

Μάθημα: Συνταγματικό Δίκαιο

Διδάσκων καθηγητής: Α. Δημητρόπουλος

ΘΕΜΑ ΕΡΓΑΣΙΑΣ:

«Συνταγματική τυποποίηση του ποινικού φαινομένου (άρθρο 7 παράγραφος 1 Συντάγματος)»

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Το Σύνταγμα περιβάλλει με πρόσθετες θεσμικές εγγυήσεις την προσωπική ελευθερία ως προσωπική ασφάλεια. Οι εγγυήσεις αυτές τίθενται εν πρώτοις στο άρθρο 7 παρ. 1 Συντάγματος, το οποίο ανυψώνει σε συνταγματική διάταξη την αρχή του ποινικού δικαίου «*nullum crimen nulla poena sine lege*» (κανένα έγκλημα, καμία ποινή χωρίς νόμο)¹. Ο συντακτικός νομοθέτης του 1975 δεν αρκέστηκε να επαναλάβει τη γνωστή από τα προηγούμενα ελληνικά Συντάγματα απαγόρευση της αναδρομικότητας των ποινικών νόμων, αλλά απαίτησε την αυστηρή τυποποίηση του ποινικού φαινομένου, αφού πλέον πρέπει ο νόμος «να ορίζει τα στοιχεία της πράξης». Ωστόσο η συγκεκριμένη συνταγματική διάταξη δεν έχει ακόμη αναπτύξει το κανονιστικό της περιεχόμενο σε όλη του την έκταση, παρά την πάροδο ενός τετάρτου του αιώνα, κυρίως λόγω της διστακτικότητας των ποινικών δικαστηρίων να διαγνώσουν πλήρως τις συνέπειές της².

Η αρχή «*nullum crimen nulla poena sine lege*» βρίσκεται για πρώτη φορά υποτυπωδώς διατυπωμένη στην Αγγλία στο άρθρο 39 της Magna Charta Libertatum του 1215. Συναντάται στα Συντάγματα της Β. Αμερικής μετά το 1776, στο άρθρο 8 της γαλλικής Διακήρυξης των Δικαιωμάτων του ανθρώπου και του πολίτη του 1789, καθώς και στα Συντάγματα διαφόρων χωρών κατά το 19^ο αιώνα. Στην Ελλάδα περιλήφθηκε για πρώτη φορά στο Σύνταγμα του 1844 (άρθρο 6): Ποινή δεν επιβάλλεται άνευ νόμου, ορίζοντος προηγουμένως αυτήν. Στη σύγχρονη εποχή την επανέλαβε η Οικουμενική Διακήρυξη των δικαιωμάτων του ανθρώπου του 1948 (άρθρο 11 παρ. 2) και η Ευρωπαϊκή Σύμβαση των δικαιωμάτων του ανθρώπου

¹ Α. Μάνεσης, Συνταγματικά Δικαιώματα, 1982, σ. 191

² Κ. Χρυσόγονος, Ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα, 2002, σ. 220

(άρθρο 7), καθώς και το Διεθνές Σύμφωνο του 1966 περί ατομικών και πολιτικών δικαιωμάτων (άρθρο 15) του Ο.Η.Ε³.

Το άρθρο 7 του Συντάγματος λειτουργεί απέναντι μεν στην κρατική εξουσία ως φραγμός σε ενδεχόμενη κατάχρηση της ποινικής καταστολής εκ μέρους των διωκτικών αρχών, απέναντι δε στον πολίτη ως εγγύηση ότι δεν θα αιφνιδιαστεί με την ποινική καταστολή στην ελεύθερη ανάπτυξη της κοινωνικής του δραστηριότητας. Συνιστά, επομένως, απαραίτητο συμπλήρωμα στην κατοχύρωση της προσωπικής ελευθερίας σε όλες τις όψεις της, στο μέτρο που καμιά ελευθερία δεν μπορεί να λειτουργήσει κάτω από την απειλή και την πίεση μιας απεριόριστα ή αυθαίρετα επιβαλλόμενης ποινικής καταστολής. Η κλασική διατύπωση της αρχής της τυποποίησης της ποινικής καταστολής στα λατινικά (*nullum crimen nulla poena sine lege*) οφείλεται στο γερμανό Anselm v. Feuytbach, φιλόσοφο του δικαίου και θεμελιωτή της σύγχρονης επιστήμης του ποινικού δικαίου. Η διατύπωση αυτή είναι στοιχειώδης. Τελειοποιούμενη με τον καιρό επεκτάθηκε και ερμηνευτικά, ώστε η σημερινή της καταγραφή στο άρθρο 7 Συντάγματος να ανταποκρίνεται σε πληρέστερη τυποποίηση της ποινικής καταστολής⁴.

