρώτος είναι με την άσκηση εφέσεως κατά του παραπεμπτικού βουλεύματος για κακούργημα, όπως ρητά προβλέπεται στο 478 παρ. 1 περ. α' ΚΠΔ. **ΟΛΑΠ 1/2008:** Αν οι ακυρότητες της προδικασίας δεν προεβλήθησαν δια της κατ' άρθρο 322 ΚΠΔ προσφυγής ή οι προβληθείσες απορρίφθηκαν από τον Εισαγγελέα Εφετών, δεν επιδρούν επί του κύρους της δια κλητηρίου θεσπίσματος παραπομπής του κατηγορουμένου στο ακροατήριο και συνεπώς δεν δύνανται να προβληθούν ενώπιον του δικαστηρίου ως λόγος ακυρότητας αυτής. Από το χωρίο αυτό προκύπτει σαφώς ότι μπορεί να αποτελέσει λόγο προσφυγής κατά του κλητηρίου θεσπίσματος η απόλυτη ακυρότητα της προδικασίας.

176 παρ. 1 ΚΠΔ: Αρμόδιο να κηρύξει την ακυρότητα των πράξεων της προδικασίας είναι το δικαστικό συμβούλιο, ενώ των πράξεων της διαδικασίας στο ακροατήριο, κύριας και προπαρασκευαστικής, το δικαστήριο που αναλαμβάνει την εκδίκαση της κατηγορίας. Αν κατά του βουλεύματος ή της απόφασης ασκήθηκε ένδικο μέσο, η αρμοδιότητα για την κήρυξη της ακυρότητας ανήκει στο συμβούλιο ή το δικαστήριο που αποφασίζει για το ένδικο μέσο.

Θεσπίζεται παράλληλη αρμοδιότητα του δικαστικού συμβουλίου να κηρύξει τις ακυρότητες τις προδικασίας σε οποιοδήποτε στάδιο της προδικασίας και χωρίς να προβλέπεται ορισμένη προθεσμία για την προβολή της ένστασης ακυρότητας. Ο κατηγορούμενος μπορεί οποτεδήποτε να προσφύγει σε αυτό και να ζητήσει να κηρυχθεί η ακυρότητα. Η αίτηση αυτή είναι χρήσιμη κυρίως στις περιπτώσεις που εκδίδεται κλητήριο θέσπισμα εις βάρος του κατηγορουμένου και αυτός δεν έχει στη διάθεσή του το ΕΜ της έφεσης που έχουν στη διάθεσή τους όσοι παραπέμπονται με βούλευμα του Συμβουλίου Πλημμελειοδικών κατά αυτού. Με κλητήριο θέσπισμα γίνεται η παραπομπή στο ακροατήριο των Πλημμελειοδικείων, καθώς και στα αδικήματα του 309 ΚΠΔ.

- Κατά την απολογία ενώπιον του ανακριτή παραβιάζεται το δικαίωμα του κατηγορουμένου να πάρει προθεσμία για να απολογηθεί. Ο κατηγορούμενος έχει δικαίωμα οποτεδήποτε (την ίδια μέρα, σε μία εβδομάδα, σε έναν μήνα) να προσφύγει ενώπιον του Συμβουλίου Πλημμελειοδικών και να ζητήσει να κηρυχθεί η ακυρότητα. Μοναδικός περιορισμός είναι να βρισκόμαστε ακόμη στο στάδιο της προδικασίας. Το δικαστικό συμβούλιο είναι το αποκλειστικά αρμόδιο όργανο.

Η προβολή των ακυροτήτων του **ακροατηρίου** σχετίζεται με το είδος της ακυρότητας. Όταν πρόκειται για απόλυτη ακυρότητα, λαμβάνεται υπόψη αυτεπαγγέλτως σε κάθε φάση της δίκης

(174 παρ. 1 εδ. α' ΚΠΔ). Όταν πρόκειται για σχετική ακυρότητα, πρέπει να προταθεί ωσότου εκδοθεί για την κατηγορία οριστική απόφαση σε τελευταίο βαθμό (174 παρ. 2 εδ. β' ΚΠΔ). Η συνηθέστερη περίπτωση σχετικής ακυρότητας είναι αυτή του 321 ΚΠΔ, η ακυρότητα του κλητηρίου θεσπίσματος ή της κλήσης προς εμφάνιση. Στην περίπτωση αυτή ο κανόνας του 174 παρ. 2 εδ. β' ΚΠΔ κάμπτεται:

175 παρ. 2 ΚΠΔ: Η ακυρότητα της κλήσης στο ακροατήριο ή του κλητηρίου θεσπίσματος και του καταλόγου των μαρτύρων, η ακυρότητα της επίδοσης ή της κοινοποίησής τους, καθώς και η ακυρότητα που αναφέρεται στο άρθρο 167 καλύπτονται, αν εκείνος που κλητεύθηκε στη δίκη εμφανιστεί και δεν προβάλλει αντιρρήσεις για την πρόοδό της, μέχρι να αρχίσει για πρώτη φορά η αποδεικτική διαδικασία στο ακροατήριο. Μπορεί όμως το δικαστήριο να αναβάλει τη συζήτηση, αν κρίνει ότι από την ακυρότητα, μολονότι δεν προτάθηκε, είναι δυνατό να παραβιαστούν τα δικαιώματα υπεράσπισης του κατηγορουμένου ή του παριστάμενου προς υποστήριξη της κατηγορίας.

Αν δεν προταθεί μέχρι την έναρξη της αποδεικτικής διαδικασίας, καλύπτεται. Για τον κύριο όγκο των σχετικών ακυροτήτων περιορίζεται ο χρόνος προβολής και αυστηροποιείται ο κανόνας. Αν προβληθεί και απορριφθεί, πρέπει να αποτελέσει λόγο εφέσεως για να μπορεί να επαναπροβληθεί ενώπιον του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου. Μόνο τότε αναπτύσσει μεταβιβαστικό αποτέλεσμα. Αν δεν προβληθεί, καλύπτεται και δεν μπορεί να προβληθεί ούτε ως λόγος έφεσης. Αντιθέτως, η απόλυτη ακυρότητα δεν απαιτείται να διαλαμβάνεται ως ιδιαίτερος λόγος έφεσης. Μπορεί να προβληθεί για πρώτη φορά στο δευτεροβάθμιο δικαστήριο ή να επαναπροβληθεί ενώπιον αυτού.

176 παρ. 3 ΚΠΔ: Το δικαστικό συμβούλιο ή το δικαστήριο κηρύσσοντας την ακυρότητα διατάσσει την επανάληψη των άκυρων πράξεων, αν τούτο είναι αναγκαίο και εφικτό.

- Αν η απολογία έχει ληφθεί με παράβαση κάποιου υπερασπιστικού δικαιώματος του κατηγορουμένου και προβληθεί αυτή η ακυρότητα με οποιοδήποτε τρόπο, είτε με τη μορφή ΕΜ κατά βουλεύματος είτε προσφυγής κατά του κλητηρίου θεσπίσματος είτε με αυτοτελή αίτηση στο Συμβούλιο Πλημμελειοδικών, τα όργανα αυτά θα διατάξουν την επανάληψη της πράξης, προκειμένου να ικανοποιηθεί το δικαίωμα το οποίο παραβιάστηκε.

ΠΡΑΚΤΙΚΟ

Ο Α συλλαμβάνεται επ' αυτοφώρω να κατέχει ναρκωτική ουσία. Αμέσως μετά τη σύλληψή του εξετάζεται ως μάρτυρας και ομολογεί την πράξη του. Στο ακροατήριο του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου, στο οποίο εισάγεται προς εκδίκαση η πράξη, ο Α προβάλλει ακυρότητα της προδικασίας συνιστάμενη στο ότι παρανόμως εξετάσθηκε ως μάρτυρας, ενώ θα έπρεπε να απολογηθεί ως κατηγορούμενος. Το δικαστήριο απορρίπτει την ένσταση με το σκεπτικό ότι πρόκειται για ακυρότητα της προδικασίας που δεν μπορεί να προβληθεί για πρώτη φορά στο ακροατήριο και ακολούθως στηριζόμενο στη δοθείσα ομολογία καταδικάζει τον Α.

Είναι ορθή η απόφαση;

Το ζήτημα που τίθεται στο πρακτικό είναι αν υπάρχει ακυρότητα, τι είδους, πότε έλαβε χώρα, πότε και πώς μπορεί να προβληθεί.

105 παρ. 1 ΚΠΔ: Όταν ενεργείται προανάκριση σύμφωνα με το άρθρο 245 παρ. 2, η εξέταση γίνεται όπως ορίζεται στις διατάξεις των άρθρων 273 και 274 και εκείνος που εξετάζεται έχει τα δικαιώματα που αναφέρονται στα άρθρα 95, 96, 97, 98, 100, 101 και 104.

Από τη διάταξη αυτή προκύπτει ότι ο συλληφθείς επ' αυτοφώρω έπρεπε να έχει εξεταστεί ως κατηγορούμενος και όχι ως μάρτυρας. Από το 105 παρ. 1 ΚΠΔ σε συνδιασμό με το 171 παρ. 1 περ. δ' ΚΠΔ προκύπτει ότι η εξέταση του Α ως μάρτυρα γεννά απόλυτη ακυρότητα.

Η απόλυτη ακυρότητα αυτή έχει λάβει χώρα κατά το στάδιο της προδικασίας. Οι απόλυτες ακυρότητες της προδικασίας πρέπει να προβληθούν μέχρι την αμετάκλητη παραπομπή του κατηγορουμένου στο ακροατήριο (174 παρ. 1 εδ. β' ΚΠΔ). Αν δεν προβληθούν ως το στάδιο αυτό, καλύπτονται (175 παρ. 1 ΚΠΔ). Η αμετάκλητη παραπομπή του κατηγορουμένου στο Τριμελές Πλημμελειοδικείο (όπως γίνεται στο ιστορικό του πρακτικού) συμπίπτει με την παρέλευση των 10 ημερών από την επίδοση σε αυτόν του κλητηρίου θεσπίσματος, αφού δε φαίνεται να κάνει χρήση του δικαιώματος προσφυγής στον εισαγγελέα εφετών (322 παρ. 1 ΚΠΔ). Άρα, η απόλυτη ακυρότητα αυτή της προδικασίας έχει καλυφθεί.

Ωστόσο, η λήψη της κατάθεσης του Α ως μάρτυρα παραμένει παράνομη. Οι αποδεικτικές απαγορεύσεις διακρίνονται σε απαγορεύσεις λήψης και απαγορεύσεις αξιοποίησης. Απαγόρευση κτήσης σημαίνει ότι δεν υπάρχει δυνατότητα απόκτησης του αποδεικτικού μέσου. Τέτοια απαγόρευση είναι αυτή του 105 ΚΠΔ, κατά παράβαση του οποίου λήφθηκε η απολογία του κατηγορουμένου. Απαγόρευση αξιοποίησης σημαίνει ότι το παρανόμως ληφθέν αποδεικτικό

στοιχείο δεν μπορεί να χρησιμοποιηθεί στην αποδεικτική διαδικασία. Τέτοια απαγόρευση αξιοποίησης υφίσταται και όταν η απολογία του κατηγορουμένου έχει ληφθεί κατά παράβαση των υπερασπιστικών του δικαιωμάτων (344 παρ. 3 ΚΠΔ). Δεν ενδιαφέρει αν η ακυρότητα της λήψης της κατάθεσης έχει καλυφθεί. Η χρησιμοποίηση απαγορευμένου αποδεικτικού στοιχείου οδηγεί σε απόλυτη ακυρότητα στη διαδικασία του ακροατηρίου. Ορισμένες ακυρότητες της προδικασίας διαπερνούν το ακροατήριο, όχι με την έννοια ότι επαναλαμβάνεται η κτήση, αλλά με την αξιοποίηση του παρανόμως αποκτηθέντος αποδεικτικού μέσου. Εδώ υπάρχει απόλυτη ακυρότητα του ακροατηρίου (171 παρ. 1 περ. δ' ΚΠΔ σε συνδυασμό με 344 παρ. 3 ΚΠΔ) και ως τέτοια αποσυνδέεται από τους χρονικούς περιορισμούς του 174 παρ. 1 εδ. α' ΚΠΔ. Ισχύει λοιπόν ο κανόνας του 174 παρ. 1 εδ. α' ΚΠΔ και μπορεί αυτή να ληφθεί αυτή υπόψη αυτεπαγγέλτως σε κάθε φάση της δίκης.

Επομένως, μολονότι η απόλυτη ακυρότητα της παράνομης κτήσης της απολογίας έχει καλυφθεί με τη μη προβολή της, στο ακροατήριο υπάρχει νέα απόλυτη ακυρότητα με τη χρήση αυτής παρανόμως ως αποδεικτικού μέσου. Λανθασμένα το δικαστήριο δέχεται ότι η ακυρότητα έχει λάβει χώρα στην προδικασία και επομένως έχει καλυφθεί, καθώς θα έπρεπε να κηρύξει την επ' ακροατηρίω ακυρότητα αυτεπαγγέλτως.

Δευτέρα, 24/05/2021 (Δημητράτος)

ΛΗΣΤΕΙΑ

Υποκειμενική υπόσταση: απαιτείται δόλος, αρκεί και ο ενδεχόμενος. Αρκεί δηλαδή ο δράστης να αποδέχεται ότι ενδεχομένως το κινητό να είναι ξένο.

Στην περίπτωση του 380 παρ. 3 ΠΚ το υποκειμενικό στοιχείο διαφέρει, γιατί προβλέπεται ένα πρόσθετο υποκειμενικό στοιχείο του αδίκου: ο σκοπός διατήρησης των κλοπιμαίων. Ο σκοπός γίνεται αντιληπτός από τα συνοδευτικά στοιχεία.

Ληστρική κλοπή κατά έμμεση αυτουργία είναι δυνατή; Στην έμμεση αυτουργία ο άνθρωπος που καταστρώνει το σχέδιο της αξιόποινης συμπεριφοράς δεν τελεί το έγκλημα ιδίοις αυτού χερσί, αλλά χρησιμοποιεί ένα άλλο άτομο στο οποίο δεν καταλογίζεται η πράξη και ο οποίος λειτουργεί ως όργανο του δράστη. Είναι δυνατή, π.χ. δράστης τρέχει με τα κλοπιμαία, λέει σε διαβάτη ότι τον κυνηγάει ένας τρελός (που είναι ο παθών) και ο διαβάτης αυτός χτυπάει τον παθόντα καθώς βρίσκεται σε πλάνη για την πραγματική κατάσταση. Σκοπός της άσκησης βίας είναι η διαιώνιση της κατοχής του δράστη επί των κλοπιμαίων. Ο δράστης επιτυγχάνει το σκοπό αυτό μέσω ενός άλλου οργάνου.

Η ληστεία εν στενή εννοία απορροφά τη ληστρική κλοπή, γιατί η παράγραφος 1 του 380 ΠΚ έχει γενικότερες προϋποθέσεις από την παράγραφο 3 και άρα είναι επεικέστερη. Η ληστρική κλοπή απαιτεί την επ' αυτοφώρω σύλληψη και ένα υποκειμενικό στοιχείο του αδίκου, τον σκοπό διατήρησης των κλοπιμαίων. Έτσι, αν έχουμε ληστεία του 380 παρ. 1 ΠΚ και στη συνέχεια ο δράστης καταλαμβάνεται επ' αυτοφώρω (με τη δικονομική έννοια), η περίπτωση της ληστρικής κλοπής έχει πρόσθετα εμπόδια για να γίνει δεκτή. Δε θα μπορούσε η ειδικότερη διάταξη να απορροφά τη γενικότερη, αλλιώς θα έμεναν ατιμώρητοι όσοι τέλεσαν το έγκλημα της γενικότερης, επειδή δεν πληρούν τις επιπλέον προϋποθέσεις της ειδικότερης.

Η ληστρική κλοπή μπορεί να είναι και διακεκριμένη εκ του αποτελέσματος, αφού ορίζει πως “οι ποινές των προηγούμενων παραγράφων” και άρα για την τέλεση του 380 παρ. 2 ΠΚ μπορεί η βία να ασκείται μετά την αφαίρεση προς διατήρηση του κλοπιμαίου όντας αδιάφορο σε ποιον χρόνο πεθαίνει το θύμα, ο θάνατος του οποίου θεμελιώνει το βαρύτερο αποτέλεσμα. Στην περίπτωση αυτή το έγκλημα της παραγράφου 2 απορροφά αυτό της παραγράφου 3, αφού προβλέπεται βαρύτερη ποινή.

ΠΛΑΣΤΟΓΡΑΦΙΑ

Αν είναι προφανές ότι πρόκειται για έγγραφο, δεν απαιτείται περαιτέρω ανάλυση επί του ζητήματος. Αν όμως τίθεται εν αμφιβόλω, το 13 περ. γ' ΠΚ ορίζει την αυθεντική έννοια (νομοθετικός ορισμός) του εγγράφου και εκεί πρέπει να ανατρέξουμε για να διαπιστώσουμε αν όντως πρόκειται για έγγραφο.

13 περ. γ' ΠΚ: Έγγραφο είναι κάθε γραπτό που προορίζεται ή είναι πρόσφορο να αποδείξει γεγονός που έχει έννομη σημασία όπως και κάθε σημείο που προορίζεται να αποδείξει ένα τέτοιο γεγονός. Έγγραφο είναι και κάθε μέσο το οποίο χρησιμοποιείται από υπολογιστή ή περιφερειακή μνήμη υπολογιστή, με ηλεκτρονικό, μαγνητικό ή άλλο τρόπο, για εγγραφή, αποθήκευση, παραγωγή αναπαραγωγή στοιχείων που δεν μπορούν να διαβαστούν άμεσα, όπως επίσης και κάθε μαγνητικό, ηλεκτρονικό ή άλλο υλικό στο οποίο εγγράφεται οποιαδήποτε πληροφορία, εικόνα, σύμβολο ή ήχος, αυτοτελώς ή σε συνδυασμό, εφόσον τα μέσα και τα υλικά αυτά προορίζονται ή είναι πρόσφορα να αποδείξουν γεγονότα που έχουν έννομη σημασία.

Ως έγγραφο μπορεί να θεωρηθεί μόνο η ενσωμάτωση του ανθρώπινου διανοήματος σε υλικό φορέα. Μια υπογραφή που δε συνδέεται με ανθρώπινο διανόημα δεν είναι έγγραφο. Οι επισκεπτήριες κάρτες και τα ασυμπλήρωτα έγγραφα πριν συμπληρωθούν, το σχέδιο, τα αντικείμενα αυτοψίας (π.χ. ίχνος σφαίρας στον τοίχο, κηλίδες αίματος, ίχνη από πέλματα) δε συνιστούν έκφραση της ανθρώπινης διανόησης και δεν αποτελούν έγγραφα. Αποδεικνύουν όμως με την απλή ύπαρξή τους και είναι αποδεικτικά στοιχεία.

Έγγραφα δεν είναι ούτε οι μηχανικές αποτυπώσεις και αυτόματες καταγραφές (π.χ. ταχογράφος, σειсмоγράφος, θερμόμετρο, GPS). Κάποιοι υποστηρίζουν (μειοψηφία, και Μυλωνόπουλος) ότι αυτά τα στοιχεία αν συνδεθούν με ανθρώπινη επενέργεια υπάρχει έγγραφο γιατί αποτυπώνονται και ενσωματώνονται σε σταθερό φορέα και μπορούν να συνδεθούν με ανθρώπινο διανόημα. Διαφωνεί η νομολογία του ΑΠ. Τίθεται ζήτημα, γιατί το περιεχόμενο π.χ. του ταχογράφου μπορεί να αλλοιωθεί εκ των υστέρων. Η επέμβαση αυτή συνιστά πλαστογραφία, αν είναι έγγραφο, ή απάτη με υπολογιστή; Ό,τι είναι ψηφιακά αποτυπωμένο και δεν παρεμβαίνει η ανθρώπινη διανόηση δεν είναι έγγραφο.

Το πρόγραμμα του Η/Υ είναι έγγραφο, γιατί σε αυτό έχει αποτυπωθεί ανθρώπινο διανόημα. Το ανθρώπινο διανόημα δεν είναι αναγκαίο να γίνεται αντιληπτό δια της οράσεως, αλλά αρκεί να γίνεται αντιληπτό και δια της ακοής ή μέσω της γραφής Braille. Η έκθεση (π.χ. βαλλιστική,

αυτοψίας) είναι ανθρώπινο διανόημα και μέσω αυτής μπορούν τα αποδεικτικά στοιχεία να αποτυπωθούν σε έγγραφο.

Το έγγραφο έχει 3 λειτουργίες. **Διαιωνιστική:** Απαιτείται ένα στοιχείο μονιμότητας, έστω και προσωρινής. Όταν όμως είναι εξ αρχής προορισμένο να σβηστεί, δεν είναι έγγραφο. **Εγγυητική:** Η εγγύηση της υπάρξεως ενός εκδότη, ενός ανθρώπου που αναγνωρίζει το διανόημα ως προϊόν της δημιουργίας του και αναλαμβάνει την ευθύνη αυτού. Μπορεί να είναι και το πρόσωπο επ' ονόματι του οποίου γίνεται η έκδοση του εγγράφου. Οι λευκές επιταγές δεν είναι έγγραφα, διότι δεν προκύπτει εξ αυτών ο εκδότης. Δεν μπορεί να χρησιμοποιηθεί το έγγραφο, ως στοιχείο δημόσιας πίστης, στις συναλλαγές αν δε φέρει όνομα εκδότη. Ο εκδότης δεν είναι απαραίτητο να υπογράψει ιδιοχείρως, ούτε με ολόκληρο το όνομά του. Ανάλυση ευθύνης μέσω ψευδώνυμου υπάρχει όταν το ψευδώνυμο είναι γνωστό έστω σε αυτούς που έχουν την ευθύνη για την έκδοση του διανοήματος. Εγγυητική λειτουργία και άρα έγγραφο δεν υπάρχει αν είναι αδύνατο να διαπιστωθεί ποιος είναι ο εκδότης, όχι όμως και όταν το όνομα αυτού παραλείπεται. Αν π.χ. γραφεί “εκ της διαχειρίσεως” είναι έγγραφο, αν όμως απαντήσει “ο ενοικιαστής” δεν είναι. **Αποδεικτική:** συνδέεται με την αυξημένη ισχύ που έχει η εγγύηση από κάποιο όνομα. Πρέπει να είναι προορισμένο ή πρόσφορο να αποδείξει ένα γεγονός. Έχει αποδεικτικό προορισμός όταν εξ υπαρχής συνειδητά συντάσσεται για να αποδεικνύει κάτι. Αποδεικτική προσφορότητα υπάρχει όταν μπορεί αντικειμενικά να αποδείξει ένα νομικό γεγονός είτε καταρτίστηκε με σκοπό απόδειξης είτε όχι. Η αποδεικτική προσφορότητα δεν πρέπει να συνδέεται με την αποδεικτική δύναμη του εγγράφου. Ακόμα δηλαδή κι αν το περιεχόμενο του εγγράφου είναι ψευδές, δεν αλλοιώνεται ο χαρακτήρας του ως έγγραφο και μάλιστα ως γνήσιο.

Υπάρχουν σχέδια που έχουν το εγγυητικό στοιχείο. Αυτό συμβαίνει είτε γιατί ο εκδότης ορίζεται ρητώς ή γιατί προκύπτει από τα πράγματα. Τέτοια περίπτωση είναι το σχέδιο δικαστικής απόφασης. Αν από τις περιστάσεις ή τη βούληση του φορέα δεν προκύπτει το όνομα του φορέα, είναι ανώνυμο και άρα όχι έγγραφο. Υπάρχουν όμως έγγραφα που είναι εκ του νόμου ανώνυμα, π.χ. οι ανώνυμες μετοχές, τα ψηφοδέλτια (ανοικτή ανωνυμία). Υπάρχει και συγκεκριμένη ανωνυμία όταν υπάρχει υπογραφή, αλλά δεν μπορεί να γίνει ταυτοποίηση. Πρόκειται για εκ προθέσεως ανωνυμία και άρα δεν υπάρχει έγγραφο. Μπορεί όμως το καλλιτεχνικό ή ψευδώνυμο να θεωρηθούν ως υπογραφή αν η ταυτότητα του εκδότη προκύπτει από τις περιστάσεις.

Στην περίπτωση που η υπογραφή είναι δυσανάγνωστη υποστηρίζεται ότι δεν υπάρχει έγγραφο. Ορθότερη όμως είναι η άποψη ότι το έγγραφο δεν προκύπτει μόνο από το όνομα του εκδότη,

αλλά και από τα λοιπά συνοδευτικά στοιχεία. Αν από το σύνολο του εγγράφου προκύπτουν τα στοιχεία του εκδότη, τότε υπάρχει έγγραφο. Το ίδιο υποστηρίζει και ο Μυλωνόπουλος, αρκεί να μπορεί όντως να προσδιοριστεί σε ποιον ανήκει η υπογραφή. Μπορεί ο εκδότης να συνάγεται και από τον γραφικό χαρακτήρα στην περίπτωση αυτή, όχι όμως και αν ελλείπει η υπογραφή.

Το νομικώς αδιάφορο έγγραφο δεν έχει σημασία στο πεδίο της νομικής δογματικής. Πρέπει τα περιλαμβανόμενα σε αυτό να έχουν έννομες συνέπειες. Τα γεγονότα αυτά πρέπει αυτοτελώς ή σε συνδυασμό με άλλα συνιστούν προϋπόθεση για να υπάρχει, να γεννηθεί, να διατηρηθεί, να μεταβληθεί, να αποσβεσθεί, να πιστοποιηθεί ένα δικαίωμα ιδιωτικού ή δημόσιου δικαίου.

Συνολικό έγγραφο είναι αυτό στο οποίο πλήθος επιμέρους εγγράφων συντίθενται σε ένα ενιαίο σύνολο. Συνεπώς, δημιουργείται ένα νέο περιεχόμενο από το συνολικό αυτό βιβλίο (π.χ. εμπορικά βιβλία). Τα έγγραφα που έχουν απαρτίσει το συνολικό έγγραφο εξακολουθούν να έχουν την αυτοτέλειά τους.

Σύνθετο έγγραφο είναι αυτό που προκύπτει με ένα αντικείμενο αυτοψίας, έτσι ώστε να δημιουργείται μία αποδεικτική ενότητα (π.χ. εμπόρευμα που πάνω του έχει καρφιτσωμένη την τιμή του, μικροβιολογική εξέταση, διαβατήριο με φωτογραφία).

Τετάρτη, 26/05/2021 (Δημητράτος)

Ο Δημητράτος θεωρεί ότι η παλαιά άποψη του Μυλωνόπουλου είναι και με τον νέο ΠΚ, ότι δηλαδή το έγκλημα του 380 παρ. 3 ΠΚ μπορεί να τελεστεί και από συμμετοχο. Ο

Μυλωνόπουλος έχει αλλάξει άποψη και θεωρεί ότι μόνο ο αυτουργός κλοπής μπορεί να τελέσει ληστρική κλοπή.

ΠΛΑΣΤΟΓΡΑΦΙΑ

Το γραπτό είναι ένα σύστημα σημείων συναρθρωμένων κατά τρόπο ώστε να καθίσταται κατανοητό από πλείονα πρόσωπα. Αν είναι κατανοητό μόνο από τον δράστη δεν αποτελεί έγγραφο. Απαιτείται να μπορεί να το καταλάβει τουλάχιστον κάποιος άλλος (άρα και τα κρυπτογραφημένα μηνύματα είναι έγγραφα). Ο τρόπος γραφής και το μέσο είναι αδιάφορο. Οι ηχητικές καταγραφές είναι έγγραφα, αλλά όχι γραπτά.

Σημείο είναι κάθε σύμβολο που από μόνο του δε διαμορφώνει μια συναρθρωμένη λογική εκδοχή ενός νοήματος με επικοινωνιακό χαρακτήρα. Αν το ανθρώπινο διανόημα είναι ενσωματωμένο σε ένα άλλο αντικείμενο και σε συνδυασμό με τις περιστάσεις επιτελούνται οι 3 λειτουργίες του εγγράφου, το σημείο είναι έγγραφο. Αυτό συμβαίνει με τις ετικέτες τιμής των προϊόντων, τα σύμβολα που υποδεικνύουν τον κατασκευαστή τους κλπ.

Σημαντικό έγγραφο που δεν είναι γραπτό είναι το πλαίσιο του αυτοκινήτου, το οποίο είναι η ταυτότητα αυτού. Έτσι γίνονται αντιληπτά τα κλεμμένα αυτοκίνητα. Από μόνος του ο αριθμός του πλαισίου δε σημαίνει τίποτα. Οι μαγνητικές λωρίδες στις πιστωτικές κάρτες αποτελούν σημείο και άρα αυτές είναι έγγραφο. Σημεία είναι επίσης οι σφραγίδες των προϊόντων.

Τυχαιά έγγραφα είναι αυτά που δεν έχουν παραχθεί εξ αρχής για να αποδεικνύουν (π.χ. ερωτική επιστολή που αποκαλύπτει την τέλεση μυστικού γάμου). Άλλο η προσφορότητα και άλλο ο προσδιορισμός.

Έγγραφα είναι και οι ηλεκτρομαγνητικές εγγραφές (π.χ. δίσκοι H/Y, CD, DVD). Έγγραφο είναι και οι πινακίδες και μάλιστα σύνθετο γιατί βρίσκονται συνδεδεμένες με ένα συγκεκριμένο αυτοκίνητο. Μία πινακίδα σκέτη δεν είναι έγγραφο, αποκτά την ιδιότητα αυτή με τη σύνδεσή της με το αυτοκίνητο.

