

ΕΠΙΔΟΣΕΙΣ**Αριθμ. 10/2020**

Προεδρεύουσα η Αντιπρόεδρος Αγγελική Αλειφεροπούλου, Εισηγητής ο Αρεοπαγίτης Δ. Γεώργας, Εισαγγελεύς Γ. Γεράκης, Δικηγόροι Κ. Λουκόπουλος, Δ. Κουράκος

Απόρριψη εφέσεως. Ισχυρισμός περί γνωστής διαμονής. Ζητήματα υπερβάσεως εξουσίας, απολύτου ακυρότητας και δίκαιης δίκης: Ποιο είναι το περιεχόμενο του δικαιώματος σε δίκαιη δίκη (άρ. 6 παρ. 1 εδ. α' ΕΣΔΑ) σύμφωνα με την νομολογία του ΕΔΔΑ. – Από ποιες διατάξεις αναγνωρίζεται το δικαίωμα ακροάσεως. – Τα κράτη θα πρέπει να έχουν εξασφαλίσει στην πράξη το δικαίωμα σε δίκαιη δίκη, απόρροια του οποίου είναι η ακώλυτη πρόσβαση σε δικαστήριο και η προηγούμενη δικαστική ακρόαση. – Ο κοινός νομοθέτης δεν κωλύεται να θεσπίζει προϋποθέσεις και περιορισμούς στην άσκηση ενδίκου μέσου εναντίον καταδικαστικής αποφάσεως, αρκεί οι συνέπειες που επισύρει η παράβασή τους να μην είναι υπέρμετρες, σε σημείο τέτοιο ώστε να αναιρείται η ελεύθερη πρόσβαση στο δικαστήριο. – Από την παραβίαση του άρθρου 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ δεν δημιουργείται ιδιαίτερος λόγος αναιρέσεως της ποινικής απόφασης, εκτός αν συνδυάζεται με άλλη πλημμέλεια. – Έννοια “υπερβάσεως εξουσίας”. – Πότε υπάρχει αιτιολογία στην απόφαση με την οποία απορρίπτεται ο ισχυρισμός του κατηγορουμένου περί αμφισβητήσεως του τόπου κατοικίας όπου έγινε η επίδοση κλητηρίου θεσπίσματος και του αγνώστου της διαμονής του. – Μεταξύ των λόγων ακυρότητας της επίδοσης που πρέπει να προβάλλονται υποχρεωτικά με την έφεση και επί των οποίων πρέπει στην απορριπτική απόφαση να υπάρχει πλήρης αιτιολογία είναι και ότι η επίδοση σε πρόσωπο αγνώστου διαμονής έγινε μολονότι ο εκκαλών κατηγορούμενος είχε “γνωστή διαμονή”. – Έννοια προσώπου “αγνώστου διαμονής” και “τόπου κατοικίας”. – Εφόσον δεν έχει διενεργηθεί προανάκριση, ο

κατηγορούμενος δεν μπορεί να θεωρείται άνευ ετέρου ως άγνωστης διαμονής, από μόνο το γεγονός ότι αναζητήθηκε στην αναγραφόμενη στην έγκληση ή την μήνυση διεύθυνση κατοικίας και απουσίαζε. – Τα παραπάνω ισχύουν και σε περίπτωση μεταβολής της κατοικίας του κατηγορουμένου. – Εφόσον με την έφεση του κατηγορουμένου προβάλλεται ο ισχυρισμός ότι κατά τον κρίσιμο χρόνο της επίδοσης του κλητηρίου θεσπίσματος ήταν γνωστής διαμονής, απαιτείται να ερευνηθεί κατ' ουσίαν ο εν λόγω ισχυρισμός με αξιολόγηση και συνεκτίμηση όλων των προσκομιζόμενων από τον κατηγορούμενο στοιχείων και όχι μόνον του αποδεικτικού επιδόσεως του κλητηρίου θεσπίσματος, γιατί διαφορετικά η απόφαση είναι αναιρετέα για έλλειψη αιτιολογίας. – Αναιρείται λόγω απολύτου ακυρότητας, υπερβάσεως εξουσίας και παραβιάσεως του δικαιώματος σε δίκαιη δίκη η προσβαλλόμενη απόφαση με την οποία απερρίφθη η έφεση της αναιρεσεύσας, διότι κρίθηκε άνευ αιτιολογίας ως έγκυρη η επίδοση της απόφασης ως αγνώστου διαμονής, χωρίς να ληφθούν υπόψιν και να αξιολογηθούν τα προσκομισθέντα από την αναιρεσεύσασα έγγραφα σχετικά με το γνωστό της διαμονής της.