Όπως είναι σήμερα διατυπωμένο, το άρθρο 7 Συντάγματος τυποποιεί την ποινική καταστολή, δε φαίνεται να επεκτείνεται όμως και στην τυποποίηση της πειθαρχικής καταστολής. Στην ομολογία γίνεται ενίοτε λόγος για γενική και θεμελιώδη αρχή του πειθαρχικού δικαίου, σύμφωνα με την οποία «πειθαρχικό παράπτωμα δεν υπάρχει ούτε ποινή επιβάλλεται χωρίς νόμο που να ισχύει πριν από την τέλεση της πράξης και να ορίζει τα στοιχεία της»⁵. Στη θεωρία υποστηρίζεται ότι και στις εν γένει διοικητικές ποινές, εκτός του πλαισίου των υπηρεσιακών σχέσεων είναι εφαρμοστέο το άρθρο 7 παρ. 1 Συντάγματος, όταν η βαρύτητά τους δεν υπολείπεται των ποινών του ποινικού δικαίου⁶.

Ωστόσο το Συμβούλιο της Επικρατείας εμμένει στη άποψη ότι το άρθρο 7 παρ. 1 Συντάγματος δεν έχει εφαρμογή γενικά επί διοικητικών μέτρων και ότι είναι δυνατή η αναδρομική επιβολή διοικητικών ποινών πειθαρχικού ή μη χαρακτήρα⁷. Έχει διατυπωθεί η άποψη ότι οι πειθαρχικές ποινές ομοιάζουν με τις ποινές του ποινικού δικαίου κατά το ότι αποτελούν εξουσιαστική αντίδραση σε μια επιλήψιμη

³ Α. Μάνεσης, *Συνταγματικά Δικαιώματα*, 1982, σ. 191

⁴ Ι. Μανωλεδάκης, Άρθρο 7, *Ερμηνεία Συντάγματος*, 2001, 15

⁵ ΔεφΑΘ 787/1989, ΔιΔικ 191, 109

⁶ Π. Δαγτόγλου, *Ατομικά Δικαιώματα Α'*, 1991, Σ. 267

⁷ ΣτΕ 3327/1999, Το Σ 2000, σ. 177

συμπεριφορά, αντίδραση που πρέπει να είναι κατά βάση προβλέψιμη και για τα δύο είδη ποινών. Διεθνώς υπάρχει η τάση για επέκταση της εφαρμογής της αρχής «κανένα έγκλημα, καμία ποινή χωρίς νόμο» και στο χώρο του πειθαρχικού δικαίου. Επίσης, έστω και αν η γραμματική διατύπωση του άρθρου 7 παρ. 1 Συντάγματος δε φαίνεται να αφήνει περιθώριο ευθείας επέκτασης της εφαρμογής του στο χώρο του διοικητικού δικαίου, ένα σχεδόν ισοδύναμο αποτέλεσμα μπορεί να επιτευχθεί με την επίκληση της αρχής της προστατευόμενης εμπιστοσύνης του διοικουμένου. Επομένως, θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι δεν επιτρέπεται κατ' αρχήν η αναδρομική πρόβλεψη στο νόμο είτε πειθαρχικών ποινών είτε εξωϋπηρεσιακών διοικητικών κυρώσεων, ενώ τόσο οι μεν όσο και οι δε οφείλουν να βρίσκονται μέσα στα πλαίσια της αρχής της αναλογικότητας. Δεν μπορεί πάντως να ισχύσει για τις πειθαρχικές ποινές και τις άλλες διοικητικές κυρώσεις η απαίτηση να ορίζει ο νόμος τα στοιχεία της πράξης κατά τον ίδιο τρόπο όπως ισχύει για τα ποινικά αδικήματα⁸.

Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΤΥΠΟΠΟΙΗΣΗΣ ΤΟΥ ΠΟΙΝΙΚΟΥ ΦΑΙΝΟΜΕΝΟΥ

Στην πρώτη παράγραφο του άρθρου 7 Συντάγματος κατοχυρώνεται η αρχή της τυποποίησης του εγκλήματος και της ποινής: έγκλημα είναι ό,τι ρητά ορίζεται στο νόμο ως έγκλημα, απειλούμενο με επιβολή ποινής κατά του δράστη αυτού και ποινή είναι ό,τι ρητά ορίζεται στο νόμο ως ποινή. Εγκλήματα και ποινές τυποποιούνται στους ποινικούς νόμους, ώστε να είναι απόλυτα σαφές ποιες πράξεις συνιστούν εγκλήματα και ποιες είναι οι προβλεπόμενες για αυτά ποινές. Κατοχυρώνεται επιπλέον η απαγόρευση της αναδρομικής εφαρμογής της τυποποίησης και η απαγόρευση της αόριστης τυποποίησης τόσο για το έγκλημα όσο και για την ποινή. Δε θεσπίζονται περιορισμοί ως προς το ουσιαστικό περιεχόμενο της τυποποίησης, δηλαδή τι δεν επιτρέπεται να ορισθεί ως έγκλημα και να θεσπισθεί ως ποινή από το νομοθέτη. Αυτό γίνεται στη δεύτερη και τρίτη παράγραφο του άρθρου 7 μόνο αναφορικά με την ποινή, ενώ για τον προσδιορισμό του εγκλήματος ουσιαστικοί συνταγματικοί περιορισμοί, εκτός από την απαγόρευση τιμώρησης του φρονήματος (καθώς απαιτείται τέλεση πράξης), δεν προβλέπονται στο Σύνταγμα μας⁹.

⁸ Κ. Χρυσόγονος, Ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα, 2002, σ. 226

⁹ Ι. Μανωλεδάκης, Ερμηνεία Συντάγματος, 2001, 19

A) Έγκλημα δεν υπάρχει ούτε ποινή επιβάλλεται χωρίς νόμο(nullum crimen nulla poena sine lege)

Έγκλημα δεν μπορεί να θεωρηθεί κάτι που δεν ορίζεται με νόμο ως έγκλημα. Ο νόμος θεωρείται η μόνη άμεση πηγή του ποινικού δικαίου. Ως νόμοι νοούνται κατ' αρχήν οι τυπικοί νόμοι και κατ' εξαίρεση, εφόσον δεν ορίζεται στο Σύνταγμα ότι για την τυποποίηση του εγκλήματος απαιτείται μόνο τυπικός νόμος, είναι δυνατή η ποινική τυποποίηση και με ουσιαστικούς νόμους που δεν είναι τυπικοί (πράξεις της εκτελεστικής εξουσίας, όπως διατάγματα, υπουργικές αποφάσεις, αστυνομικές διατάξεις)¹⁰, μόνο εφόσον υπάρχει νομοθετική εξουσιοδότηση, τόσο για την επιβολή ποινής, όσο και για την έκδοση της κανονιστικής πράξης καθ' εαυτής. Η ποινική νομοθετική εξουσιοδότηση θα πρέπει να είναι ρητή, ειδική και περιορισμένη κατά την ύλη και το αντικείμενο της ρύθμισης. Έχει διατυπωθεί η άποψη ότι η εξουσιοδότηση για θέσπιση ποινικών διατάξεων σε ουσιαστικούς αλλά μη τυπικούς νόμους θα πρέπει να περιορίζεται μόνο σε πρόβλεψη πταισματικών και μετατρέψιμων πλημμεληματικών ποινών, αφού μόνο οι ποινές αυτές αντιστοιχούν βασικά σε παραβάσεις διοικητικών νόμων (άρθρα 458 και 459 Ποινικού Κώδικα), ενώ όπου ο νομοθέτης θέλει να τυποποιήσει εγκλήματα σε βαθμό κακουργήματος ή πλημμελήματος απειλούμενου με ποινή στερητική της ελευθερίας πάνω από έτος, που δεν είναι κατ' αρχήν μετατρέψιμη σε χρηματική, αυτό πρέπει να το κάνει ο ίδιος¹¹.