Κάθε αντίγραφο είναι έγγραφο, όπως και οι φωτοτυπίες. Από τη στιγμή που το έγγραφο αναπαράγεται, η φωτοτυπία έχει αυτοτέλεια. Μπορεί και αυτή να πλαστογραφηθεί (για αυτό

πολλές δημόσιες υπηρεσίες δε δέχονται φωτοτυπίες). Το ίδιο ισχύει για όλες τις μορφές ανατύπωσης εγγράφου. Και η ηλεκτρονική επιστολή είναι έγγραφο (μπορεί να πλαστογραφηθεί αν κάποιος εισέλθει με κωδικούς άλλου στον ηλεκτρονικού του λογαριασμό και στείλει μέιλ αντ' αυτού). Πολλές φέρουν ψηφιακή υπογραφή, αλλά ο εκδότης μπορεί να συναχθεί και από τις περιστάσεις (π.χ. διεύθυνση αποστολέα).

216 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.

3. Αν ο υπαίτιος αυτών των πράξεων (παράγραφοι 1-2) σκόπευε να προσπορίσει στον εαυτό του ή σε άλλον περιουσιακό όφελος βλάπτοντας τρίτον ή σκόπευε να βλάψει άλλον, και το συνολικό όφελος ή η συνολική ζημία υπερβαίνει τις 120.000 ευρώ τιμωρείται με κάθειρξη έως δέκα έτη και χρηματική ποινή.

4. Αν οι πράξεις των παραγράφων 1 και 2 στρέφονται άμεσα κατά του νομικού προσώπου του ελληνικού Δημοσίου, των νομικών προσώπων Δημοσίου Δικαίου ή των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης και το συνολικό περιουσιακό όφελος ή η συνολική ζημία υπερβαίνει συνολικά τις 120.000 ευρώ, επιβάλλεται κάθειρξη τουλάχιστον δέκα ετών και χρηματική ποινή έως χίλιες ημερήσιες μονάδες. Οι πράξεις αυτές παραγράφονται μετά είκοσι έτη.

Η πλαστογραφία είναι έγκλημα σωρευτικώς μικτό. Δηλαδή προβλέπεται η τέλεσή της με πλείονες τρόπους και με όποιον από αυτούς τελεστεί στοιχειοθετείται αυτοτελές έγκλημα.

Αλλαγές του νέου ΠΚ: Η νομοτυπική υπόσταση του εγκλήματος δεν μεταβλήθηκε. **Με τον παλιό ΠΚ** η χρήση του πλαστού ή νοθευμένου εγγράφου θεωρούταν επιβαρυντική περίσταση (που οδηγούσε σε επαύξηση της ποινής), και η ποινική μεταχείριση όσων νόθευσαν ή πλαστογράφησαν ήταν ίδια με αυτή όσων χρησιμοποιούσαν πλαστό ή νοθευμένο έγγραφο. Το συνήθως συμβαίνον είναι ο ίδιος ο πλαστογράφος να χρησιμοποιεί το πλαστό. **Με τον νέο ΠΚ** η χρήση πλαστού καθίσταται αυτοτελές έγκλημα και καθίσταται διακριτή περίπτωση. Αυτό όμως γεννά το ερώτημα της ποινικής μεταχείρισης αυτού που καταρτίζει πλαστό και προβαίνει σε χρήση του. Πρόκειται για περίπτωση φαινόμενης πραγματικής συρροής. Στην πράξη αυτό που

ίσως θα επικρατήσει είναι να λαμβάνεται υπόψη η χρήση κατά την επιμέτρηση της ποινής. Το όποιος της παραγράφου 2 περιλαμβάνει και αυτόν που το κατήρτισε; Η χρήση του όποιος προσιδιάζει σε κοινό έγκλημα.

Η πλαστογράφηση πλαστού στοιχειοθετεί πλαστογραφία, και άρα στην περίπτωση αυτή υπάρχει νέο πλαστό έγγραφο. Η νόθευση και η πλαστογράφηση συρρέουν αληθινώς πραγματικώς.

Το προστατευόμενο έννομο αγαθό ερίδεται. Το έγγραφο ενσωματώνει δήλωση που είναι απόδειξη, εγγύηση και διαιώνιση ενός περιεχομένου πάνω στο οποίο βασίζεται ο προς ον η δήλωση λάβει γνώση αυτού. Το έγκλημα της πλαστογραφίας προστατεύει την εμπιστοσύνη στην ακεραιότητα της λειτουργίας του εγγράφου. Δεν προστατεύεται η αλήθεια του περιεχομένου, αλλά η προέλευση του περιεχομένου από την εκδότη. Η αλήθεια του περιεχομένου προστατεύεται από τη διάταξη του 242 ΠΚ (ψευδής βεβαίωση). Πλαστό μπορεί να είναι έγγραφο με αληθινό περιεχόμενο και γνήσιο ένα έγγραφο με ψευδές περιεχόμενο.

Στη δίκη της πλαστογραφίας μπορεί να παρασταθεί προς υποστήριξη της κατηγορίας αυτός του οποίου το όνομα χρησιμοποιήθηκε στο πλαστό χωρίς ο ίδιος να είναι πράγματι εκδότης του. Παθών είναι και αυτός ο οποίος θίγεται από το περιεχόμενο ή τη χρήση του πλαστού. Ζημιούμενο μπορεί να είναι κάθε πρόσωπο, φυσικό ή νομικό, του οποίου η περιουσία ή η προσωπικότητα θίγεται από το πλαστό, επειδή το έγγραφο μπορεί να έχει έννομες συνέπειες.

Η έννοια του εκδότη: εκδότης είναι αυτός από τον οποίο προέρχεται το διανόημα. Σωματική (υλική) θεωρία: ο εκδότης είναι εκείνος που ιδιοχείρως ενσωματώνει το δημιουργήμα του στο έγγραφο. Αυτό όμως είναι αδύνατο να εφαρμοστεί σήμερα λόγω της τεχνικής προόδου (π.χ. υπολογιστής, γραμματέας κλπ) και για αυτόν τον λόγο δεν ευσταθεί. Ακόμα και η υπογραφή μπορεί να τεθεί νόμιμα από άλλο πρόσωπο και να είναι γνήσια. Ισχύει πλέον λοιπόν η πνευματική θεωρία: εκδότης είναι εκείνος από τον οποίο προέρχεται το διανόημα που αποτυπώνεται στον υλικό φορέα, ανεξαρτήτως του ποιος το ενσωμάτωσε. Ο Μυλωνόπουλος υποστηρίζει την κανονιστική πνευματική θεωρία: εκδότης (πνευματικός δημιουργός) είναι αυτός στον οποίο καταλογίζεται το ενσώματο διανόημα ο δικό του ή ο ίδιος το αναλαμβάνει ως δικό του.

Στο πλαστό έγγραφο θίγεται η εγγυητική λειτουργία του εγγράφου, γιατί αποδίδεται η ευθύνη του διανοήματος σε κάποιον που δεν την έχει και δεν την αναλαμβάνει.

217 παρ. 3 ΠΚ: 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.

Η διάταξη αυτή είναι “φωτογραφική” για τις χιλιάδες υποθέσεις ανθρώπων που βρέθηκαν στο δημόσιο με πλαστά ή νοθευμένα πτυχία. Διασφαλίζει ότι αυτές οι περιπτώσεις θα κρίνονται πάντα ως πλημμελήματα. Φτάσαμε από το ένα άκρο στο άλλο, ανοίγοντας την κερκόπορτα της διαφθοράς στο δημόσιο. Πρόκειται για περίπτωση κατ’ εξακολούθηση εγκλήματος.

Πλαστογραφία τελείται ακόμα κι αν αντί του αληθινού ονόματος του υπογράφοντος τίθεται το όνομα ανύπαρκτου προσώπου, γιατί αυτός σκοπεί στην παραπλάνηση. Και στην περίπτωση αυτή πλήττεται η αξιοπιστία του εγγράφου.

Η υπογραφή με αναληθή στοιχεία, στην οποία περίπτωση ο εκδότης υπογράφει με το αληθινό του όνομα, αλλά προσθέτει στοιχεία που παραπέμπουν σε άλλο πρόσωπο με το ίδιο όνομα. Και στην περίπτωση αυτή τελείται πλαστογραφία.

Κάποιος αναγράψει τα πραγματικά του στοιχεία, αλλά ένα από αυτά είναι αναληθές (π.χ. η κυρία αναγράφει λανθασμένη ημερομηνία γεννήσεως από ματαιοδοξία). Αν το λανθασμένο αυτό στοιχείο δεν αναιρεί την ταυτοποίηση του εκδότη, είναι άνευ σημασίας. Αν όμως υπάρχει περίπτωση παρανοήσεως διότι χρησιμοποιούνται στην ταυτοποίηση, τελείται πλαστογραφία.

Η σχέση μεταξύ εκδότη και διανοήματος είναι πνευματική, νομική και κανονιστική. Το διάνοημα μπορεί να είναι και του νομικού προσώπου, επειδή κάποιος χρησιμοποιεί το όνομά του και το λογότυπο αυτού. Στην περίπτωση που κάποιος χρησιμοποιήσει λογότυπο νομικού προσώπου που δεν εκπροσωπεί δίπλα στο όνομά του, τελεί πλαστογραφία. Αυτό συμβαίνει γιατί εκ του εγγράφου φαίνεται να λειτουργεί επ’ ονόματι του νομικού προσώπου.

ΠΡΑΚΤΙΚΟ

1. Ο Παντελής υποβάλλει στον Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών έγκληση κατά της Πολυξένης, της Περσεφόνης και της Πανωραίας, στην οποία αναφέρει ότι απέσπασαν από αυτόν 200.000 ευρώ με την ψευδή παράσταση ότι είναι οικονομικοί σύμβουλοι και έχουν τη δυνατότητα να επενδύσουν το ανωτέρω ποσό με ετήσια απόδοση της τάξεως του 25%. Μετά την προκαταρκτική εξέταση ο Εισαγγελέας Πλημμελειοδικών ασκεί ποινική δίωξη κατά της Περσεφόνης και της Πανωραίας για απάτη κατά συναυτουργία σε βαθμό κακουργήματος, ενώ εκδίδει απορριπτική διάταξη ως προς την Πολυξένη με το σκεπτικό ότι, όπως προέκυψε από την προκαταρκτική εξέταση, αυτή δεν ήταν παρούσα κατά τη συνάντηση με τον Παντελή. Ο Παντελής δεν ασκεί προσφυγή κατά της απορριπτικής διάταξης. Τρεις μήνες αργότερα ο Παντελής υποβάλλει στον Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών υπόμνημα, στο οποίο επισυνάπτει φωτογραφία, την οποία κατά τους ισχυρισμούς του έλαβε με το κινητό του τηλέφωνο φωτογραφία κατά τη συνάντησή του με τις τρεις κυρίες, στην οποία απεικονίζεται και η Πολυξένη. Κατόπιν αυτού Εισαγγελέας Πλημμελειοδικών λαμβάνει εκ νέου έγγραφες εξηγήσεις από την Πολυξένη, η οποία προβάλλει τον ισχυρισμό ότι η εκ νέου διερεύνηση της υπόθεσης παραβιάζει το δεδικασμένο της ήδη εκδοθείσας αμετάκλητης απορριπτικής διάταξης ως προς εκείνη. Ο Εισαγγελέας Πλημμελειοδικών ανακαλεί την απορριπτική διάταξη και ασκεί ποινική δίωξη και κατά της Πολυξένης για απάτη κατά συναυτουργία.

Πρώτο ερώτημα: Είναι νόμιμη η ενέργεια του Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών;

- Αν η έγκληση απορρίπτεται με απορριπτική διάταξη, μπορεί ο εκκαλόν να επανέλθει και να ζητήσει εκ νέου την ποινική δίωξη; Παράγει δηλαδή η απορριπτική διάταξη δεδικασμένο, ώστε να εφαρμόζεται στην περίπτωση αυτή το 57 ΚΠΔ;

Έγκληση είναι η καταγγελία η οποία γίνεται από τον αμέσως παθόντα. Γίνεται όχι μόνο στα κατ' έγκληση, αλλά και στα αυτεπαγγέλτως διωκόμενα εγκλήματα (51 ΚΠΔ).

Μήνυση είναι η καταγγελία που γίνεται από τρίτο πρόσωπο και όχι από τον αμέσως παθόντα. Μπορεί να γίνει μόνο στα αυτεπαγγέλτως διωκόμενα εγκλήματα (42 ΚΠΔ).

Προκαταρκτική εξέταση είναι η διερεύνηση της υπόθεσης η οποία γίνεται αμέσως μετά την υποβολή έγκλησης ή μήνυσης προκειμένου μέσω της έρευνας αυτής ο εισαγγελέας να διαπιστώσει αν συντρέχουν επαρκείς ενδείξεις οι οποίες απαιτούνται για την άσκηση ποινικής

δίωξης (43 ΚΠΔ). Είναι υποχρεωτική αφενός στα κακουργήματα και αφετέρου στα πλημμελήματα αρμοδιότητας Τριμελούς Πλημμελειοδικείου. Στα πλημμελήματα αρμοδιότητας Μονομελούς Πλημμελειοδικείου είναι δυνητική, δεν απαγορεύεται και εναπόκειται στη διακριτική ευχέρεια του εισαγγελέα να αποφασίσει αν υπάρχει ανάγκη διενέργειάς της.

Απορριπτική διάταξη εκδίδεται από τον εισαγγελέα κατόπιν της προκαταρκτικής εξέτασης ή χωρίς τη διενέργεια αυτής αν θεωρήσει πως δεν υπάρχουν επαρκείς ενδείξεις για άσκηση ποινικής δίωξης. Η αποχή αυτή περιβάλλεται δικονομικό τύπο. Αυτός στην περίπτωση της μήνυσης είναι η αρχειοθέτηση (43 παρ. 4 ΚΠΔ), οπότε και τη γνωστοποιεί στον εισαγγελέα εφετών, ο οποίος είτε την εγκρίνει και τότε οριστικοποιείται είτε διαφωνεί και δίνει παραγγελία για την άσκηση ποινικής δίωξης, η οποία δεσμεύει τον εισαγγελέα πλημμελειοδικών. Στην περίπτωση της έγκλησης (51 παρ. 3 ΚΠΔ), η απόρριψη αυτής γίνεται με την απορριπτική διάταξη, η οποία είναι διάταξη του εισαγγελέα με συνοπτική αιτιολογία και στην οποία αυτός εκθέτει για ποιους λόγους θεώρησε ότι δεν υπάρχουν επαρκείς ενδείξεις ενοχής. Όταν εκδίδεται απορριπτική διάταξη, ο εκκαλών έχει δικαίωμα να ασκήσει προσφυγή κατά αυτής (52 παρ. 1 ΚΠΔ). Εξαρτάται από τη βούληση του εκκαλούντος αν αυτός θα ενεργοποιήσει τον έλεγχο αυτής από τον εισαγγελέα εφετών, οπότε αυτή καθίσταται απρόσβλητη. Πρόκειται για κρίση του εισαγγελέα ότι για το πρόσωπο αυτό δεν υπάρχουν επαρκείς ενδείξεις ενοχής.

Αν δεν ασκηθεί προσφυγή κατά της απορριπτικής διάταξης ή ασκηθεί και απορριφθεί, αυτή παράγει δεδικασμένο; Η απορριπτική διάταξη μπορεί να εξομοιωθεί με αθωωτική απόφαση, οπότε ισοδυναμεί με αμετάκλητη αθωωτική κρίση που παράγει δεδικασμένο και επομένως εμποδίζει την επανεξέταση της ίδιας πράξης;

57 παρ. 1 ΚΠΔ: Αν κάποιος έχει καταδικαστεί αμετάκλητα ή αθωωθεί ή έχει πάψει ποινική δίωξη εναντίον του, δεν μπορεί να ασκηθεί και πάλι εις βάρος του δίωξη για την ίδια πράξη, ακόμα και αν δοθεί σ' αυτή διαφορετικός χαρακτηρισμός.

43 παρ. 6 ΚΠΔ: Ο αρμόδιος εισαγγελέας ανασύρει τη δικογραφία από το αρχείο μόνον όταν αναφαίνονται νέα πραγματικά περιστατικά ή στοιχεία ή γίνεται επίκληση αυτών, τα οποία δικαιολογούν κατά την κρίση του την επανεξέταση της υπόθεσης. Στην περίπτωση αυτή καλεί τον μηνυόμενο ή αυτόν σε βάρος του οποίου διενεργήθηκε προκαταρκτική εξέταση για παροχή εξηγήσεων.

Η διάταξη αυτή εφαρμόζεται αναλογικά και στην περίπτωση της έγκλησης (51 παρ. 4 ΚΠΔ). Προκύπτει ο κανόνας ότι από τις εισαγγελικές πράξεις και αρχειοθετήσεις παράγεται “οιονεί δεδικασμένο”. Αντιδιαστέλλεται από το κανονικό δεδικασμένο γιατί είναι υπό αίρεση.

Παραμένει ισχυρό όσο δεν υπάρχουν νέα στοιχεία. Δε θα μπορούσε ο εκκαλών να επανέλθει με καινούρια έκκληση στην οποία εκθέτει τα ίδια πραγματικά περιστατικά ζητώντας την άσκηση ποινικής δίωξης, γιατί αυτή θα κωλύοταν από το δεδικασμένο της απορριπτικής διάταξης. Για να καμφθεί απαιτούνται νέα στοιχεία.

Στην περίπτωση του πρακτικού προσκομίζεται από τον Παντελή νέο στοιχείο όπως απαιτεί η διάταξη, και άρα είναι νόμιμη η ανάκληση της απορριπτικής διάταξης και η άσκηση εις βάρος της Πολυξένης ποινικής δίωξης.

Η ανάγκη επίκλησης νέων στοιχείων υπάρχει μόνο στις εισαγγελικές αρχειοθετήσεις και απορριπτικές διατάξεις. Αντιθέτως, αν κάποιος έχει απαλλαγεί με απόφαση δικαστηρίου (με βούλευμα ή στο ακροατήριο), το αθωωτικό δεδικασμένο είναι απόλυτο και δεν κάμπτεται αν προκύψουν νέα στοιχεία. Μόνο με το έκτακτο ένδικο βοήθημα της επανάληψης διαδικασίας που στρέφεται κατά αμετάκλητων αποφάσεων όταν κάποιος έχει καταδικαστεί και προκύπτουν νέα στοιχεία που κάνουν φανερό ότι αδίκως καταδικάστηκε, είναι δυνατό να επαναληφθεί η διαδικασία. Το ίδιο ισχύει υπό αυστηρότερες προϋποθέσεις σε περίπτωση που ο κατηγορούμενος είχε αθωωθεί (σε περίπτωση αμετάκλητης καταδίκης για ψευδομαρτυρία που οδήγησε στην αθώωσή του ή χρηματισμού δικαστή).

Η **ποινική δίωξη** (43 ΚΠΔ) ασκείται με δύο τρόπους: 1. με την παραγγελία κύριας ανάκρισης και 2. με την απευθείας κλήση του κατηγορουμένου στο ακροατήριο. Στα κακουργήματα η ποινική δίωξη ασκείται πάντα με την παραγγελία κύριας ανάκρισης (246 παρ. 3 ΚΠΔ). Στα πλημμελήματα η ποινική δίωξη ασκείται με την απευθείας κλήση στο ακροατήριο (με κλητήριο θέσπισμα).

Στην περίπτωση του πρακτικού η απάτη είχε ως αντικείμενο το ποσό των 200.000 ευρώ και άρα λαμβάνει κακουργηματική μορφή. Συνεπώς η ποινική δίωξη ασκείται με την παραγγελία κύριας ανάκρισης και τη διαβίβαση της δικογραφίας στον ανακριτή.

2. Ο Ανακριτής στον οποίον διαβιβάζεται η δικογραφία μετά την άσκηση της ποινικής δίωξης από την έρευνα της υπόθεσης διαπιστώνει τα εξής:

Ότι βάσει πραγματογνωμοσύνης που διενήργησε η φωτογραφία που επικαλέστηκε ο Παντελής είναι προϊόν φωτομοντάζ και επομένως η Πολυξένη πράγματι δεν είχε συναντηθεί με τον Παντελή.

Ότι εγκέφαλος της απάτης είναι ο Κοσμάς, ο οποίος έπεισε την Περσεφόνη και την Πανωραία να εξαπατήσουν τον Παντελή και έλαβε από αυτές με κατάθεση στον λογαριασμό του το μεγαλύτερο μέρος του ποσού ύψους 150.000 Ευρώ.

Ότι η Πολυξένη έχει αποσπάσει σε διαφορετικό τόπο και χρόνο από τον Παρασκευά 2.000 Ευρώ εμφανιζόμενη σε αυτόν ως εκπρόσωπος φιλοπτώχου ταμείου.

Κατόπιν αυτού ο Ανακριτής:

Διαβιβάζει τη δικογραφία στον Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών για άσκηση ποινικής δίωξης κατά της Πολυξένης για την πλημμεληματική απάτη σε βάρος του Παρασκευά.

Δεν καλεί την Πολυξένη σε απολογία για την πράξη της κακουργηματικής απάτης σε βάρος του Παντελή.

Καλεί την Κοσμά σε απολογία για τα αδικήματα της ηθικής αυτουργίας στην απάτη σε βάρος του Παντελή και της νομιμοποίησης εσόδων από εγκληματική δραστηριότητα.

Εκδίδει απευθείας ένταλμα συλλήψεως σε βάρος της Περσεφόνης, διότι πληροφορείται ότι αυτή έχει και γερμανική υπηκοότητα και επομένως μπορεί ανά πάσα στιγμή να διαφύγει στο εξωτερικό.

Δεύτερο ερώτημα: Σχολιάστε τις ενέργειες του Ανακριτή

Ο ανακριτής διαπιστώνει ότι στην πράξη αυτή της απάτης υπάρχει ηθικός αυτουργός (ο Κοσμάς), ο οποίος έχει λάβει στον λογαριασμό του μέρος του ποσού που εισπράχθηκε από τον εξαπατηθέντα (το οποίο μπορεί να θεμελιώσει το αδίκημα της νομιμοποίησης παράνομων εσόδων). Υπάρχει επίσης μια αυτοτελής πράξη απάτης της Πολυξένης που τελέστηκε σε διαφορετικό τόπο και χρόνο, έχει άλλο αντικείμενο και τιμωρείται σε βαθμό πλημμελήματος.

Έχει δηλαδή ασκηθεί ποινική δίωξη εις βάρος 3 προσώπων για απάτη κατά συναυτουργία σε βαθμό κακουργήματος και κατά τη διάρκεια της κύριας ανάκρισης προκύπτει 1. ότι ένα από αυτά τα πρόσωπα έχει τελέσει μία άλλη απάτη σε άλλο τόπο και χρόνο και 2. ένα 4ο πρόσωπο το οποίο είναι ηθικός αυτουργός της απάτης και αυτουργός του αδικήματος της νομιμοποίησης

εσόδων από εγκληματική δραστηριότητα. Ο ανακριτής πρέπει να τις γνωστοποιήσει στον εισαγγελέα προκειμένου να ασκηθεί συμπληρωματική ποινική δίωξη ή μπορεί να επεκτείνει τη δίωξη ώστε να συμπεριλάβει τα νέα πρόσωπα και τα εις βάρος τους αδικήματα;

250 ΚΠΔ: 1. Ο ανακριτής έχει το δικαίωμα και οφείλει να επεκτείνει τη δίωξη σε όλους όσοι συμμετείχαν στην ίδια πράξη. Δεν μπορεί όμως να επεκτείνει την ποινική δίωξη και σε άλλη πράξη, έστω και αν είναι συναφής, ούτε έχει δικαίωμα συρρίκνωσης ή διεύρυνσης της ασκηθείσας ποινικής δίωξης.

2. Αν κατά την πορεία της ανάκρισης ανακαλυφθούν και άλλες αξιόποινες πράξεις που διώκονται αυτεπαγγέλτως, ο ανακριτής τις ανακοινώνει στον εισαγγελέα, χωρίς εν τω μεταξύ να εμποδίζεται να ενεργεί τις κατεπείγουσες ανακριτικές πράξεις για τη βεβαίωσή τους. Στην περίπτωση αυτή ο εισαγγελέας ενεργεί σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 43.

In rem δίωξη: ο εισαγγελέας διώκει την πράξη και όχι τα πρόσωπα. Αυτά διώκονται στον βαθμό που αυτά υπάρχουν και έχουν εντοπιστεί, χωρίς ο ανακριτής να κωλύεται να διαπιστώσει ότι υπάρχουν και άλλοι συμμετοχοί που έχουν εμπλοκή στην ίδια πράξη (250 παρ. 1 εδ. α' ΚΠΔ). Για αυτό μπορεί να ασκηθεί ποινική δίωξη και κατά αγνώστων με την προοπτική να βρεθούν τα πρόσωπα από τον ανακριτή. Η οριοθέτηση του αντικειμένου της ποινικής δίωξης έχει τη σημασία ότι διερευνάται η πράξη για την οποία αυτή ασκήθηκε και όχι κάποια άλλη. Αν τυχόν ο ανακριτής, το συμβούλιο ή το δικαστήριο επεκταθούν σε άλλη πράξη έχουν υποπέσει σε υπέρβαση εξουσίας, διότι διερευνούν πράξη για την οποία δεν έχει ασκηθεί ποινική δίωξη (η οποία αποτελεί τον θεμέλιο λίθο της ποινικής διαδικασίας και δε νοείται ποινική δίκη άνευ αυτής).

Όταν ο ανακριτής διαπιστώνει ότι ο Κοσμάς είναι ηθικός αυτουργός της απάτης των 200.000 ευρώ για την οποία έχει ασκηθεί ποινική δίωξη, υπάρχει νόμιμη επέκταση της ποινικής δίωξης σε αυτό το πρόσωπο. Υπάρχει συμμετοχος και ταυτότητα πράξης. Οποιαδήποτε μορφή συμμετοχής στο έγκλημα αρκεί για την εφαρμογή του 250 ΚΠΔ. Ακόμα και αλλαγή προσώπου είναι δυνατή κατ' εφαρμογή του, δηλαδή να έχει ασκηθεί ποινική δίωξη κατά του Α και τελικά να προκύπτει ότι την έχει τελέσει ο Β και να γίνεται επιτρεπτή αλλαγή του κατηγορούμενου προσώπου.

Φραγμός που τίθεται από το 250 παρ. 1 εδ. β' ΚΠΔ είναι η μη επέκταση της ασκηθείσας ποινικής δίωξης σε άλλη πράξη, ακόμα κι όταν αυτή είναι συναφής με την αρχική. Συναφή είναι τα εγκλήματα που ορίζονται στο 128 ΚΠΔ. Υπάρχει συνάφεια μεταξύ των δύο εγκλημάτων γιατί οι δύο πράξεις απάτης φαίνεται να τελέστηκαν από το ίδιο πρόσωπο. Είναι ανεπίτρεπτη τυχόν διεύρυνση της ασκηθείσας ποινικής δίωξης ώστε να περιλάβει και την απάτη των 2.000 ευρώ.

Η δικονομική έννοια της πράξης με βάση την οποία θα κρίνουμε αν βρισκόμαστε στο ίδιο αντικείμενο της ποινικής δίκης κρίνεται οντολογικά. Δηλαδή συγκρίνουμε πραγματικά περιστατικά, και η ταυτότητα της πράξης δεν εξαρτάται από τον νομικό χαρακτηρισμό που δίδεται σε αυτή. Αν στα ίδια πραγματικά περιστατικά δοθεί διαφορετικός νομικός χαρακτηρισμός, η πράξη εξακολουθεί να είναι η ίδια. Μας ενδιαφέρουν τα πραγματικά περιστατικά που συνθέτουν την πράξη.

Εφόσον υπάρχει διαφορετική πράξη, αυτή θα αντιμετωπιστεί σαν να είχε εξ αρχής υποβληθεί έγκληση για αυτή. Από τη στιγμή που ανήκει στην αρμοδιότητα του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου, ο εισαγγελέας θα διενεργήσει προκαταρκτική εξέταση κι αν θεωρήσει ότι υπάρχουν επαρκείς ενδείξεις, θα εκδώσει για τον κατηγορούμενο κλητήριο θέσπισμα.

Με τη νομιμοποίηση εσόδων από εγκληματική δραστηριότητα υπάρχει το εξής ζήτημα: είναι πράξη η οποία έχει μία συνάφεια με το έγκλημα της απάτης (128 περ. δ' ΚΠΔ). Δε νοείται νομιμοποίηση χωρίς ένα προηγούμενο βασικό έγκλημα. Αυτό δε φτάνει για να πούμε ότι πρόκειται για την ίδια πράξη. Για την ταυτότητα ή την ετερότητα των πράξεων συγκρίνουμε πραγματικά περιστατικά και όχι εγκλήματα. Η ετερότητα του εγκλήματος δεν οδηγεί μονοσήμαντα σε ετερότητα της πράξης. Τα πραγματικά περιστατικά που συγκροτούν τη νομιμοποίηση εσόδων ταυτίζονται με αυτά που συγκροτούν την απάτη; Η νομιμοποίηση έχει τελεστεί σε διαφορετικό τόπο και χρόνο (μεταγενέστερο) από το έγκλημα της απάτης, έστω κι αν αυτό που νομιμοποιείται είναι το προϊόν της απάτης. Αυτό ισχύει ακόμα κι αν οι πράξεις λαμβάνουν χώρα σε άμεση χρονική συνέχεια, η μία αμέσως μετά την προηγούμενη.

