

Απόφαση 7 / 2018 (ΣΤ, ΠΟΙΝΙΚΕΣ)

Αριθμός

7/2018

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΤΟΥ ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ
ΣΤ' ΠΟΙΝΙΚΟ ΤΜΗΜΑ

Συγκροτήθηκε από τους Δικαστές: Μαρία Γαλάνη - Λεοναρδοπούλου, Αντιπρόεδρο του Αρείου Πάγου, Αρτεμισία Παναγιώτου, Γεώργιο Αναστασάκο, Μαρία Γεωργίου και Ευφροσύνη Καλογεράτου - Ευαγγέλου - Εισηγήτρια, Αρεοπαγίτες. Συνήλθε σε δημόσια συνεδρίαση στο Κατάστημά του στις 7 Νοεμβρίου 2017, με την παρουσία του Αντεισαγγελέα του Αρείου Πάγου Χαράλαμπου Βουρλιώτη (γιατί κωλύεται η Εισαγγελέας) και του Γραμματέως Χαράλαμπου Αθανασίου, για να δικάσει την αίτηση της αναιρεσείουσας - κατηγορουμένης Α. Κ. του Χ., κατοίκου ..., που παραστάθηκε με τον πληρεξούσιο δικηγόρο της Δημήτριο Πανάγου, για αναίρεση της υπ' αριθ. 7308/2016 αποφάσεως του Τριμελούς Εφετείου Αθηνών. Το Τριμελές Εφετείο Αθηνών με την ως άνω απόφασή του διέταξε όσα λεπτομερώς αναφέρονται σ' αυτή, και η αναιρεσείουσα - κατηγορούμενη ζητεί την αναίρεση αυτής, για τους λόγους που αναφέρονται στην υπ' αριθ.πρωτ.../20-9-2017 αίτησή της αναίρεσεως, η οποία καταχωρίστηκε στο οικείο πινάκιο με τον αριθμό .../17. Αφού άκουσε

Τον πληρεξούσιο δικηγόρο της αναιρεσείουσας, που ζήτησε όσα αναφέρονται στα σχετικά πρακτικά και τον Αντεισαγγελέα, που πρότεινε: Α)να αναιρεθεί εν μέρει η προσβαλλόμενη απόφαση και μόνο ως προς τη διάταξη της με την οποία επιβλήθηκε στην κατηγορουμένη η αποστέρηση των πολιτικών της δικαιωμάτων για ένα (1) έτος και Β)να απαλειφθεί από το διατακτικό της προσβαλλομένης απόφασης η συγκεκριμένη αυτή διάταξη.

ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ

Η κρινόμενη υπ' αριθμ. πρωτ. .../20.9.2017 δήλωση αναίρεσεως κατά της υπ' αριθμ. 7308/2016 αποφάσεως του Τριμελούς Εφετείου (Πλημμελημάτων) Αθηνών ασκήθηκε παραδεκτώως και εμπροθέσμως (καταχώρηση της προσβαλλομένης αποφάσεως στο ειδικό βιβλίο στις 11.8.2017 και άσκηση - με δήλωση στην Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου - στις 20.9.2017). Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 242 ΠΚ: 1. Υπάλληλος που στα καθήκοντα του ανάγεται η έκδοση ή σύνταξη ορισμένων δημοσίων εγγράφων, αν σε τέτοια έγγραφα βεβαιώνει με πρόθεση ψευδώς περιστατικό που μπορεί να έχει έννομες συνέπειες, τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστον ενός έτους. 2. Με την ίδια ποινή τιμωρείται ο υπάλληλος ο οποίος με πρόθεση νοθεύει, καταστρέφει, βλάπτει ή υπεξάγει έγγραφο που του εμπιστεύθηκαν ή του είναι προσιτό λόγω της υπηρεσίας του. Κατά τη διάταξη του άρθρου 263 ΠΚ όπως αυτό αντικαταστάθηκε από το άρθρο 14 παρ.1 του Ν. 3849 /2010 και ισχύει από 26-5-2010 "Ι. Στον υπάλληλο που καταδικάζεται σε ποινή φυλάκισης για κάποια από τις πράξεις των άρθρων 235 μέχρι και 261 επιβάλλεται πρόσκαιρη στέρηση των πολιτικών δικαιωμάτων από ένα (1) έως πέντε (5) έτη, εκτός αν το Δικαστήριο με ειδικά αιτιολογημένη απόφαση του κρίνει διαφορετικά". Η εν λόγω διάταξη πριν από την αντικατάστασή της με το άρθρο 14 του ν. 3849/2010 είχε ως ακολούθως: "όταν το Δικαστήριο επιβάλλει φυλάκιση τουλάχιστον τριών μηνών για κάποια από τις πράξεις των άρθρων 235 μέχρι και 261, μπορεί συγχρόνως να απαγγείλει στέρηση των πολιτικών δικαιωμάτων (άρθρο 61)".