Πρώτη προϋπόθεση του ποινικού κολασμού είναι η τέλεση εγκλήματος. Όπως επισημαίνεται στη θεωρία του ποινικού δικαίου «για να υπάρχει έγκλημα πρέπει όλα τα στοιχεία της αντικειμενικής υπόστασής του, όπως βρίσκονται τυποποιημένα στον αντίστοιχο κυρωτικό κανόνα, να επικαλύπτονται υποκειμενικά» είτε από δόλο είτε από αμέλεια του δράστη. Πρέπει επιπλέον η συμπεριφορά του δράστη να είναι τελικά άδικη, να μην υπάρχει δηλαδή λόγος άρσεως του αδίκου και τελικά καταλογιστή σε αυτόν, να υπάρχει δηλαδή συνείδηση του αδίκου όπως απαιτεί το προϋπάρχον και επομένως γνωστό στο συντακτικό νομοθέτη άρθρο 14 Ποινικού Κώδικα. Συνεπώς, αποκλείεται τόσο η αντικειμενική ευθύνη, όσο και η επιβολή ποινής σε άτομα με τόσο διαταραγμένο ψυχικό κόσμο ώστε να μην αντιλαμβάνονται το άδικο των

¹⁰ Α. Μάνεσης, Σύνταγματικά Δικαιώματα, 1982, σ. 193

¹¹ Ι. Μανωλεδάκης, Ερμηνεία Συντάγματος, 2001, 21

πράξεών τους, οπότε μπορούν να τους επιβληθούν μόνο μέτρα ασφαλείας¹². Η έννοια του πραγματικού εγκλήματος δεν έχει νομική αξία. Ο δικαστής δεν μπορεί με βάση τις περί πραγματικού εγκλήματος αντιλήψεις του να υποκαθιστά τον ποινικό νομοθέτη στην τυποποίηση του εγκλήματος, ούτε καν να τον συμπληρώνει. Το πραγματικό έγκλημα ασφαλώς προσδιορίζει το περιεχόμενο του αδικού, δεν επιτρέπεται όμως να χρησιμοποιηθεί σε υποκατάσταση ή κατά παρέκκλιση του γράμματος του νόμου για τη δημιουργία ή επαύξηση του αξιοποίνου.

Από το άρθρο 7 συνάγεται ότι η νομολογία των ποινικών δικαστηρίων δε δημιουργεί αξιοποينو εκεί όπου αυτό δεν υπάρχει με νόμο. Η νομολογία ασφαλώς μπορεί να προσδιορίσει το περιεχόμενο αξιολογικών ή αόριστων εννοιών της τυποποίησης του εγκλήματος, αλλά τα ποινικά δικαστήρια επιτρέπεται να παρεκκλίνουν από τον προσδιορισμό αυτό αρκεί να θεμελιώσουν αυτή την παρέκκλιση με έγκυρη επιχειρηματολογία. Η νομολογία δεν αποτελεί πηγή του ποινικού δικαίου όπως σαφώς συνάγεται από το συνδυασμό των άρθρων 7 παρ. 1 και 87 παρ. 2 του Συντάγματος. Εκτός αν πρόκειται για πάγια νομολογία της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου που επιλύει ένα νομικό ζήτημα υπέρ του κατηγορημένου και σε βάρος του αξιοποίνου, οπότε μπορεί να αποτελέσει πηγή του ποινικού δικαίου, όπως ο νόμος δεσμευτική για τα δικαστήρια¹³.

Εξ' άλλου, αφού το Σύνταγμα ρητά επιτάσσει νόμο για τον προσδιορισμό μιας πράξης ως εγκληματικής, έπεται ότι το έθιμο δεν επιτρέπεται να προσδιορίζει τι είναι έγκλημα. Τα ποινικά δικαστήρια δεν μπορούν να θεμελιώσουν ή να επαυξήσουν το αξιοποينو με βάση εθιμικό κανόνα. Στο ζήτημα αν είναι δυνατή η κατάργηση του αξιοποίνου με έθιμο, αν η μακροχρόνια και με συνείδηση δικαίου μη εφαρμογή ενός ποινικού κανόνα μπορεί να καταλήξει στην αχρήστευσή του, η μάλλον κρατούσα γνώμη δέχεται ότι ποινική διάταξη δεν μπορεί, κατ' ακριβολογία, να καταργηθεί με έθιμο¹⁴. Με έθιμο είναι δυνατό, ωστόσο, να δημιουργηθεί λόγος που αίρει τον άδικο χαρακτήρα μιας τυποποιημένης στο νόμο ως έγκλημα πράξης. Να δημιουργηθεί δηλαδή με έθιμο δικαίωμα σε ορισμένη συμπεριφορά που τα στοιχεία της πληρούν την αντικειμενική υπόσταση εγκλήματος τυποποιημένου στο νόμο. Σύμφωνα τότε με το άρθρο 20 ΠΚ, αίρεται ο άδικος χαρακτήρας της πράξης και έγκλημα δεν υπάρχει για τη συγκεκριμένη συμπεριφορά (άρθρο 14 ΠΚ), χωρίς ωστόσο να έχει καταργηθεί