Παρότι συναφείς οι πράξεις, ο ανακριτής δεν έχει την αρμοδιότητα να επεκτείνει τη δίωξη ώστε να συμπεριλάβει και το έγκλημα της νομιμοποίησης εσόδων και άρα κακώς ασκεί τον Κοσμά σε απολογία. Θα έπρεπε να διαβιβάσει τη δικογραφία στον εισαγγελέα εφετών ώστε να υπάρξει συμπληρωματική ποινική δίωξη.

Το γεγονός ότι οι διερευνόμενες εγκληματικές πράξεις μπορεί να συρρέουν ή να απορροφώνται είναι άνευ σημασίας για τον δικονομικό χειρισμό τους. Το κάθε έγκλημα είναι αυτοτελές. Η άποψη όμως που επικρατεί στη νομολογία είναι ότι η νομιμοποίηση δεν απορροφάται ποτέ από το βασικό έγκλημα, γιατί δεν προσβάλλει το ίδιο έννομο αγαθό με αυτό, αλλά έχει μία περαιτέρω προσβολή, η οποία συνίσταται στην τρώση της αξιόπιστης λειτουργίας του τραπεζικού συστήματος και συνιστά υπερατομικό έννομο αγαθό που συρρέει αληθώς με το βασικό έγκλημα. Υπάρχει όμως και η αντίθετη άποψη, που υποστηρίζει ότι αυτή αποτελεί συντιμωρητή ύστερη πράξη.

Έχει ο ανακριτής την εξουσία να μην καλέσει σε απολογία πρόσωπο κατά του οποίου έχει ασκηθεί ποινική δίωξη, επειδή θεωρεί ότι δεν υπάρχουν ενδείξεις ενοχής εναντίον του;

270 ΚΠΔ: 1. Η κύρια ανάκριση δεν μπορεί να θεωρηθεί τελειωμένη, αν δεν απολογηθεί ο κατηγορούμενος. Μπορεί όμως να θεωρηθεί τελειωμένη, χωρίς κλήτευση και απολογία του κατηγορουμένου, αν μετά την διενέργεια ανακριτικών πράξεων δεν προκύπτουν επαρκείς ενδείξεις εναντίον του ή συντρέχει περίπτωση εφαρμογής των άρθρων 301 παρ. 4 εδ. α' και 303 παρ. 5 εδ. α'.

2. Αν ο κατηγορούμενος κλήθηκε σε απολογία, από απείθεια όμως δεν παρουσιάζεται και ο ανακριτής κρίνει ότι υπάρχουν ενδείξεις εναντίον του, τότε η ανάκριση μπορεί να θεωρηθεί τελειωμένη με την έκδοση εντάλματος βίαιης προσαγωγής, σύμφωνα με το άρθρο 272 και αν οι ενδείξεις είναι σοβαρές με την έκδοση εντάλματος σύλληψης σύμφωνα με το άρθρο 276.

Στην ανάκριση η απολογία είναι αναγκαίος όρος για την περάτωσή της. Η έκδοση εντάλματος βίαιης προσαγωγής ή σύλληψης υποκαθιστά την απολογία. Ο ανακριτής μπορεί να παραλείψει την κλήση σε απολογία όταν θεωρεί από την έρευνα της υπόθεσης ότι δεν υπάρχει καμία ένδειξη ενοχής εις βάρος του. Έχει καταργηθεί η παλαιά τυπική κλήση η οποία εκδιδόταν και δεν επιδιδόταν στον κατηγορούμενο όταν ο ανακριτής έκρινε ότι δεν υπάρχουν ενδείξεις ενοχής.

272 ΚΠΔ: Αν ο κατηγορούμενος που κλήθηκε δεν εμφανίστηκε, μπορεί να εκδοθεί εναντίον του ένταλμα βίαιης προσαγωγής, αν δεν συντρέχει περίπτωση να εκδοθεί ένταλμα σύλληψης σύμφωνα με το άρθρο 276. Το ένταλμα βίαιης προσαγωγής εκτελείται σύμφωνα με το άρθρο 277.

Ο κατηγορούμενος πρέπει να κληθεί σε απολογία, ώστε να του δοθεί η ευκαιρία να προσέλθει και αν αυτός από απείθεια δεν προσέλθει, μόνο τότε μπορεί να εκδοθεί εις βάρος του ένταλμα σύλληψης.

Στην περίπτωση του πρακτικού έχει εκδοθεί ένταλμα σύλληψης πριν καν αυτός κληθεί σε απολογία.

271 παρ. 1 ΚΠΔ: Στον κατηγορούμενο επιδίδεται κλήση για να εμφανισθεί στον ανακριτή, εκτός από την περίπτωση του άρθρου 276.

276 παρ. 2 ΚΠΔ: Ο ανακριτής εκδίδει το ένταλμα σύλληψης αφού προηγουμένως διατυπώσει την γνώμη του ο εισαγγελέας, και μόνο στις περιπτώσεις όπου επιτρέπεται προσωρινή κράτηση κατά τα άρθρα 286 και 287. Στις περιπτώσεις αυτές μπορεί να διαταχθεί η σύλληψη και η προσωρινή κράτηση και από το δικαστικό συμβούλιο. Το κατά την παράγραφο αυτή ένταλμα σύλληψης εκδίδεται μόνο όταν υπάρχουν σοβαρές ενδείξεις επί τη βάσει συγκεκριμένων περιστατικών, που πρέπει να μνημονεύονται στο σώμα του εντάλματος, ότι ο κατηγορούμενος έχει σχεδιάσει την φυγή του ή την τέλεση άλλων σοβαρών εγκλημάτων.

Το άρθρο αναφέρεται σε γνώμη του εισαγγελέα, άρα αυτή μπορεί να είναι και αντίθετη (σε αντίθεση με την περίπτωση της προσωρινής κράτησης). Για να εκδοθεί ένταλμα σύλληψης απαιτείται η γνώμη του εισαγγελέα και να υπάρχουν σοβαρές ενδείξεις επί τη βάση συγκεκριμένων περιστατικών που πρέπει να μνημονεύονται στο σώμα του εντάλματος ότι ο κατηγορούμενος έχει σχεδιάσει τη φυγή του ή την τέλεση άλλων σοβαρών πράξεων. Η διάταξη παραπέμπει στις προϋποθέσεις για την προσωρινή κράτηση. Αν τα περιστατικά αυτά δεν παρατίθενται, το ένταλμα σύλληψης πάσχει.

Το γεγονός ότι η κατηγορούμενη έχει ξένη υπηκοότητα και μπορεί ανά πάσα στιγμή να διαφύγει θεμελιώνει τέτοιο κίνδυνο φυγής; Αυτό αποτελεί θεωρητικό ενδεχόμενο. Πρέπει να υπάρχουν συγκεκριμένες πράξεις με την οποία αυτή εξωτερικεύει την πρόθεσή της να διαφύγει στο εξωτερικό, π.χ. έκδοση αεροπορικών εισιτηρίων. Για κίνδυνο φυγής μιλάμε όταν κάποιος έχει μόνιμη κατοικία στην Ελλάδα. Αν αυτή είναι στο εξωτερικό, δε θεμελιώνεται κίνδυνος φυγής. Η υποθετική δυνατότητα κάποιου να διαφύγει στο εξωτερικό δεν αρκεί για την έκδοση εντάλματος βίαιης προσαγωγής. Το γεγονός ότι οι Γερμανοί δεν εκδίδουν ημεδαπούς στο εξωτερικό δεν ενδιαφέρει στην περίπτωση αυτή.

3. Μετά την απολογία του Κοσμά ο Ανακριτής με σύμφωνη γνώμη Εισαγγελέα επιβάλλει σε αυτόν τον περιοριστικό όρο της καταβολής εγγυοδοσίας ποσού 100.000 Ευρώ. Ο Κοσμάς προσφεύγει κατά της διάταξης του Ανακριτή στο Συμβούλιο Πλημμελειοδικών επικαλούμενος οικονομική αδυναμία καταβολής του ποσού. Το Συμβούλιο Πλημμελειοδικών όχι μόνο απορρίπτει την προσφυγή, αλλά αυξάνει το ποσό της καταβλητέας εγγυοδοσίας στο ισόποσο του εισπραχθέντος από τον Κοσμά ποσού, δηλαδή 150.000 Ευρώ.

Τρίτο ερώτημα: Σχολιάστε το βούλευμα του Συμβουλίου Πλημμελειοδικών.

Μετά την απολογία του κατηγορούμενου, ο ανακριτής είτε τον αφήνει ελεύθερο είτε επιβάλλει σε αυτόν περιοριστικούς όρους είτε διατάσσει προσωρινή κράτηση. Όταν επιβάλλονται περιοριστικοί όροι ή προσωρινή κράτηση ο κατηγορούμενος έχει το δικαίωμα να προσφύγει στο Συμβούλιο Πλημμελειοδικών εντός 10 ημερών (290 ΚΠΔ).

Στα βουλεύματα τα οποία αποφαινόνται επί της ουσίας της κατηγορίας δεν εφαρμόζεται η αρχή της απαγόρευσης της χειροτέρευσης της θέσης του κατηγορουμένου. Στα οιονεί ΕΜ (αυτά τα οποία στρέφονται κατά διατάξεων του εισαγγελέα ή του ανακριτή) σύμφωνα με το 463 ΚΠΔ ενεργοποιείται η αρχή της μη χειροτέρευσης και άρα το Συμβούλιο δεν μπορεί να επιβάλλει εγγυοδοσία υψηλότερη από αυτή που ορίστηκε με τη διάταξη του ανακριτή.

4. Μετά την απολογία της Πανωραίας επιβάλλεται σε αυτήν ο περιοριστικός όρος της απαγόρευσης εξόδου από τη χώρα. Η Πανωραία υποβάλλει στον Ανακριτή αίτημα να αρθεί ο όρος λόγω επαγγελματικών υποχρεώσεών της στο εξωτερικό. Ο Ανακριτής απορρίπτει το αίτημα με την αιτιολογία ότι είναι αναρμόδιος να ανακαλέσει μόνος του τον όρο που επέβαλε από κοινού με τον Εισαγγελέα.

Τέταρτο ερώτημα: Είναι νόμιμη η ως άνω αιτιολογία;

Μπορεί ο ανακριτής να ανακαλέσει τον περιοριστικό όρο που ο ίδιος είχε επιβάλει μετά την απολογία του κατηγορουμένου;

291 παρ. 3 ΚΠΔ: Ο ανακριτής, με γραπτή γνώμη του εισαγγελέα, μπορεί με αιτιολογημένη διάταξή του να αντικαταστήσει την προσωρινή κράτηση ή τον κατ' οίκον περιορισμό με ηλεκτρονική επιτήρηση με περιοριστικούς όρους ή αυτούς ή τον κατ'

οίκον περιορισμό με ηλεκτρονική επιτήρηση με προσωρινή κράτηση (άρθρο 296). Στην τελευταία αυτή περίπτωση ο ανακριτής εκδίδει και ένταλμα σύλληψης. Επίσης ο ανακριτής μπορεί με τις ίδιες διατυπώσεις να αλλάξει τους όρους που έχουν επιβληθεί με άλλους δυσμενέστερους ή επιεικέστερους. Εναντίον αυτής της διάταξης του ανακριτή επιτρέπεται και στον εισαγγελέα και στον κατηγορούμενο να προσφύγουν στο συμβούλιο πλημμελειοδικών μέσα σε προθεσμία δέκα ημερών. Η προθεσμία αρχίζει από την έκδοση της διάταξης αν πρόκειται για τον εισαγγελέα και από την επίδοση της διάταξης αν πρόκειται για τον κατηγορούμενο. Η προσφυγή και η προθεσμία για την άσκησή της δεν αναστέλλουν την εκτέλεση.

Το γεγονός ότι ο ανακριτής επέβαλε τον περιοριστικό όρο με τη σύμφωνη γνώμη του εισαγγελέα δεν του στερεί τη δυνατότητα να τον αναθεωρήσει και να τον ανακαλέσει ή να τον αντικαταστήσει.

5. Η Περσεφόνη, η οποία στο μεταξύ συνελήφθη σε εκτέλεση του εντάλματος συλλήψεως, κρίθηκε μετά την απολογία της στον Ανακριτή προσωρινά κρατούμενη με σύμφωνη γνώμη Ανακριτή και Εισαγγελέα με το σκεπτικό ότι είναι ύποπτη φυγής και ότι από τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά της πράξης προκύπτει κίνδυνος τέλεσης νέων εγκλημάτων.

Πέμπτο ερώτημα: Είναι νόμιμη η αιτιολογία του εντάλματος προσωρινής κράτησης;

Το ένταλμα σύλληψης κατατείνει στο να εξασφαλήσει την παρουσία του κατηγορουμένου ενώπιον του ανακριτή για τη λήψη αιτιολογίας. Δεν προεξοφλεί την προσωρινή κράτηση του κατηγορουμένου (αν και είναι πολύ συχνό αυτή να ακολουθεί, γιατί αυτά εκδίδονται υπό τους ίδιους όρους).

286 παρ. 1 ΚΠΔ: Προσωρινή κράτηση μπορεί να επιβληθεί αντί: α) για κατ' οίκον περιορισμό με ηλεκτρονική επιτήρηση, όταν το μέτρο αυτό δεν επαρκεί ή δεν μπορεί να επιβληθεί λόγω έλλειψης γνωστής διαμονής του κατηγορουμένου στη χώρα ή λόγω μη υποβολής από τον τελευταίο σχετικού αιτήματος να υποβληθεί σε αυτό και β) για περιοριστικούς όρους, αν αιτιολογημένα κριθεί ότι τα υπό στοιχεία α' και β' μέτρα δεν επαρκούν και εφόσον συντρέχουν οι προϋποθέσεις της πρώτης παραγράφου του άρθρου 282, μόνον αν ο κατηγορούμενος διώκεται για κακούργημα και δεν έχει γνωστή διαμονή στην χώρα ή έχει κάνει προπαρασκευαστικές ενέργειες για να διευκολύνει την φυγή του

ή κατά το παρελθόν υπήρξε φυγόποινος ή φυγόδικος ή κρίθηκε ένοχος για απόδραση κρατουμένου ή παραβίαση περιορισμών διαμονής και από την συνδρομή των ανωτέρω στοιχείων προκύπτει σκοπός φυγής του ή κρίνεται αιτιολογημένα ότι αν αφεθεί ελεύθερος είναι πολύ πιθανόν, όπως προκύπτει από προηγούμενες αμετάκλητες καταδίκες του για ομοειδείς αξιόποινες πράξεις, να διαπράξει και άλλα εγκλήματα. Αν η αποδιδόμενη στον κατηγορούμενο πράξη απειλείται στον νόμο με ισόβια κάθειρξη ή πρόσκαιρη κάθειρξη με ανώτατο όριο τα δέκα πέντε έτη ή αν το έγκλημα τελέστηκε κατ' εξακολούθηση ή στο πλαίσιο εγκληματικής ή τρομοκρατικής οργάνωσης ή υπάρχει μεγάλος αριθμός παθόντων από αυτό, προσωρινή κράτηση μπορεί να επιβληθεί και όταν, με βάση τα συγκεκριμένα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά της πράξης, κρίνεται αιτιολογημένα ότι αν αφεθεί ελεύθερος, είναι πολύ πιθανό να διαπράξει και άλλα εγκλήματα. Μόνο η κατά νόμο βαρύτητα της πράξης δεν αρκεί για την επιβολή προσωρινής κράτησης.

Ο νόμος παραθέτει περιοριστικά συγκεκριμένες ενδείξεις οι οποίες πρέπει να υπάρχουν προκειμένου να γίνει δεκτός ο κίνδυνος φυγής. Η κρίση του ανακριτή είναι περιορισμένη από τον ίδιο τον νόμο, ο οποίος λέει τι πρέπει να συντρέχει, ώστε αυτός να διαπιστωθεί. Αν δεν συντρέχει τίποτα από αυτά, είναι απαγορευμένη η κατάφαση το κινδύνου φυγής. Δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις εκ του νόμου. Το γεγονός ότι κάποιος μπορεί να διαφύγει στο εξωτερικό ισχύει εν δυνάμει για κάθε κατηγορούμενο.

Έχει σημασία το ύψος της προβλεπόμενης στον νόμο ποινής για τη δυνατότητα επιβολής προσωρινής κράτησης. Ο νόμος κάνει διάκριση μεταξύ κακουργημάτων που τιμωρούνται με κάθειρξη μέχρι 10 έτη και αυτών που τιμωρούνται με ισόβια κάθειρξη ή μέχρι 15 έτη. Στη δεύτερη κατηγορία εγκλημάτων (τα “βαριά” κακουργήματα) για να γίνει δεκτός ο κίνδυνος τέλεσης νέων εγκλημάτων μπορεί να γίνει επίκληση των ιδιαίτερων χαρακτηριστικών της πράξης (π.χ. στην εμπορία ναρκωτικών). Στα “ελαφρύτερα” εγκλήματα, όπως είναι και αυτό της απάτης, θα πρέπει να υπάρχει είτε προηγούμενη αμετάκλητη καταδίκη για ομοειδή πράξη (πράξη στρεφόμενη κατά του αυτού εννόμου αγαθού, π.χ. για κλοπή, υπεξαίρεση, ληστεία) είτε το έγκλημα να τελέστηκε κατ' εξακολούθηση ή στο πλαίσιο εγκληματικής ή τρομοκρατικής οργάνωσης ή υπάρχει μεγάλος αριθμός παθόντων από αυτό. Εάν δε συντρέχουν αυτά τα χαρακτηριστικά δεν μπορεί να επιβληθεί εκ του νόμου προσωρινή κράτηση.

6. Τελικώς με βούλευμα του Συμβουλίου Πλημμελειοδικών παραπέμπονται στο ακροατήριο του Τριμελούς Εφετείου Κακουργημάτων η Περσεφόνη, η Πανωραία και ο Κοσμάς για κακουργηματική απάτη οι δύο πρώτες και για ηθική αυτουργία στην απάτη και νομιμοποίηση εσόδων από εγκληματική δραστηριότητα ο τρίτος. Ο Εισαγγελέας του Αρείου Πάγου ασκεί κατά του βουλεύματος αναίρεση για αρνητική υπέρβαση εξουσίας, διότι το Συμβούλιο δεν αποφάνθηκε για την κατηγορία σε βάρος της Πολυξένης.

Έκτο ερώτημα: Είναι βάσιμη η αναίρεση;

Ο εισαγγελέας του ΑΠ έχει δικαίωμα να ασκεί αναίρεση κατά κάθε βουλεύματος (483 παρ. 3 ΚΠΔ). Ο ανακριτής δεν είχε ασκήσει την Πολυξένη σε απολογία, γιατί θεώρησε ότι δεν υπάρχουν επαρκείς ενδείξεις σε βάρος της. Το Συμβούλιο Πλημμελειοδικών θα έπρεπε να αποφανθεί για την εις βάρος της ασκηθείσας ποινικής δίωξης; Η Πολυξένη απηλάγη δια της παραλείψεως του ανακριτή να την καλέσει σε απολογία;

310 ΚΠΔ: 1. Το συμβούλιο, μέσα σε δύο μήνες ή, αν εφαρμοσθεί η επόμενη παράγραφος, μέσα σε τρεις μήνες από την υποβολή της πρότασης του εισαγγελέα, μπορεί: α) να αποφαινεται να μη γίνει κατηγορία, β) να παύει οριστικά την ποινική δίωξη, γ) να παύει προσωρινά την ποινική δίωξη, μόνο όμως για τα κακουργήματα της ανθρωποκτονίας με πρόθεση, της ληστείας, της εκβίασης, της κλοπής (και ζωοκλοπής) και του εμπρησμού, δ) να διατάσσει περαιτέρω ανάκριση και ε) να παραπέμπει τον κατηγορούμενο στο ακροατήριο του αρμόδιου δικαστηρίου.

2. Το συμβούλιο συνεδριάζει χωρίς την παρουσία του εισαγγελέα και των διαδίκων. Σε εξαιρετικές περιπτώσεις, εφόσον κρίνει ότι τούτο είναι αναγκαίο, μπορεί να διατάξει την εμφάνιση ενώπιον του όλων των διαδίκων, οπότε καλείται και ο εισαγγελέας. Αν μετά το τέλος της ανάκρισης και την υποβολή των εγγράφων στον εισαγγελέα υποβλήθηκαν στο συμβούλιο από έναν διάδικο έγγραφα ή άλλα αποδεικτικά στοιχεία, το συμβούλιο, στην περίπτωση που κρίνει ότι αυτά ασκούν ουσιώδη επιρροή στη διάγνωση της υπόθεσης, οφείλει να καλέσει τους υπόλοιπους διαδίκους, ή τους αντικλήτους τους, για να ενημερωθούν και να υποβάλλουν τις παρατηρήσεις τους σε προθεσμία που καθορίζει το ίδιο.

3. Το συμβούλιο διατάσσει περαιτέρω ανάκριση, αν θεωρηθεί απαραίτητο να γίνουν ορισμένες ανακριτικές πράξεις ή να απαγγελθεί κατηγορία εναντίον ορισμένου

προσώπου που σε βάρος του υπάρχουν υπόνοιες ότι ενέχεται για την πράξη για την οποία διεξάγεται η ανάκριση. Αν διατάχθηκε περαιτέρω ανάκριση, ενεργείται από τον ανακριτή, μπορεί όμως κατά την κρίση του συμβουλίου να γίνει και από ανακριτικό υπάλληλο, αν είχε προηγηθεί μόνο προανάκριση.

Από τον συνδυασμό των παραγράφων 1 και 3 προκύπτει η απάντηση. Από τη στιγμή που έχει ασκηθεί ποινική δίωξη, πρέπει η περάτωσή της να γίνει με απόφαση δικαστηρίου (στο ακροατήριο ή από το Συμβούλιο). Ο ανακριτής, μολονότι έχει ιδιότητα δικαστή, δεν είναι δικαστήριο. Ερευνά την υπόθεση και επιβάλλει μέτρα διοικητικού καταναγκασμού. Δεν αποφαινεται για την ουσία της κατηγορίας και για αυτό μετά το πέρας της ανάκρισης η υπόθεση διαβιβάζεται στο συμβούλιο για να αποφανθεί. Η κρίση του ανακριτή περί ελλείψεως επαρκών ενδείξεων πρέπει να επικυρωθεί από το Συμβούλιο, το οποίο έχει 2 δυνατότητες: 1. να συμφωνήσει με την άποψη του ανακριτή, οπότε θα εκδώσει απαλλακτικό βούλευμα και με αυτό κλείνει η ασκημένη σε βάρος του κατηγορουμένου ποινική δίωξη ή 2. να κάνει χρήση της δυνατότητας του 310 παρ. 3 ΚΠΔ η οποία ενεργοποιείται όταν δε συμφωνεί με την κρίση του ανακριτή. Δεν μπορεί να παραπέμψει τον κατηγορούμενο στο ακροατήριο χωρίς να διατάξει περαιτέρω ανάκριση, καθώς αυτό θα παραβίαζε τον κανόνα ότι αναγκαίος όρος για την περάτωση της ανάκρισης είναι η απολογία του κατηγορουμένου. Μόνο αφού ληφθεί η απολογία του κατηγορουμένου, το Συμβούλιο θα αποφανθεί επί της ουσίας.

Το βούλευμα του Συμβουλίου ούτε έχει απαλλακτικό σκέλος (που θα έπρεπε να υπάρχει αν συμφωνούσε με την κρίση του ανακριτή) ούτε παραγγέλλεται περαιτέρω ανάκριση (αν διαφωνούσε με την κρίση του ανακριτή και επιθυμούσε την κλήση της κατηγορούμενης προς απολογία). Η συμφωνία του Συμβουλίου θα έπρεπε να έχει εκφραστεί με απαλλακτικό σκέλος στο εκδοθέν παραπεμπτικό βούλευμα. Το Συμβούλιο όφειλε εκ του νόμου να διαλάβει απαλλακτική διάταξη για την Πολυξένη και άρα μην προβαίνοντας στην ενέργεια αυτή παρέλειψε εξουσία την οποία έπρεπε να ασκήσει εκ του νόμου. Έχει υποπέσει σε αρνητική υπέρβαση εξουσίας και άρα ο λόγος αναίρεσης είναι βάσιμος. Το βούλευμα θα πρέπει να γυρίσει πίσω στο Συμβούλιο, ώστε αυτό να ασκήσει τις αρμοδιότητες του 310 ΚΠΔ.

Όσο δεν υπάρχει απαλλακτικό βούλευμα, η ποινική δίωξη παραμένει εκκρεμής. Είναι γενική αρχή ότι η ποινική δίωξη παύει μόνο με απόφαση δικαστηρίου.

Δευτέρα, 31/05/2021 (Δημητράτος)

ΠΛΑΣΤΟΓΡΑΦΙΑ

Κομβικό ζήτημα είναι η διάσταση ανάμεσα στον φερόμενο ως εκδότη και τον πραγματικό. Το περιεχόμενο του εγγράφου είναι αδιάφορο, αλλά μπορεί να θεμελιώνει το έγκλημα της ψευδούς κατάθεσης, ψευδούς βεβαίωσης κλπ.

Παράδειγμα: ο δικηγόρος Α δίνει στη γραμματέα του Β να συντάξει ένα έγγραφο εξοφλητικής αποδείξεως για λογαριασμό του πελάτη του Γ. Η γραμματέας πληκτρολογεί το ποσό των 50.000 ευρώ, λόγω της σχέσης της με τον Δ που ωφελούταν από το έγγραφο, αντί για 5.000 ευρώ που ήταν το χρέος του Γ. Ο Α υπογράφει χωρίς να παρατηρεί τη διαφορά.

- Εδώ κατά ορθή άποψη τελείται πλαστογραφία. Το έγγραφο είναι υπό τεχνική έννοια γνήσιο, γιατί ο Α ήθελε να αναλάβει την ευθύνη του εγγράφου, όχι όμως με το λάθος της Β στην πληκτρολόγηση και το διαφορετικό περιεχόμενο. Η υπογραφή προέρχεται μεν από τον φερόμενο ως εκδότη, ο οποίος αναλαμβάνει την ευθύνη για κάτι που δε θέλει. Το έγγραφο είναι νομικά πλαστό, καθώς ο υπογράφων πλανάται ως προς το περιεχόμενο. Κατά τον ΑΚ, η δικαιοπραξία είναι ακυρώσιμη. Ο Μυλωνόπουλος υποστηρίζει ότι διαφέρει το ακυρώσιμο της δικαιοπραξίας από την πλαστότητα του εγγράφου. Ο υπογράφων ανέλαβε όντως την ευθύνη για το έγγραφο, παρότι δεν ήξερε ότι αυτό που αναλαμβάνει είναι διαφορετικό από αυτό που του παρίσταται. Κατά ορθή άποψη (Μυλωνόπουλος) τελείται πλαστογραφία κατά έμμεση αυτουργία. Έμμεσος αυτουργός είναι αυτός που αναλαμβάνει την ευθύνη για το έγγραφο και αυτουργός αυτός που τον πείθει να το υπογράψει. Πλαστογράφος είναι αυτός που χρησιμοποιεί τον πραγματικό διαθέτη. Το ίδιο ισχύει και στην περίπτωση που κάποιος χρησιμοποιεί το χέρι κάποιου για να υπογράψει έγγραφο.

Πλαστογραφία τελείται και με ψηφιακή ανασύνθεση της φωνής.

Παράδειγμα: ο πελάτης Α πηγαίνει στο δικηγορικό γραφείο του γνωστού ποινικολόγου Β, προκειμένου αυτός να αναλάβει την υπόθεσή του. Ο Β καταθέτει γνωμοδότηση και την αφήνει στη γραμματέα. Ο φιλόδοξος νεαρός δικηγόρος Γ παίρνει τη γνωμοδότηση του Β, αντικαθιστά την υπογραφή του Β με τη δική του και παρουσιάζει την γνωμοδότηση στον Α ως δική του.

- Έχει τελεστεί το αδίκημα της υπεξαγωγής εγγράφου, καθώς το έγγραφο δεν είναι πλαστό. Ο εκδότης θέλει να αναλάβει την εκ του εγγράφου ευθύνη. Μπορεί να τελείται και απάτη αν αποσκοπεί στην απόληψη οικονομικού οφέλους από το διανοητικό δημιούργημα του Β.

Πλαστογραφία θα είχε τελεστεί αν σβήνοντας το όνομα του Β, ο Γ δε βάλει το δικό του αλλά ενός τρίτου, άσχετου προσώπου.

Νόθευση είναι η αλλοίωση του νοήματος ή της αποδεικτικής ισχύος του εγγράφου. Ο τρόπος τέλεσης της νόθευσης είναι υπαλλακτικώς μικτός, με όποιον τρόπο κι αν τελεστεί η νόθευση υπάρχει ένα μόνο έγκλημα πλαστογραφίας. Αντικείμενο της νόθευσης είναι ένα γνήσιο, ήδη καταρτισμένο έγγραφο.

Η αλλοίωση του πλαστού εγγράφου δεν επιφέρει νέο έγκλημα κατά κρατούσα άποψη. Δεν μπορεί να θιχτεί περαιτέρω η εγγυητική λειτουργία ενός εγγράφου, γιατί δεν υπάρχει έγγραφο. Ένα νοθευμένο έγγραφο μπορεί να νοθευτεί εκ νέου.

Από τη στιγμή την οποία καταρτίζεται ένα έγγραφο, τίθεται σε κυκλοφορία ή καθίσταται προσιτό και είναι ικανό να παράξει έννομες συνέπειες, αυτό απολαμβάνει τις λειτουργίες (διαιωνιστική, εγγυητική και αποδεικτική) του εγγράφου. Η μεταγενέστερη μεταβολή του, ακόμη και από τον εκδότη του, συνιστά αλλοίωση του περιεχομένου του. Τελείται πλαστογραφία του εγγράφου από τον εκδότη του.

