



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
Ο ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΥΣ
ΤΟΥ ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

Αθήνα 27 Οκτωβρίου 2005

Αριθ. Πρωτ. 3236 / Γνωμ. 44

Προς
Τον Διευθυντή Αγροτικής Φυλακής
Τίρυνθας

Σχετικά:

- 1- 151.565/9-12-04 Υπ. Δικαιοσύνης
- 2- 5.522/11-10-04 Δ/ντή Αγρ. Φυλ. Τίρυνθας
- 3- 4835/17-8-05 Δ/ντή Αγρ. Φυλ. Τίρυνθας

Θέμα: Άρση της υφ' όρο απόλυσης και τρόπος έκτισης από τον καταδικασμένο του ανασταλέντος υπολοίπου της προηγούμενης ποινής με τις συντρέχουσες άλλες ποινές του.

1- Απαντώντας στο ερώτημά σας αναφορικά με το εφαρμοζόμενο σύστημα της αθροιστικής έκτισης των ποινών που επιβάλλονται στους υφ' όρο απολυθέντες για τα εγκλήματα που τελούν εντός της δοκιμαστικής περιόδου με το ανασταλέν υπόλοιπο της προηγούμενης ποινής τους και

τα γεννώμενα από τη ρύθμιση αυτή προβλήματα, σας γνωρίζουμε τα ακόλουθα.

2- Η υφ' όρο απόλυση είναι ένας προοδευτικός θεσμός του ουσιαστικού ποινικού δικαίου, όπως αποδεικνύεται από την ένταξή του στις ουσιαστικές διατάξεις του ΠΚ, και αποβλέπει στην βελτίωση του καταδίκου και την ταχύτερη κοινωνική του επανένταξη. Είναι στάδιο εκτελέσεως της ποινής υπό καθεστώς ελεγχόμενης ελευθερίας και αποτελεί τη γέφυρα μετάβασης του καταδίκου στην ελεύθερη κοινωνική ζωή. Είναι σημαντικό εργαλείο της αντεγκληματικής πολιτικής, γιατί ο κατάδικος δεν εγκαταλείπεται στην τύχη του, χωρίς ευκαιρίες και δυνατότητες πρόσβασης στη νομιμότητα, που αποτελούν το θεμέλιο του θεσμού, χωρίς πλέον την προσθήκη που επέβαλε στο παρελθόν το ιδεώδες της αναμόρφωσης. Ο υφ' όρο απολυόμενος κατάδικος δεν απαλλάσσεται από την ποινή, αλλ' εξακολουθεί να τελεί υπό ποινή (SUB POENA), η οποία συνεχίζεται να εκτίεται εφεξής με άλλον τρόπο. Ο ουσιαστικός του χαρακτήρας έχει ως συνέπεια ότι ισχύουν επ' αυτού οι καθιερούμενες από το άρθρο 2 ΠΚ αρχές της αναδρομικής εφαρμογής του ηπιότερου και της απαγόρευσης της αναδρομικής εφαρμογής του αυστηρότερου ποινικού νόμου. Έτσι,

κρίθηκε ότι η διάταξη του άρθρου 19Α του Ν.1729/87, που προστέθ. με το άρθρο 1 του Ν.2943/01, δυνάμει του οποίου ορίσθηκαν αυστηρότερες προϋποθέσεις για την υφ' όρο απόλυση του καταδίκου σε υποθέσεις ναρκωτικών, ως αυστηρότερη δε έχει εφαρμογή για πράξεις τελεσθείσες πριν την έναρξη της ισχύος της νέας ρύθμισης. (Εγκ. Υπ. Δικ. 4434/01, Γνωμ. Εισ. ΑΠ Δ. Κατσιρέα 5/01 Π.ΛΟΓ.02/350).

Διαφέρει από το θεσμό της αναστολής της ποινής, που ρυθμίζεται από το άρθρο 99 ΠΚ, καθόσον η μεν αναστολή σημαίνει άρση της επιβαλλόμενης ποινής ή δε υφ' όρο απόλυση μορφή εκτέλεσης της ποινής, λειτουργική συνέχιση της εκτέλεσης ή έκτιση με άλλον τρόπο. Επιπλέον, εάν δεν ανακληθεί η αναστολή, η ποινή λογίζεται ότι δεν επιβλήθηκε, ενώ, εάν δεν ανακληθεί η υφ' όρο απόλυση, η ποινή λογίζεται ότι εκτίθηκε.

