

Προηγόμενα

Η αμφισβητούμενη ποινική απαξία ενός εγκλήματος, που διεκδικεί πολύ χώρο στο κοινωνικό γίγνεσθαι και ελάχιστη ενασχόληση στην ποινική θεωρία, αποτέλεσε αρχικά την αφορμή και πρόκληση για την ενασχόληση με την προβληματική του. Μέσα από την ερμηνευτική προσέγγισή του επιδιώκεται να αναδειχθούν τα δογματικά, δικονομικά και δικαιοπολιτικά προβλήματα, τα οποία θεωρία και πράξη αντιπαρέρχονται με μια εμμονή στην αστική διάσταση αντιμετώπισης του φαινομένου. Κατά τον χρόνο δημοσίευσης της μελέτης συγκυριακά δικαιώνεται η αρχική επιλογή, καθώς η συγκεκριμένη εγκληματική συμπεριφορά αποκτά διαστάσεις έντονου κοινωνικού φαινομένου. Σήμερα περισσότερο, ίσως, από ποτέ άλλοτε, ενώ ο νομικός μας πολιτισμός βιώνει δικαιοκτικές ομογενοποιήσεις, η κοινωνία μας βιώνει έντονες οικονομικές ανακατατάξεις και την απόλυτη κυριαρχία της ατομικής ορθολογικότητας, πληρώνοντας το κόστος μιας δήμες ευημερίας ποσοτικού περιεχομένου. Ο υπερδανεισμός, η «υπερχρέωση των νοικοκυριών» και τα ορατά αδιέξοδα, που δημιούργησε η νέα αυτή τάξη πραγμάτων, γεννούν φαινόμενα καταδολιέυσης, τα οποία ορθόενα πολλοπλησιάζονται στην προσπάθεια διατήρησης περιουσιακών στοιχείων που αποκτήθηκαν με τον μηχανισμό του εύκολου δανεισμού, τον οποίο προώθησαν αλόγιστα τα πιστωτικά ιδρύματα. Στην πραγματικότητα αυτή, που πολλές φορές υπερβαίνει τις θεωρίες που την ερμηνεύουν, καλείται το ποινικό δίκαιο να διαδραματίσει έναν παρεμβατικό ρόλο για την καταπολέμηση του φαινομένου καταδολιευτικής διατήρησης του πηλασματικού πηλούτου και την αποκατάσταση της κοινωνικής ειρήνης. Η ισχύουσα ποινική ρύθμιση προβάλλει ως επικουρική προστασία διά της ποινικοποίησης μιας καθαρά αστικής διαφοράς.

Για την ορθολογική στάθμιση των αντικρουόμενων συμφερόντων οφειλετών και δανειστών και την εγγυητική διαχείριση του φαινομένου της καταδολιέυσης, προβάλλει έντονα, σύμφωνα με τη θέση της μελέτης, ο επαναπροσδιορισμός της ποινικής ρύθμισής της. Η περιτολή του φαινομένου δεν συνδέεται με αύξηση δικών και καταδικών αφερέγγυων οφειλετών, παρά μόνο στις περιπτώσεις εκείνες που διασφαλίζεται η τιμώρηση για τυπικά και ουσιαστικά άδικες συμπεριφορές και όχι παρακολληθηματικά της αστικής διάρρηξης των καταδολιευτικών δικαιοπραγιών.

Την παρούσα μελέτη αφιερώνω στους φοιτητές της Νομικής Σχολής του Δ.Π.Θ., με τους οποίους συμπορευόμαστε για να μετατρέψουμε με τον ζωντανό διάλογο τις ιδιαιτερότητες ενός περιφερειακού Πανεπιστημίου σε πηλονέκτημα με όραμα και προοπτική. Ευχαριστώ θερμά όλους τους συναδέλφους και συνεργάτες του Τομέα Ποινικών και Εγκληματολογικών Επιστημών της Νομικής Σχολής του Δ.Π.Θ., ιδιαίτερα όμως τον

Προλεγόμενα

Διευθυντή του Τομέα, καθηγήτη Αριστοτέλη Χαραλαμπίκη, τους καθηγητές Στέφανο Παύλου και Ιωάννη Μπέκα, καθώς και τους λέκτορες Δημήτρη Συμεωνίδη και Αν. Τριανταφύλλου, για τις πολύτιμες παρατηρήσεις και επισημάνσεις τους στην τεκμηρίωση της μελέτης, καθώς και τη βιβλιοθηκάριο κ. Χρυσούλα Κονταρίδου για την ηθική υποστήριξη και πρακτική συνδρομή της κατά τη διάρκεια της συγγραφής.