Όσο το τυχαίο έγγραφο παραμένει τυχαίο, μπορεί ελεύθερα να αλλοιωθεί, καθώς δεν έχει έννομη σημασία η αλλοίωση αυτή. Αν όμως καταστεί ιδιωτικό έγγραφο με την έννοια του νόμου, χάνει την αξία του τυχαίου εγγράφου και γίνεται αποδεικτικό έγγραφο. Στο σημείο αυτό δεν μπορεί πια να επέμβει σε αυτό ο εκδότης. Η αλλοίωση επιτρέπεται μόνο στον βαθμό που δεν αλλοιώνεται το περιεχόμενό του (π.χ. ορθογραφικές διορθώσεις).

Αν το έγγραφο επιδέχεται μεταβολή λόγω των συνθηκών (π.χ. επειδή οι δύο συμβαλλόμενοι συμφωνούν στην τροποποίηση ενός ιδιωτικού συμφωνητικού), τότε αυτή δε στοιχειοθετεί πλαστογραφία.

Η **εν λευκώ υπογραφή** αποτελεί κλασική περίπτωση κατάρτισης πλαστού μολονότι υπάρχει υπογραφή από τον φερόμενο ως εκδότη. Αυτό συμβαίνει αν κάποιος αποσπάσει την υπογραφή ή το έγγραφο στο οποίο περιέχεται και συντάξει περιεχόμενο διαφορετικό από τη θέληση ή την εντολή του υπογράφοντος. Η κατάχρηση της εν λευκώ υπογραφής στοιχειοθετεί πλαστογραφία.

Αν το έγγραφο περιέχει άλλα στοιχεία και όχι την υπογραφή, η συμπλήρωση της υπογραφής και νέων στοιχείων αποτελεί περίπτωση νόθευσης εγγράφου. Το κείμενο είχε ετοιμαστεί εκτός ενός σημείου και δεν υπάρχει εξ αρχής κατάρτιση πλαστού. Αν συμπληρωθεί από άλλο πρόσωπο, αλλά σύμφωνα με τις εντολές του εκδότη δεν υπάρχει πλαστογραφία, γιατί ο εκδότης

αναλαμβάνει την εκ του εγγράφου ευθύνη. Η κατ' εντολή υπογραφή εγγράφου το καθιστά γνήσιο, γιατί φέρει την υπογραφή του εξουσιοδοτηθέντος να υπογράψει. Δε συνιστά άδικη πράξη. Αποτελεί λόγο αποκλεισμού της αντικειμενικής υπόστασης.

Δικαιοπραξίες στις οποίες απαιτείται ιδιόχειρη υπογραφή: π.χ. ιδιόχειρη διαθήκη.

Παράδειγμα: Η εταιρία Α ζητά όσοι αποστέλουν αίτηση εργασίας σε αυτή να συμπεριλάβουν ιδιόχειρο βιογραφικό. Ο Β ζητά από τον φίλο του Γ να γράψει εκείνος το βιογραφικό του, λόγω του καλύτερου γραφικού του χαρακτήρα και να το υπογράψει με το όνομα του Β.

- Κατά κρατούσα άποψη, η εξουσιοδότηση δεν παρέχει δικαίωμα υπογραφής με ξένο όνομα. Υπάρχει εξαίρεση από τον κανόνα ότι η ύπαρξη εντολής αποκλείει την πλαστογραφία. Ο Μυλωνόπουλος υποστηρίζει ότι αν παραβιάζεται ο νόμος, είναι άκυρη ούτως ή άλλως η υπογραφή και άρα δε στοιχειοθετείται κατά κυριολεξία πλαστογραφία. Η παράβαση του κανόνα αυτού δεν αναιρεί το γεγονός ότι αυτός που υπογράφει ενσωματώνει την ευθύνη αυτού που πράγματι θέλει να την αναλάβει. Η ακυρότητα και η γνησιότητα διαφέρουν.

Παράδειγμα: Συνηθέστερο είναι να γίνεται διαγωνισμός πρόσληψης σε μία εταιρία και να πηγαίνει ο αδερφός του υποψηφίου να υπογράψει.

- Η πνευματική θεωρία λέει ότι αναλαμβάνει το διανόημα ως δικό του ο φερόμενος ως εκδότης και άρα δεν υπάρχει αξιόποινη συμπεριφορά. Ο πραγματικός υποψήφιος δεν ενοχλείται, αλλά αυτό ακριβώς θέλει. Στην περίπτωση αυτή τελείται απάτη περί την πρόσληψη, γιατί υπάρχει παράνομο περιουσιακό όφελος (ή τουλάχιστον απόπειρα αυτής). Τι γίνεται όμως αν η συμμετοχή δεν ενέχει περιουσιακό όφελος (π.χ. γιατί είναι εξετάσεις εισαγωγής σε ΑΕΙ); Πλαστογραφία δεν τελείται, ούτε όμως και απάτη (αποτελεί πειθαρχικό αδίκημα). Ορισμένα ξένα δίκαια προβλέπουν ως ξεχωριστό αδίκημα την απάτη στις εξετάσεις. Μπορεί να συνιστά ψευδή δήλωση σε αρχή αν παρουσιάσει την ταυτότητα στο μέτρο που το πανεπιστήμιο συνιστά ΝΠΔΔ.

216 παρ. 2 ΠΚ: Με την ίδια ποινή τιμωρείται όποιος για τον παραπάνω σκοπό εν γνώσει χρησιμοποιεί πλαστό ή νοθευμένο έγγραφο.

Αν ο ίδιος ο δράστης της κατάρτισης πλαστού ή νόθευσης εγγράφου χρησιμοποιήσει το πλαστό ή νοθευμένο, τότε το έγκλημα της παραγράφου 2 συρρέει φαινομενικά με αυτό της παραγράφου 1. Πρόκειται για συντιμωρητή ύστερη πράξη κατά την αιτιολογική έκθεση. Η νόθευση, η κατάρτιση και η χρήση αποτελούν αυτοτελή εγκλήματα.

Χρήση πλαστού είναι η περίπτωση κατά την οποία ο δράστης καθιστά προσιτό το έγγραφο σε τρίτον, και είναι πιθανό ή πρόσφορο από τη συμπεριφορά αυτή το πρόσωπο αυτό να παραπλανηθεί. Απαιτείται δηλαδή μια κίνηση παραπλανήσεως.

Π.χ. η διατήρηση πλαστού διπλώματος δεν αποτελεί χρήση, η οποία τελείται με την επίδειξή του στο αστυνομικό όργανο. Αν δημιουργηθούν πλαστές πινακίδες αυτοκινήτου, η χρήση τους τελείται άμα τη τοποθέτησής τους στο αυτοκίνητο. Έχει καταστεί προσιτό στον οποιοδήποτε. Χρήση πλαστού υπάρχει και όταν φωτοτυπείς πλαστό έγγραφο. Ο υπάλληλος που το φωτοτυπεί καταρτίζει εν αγνοία του πλαστό έγγραφο. Αυτό δεν ισχύει όταν υπάρχει τυχαίο έγγραφο.

Κατά ορθή άποψη η χρήση του πλαστού πιστοποιητικού του πελάτη από τον δικηγόρο είναι χρήση πλαστού κατά έμμεση αυτουργία.

Δε συνιστά χρήση πλαστού η απλά ανάγνωση.

Η **ιδιόχειρη διαθήκη** πρέπει να γραφεί εξ ολοκλήρου από το χέρι του διαθέτοντος και να υπογραφεί από αυτόν. Αν γραφεί από άλλο πρόσωπο καθ' υπαγόρευση του διαθέτοντος και υπογραφεί από αυτόν, είναι μεν άκυρη, αλλά παραμένει γνήσιο έγγραφο.

Υποκειμενική υπόσταση: για να υπάρχει το άδικο του 216 παρ. 2 ΠΚ απαιτείται ο διπλός σκοπός του δράστη σε ό,τι αφορά τη χρήση. Πρέπει ο δράστης αποσκοπεί αφενός στη χρήση και αφετέρου στην παραπλάνηση. Αν ο δράστης δεν ήθελε να κάνει χρήση (π.χ. χάριν αστεϊσμού), δεν υπάρχει πλαστογραφία. Αν είχε σκοπό να το χρησιμοποιήσει αργότερα, θεμελιώνεται κατάρτιση πλαστού. Αν πλαστογραφεί με σκοπό να το δώσει σε κάποιον άλλο, υπάρχει και πάλι κατάρτιση.

Η πλαστογραφία είναι **τελειωμένη** με την ολοκλήρωση της κατάρτισης ή της νόθευσης. Επέρχεται όταν δημιουργείται η εντύπωση ότι ο εκδότης είναι διαφορετικός του πραγματικού. **Απόπειρα** είναι δυνατή.

Συναυτουργία: είναι δυνατή αν υπάρχουν οι προϋποθέσεις της συναπόφασης και της συνεκτέλεσης. Π.χ. καταρτίζεται πλαστή επιταγή, ο ένας γράφει τα νούμερα και ο άλλος υπογράφει. Αν υπήρξε συναπόφαση και το έργο ανετέθη σε έναν από αυτούς, στην πραγματικότητα δεν μπορούμε να αποβλέψουμε μόνο στο βουλευτικό στοιχείο, γιατί απαιτείται συνεκτέλεση, δηλαδή ο καθένας να εκτελεί τουλάχιστον ένα μέρος της αντικειμενικής υπόστασης. Αν δεν υπάρχει τέτοιου είδους ενέργεια από τον συμμετοχο, αυτός τελεί είτε ηθική

αυτουργία είτε συνέργεια. Μόνο εκείνος ο συμμετοχος είναι συναυτουργός, ο οποίος τελεί σε τόσο στενό σύνδεσμο με την πράξη, ώστε η συμπεριφορά του συνιστά το αξιόποινο έγκλημα.

Έμμεση αυτουργία: η πλαστογραφία δεν είναι ιδιόχειρο έγκλημα, άρα μπορεί να τελεστεί και εμμέσως. Μπορεί να χρησιμοποιηθεί κάποιος τρίτος, ο οποίος όμως δεν πρέπει να έχει ο ίδιος σκοπό καταρτίσεως ή νοθεύσεως. Αν ο τρίτος έχει σκοπό καταρτίσεως ή νοθεύσεως και πλαστογραφεί κατ' εντολή άλλου, υπάρχει **ηθική αυτουργία**.

Παράδειγμα: χρήση πλαστού κατ' έμμεση αυτουργία υπάρχει όταν ο πελάτης δίνει εντολή στον δικηγόρο να χρησιμοποιήσει στο δικαστήριο πλαστά έγγραφα. Ο δικηγόρος δεν έχει σκοπό παραπλάνησης του δικαστηρίου. Αν όμως έχει υπόνοιες ότι είναι πλαστά, ενδεχομένως να κάνει ο ίδιος χρήση πλαστού. Αρκεί δόλος οποιουδήποτε βαθμού (άρα και ενδεχόμενος).

ΣΥΡΡΟΗ

Η **συρροή** αποτελεί ειδική μορφή εκφράσεως του εγκλήματος. Συρροή υπάρχει όταν ένας ή περισσότεροι δράστες τελούν ή φαίνεται να τελούν πράξεις που υπάγονται σε περισσότερες ποινικές νομοτυπικές υποστάσεις.

Αληθής συρροή υπάρχει αν ο δράστης έπραξε πράγματι περισσότερα του ενός εγκλήματα και κρίνεται για όλα αυτά. Τα πλείονα εγκλήματα ερμηνεύονται και αξιολογούνται το καθένα ξεχωριστά. Πρόκειται για την κατά κυριολεξία περίπτωση συρροής εγκλημάτων. Πλείονα εγκλήματα τελούνται πάντα αν προσβάλλουν προσωποπαγές έννομο αγαθό (π.χ. δύο ανθρωποκτονίες).

Φαινομένη συρροή υπάρχει αν ο δράστης με τη συμπεριφορά του δημιουργεί το φαινόμενο ότι αυτή πληροί πλείονες ποινικές υποστάσεις, αλλά στην πραγματικότητα τελεί μόνο ένα έγκλημα, το οποίο υπερισχύει. Η μία αυτή ποινική διάταξη που εφαρμόζεται καλύπτει την απαξία του συνόλου της συμπεριφοράς. Αυτό συνήθως συμβαίνει γιατί στρέφονται κατά του ίδιου εννόμου αγαθού και του ίδιου ή διαφορετικού υλικού αντικειμένου που είναι το μέσο για να πληγεί το έννομο αγαθό.

Π.χ. για να εισέλθει στην οικία του θύματος, ο διαρρήκτης θράβει το τζάμι της μπαλκονόπορτας και τελεί φθορά ξένης ιδιοκτησίας και στη συνέχεια κλοπή. Στην περίπτωση αυτή η φθορά είναι το μέσο για να φτάσει στον πραγματικό του σκοπό, την παράνομη αφαίρεση του ξένου κινητού με σκοπό ιδιοποίησης. Η συρροή είναι φαινομένη, γιατί στην πρώτη δε θα προέβαινε αν δεν είχε σκοπό να τελέσει τη δεύτερη. Είναι συνοδευτική αυτής, πρότερη συντιμωρητή πράξη (και μπορεί να ληφθεί υπόψη στην επιμέτρηση της ποινής).

Και η αληθής και η φαινομένη συρροή μπορούν να προκύψουν είτε με μία πράξη είτε με πλείονες.

Π.χ. ο δράστης παραβιάζει τον ερυθρό σηματοδότη και με την παραβίαση αυτή προσκρούει σε άλλο αυτοκίνητο, του οποίου ο οδηγός θανατώνεται, ενώ οι συνεπιβάτες τραυματίζονται και το αυτοκίνητο φθείρεται. Στην περίπτωση αυτή τελούνται πλείονα εγκλήματα, μία ανθρωποκτονία εξ αμελείας, δύο σωματικές βλάβες εξ αμελείας και φθορά ξένης ιδιοκτησίας. Η αληθινή αυτή συρροή προκύπτει με μία πράξη, την παραβίαση του ερυθρού σηματοδότη.

Π.χ. 2 αντιστοίχως ισχύει αν ο δράστης με μία επιστολή καθυβρίζει πλείονες. Η εξύβριση στρέφεται κατά προσωποπαγούς εννόμου αγαθού, και άρα τελούνται περισσότερα εγκλήματα. Θίγεται η τιμή περισσότερων ατόμων.

Κατ' ιδέα συρροή υπάρχει όταν αυτή γίνεται με μία πράξη,

Π.χ. τσακώνονται δύο στο δρόμο και ο ένας εξυβρίζει τον άλλο, στη συνέχεια δε τον γρονθοκοπεί. Στην περίπτωση αυτή υπάρχει και εδώ αληθινή συρροή, καθώς τελούνται πλείονα εγκλήματα (εξύβριση και πρόκληση σωματικής βλάβης), τα οποία τελούνται με πλείονες πράξεις (την εξύβριση και τη γρονθοκόπηση).

Πραγματική συρροή υπάρχει όταν αυτή γίνεται με περισσότερες πράξεις. Πρόκειται για συρροή εν τοις πράγμασι, κατά τα πραγματικά γεγονότα, τα οποία συρρέουν. Ο όρος πραγματική είναι παραπλανητικός από την άποψη αυτή.

Ετεροειδής/ομοειδής συρροή υπάρχει ανάλογα με το αν το αντικείμενο είναι διαφορετικό (ανεξαρτήτως αξίας).

Ενίοτε τελείται μόνο ένα έγκλημα εκ του νόμου. Αυτό συμβαίνει στα **διαρκή εγκλήματα**, όπου η πράξη που θεμελιώνει την υπόσταση του εγκλήματος και αυτή που το συντηρεί είναι ένα έγκλημα (π.χ. παράνομη κατακράτηση). Το ίδιο ισχύει και στην περίπτωση των σύνθετων εγκλημάτων, είτε είναι σύνθετα εν ευρεία εννοία είτε εν στενή.

Όταν μία αξιόποινη συμπεριφορά πραγματώνεται με μία πράξη, εν προκειμένω όμως απαιτήθηκαν πλείονες επιμέρους πράξεις, πρόκειται για **έγκλημα ενιαίου αποτελέσματος**. **Π.χ.** ο Α επιτίθεται στον Β και τον μαχαιρώνει ανηλεώς. Έχουν καταφερθεί 20 μαχαιριές, 14 επιπόλαιες, 5 σοβαρές και 1 θανατηφόρα. Μπορεί όμως και οι 20 να ήταν σοβαρές, καμία αυτοτελώς θανατηφόρα, αλλά από το σύνολό τους να προκλήθηκε ο θάνατος. Και στη μία και στην άλλη περίπτωση ένα και μόνο έγκλημα τελείται. Αυτό ισχύει μόνο όταν οι επιμέρους πράξεις τελούνται καθ' όσο χρόνο το προσβαλλόμενο αγαθό δεν έχει ακόμα ειρηνεύσει στο ενδιάμεσο.

Πότε υπάρχουν περισσότερα εγκλήματα (**αναγκαία πλειονότητα εγκλημάτων**) είτε με μία πράξη είτε με πλείονες; Ανεξαρτήτως του αριθμού των πράξεων του δράστη, πάντοτε υπάρχουν πλείονα εγκλήματα όταν ο δράστης στρέφεται κατά προσωποπαγών εννόμων αγαθών.

Προσωποπαγές είναι το έννομο αγαθό που είναι άρρηκτα συνδεδεμένο με την προσωπικότητα

του ανθρώπου ($\neq$ πραγματοπαγές). Τα προσωποπαγή έννομα αγαθά δεν επιδέχονται διαβάθμιση (δεν υπάρχει ζωή, ελευθερία κλπ που να αξίζει περισσότερο από μία άλλη).

Π.χ. αν τελεστούν 5 ανθρωποκτονίες εκ προθέσεως από τον ίδιο δράστη, αυτός θα καταδικαστεί και για τις 5. Αν όμως ο δράστης αφαιρέσει πορτοφόλι που περιέχει 1.000 ευρώ και ένα με 10 ευρώ, η έννοια της περιουσίας (όπως και της ιδιοκτησίας) είναι διαβαθμίσιμη (κλοπή ευτελούς αξίας).

Π.χ. εισέρχεται σε τράπεζα ένοπλος ληστής και φωνάζει σε όλους τους παριστάμενους να πέσουν κάτω. Η απειλή στρέφεται εναντίον όλων. Στη συνέχεια αυτός εισπράττει χρήματα από έναν πελάτη και τις εισπράξεις της μέρας από τον ταμία της τράπεζας. Η ληστεία είναι **σύνθετο έγκλημα**, στρέφεται κατά της ιδιοκτησίας και κατά της προσωπικής ελευθερίας, αφού με τη χρήση βίας ή την απειλή το θύμα εξαναγκάζεται να παραδώσει ή να ανεχτεί την απομάκρυνση των κινητών του αντικειμένων. Στο παράδειγμα αυτό έχουν τελεστεί δύο ληστείες, γιατί η απειλή στρέφεται εναντίον αφενός του ηλικιωμένου και αφετέρου της τράπεζας.

Κρίσιμο είναι κατά πόσων προσώπων στρέφεται η απειλή. Αν αντιθέτως δεν απειλήσει κανέναν, κατέβει στις θυρίδες και αδειάσει και τις 100 θυρίδες, τελεί μία κλοπή κατά πλειόνων, η οποία μπορεί στο τελικό άθροισμα να είναι και κακουργηματικού χαρακτήρα. Η ιδιοκτησία είναι πραγματοπαγές έννομο αγαθό. Το έγκλημα αυτό μπορεί να τελείται κατ' εξακολούθηση, εκτός αν ο νομοθέτης έχει προβεί σε πρόβλεψη ομοειδούς συρροής του εγκλήματος αυτού όταν τελείται κατά του ίδιου υλικού αντικειμένου.

312 παρ. 4 ΠΚ: Με την πρόκληση σωματικής βλάβης κατά την παράγραφο 1 στοιχείο γ' εξομοιώνεται και η μεθοδευμένη πρόκληση έντονου σωματικού πόνου ή σωματικής εξάντλησης επικίνδυνης για την υγεία, ή ψυχικού πόνου ικανού να επιφέρει σοβαρή ψυχική βλάβη, ιδίως με την παρατεταμένη απομόνωση σε βάρος των προσώπων της πρώτης παραγράφου.

Εκτός κι αν προβλέπεται από το νόμο (όπως στο 312 παρ. 4 ΠΚ), η τέλεση ενός εγκλήματος κατ' εξακολούθηση δεν είναι δυνατή στα προσωποπαγή έννομα αγαθά.

Αθροιστικό είναι το έγκλημα που προϋποθέτει την κατ' επάγγελμα ή κατά συνήθεια τέλεση. Με τον νέο ΠΚ έχει καταργηθεί η κατά συνήθεια τέλεση.

Στην κατ' ιδέα συρροή κατά κανόνα το έγκλημα τελείται κατά τη διάρκεια τελέσεως του άλλου. Έστω ένα τμήμα του χρόνου να συμπίπτει, η συρροή είναι κατ' ιδέα. Σύμπτωση κατά το μάλλον ή ήττον.

Π.χ. εισέρχεται κάποιος σε μία οικία, το θύμα τον αντιλαμβάνεται, προσπαθεί να αντισταθεί και ο δράστης εκ προθέσεως τον δολοφονεί και τον ληστεύει. Η συρροή είναι κατ' ιδέα, γιατί η τέλεση της ληστείας συμπίπτει χρονικά κατά ένα μέρος με την τέλεση της ανθρωποκτονίας. Η βία που ασκείται δεν είναι η βία της παράνομης σωματικής βλάβης, αλλά κάτι επιπλέον (φτάνει στο απώτατο όριό της). Η συρροή είναι αληθής, γιατί προσβάλλονται δύο διαφορετικά έννομα αγαθά, εκ των οποίων το ένα (η ανθρώπινη ζωή) δεν είναι διαβαθμίσιμο και δεν συμψηφίζεται. Δεν εφαρμόζεται το 390 παρ. 2 ΠΚ, γιατί η ανθρωποκτονία είναι αυτοτελής έναντι της ληστείας. Αν έπρεπε η χρονική διάρκεια των δύο να ταυτίζεται εξ ολοκλήρου, θα τελούταν ανθρωποκτονία και υπεξαίρεση, διότι δεν μπορεί να τελεστεί κλοπή σε βάρος νεκρού.

ΠΡΑΚΤΙΚΟ

1. Ο Εισαγγελέας Πλημμελειοδικών, στον οποίον διαβιβάστηκε από τον Ανακριτή η δικογραφία για την απάτη που τέλεσε η Πολυξένη σε βάρος του Παρασκευά, ασκεί μετά την διενέργεια προκαταρκτικής εξέτασης ποινική δίωξη κατά της Πολυξένης για πλημμεληματική απάτη, η οποία φέρεται τελεσθείσα την 1.2.2015 και παραπέμπει την Πολυξένη ενώπιον του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου με κλητήριο θέσπισμα που επιδίδεται σε αυτήν την 3.1.2020. Η Πολυξένη ασκεί προσφυγή κατά του κλητηρίου θεσπίσματος για δύο λόγους: α) ότι ο Παρασκευάς δεν παραπλανήθηκε, αλλά δώρισε σε αυτήν το ποσό των 2.000 ευρώ και β) ότι το κλητήριο θέσπισμα είναι άκυρο, διότι δεν αναφέρει το άρθρο 386 παρ. 1 ΠΚ. Ο Εισαγγελέας Εφετών δέχεται την προσφυγή μόνο ως προς τον πρώτο λόγο και διατάσσει την εισαγωγή της υπόθεσης στο Συμβούλιο Πλημμελειοδικών.

Ερώτημα 1ο: Ορθώς ο Εισαγγελέας Εφετών απέρριψε το δεύτερο λόγο της προσφυγής;

Δύο είναι οι τρόποι παραπομπής στο ακροατήριο: 1. με απευθείας κλήση στα πλημμελήματα (κλητήριο θέσπισμα που εκδίδεται πάντοτε από τον Εισαγγελέα), 2. με παραπεμπτικό βούλευμα στα κακουργήματα που εκδίδεται από το Συμβούλιο Πλημμελειοδικών. Υπάρχει και η πρόβλεψη του 309 ΠΚ που υπάρχει παραπομπή με κλητήριο θέσπισμα για κακουργήματα.

Στα πλημμελήματα η παραπομπή στο ακροατήριο και η άσκηση της ποινικής δίωξης συμπίπτουν χρονικά, καθώς η πρώτη είναι τρόπος άσκησης της δεύτερης.

322 παρ. 1 ΚΠΔ: Ο κατηγορούμενος που κλητεύθηκε απευθείας με κλητήριο θέσπισμα στο ακροατήριο του τριμελούς πλημμελειοδικείου έχει δικαίωμα, είτε αυτοπροσώπως είτε μέσω αντιπροσώπου, να προσφύγει στον αρμόδιο εισαγγελέα εφετών μέσα σε δέκα ημέρες από την επίδοση του κλητηρίου θεσπίσματος.

Ο κατηγορούμενος μπορεί με την προσφυγή αυτή να προβάλλει λόγους που ανάγονται στην ουσία της υπόθεσης. Μπορεί να προβάλλει και άλλους λόγους;

321 παρ. 1 ΚΠΔ: Το κλητήριο θέσπισμα πρέπει να περιέχει: α) το ονοματεπώνυμο και, αν υπάρχει ανάγκη, και άλλα στοιχεία που καθορίζουν την ταυτότητα του κατηγορουμένου, β) τον προσδιορισμό του δικαστηρίου στο οποίο καλείται, γ) τη χρονολογία, την ημέρα της εβδομάδας και την ώρα που πρέπει να εμφανιστεί, δ) τον

ακριβή καθορισμό της πράξης για την οποία κατηγορείται και μνεία του άρθρου του ποινικού νόμου που την προβλέπει και ε) τον αριθμό του, την επίσημη σφραγίδα και την υπογραφή του εισαγγελέα που εξέδωσε το θέσπισμα.

Μεταξύ των στοιχείων του κλητηρίου θεσπίσματος απαιτείται να αναφέρεται το άρθρο του ΠΚ που προβλέπει το αξιόποινο της πράξης για την οποία διώκεται ο κατηγορούμενος.

321 παρ. 4 ΚΠΔ: Η τήρηση των διατάξεων των παραγράφων 1 και 2 εδάφιο α' και β' επιβάλλεται με ποινή ακυρότητας του κλητηρίου θεσπίσματος και της κλήσης. Η μη τήρηση του εδαφίου γ' της παραγράφου 2 του άρθρου αυτού έχει ως συνέπεια το απαράδεκτο της συζήτησης.

Η έλλειψη των στοιχείων αυτών παράγει ακυρότητα. Η ακυρότητα αυτή είναι σχετική, καθώς δεν περιλαμβάνεται στις περιοριστικά απαριθμούμενες στο άρθρο 171 περιπτώσεις απόλυτης ακυρότητας.

175 παρ. 2 ΚΠΔ: Η ακυρότητα της κλήσης στο ακροατήριο ή του κλητηρίου θεσπίσματος και του καταλόγου των μαρτύρων, η ακυρότητα της επίδοσης ή της κοινοποίησής τους, καθώς και η ακυρότητα που αναφέρεται στο άρθρο 167 καλύπτονται, αν εκείνος που κλητεύθηκε στη δίκη εμφανιστεί και δεν προβάλλει αντιρρήσεις για την πρόοδό της, μέχρι να αρχίσει για πρώτη φορά η αποδεικτική διαδικασία στο ακροατήριο. Μπορεί όμως το δικαστήριο να αναβάλει τη συζήτηση, αν κρίνει ότι από την ακυρότητα, μολονότι δεν προτάθηκε, είναι δυνατό να παραβιαστούν τα δικαιώματα υπεράσπισης του κατηγορουμένου ή του παριστάμενου προς υποστήριξη της κατηγορίας.

Η ακυρότητα του κλητηρίου θεσπίσματος προβάλλεται στο ακροατήριο πριν αρχίσει η αποδεικτική διαδικασία, διαφορετικά καλύπτεται. Το μόνο αρμόδιο όργανο για να αποφανθεί επί της τυχόν ακυρότητας του κλητηρίου θεσπίσματος είναι το δικαστήριο που επιλαμβάνεται της υπόθεσης.

Μέσω της προσφυγής στον Εισαγγελέα Εφετών ο κατηγορούμενος μπορεί να προβάλει τις ακυρότητες (ΟΛΑΠ 1/2008). Πρόκειται για ακυρότητες της προδικασίας που έχουν ήδη λάβει χώρα πριν την επίδοση του κλητηρίου θεσπίσματος (π.χ. αν ο κατηγορούμενος απολογήθηκε χωρίς να λάβει προθεσμία για να απολογηθεί ή χωρίς να του κοινοποιηθεί η δικογραφία). Δεν μπορεί να προβληθεί καθ' εαυτή η ακυρότητα του ίδιου του κλητηρίου θεσπίσματος.

2. Το Συμβούλιο Πλημμελειοδικών, παρά την αντίθετη εισαγγελική πρόταση, παραπέμπει την Πολυξένη στο ακροατήριο του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου για την πράξη της απάτης. Η κλήση για την εμφάνιση της Πολυξένης στο ακροατήριο του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου επιδίδεται σε αυτήν την 31.1.2020 συγχρόνως με το παραπεμπτικό βούλευμα για τη δικάσιμο της 15.5.2020. Στο ακροατήριο του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου κατά τη δικάσιμο της 15.5.2020 η Πολυξένη προβάλλει τις ακόλουθες ενστάσεις:

α) Ότι η πράξη της απάτης είναι παραγεγραμμένη, αφού την 15.5.2020 είχε ήδη συμπληρωθεί η πενταετής παραγραφή,

β) Ότι η κλήση για την εμφάνιση στο ακροατήριο ακύρως επιδόθηκε σε χρόνο που το παραπεμπτικό βούλευμα του Συμβουλίου Πλημμελειοδικών δεν είχε καταστεί αμετάκλητο.