¹² Κ. Χρυσόγονος, Ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα, 2002, σ. 220

¹³ Ι. Μανωλεδάκης, Ερμηνεία Συντάγματος, 2001, 23

¹⁴ Η. Γάμος, Ποινικό Δίκαιο, γενικό μέρος, τ. Α' 1973, Ν. Χωραφάς, Ποινικό Δίκαιο, τ. Α', 1978 κ. ά.

κατ' ακριβολογία ο νόμος που τυποποιεί την πράξη γενικά ως έγκλημα. Σύμφωνα με τη νομολογία του Αρείου Πάγου η Πράξη Νομοθετικού Περιεχομένου αποτελεί νόμο κατά την έννοια του άρθρου 7 του Συντάγματος¹⁵.

Η εμμονή στο νόμο για την ύπαρξη του αξιοποίνου σημαίνει εμμονή στο γράμμα του νόμου. Έγκλημα είναι μόνο ό,τι συνάγεται από το γλωσσικό νόημα των εκφράσεων που χρησιμοποιεί για την τυποποίηση τούτου ο νομοθέτης. Κατά συνέπεια, η κοινή λογική ή η ταυτότητα του νομικού λόγου ή η προφανής παράλειψη δεν μπορούν μέσω της αναλογίας να υποκαταστήσουν το γράμμα του νόμου και να οδηγήσουν στη θεμελίωση ή επαύξηση του αξιοποίνου. Στην αναλογία, όπως και στην περίπτωση του εθίμου, η απαγόρευση ισχύει μόνο για τη δημιουργία ή επαύξηση του αξιοποίνου, αφού αυτή μόνο ανατίθεται από το Σύνταγμα στο νόμο. Αντίθετα είναι επιτρεπτή η αναλογία αν καταλύεται ή μειώνεται το αξιόποινο, με την αναλογική επέκταση λόγων που αίρουν το άδικο ή τον καταλογισμό ή εξαλείφουν το αξιόποινο¹⁶.

Η διασταλτική ή συσταλτική ερμηνεία *contra legem* απαγορεύεται επίσης στο ποινικό δίκαιο, αν οδηγεί στη δημιουργία ή επαύξηση του αξιοποίνου. Απαγορεύεται, δηλαδή, η υπέρβαση του κοινού γλωσσικού νοήματος ενός όρου με την υπαγωγή σε αυτόν στοιχείων που δεν περιλαμβάνονται στο νόημά του, όπως προκύπτει από την κοινή γλώσσα και διαστολή έτσι του περιεχομένου του που οδηγεί σε δημιουργία ή αύξηση του αξιοποίνου¹⁷. Το ίδιο ισχύει και για τη συσταλτική ερμηνεία, αν αυτή επιχειρείται σε όρους που μειώνουν ή εξαλείφουν το αξιόποινο, έτσι ώστε να συσταλεί η μείωση ή η εξάλειψη αυτή και να προκύψει έτσι ή να αυξηθεί το αξιόποινο. Διαστολή και συστολή επιτρέπονται βέβαια, όπως και η αναλογία, αν καταλύεται ή μειώνεται το αξιόποινο, με συστολή των όρων που το θεμελιώνουν ή με διαστολή εκείνων που το περιστέλλουν¹⁸.