Για την υλοποίηση και την ποιότητα της έκδοσης οφείλω να εκφράσω τις ευχαριστίες μου στον εκδοτικό οίκο «Δίκαιο και Οικονομία», στον εκδότη Πάνο Σάκκουλα και τους συνεργάτες του, ιδιαίτερα δε τη κ. Διαμάντω Χαλβατζόγλου, για την υπομονή και συνέπεια, με την οποία αντιμετώπισαν τις απαιτήσεις της.

*Κομοτηνή, Μάρτιος 2010
Αννα Β. Αποστολίδου*

I. Εισαγωγικές διαγραμματικές παρατηρήσεις

Στη μονογραφία αυτή προσεγγίζεται διεξοδικά το έγκλημα της καταδολίας δανειστών, όπως αυτό τυποποιείται στο άρθρο 397 ΠΚ. Εισαγωγικά επιχειρείται η τοποθέτηση της ποινικής ρύθμισης στο ευρύτερο νομικό πλαίσιο προστασίας των δανειστών από καταδολίες και η οριοθέτηση αυτής έναντι της αστικής προστασίας, ώστε από την αρχή να αποτυπωθεί η διαπλοκή της αστικής και της ποινικής ρύθμισης, σε τέτοιο μάλιστα βαθμό, που καθιστά την ποινική ρύθμιση επικουρική σε σχέση με την αστική και αποτελεί ένα σημείο εισόδου του αστικού δικαίου στο ποινικό δόγμα. Η αρχική αυτή διαπίστωση επιβεβαιώνεται στη συνέχεια, όταν κατά την ερμηνευτική προσέγγιση των ειδικότερων στοιχείων της αντικειμενικής υπόστασης του εγκλήματος κρίνεται απαραίτητη η προσφυγή στις σχετικές έννοιες και ρυθμίσεις του αστικού δικαίου. Σκόπιμη κρίνεται η προσφυγή στη θεσμική εξέλιξη της ρύθμισης της καταδολίας, όχι μόνο με ιστορική επισκόπηση της ποινικής, αλλήλ και της αστικής προστασίας, δεδομένου ότι η τελευταία εμφανίζεται ως θεσμός με αξιόλογο «παρελθόν» και «δανείζει» ιστορικό περιεχόμενο και στην ποινική ρύθμιση, η οποία συνέχεται εννοιολογικά και ουσιαστικά με την όλη κατασκευή και λειτουργία της «παυλιανής αγωγής», η οποία έτυχε ιδιαίτερης επεξεργασίας στη γενικότερη πορεία και εξέλιξη της. Με δεδομένο ότι η ιστορικά βραδεία εμφάνιση της ποινικής ρύθμισης της καταδολίας ακολούθησε ξένα πρότυπα κατά την αρχική τυποποίησή της, επιχειρείται μια σύντομη αναφορά σε αλλοδαπές ποινικές ρυθμίσεις, οι περισσότερες των οποίων επηρέασαν τον ποινικό νομοθέτη στην τελική αποτύπωση των ρυθμιστικών επιλογών του, για μια συγκριτική ανάγνωση της ελληνικής και των αλλοδαπών ρυθμίσεων.

Ακολουθεί ο εντοπισμός και ο εννοιολογικός προσδιορισμός του εννόμου αγαθού που προσβάλλεται με το συγκεκριμένο έγκλημα και επιχειρείται η επαλήθευση αυτού μέσα από την εξειδίκευση της προσβολής του και της ειδικότερης μορφής της. Βάσει της νομοτεχνικής δομής και τυπολογίας του εγκλήματος, επιχειρείται με την ένταξη του εγκλήματος της καταδολίας δανειστών στις ευρύτερες κατηγορίες εγκλημάτων, μια πρώτη κατεύθυνση για τη λύση ειδικότερων δογματικών προβλημάτων, τα οποία θα προκύψουν στην πορεία της ερμηνευτικής προσέγγισης της νομοτυπικής μορφής του άρθρου 397 ΠΚ.