Το Τριμελές Πλημμελειοδικείο απορρίπτει τις δύο ενστάσεις.

Ερώτημα 2ο: Ορθώς απορρίφθηκαν οι ενστάσεις της Πολυξένης;

322 παρ. 3 ΚΠΔ: Ο εισαγγελέας των εφετών μπορεί: α) να απορρίψει την προσφυγή, β) να κάνει δεκτή την προσφυγή, οπότε διατάσσει την εισαγωγή της υπόθεσης στο δικαστικό συμβούλιο, γ) να προβεί σε μία από τις παραπάνω ενέργειες, αφού προηγουμένως διατάξει προανάκριση για την συμπλήρωση του αποδεικτικού υλικού με τη διενέργεια συγκεκριμένων ανακριτικών πράξεων. Η διάταξη του εισαγγελέα εφετών που απορρίπτει την προσφυγή επιδίδεται στον κατηγορούμενο σύμφωνα με τα άρθρα 155 κ.ε.. Αν από την επίδοση έως την δικάσιμο που ορίστηκε αρχικά μεσολαβεί τουλάχιστον το μισό της προθεσμίας που χρειάζεται για την κλήτευση, ο κατηγορούμενος έχει υποχρέωση να εμφανιστεί σε αυτήν για να δικαστεί χωρίς άλλη κλήτευση.

Ο εισαγγελέας εφετών στον οποίο ασκείται η προσφυγή, έχει 3 δυνατότητες:

1. Να απορρίψει την προσφυγή. Να θεωρήσει δηλαδή ότι ο προβαλλόμενος λόγος είναι αβάσιμος, υπάρχουν πράγματι επαρκείς ενδείξεις ενοχής για την παραπομπή στο ακροατήριο και να επικυρώσει το κλητήριο θέσπισμα, οπότε αυτό ισχύει κανονικά και η υπόθεση εισάγεται στο ακροατήριο.
2. Να διατάξει προανάκριση για τη συμπλήρωση του ανακριτικού υλικού. Αυτό συμβαίνει αν θεωρηθεί ότι το ήδη συλλεχθέν αποδεικτικό υλικό δεν αρκεί και χρειάζεται πρόσθετη ανακριτική ενέργεια. Στον νέο ΚΠΔ ο θεσμός της προανάκρισης έχει περιορισμένη

σημασία. Η διαφορά μεταξύ προανάκρισης και προκαταρκτικής εξέτασης έχει να κάνει με το χρονικό στάδιο της δίκης στο οποίο λαμβάνουν χώρα, διότι κατά τα λοιπά συμπίπτουν απολύτως κατά περιεχόμενο. Είναι φάσεις της προδικασίας, στις οποίες ανακριτικοί υπάλληλοι συλλέγουν με παραγγελία του εισαγγελέα ανακριτικό υλικό. Η διαφορά είναι ότι η προκαταρκτική εξέταση προηγείται της ποινικής δίωξης, ενώ η προανάκριση έπεται αυτής. Στο άρθρο αυτό γίνεται λόγος για προανάκριση και όχι για συμπλήρωση της προκαταρκτικής εξέτασης επειδή η ποινική δίωξη έχει ήδη ασκηθεί. Κατ' ανάγκη, η συμπληρωματική προδικαστική διερεύνηση της υπόθεσης γίνεται μέσω της προανάκρισης.

3. Να κάνει δεκτή την προσφυγή. Να θεωρήσει ότι πράγματι δεν υπάρχουν επαρκείς ενδείξεις ενοχής για την παραπομπή του κατηγορουμένου στο ακροατήριο. Στην περίπτωση αυτή διατάσσει την εισαγωγή της υπόθεσης στο δικαστικό συμβούλιο. Αποδεχόμενος την προσφυγή, δεν τερματίζει τη διαδικασία και δεν απαλλάσσει ο ίδιος τον κατηγορούμενο. Πρόκειται για δικαιοδοτική κρίση την οποία δεν έχει την εξουσία να εκφέρει ο εισαγγελέας. Το κατηγορητικό σύστημα απαιτεί δικαστική απόφαση για να τερματιστεί η ασκηθείσα ποινική δίωξη. Δικαστήριο είναι μόνο το ακροατήριο που δικάζει την απόφαση και το δικαστικό συμβούλιο. Στο στάδιο της διαδικασίας το μόνο δικαστήριο που μπορεί να επιληφθεί της απόφασης και να τερματίσει την ποινική δίωξη είναι το Συμβούλιο Πλημμελειοδικών. Διατηρείται ο κανόνας ότι δεν μπορεί να εκδοθεί βούλευμα χωρίς εισαγγελική πρόταση. Πρέπει δηλαδή πρώτα να μεταβιβασθεί στον εισαγγελέα πλημμελειοδικών, ο οποίος θα κάνει πρόταση στο συμβούλιο πλημμελειοδικών και ακολούθως θα αποφανθεί το συμβούλιο. Το Συμβούλιο (όπως και ο εισαγγελέας) έχουν απόλυτη ελευθερία αξιολόγησης της υπόθεσης και δε δεσμεύονται από την κρίση του εισαγγελέα εφετών. Μπορεί δηλαδή ότι, παρά την αποδοχή της προσφυγής από τον εισαγγελέα εφετών, καλώς ο εισαγγελέας πλημμελειοδικών παρέπεμψε την υπόθεση στο ακροατήριο. Σε αυτή την περίπτωση εκδίδει παραπεμπτικό βούλευμα. Η αποδοχή της προσφυγής κατά του κλητηρίου θεσπίσματος δεν εξασφαλίζει στον κατηγορούμενο ότι δε θα παραπεμφθεί στο ακροατήριο. Το μόνο που του εξασφαλίζει είναι ότι η υπόθεση θα αχθεί υπό την κρίση του Συμβουλίου Πλημμελειοδικών, το οποίο μπορεί και να αποκλίνει από την άποψη του εισαγγελέα εφετών και να εκδώσει παραπεμπτικό βούλευμα. Στην περίπτωση αυτή αλλάζει και ο

τρόπος παραπομπής του κατηγορουμένου στο ακροατήριο (αρχικά με κλητήριο θέσπισμα και στη συνέχεια με παραπεμπτικό βούλευμα).

320 ΚΠΔ: 1. Ο ορισμός δικασίμου στις περιπτώσεις κατηγορουμένων που κρατούνται προσωρινά γίνεται κατ' απόλυτη προτεραιότητα.

2. Όταν ο εισαγγελέας κινεί την ποινική δίωξη με απευθείας κλήση στο ακροατήριο καθώς και στις περιπτώσεις των άρθρων 43 παρ. 2, 301, 302 παρ. 1, 303 παρ. 6, 308 παρ. 3 και 309, ο κατηγορούμενος κλητεύεται στο ακροατήριο με κλητήριο θέσπισμα, ενώ στις περιπτώσεις των άρθρων 314 και 319 παρ. 5 με κλήση. Το κλητήριο θέσπισμα και η κλήση του κατηγορουμένου συντάσσονται σε δύο αντίτυπα. Το ένα επιδίδεται στον κατηγορούμενο και το άλλο επισυνάπτεται στη δικογραφία κατά τη συζήτηση της υπόθεσης.

3. Μετά την επίδοση της κλήσης ή του κλητηρίου θεσπίσματος ο εισαγγελέας δεν μπορεί να αποσύρει την υπόθεση από τη δικάσιμο που ορίστηκε. Εξαιρούνται οι περιπτώσεις των άρθρων 169 παρ. 2, 302 παρ. 2 και 324.

321 παρ. 1, 2 ΚΠΔ: 1. Το κλητήριο θέσπισμα πρέπει να περιέχει: α) το ονοματεπώνυμο και, αν υπάρχει ανάγκη, και άλλα στοιχεία που καθορίζουν την ταυτότητα του κατηγορουμένου, β) τον προσδιορισμό του δικαστηρίου στο οποίο καλείται, γ) τη χρονολογία, την ημέρα της εβδομάδας και την ώρα που πρέπει να εμφανιστεί, δ) τον ακριβή καθορισμό της πράξης για την οποία κατηγορείται και μνεία του άρθρου του ποινικού νόμου που την προβλέπει και ε) τον αριθμό του, την επίσημη σφραγίδα και την υπογραφή του εισαγγελέα που εξέδωσε το θέσπισμα.

2. Η κλήση για την εμφάνιση (άρθρο 320) ως προς την αξιόποινη πράξη πρέπει να αναφέρεται στο παραπεμπτικό βούλευμα. Κατά τα λοιπά πρέπει επίσης να περιέχει όσα και το κλητήριο θέσπισμα. Η ερήμην εκδίκαση ως συνέπεια της μη εμφάνισης του κατηγορουμένου πρέπει να αναγράφεται τόσο στο κλητήριο θέσπισμα όσο και στην κλήση.

Το **κλητήριο θέσπισμα** ενημερώνει τον κατηγορούμενο σε ποιο δικαστήριο και πότε θα εμφανιστεί, καθώς και την αξιόποινη πράξη για την οποία κατηγορείται. Όταν η παραπομπή γίνεται με βούλευμα, η ενημέρωση του κατηγορουμένου γίνεται με έγγραφο που λέγεται **κλήση προς εμφάνιση**. Η κλήση έχει όλα τα στοιχεία του κλητηρίου θεσπίσματος εκτός από την

περιγραφή της πράξης. Αυτό συμβαίνει γιατί η περιγραφή της πράξης έχει ήδη γίνει στο παραπεμπτικό βούλευμα. Η κλήση είναι το αναγκαίο συνοδευτικό του παραπεμπτικού βουλεύματος, του οποίου τον αριθμό πρέπει να περιέχει.

111 ΠΚ: 1. Το αξιόποινο εξαλείφεται με την παραγραφή.

2. Τα κακουργήματα παραγράφονται μετά είκοσι έτη αν ο νόμος προβλέπει γι' αυτά την ποινή της ισόβιας κάθειρξης και μετά δέκα πέντε έτη σε κάθε άλλη περίπτωση, εκτός αν ο νόμος προβλέπει διαφορετικά.

3. Τα πλημμελήματα παραγράφονται μετά πέντε έτη.

4. Οι πιο πάνω προθεσμίες υπολογίζονται κατά το ισχύον ημερολόγιο.

5. Αν ο νόμος ορίζει διαζευκτικά περισσότερες από μία ποινές, οι πιο πάνω προθεσμίες υπολογίζονται σύμφωνα με τη βαρύτερη απ' αυτές.

113 ΠΚ: 1. Η προθεσμία της παραγραφής αναστέλλεται για όσο χρόνο, σύμφωνα με διάταξη νόμου, δεν μπορεί να αρχίσει ή να εξακολουθήσει η ποινική δίωξη, καθώς και για όσο χρόνο διαρκεί η κύρια διαδικασία και έως ότου γίνει αμετάκλητη η καταδικαστική απόφαση.

2. Η κατά την προηγούμενη παράγραφο αναστολή δεν μπορεί να διαρκέσει περισσότερο από πέντε έτη για τα κακουργήματα και τρία έτη για τα πλημμελήματα. Ο χρονικός περιορισμός της αναστολής δεν ισχύει όταν η αναβολή ή αναστολή της ποινικής δίωξης, ή η αναβολή της δίκης, λαμβάνει χώρα κατ' εφαρμογή των άρθρων 29, 59 και 61 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας.

3. Αν για την ποινική δίωξη απαιτείται έγκληση, η έλλειψή της δεν αναστέλλει την παραγραφή.

4. Η προθεσμία παραγραφής των κακουργημάτων που στρέφονται κατά ανηλίκου, αναστέλλεται μέχρι την ενηλικίωση του θύματος.

Αναστολή της παραγραφής σημαίνει ότι ο χρόνος παραγραφής παύει να τρέχει, με αιώτερο όριο τα 3 έτη στα πλημμελήματα και τα 5 στα κακουργήματα. Επέρχεται με την έναρξη της διαδικασίας στο ακροατήριο, η οποία δεν συμπίπτει με τη δικάσιμο στην οποία καλείται να εμφανιστεί ο κατηγορούμενος, αλλά κατά τον χρόνο στον οποίο επιδίδεται η κλήση ή το

κλητήριο θέσπισμα. Προϋποτίθεται ότι ο βασικός χρόνος παραγραφής δεν έχει συμπληρωθεί κατά τη στιγμή της επίδοσής τους και ότι η ίδια η επίδοση είναι έγκυρη.

Αν η κλήση επιδοθεί μετά τη συμπλήρωση του χρόνου παραγραφής, αλλά το κλητήριο θέσπισμα είχε επιδοθεί πριν τη συμπλήρωσή του (στην περίπτωση που ασκείται προσφυγή στον Εισαγγελέα Εφετών κατά του κλητηρίου θεσπίσματος, η οποία γίνεται δεκτή και στη συνέχεια ο κατηγορούμενος παραπεμφθεί στο ακροατήριο από το Συμβούλιο Πλημμελειοδικών), η επίδοση του κλητηρίου θεσπίσματος είναι άνευ σημασίας. Με την αποδοχή της προσφυγής, το κλητήριο θέσπισμα εξαφανίζεται και μαζί του εξαφανίζονται και οι έννομες συνέπειές του. Όταν επιδόθηκε αρχικά είχε ως έννομη συνέπεια την αναστολή της παραγραφής.

314 ΚΠΔ: Αν η υπόθεση παραπεμφθεί στο ακροατήριο του αρμόδιου δικαστηρίου, τα έγγραφα αποστέλλονται στον εισαγγελέα του δικαστηρίου και με την φροντίδα του επιδίδεται το βούλευμα στους διαδίκους. Αν το βούλευμα γίνει αμετάκλητο, ο κατηγορούμενος καλείται στο ακροατήριο σύμφωνα με το άρθρο 321. Στις υποθέσεις στις οποίες ο κατηγορούμενος κρατείται προσωρινά, ο αρμόδιος εισαγγελέας ορίζει υποχρεωτικά δικάσιμο κατ' απόλυτη προτεραιότητα, σε χρόνο που δεν απέχει περισσότερο από σαράντα ημέρες από τη διαβίβαση σε αυτόν των εγγράφων.

Αμετάκλητο καθίσταται το **βούλευμα** του Συμβουλίου Πλημμελειοδικών όταν ο κατηγορούμενος δεν έχει δικαίωμα άσκησης ΕΜ κατά αυτού. Αυτό δεν προκύπτει από την ίδια τη διάταξη, αλλά πρόκειται για τη διάκριση της νομολογίας σε σχετικώς και απολύτως αμετάκλητες αποφάσεις. Ενδιαφέρει το σχετικώς αμετάκλητο ως προς τον κατηγορούμενο. Δεν ενδιαφέρουν τα ΕΜ που έχουν οι εισαγγελείς. Πρόκειται για ζήτημα ερμηνείας της διάταξης και τη νομολογιακή προσέγγιση σε αυτό.

Στην περίπτωση λοιπόν που ο κατηγορούμενος παραπέμπεται με παραπεμπτικό βούλευμα για πλημμέλημα, είναι έγκυρη η επίδοση της κλήσης ταυτόχρονα με την επίδοση του παραπεμπτικού βουλεύματος. Αν όμως παραπέμπεται για κακούργημα, πρέπει η επίδοση της κλήσης να γίνει είτε μετά την πάροδο της 10ήμερης προθεσμίας προς άσκηση έφεσης, αν δεν ασκηθεί αυτή από τον κατηγορούμενο, είτε μετά την έκδοση της απόφασης του Συμβουλίου Εφετών επί της έφεσης.

3. Τελικώς το Τριμελές Πλημμελειοδικείο αθώνει την Πολυξένη με τη αιτιολογία ότι ο Παρασκευάς σε ιδιόχειρο σημείωμά του ανέφερε ότι το ποσό των 2.000 ευρώ θα το έδινε ούτως ή άλλως στην Πολυξένη σε ένδειξη των αισθημάτων που τρέφει γι' αυτήν. Κατά της αθωωτικής απόφασης ασκεί έφεση ο Εισαγγελέας Εφετών με τον ακόλουθο λόγο: «Από το σύνολο των αποδεικτικών μέσων που ελήφθησαν υπόψη από το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, δηλαδή από τους μάρτυρες, τα αναγνωσθέντα έγγραφα και την απολογία της κατηγορουμένης προκύπτει με βεβαιότητα ότι ο Παρασκευάς εξαπατήθηκε από την Πολυξένη».

Ερώτημα 3ο: Σχολιάστε την έφεση του Εισαγγελέα Εφετών

478 ΚΠΔ: Η άσκηση έφεσης από τον εισαγγελέα, κατά το προηγούμενο άρθρο, πρέπει να αιτιολογείται ειδικά και εμπεριστατωμένα στη σχετική έκθεση, άλλως απορρίπτεται ως απαράδεκτη.

Αιτιολογημένη είναι η **δικαστική απόφαση** όταν παρατίθενται κατ' είδος τα αποδεικτικά μέσα, χωρίς να χρειάζεται το δικαστήριο να εκθέτει τι προκύπτει από το κάθε αποδεικτικό μέσο ούτε να τα συσχετίζει μεταξύ τους, εξηγώντας γιατί προκρίνει ένα από αυτά έναντι άλλων.

Αιτιολογημένη είναι η **έφεση του Εισαγγελέα** όταν αντιπαρατίθεται με την αιτιολογία της δικαστικής απόφασης, να πλήττει τις παραδοχές της προσβαλλόμενης απόφασης. Να επικαλείται αντίθετα αποδεικτικά στοιχεία, τα οποία καταρρίπτουν το συμπέρασμα στο οποίο κατέληξε η απόφαση. Δεν αρκεί η απλή απαρίθμηση των αποδεικτικών μέσων στα οποία στηρίζει την κρίση του ο Εισαγγελέας. Πρέπει να είναι προσαρμοσμένη στο αιτιολογικό της δικαστικής απόφασης (ΟΛΑΠ 9/2005). Μπορεί να επικαλεστεί ακόμα και καινούρια αποδεικτικά μέσα, που δεν είχαν προσκομιστεί ενώπιον του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου.

Αν η εισαγγελική έφεση είναι αναιτιολόγητη, απορρίπτεται ως απαράδεκτη. Αν το δικαστήριο δεν την απορρίψει παρότι αναιτιολόγητη και εξετάσει την υπόθεση στην ουσία της, ιδρύεται ο λόγος αναιρέσεως της υπέρβασης εξουσίας, διότι όφειλε να την απορρίψει ως απαράδεκτη.

4. Τελικώς η Πολυξένη καταδικάζεται από το Τριμελές Εφετείο Πλημμελημάτων για απάτη και ασκεί αναίρεση κατά της καταδικαστικής απόφασης για τους ακόλουθους λόγους:

α. Ότι το Τριμελές Εφετείο ανεπίτρεπτα μετέβαλε το χρόνο τέλεσης από 1.2 σε 3.2.2015 καθώς και τον τόπο τέλεσης της απάτης, τον οποίον προσδιόρισε στο σπίτι της Πολυξένης αντί του σπιτιού του Παρασκευά, που αναφερόταν στο παραπεμπτικό βούλευμα.

β. Ότι το Δικαστήριο δεν ασχολήθηκε καθόλου με τον υπερασπιστικό ισχυρισμό της Πολυξένης ότι στο ιδιόχειρο σημείωμά του ο Παρασκευάς ομολογεί ότι δεν εξαπατήθηκε.

γ. Ότι δεν αιτιολογείται καθόλου η συνδρομή των υποκειμενικών στοιχείων του εγκλήματος της απάτης.

δ. Ότι αναγνώσθηκε η δοθείσα κατά την προκαταρκτική εξέταση κατάθεση του μη εμφανισθέντος στο ακροατήριο φίλου του Παρασκευά Παντελή ο οποίος εφέρετο παρών κατά τη συνάντηση Παρασκευά - Πολυξένης.

Ερώτημα 4ο: Σχολιάστε τους λόγους αναίρεσης.

Στο κλητήριο θέσπισμα ή το παραπεμπτικό βούλευμα υπάρχει μία περιγραφή της πράξης που φέρεται να έχει τελέσει ο κατηγορούμενος. Περιγράφονται οι περιστάσεις υπό τις οποίες αυτή τελέστηκε (τόπος, χρόνος, παθών). Η περιγραφή αυτή είναι υπόθεση εργασίας. Ο Εισαγγελέας ή το Συμβούλιο θεωρούν ότι έτσι συνέβησαν τα πραγματικά περιστατικά, όπως προκύπτει από τη διερεύνηση της υπόθεσης στην προδικασία. Η διαδικασία στο ακροατήριο είναι δυναμική και ζωντανή, στην οποία μπορούν να προκύψουν καινούρια αποδεικτικά στοιχεία, τα οποία μπορούν να οδηγήσουν σε μία άλλη εκδοχή των πραγμάτων σε σχέση με την αρχικώς περιγραφείσα κατά την παραπομπή του κατηγορουμένου.

369 παρ. 3 ΚΠΔ: Πρώτα γίνεται ψηφοφορία για την ενοχή ή την αθωότητα του κατηγορουμένου για την πράξη που του αποδίδεται, όπως αυτή προέκυψε από την κύρια διαδικασία και για τον χαρακτηρισμό της πράξης. Αφού κηρυχθεί ένοχος ο κατηγορούμενος, γίνεται αμέσως κατόπιν συζήτηση για την ποινή που θα πρέπει να επιβληθεί και ενδεχομένως για τα μέτρα ασφαλείας.

Η διάταξη υπονοεί ότι κάποιες παραδοχές του εισαγωγικού της δίκης παραδοχές μπορούν να μεταβληθούν. Το ερώτημα είναι κατά πόσο μπορούν να μεταβληθούν, ώστε να μην έρχεται η μεταβολή σε αντίθεση με το κατηγορηματικό σύστημα και την απαίτησή του να προσδιορίζεται ακριβώς η πράξη για την οποία κάποιος κατηγορείται. Πρέπει να οριοθετηθεί το αντικείμενο της ποινικής δίκης, ώστε το δικαστήριο να μην κρίνει μια άλλη πράξη από αυτή για την οποία ασκήθηκε η ποινική δίωξη. Αν κρίνει μια πράξη διαφορετική, ουσιαστικά δικάζει χωρίς να

υπάρχει δίωξη. Όταν οι μεταβολές είναι τέτοιες ώστε να πρόκειται για πράξη διαφορετική από αυτή για την οποία ασκήθηκε η ποινική δίωξη, πρόκειται για **ανεπίτρεπτη μεταβολή της κατηγορίας**. Η μεταβολή της κατηγορίας είναι επιτρεπτή όταν επέρχονται επουσιώδεις μεταβολές στα συστατικά της στοιχεία. Αυτό κρίνεται κατά περίπτωση. Όσο περισσότερες οι μεταβολές, τόσο περισσότερο αυξάνονται οι πιθανότητες να πρόκειται για διαφορετική πράξη.

Δεν ασκεί επιρροή στην ταυτότητα της πράξης η απλή μεταβολή του χρόνου τέλεσης της πράξης. Ο μόνος περιορισμός είναι να μην ασκεί επιρροή στην παραγραφή. Δε βλάπτει η μεταβολή του τόπου τέλεσης ή του υλικού αντικειμένου. Αν όμως η μεταβολή του ποσού επηρεάζει την αρμοδιότητα του δικαστηρίου, πρέπει να γίνει παραπομπή στο αρμόδιο δικαστήριο.

Αν η μεταβολή είναι ανεπίτρεπτη, προκύπτει απόλυτη ακυρότητα, γιατί ο κατηγορούμενος καταδικάζεται για μια πράξη για την οποία δεν έχει ασκηθεί ποινική δίωξη (171 παρ. 1 περ. β' ΚΠΔ). Όταν στο κλητήριο θέσπισμα ή στο παραπεμπτικό βούλευμα περιγράφεται η πράξη, η περιγραφή εξυπηρετεί το δικαίωμα του κατηγορουμένου να ενημερωθεί για ποια πράξη κατηγορείται, ώστε να μπορέσει να προετοιμάσει την υπεράσπισή του (171 παρ. 1 περ. δ' ΚΠΔ). Ο λόγος αναιρέσης της υπέρβασης εξουσίας ιδρύεται μόνο ελλείψει άλλου.

Παραδοσιακά, η νομολογία του ΑΠ ακολουθώντας μια αστικολογική προσέγγιση έκανε την εξής διάκριση: οι υπερασπιστικοί ισχυρισμοί του κατηγορουμένου διακρίνονται σε αυτοτελείς και σε απλούς αρνητικούς της κατηγορίας ισχυρισμούς. **Αυτοτελείς ισχυρισμοί** είναι εκείνοι οι οποίοι κατατείνουν είτε στην άρση του άδικου χαρακτήρα της πράξης είτε στην άρση του καταλογισμού είτε στη μείωση της ποινικής ευθύνης του δράστη, λόγω συνδρομής ελαφρυντικής περιστάσης (αντίστοιχοι της ένστασης). **Αρνητικοί της κατηγορίας ισχυρισμοί** είναι αυτοί με τους οποίους ο κατηγορούμενος αρνείται την ίδια την πλήρωση της αντικειμενικής υπόστασης. Η πρακτική σημασία της διαφοροποίησης αυτής είναι ότι κατά τη νομολογία του ΑΠ, χρειάζεται να αιτιολογείται η απόρριψη μόνο των αυτοτελών ισχυρισμών. Αντιθέτως, το δικαστήριο δεν έχει υποχρέωση να ασχοληθεί με τους αρνητικούς της κατηγορίας ισχυρισμούς. Αν το δικαστήριο δεν απαντήσει καθόλου σε αυτοτελή ισχυρισμό ή τον απορρίψει ανααιτιολόγητα, υπάρχει έλλειψη αιτιολογίας. Αν κάνει το ίδιο σε αρνητικό της κατηγορίας ισχυρισμό, αυτό είναι αδιάφορο στο πλαίσιο του αναιρετικού ελέγχου.

Υπάρχουν όμως αρνητικοί της κατηγορίας ισχυρισμοί, οι οποίοι ασκούν ουσιωδέστατη επιρροή στην πορεία της δίκης. Τέτοιος ισχυρισμός είναι το άλλοθι, καθώς έχει τεράστια καταλυτική

σημασία. Για τον λόγο αυτό, η αρχική διάκριση έχει αρχίσει τα τελευταία χρόνια να σχετικοποιείται, χωρίς όμως να έχει εγκαταληφθεί τελείως. Αφετηρία ήταν η **ΑΠ 1821/2016**: ο αναιρεσείων είχε καταδικαστεί για έκδοση ακάλυπτης επιταγής. Ο κατηγορούμενος είχε προβάλει στο δικαστήριο της ουσίας τον ισχυρισμό ότι η υπογραφή που είχε τεθεί επί του σώματος της επιταγής δεν είχε τεθεί από τον ίδιο, αλλά από τον αδερφό του και ζήτησε τη διενέργεια γραφολογικής πραγματογνωμοσύνης για να κριθεί σε ποιον ανήκει η υπογραφή. Ο ισχυρισμός αυτός δεν είναι αυτοτελής κατά την ΑΠ διάκριση, αλλά αποκλείει την πλήρωση της αντικειμενικής υπόστασης του εγκλήματος. Σε αυτή έκρινε ότι το δικαστήριο οφείλει να προβαίνει σε μια αποτελεσματική εξέταση των παρατηρήσεων, επιχειρημάτων και αποδείξεων που επικαλούνται οι διάδικοι. Τυχόν μη ενασχόληση παράγει και απόλυτη ακυρότητα, καθώς δε λαμβάνεται υπόψη υπερασπιστικός ισχυρισμός. Με αυτή προσχώρησε σε μια φιλικότερη προς τον κατηγορούμενο άποψη, ότι το δικαστήριο οφείλει να αιτιολογεί όλους τους ισχυρισμούς του κατηγορουμένου οι οποίοι ασκούν ουσιώδη επιρροή στην έκβαση της δίκης, είναι δηλαδή τόσο σημαντικοί, ώστε σε περίπτωση που ανταποκρίνονται στην αλήθεια θα πρέπει να οδηγήσουν σε αθώωση του κατηγορουμένου.

Σχετικά με την αιτιολόγηση των υποκειμενικών στοιχείων η νομολογία του ΑΠ δέχεται παγίως ότι δεν απαιτείται η αιτιολογία του δόλου. Ο δόλος ενυπάρχει στα πραγματικά περιστατικά τα οποία γίνονται δεκτά από το δικαστήριο. Σε αυτόν τον κανόνα δέχεται την εξαίρεση ότι απαιτείται να αιτιολογούνται τα πρόσθετα υπερχειλή υποκειμενικά στοιχεία (όταν δηλαδή απαιτείται δόλος συγκεκριμένου βαθμού). **Γνώση** σημαίνει ότι απαιτείται άμεσος δόλος β' βαθμού και δεν αρκεί ο ενδεχόμενος δόλος (θεωρώ το αποτέλεσμα αναγκαία συνέπεια της πράξης μου και το αποδέχομαι). **Σκοπός** σημαίνει άμεση επιδίωξη α' βαθμού, πρέπει η ενέργεια να κατευθύνεται στην παραγωγή αυτού του αποτελέσματος.