Κατά δε την έννοια του άρθρου 2 παρ. 1 του Π.Κ που προβλέπει την αναδρομική ισχύ του ηπιότερου νόμου, όταν από την τέλεση της πράξεως έως την αμετάκλητη εκδίκαση της ίσχυσαν δύο ή περισσότεροι νόμοι, ως ηπιότερος νόμος θεωρείται εκείνος ο οποίος, όπως ίσχυσε, περιέχει ευμενέστερες διατάξεις για τον κατηγορούμενο, δηλαδή, με την εφαρμογή με βάση τις προβλεπόμενες στη συγκεκριμένη περίπτωση προϋποθέσεις, επέρχεται ευνοϊκότερη για τον κατηγορούμενο ποινική μεταχείριση. Προς τούτο γίνεται σύγκριση των περισσοτέρων αυτών διατάξεων στο σύνολο των προϋποθέσεων που προβλέπονται με κάθε μια απ' αυτές. Εάν από τη σύγκριση προκύψει ότι ο κατηγορούμενος, όπως κατηγορείται επιβαρύνεται το ίδιο απ' όλους τους νόμους τότε εφαρμοστέος είναι ο νόμος που ίσχυε κατά το χρόνο τέλεσης της πράξης, διαφορετικά ο νεότερος επιεικέστερος, ως επιεικέστερος νόμος θεωρείται όχι μόνο αυτός που προσδιορίζει το είδος και το ύψος της ποινής, αλλά και κάθε διάταξη που μπορεί να επηρεάσει την τύχη του κατηγορουμένου. Όπως προκύπτει από το περιεχόμενο της διάταξης του άρθρου 263 ΠΚ μετά την κατά τα άνω τροποποίηση του η επιβολή από το Δικαστήριο της παρεπόμενης ποινής της στέρησης των πολιτικών δικαιωμάτων σε σχέση και με το αδίκημα του άρθρου 242 ΠΚ είναι υποχρεωτική και κατά τούτο είναι δυσμενέστερη σε σχέση με την προ της τροποποίησης ισχύουσα τοιαύτη (διάταξη), που η επιβολή της παρεπόμενης ποινής της στέρησης των πολιτικών δικαιωμάτων ήταν δυνατή με μόνη προϋπόθεση της επιβολής ποινής μεγαλύτερης των τριών μηνών (ΑΠ 1216/2016, ΑΠ 137/2016).

Κατά το άρθρο 510 παρ. 1 στοιχ. Ε' ΚΠΔ, λόγω αναιρέσεως της αποφάσεως συνιστά και η εσφαλμένη εφαρμογή ή ερμηνεία ουσιαστικής ποινικής διατάξεως. Εσφαλμένη ερμηνεία υπάρχει όταν το δικαστήριο αποδίδει στο νόμο διαφορετική έννοια από εκείνη που πραγματικά έχει και εσφαλμένη είναι η εφαρμογή αυτού, όταν το δικαστήριο δεν υπήγαγε ορθώς τα πραγματικά περιστατικά, τα οποία δέχθηκε ότι προέκυψαν, στην αληθή έννοια του αλλά και όταν η σχετική διάταξη παραβιάστηκε εκ πλαγίου, διότι έχουν εμφολωρήσει στο πόρισμα της αποφάσεως ασάφειες, αντιφάσεις ή λογικά κενά, με αποτέλεσμα να καθίσταται ανέφικτος ο έλεγχος από τον Άρειο Πάγο της ορθής ή μη εφαρμογής του νόμου, οπότε η απόφαση στερείται νομίμου βάσεως.