Στην ερμηνευτική προσέγγιση των όρων της νομοτυπικής μορφής του εγκλήματος εξειδικεύονται και οριοθετούνται εννοιολογικά τα επιμέρους στοιχεία της αντικειμενικής υπόστασης αυτού, δηλαδή (α) το ενεργητικό υποκείμενο του εγκλήματος στις δύο παραγράφους του άρθρου 397 ΠΚ, (β) το υλικό αντικείμενο, (γ) η πράξη προσβολής του εννόμου αγαθού, (δ) οι τυποποιημένοι τρόποι τέλεσης του εγκλήματος και (ε) η ματαίωση της ικανοποίησης του δανειστή, ως τυποποιημένου αποτελέσματος της εγκληματικής προσβολής. Ακολουθεί η έρευνα της απαιτούμενης υπαιτιότητας, σύμφωνα με την

I. Εισαγωγικές διαγραμματικές παρατηρήσεις

τυποποίηση, για την πλήρωση της υποκειμενικής υπόστασης του εγκλήματος και ειδικότερες αναφορές σε θέματα καταλογισμού.

Κατά τη συστηματική της ερμηνευτικής προσέγγισης μιας ειδικής εγκληματικής συμπεριφοράς, ακολουθεί υποενότητα, στην οποία προσεγγίζονται οι μορφές εμφάνισης του εγκλήματος, δηλαδή η απόπειρά του και η συμμετοχή σ' αυτό, με την ιδιαιτερότητα που επισημαίνεται στη μελέτη, αναφορικά με τον χαρακτήρα του εγκλήματος ως γνήσιου ιδιαίτερου και με τις δογματικές προσεγγίσεις, που αναδεικνύουν τα προβλήματα της συμμετοχικής ευθύνης σ' αυτό.

Στην οντολογία του εγκλήματος εντάσσεται και η προβληματική της συρροής, η οποία στο έγκλημα της καταδολίευσης δανειστών αποκτά ειδικότερο στίγμα, ενόψει της τυποποιημένης στον κυρωτικό κανόνα του άρθρου 397 ΠΚ ρήτρας σχετικής επικουρικότητας. Στα πλαίσια της προσπάθειας επίλυσης προβλημάτων συρροής, προκρίνεται η αναφορά στη λειτουργία και ερμηνεία της επικουρικότητας της κρίσιμης διάταξης, πριν την επίλυση ζητημάτων συρροής της με άλλα εγκλήματα που συμπραγματώνονται μ' αυτήν με την ίδια συμπεριφορά του δράστη, ανεξάρτητα αν προσβάλλουν το ίδιο μ' αυτήν ή διαφορετικό έννομο αγαθό και με το δεδομένο ότι αναφέρεται πάντως σε περιπτώσεις «*κατ' ιδέαν*» αληθινής ή φαινομενικής συρροής. Ακολουθεί ο προσδιορισμός της μονάδας προσβολής για τη μέτρηση εγκλημάτων, που τελούνται με διαδοχικές πράξεις πραγμάτωσης της κρίσιμης διάταξης και επιχειρείται περιπτωσιολογική ανίχνευση της συρροής του εγκλήματος της καταδολίευσης δανειστών με άλλα περιουσιακά εγκλήματα, καθώς και με εγκλήματα που προσβάλλουν διαφορετικά έννομα αγαθά και τελικά με την προβληματική της διασύνδεσης αυτού με το «*ξέπλυμα βρόμικου χρήματος*».

Στην ανάπτυξη που αφορά στο κυρωτικό μέρος του κανόνα, κυρίαρχα σημεία προσέγγισης αποτελούν η κατ' έγκληση δίωξη του εγκλήματος και οι προβλεπόμενοι από το άρθρο 402 ΠΚ σε συνδυασμό με το άρθρο 379 ΠΚ λόγοι εξάλειψης του αξιοποιήσιμου έμπρακτη μετάνοια και απαλλαγής από την ποινή με «*ποινική συνδιαλλαγή*».