Στην απάτη απαιτείται γνώση του ψεύδους και σκοπός παράνομου περιουσιακού οφέλους. Πρέπει λοιπόν να αιτιολογείται από πού προκύπτει ότι γνώριζε την αναλήθεια των λεγομένων του και ότι είχε σκοπό περιουσιακού οφέλους. Δεν απαιτείται αιτιολογία ως προς την περιουσιακή βλάβη, διότι ως προς αυτή αρκεί και ο ενδεχόμενος δόλος.

363 ΚΠΔ: 1. Στις περιπτώσεις που κρίνεται αιτιολογημένα ότι είναι αδύνατη η εμφάνιση ενός μάρτυρα στο ακροατήριο εξαιτίας θανάτου, γήρατος, μακράς και σοβαρής ασθένειας, μη ανεύρεσής του λόγω αδυναμίας εντοπισμού της διεύθυνσης κατοικίας του ή σε όσες άλλες περιπτώσεις ορίζει ο νόμος, διαβάζεται στο ακροατήριο, αν υποβληθεί

αίτηση ή αυτεπαγγέλτως, η ένορκη κατάθεσή του που δόθηκε στην προδικασία, εκτός αν συντρέχει περίπτωση εφαρμογής του άρθρου 354. Η ανάγνωση της ένορκης κατάθεσης της προδικασίας χωρίς τη συνδρομή των ανωτέρω προϋποθέσεων επιφέρει ακυρότητα της διαδικασίας.

2. Σε περιπτώσεις που η εμφάνιση του απόντος μάρτυρα στο ακροατήριο είναι εφικτή, η ένορκη κατάθεσή του που δόθηκε στην προδικασία διαβάζεται στο ακροατήριο μόνον εφόσον συναινεί ρητώς ο κατηγορούμενος ή ο συνήγορος που τον εκπροσωπεί, με δήλωση που καταχωρίζεται στα πρακτικά.

Τίθενται περιορισμοί ως προς την ανάγνωση των προδικαστικών καταθέσεων των μαρτύρων. Αυτή μπορεί να γίνει μόνο αν αιτιολογημένα κριθεί ότι η εμφάνιση του μάρτυρα είναι ανέφικτη. Σε αντίθετη περίπτωση, πρέπει να συναινέσει ως προς αυτό ο κατηγορούμενος. Η διάταξη αυτή είναι νεοεισαχθείσα, καθώς η παλαιότερη νομολογία του ΑΠ δεχόταν ότι αρκεί να μην είχε εναντιωθεί ο κατηγορούμενος. Με την ανάγνωση προδικαστικής κατάθεσης μάρτυρα, ο κατηγορούμενος στερείται τη δυνατότητα υποβολής ερωτήσεων στον μάρτυρα κατηγορίας, που είναι πτυχή του υπερασπιστικού του δικαιώματος. Μέσα από τις ερωτήσεις μπορεί να καταδείξει τα ψεύδη, τις αντιφάσεις, την αναξιοπιστία του μάρτυρα.

357 παρ. 3 ΚΠΔ: Ο κατηγορούμενος και οι άλλοι διάδικοι, καθώς και οι συνήγοροί τους, έχουν το δικαίωμα να κάνουν απευ-θείας στο μάρτυρα ή τον πραγματογνώμονα ή τον τεχνικό σύμβουλο του κατηγορουμένου τις ερωτήσεις που είναι χρήσιμες για την εξακρίβωση της αλήθειας.

Η παραβίαση του δικαιώματος υποβολής ερωτήσεων στους μάρτυρες αποτελεί παραβίαση υπερασπιστικού δικαιώματος του κατηγορουμένου, από την οποία προκύπτει απόλυτη ακυρότητα (171 παρ. 1 περ. δ' ΚΠΔ). Τα υπερασπιστικά δικαιώματα μπορεί να τα διαθέσει ο κατηγορούμενος και δεν είναι υποχρεωμένος να τα ασκήσει. Μπορεί να παραιτηθεί από αυτά, αλλά για να υπάρχει ασφάλεια ότι η παραίτηση αυτή είναι γνήσια πρέπει αυτή να είναι ρητή και σαφής κατά τη νομολογία του ΕΔΔΑ. Αν υπάρχει συναίνεση, αυτή υποδηλώνει την παραίτηση και υπό τις προηγούμενες προϋποθέσεις δεν παράγεται ακυρότητα.

ΣΥΜΜΕΤΟΧΗ

ΕΜΜΕΣΗ ΑΥΤΟΥΡΓΙΑ

Η έμμεση αυτοουργία αποτελεί μορφή συμμετοχής υπό ευρεία έννοια.

1. Ο δράστης πείθει έναν άλλο να τελέσει μία πράξη βλαπτική, η οποία όμως όταν τελείται από τον άλλον δεν πληροί την αντικειμενική υπόσταση κανενός εγκλήματος (π.χ. τον πείθει να καταστρέψει δικό του πράγμα, χωρίς ο πράττων να αντιλαμβάνεται ότι αυτό που κάνει τον βλάπτει). Υπάρχει υπεροχή γνωστική την οποία ο δράστης εκμεταλλεύεται μέσω του οργάνου του και προκαλεί φθορά ξένης ιδιοκτησίας.
2. Έμμεση αυτοουργία υπάρχει και όταν ο δράστης πείθει κάποιον, ο οποίος επίσης πλανάται ως προς τη σημασία της πράξης του, είτε να αυτοτραυματιστεί είτε να αυτοκτονήσει (π.χ. ο δράστης δίνει στο θύμα ένα μηχάνημα, πείθοντάς το ότι είναι ασφαλές, ενώ του προκαλεί ηλεκτροπληξία). Ο δράστης (έμμεσος αυτοουργός) δε θα μπορούσε να τιμωρηθεί αν δεν υπήρχε η κατασκευή της έμμεσης αυτοουργίας, γιατί ο πράττων - παθών δεν πληροί την αντικειμενική υπόσταση κάποιου εγκλήματος (που απαιτείται για να γίνει δεκτή αυτοουργία και άρα να υπάρχει δυνατότητα συμμετοχής).
3. Το ίδιο ισχύει και όταν τελούμενη η πράξη από τον παθόντα, δεν είναι καν άδικη (π.χ. τον πείθει να αμυνθεί, ενώ την επίθεση κατά του αμυνόμενου την έχει προκαλέσει ο δράστης). Εδώ ο ενορχηστρωτής όλης της διαδικασίας, που καταλήγει στην προσβολή του εννόμου αγαθού του επιτιθέμενου είναι ο έμμεσος αυτοουργός, ο οποίος δεν έχει προκαλέσει στον πράττοντα την απόφαση να τελέσει μια άδικη κύρια πράξη, διότι η αμυντική πράξη δεν είναι άδικη.

Ειδικές περιπτώσεις:

1. Η περίπτωση του Σείριου: κάποιοι περιθωριακοί ναρκομανείς είχαν την πεποίθηση όταν αν κάποιος πεθάνει με ορισμένο τρόπο, θα μεταβεί στον πλανήτη Σείριο, όπου η ζωή ήταν καλύτερη. Μία εξ αυτών έπεισε τον σύντροφό της να πεθάνει από ηλεκτροπληξία, διότι η ίδια ήταν πεπεισμένη ότι αν πεθάνει με αυτόν τον τρόπο, θα μεταβεί στον Σείριο. Έγινε δεκτό ότι υπήρχε ανθρωποκτονία εκ προθέσεως κατ' έμμεση αυτοουργία.
2. Κάποιος αρχηγός εγκληματικής οργάνωσης ήταν κρατούμενος και επέκειτο η δίκη του. Ένας εκ των βασικών μαρτύρων ήταν και αυτός κρατούμενος. Γνωστοποιήθηκε εκ μέρους του

αρχηγού στον μάρτυρα ότι ή θα αυτοκτονήσει και θα εξασφαλίσουν στην κόρη του ισόβια πρόσοδο ή θα τη σκοτώσουν. Αυτός δέχτηκε να αυτοκτονήσει, προκειμένου να μην εμφανιστεί ως μάρτυρας. Του πήγαν συμβολαιογραφικό έγγραφο με το οποίο εξασφαλιζόταν η κόρη του με ισόβια πρόσοδο. Η δικηγόρος του κακοποιού παρεισήγαγε λαθραία ένα πιστόλι μέσα στις φυλακές και με αυτό ο μάρτυρας αυτοκτόνησε. Το κρίσιμο σημείο είναι αν ο υπό κρίση δράστης προκαλεί απόφαση στον πράττοντα ή όχι. Η ψυχική πίεση που ασκείται πάνω στον πράττοντα είναι τόσο σφοδρή, που η ελεύθερη προαίρεσή του είχε αποκλειστεί. Το ίδιο συμβαίνει όταν κάποιος υπό την απειλή περιστροφής ή ότι θα φονευτεί αγαπημένο του πρόσωπο αναγκάζεται να τελέσει μια πράξη. Στοιχειοθετείται λοιπόν και εδώ ανθρωποκτονία κατ' έμμεση αυτουργία.

3. Κάποιος έχει αποφασίσει να τελέσει μια αξιόποινη πράξη. Ένας αρχηγός συμμορίας έχει στήσει ενέδρα και περιμένει τον Α που θέλει να εκτελέσει. Ο Α πείθει τον Β να πάει στο σημείο του ραντεβού που έχει συμφωνηθεί και όπου έχει στηθεί η ενέδρα, χωρίς ο Β να γνωρίζει περί τίνος πρόκειται. Φτάνοντας στο σημείο, ο συμμορίτης σκοτώνει τον Β πιστεύοντας ότι είναι ο Α. Υπάρχουν δύο δράστες: αυτός που σκοτώνει τον Β και ο Α που στέλνει τον Β εκεί, γνωρίζοντας ότι θα επέλθει η θανάτωσή του. Πρόκειται για τον αυτουργό και το πρόσωπο που καλείται “ο αυτουργός πίσω από τον αυτουργό”. Στην πραγματικότητα υπάρχουν 2 αυτουργοί, ένας άμεσος και ένας έμμεσος. Ο έμμεσος εκμεταλλεύεται τη γνωστική του υπεροχή έναντι του οργάνου. Το γεγονός ότι υπάρχει ένας έμμεσος αυτουργός δεν εμποδίζει την κατάφαση έμμεσης αυτουργίας. Δεν είναι συναυτουργία, αλλά παραυτουργία.

Στην περίπτωση της **απόπειρας** υπάρχει πρόβλημα. Χαρακτηριστική είναι η περίπτωση του υδροχλωρικού οξέος. Ο Α ήθελε να σκοτώσει τον Β, λέει σε δύο δικούς του, τον Γ και τον Δ, να τελέσουν ληστεία σε βάρος του Β και για να τον ακινητοποιήσουν τους δίνει ένα βαζάκι με αναισθητικό υγρό, για να του το πετάξουν και να πέσει ανίσθητος. Το βαζάκι όμως είχε στην πραγματικότητα υδροχλωρικό οξύ, που θα προκαλούσε βαρύτατη σωματική βλάβη και θάνατο. Οι Γ και Δ δε γνώριζαν ότι το βαζάκι περιέχει υδροχλωρικό οξύ, δεν ήθελαν να προκαλέσουν σωματική βλάβη ή θάνατο στον παθόντα, αλλά να τον αναισθητοποιήσουν και να τελέσουν εις βάρος του ληστεία. Στον δρόμο προς τον Β συνειδητοποιούν ότι έχει περίεργη μυρωδιά, και εγκατέλειψαν την προσπάθεια. Πότε έχουμε αρχή εκτελέσεως; Για τον έμμεσο αυτουργό η αιτιώδης διαδρομή έχει ξεφύγει από τον έλεγχό του, αλλά δεν έχει διαταραχθεί η ειρηνευμένη κατάσταση του εννόμου αγαθού. Ο έμμεσος αυτουργός πράττει δια του οργάνου και το όργανο δεν έχει ξεκινήσει ακόμα την πράξη του.

ΗΘΙΚΗ ΑΥΤΟΥΡΓΙΑ

Και η ηθική αυτουργία είναι μορφή εμφάνισης του εγκλήματος. Έχει αντικειμενική και υποκειμενική υπόσταση. Η **αντικειμενική υπόσταση** περιλαμβάνει: **1.** τη συμπεριφορά με την οποία κάποιος επιχειρεί να προκαλέσει σε άλλον την απόφαση να τελέσει άδικη πράξη **2.** το αποτέλεσμα της συμπεριφοράς αυτής, δηλαδή των πρόκληση της απόφασης στον υποψήφιο αυτουργό **3.** τον αιτιώδη σύνδεσμο μεταξύ της συμπεριφοράς και της πρόκλησης της απόφασης **4.** την τέλεση της άδικης πράξης, είτε με τη μορφή τετελεσμένου εγκλήματος είτε με τη μορφή απόπειρας **5.** η πράξη να είναι κατ' αρχήν άδικη **6.** να υπάρχει αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ της απόφασης και της κατ' αρχήν άδικης πράξης.

Για την πρόκληση σε τέλεση εγκλήματος του 186 ΠΚ απαιτείται αμοιβή. Αν δεν υπάρχει υπόσχεση αμοιβής, δεν τελείται έγκλημα. Ο Μυλωνόπουλος διαφωνεί, καθώς αφήνει ακάλυπτες περιπτώσεις που δεν εμπίπτουν ούτε στο 186 ΠΚ ούτε όμως αποτελούν ηθική αυτουργία.

Στην **υποκειμενική υπόσταση** της ηθικής αυτουργίας περιλαμβάνεται διπλός δόλος: δόλος πρόκλησης της απόφασης και δόλος του εγκλήματος. Αυτό λέγεται, αλλά δεν είναι ακριβές. Αυτό που απαιτείται για τη στοιχειοθέτηση της ηθικής αυτουργίας είναι ο ηθικός αυτουργός να ξέρει και να θέλει την απόφαση του αυτουργού. Να προκαλέσει δηλαδή σε αυτόν την απόφαση για το έγκλημα, π.χ. στην κλοπή να πάρει το ξένο κινητό πράγμα και να το ιδιοποιηθεί. Δεν απαιτείται ο ηθικός αυτουργός να θέλει ο ίδιος να ιδιοποιηθεί το πράγμα.

Βαθμός συγκεκριμένου περιεχομένου της προτροπής. Π.χ. τι γίνεται στην περίπτωση που ο Β χρειάζεται χρήματα και ο Α του λέει ότι μπορεί να την πέσει σε κάποιο βενζινάδικο και να ξεχρεώσει. Εδώ ο σταθερός κανόνας είναι ότι για να γίνει δεκτή ηθική αυτουργία, πρέπει να εξατομικεύεται η αντικειμενική υπόσταση της πράξης. Αρκεί το “πήγαινε να κλέψεις, να χτυπήσεις, να ληστέψεις”. Δε χρειάζονται περισσότερες λεπτομέρειες, αφού ο νόμος δεν απαιτεί κάτι τέτοιο. Ο νόμος δε θέτει περιορισμούς χρόνου, τόπου κλπ όταν περιγράφει την αντικειμενική υπόσταση. Ούτε ο λεπτομερής προσδιορισμός άλλων περιστάσεων απαιτείται. Πρέπει η πράξη να προσδιοριστεί στον βαθμό που απαιτείται για να αντιστοιχεί στην αντικειμενική υπόσταση ενός εγκλήματος.

Υπάρχουν εξαιρέσεις, οι οποίες δεν οφείλονται σε έλλειψη προσδιορισμού.

Π.χ. ο Α προκαλεί στον Β την απόφαση να φονεύσει έναν πολιτικό, προκειμένου αυτός να μη λάβει μέρος στις εκλογές. Αν η πράξη τελεστεί μετά την κρίσιμη ημερομηνία (την ημερομηνία

των εκλογών), δεν υπάρχει πλέον ενδιαφέρον και δεν καλύπτεται από τη βούληση του Α. Θα ήταν πολύ παρακινδυνευμένο να προβούμε σε γενική κρίση αυτών των περιπτώσεων.

Π.χ. ο Α προκαλεί την απόφαση στον Β να θανατώσει κάποιον και αυτός εκ πλάνης, αντί να θανατώσει αυτόν στον οποίο κατευθυνόταν η βούληση του Α, θανατώνει άλλον. Για τον Β υπάρχει πλάνη περί το πρόσωπο, που είναι νομικώς αδιάφορη. Για τον Α υπάρχει αστόχημα βολής, και επομένως κρίνεται ως πρόκληση σε τέλεση κακουργήματος σε συρροή με ανθρωποκτονία εξ αμελείας.

Π.χ. ο Α ήθελε να σκοτώσει τον γιό του και ανέθεσε σε έναν επαγγελματία δολοφόνο να το κάνει, στον οποίο έδωσε φωτογραφία του γιου του και τον πληροφόρησε ότι αυτός θα βρίσκεται σε συγκεκριμένο μέρος μια συγκεκριμένη στιγμή. Ο δράστης περίμενε και εμφανίστηκε κάποιος που ταίριαζε με την εμφάνιση του γιου, αλλά κάποιος άλλος που του έμοιαζε. Έχει ειπωθεί ότι υπάρχει πρόκληση σε τέλεση κακουργήματος σε συρροή με ανθρωποκτονία εξ αμελείας (όπως και στο προηγούμενο παράδειγμα), διότι δεν υπήρχε επαρκής ταύτιση της πράξης με τη βούληση του υπό κρίση ηθικού αυτουργού, με το επιχείρημα ότι αν ανακάλυπτε το λάθος και αυτό τον ωθούσε στο να σκοτώσει τον γιο, θα έπρεπε να τιμωρήσουμε τον ηθικό αυτουργό για δύο ηθικές αυτουργίες.

Π.χ. κάποιος κρατούμενος πιστεύει ακράδαντα ότι υπεύθυνος για την καταδίκη του είναι ο πρόεδρος του δικαστηρίου που τον καταδίκασε και αναθέτει σε κάποιον να φονεύσει τον πρόεδρο του δικαστηρίου. Ο αυτουργός έχει διαφορετική γνώμη, και πιστεύει ότι αυτός που κατηύθυνε όλη τη δίκη ήταν ο εισαγγελέας, και σκοτώνει αυτόν. Το κριτήριο που επικράτησε είναι το ποιος είναι υπεύθυνος για την κράτηση, και αυτό εφαρμόστηκε. Υπάρχει ηθική αυτουργία.

Π.χ. μια παρέα πηγαίνει σε κακόφημο κέντρο διασκέδασης και αποχωρώντας κατά τα ξημερώματα ήρθε η ώρα να πληρώσουν τον λογαριασμό. Ένας εκ των πελατών θεώρησε ότι είναι υπερβολικός και σηκώθηκαν να φύγουν. Ο ιδιοκτήτης είπε σε έναν σερβιτόρο “πήγαινε να του δείξεις” και αυτός του ρίχνει δύο μαχαιριές στην πλάτη. Σε πρώτη φάση, θα πρέπει η πράξη με την οποία προκαλείται η απόφαση να περιέχει τουλάχιστον τα στοιχεία της υποκειμενικής υπόστασης, π.χ. πήγαινε να τον δείξεις, να τον γελοιοποιήσεις, να του σπάσεις τα πόδια, να τον σκοτώσεις. Το πήγαινε να του δείξεις είναι πάρα πολύ γενικό, θα μπορούσε να το ερμηνεύει ο σερβιτόρος ως να του σκάσει τα λάστιχα του αυτοκινήτου, να του ρίξει μια μπουκάλα κρασί και να τον περιλούσει. Αν όμως υπάρχει εδώ συμπερασματικά συναγόμενη δήλωση, αν έχει

αντικειμενικά συγκεκριμένο μονοσήμαντο περιεχόμενο, υπάρχει ηθική αυτουργία (αν π.χ. είχαν συνεννοηθεί εκ των προτέρων και είχε δασκαλευτεί ο σερβιτόρος τι να κάνει στην περίπτωση αυτή).

Η πρόκληση της απόφασης θα πρέπει να έχει έναν συγκεκριμένο **αποδέκτη**. Αν είναι δύο, τρεις, δέκα, πενήντα ισχύει το ίδιο; Θα πρέπει ο κύκλος των προσώπων να είναι επαρκώς προσδιορισμένος. Αυτό συμβαίνει αν ο ηθικός αυτουργός γνωρίζει τα πρόσωπα στα οποία απευθύνεται (π.χ. 5 άτομα που είναι στο ίδιο δωμάτιο). Η μόνη ικανοποιητική απάντηση στο πότε κλείνει ο κύκλος των αποδεκτών είναι κανονιστική - νομική, ότι ηθικός αυτουργός που απευθύνεται σε μείζονα κύκλο προσώπων είναι κάποιος μόνο στην περίπτωση που ο αυτουργός μπορεί να εξατομικευτεί και να ανακληθεί. Δηλαδή πρέπει η ανάκληση να είναι δυνατή, ο ηθικός αυτουργός να πει στον εν δυνάμει αυτουργό να μην επιχειρήσει την πράξη. Αυτό είναι πιο δύσκολο όσο διευρύνεται ο κύκλος των προσώπων, όπου μπορεί να γίνει δεκτή διέγερση.

Πόσο συγκεκριμένη πρέπει να είναι η **προτροπή**; Θα πρέπει να περιορίζεται απλώς στη δημιουργία ενός αιτιώδους όρου για την πρόκληση της απόφασης ή απαιτείται οπωσδήποτε πνευματική επικοινωνία με τον αυτουργό;

Π.χ. 1 ο Α επιθυμεί να ξυλοφορτώσει τον Β, αλλά δεν ξέρει πώς και θέλει να βρει δόλιο τρόπο. Πληροφορείται ότι ο Β βρίσκεται στο σπίτι του Γ με τη σύζυγο του Γ. Ο Γ είναι και οξύθυμος και χειροδύναμος, οπότε ο Α του τηλεφωνεί και τον ενημερώνει ότι πλημύρισε η κουζίνα στο σπίτι του. Ο Γ βρίσκει τη σύζυγό του με τον Β, και του επιτίθεται, όπως επεδίωκε ο Α. Ο δόλος του Α κατευθυνόταν στην πράξη αυτή, αλλά προκάλεσε στον Γ την απόφαση ελλείψει πνευματικής επικοινωνίας;

Π.χ. 2 ο Α κλέβει ένα ποσό, και καταδιώκεται δια δημοσίας κραυγής. Ο Α αρχίζει να πετάει χαρτονομίσματα με σκοπό αυτοί που τον καταδιώκουν να αρχίσουν να συλλέγουν τα χαρτονομίσματα (τελώνοντας υπεξαίρεση) και να τη γλυτώσει.

Η θεωρία δέχεται ότι πρέπει σε κάθε περίπτωση να υπάρχει νοητική επικοινωνία, ενώ η νομολογία θεωρεί ότι δεν απαιτείται αυτό. Η θεωρία το δέχεται αυτό για λόγους υπερασπιστικούς, και η νομολογία για λόγους εισαγγελικούς. Μυλωνόπουλος: όπου απαιτείται πνευματική επικοινωνία, ο νόμος το λέει ρητά (π.χ. στην περίπτωση της απάτης απαιτεί “πείθοντας κάποιον”). Φαίνεται να αρκείται σε αιτιότητα. Η απλή μηχανιστική αιτιότητα όμως, όταν δεν έχει κανένα στοιχείο εχθρότητας κατά του προσβαλλόμενου αγαθού δεν αρκεί. Εκείνο

που είναι το κριτήριο για να ξέρουμε αν ο όρος είναι εξ' εκείνων που θέλει ο νομοθέτης είναι αν ξεπερνάει τα όρια της κοινωνικής προσφορότητας, του κοινωνικώς ανεκτού ως προς το έννομο αγαθό. Στην πρώτη περίπτωση δεν υπάρχει τέτοια υπέρβαση, ενώ στη δεύτερη σαφώς υπάρχει. Οι καταστάσεις αυτές απαιτούν μια αξιολόγηση.

ΣΥΝΕΡΓΕΙΑ

Συνέργεια υπάρχει όταν ο δράστης καθιστά δυνατή ή διευκολύνει ή διασφαλίζει ή επιτείνει την κύρια πράξη. **Καθιστά δυνατή** = χωρίς τη βοήθειά του δεν μπορεί να τελεστεί η κύρια πράξη (π.χ. κρατά το θύμα και ο αυτουργός το χτυπάει). **Διευκολύνει** (π.χ. δίνει το κλειδί στον κλέφτη για να μη χρειαστεί να μπει από την καμινάδα). **Διασφαλίζει** (π.χ. ο κλέφτης αφαιρεί τα πράγματα μέσα από το σπίτι και ο συνεργός τον περιμένει στο αυτοκίνητο με αναμμένη τη μηχανή). **Επιτείνει** (π.χ. ο Α γρονθοκοπεί τον Β και ο συνεργός του δίνει ένα ξύλο με το οποίο του προκαλεί μεγαλύτερο πόνο).

Πλέον δεν υπάρχει διάκριση σε άμεση και απλή. Η διάκριση αυτή ήταν αναγκαία, γιατί υπάρχουν περιπτώσεις που η απαξία της συνέργειας εξισώνεται με αυτή του αυτουργού, αλλά δεν μπορεί να θεωρηθεί αυτουργική πράξη, γιατί δεν πληροί στοιχείο της αντικειμενικής υπόστασης (κυρίως όταν καθιστά δυνατή την πράξη του αυτουργού).

Η διάκριση επανήλθε “από την πίσω πόρτα” για μία περίπτωση. Αυτό που ήταν άμεση αυτουργία υπάρχει μόνο όταν ο δράστης θέτει το αντικείμενο της προσβολής στη διάθεση του αυτουργού (π.χ. συγκρατώ το θύμα για να το χτυπήσει). Ο Μυλωνόπουλος διαφωνεί. Υπάρχουν σοβαρότατες και ισάξιες με την αυτουργία περιπτώσεις, που δεν μπορούν να θεωρηθούν ως άμεση συνέργεια, π.χ. ο πατέρας Α θεωρεί ότι ο Β ασελγεί στο 7χρονο κοριτσάκι του και δεν κάνει τίποτα για να τον σταματήσει. Η πράξη του δεν έχει μικρότερη απαξία από αυτή του αυτουργού, είναι συνεργός δια παραλείψεως (έχει ιδιαίτερη νομική υποχρέωση να αποτρέψει την πράξη και το έγκλημα είναι προσωποπαγές).

Τι γίνεται στην περίπτωση που ο ηθικός αυτουργός απευθύνεται σε κάποιον που είναι *omnimodo facturus*; Αν έχει ήδη αποφασίσει να τελέσει την πράξη, η προτροπή είναι άνευ αντικειμένου και δεν υπάρχει ηθική αυτουργία. Ίσως μπορεί να γίνει δεκτό ότι με την προτροπή αυτή γίνεται ψυχικός συνεργός στην πράξη και ενισχύει τη βούληση του αυτουργού για την τέλεση της εγκληματικής ενέργειας.

Π.χ. ο Α είναι αποφασισμένος να τελέσει μία ληστεία και ο Β προσπαθεί να τον αποτρέψει, γιατί το θύμα είναι οπλισμένο και μπορεί να του επιτεθεί. Τον προτρέπει αντ' αυτού να τελέσει κλοπή το βράδυ στο σπίτι του. Ο υπό κρίση αυτουργός τον ακούει και τελεί κλοπή αντί ληστείας. Στη ληστεία εμπεριέχεται η κλοπή, και ο αυτουργός είχε ήδη αποφασίσει να την τελέσει. Η συμπεριφορά του Β μας αφήνει όμως αδιάφορους; Ο Μυλωνόπουλος θεωρεί ότι μάλλον η αρνητική απάντηση είναι η σωστή.

Π.χ. ο Α είχε αποφασίσει να φονεύσει τον Β και ο Γ του λέει να τον δέρι απλώς, σώζοντας τη ζωή του Β. Και στις δύο αυτές περιπτώσεις ο δράστης έχει αποφασίσει να τελέσει κάτι μείζον (άρα και το έλασσον) και ο υπό κρίση ηθικός αυτουργός τον πείθει να τελέσει το έλασσον. Στην πρώτη περίπτωση η παρέμβαση του αυτουργού ήταν προς την κατεύθυνση της προσβολής του εννόμου αγαθού, ενώ στη δεύτερη ζώσε τη ζωή του παθόντα.

Π.χ. ο Α είναι αποφασισμένος να τελέσει κλοπή και ο Β τον πείθει να τελέσει ληστεία. Η ληστεία εμπεριέχει την κλοπή, άρα είχε αποφασισμένο ένα κομμάτι της. Η κρατούσα και ορθότερη άποψη είναι ότι πρόκειται για συνέργεια στην τελεσθείσα ληστεία και ηθική αυτουργία ως προς την παράνομη βία.

Υπάρχουν περιπτώσεις ο αυτουργός δεν περιορίζεται στην υπόδειξη του δράστη, αλλά τελεί κάτι περισσότερο, κάτι λιγότερο ή κάτι διαφορετικό.

Π.χ. ο Α πείθει τον Β να εξυβρίσει τον Γ και ο Β εξαγριώνεται τόσο πολύ που του προκαλεί σωματική βλάβη. Δεν υπάρχει ηθική αυτουργία, αλλά ο Α τελεί εξ αμελείας σωματική βλάβη εάν μπορούσε και όφειλε να προβλέψει ότι ο αυτουργός θα προέβαινε σε αυτή. Πρόκειται για πρόκληση σε τέλεση αδικήματος.

Π.χ. ο Α πείθει τον Β να τελέσει κλοπή και αυτός τελεί ληστεία. Ο Α είναι ηθικός αυτουργός ως προς αυτό στο οποίο κατευθυνόταν η βούλησή του, δηλαδή την κλοπή όχι όμως και ως προς τη ληστεία. Αν όφειλε και μπορούσε να την προβλέψει, τελεί σωματική βλάβη εξ αμελείας.