Στην έννοια της ποινής κατά το άρθρο 7 παρ. 1 Συντάγματος περιλαμβάνονται οπωσδήποτε οι κύριες και οι παρεπόμενες ποινές του Ποινικού Κώδικα (όπως αποστέρηση πολιτικών δικαιωμάτων, απαγόρευση άσκησης επαγγέλματος κλπ.). Στη θεωρία υποστηρίζεται η άποψη ότι θα πρέπει να γίνει δεκτό πως υπάγονται εδώ και τα μέτρα ασφαλείας του ιδίου Κώδικα, με το σκεπτικό ότι και αυτά αποτελούν κακό,

¹⁵ ΑΠ 376/1997

¹⁶ Γ. Μαγκάκη, Συστηματική Ερμηνεία Ποινικού Κώδικα, 1993, σ. 68

¹⁷ ΑΠ Ολ. 760/1988, Ποιν Χρον 1988, 877

¹⁸ Ι. Μανωλεδάκης, Ερμηνεία Συντάγματος, 2001, 29

μάλιστα συχνά πολύ χειρότερο της κατά κυριολεξία ποινής¹⁹. Ωστόσο το άρθρο 4 ΠΚ ορίζει ότι τα μέτρα ασφαλείας επιβάλλονται σύμφωνα με το νόμο που ισχύει κατά την εκδίκαση της πράξης, άρα όχι αναγκαστικά και κατά το χρόνο τέλεσης αυτής²⁰. Μόνο ο νόμος μπορεί να προσδιορίσει την ποινή που απειλείται για την τυποποιημένη σε έγκλημα πράξη. Η ποινή, εφόσον είναι πρόσκαιρη στερητική της ελευθερίας ή χρηματική, απειλείται στο νόμο μέσα σε πλαίσια, με τον ορισμό του ανώτερου και κατώτερου ορίου της. Ο ακριβής προσδιορισμός σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση, μέσα στο πλαίσιο που ορίζει ο νόμος, αποτελεί έργο του δικαστή (άρθρο 96 παρ. 1 Σ, άρθρο 79 επ. ΠΚ). Το Σύνταγμα δεν προσδιορίζει ποιες είναι οι ποινές που μπορούν να επιβληθούν για τα τελούμενα εγκλήματα, αυτό αποτελεί έργο του κοινού νομοθέτη. Ποιες είναι οι νόμιμες ποινές ορίζονται στα άρθρα 50-58 ΠΚ αναφορικά με τις κύριες και 59-68 ΠΚ για τις παρεπόμενες. Το Σύνταγμα ωστόσο, στο άρθρο 7 παρ. 2 και 3, ορίζει αρνητικά τι δεν επιτρέπεται να θεσπιστεί ως ποινή από τον κοινό νομοθέτη. Έτσι, η έννοια της νόμιμης ποινής είναι και ουσιαστικά, κατά περιεχόμενο, προσδιορισμένη, κάτι που δεν συμβαίνει με την έννοια του νομικού εγκλήματος²¹.

Η ποινή είναι αυστηρά προσδιορισμένη (τυποποιημένη) κατάσταση, που επιβάλλεται στο δράστη ενός εγκλήματος. Ποινή είναι ό,τι ορίζει ο νόμος κατά είδος και διάρκεια εντός των πλαισίων που αρνητικά θέτει το Σύνταγμα (άρθρο 7 παρ. 2, 3) και με λεπτομερή κατά το περιεχόμενό της εξειδίκευση στον εκάστοτε ισχύοντα Σωφρονιστικό Κώδικα (ή το νόμο για τη μεταχείριση των κρατουμένων), καθώς και τους νόμους για την είσπραξη των χρηματικών ποινών. Η νομολογία δεν αποτελεί πηγή του ποινικού δικαίου ούτε ως προς την επιβολή των ποινών, όπως και το έθιμο. Καμιά ποινή, ούτε κατά το είδος ούτε κατά διάρκεια, δεν μπορεί να προσδιοριστεί εθιμικά. Αναλογική επιβολή ποινής δεν είναι επιτρεπτή, όπως και διαπλαστική ή συσταλτική (λογική-διορθωτική) ερμηνεία που, διορθώνοντας το γράμμα του νόμου, θα αγνοήσει λόγω εξάλειψης του αξιοποίνου ή θα επεκτείνει την ποινική κύρωση, κύρια η παρεχόμενη κατ' είδος ή διάρκεια.