Η ερμηνευτική προσέγγιση του εγκλήματος ολοκληρώνεται με ειδικότερες αναφορές σε δικονομικά ζητήματα, που εντοπίζονται κατά τη δικαστηριακή πρακτική, με κυρίαρχο αυτό της νομιμοποίησης του πολιτικώς ενάγοντα. Στο σημείο αυτό και με βάση το «*αστικό κριτήριο*» της πολιτικής αγωγής, ανακύπτουν προβλήματα νομιμοποίησης του πολιτικώς ενάγοντα στην ποινική δίκη, που αναδεικνύουν τη στενή διασύνδεση της ποινικής ρύθμισης με την αστική διάρρηξη της καταδολιευτικής δικαιοπραξίας, ακολουθώντας μια συγκριτική αξιολόγηση της νομολογιακής αντιμετώπισης των πολιτικών και ποινικών δικαστηρίων. Η ίδια προβληματική διατρέχει και την αντιμετώπιση ζητημάτων αστικής φύσεως στην ποινική δίκη, όπου προβάλλει η ανάγκη επίλυσης, ως προδικαστικού ζητήματος αστικής φύσης, της ύπαρξης απαίτησης και δανειστή, που αφορά στη θεμελίωση του εγκλήματος και κατά την άποψη της μελέτης δεν διασφαλίζεται εγγυητικά *de lege lata* με τις υφιστάμενες ρυθμίσεις των άρθρων 60, 61 και 62 ΚΠΔ. Στα πλαίσια της αντιμετώπισης δικονομικών ζητημάτων στη δίκη για καταδολίευση δανειστών προσεγγίζονται περιπτώσεις αναιρετικού ελέγχου της δικαιοδοτικής κρίσης και εντοπίζονται

I. Εισαγωγικές διαγραμματικές παρατηρήσεις

ειδικότερα θέματα που χρήζουν ειδικής και εμπειρισταωμένης αιτιολογίας στη δικονομική μεταχείριση του εγκλήματος της καταδοήσεως δανειστών. Η ενότητα αυτή ολοκληρώνεται με τον εντοπισμό ζητημάτων στην έκδοση αλληλοδαπού, στη μεταβολή κατηγορίας και στην εκκρεμοδικία. Ως επίμετρο, διατυπώνονται *de lege ferenda* προτάσεις για την εγγυτικότερη διαχείριση του φαινομένου της καταδοήσεως, ανταποκρινόμενης στην ανάγκη του έλληλογου περιορισμού του πεδίου εφαρμογής της ποινικής διάταξης του άρθρου 397 ΠΚ, μέσω της συστατικής ερμηνείας των όρων της αντικειμενικής υπόστασης και ιδίως της έννοιας της απαίτησης και του δανειστή, καθώς και της περιουσιακής βλάβης αυτού.

II. Ερμηνευτική προσέγγιση του εγκλήματος της καταδοσίσεως δανειστών

II. Ερμηνευτική προσέγγιση του εγκλήματος της καταδοσίσεως δανειστών

1. Η καταδοσίσεως ως ευρύτερο νομικά ρυθμιστέο ζήτημα

Η καταδοσίσεως των δανειστών στα πλαίσια των εγκλημάτων κατά της περιουσίας αξιολογείται από τον ίδιο τον ποινικό νομοθέτη ως ένα απλό πλημμέλημα μικρής απαξίας και σοβαρότητας, κυρίως βάσει της ποινικής κύρωσης που αφηρημένα απειλείται γι' αυτό και της ρήτρας σχετικής επικουρικότητας που εμπεριέχεται ρητά στη νομοτεχνική δομή του.

Παρά την αξιολογική αυτή νομοθετική επιλογή σε κυρωτικό επίπεδο, αποτελεί ένα έντονο και συνεχώς αυξανόμενο κοινωνικό φαινόμενο, ιδιαίτερα σε συνθήκες οικονομικής κρίσης και παράλληλα ένα έγκλημα που απαιτεί για την ερμηνευτική προσέγγιση και τη δικανική (:διαγνωστική–υπαγωγική) διεργασία του για τους εφαρμοστές του ποινικού δικαίου δυσανάλογη – συγκριτικά με την απαξία του- έρευνα, με αναγκαία προσφυγή στις διατάξεις και αρχές του αστικού και αστικού δικονομικού δικαίου, από τις οποίες εξαρτάται και η δυνατότητα του ζημιωθέντος να παραστεί ως πολιτικώς ενάγων στην ποινική δίκη.