Από δε τη διάταξη, τέλος, του αριθ. 510 παρ.1 στοιχ. Η' ΚΠΔ θεσπίζεται ως λόγος αναιρέσεως της αποφάσεως και η υπέρβαση εξουσίας, η οποία υπάρχει όταν το δικαστήριο άσκησε δικαιοδοσία που δεν του δίδει ο νόμος. Η υπέρβαση εξουσίας εμφανίζεται υπό την θετική και αρνητική μορφή. Θετική υπέρβαση υπάρχει, όταν το δικαστήριο της ουσίας απεφάσισε για ζήτημα που δεν υπαγόταν στη δικαιοδοσία του, ενώ αρνητική, όταν παρέλειψε να αποφασίσει για ζήτημα που είχε υποχρέωση στα πλαίσια της δικαιοδοσίας του. Περαιτέρω, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 470 εδ. α' του ΚΠΔ, επί ενδίκου μέσου, που ασκήθηκε εναντίον καταδικαστικής απόφασης, από εκείνον που καταδικάστηκε ή υπέρ αυτού, δεν επιτρέπεται να γίνει χειρότερη η θέση του, ούτε να ανακληθούν τα ευεργετήματα που δόθηκαν με την προσβαλλόμενη απόφαση. Με τη διάταξη αυτή καθιερώνεται η αρχή της μη χειροτερεύσεως της θέσεως του κατηγορουμένου, με οποιονδήποτε τρόπο, αμέσως ή εμμέσως, και δη είτε με την επαύξηση των ποινικών κυρώσεων σε βάρος του καταδικασθέντος (πραγματική χειροτέρευση), είτε με την επιβάρυνση της νομικής μεταχείρισεως αυτού, δηλαδή κυρίως εάν αναγνωρίζεται βαρύτερη ενοχή του από το δευτεροβάθμιο δικαστήριο, ή αν καταδικάζεται για πράξη για την οποία δεν είχε ασκηθεί ποινική δίωξη, ούτε είχε καταδικασθεί στον πρώτο βαθμό (νομική χειροτέρευση), διαπιστούμενη με τη σύγκριση του περιεχομένου των διατακτικών, αφενός της αποφάσεως που προσβάλλεται με το ένδικο μέσο και αφετέρου αυτής που