Εάν ο απολυόμενος αποδειχθεί ανάξιος του σωφρονιστικού αυτού μέτρου, μέσα στο ορισμένο από το άρθρο 110 ΠΚ χρονικό διάστημα, δηλ. στο χρόνο της δοκιμασίας του, επέρχονται σ' αυτόν οι δυσμενείς συνέπειες είτε της ανακλήσεως, είτε της άρσης της υφ' όρο απόλυσης.

Η μεν ανάκληση επέρχεται πάντοτε με απόφαση του δικαστικού συμβουλίου του τόπου έκτισης της ποινής, για

το λόγο ότι ο καταδικασμένος δεν συμμορφώθηκε με τους όρους που του επιβλήθηκαν, (πριν δε από το Ν.2207/94 και για το λόγο ότι εκτράπηκε σε κακή διαγωγή). Η δε άρση επέρχεται αυτοδικαίως, χωρίς τη μεσολάβηση κάποιας δικαστικής απόφασης, για το λόγο ότι ο καταδικασμένος διέπραξε κατά το διάστημα της δοκιμασίας βαρύ έγκλημα από δόλο, που τιμωρήθηκε οποτεδήποτε με ποινή φυλάκισης ανώτερη από έξι μήνες. Και οι δυο αυτοί θεσμοί, ανάκλησης και άρσης, έχουν τον ίδιο σκοπό, ήτοι τον επανεγκλεισμό του καταδίκου στα καταστήματα κράτησης για την έκτιση του υπολοίπου της ποινής του. Η άρση της υφ' όρο απόλυσης έχει επιπλέον και τιμωρητικό χαρακτήρα, λόγω της βαρειάς του εκτροπής, και δη διότι κατά το χρόνο της δοκιμασίας διέπραξε άλλο έγκλημα από δόλο, για το οποίο του επιβλήθηκε ποινή φυλάκισης ανώτερη από έξι μήνες. Γι' αυτό το λόγο, στην άρση της υφ' όρο απόλυσης, πέραν του επανεγκλεισμού του καταδίκου για την έκτιση ολόκληρου του υπολοίπου της προηγούμενης ποινής, οι συντρέχουσες ποινές της νέας ποινής που επιβλήθηκε σ' αυτόν για το έγκλημα που διέπραξε κατά το χρόνο της δοκιμασίας του και το ανασταλέν υπόλοιπο της προηγούμενης ποινής, εκτίονται αθροιστικά, (ΑΠ. Ολομ.106/91 ΔΙΚ. 91/1546, ΝΟΒ 91/957). Δεν εφαρμόζεται

δηλ. στην περίπτωση αυτή το καθιερούμενο από το άρθρο 94 ΠΚ σύστημα της συνολικής ποινής για τις συντρέχουσες στερητικές της ελευθερίας ποινές, αλλά, κατά παρέκκλιση, το σύστημα της αθροιστικής έκτισης. Πρώτα εκτίεται ολόκληρο το ανασταλέν υπόλοιπο της προηγούμενης ποινής και στη συνέχεια η νέα ποινή που επιβλήθηκε για το έγκλημα που διέπραξε κατά το χρόνο της δοκιμασίας. Η διαδοχική αυτή σειρά της έκτισης συνάγεται από την ανάλογη ρύθμιση του παρόμοιου θεσμού της αναστολής. Σύμφωνα με το άρθρο 102 ΠΚ, αν κατά το διάστημα της αναστολής ο καταδικασμένος καταδικασθεί και πάλι σε ποινή στερητικής της ελευθερίας για κακούργημα ή πλημμέλημα που τελέσθηκε κατά τη διάρκεια της αναστολής, η αναστολή αίρεται μόλις καταστεί αμετάκλητη η νέα καταδίκη. Η ποινή που επιβλήθηκε με τη νέα καταδίκη εκτελείται στη συνέχεια μετά την ποινή που είχε ανασταλεί.