Κατά τις διατάξεις του άρ. 171 παρ. 1 περ. Δ' του ΚΠΔ, όπως ίσχυε κατά το χρόνο δημοσίευσης της κατωτέρω αναφερόμενης προσβαλλόμενης απόφασης, σε συνδυασμό με το άρ. 510 παρ. 1 στοιχ. Α' του ίδιου Κώδικα, απόλυτη ακυρότητα, που λαμβάνεται αυτεπαγγέλτως υπόψη από το Δικαστήριο σε κάθε στάδιο της διαδικασίας και στον Άρειο Πάγο ακόμη, προκαλείται, αν δεν τηρηθούν οι διατάξεις που καθορίζουν «α) ... δ) την εμφάνιση, την εκπροσώπηση και την υπεράσπιση του κατηγορουμένου και την άσκηση των δικαιωμάτων που του παρέχονται από το νόμο, την Ευρωπαϊκή Σύμβαση για την προάσπιση των δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών και το Διεθνές Σύμφωνο για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα». Με τη διάταξη του άρ. 6 παρ. 1 εδ. α' της ΕΣΔΑ, η οποία κυρώθηκε για πρώτη φορά από την Ελλάδα με το Ν. 2329/1953 και εκ νέου με το ν.δ. 53/1974 και αποτελεί, κατά το άρ. 28 του Συντάγματος, αναπόσπαστο μέρος του εσωτερικού Ελληνικού Δικαίου και υπερισχύει από κάθε άλλη αντίθετη διάταξη εσωτερικού νόμου, ορίζεται ότι «Παν πρόσωπο έχει δικαίωμα, όπως η υπόθεσή του δικασθεί δίκαιως, δημόσια και εντός λογικής προθεσμίας, υπό ανεξάρτητου και αμερόληπτου δικαστηρίου, νομίμως λειτουργούντος, το οποίο θα αποφασίσει είτε ... είτε επί του βάσιμου πάσης εναντίον του κατηγορίας ποινικής φύσεως». Στο δικαίωμα αυτό περιλαμβάνονται ειδικότερα, σύμφωνα με τη νομολογία του ΕΔΔΑ: α) το δικαίωμα ελεύθερης και ανεμπόδιστης πρόσβασης στο δικαστήριο και β) το δικαίωμα του προσώπου να τύχει σχετικά με την υπόθεσή του ακρόασης. Το ίδιο δικαίωμα ακρόασης αναγνωρίζεται, τόσο από το άρ. 2 παρ. 1 του έβδομου πρωτοκόλλου της ως άνω Ευρωπαϊκής Σύμβασης, που κυρώθηκε με το Ν. 1705/1987, το οποίο ορίζει ότι «κάθε πρόσωπο που καταδικάσθηκε για αξιόποινη πράξη από δικαστήριο, έχει το δικαίωμα της επανεξέτασης από ανώτερο δικαστήριο της απόφασης με την οποία κηρύχθηκε ένοχος ή της απόφασης με την οποία επιβλήθηκε ποινή», όσο και από το άρ. 20 παρ. 1 του Συντ., κατά το οποίο «καθένας έχει δικαίωμα στην παροχή έννομης προστασίας από τα δικαστήρια και μπορεί να αναπύξει σ' αυτό τις απόψεις του για τα δικαιώματα ή συμφέροντά του, όπως ο νόμος ορίζει». Από τις παραπάνω διατάξεις συνάγεται ότι τα κράτη θα πρέπει να έχουν εξασφαλίσει στην πράξη το δικαίωμα σε δίκαιη δίκη, απόρροια του οποίου είναι η ακώλυτη πρόσβαση σε δικαστήριο και η προηγούμενη δικαστική ακρόαση. Ο κοινός νομοθέτης δεν κωλύεται να θεσπίζει προϋποθέσεις και περιορισμούς στην άσκηση ενδίκου μέσου εναντίον καταδικαστικής αποφάσεως, αρκεί οι συνέπειες που επισύρει η παράβασή τους να μην είναι υπέρμετρες σε τέτοιο σημείο, ώστε να αναιρείται η ελεύ-