εκδίδεται από το δικαστήριο του ένδικου μέσου, είτε με την επιβολή το πρώτον από το δευτεροβάθμιο Δικαστήριο παρεπόμενης ποινής που δεν ήταν υποχρεωτική κατά το χρόνο τέλεσης της άδικης πράξης. Η παράβαση της ανωτέρω απαγορεύσεως, αποτελεί υπέρβαση εξουσίας, που ιδρύει λόγο αναιρέσεως, από την προαναφερθείσα διάταξη του άρθρου 510 παρ. 1 στοιχ. Η' του ΚΠΔ. Στην προκειμένη περίπτωση, από την επιτρεπτή, για τις ανάγκες του αναιρετικού ελέγχου, επισκόπηση των εγγράφων του φακέλου της δικογραφίας για τις ανάγκες των αναιρετικών λόγων προκύπτουν τα εξής. Η αναιρεσείουσα κατηγορουμένη (μόνιμη πολιτική υπάλληλος του ... = Π με αρμοδιότητα ελέγχου στον κωδικό ... του προϋπολογισμού του ΓΕΝ) κατόπιν εφέσεως της κατά της υπ' αριθμ. 18991/ 2015 αποφάσεως του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου Αθηνών, (με την οποία κηρύχθηκε ένοχη για τις πράξεις της ψευδούς βεβαιώσεως κατά συρροή, της πλαστογραφίας με χρήση κατά συρροή, της νόθευσης εγγράφων από υπάλληλο κατά συρροή και της υφαρπαγής ψευδούς βεβαιώσεως κατά συρροή, για τις οποίες της επιβλήθηκε συνολική ποινή φυλακίσεως 33 μηνών ανασταλείσα επί τριετία) με την προσβαλλομένη απόφαση κηρύχθηκε αθώα των αξιόποινων πράξεων της ψευδούς βεβαιώσεως κατά συρροή, της πλαστογραφίας με χρήση κατά συρροή και της υφαρπαγής ψευδούς βεβαιώσεως κατά συρροή, και ένοχη για την αξιόποινη πράξη της νόθευσης εγγράφων από υπάλληλο κατ' εξακολούθηση (αρθρ.242 παρ.2, 98 ΠΚ) με τα ελαφρυντικά των περ. α και β, της παρ. 2 του άρθρου 84 ΠΚ, και της επιβλήθηκε ποινή φυλακίσεως 6 μηνών (ανασταλείσα για τρία έτη) το πρωτοβάθμιο δικαστήριο κατέγνωσε στην κατηγορουμένη ήδη αναιρεσείουσα ως παρεπόμενη ποινή και στέρηση των πολιτικών δικαιωμάτων της για ένα (1) έτος διαλαμβάνοντας στην προς τούτο αιτιολογία τα εξής : "Από τις διατάξεις του άρθρου 61 ΠΚ προκύπτει ότι ο δράστης καταδικάζεται σε φυλάκιση, με εξαίρεση τις περιπτώσεις που προβλέπει ειδικά ο νόμος, επιβάλλεται και αποστέρηση των πολιτικών δικαιωμάτων για ένα έως πέντε έτη, αν : α) η ποινή που επιβλήθηκε είναι τουλάχιστον ενός έτους και β) η πράξη που έχει τελεστεί φανερώνει από τα αίτια , το είδος, τον τρόπο εκτέλεσης της και όλες τις περιστάσεις ηθική διαστροφή του χαρακτήρα του δράστη. Περαιτέρω από τη διάταξη του άρθρου 227 παρ. 1 ΠΚ προκύπτει ότι στις περιπτώσεις των άρθρων 224 και 226 παρ. 1 ΠΚ καταγιγνώσκεται αποστέρηση των πολιτικών δικαιωμάτων ενός έως πέντε ετών. Στην προκειμένη περίπτωση , η κατηγορουμένη καταδικάστηκε σε ποινή φυλάκισης έξι (6) μηνών, για την πράξη της νόθευσης εγγράφων από υπάλληλο κατ' εξακολούθηση. Συνεπώς, πρέπει σύμφωνα με αυτά που εκτέθηκαν στη μείζονα σκέψη, λόγω του είδους της πράξης για την οποία καταδικάστηκε, να της καταγνωσθεί στέρηση των πολιτικών της δικαιωμάτων για ένα (1) έτος, κατά την κρίση του Δικαστηρίου. ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ ΚΑΤΑΓΙΓΝΩΣΚΕΙ στην κατηγορουμένη αποστέρηση των πολιτικών της δικαιωμάτων για ένα (1) έτος" . Έτσι όμως όπως έκρινε το δίκασαν Δικαστήριο με την προσβαλλομένη απόφαση του, που επέβαλε το πρώτον, κατ' έφεση δικάζον, στην κατηγορουμένη ήδη αναιρεσείουσα αποστέρηση των πολιτικών της δικαιωμάτων για ένα (1) έτος, εσφαλμένα ερμήνευσε και εφάρμοσε τις διατάξεις των άρθρων 61 και 227 παρ.2 ΠΚ, ενώ παράλληλα, κατέστησε τη θέση της αναιρεσείουσας χειρότερη, υποπίπτοντας στις πλημμέλειες της εσφαλμένης ερμηνείας και εφαρμογής ουσιαστικής ποινικής διατάξεως και της υπέρβασης εξουσίας σύστοιχες των από το άνω άρθρο 510 παρ. 1 στοιχ. Ε και Η' ΚΠοινΔ προβλεπομένων λόγων αναιρέσεως, αντιστοίχως. Ειδικότερα το δευτεροβάθμιο Δικαστήριο δεν εμποδίζεται να διατάξει την επιβολή της ως άνω παρεπόμενης ποινής, χωρίς να καθιστά χειρότερη τη θέση αυτού και αναιρετέα την απόφαση του για υπέρβαση εξουσίας αν από παραδρομή το πρωτοβάθμιο δικαστήριο