Η ποινική ρύθμιση εντάσσεται σε ένα πλέγμα νομικών ρυθμίσεων που αναφέρονται στην αντιμετώπιση των κακόπιστων οφειλετών που με ποικίλες μεθοδεύσεις καθιστούν προβληματική, δυσχερή έως αδύνατη την ικανοποίηση των πιστωτών τους¹. Διατάξεις που προστατεύουν τους δανειστές από απαλλοτριώσεις περιουσιακών στοιχείων του οφειλέτη τους και τον κίνδυνο που απορρέει από την «κατασκευασμένη» αφερεγγυότητά του, εμφανίσθηκαν ήδη σε αρχαία ελληνικά δίκαια. Η προστασία αυτή παρέχονταν και παρέχεται κατά βάση στον Αστικό Κώδικα², ακολουθώντας στην εξελικτική πορεία της το επίπεδο εξέλιξης των οικονομικών δομών και σχέσεων της συγκεκριμένης κάθε φορά κοινωνίας, με σχετικά δε πρόσφατη – συγκριτικά με την ιστορική διαδρομή της- νομοθετική παρέμβαση επεκτάθηκε η ρύθμιση του αστικού δικαίου και σε δικονομικό επίπεδο με ένα πλέγμα διατάξεων που εισήγαγε το άρθρο 4 του ν.2298/1995³.

Η ουσία της καταδοσιευτικής απαλλοτριώσεως έγκειται στο ότι αποτελεί επέμβαση στο δικαίωμα (:στη δικονομική δυνατότητα) ικανοποίησης του δανειστή επί των υπέγγυων περιουσιακών στοιχείων του οφειλέτη του⁴. Στόχο, συνεπώς, της συνολικά παρε-

1. Βλ. ΕισΕκθΣχΝ. 2298/1995, σελ.5,6.

2. Με το θεσμό της διάρρηξης των καταδοσιευτικών απαλλοτριώσεων κατά τις διατάξεις των άρθρων 939 επ ΑΚ.

3. βλ. σχετικά *Κλαβανίδου Δ.*, Η καταδοσίσεως δανειστών μετά το ν.2298/1995, ΕλλΔνη 36 (1995).1463 επ.

4. Βλ. *Αυγουστιανάκη Μ.*, Η διάρρηξη της καταδοσιευτικής απαλλοτριώσεως, 1991, ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ ΑΣΤΙΚΟΥ ΚΑΙ ΔΙΚΟΝΟΜΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ, τ. 17, σελ.25 επ, 106 επ, *Κλαβανίδου Δ.*, ό.π.,

1. Η καταδολίευση ως ευρύτερο νομικά ρυθμιστέο ζήτημα

χόμενης νομικής προστασίας συνιστά η *κατοχύρωση της υπεγγυότητας* της περιουσίας του οφειλέτη, ώστε να διασφαλίζεται η δυνατότητα ικανοποίησης του δανειστή απ' αυτήν, όταν πλέον φθάσει στο στάδιο της αναγκαστικής εκτέλεσης. Προϋποθέτει δε λογικά μια σχέση δανειστή και οφειλέτη, η οποία διαμορφώνεται και διέπεται από τις ρυθμίσεις του ενοχικού δικαίου. Κατά λογική και νομική ακολουθία, στην προστασία των δανειστών από καταδολιευτικές ενέργειες του οφειλέτη τους αποσκοπούν κύρια οι ρυθμίσεις των άρθρων 939-946 ΑΚ, καθώς και οι συμπληρωματικές αυτών διατάξεις των άρθρων 936 παρ. 3⁵, 953 παρ. 2 περ.γ'⁶ και 992 παρ. 1 εδ. β'⁷ ΚΠολΔ, οι οποίες παρέχουν το δικαίωμα στους δανειστές να διαρρήξουν- υπό προϋποθέσεις- την καταδολιευτική απαλλοτριώση που επιχείρησε ο οφειλέτης τους, στηριζόμενες στην αρχή της «παυλιανής αγωγής» (*actio pauliana*)⁸ του ρωμαϊκού δικαίου, η οποία διαμορφώθηκε⁹ στο ελληνικό δίκαιο ως θεσμός του ουσιαστικού δικαίου¹⁰. Σκοπός της διάρρηξης της

ΕλλΔνη 36 (1995).1475, *Κορνηλάκη Π.*, Ειδικό Ενοχικό Δίκαιο Ι (2002), σελ. 713 επ.