Η αρχή της νόμιμης ποινής ισχύει και στα τρία επίπεδα εμφάνισής της: α) Στο αφηρημένο επίπεδο των κανόνων δικαίου, ποινής για έγκλημα που τελείται, μόνο με νόμο αυστηρά ερμηνευόμενο μέσα στο γλωσσικό νόημα του γράμματός του, μπορεί να απειλείται, β) Στο συγκεκριμένο επίπεδο των επιβαλλομένων ποινών σε

¹⁹ Π. Δαγτόγλου, Ατομικά Δικαιώματα Α', 1991, 263

²⁰ Κ. Χρυσόγονος, Ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα, 2002, σ. 225

²¹ Ι. Μανωλεδάκης, Ερμηνεία Συντάγματος, 2001, 30

συγκεκριμένους δράστες συγκεκριμένων εγκλημάτων, η νόμιμη ποινή του αφορημένου επιπέδου μόνο με δικαστική απόφαση ποινικού δικαστηρίου μπορεί να επιβληθεί, σύμφωνα με το άρθρο 96 παρ. 1 του Συντάγματος και τα άρθρα 5 και 6 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου, που εξειδικεύουν την αρχή της νόμιμης ποινής στο συγκεκριμένο επίπεδο, γ) Στο εμπειρικό επίπεδο της έκτισης των νόμιμα επιβαλλομένων νομίμων ποινών (του δεύτερου και πρώτου επιπέδου), νόμιμη ποινή αποτελεί μόνο η σύμφωνη με τις ρυθμίσεις του Σωφρονιστικού Κώδικα και των σχετικών νόμων υλική έκτιση που έχει επιβληθεί στο συγκεκριμένο κατηγορούμενο.

B) Νόμο που να ισχύει πριν από την τέλεση της πράξης και να ορίζει τα στοιχεία της (*nullum crimen nulla poena sine praevia lege certa*).

Το ισχύον Σύνταγμα δεν απαγορεύει γενικά την αναδρομικότητα κάθε νόμου. Υπάρχει βέβαια στον Αστικό Κώδικα διάταξη που θεσπίζει μία γενική αρχή, προβλέποντας ότι ο νόμος ορίζει περί του μέλλοντος και δεν έχει αναδρομική δύναμη (άρθρο 2), αλλά η διάταξη αυτή δεν έχει αυξημένη τυπική ισχύ και συνεπώς μπορεί να καταργηθεί από νεότερο νόμο που θα ορίζει και για το παρελθόν, αρκεί βέβαια να μην αντιβαίνει σε άλλες διατάξεις του Συντάγματος²². Το άρθρο 7 παρ. 1 Συντάγματος καθιερώνει την απόλυτη απαγόρευση της αναδρομικότητας του ποινικού νόμου, εάν αυτός θεμελιώνει ή επαυξάνει το αξιόποινο. Περιβάλλεται λοιπόν με συνταγματική ισχύ η αρχή την οποία διατυπώνει το άρθρο 1 Ποινικού Κώδικα. Νόμος που θεμελιώνει το αξιόποινο δεν επιτρέπεται να εφαρμοστεί αναδρομικά, για πράξεις που τελέστηκαν πριν από την έναρξη της ισχύος του. Απαγορεύεται η αναδρομική εφαρμογή ακόμα και του γνήσια ερμηνευτικού ποινικού νόμου, εάν αυτός θεσπίζει ή επαυξάνει το αξιόποινο. Δεν επιβάλλει όμως το Σύνταγμα και την εφαρμογή του ηπιότερου νόμου, όπως συμβαίνει με το άρθρο 2 ΠΚ, το οποίο παρέχει μεγαλύτερη προστασία σε σχέση με την παρεχόμενη στο άρθρο 7 παρ. 1 Συντάγματος. Η εφαρμογή του ευμενέστερου ποινικού νόμου αν από την τέλεση της πράξης ως την αμετάκλητη εκδίκασή της ίσχυσαν περισσότεροι ποινικοί

²² Α. Μάνεσης, Συνταγματικά Δικαιώματα, 1982, σ. 193

νόμοι, κατοχυρώνεται στον αυξημένης τυπικής ισχύος νόμο 2462/1997, που κύρωσε το Διεθνές Σύμφωνο για τα ατομικά και πολιτικά δικαιώματα²³.

Η απαγόρευση αναδρομής ισχύει όχι μόνο για τον προσδιορισμό του εγκλήματος, αλλά και για την επιβολή της ποινής. Πράξη που, όταν τελέστηκε, ήταν τυποποιημένη ως έγκλημα, δεν μπορεί να τιμωρηθεί με ποινή που δεν προβλεπόταν κατά το χρόνο τέλεσης της πράξης, αλλά θεσπίστηκε αργότερα με μεταγενέστερο σε σχέση με το χρόνο αυτό ποινικό νόμο.