3- Από τις διατάξεις των άρθρων 105-110 ΠΚ που ρυθμίζουν την υφ' όρο απόλυση συνάγονται περαιτέρω τα εξής πορίσματα.

Πρώτον, η άρση της υφ' όρο απόλυσης και η επακολουθούσα αθροιστική έκτιση της νέας ποινής με το υπόλοιπο της προηγούμενης, εφαρμόζεται σ' όλες τις περιπτώσεις που συντρέχουν οι απαιτούμενες από το νόμο

προϋποθέσεις, έστω και εάν συμπέσει με τον παράλληλο θεσμό της ανάκλησης της απόλυσης. Εάν δηλ. ο καταδικασμένος κατά το διάστημα της δοκιμασίας δεν συμμορφωθεί με τις υποχρεώσεις που του επιβλήθηκαν, κατά το άρθρο 107 παρ.1 ΠΚ, και ταυτόχρονα διαπράξει και έγκλημα από δόλο για το οποίο του επιβλήθηκε ποινή φυλάκισης ανώτερη από τους έξι μήνες, εφαρμόζονται αμφότεροι οι θεσμοί της ανάκλησης και της άρσης της υφ' όρο απόλυσης, γιατί κανένας απ' αυτούς δεν αποτελεί εμπόδιο για την εφαρμογή του άλλου. Η αντίθετη άποψη, ότι μετά την ανάκληση της υφ' όρο απόλυσης δεν μπορεί να τύχει εφαρμογής η διάταξη του άρθρου 108 ΠΚ, της αυτοδίκαιης δηλ. άρσης της απόλυσης και της αθροιστικής έκτισης του υπολοίπου της ποινής, όχι μόνον είναι αδικαιολόγητη και αντίθετη με τον προφανή σκοπό του νομοθέτη, αλλά καταλήγει και στο εντελώς παράλογο αποτέλεσμα, να αποφεύγει δηλ.ο κατάδικος την αθροιστική έκτιση για μόνο το λόγο ότι έχει επιπλέον παραβεί και τους όρους της περί απολύσεως απόφασης, ώστε να ανακληθεί με απόφαση η απόλυσή του (ΑΠ. 663/96 ΝΟΒ 97/271, ΠΧΡ.97/271).

Δεύτερον, η αθροιστική έκτιση αναφέρεται στη νέα ποινή και στο υπόλοιπο της προηγούμενης και όχι και στο

τμήμα της προηγούμενης αυτής ποινής, που έχει εκτίσει ο καταδικασμένος μέχριςότου απολυθεί υφ' όρο. Το τμήμα της προηγούμενης ποινής και η νέα ποινή που επιβλήθηκε στον καταδικασμένο για έγκλημα που διέπραξε εντός του χρόνου της δοκιμασίας, δεν μπορεί να συνεπιμετρηθούν για να καθοριστεί μεταξύ τους συνολική ποινή, διότι δεν συντρέχει η βασική προϋπόθεση για τον καθορισμό συνολικής ποινής, που είναι η συνάντηση των συντρεχουσών ποινών κατά την εκτέλεση, (Π. Παπανδρέου Η συνολική ποινή 2003 σελ.153). Πράγματι, στο άρθρο 97 ΠΚ, που προβλέπει την περίπτωση της επιγενομένης συρροής ποινών, ορίζεται ότι οι διατάξεις των άρθρων 94 παρ.1 και 96 παρ.1, (που ρυθμίζουν την αρχική συρροή), εφαρμόζονται και όταν κάποιος προτού εκτιθεί ολοκληρωτικά ή παραγραφεί ή χαριστεί η ποινή που του επιβλήθηκε για κάποια πράξη, καταδικασθεί για άλλη αξιόποινη πράξη, οποτεδήποτε και αν τελέσθηκε αυτή. Στην προκειμένη περίπτωση το τμήμα της ποινής που εξέτισε ο καταδικασμένος πριν του χορηγηθεί η υφ' όρο απόλυση δεν συναντάται κατά την εκτέλεση με τη νέα ποινή που επιβάλλεται σ' αυτόν για έγκλημα που διέπραξε κατά το χρόνο της δοκιμασίας του και, επομένως, οι ποινές αυτές

δεν συνεπιμετρώνται και δεν εφαρμόζεται σ' αυτές το σύστημα της συνολικής ποινής (ΑΠ.663/96 ΝΟΒ 97/271).