θερη πρόσβαση στο δικαστήριο. Η παραβίαση της προαναφερθείσας διάταξης του άρ. 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ, που καθιερώνει την αρχή της δίκαιης δίκης, δε δημιουργεί ιδιαίτερο λόγο αναιρέσεως της ποινικής απόφασης, πέρα από τους λόγους που περιοριστικά αναφέρονται στο άρ. 510 του ΚΠΔ, εκτός αν συνδυάζεται με άλλη πλημμέλεια που υπάγεται στους προβλεπόμενους από την εν λόγω διάταξη λόγους αναιρέσεως, σε συνδυασμό με όσα ορίζονται στην προπαρατεθείσα διάταξη του άρ. 171 παρ. 1 στοιχ. δ' ΚΠΔ. Κατά δε την έννοια του άρ. 510 παρ. 1 στοιχ. Θ' (πρώην Η') του ΚΠΔ, λόγο αναιρέσεως αποτελεί η υπέρβαση εξουσίας, που υπάρχει, όταν το δικαστήριο άσκησε δικαιοδοσία που δεν του δίνει ο νόμος ή υφίσταται μεν τέτοια δικαιοδοσία, δεν συντρέχουν όμως οι όροι, οι οποίοι του παρέχουν την εξουσία να [κρίνει] στη συγκεκριμένη περίπτωση, καθώς και όταν αρνείται να ασκήσει δικαιοδοσία, η οποία του παρέχεται από το νόμο, αν και συντρέχουν οι απαιτούμενοι γι' αυτό κατά νόμο όροι. Κατά το άρ. 155 του ΚΠΔ, όπως ίσχυε καθ' όν χρόνο έγινε η εδώ ενδιαφέρουσα επίδοση, αυτή γίνεται με παράδοση του εγγράφου στα χέρια του ενδιαφερομένου από ποινικό ή δικαστικό επιμελητή κ.λπ. Αν αυτός που κάνει την επίδοση δεν βρίσκει τον ενδιαφερόμενο στον τόπο της διαμονής ή της κατοικίας του ή του καταστήματος ή του εργαστηρίου ή του γραφείου όπου ασκεί το επάγγελμά του, εγχειρίζει το έγγραφο σε κάποιον από εκείνους που έστω και προσωρινά, διαμένουν μαζί του ... Κατά δε το άρ. 156 παρ. 1 ΚΠΔ, «αν το πρόσωπο στο οποίο πρόκειται να γίνει η επίδοση απουσιάζει από τον τόπο της κατοικίας του και η διαμονή του είναι άγνωστη, η επίδοση του εγγράφου γίνεται στο σύζυγό του, ή αν δεν υπάρχει σύζυγος, σε έναν από τους γονείς ή του αδελφούς ή σε άλλους συγγενείς του εξ αίματος ή εξ αγχιστείας έως και τον τρίτο βαθμό...». Σε περίπτωση που ο κατηγορούμενος αμφισβητεί τον τόπο κατοικίας όπου έγινε η επίδοση κλητηρίου θεσπίσματος και το άγνωστο της διαμονής του, που συνεπάγεται αδυναμία γνώσης της επίδοσης και προβάλλεται ότι, κατά τον κρίσιμο χρόνο της επίδοσης, αυτός διέμενε σε ορισμένο τόπο και διεύθυνση, πρέπει να διαλαμβάνεται σε περίπτωση απορριπτικής απόφασης σχετική αιτιολογία, αλλιώς ιδρύεται ο εκ του άρ. 510 παρ. 1 στοιχ. Δ' λόγος αναιρέσεως για έλλειψη ειδικής εμπεριστατωμένης αιτιολογίας. Μεταξύ των λόγων ακυρότητας της επίδοσης, οι οποίοι πρέπει να προβάλλονται υποχρεωτικά με την έφεση και επί των οποίων, εφόσον προβάλλονται, πρέπει το δικαστήριο της ουσίας να διαλάβει στην απορριπτική του απόφαση πλήρη αιτιολογία, είναι και ότι η επίδοση της άγνωστης διαμονής έγινε χωρίς να συντρέχουν οι προϋποθέσεις αυτής, μολονότι δηλαδή η εκκαλυνή κατηγορούμενος είχε «γνωστή διαμονή». Κατά τις διατάξεις του άρ. 156 παρ. 1 και 2 ΚΠΔ, ως άγνωστης διαμονής στο πρόσωπο θεωρείται εκείνος που απουσιάζει από τον τόπο κατοικίας του και η διαμονή του είναι άγνωστη για τη Δικαστική (Εισαγγελική) αρχή που έχει εκδώσει το προοριζόμενο για επίδοση έγγραφο ή έχει παραγγείλει την επίδοσή του, έστω και αν αυτή είναι γνωστή σε τρίτους, όπως είναι ακόμη και άλλη Εισαγγελική Αρχή ή και Αστυνομική Αρχή. Τόπος δε κατοικίας θεωρείται εκείνος, στον οποίο έχει δηλώσει ο κατηγορούμενος, κατά το άρ. 273 παρ. 1 του ΚΠΔ, κατά την προανάκριση που τυχόν έχει ενεργηθεί και, σε περίπτωση αλλαγής κατοικίας, εκείνος που έχει δηλώσει στην αρμόδια Εισαγγελική Αρχή και, αν δεν έχει ενεργηθεί προανάκριση ή ο κατηγορούμενος δεν εμφανίσθηκε κατ' αυτήν, ως τόπος κατοικίας θεωρείται εκείνος που αναφέρεται στη μήνυση ή την έγκληση. Κατ' ορθή όμως ερμηνεία των διατάξεων αυτών, του ΚΠΔ, στην περίπτωση που δεν έχει ενεργηθεί προανάκριση ο κατηγορούμενος δεν εμφανίσθηκε κατ' αυτήν και δεν είχε δηλώσει διεύθυνση κατοικίας, κατά το άρ. 273 του ΚΠΔ, δεν μπορεί άνευ ετέρου να θεωρείται ως άγνωστης διαμονής, από μόνο το γεγονός ότι αναζητήθηκε στην αναγραφόμενη στην έγκληση ή τη μήνυση διεύθυνση κατοικίας, από την οποία απουσίαζε, διότι, διαφορετικά, ενδέχεται η γνωστοποιηθείσα από το μηνυτή δι-