5. Κατά το άρθρο 936 παρ.3 ΚΠολΔ : «*Τρίτος που απέκτησε το δικαίωμα από τον καθ' ου η εκτέλεση με απαλλοτριώση που διαρρήχθηκε ως καταδολιευτική κατά τα άρθρα 939 επ του Αστικού Κώδικα, δεν μπορεί να αντιτάξει το δικαίωμα αυτό κατά του επισπεύδοντος που πέτυχε τη διάρρηξη ούτε κατά του υπερθεματιστή και των διαδόχων του.*»

6. Κατά το άρθρο 953 παρ. 2 περ.γ' ΚΠολΔ : «*Οι διατάξεις για την κατάσχεση στα χέρια του οφειλέτη εφαρμόζονται και ...γ) όταν πρόκειται για κινητά πράγματα που είχαν μεταβιβαστεί από τον οφειλέτη σε τρίτο, εφόσον η κατάσχεση επιβάλλεται από δανειστή που πέτυχε τη διάρρηξη της μεταβίβασης ως καταδολιευτικής κατά τα άρθρα 939 επ του Αστικού Κώδικα.*»

7. Κατά το άρθρο 992 παρ. 1 (εδ. β') ΚΠολΔ: «*Μπορεί να γίνει κατάσχεση ακινήτου που ανήκει στην κυριότητα του οφειλέτη ή εμπράγματος δικαιώματος του οφειλέτη επάνω σε ακίνητο. Ακίνητο που έχει μεταβιβαστεί από τον οφειλέτη σε τρίτο κατάσχεται στην περιουσία του οφειλέτη από το δανειστή που πέτυχε τη διάρρηξη της μεταβίβασης αυτής ως καταδολιευτικής, κατά τα άρθρα 939 επ του Αστικού Κώδικα, αφού η απόφαση που απαγγέλλει τη διάρρηξη σημειωθεί στο περιθώριο μεταγραφής της απαλλοτριωτικής πράξης...»*

8. Βλ. *Πετρόπουλου Γ.Α.*, Ιστορία και Εισηγήσεις του Ρωμαϊκού δικαίου : ως εισαγωγή εις τον Αστικόν Κώδικα και εις το προϊσχύσαν αυτού αστικόν δίκαιον, 1963, § 113, σελ. 1064 επ, *Τράμπου Γ.*, Η ιστορική εξέλιξις της παυλιανής αγωγής. Προκλήσασικη εποχή, ΑΙΔ 14 (1950), σελ. 102 επ. Ο θεσμός όμως της παυλιανής διάρρηξης αποδείχθηκε στην πράξη εξαιρετικά δυσεφάρμοστος και παρήκμασε, παρά τη συχνότητα των καταδολιευτικών απαλλοτριώσεων και την έκδηλη χρησιμότητά του, τουλάχιστον στην έκταση που θα ανταποκρινόταν στην αποστολή του, ως κύριο μέσο προστασίας των δανειστών έναντι των κακόπιστων οφειλετών τους. βλ. σχετικά *Μαθιά Στ.*, Τα αποτελέσματα της παυλιανής διάρρηξης, ΕλλΔνη 30 (1989).1273 επ (ιδίως σελ. 1276 σημ.10).

9. Με βάση κυρίως τη γαλλική και ιταλική θεωρία και πράξη βλ. μεταξύ άλλων αναλυτικά *Αυγουστιανάκη Μ.*, Η διάρρηξη της καταδολιευτικής απαλλοτριώσεως, σελ.32 επ (ιδίως σελ. 56).

10. Βλ. μεταξύ άλλων, *Αυγουστιανάκη Μ.*, Η διάρρηξη, ό.π., σελ. 56, *Ζέπου Π.*, Η καταδολίευσις των δανειστών ως ιδιόρρυθμον αστικόν αδίκημα, ΕΕΝ 1954.1201 επ (ιδίως σελ. 1202, 1203).