δεν του είχε επιβάλει την παρεπόμενη ποινή της στέρησης των πολιτικών δικαιωμάτων που ήταν υποχρεωμένο να επιβάλλει σύμφωνα με το νόμο. Στην προκειμένη όμως περίπτωση επέβαλε (δευτεροβάθμιο Δικαστήριο) στην εκκαλούσα κατηγορούμενη και ήδη αναιρεσείουσα και αποστέρηση των πολιτικών δικαιωμάτων της κατ' εσφαλμένη εφαρμογή του άρθρου 227 ΠΚ και χωρίς, να συντρέχουν οι προς τούτο προϋποθέσεις, αφού η στερητική της ελευθερίας ποινή που της επιβλήθηκε ήταν διαρκείας έξι (6) μηνών και η πράξη στην οποία αφορά η καταδίκη είναι νόθευση εγγράφων και όχι ψευδορκία πραγματοποιώμενα ή διερμηνέα. Ωσαύτως, δεν μπορεί να τύχει εφαρμογής η διάταξη του προπαρατεθέντος άρθρου 263 ΠΚ, όπως αυτή ίσχυε κατά το χρόνο εκδίκασης της αξιόποινης πράξης (11.11.2016), διότι μετά από την κατά τα άνω αντικατάσταση της (επί το αυστηρότερο), με το άρθρο 14 παρ. 1 του Ν. 3849 /26-5-2010, η θέση της κατηγορούμενης καθίσταται δυσμενέστερη, αφού η αποστέρηση των πολιτικών δικαιωμάτων είναι πλέον υποχρεωτική, ενώ με την προϊσχύουσα μορφή της κατά την οποία " όταν το δικαστήριο επιβάλλει φυλάκιση τουλάχιστον τριών μηνών για κάποια από τις πράξεις των άρθρων 235 μέχρι 261, μπορεί συγχρόνως να απαγγείλει στέρηση των πολιτικών δικαιωμάτων (άρθρο 61)", η οποία ίσχυε κατά το χρόνο τέλεσης της πράξης από την κατηγορούμενη αναιρεσείουσα (Δεκέμβριο του 2009), και η οποία εφαρμόζεται εν προκειμένω ως ευμενέστερη γι' αυτήν σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 1 ΠΚ (ΑΠ 137/2016), δεν ήταν υποχρεωτική.

Επομένως οι σχετικοί λόγοι της υπ' αριθμ. .../20.9.2017 αιτήσεως αναιρέσεως της αναιρεσείουσας, που στοιχειοθετούν τους από το άρθρο 510 παρ 1 στοιχ Ε και Η ΚΠΔ προβλεπόμενους λόγους της εσφαλμένης εφαρμογής και ερμηνείας ουσιαστικής ποινικής διατάξεως και της υπέρβασης εξουσίας πρέπει να γίνουν δεκτοί ως κατ' ουσίαν βάσιμοι. Μετά ταύτα δεκτών γενομένων των προαναφερόμενων λόγων αναιρέσεως και εφόσον δεν υπάρχουν άλλοι παραδεκτοί λόγοι αναίρεσης προς έρευνα πρέπει να αναιρεθεί εν μέρει η προσβαλλομένη απόφαση μόνο ως προς τη διάταξη επιβολής της παρεπόμενης ποινής της στέρησης των πολιτικών δικαιωμάτων ενός (1) έτους και να διαταχθεί η απαλείψιμη της διάταξης αυτής κατ' εφαρμογή του άρθρου 517 παρ. 2 του ΚΠΔ, χωρίς να παραπεμφθεί κατά τούτο η υπόθεση για νέα συζήτηση, αφού δεν απαιτείται οποιαδήποτε έρευνα και βεβαίωση πραγματικών γεγονότων.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ
Αναιρεί εν μέρει όπως στο σκεπτικό της παρούσας, και μόνο ως προς τη διάταξη επιβολής της παρεπόμενης ποινής της στέρησης των πολιτικών δικαιωμάτων ενός (1) έτους την υπ' αριθμ.7308/2016 απόφαση του Τριμελούς Εφετείου (Πλημμελημάτων) Αθηνών

Απαλείφει από την υπ' αριθμό 7308 / 2016 απόφαση του Τριμελούς Εφετείου (Πλημμελημάτων) Αθηνών τη διάταξη επιβολής της παρεπόμενης ως άνω ποινής της στέρησης των πολιτικών δικαιωμάτων για ένα έτος. Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στην Αθήνα στις 5 Δεκεμβρίου 2017. Δημοσιεύθηκε στην Αθήνα σε δημόσια συνεδρίαση στο ακροατήριό του στις 8 Ιανουαρίου 2018 .

Η ΑΝΤΙΠΡΟΕΔΡΟΣ Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