εύθυνση της κατοικίας του κατηγορουμένου να είναι εσφαλμένη, με συνέπεια ο τελευταίος να αγνοεί την σε βάρος του ποινική διαδικασία, η οποία έτσι διεξάγεται ερήμην του, κατά παράβαση της αρχής της δίκαιης δίκης που θεσπίζει το άρ. 6 της ΕΣΔΑ, περιεχόμενο της οποίας είναι όπως προεκτέθηκε η διασφάλιση της ακώλυτης πρόσβασης στο δικαστήριο και της επαρκούς δικαστικής ακρόασης. Τα παραπάνω ισχύουν και όταν δεν έχει ενεργηθεί προανάκριση ή ο κατηγορούμενος δεν εμφανίσθηκε κατ' αυτήν, και, σε περίπτωση μεταβολής της κατοικίας του, αυτός δεν δήλωσε στην Εισαγγελική Αρχή που έχει εκδώσει το προς επίδοση έγγραφο τη νέα διεύθυνση της κατοικίας του. Δηλαδή και στην τελευταία περίπτωση ο κατηγορούμενος δεν μπορεί να θεωρηθεί ως άγνωστης διαμονής από μόνο το γεγονός ότι αναζητήθηκε στην αναγραφόμενη στην έγκληση ή τη μήνυση διεύθυνση κατοικίας, από την οποία και απουσίαζε. Συνακόλουθα, εφόσον με την έφεση του κατηγορουμένου προβάλλεται ο ισχυρισμός ότι κατά τον κρίσιμο χρόνο της επίδοσης του κλητηρίου θεσπίσματος ήταν γνωστής διαμονής, αφού διέμενε σε ορισμένο τόπο και διεύθυνση διαφορετική από εκείνη στην οποία αναζητήθηκε και δεν βρέθηκε, και ως εκ τούτου η επίδοση του κλητηρίου θεσπίσματος που έγινε ως αγνώστου διαμονής είναι άκυρη, το Εφετείο έχει την υποχρέωση να ερευνήσει κατ' ουσία τον εν λόγω ισχυρισμό, αξιολογώντας και συνεκτιμώντας όλα τα προσκομιζόμενα από τον κατηγορούμενο στοιχεία (έγγραφα, καταθέσεις μαρτύρων κ.λπ.), από τα οποία προκύπτει η κατά τον κρίσιμο χρόνο διεύθυνση του κατηγορουμένου και να μη βασισθεί μόνο στο αποδεικτικό επίδοσης του κλητηρίου θεσπίσματος άλλως η απόφασή του στερείται της κατά τα άνω επιβαλλόμενης ειδικής και εμπεριστατωμένης αιτιολογίας (ΟΛΑΠ 2/2014).