Τρίτον, η απαγόρευση του καθορισμού συνολικής ποινής μεταξύ της νέας ποινής και της προηγούμενης ή, αλλιώς, η αθροιστική έκτιση των συντρεχουσών αυτών ποινών εφαρμόζεται όχι μόνον όταν η νέα ποινή καταστεί αμετάκλητη, αλλά και πριν του αμετακλήτου αυτής, διότι και πριν του αμετακλήτου της συντρέχει ο ίδιος δικαιολογητικός λόγος της απαγόρευσης, της σωφρονιστικής κύρωσης δηλ. του καταδικασμένου για το λόγο ότι κατά το χρόνο της δοκιμασίας του εκτράπηκε σε βαρεία εγκληματική διαγωγή (ΑΠ.434/04 Π.ΛΟ.04/545, ΑΠ.1258/86 ΠΧΡ.87/74).

Τέταρτον, η άρση της απόλυσης επέρχεται αυτοδικαίως δια της νέας καταδίκης, (Τούσης-Γεωργίου σελ.324) και δεν χρειάζεται να εκδοθεί γι' αυτή καμία δικαστική απόφαση. Την εκτέλεση διατάσσει ο αρμόδιος εισαγγελέας, ο οποίος καθορίζει και τη διαδοχική σειρά εκτίσεως και των δυο ποινών, τόσον της νέας ποινής που επιβλήθηκε στον καταδικασμένο για πράξη που διέπραξεν εντός του χρόνου της δοκιμασίας, όσον και το ανασταλέν υπόλοιπο της προηγούμενης. Η διάταξη του εισαγγελέα, που εκδίδεται σύμφωνα με τα άρθρα 108 και 109 ΠΚ, και

αναφέρεται στην άρση της υφ' όρο απόλυσης του κατακασθέντος, δεν συνιστά απόφαση και δεν υπόκειται σε αναίρεση (ΑΠ.878/90 ΠΧΡ.91/274). Το ίδιο και στην ανάκληση, το βούλευμα.

Πέμπτον, η νέα ποινή που επιβάλλεται στον υφ' όρο απολυθέντα για έγκλημα που διέπραξε εντός της δοκιμαστικής περιόδου, είναι δεκτική συνεπιμετρήσεως με άλλες ποινές με τις οποίες συναντάται κατά την εκτέλεση και επιβλήθηκαν σ' αυτόν για άλλες αξιόποινες πράξεις, οποτεδήποτε και εάν τελέσθηκαν, είτε πριν είτε μετά την καταδίκη του για την εκτέλεση της οποίας του δόθηκε υφ' όρο απόλυση. Αρκεί το γεγονός να συναντώνται κατά την εκτέλεση και είναι αδιάφορο εάν κάποια απ' αυτές δεν κατέστη ακόμη αμετάκλητη, εάν δηλ. διαρκούν για μια απ' αυτές οι προθεσμίες των ενδίκων μέσων ή εάν η υπόθεση εκκρεμεί κατόπιν εφέσεως ή αναιρέσεως. Η εφαρμογή, επομένως, της συνολικής ποινής στην επιγενόμενη συρροής ποινών του άρθρου 97 ΠΚ, καταλαμβάνει και τις νέες ποινές που επιβάλλονται στον υφ' όρο απολυθέντα για αξιόποινες πράξεις που τέλεσε εκτός της δοκιμαστικής περιόδου, και είναι ομοιόμορφη με την αρχική συρροή του άρθρου 94 ΠΚ, ώστε να μην επέρχεται σ' αυτόν άνιση μεταχείριση. Τέλος, για την εφαρμογή της συνολικής ποινής στην επιγενόμενη

συρροή ποινών δεν απαιτείται και η επέλευση του αμετακλήτου των συντρεχουσών ποινών (ΑΠ.Ολομ.2 και 3/05).