Τι γίνεται όταν **πλείονες** ενεργούν από κοινού και εξ αμελείας προκαλούν ένα βλαπτικό αποτέλεσμα;

Π.χ. 5 φίλοι ήταν σε στηθαίου κοντά σε γκρεμό και απολάμβαναν τη θέα. Αρχισαν να πετάνε πέτρες και σκότωσαν κάποιον, χωρίς να μπορεί να εξακριβωθεί ποιος ήταν ο δράστης.

Ορισμένοι προτείνουν την κατασκευή της συναυτουργίας εξ αμελείας, ο Μυλωνόπουλος διαφωνεί. Η πραγματικότητα είναι ότι όλοι μαζί συναποφασίζουν και παραβιάζουν έναν κανόνα

επιμελείας. Δε νοείται όμως συναυτουργία στην αμέλεια. Θεωρεί ορθότερο να δεχτούμε ότι πρόκειται για παραυτουργία. Ακόμα κι αν δεν ξέρουμε ποιος προκάλεσε το αποτέλεσμα, το γεγονός ότι πέταξαν τις πέτρες με συναπόφαση σημαίνει ότι ο ένας παρότρυνε τον άλλον και όλοι τουλάχιστον συνέβαλαν αιτιωδώς στην πρόκληση του αποτελέσματος, με την πρόκληση της απόφασης από τον έναν στον άλλον.

ΕΓΚΛΗΜΑΤΑ ΚΑΤΑ ΤΗΣ ΙΔΙΟΚΤΗΣΙΑΣ

Πλέον διώκονται στην πλειοψηφία τους μόνο κατ' έγκληση. Το να διώκεται ακόμα και η κακουργηματική υπεξαίρεση κατ' έγκληση (εκτός αν στρέφεται κατά του Δημοσίου) είναι προβληματικό. **Π.χ.** αν το ΔΣ υπεξαιρέσει χρήματα της ΑΕ δεν μπορεί να ασκηθεί εις βάρος τους ποινική δίωξη αν το ίδιο το ΔΣ δεν ασκήσει έγκληση. Με την ισχύουσα ρύθμιση δε θα είχε διωχθεί η υπεξαίρεση στο σκάνδαλο στην Τράπεζα Κρήτης.

Στο έγκλημα της απάτης με υπολογιστή έχουν προστεθεί δύο ρυθμίσεις:

386Α ΠΚ: 1. Όποιος, με σκοπό να προσπορίσει στον εαυτό του ή σε άλλον παράνομο περιουσιακό όφελος, βλάπτει ξένη περιουσία, επηρεάζοντας το αποτέλεσμα μιας διαδικασίας επεξεργασίας δεδομένων υπολογιστή: α) με τη μη ορθή διαμόρφωση προγράμματος υπολογιστή, β) με τη χωρίς δικαίωμα παρέμβαση στη λειτουργία προγράμματος ή συστήματος υπολογιστή, γ) με τη χρησιμοποίηση μη ορθών ή ελλιπών δεδομένων υπολογιστή, ιδίως δεδομένων αναγνώρισης της ταυτότητας, **δ) με τη χωρίς δικαίωμα εισαγωγή, αλλοίωση, διαγραφή ή εξάλειψη δεδομένων υπολογιστή, ιδίως δεδομένων αναγνώρισης της ταυτότητας, ή ε) με τη χωρίς δικαίωμα αξιοποίηση λογισμικού προορισμένου για τη μετακίνηση χρημάτων τιμωρείται με φυλάκιση και χρηματική ποινή.** Αν η ζημία που προκλήθηκε υπερβαίνει συνολικά το ποσό των 120.000 ευρώ, επιβάλλεται κάθειρξη έως δέκα έτη και χρηματική ποινή.

2. Όποιος κατασκευάζει, διαθέτει ή κατέχει πρόγραμμα ή σύστημα υπολογιστή που προορίζεται για τη διάπραξη του εγκλήματος της παραγράφου 1 τιμωρείται με φυλάκιση έως δύο έτη και χρηματική ποινή. Απαλλάσσεται από κάθε ποινή όποιος καταστρέφει με δική του θέληση το παραπάνω πρόγραμμα ή σύστημα υπολογιστή πριν το χρησιμοποιήσει για τη διάπραξη του εγκλήματος της παραγράφου 1.

3. Αν η απάτη με υπολογιστή στρέφεται άμεσα κατά του νομικού προσώπου του ελληνικού δημοσίου, των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου ή των οργανισμών

τοπικής αυτοδιοίκησης και η ζημία που προκλήθηκε υπερβαίνει συνολικά το ποσό των 120.000 ευρώ επιβάλλεται κάθειρξη τουλάχιστον δέκα ετών και χρηματική ποινή έως χίλιες ημερήσιες μονάδες. Η πράξη αυτή παραγράφεται μετά είκοσι έτη.

Με τη ρύθμιση του 386 παρ. 1 περ. δ' ΠΚ επιλύεται το θέμα της παράνομης χρήσης κάρτας τραπέζης, γιατί τιμωρείται η εισαγωγή δεδομένων αναγνώρισης ταυτότητας. Με τη χρήση της γίνεται η εισαγωγή ξένων δεδομένων αναγνώρισης ταυτότητας, επηρεάζοντας τη διαδικασία αναγνώρισης αυτών από τον Η/Υ.

Με τη ρύθμιση του 386 παρ. 1 περ. ε' ΠΚ επιλύεται το ζήτημα της αθέμιτης μεταφοράς χρημάτων μέσω web banking. Αν κάποιος γνωρίζει τους κωδικούς αυτούς ξένου προσώπου, εισέρθει στον λογαριασμό του και μεταφέρει ένα ποσό στον δικό του λογαριασμό, καλύπτεται από τη ρύθμιση αυτή. Ο ΑΠ είχε πει στην περίπτωση αυτή ότι το ψηφιακό χρήμα είναι πράγμα και άρα η πράξη αυτή είναι κλοπή. Ο Μυλωνόπουλος διαφωνεί σφόδρα, θεωρεί ότι έπρεπε να κρίνει πως υπάρχει κενό νόμου, ώστε να προκαλέσει τη νομοθετική παρέμβαση.

ΣΥΡΡΟΗ

- 94 παρ. 1, 2 ΠΚ:** 1. 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 κάθειρξη και τα οκτώ έτη όταν πρόκειται για φυλάκιση.
2. Αν τα εγκλήματα που συρρέουν τελέστηκαν με μία πράξη, το δικαστήριο επαυξάνει ελεύθερα τη βαρύτερη από τις συντρέχουσες ποινές, αλλά όχι πέρα από το ανώτατο όριο του είδους της ποινής.

Πρόκειται για αυθεντικό ορισμός του τρόπου υπολογισμού της ποινής στη συρροή.

Το 94 παρ. 1 ΠΚ αναφέρεται στην αληθινή πραγματική συρροή. Στην περίπτωση αυτή επιβάλλεται μετά την επιμέτρηση συνολική ποινή. Η συνολική ποινή αποτελείται από τη βαρύτερη από τις επαπειλούμενες επαυξημένη, αρκεί οι ποινές αυτές να είναι του ίδιου είδους και ίσης διάρκειας. Η επαύξηση δεν μπορεί να είναι μεγαλύτερη από το μισό της συντρέχουσας. Το ανώτατο όριο της συνολικής ποινής είναι τα 20 έτη για την κάθειρξη και τα 8 έτη για τη φυλάκιση. Πρόκειται για ιδιαίτερα ευνοϊκό τρόπο υπολογισμού της ποινής. Δικαιολογητικός του λόγος είναι ότι υπάρχει συνολικό φαινόμενο εγκληματικής συμπεριφοράς, που απαρτίζεται από επιμέρους πράξεις που έγιναν στο πλαίσιο του ίδιου βιοτικού γεγονότος. Πρόκειται για εγκληματική συμπεριφορά πολυμερή.

Το 94 παρ. 2 ΠΚ αναφέρεται στην αληθινή κατ' ιδέα συρροή, και είναι ακόμα πιο επιεικής η ρύθμιση αυτή από την προηγούμενη. Η επαύξηση της ποινής αφήνεται στην ελεύθερη κρίση του δικαστή, ο οποίος εξακολουθεί να δεσμεύεται από το ανώτατο όριο.

Περιπτώσεις φαινομένης συρροής

1. Ειδικότητα

- **Εγκληματικές παραλλαγές.** Π.χ. η επικίνδυνη και η βαριά σωματική βλάβη αποτελούν περιπτώσεις επαύξησης του αξιοποιήσιμου, έχοντας κάποια επιπρόσθετα στοιχεία σε σχέση με αυτό. Αποτελούν ειδικές περιπτώσεις αυτού, που συμπεριλαμβάνουν την ειδική. Πρόκειται για σχέση λογικής υπαλληλίας, η μία είναι υπό την άλλη. Οι εγκληματικές παραλλαγές μπορούν να είναι είτε ευνοϊκότερες (προνομιούχο έγκλημα) είτε βαρύτερες (διακεκριμένο έγκλημα).
- **Σύνθετα εγκλήματα.** Είναι ειδικές έναντι εκείνων που προβλέπουν τα συνθετικά τους.
- **Γνήσια εκ του αποτελέσματος διακρινόμενα εγκλήματα.** Πρόκειται για σύνθετα εγκλήματα.
- **Ειδικές διατάξεις.** Π.χ. υπεξαίρεση στρατιωτικών πραγμάτων, παρακράτηση ασφαλιστικών εισφορών.

2. Επικουρικότητα: επικουρική είναι μία διάταξη έναντι άλλης, στην περίπτωση που αυτή εφαρμόζεται όταν δεν μπορεί να εφαρμοστεί η άλλη. Κατά κανόνα, η επικουρική διάταξη είναι ηπιότερη σε σχέση με την αυστηρότερη. Π.χ. 259 ΠΚ για την παράβαση καθήκοντος αν η συμπεριφορά δεν μπορεί να τιμωρηθεί με άλλη ποινική διάταξη. Συνήθως η επικουρικότητα δεν ορίζεται ρητά, αλλά είναι σιωπηρή και προκύπτει σε σχέση με την ίδια τη συμπεριφορά και την προσβολή του εννόμου αγαθού.

Συχνά η συρροή είναι κατ' ιδέαν ακόμα κι αν το ένα έγκλημα τελεστεί στο στάδιο της αρχής εκτελέσεως της άλλης. Δεν απαιτείται να ταυτίζονται εντελώς τα χρονικά σημεία.

3. Απορρόφηση: απορροφάται η απαξία του ενός αδικήματος από την απαξία του άλλου. Π.χ. θραύση του τζαμιού του αυτοκινήτου και παράνομη ιδιοποίησή του. Πρόκειται για τη συντιμωρητή πρότερη πράξη. Π.χ. τέλεση κλοπής εντός οικίας, μετά το τέλος της οποίας ο δράστης θραύει την εξωτερική πόρτα για να αποχωρήσει ευκολότερα. Πρόκειται για συντιμωρητή ύστερη πράξη. Η απαξία της πρότερης ή ύστερης πράξης είναι το μέσο εξασφάλισης της κύριας πράξης, και για αυτό απορροφάται. Απορροφάται σε κάθε περίπτωση όταν προσβάλλει το αυτό υλικό αντικείμενο. Όταν όμως το υλικό αντικείμενο είναι διαφορετικό και ιδιαίτερα μεγάλης αξίας, η συρροή είναι αληθής.

ΣΥΡΡΟΗ ΚΛΟΠΗΣ

Κάποιος αφαιρεί ένα αυτοκίνητο και στη συνέχεια πηγαίνει σε συνεργείο φίλο του, ο οποίος παραποιεί το πλαίσιο κυκλοφορίας του αυτοκινήτου. Υπάρχει συρροή αυτοουργίας σε κλοπή και ηθική αυτοουργία πλαστογραφίας. Το πλαίσιο του αυτοκινήτου είναι έγγραφο, και άρα είναι δεκτικό νόθευσης. Η κλοπή προσβάλλει την ιδιοκτησία, ενώ η πλαστογραφία προσβάλλει την εγγυητική λειτουργία του εγγράφου. Πρόκειται για δύο διαφορετικά έννομα αγαθά. Παρότι η πλαστογραφία γίνεται προς συγκάλυψη της κλοπής, κατά την κρατούσα άποψη η συρροή είναι αληθής πραγματική.

Κάποιος αφαιρεί ξένο κινητό πράγμα και στη συνέχεια παίρνει τηλέφωνο τον ιδιοκτήτη απαιτώντας χρηματικό ποσό για την επιστροφή του. Έχουμε κλοπή; Ναι, στρέφεται κατά της ιδιοκτησίας. Τελεί όμως και εκβίαση, η οποία στρέφεται κατά της περιουσίας. Περιουσία και ιδιοκτησία κατ' αρχήν δεν ταυτίζονται. Εδώ όμως είναι διαφορετικό το υλικό αντικείμενο. ΑΠ 465/1994: η συρροή είναι αληθής. Παράνομη ιδιοποίηση ξένου κινητού και παράνομο όφελος από ξένη περιουσία.

Η κλοπή και η συμμετοχή σε εγκληματική οργάνωση συρρέουν αληθώς πραγματικώς.

Κλοπή και υπεξαίρεση: είναι έννοιες αλληλοαποκλειόμενες. Με την πράξη της αφαιρέσεως ο δράστης αποκτά την παράνομη κατοχή. Μετά την κλοπή υπάρχει υπεξαίρεση κατά λογική αναγκαιότητα, η απαξία της όμως καλύπτεται από αυτή της κλοπής. Η κλοπή εμπεριέχει το στάδιο της υπεξαίρεσης. Η κλοπή είναι βαρύτερη και απορροφά την υπεξαίρεση (η οποία αποτελεί συντιμωρητή ύστερη πράξη), ενσωματώνοντας το όλο άδικο. Ο ΑΠ έχει δεχθεί ότι μπορεί να συρρέει αληθώς η κλοπή χρήσεως αυτοκινήτου με υπεξαίρεση μέρους αυτού.

Κλοπή και φθορά ξένης ιδιοκτησίας: όταν αφαιρέσει με σκοπό την ιδιοποίηση, η φθορά απορροφάται. Μόνο όταν δεν υπάρχει σκοπός ιδιοποιήσεως υπάρχει φθορά αντί κλοπής (παράδειγμα αφαίρεσης της γούνας).

Κλοπή και ληστεία: η κλοπή είναι το πρώτο συνθετικό του σύνθετου εγκλήματος της ληστείας. Σύνθετη συμπεριφορά και άρα πρόκειται για περίπτωση ειδικότητας.

Κλοπή και απάτη: μπορεί να αφαιρεθεί πράγμα με κλοπή κατά έμμεση αυτοουργία, το οποίο υπό άλλες συνθήκες θα ήταν τριγωνική απάτη. Π.χ. ο Α κατεβαίνει από το τρένο και λέει στον συνεπιβάτη Β να του φέρει τη βαλίτσα που ξέχασε μέσα. Ο Β είναι όργανο, δεν ξέρει ότι αφαιρεί ξένο πράγμα. Όταν όμως ο τρίτος έχει εξουσία διαθέσεως του αντικειμένου, στοιχειοθετείται τριγωνική απάτη. Η εξουσία διαθέσεως διαφοροποιεί τις δύο (θεωρία της εξουσιοδοτήσεως).

Π.χ. ο υπάλληλος τράπεζας έχει εξουσία διαθέσεως στα χρήματα τραπεζικού λογαριασμού, ο υπάλληλος σε πάρκινγκ αυτοκινήτων έχει εξουσία διαθέσεως των αυτοκινήτων.

Κλοπή χρήσεως: π.χ. οι διαρρήκτες χρησιμοποιούν ξένο αυτοκίνητο για να κάνουν βόλτες και στη συνέχεια αφαιρούν το ραδιοκασετόφωνο. Αληθινή πραγματική κλοπής χρήσεως και κλοπής ξένων κινητών πραγμάτων. Όμως σκοπός της πρώτης είναι η χρήση του πράγματος, ενώ σκοπός της αφαίρεσης των πραγμάτων είναι η διαρκής αποστέρηση. Ο Μυλωνόπουλος θεωρεί ότι η συρροή είναι φαινομένη στην περίπτωση αυτή. Αυτό ισχύει αν το είχαν πάρει με σκοπό να αφαιρέσουν τα πράγματα. Αν το είχαν πάρει και στην πορεία αποφάσισαν να τα αφαιρέσουν, υπάρχει υπεξαίρεση. Ο δόλος διατήρησης της κατοχής δημιουργήθηκε αργότερα.

ΣΥΡΡΟΗ ΥΠΕΞΑΙΡΕΣΗΣ

Ό,τι ισχύει για την κλοπή, ισχύει και για την υπεξαίρεση. Ο αυτουργός της κλοπής και της υπεξαίρεσης δεν μπορεί να είναι και αυτουργός της **αποδοχής προϊόντων εγκλήματος**, γιατί αυτός που αποδέχεται δεν μπορεί να είναι αυτουργός του βασικού εγκλήματος, αλλά μπορεί να έχει συμμετοχική δραστηριότητα σε αυτό. Στην περίπτωση που έχει συμμετοχική δραστηριότητα η κρατούσα άποψη δέχεται ότι η συρροή των δύο είναι αληθής, ο Μυλωνόπουλος θεωρεί ότι είναι φαινομένη. Βαθαίνει πράγματι η προσβολή του εννόμου αγαθού.

Π.χ. ο δράστης υπεξαιρεί το αντικείμενο και στη συνέχεια τελεί πράξεις οι οποίες συνιστούν ψευδή παράσταση γεγονότος, προκειμένου να αποκρύψει από τον κύριο του υπεξαιρεθέντος την τύχη αυτού. Πρόκειται για εξασφαλιστική απάτη, αν δεν προστίθεται νέα ζημία με την πράξη αυτή. Η απάτη είναι συντιμωρητή ύστερη (ή πρότερη πράξη).

Αντίστοιχα ισχύει και με τη **φθορά ξένης ιδιοκτησίας**. Στην υπεξαίρεση, όταν η φθορά ακολουθεί, η συρροή είναι φαινομένη (και εδώ συντιμωρητή ύστερη πράξη). Υπάρχει περίπτωση ο δράστης να μην έχει σκοπό υπεξαιρέσεως (π.χ. ελευθέρωση του καναρινιού τρίτου χωρίς σκοπό πρόσκτησης).

ΣΥΡΡΟΗ ΛΗΣΤΕΙΑΣ

Η ληστεία απωθεί τα εγκλήματα που αποτελούν τα επιμέρους συστατικά της (σχέση ειδικότητας και υπερισχύει). Με την **ανθρωποκτονία εκ προθέσεως** συρρέει αληθώς αν τελείται κατά τη διάρκεια της ληστείας. Αληθής είναι η συρροή και όταν η ανθρωποκτονία εκ προθέσεως μένει

στο στάδιο της απόπειρας. Η **ανθρωποκτονία εξ αμελείας** κατά τη διάρκεια της ληστείας την καθιστά εκ του αποτελέσματος διακρινόμενο έγκλημα (380 παρ. 2 ΠΚ).

ΣΥΡΡΟΗ ΕΚΒΙΑΣΗΣ

Π.χ. μπαίνει ο δράστης σε ξένο μαγαζί και καταστρέφει κάποια αντικείμενα και εξαπολύοντας απειλές ότι θα καταστρέψει και άλλα αν ο ιδιοκτήτης δεν του δώσει τα χρήματα που ζητάει. Ο Μυλωνόπουλος θεωρεί ότι η φθορά και η εκβίαση συρρέουν αληθώς, γιατί το έννομο αγαθό είναι διαφορετικό. Ελαφρές φθοράς μπορεί να θεωρηθούν συντιμωρητές πράξεις συνοδείας. Ο Δημητράτος θεωρεί ότι αν η φθορά είναι το μέσο επίτευξης του σκοπού, εφαρμόζεται η αρχή της ειδικότητας και άρα η φθορά εμπεριέχεται στην εκβίαση. Στην εκβίαση μέρος της βίας είναι και η βία κατά πραγμάτων, και άρα απορροφά τη φθορά. Αν ούτως ή άλλως θες να τελέσεις φθορά, η συρροή είναι φαινομένη (ούτως ή άλλως θα τελέσεις φθορά στην εκβίαση).

Π.χ. σε σταματάει στο δρόμο και χρησιμοποιεί βία ή απειλή για να του δώσει το αυτοκίνητό του και μέχρι την επόμενη μέρα θα το έχει. Πρόκειται για εκβίαση, γιατί υπάρχει περιουσιακό όφελος, που συρρέει με κλοπή χρήσης. Μερικοί θεωρούν ότι δεν είναι εκβίαση, γιατί δεν υπάρχει παράνομο περιουσιακό όφελος (αλλά υπάρχει κατανάλωση βενζίνης). Δεν είναι πάντως ληστεία. Η συρροή είναι φαινομένη. Η εκβίαση ως βαρύτερη υπερισχύει και απορροφά την άλλη.

Το ίδιο ισχύει και για την υπεξαίρεση, με την οποία συρρέει αληθώς. Η υπεξαίρεση είναι συντιμωρητή ύστερη πράξη, διότι πετυχαίνει τον στόχο του με το έγκλημα της εκβίασης. Κάνει χρήση της απειλής και επιτυγχάνει την υπεξαίρεση, η οποία απορροφάται.

ΣΥΡΡΟΗ ΑΠΑΤΗΣ

Συρρέει αληθώς με την ψευδή βεβαίωση, την πλαστογραφία, την έκδοση ακάλυπτης επιταγής, την αντιποίηση αρχής κλπ. Η φορολογική απάτη είναι ειδική και αποκλείει την εφαρμογή των γενικών διατάξεων της απάτης του ΠΚ.

Πλαστογραφία και απάτη: ομόφωνα γίνεται δεκτό ότι κατ' αρχήν συρρέουν αληθώς, λόγω ετερότητας εννόμων αγαθών (εγγυητική λειτουργία του εγγράφου και περιουσιακή βλάβη).

Όμως όταν τα γεγονότα που παρίστανται ψευδώς στην απάτη ταυτίζονται με εκείνα που υπάρχουν στη χρήση του πλαστού, χωρίς να υπάρχουν επιπρόσθετες ψευδείς παραστάσεις, η

απόπειρα απάτης απορροφάται από την πλαστογραφία μετά χρήσεως. Διαφορετικά θα υπήρχε διπλή απαξιολόγηση μίας πράξης. Όλη η παράσταση έγκειται στη χρήση του πλαστού.

216 παρ. 3 ΠΚ: Αν ο υπαίτιος αυτών των πράξεων (παράγραφοι 1-2) σκόπευε να προσπορίσει στον εαυτό του ή σε άλλον περιουσιακό όφελος βλάπτοντας τρίτον ή σκόπευε να βλάψει άλλον, και το συνολικό όφελος ή η συνολική ζημία υπερβαίνει τις 120.000 ευρώ τιμωρείται με κάθειρξη έως δέκα έτη και χρηματική ποινή.

386 παρ. 1 ΠΚ: Όποιος με την εν γνώσει παράσταση ψευδών γεγονότων σαν αληθινών ή την αθέμιτη απόκρυψη ή παρασιώπηση αληθινών γεγονότων βλάπτει ξένη περιουσία πείθοντας κάποιον σε πράξη, παράλειψη ή ανοχή με σκοπό από τη βλάβη αυτής της περιουσίας να αποκομίσει ο ίδιος ή άλλος παράνομο περιουσιακό όφελος τιμωρείται με φυλάκιση και χρηματική ποινή. Αν η ζημία που προκλήθηκε υπερβαίνει συνολικά το ποσό των 120.000 ευρώ επιβάλλεται κάθειρξη έως δέκα έτη και χρηματική ποινή.

Χρήση πλαστού και κακούργηματική πλαστογραφία: ο δράστης πλαστογραφεί διαθήκη με την οποία εμφανίζεται να κληρονομεί ακίνητο αξίας 500.000 ευρώ και τη χρησιμοποιεί. Σε αυτή την περίπτωση η πλαστογραφία είναι έγκλημα κατά της εγγυητικής λειτουργίας του εγγράφου, αλλά ο σκοπός είναι περιουσιακός. Στην πραγματικότητα πλήττεται εδώ ένα άλλο έννομο αγαθό σε μεγαλύτερο βαθμό. Αν η συρροή ήταν αληθής πραγματική, θα υπήρχε και εδώ διπλή απαξιολόγηση. Η πλαστογραφία αναβαθμίζεται σε κακούργημα λόγω του μεγάλου περιουσιακού οφέλους, το οποίο είναι αυτό το οποίο θα εισέπραττε ο δράστης από την απάτη. Εξ αυτού του λόγου η συρροή είναι φαινομένη.

Παρασκευή, 11/06/2021 (Τζανετής)

ΠΡΑΚΤΙΚΟ

1. Κατά του βουλεύματος του Συμβουλίου Πλημμελειοδικών, με το οποίο παραπέμπονται στο Τριμελές Εφετείο Κακουργημάτων η Περσεφόνη και η Πανωραία ως αυτουργοί κακουργηματικής απάτης και ο Κοσμάς για ηθική αυτουργία στην απάτη και για νομιμοποίηση εσόδων από εγκληματική δραστηριότητα. Ασκήει έφεση η Πανωραία: α) για απόλυτη ακυρότητα, διότι το Συμβούλιο Πλημμελειοδικών δεν περιέχει καμία δική του αιτιολογία, αλλά αναφέρεται πλήρως στην εισαγγελική πρόταση και β) για ευθεία εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του άρθρου 386 ΠΚ, διότι κατά το σκεπτικό του βουλεύματος τα παρασταθέντα γεγονότα ανάγονται τόσο στο παρόν όσο και στο μέλλον. Το Συμβούλιο Εφετών απορρίπτει την έφεση ως αβάσιμη, συγχρόνως όμως δέχεται ότι τόσο η Πανωραία όσο και η μη ασκήσασα έφεση Περσεφόνη πρέπει να παραπεμφθούν στο ακροατήριο κατ' ορθό νομικό χαρακτηρισμό της πράξης -εκτός από το αδίκημα της απάτης- και για συνέργεια στην πράξη της νομιμοποίησης εσόδων από εγκληματική δραστηριότητα του Κοσμά. Συγχρόνως κατά του παραπεμπτικού βουλεύματος του Συμβουλίου Πλημμελειοδικών ασκεί αναίρεση ο Εισαγγελέας του Αρείου Πάγου δεκαπέντε ημέρες μετά την έκδοση του βουλεύματος για υπέρβαση εξουσίας και έλλειψη ειδικής και εμπεριστατωμένης αιτιολογίας, διότι η έγκληση για το αδίκημα της απάτης υποβλήθηκε μετά την πάροδο τριμήνου χωρίς να αιτιολογείται ο χρόνος γνώσης του εγκαλούντος.

ΕΡΩΤΗΜΑ 1ο: α) Σχολιάστε το βούλευμα του Συμβουλίου Εφετών, β) Τι θα αποφασίσει ο Άρειος Πάγος;

Η **έλλειψη αιτιολογίας** δε συνδέεται με την απόλυτη ακυρότητα, λόγω παραβίασης υπερασπιστικών δικαιωμάτων του κατηγορούμενου. Αυτό προκύπτει και από τη ρύθμιση του 510 ΚΠΔ, στο οποίο η έλλειψη αιτιολογίας και η απόλυτη ακυρότητα αποτελούν ξεχωριστούς λόγους αναίρεσης. Έλλειψη αιτιολογίας υπάρχει όταν υπάρχουν κενά, ασάφειες, αντιφάσεις, δεν παρατίθενται οι σκέψεις και οι συλλογισμοί με τους οποίους το δικαστήριο κατέληξε στην τελική του κρίση.

138 παρ. 1 ΚΠΔ: Πριν από κάθε απόφαση ή διάταξη του δικαστή που εκδίδεται κατά τη διαδικασία στο ακροατήριο παίρνουν τον λόγο σύμφωνα με τις διατάξεις του νόμου ο εισαγγελέας καθώς και οι παρόντες διάδικοι. Τα βουλεύματα του δικαστικού συμβουλίου και οι διατάξεις του ανακριτή εκδίδονται ύστερα από έγγραφη πρόταση του εισαγγελέα,

ο οποίος την αναπτύσσει και προφορικά, όταν η εμφάνισή του στο συμβούλιο προβλέπεται από τον νόμο. Ο νόμος ορίζει τις περιπτώσεις στις οποίες πρέπει να ακουστούν οι διάδικοι πριν εκδοθεί το βούλευμα ή η διάταξη του ανακριτή.

Κάθε βούλευμα και κάθε απόφαση δικαστηρίου μπορεί να εκδοθεί μόνο κατόπιν εισαγγελικής πρότασης. Αν δεν υπάρχει καθόλου πρόταση του εισαγγελέα, προκύπτει απόλυτη ακυρότητα (171 παρ. 1 περ. β' ΚΠΔ). Είναι συχνή τακτική πρακτική των Συμβουλίων να μην εκθέτουν τις δικές τους σκέψεις επί της υπόθεσης, αλλά να αναφέρονται την εισαγγελική πρόταση εφόσον συμφωνούν με αυτή. Εφόσον η εισαγγελική πρόταση θεωρείται αιτιολογημένη, αιτιολογημένο είναι και το εκδοθέν βούλευμα που αναφέρεται σε αυτή. Διαφορετικά θα απαιτείτο από το Συμβούλιο να προβεί σε αυτούσια επανάληψη της εισαγγελικής πρότασης.