[...] Με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφασή του, με αριθμό ΣΤ529/2019, το Τριμελές Πλημμελειοδικείο Αθηνών, που δίκασε σε δεύτερο βαθμό, απέρριψε τον λόγο αυτό της εφέσεως, ως αβάσιμο, με την εξής, επί λέξει, αιτιολογία: «Η εκκαλούσα, η οποία είχε δηλώσει στο επαγγελματικό επιμελητήριο Αθηνών ως έδρα της επιχείρησής της τη διεύθυνση ..., παρέστη κατά τη συνεδρίαση του πρωτοβαθμίου Δικαστηρίου στις 27.6.2016 όσο και στη μετ' αναβολή δικάσιμο στις 11.10.2016. Επομένως, έλαβε γνώση του επιδοθέντος κατηγορητηρίου, δεν στερήθηκε κάποιου δικαιώματος υπεράσπισής της, σε κάθε δε περίπτωση ορθά επιδόθηκε το κλητήριο θέσπισμα σαν αγνώστου διαμονής αφού πρώτα αναζητήθηκε στην αληθή διεύθυνσή της και επομένως πρέπει να απορριφθεί η ένσταση ακυρότητας κλητηρίου θεσπίσματος». Όμως, με μόνες τις παραδοχές αυτές το Δικαστήριο της ουσίας στέρησε την απορριπτική του λόγου αυτού εφέσεως απόφασή του της απαιτούμενης από τις διατάξεις των άρ. 93 παρ. 3 του Συντ. και 139 του ΚΠΔ ειδικής και εμπεριστατωμένης αιτιολογίας, αφού δεν αξιολόγησε κανένα από τα ως άνω έγγραφα που προσκόμισε και επικαλέσθηκε η αναιρεσείουσα ούτε τα αναφέρει ενδεικτικά έστω στο προοίμιο της παρεμπόδισης απόφασής του, από τα οποία μπορούσε να κρίνει αν προέκυπτε ή όχι, ότι αυτή είχε γνωστή διαμονή, όπως με το λόγο εφέσεως προέβαλε, διάφορη από εκείνη, στην οποία αναζητήθηκε και δεν βρέθηκε. Επομένως, με το να θεωρήσει το δευτεροβάθμιο Δικαστήριο, χωρίς ειδική και εμπεριστατωμένη αιτιολογία σε σχέση με τα αποδεικτικά μέσα, την επίδοση του κλητηρίου θεσπίσματος στην κατηγορουμένη, ως αγνώστου διαμονής, έγκυρη και να προχωρήσει, μετά αυτά, στην απόρριψη του ως άνω λόγου εφέσεως και την έκδοση καταδικαστικής αποφάσεως κατέστησε αναιρετέα την ως άνω απόφαση. Η επισημαινόμενη δε στο προπαρατεθέν σκεπτικό της επανειλημμένη εμφάνιση της αναιρεσείουσας κατά τις αναβλητικές αποφάσεις, καίτοι είχε κλητευθεί ως αγνώστου διαμονής, δεν αναιρεί την τυχόν ακυρότητα της επίδοσης του κλητηρίου θεσπίσματος και την συνακόλουθη άγνοια της κατηγορίας ούτε την υποχρέωση της πολιτείας να προβεί σε νόμιμη επίδοση του κλητηρίου θεσπίσματος. Επομένως, δημιουργήθηκε

απόλυτη ακυρότητα της διαδικασίας στο ακροατήριο κατόπιν της ρητής εναντίωσης στην πρόοδο της δίκης από τον πρώτο βαθμό, συνιστάμενη στην στέρηση από την αναιρεσείουσα-κατηγορούμενη του δικαιώματός της για δίκαιη δίκη, που της παρέχεται από το υπερνομοθετικής ισχύος (άρ. 28 παρ. 1 του Συντ.) άρ. 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ (άρ. 510 παρ. 1 στοιχ. Α' και 171 παρ. 1 εδ. δ' ΚΠΔ), αλλά ιδρύθηκαν και οι προβλεπόμενοι από το άρ. 510 παρ. 1 στοιχ. Δ' και Η' ΚΠΔ λόγοι αναιρέσεως αφού η προσβαλλόμενη απόφαση το μεν δεν περιέλαβε ειδική και εμπεριστατωμένη αιτιολογία αλλά και υπερέβη αρνητικά την εξουσία του δευτεροβάθμιου Δικαστηρίου με το να απορρίψει με ανεπαρκή αιτιολογία τον παραπάνω λόγο εφέσεως και να προχωρήσει σε κατ' ουσίαν έρευνα της υπόθεσης. Ως εκ τούτου είναι βάσιμος ο σχετικός αναιρετικός λόγος και πρέπει να αναιρεθεί η προσβαλλόμενη απόφαση. [...]