Έκτον, η απόφαση που καθορίζει συνολική ποινή μπορεί να προσβληθεί από τον εισαγγελέα και τον κατηγορούμενο για όλους τους λόγους του άρθρου 510 ΚΠΔ, μεταξύ των οποίων συγκαταλέγονται και της υπέρβασης εξουσίας και της εσφαλμένης ερμηνείας και εφαρμογής των σχετικών ουσιαστικών διατάξεων, που εφαρμόσθηκαν, όπως των άρθρων 94,97,107,108 ΠΚ και 551 παρ.1 ΚΠΔ, (Α.Π.1649/03 ΔΙΚ.03/1483,Π.ΔΙΚ.04/295, Π.ΛΟΓ.03/1859). Εάν το δικαστήριο προβεί σε καθορισμό συνολικής ποινής σε ποινές για τις οποίες ο νόμος επιβάλλει την αθροιστική έκτιση, εάν δηλ. προβεί στον καθορισμό συνολικής ποινής μεταξύ της νέας ποινής του υφ' όρο απολυθέντος και του ανασταλέντος υπολοίπου, για τις οποίες επιβάλλεται η αθροιστική έκτιση, η απόφασή του είναι αναιρετέα για υπέρβαση εξουσίας και για εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή των παραπάνω ουσιαστικών διατάξεων (ΑΠ.663/96 ΠΧΡ.97/271, ΑΠ.Ολομ.106/91 ΝΟΒ 91/957, ΑΠ.1649/03 Π.ΔΙΚ.04/295,Π.ΛΟΓ. 03/1859).

4- Κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, εάν κατά την εκτέλεση της υπηρεσίας σας διαπιστώσετε ότι έγινε από το

δικαστήριο εκ παραδρομής εφαρμογή του συστήματος της συνολικής ποινής σε περιπτώσεις που ο νόμος επιβάλλει το σύστημα της αθροιστικής έκτισης, όπως π.χ. καθορισμός συνολικής ποινής μεταξύ της νέας ποινής που επιβλήθηκε στον καταδικασμένο για πράξη που διέπραξε κατά το διάστημα της δοκιμασίας με το τμήμα της προηγούμενης ποινής που εξέτισε προτού του χορηγηθεί η υφ' όρο απόλυση (περ.1 και 2 του β' σχετικού σας εγγράφου) ή με το ανασταλέν υπόλοιπο της προηγούμενης ποινής, υπό το ανεπείριστο στο νόμο επιχείρημα ότι δήθεν η νέα ποινή δεν κατέστη ακόμη αμετάκλητη (περ.3 του β' σχετικού σας εγγράφου), ή ότι δήθεν μεσολάβησε ανάκληση της υφ' όρο απόλυσης, έχετε καθήκον να αναφέρετε το άτοπο στον αρμόδιο εισαγγελέα, με το αίτημα να ασκηθεί κατά των σχετικών αποφάσεων αίτηση αναιρέσεως. Τέλος, για να αποφευχθεί η εσφαλμένη συνεπιμέτρηση των ποινών και ο προερχόμενος απ' αυτήν ανεπίτρεπτος εξανεμισμός τους (Πανδέκται Ποιν. Δικ. Σιφναίου 1976 σ.538) ή συρρίκνωση του μεγέθους τους, που υπερακοντίζει τους σκοπούς του νομοθέτη και της αντεγκληματικής πολιτικής της Πολιτείας, απαιτείται να επισυνάπτετε απαραίτητως στις υπό συνεπιμέτρηση καταδικαστικές αποφάσεις υπηρεσιακή βεβαίωση περί της εκτελέσεως των ποινών για να

βεβαιώνεται από το δικαστήριο, που καλείται να καθορίσει τη συνολική ποινή, ότι οι συντρέχει ή όχι ο αναγκαίος για την εφαρμογή του συστήματος της συνολικής ποινής όρος της συνάντησης των συντρεχουσών ποινών κατά την εκτέλεσή τους.

Ο Αντεισαγγελέας του Αρείου Πάγου


Φώτιος Μακρής

Κοινοποίηση:

Υπουργείο Δικαιοσύνης

Γεν. Δ/νση Σωφρον. Πολιτικής

Δ/νση Σωφρ. Αγωγής Ενηλίκων

Τμήμα Λειτ. Σωφρ. Και Θερ. Κατ/των

Ε.Θ.