Τα μελλοντικά γεγονότα δεν αποτελούν γεγονότα κατά την έννοια του 386 παρ. 1 ΠΚ. Αν το βούλευμα αναφέρεται σε μελλοντικά γεγονότα, θα πρόκειται για περίπτωση εσφαλμένης εφαρμογής του νόμου. Στην περίπτωση του πρακτικού, το βούλευμα υποπίπτει σε αντιφάσεις, καθώς αφενός θεωρεί ότι είναι γεγονότα του παρόντος και αφετέρου μελλοντικά. Δεν υπάρχει μονοσήμαντη παραδοχή ότι ανάγονται στο μέλλον. Διακεκριμένη περίπτωση έλλειψης αιτιολογίας αποτελεί η εκ πλαγίου παραβίαση ουσιαστικής ποινικής διάταξης. Η νομολογία έχει δεχτεί ότι στην περίπτωση του 510 παρ. 1 περ. ε' ΠΚ περιλαμβάνεται μια **διακεκριμένη περίπτωση έλλειψης αιτιολογίας**, που συνίσταται στο γεγονός ότι στο σκεπτικό της απόφασης υπάρχουν αντιφατικές παραδοχές, με αποτέλεσμα ο ΑΠ να μη μπορεί να ελέγξει αν εφαρμόστηκε σωστά η ποινική διάταξη. Το 478 παρ. 1 περ. β' κάνει λόγο για ευθεία εσφαλμένη εφαρμογή, οπότε δε φαίνεται να περιλαμβάνει την περίπτωση αυτή. Μόνο αν υπάρχει παραδοχή ότι τα γεγονότα ανάγονται αποκλειστικά στο μέλλον υπάρχει ευθεία εσφαλμένη εφαρμογή του 386 παρ. 1 ΠΚ.

Στα βουλεύματα δεν ισχύει η αρχή της non reformation in reius. Μπορεί επομένως το Συμβούλιο Εφετών να επιβαρύνει την θέση του ασκήσαντα την έφεση. Η θέση του μη ασκήσαντα ΕΜ μπορεί επίσης να επιβαρυνθεί εφόσον δεν ισχύει η αρχή της απαγόρευσης. Στα ΕΜ κατά βουλευμάτων το συμβούλιο μπορεί να εφαρμόσει το 479 ΚΠΔ σε βάρος του μη ασκήσαντα το ΕΜ, και να δεχτεί και για αυτόν ό,τι δεχτεί για τον ασκήσαντα την έφεση.

Η συνέργεια στη νομιμοποίηση εσόδων και η αυτουργία στην απάτη είναι πράξεις συναφείς, άρα διαφορετικές. Προστίθεται δηλαδή νέα πράξη για την οποία δεν έχει ασκηθεί ποινική δίωξη. Τα εγκλήματα αυτά συρρέουν αληθώς πραγματικά. Θα έπρεπε να γνωστοποιήσει στον

εισαγγελέα τα γεγονότα αυτά και αυτός να ασκήσει συμπληρωματική ποινική δίωξη. Πρόκειται για υπέρβαση εξουσίας.

Τα περιουσιακά εγκλήματα διώκονται κατ' έγκληση στον νέο ΠΚ, η έγκληση πρέπει να υποβληθεί εντός 3 μηνών από τότε που ο παθών έλαβε γνώση της πράξης και του δράστη και είναι πάγια η νομολογία ότι αν η έγκληση κατατέθηκε μετά την παρέλευση του 3μήνου, πρέπει να αιτιολογείται γιατί ο παθών δεν είχε λάβει γνώση νωρίτερα. Διαφορετικά η απόφαση είναι ανατιολόγητη.

483 παρ. 3 ΚΠΔ: Ο εισαγγελέας του Αρείου Πάγου μπορεί, εφόσον δεν έχει ήδη ασκηθεί έφεση από τον εισαγγελέα εφετών, να ζητήσει την αναίρεση οποιουδήποτε βουλεύματος, συμπεριλαμβανομένων εκείνων που εκδίδονται αμετακλήτως, με σχετική δήλωση στον γραμματέα του Αρείου Πάγου, μέσα στην προθεσμία που ορίζεται από το άρθρο 480, το δεύτερο εδάφιο του οποίου εφαρμόζεται και σε αυτήν την περίπτωση. Μετά την προθεσμία αυτή ο ίδιος ο εισαγγελέας μπορεί να ασκήσει αναίρεση του βουλεύματος υπέρ του νόμου και για οποιαδήποτε παράβαση των διατάξεων που αφορούν την προδικασία χωρίς να βλάπτονται τα δικαιώματα των διαδίκων.

Η προθεσμία άσκησης αναίρεσης αφετηριάζει από τη λήξη της προθεσμίας για άσκηση έφεσης από τον εισαγγελέα εφετών.

479 ΚΠΔ: Ο εισαγγελέας εφετών μπορεί να προσβάλει με έφεση οποιοδήποτε βούλευμα του συμβουλίου πλημμελειοδικών.

480 ΚΠΔ: Η κατά το προηγούμενο άρθρο έφεση ασκείται μέσα σε προθεσμία ενός μήνα από την έκδοση του βουλεύματος (άρθρο 306 εδ. τελ.). Η προθεσμία αυτή και η έφεση που ασκήθηκε δεν αναστέλλουν την αποφυλάκιση του κατηγορουμένου που έχει διαταχθεί με το προσβαλλόμενο βούλευμα.

Από τη στιγμή που κατά του βουλεύματος αυτού μπορούσε να ασκήσει έφεση ο εισαγγελέας εφετών, η προθεσμία του εισαγγελέα του ΑΠ αρχίζει από την πάροδο του μήνα που έχει προθεσμία ο πρώτος προς άσκησης έφεσης. Αν ασκηθεί αναίρεση από τον εισαγγελέα ΑΠ όσο τρέχει η προθεσμία του εισαγγελέα εφετών, είναι εκπρόθεσμη και άρα απορρίπτεται ως απαράδεκτη, ασχέτως της βασιμότητας του λόγου.

2. Μετά την έκδοση του παραπεμπτικού βουλεύματος η Περσεφόνη αποδρά από τη φυλακή, όπου κρατείτο προσωρινά. Κατά τη συζήτηση της υπόθεσης στο Τριμελές Εφετείο Κακουρηγμάτων η απύσα Περσεφόνη με επιστολή της προς τον Πρόεδρο του δικαστηρίου ζητά από το Δικαστήριο να διορίσει σε αυτήν συνήγορο να την υπερασπιστεί.

ΕΡΩΤΗΜΑ 2ο: α) Πώς θα επιδοθεί το παραπεμπτικό βούλευμα στην Περσεφόνη; β) Θα εισαχθεί η Περσεφόνη στο ακροατήριο του Τριμελούς Εφετείου; γ) Είναι βάσιμο το αίτημά της για διορισμό συνηγόρου;

157 ΚΠΔ: 1. Αν το πρόσωπο στο οποίο πρόκειται να γίνει επίδοση απουσιάζει από τον τόπο της κατοικίας του και η διαμονή του φέρεται άγνωστη ή εξ αρχής είναι άγνωστος ο τόπος κατοικίας ή διαμονής του, αυτός που κάνει την επίδοση ερευνά στον τηλεφωνικό κατάλογο, σε επαγγελματικούς καταλόγους, στα δεδομένα της ίδιας δικαστικής ή φορολογικής αρχής, η οποία υποχρεούται να τα γνωστοποιήσει, στο οικογενειακό και επαγγελματικό περιβάλλον του αποδέκτη της επίδοσης, για να διαπιστώσει τη διαμονή του. Αν από την έρευνα αυτή η διαμονή παραμένει άγνωστη, η επίδοση του εγγράφου γίνεται στο σύζυγό του ή, αν δεν υπάρχει σύζυγος, σε έναν από τους γονείς τα τέκνα ή τους αδελφούς. Τα τρίτα αυτά πρόσωπα δεν πρέπει κατά την ανέλεγκτη αντίληψη εκείνου που ενεργεί την επίδοση να έχουν ηλικία κατώτερη των δεκαοκτώ ετών, ούτε να είναι ψυχικά ασθενή ή να τελούν προφανώς υπό την επήρεια οινόπνευματος ή ανάλογης ουσίας, ούτε να είναι παθόντες από το έγκλημα, αν η επίδοση πρόκειται να γίνει στον κατηγορούμενο και αντιστρόφως.

2. Αν δεν βρεθεί κανείς από τους παραπάνω συγγενείς στον τόπο της κατοικίας του αποδέκτη της επίδοσης, αυτή γίνεται στον γραμματέα της εισαγγελίας του πλημμελειοδικείου στην περιφέρεια του οποίου διενεργείται ή έχει διενεργηθεί η ανάκριση ή προανάκριση ή προκαταρκτική εξέταση. Ο γραμματέας της εισαγγελίας φυλάσσει τα επιδιδόμενα έγγραφα σε ιδιαίτερο για κάθε κατηγορούμενο φάκελο, το περιεχόμενο του οποίου μπορούν οποτεδήποτε να πληροφορηθούν ο κατηγορούμενος και ο συνήγορός του.

Εφόσον η Περσεφόνη έχει αποδράσει από τη φυλακή, είναι αγνώστου διαμονής και άρα η επίδοση θα γίνει σε αυτή κατά τους όρους του 157 ΚΠΔ.

432 παρ. 1 ΚΠΔ: Αν κάποιος που παραπέμφθηκε στο ακροατήριο του αρμόδιου δικαστηρίου για κακούργημα, είναι άγνωστης διαμονής και δεν παρουσιαστεί ούτε συλληφθεί μέσα σε ένα μήνα από την επίδοση του παραπεμπτικού βουλεύματος σύμφωνα με το άρθρο 157, αναστέλλεται η διαδικασία στο ακροατήριο με διάταξη του εισαγγελέα του εφετείου, ωστόσο συλληφθεί ή εμφανιστεί ο κατηγορούμενος. Στην περίπτωση του άρθρου 309 παρ. 2 ο εισαγγελέας εφετών επιδίδει στον κατηγορούμενο κλητήριο θέσπισμα και αν αυτός είναι άγνωστης διαμονής, αναστέλλει με διάταξή του τη διαδικασία στο ακροατήριο. Στην περίπτωση αυτή δεν κλητεύει μάρτυρες. Οι ανωτέρω διατάξεις επιδίδονται σύμφωνα με το άρθρο 157. Οι διατάξεις του άρθρου 113 ΠΚ για την αναστολή της παραγραφής του αξιοποιούν εφαρμόζονται και εδώ.

Αν κάποιος είναι φυγόδικος, δεν εισάγεται η υπόθεση για κακούργημα στο ακροατήριο, αλλά αναστέλλεται η διαδικασία. Το ότι στους φυγοδίκους ο εισαγγελέας δεν εισάγει την υπόθεση στο ακροατήριο δε σημαίνει ότι ο κατηγορούμενος που φυγοδικεί δεν έχει δικαίωμα να εμφανιστεί στη δίκη. Υπάρχουν πολλές περιπτώσεις φυγοδίκων που πληροφορούνται την ημερομηνία της δικάσιμου και εκπροσωπούνται από συνήγορο. Αυτό δεν ισχύει στα πλημμελήματα, όπου η υπόθεση εισάγεται στο ακροατήριο κανονικά.

Το 340 παρ. 1 προβλέπει ότι η παράσταση με συνήγορο είναι υποχρεωτική στα κακούργηματα. Πρόκειται για υπερασπιστικό δικαίωμα από το οποίο δεν μπορεί να παραιτηθεί ο κατηγορούμενος. Το δικαστήριο είναι υποχρεωμένο να διορίσει σε αυτόν συνήγορο.

432 παρ. 2 ΚΠΔ: Αν εκείνος που παραπέμφθηκε για κακούργημα είναι ή θεωρείται γνωστής διαμονής, δικάζεται σαν να ήταν παρών, εφόσον έχει νομίμως κλητευθεί και έχει ενημερωθεί ότι σε περίπτωση μη εμφάνισης ή μη εκπροσώπησής του θα δικαστεί ερήμην. Για την εφαρμογή της διάταξης αυτής η ενημέρωση του κατηγορουμένου πριν την έναρξη της διαδικασίας στο ακροατήριο καλύπτει και κάθε επόμενη διαδικαστική φάση μέχρι την έκδοση οριστικής απόφασης σε πρώτο βαθμό. Στην περίπτωση αυτή δεν είναι αναγκαίος ο διορισμός συνηγόρου σύμφωνα με τα άρθρα 340 παρ. 1 και 376.

Οι γνωστοί διαμονής, στους οποίους έχει επιδοθεί η κλήση ή το κλητήριο θέσπισμα και δεν εμφανίζονται στο ακροατήριο δικάζονται ωσει παρόντες, δηλαδή ερήμην. Στην περίπτωση αυτή δεν είναι υποχρεωτικός ο διορισμός συνηγόρου. Το ίδιο εφαρμόζεται και στην περίπτωση που κάποιος δικάζεται ως αγνώστου διαμονής και απουσιάζει από το ακροατήριο. Αυτό συμβαίνει γιατί δεν μπορεί να υπάρξει επικοινωνία, ο συνήγορος που θα διοριστεί δε γνωρίζει ήδη την

υπόθεση. Δεν μπορεί ο συνήγορος να επιλέξει υπερασπιστική πολιτική αγνοία του κατηγορουμένου. Η επικοινωνία αυτή είναι αναγκαία για την άσκηση του υπερασπιστικού δικαιώματος (προστατεύεται και από το 98 παρ. 1 ΚΠΔ).

3. Στο Τριμελές Εφετείο Κακουργημάτων ο Κοσμάς δεν εμφανίζεται ούτε εκπροσωπείται από συνήγορο, η Πανωραία εμφανίζεται αυτοπροσώπως, ενώ ο Παντελής, επικαλούμενος προβλήματα υγείας, δεν εμφανίζεται στο δικαστήριο και εκπροσωπείται από τον πληρεξούσιο Δικηγόρο του, ο οποίος δηλώνει ότι παρίσταται για λογαριασμό του με εξουσιοδότηση προς υποστήριξη της κατηγορίας. Μετά την καταδίκη πάντων των κατηγορουμένων ο Κοσμάς υποβάλει αίτηση ακύρωσης για το λόγο ότι την ημέρα της δίκης ήταν ασθενής και επικαλείται προς απόδειξη του ισχυρισμού του ιατρική γνωμάτευση. Η αίτηση ακύρωσης απορρίπτεται και την επομένη της απορριπτικής απόφασης ο Κοσμάς ασκεί έφεση κατά της πρωτόδικης απόφασης δύο μήνες μετά την έκδοση και ένα μήνα μετά την επίδοσή της σε αυτόν.

ΕΡΩΤΗΜΑ 3ο: α) Είναι νόμιμη η δήλωση του Παντελή προς υποστήριξη της κατηγορίας; β) Ορθώς απορρίφθηκε η αίτηση ακύρωσης του Κοσμά; γ) Είναι παραδεκτή η έφεση του Κοσμά;

83 ΚΠΔ: 1. Η δήλωση για την υποστήριξη της κατηγορίας γίνεται είτε στην έγκληση είτε με άλλο έγγραφο, έως την περάτωση της ανάκρισης (άρθρο 308) προς τον αρμόδιο εισαγγελέα, είτε αυτοπροσώπως είτε από πληρεξούσιο που έχει έγγραφη πληρεξουσιότητα, ειδική ή γενική, η οποία έχει δοθεί κατά το άρθρο 42 παρ. 2 εδ. β' και γ'. Κατά την κατάθεση της δήλωσης συντάσσεται έκθεση, στην οποία προσαρτάται και το έγγραφο της πληρεξουσιότητας. Η δήλωση μπορεί να γίνει και σε αυτόν που ενεργεί την προκαταρκτική εξέταση ή την ανάκριση, ακόμα και κατά τον χρόνο που ο δικαιούμενος εξετάζεται ως μάρτυρας.

2. Στο ακροατήριο η σχετική δήλωση που γίνεται από συνήγορο που έχει διοριστεί σύμφωνα με τον κώδικα από τον παριστάμενο για την υποστήριξη της κατηγορίας καταχωρίζεται στα πρακτικά.

Το άρθρο 83 αναφέρεται στην προδικασία. Δεν υπάρχει αντίστοιχη ρύθμιση για το ακροατήριο, αλλά έχει αναλογική εφαρμογή. Άλλο πράγμα η δυνατότητα να δηλωθεί η παράσταση μέσω δικηγόρου με πληρεξούσιο (που είναι επιτρεπτή) και άλλο η αναγκαιότητα αυτοπρόσωπης παρουσίας του παθόντος υπό την ιδιότητά του ως μάρτυρα. Αν το δικαστήριο θεωρήσει

αναγκαία την παρουσία του παθόντος, εφαρμόζει τη διάταξη του 352 ΚΠΔ και αναβάλλει για κρείσσονες αποδείξεις.

435 ΚΠΔ: 1. Αν ο κατηγορούμενος, που καταδικάστηκε κατά τα άρθρα 432 παρ. 2 ή 433 από λόγους ανώτερης βίας ή από άλλα ανυπέρβλητα αίτια δεν μπόρεσε εγκαίρως να γνωστοποιήσει με οποιονδήποτε τρόπο στο δικαστήριο ανυπέρβλητο κώλυμα εμφάνισής του στη δίκη και να ζητήσει την αναβολή της συζήτησης (άρθρο 349), μπορεί να υποβάλει αίτηση για ακύρωση της διαδικασίας που πραγματοποιήθηκε χωρίς την παρουσία του ή την εκπροσώπησή του από συνήγορο. Η αίτηση υποβάλλεται στον γραμματέα του δικαστηρίου που εξέδωσε την απόφαση μέσα σε ανατρεπτική προθεσμία δεκαπέντε ημερών από την έκδοσή της και αναφέρει τους λόγους ανώτερης βίας ή το ανυπέρβλητο κώλυμα. Νέα αίτηση για ακύρωση της ίδιας διαδικασίας είναι απαράδεκτη σε οποιουδήποτε λόγους και αν στηρίζεται.

2. Η αίτηση αυτή δεν αναστέλλει την εκτέλεση της απόφασης. Μπορεί όμως ο εισαγγελέας του δικαστηρίου που εξέδωσε την απόφαση, μόλις υποβληθεί η αίτηση για ακύρωση, να διατάξει την αναστολή της εκτέλεσης, έως ότου εκδικαστεί η αίτηση. Σε περίπτωση μη χορήγησης της αναστολής, ο αιτών δύναται να προσφύγει στο δικαστήριο ή, αν αυτό δεν συνεδριάζει, στο δικαστικό συμβούλιο μέσα σε δύο ημέρες. Η αίτηση για ακύρωση εισάγεται, χωρίς να κλητευθεί εκείνος που την υπέβαλε, στην πρώτη δικάσιμο του δικαστηρίου που δίκασε, το οποίο αποφασίζει αμετάκλητα. Το δικαστήριο όμως είναι δυνατόν να αναβάλλει τη συζήτηση για την αίτηση σε μεταγενέστερη ορισμένη δικάσιμο, αν προβάλλονται λόγοι ανώτερης βίας ή άλλα ανυπέρβλητα αίτια, εξαιτίας των οποίων εκείνος που υπέβαλε την αίτηση δεν μπορεί να εμφανιστεί στη συζήτηση της αίτησης για ακύρωση. Αν γίνει δεκτή η αίτηση, ακυρώνεται η απόφαση που προσβάλλεται και διατάσσεται η νέα συζήτηση της υπόθεσης σε ρητή δικάσιμο, κατά την οποία ο κατηγορούμενος οφείλει να προσέλθει χωρίς να κλητευθεί. Η προθεσμία της έφεσης ή της αίτησης για αναίρεση της καταδικαστικής απόφασης αρχίζει μετά την πάροδο άπρακτης της ως άνω δεκαπενθήμερης προθεσμίας ή, σε περίπτωση υποβολής αίτησης ακύρωσης, από την απόρριψή της.

Αν ο κατηγορούμενος δικάστηκε ερήμην για κακούργημα, έχει τη δυνατότητα να υποβάλει αίτηση ακύρωσης στην οποία επικαλείται ότι για λόγους ανωτέρας βίας ή για ανυπέρβλητο αίτιο δεν μπόρεσε να γνωστοποιήσει στο δικαστήριο το κώλυμά του. Απαιτούνται δηλαδή δύο

κωλύματα: αδυναμία παρουσίας και αδυναμία γνωστοποίησης αυτής στο ακροατήριο. Θα μπορούσε ο κατηγορούμενος να είχε στείλει κάποιον συγγενή, φίλο κλπ και πρέπει να επικαλεστεί γιατί δεν μπόρεσε να το κάνει αυτό. Δεν αρκεί η επίκληση του ενός κωλύματος από τα δύο.

Όταν κάποιος δικάζεται για κακούργημα ερήμην ως αγνώστου διαμονής έχει 2 δυνατότητες: **1.** να κάνει αίτηση ακύρωσης, **2.** να ασκήσει κατ'εφεση έφεση. Αν επιλέξει να ασκήσει έφεση, η προθεσμία άσκησης της αρχίζει από την επίδοση της απόφασης και είναι 10ήμερη, εκκινώντας μετά την πάροδο της 15ήμερης προθεσμίας για άσκηση της αίτησης ακύρωσης. Αν ασκήσει την αίτηση ακύρωσης, αυτό δεν του αποστερεί το δικαίωμα προς άσκηση έφεσης. Τότε όμως η προθεσμία για άσκηση έφεσης αρχίζει με την έκδοση της απορριπτικής απόφασης.

4. Στο Πενταμελές Εφετείο καταδικάζονται και πάλι η Πανωραία και ο Κοσμάς. Κατά της απόφασης ασκεί αναίρεση μόνο ο τελευταίος για τους εξής λόγους:

A) ότι δεν αναφέρεται μεταξύ των ληφθέντων υπόψη αποδεικτικών μέσων η απολογία του,

B) ότι ελήφθησαν υπόψη στο σκεπτικό της απόφασης χωρίς να αναγνωσθούν τα τραπεζικά εμβάσματα, μέσω των οποίων κατατέθηκε στο λογαριασμό του Κοσμά το ποσό των 150.000 ευρώ,

Γ) ότι ο Παντελής παρανόμως δήλωσε παράσταση προς υποστήριξη της κατηγορίας και για το αδίκημα της νομιμοποίησης εσόδων από εγκληματική δραστηριότητα.

ΕΡΩΤΗΜΑ 4ο: α) Ποιοι λόγοι αναίρεσης στοιχειοθετούνται; β) Ποιοι από αυτούς είναι βάσιμοι; γ) Ποιοι από αυτούς μπορούν να ωφελήσουν την Πανωραία, που δεν άσκησε αναίρεση;

Τα αποδεικτικά στοιχεία πρέπει να παρατίθενται κατ' είδος, και όχι ένα - ένα ονομαστικά. Τα είδη των αποδεικτικών μέσων είναι πολύ περιορισμένα: οι μάρτυρες, τα έγγραφα, η απολογία του κατηγορουμένου και η πραγματογνωμοσύνη σε όσες περιπτώσεις διαταχθεί (178 ΚΠΔ). Δεν απαιτείται εξειδίκευση αυτών. Αν λείπει κάποιο από αυτά και δε γίνεται μνεία του, αυτό οδηγεί σε έλλειψη αιτιολογίας της απόφασης. Ο ΑΠ αρκείται σε μια φορμαλιστική αιτιολογία, δεν αξιώνει το δικαστήριο να αναφέρει από ποιο αποδεικτικό μέσο προκύπτουν όσα έγιναν δεκτά, ούτε να αντιπαραβάλλονται τα αποδεικτικά μέσα.

331 ΚΠΔ: Η διαδικασία στο ακροατήριο διεξάγεται προφορικά. Για τη συζήτηση συντάσσονται πρακτικά και η απόφαση απαγγέλλεται προφορικά και διατυπώνεται εγγράφως σύμφωνα με όσα ορίζονται στα άρθρα 140-144.

Στη διαδικασία στο ακροατήριο ισχύει η αρχή της προφορικότητας, η οποία είναι το αναγκαίο συμπλήρωμα της αρχής της δημοσιότητας (329 ΚΠΔ). Για να αποκτήσει αντίκρισμα η αρχή της δημοσιότητας, για να μπορέσει ο παρευρισκόμενος να αντιληφθεί τι γίνεται στη δίκη πρέπει τα πάντα να γίνονται προφορικά. Αυτό είναι εξ ορισμού δεδομένο στις καταθέσεις των μαρτύρων. Το έγγραφο όμως μπορεί να γίνει αντιληπτό και με την ανάγνωσή του. Θα πρέπει όλοι οι παράγοντες της δίκης να γνωρίζουν το περιεχόμενό του και να κάνουν παρατηρήσεις επί αυτού. Το 362 ΠΚ προβλέπει την προφορικοποίηση όλων των εγγράφων. Αν δεν αναγνωστούν, ιδρύονται δύο λόγοι αναίρεσης. Αφενός συνιστά λόγο αναίρεσης η παραβίαση των διατάξεων για τη δημοσιότητα της διαδικασίας στο ακροατήριο (510 παρ. 1 περ. γ' ΚΠΔ). Αφετέρου η μη ανάγνωσή τους εμποδίζει τους διαδίκους από την άσκηση των υπερασπιστικών τους δικαιωμάτων.

358 ΚΠΔ: Μετά την εξέταση κάθε μάρτυρα ο εισαγγελέας και οι διάδικοι έχουν το δικαίωμα να αναφέρουν εναντίον του ή εναντίον της μαρτυρίας του οτιδήποτε μπορεί να καθορίσει ακριβέστερα την αξιοπιστία του και που συντείνει στην αποκάλυψη της αλήθειας. Μπορούν να προβαίνουν σε δηλώσεις και εξηγήσεις σχετικά με τις καταθέσεις που έγιναν ή τα αποδεικτικά μέσα που εξετάστηκαν. Οι κατά τα ως άνω δηλώσεις και εξηγήσεις μπορούν να γίνουν κατά την κρίση του πρόεδρου συνολικά κατά ομάδες ή συναφείς ενότητες των σχετικών αποδεικτικών μέσων που εξετάστηκαν.

Για να μπορέσει ο κατηγορούμενος να τοποθετηθεί επί του περιεχομένου του εγγράφου, πρέπει να μπορεί να το λάβει υπόψη. Άρα η μη ανάγνωσή τους γεννά απόλυτη ακυρότητα, στον βαθμό που αποστερεί τον κατηγορούμενο από το δικαίωμα να υποβάλει παρατηρήσεις επί αυτού (171 παρ. 1 περ. δ' ΚΠΔ) και ιδρύεται ο σχετικός λόγος αναιρέσεως (510 παρ. 1 περ. α' ΚΠΔ).

Παράνομη παράσταση του υποστηρίζοντος την κατηγορία υπάρχει όταν παρίσταται για αδίκημα στο οποίο δεν μπορεί να θεωρηθεί ως αμέσως παθών. Το έγκλημα της παράνομης νομιμοποίησης εσόδων από εγκληματικές δραστηριότητες προστατεύει το έννομο αγαθό της εύρυθμης λειτουργίας του χρηματοπιστωτικού συστήματος (κατά την κρατούσα γνώμη). Πρόκειται για υπερατομικό έννομο αγαθό. Η νομολογία όμως δέχεται ότι μπορεί να παρασταθεί ως υποστηρίζων την κατηγορία στο έγκλημα της νομιμοποίησης ο παθών εκ του βασικού

εγκλήματος. Η θεωρία διαφωνεί και θεωρεί ότι η νομιμοποίηση δεν προσβάλει ποτέ ατομικό έννομο αγαθό, έστω κι αν τέτοιο προσβάλλεται από το βασικό έγκλημα.

Για να επεκταθεί στον συμμετοχο το ΕΜ που ασκεί άλλος συμμετοχος, πρέπει οι λόγοι να είναι αντικειμενικοί. Να μην αρμόζουν δηλαδή μόνο στο πρόσωπο εκείνου που ασκεί το ΕΜ, αλλά να ισχύουν και για τον μη ασκήσαντα. Πρόκειται για περίπτωση συμμετοχής, οπότε ο λόγος μπορεί να είναι είτε ουσιαστικός είτε δικονομικός. Στη συνάφεια απαιτείται αντικειμενικός δικονομικός λόγος.

Η μη λήψη υπόψη της απολογίας του κατηγορουμένου είναι υποκειμενικός δικονομικός λόγος. Αυτό κρίνεται κατά περίπτωση, εξαρτάται σε τι συνίσταται η έλλειψη αιτιολογίας. Αν π.χ. το δικαστήριο δεν εξηγεί σε τι συνίσταται η περιουσιακή ζημία, αυτό θα αντανακλούσε και στους δύο.

Η προφορικότητα είναι αντικειμενικός δικονομικός λόγος. Η διαδικασία έχει γίνει χωρίς δημοσιότητα, και άρα αποτελεί ελάττωμα της όλης διαδικασίας. Σε κανέναν από τους δύο κατηγορουμένους δε δόθηκε η δυνατότητα να ασκήσουν το υπερασπιστικό τους δικαίωμα προς σχολιασμό του εγγράφου. Και στα υπερασπιστικά δικαιώματα η παραβίασή τους πρέπει να κρίνεται κατά περίπτωση αν αποτελεί αντικειμενικό ή υποκειμενικό λόγο. Αν π.χ. δεν είχε απολογηθεί ο ένας από τους κατηγορούμενος, ο λόγος θα ήταν υποκειμενικός.

Η μη νομιμοποιούμενη παράσταση προς υποστήριξη της κατηγορίας αποτελεί αντικειμενικό δικονομικό λόγο. Η μόνο περίπτωση να είναι υποκειμενικός είναι αν ο υποστηρίζων την κατηγορία είχε επιλέξει να στραφεί μόνο κατά ενός κατηγορούμενου. Δεν είναι υποχρεωμένος να στραφεί κατά όλων.