Το άρθρο 7 παρ. 1 Συντάγματος απαιτεί να προβλέπεται στο νόμο η αξιόποινη πράξη και να ορίζονται τα στοιχεία αυτής. Ως πράξη νοείται η αυτοκυβερνούμενη μυϊκή ενέργεια που επιφέρει στον εξωτερικό χώρο κάποια μεταβολή με κοινωνικό νόημα, παράγει δηλαδή ένα φυσικό και ένα κοινωνικό αποτέλεσμα. Αποκλείεται οπωσδήποτε η τιμώρηση του φρονήματος, ενώ υποστηρίζεται ότι δεν υπάρχει πράξη στις περιπτώσεις αυτοπροσβολής (π.χ. απόπειρα αυτοκτονίας), αφού δεν ιδρύεται κοινωνική σχέση, εκτός ίσως αν στο σώμα όποιου αυτοπροσβάλλεται ενυλώνονται και συλλογικά αγαθά (π.χ. στέλεχος μιας υπηρεσίας ή ακόμη και υπόχρεος για στράτευση)²⁴.

Ο ορισμός των στοιχείων της πράξης σημαίνει ότι η ποινική διάταξη πρέπει να περιγράφει το φυσικό αποτέλεσμα, ώστε να συνάγεται με σαφήνεια το κοινωνικό νόημα της πράξης. Αόριστος και συνεπώς αντισυνταγματικός είναι ένας ποινικός νόμος όταν δεν περιγράφει την πράξη που τυποποιεί σε έγκλημα, δεν δίνει δηλαδή τη δυνατότητα να σχηματίσουμε στο μυαλό μας την εικόνα της πράξης, αλλά απλώς την αξιολογεί και δεν προσδιορίζει την προστατευόμενη αξία, δεν καθίσταται δηλαδή σαφές το έννομο αγαθό που προστατεύεται, έστω κι αν περιγράφεται κάποια πράξη σε αυτόν. Παράδειγμα, το άρθρο 1 του ν.δ 802/1971 «περί ευθύνης των μελών της Κυβερνήσεως και των Υφυπουργών» (παραβίαση με οποιαδήποτε ενέργεια ή παράλειψη των διατάξεων του συνόλου της νομοθεσίας)²⁵.

Χαρακτηριστικό παράδειγμα αόριστης διάταξης ήταν το έγκλημα της προσβολής του στρατού σύμφωνα με το άρθρο 74 του προϊσχύσαντος Στρατιωτικού Ποινικού Κώδικα (αν. 2803/1941)²⁶. Αυτό προέβλεπε τον ποινικό κολασμό του στρατιωτικού που προσβάλλει τη σημαία, το στρατό της ξηράς, της θάλασσας ή του αέρα ή διακριτικό σήμα της διοίκησής του, χωρίς να εξειδικεύει καθόλου σε τι

²³ Ι. Μανωλεδάκης, Ερμηνεία Συντάγματος, 2001, 35

²⁴ Κ. Χρυσόγονος, Ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα, 2002, σ. 222

²⁵ Ι. Μανωλεδάκης, Ερμηνεία Συντάγματος, 2001, 39

²⁶ Κ. Χρυσόγονος, Ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα, 2002, σ. 223

συνίσταται η προσβολή και χωρίς να την οριοθετεί έναντι της απλής άσκησης δυσμενούς κριτικής, η οποία αποτελεί κατ' αρχήν δικαίωμα κατά το άρθρο 14 Συντάγματος. Ο Άρειος Πάγος, ωστόσο, στην υπ' αριθμ. 1341/1993 απόφαση της Ολομέλειας²⁷, θεώρησε συνταγματική τη διάταξη και επιχείρησε να την εξειδικεύσει ο ίδιος, δίκην νομοθέτη, σε υποκειμενική πάντως περισσότερο βάση, ώστε να τιμωρείται η καταφρόνηση του στρατού ως ιδέας ή ως θεσμού, στην πραγματικότητα δηλαδή το φρόνημα του δράστη. Το επακόλουθο ήταν η καταδίκη της Ελλάδας από το ΕΔΔΑ για παραβίαση του άρθρου 10 ΕΣΔΑ (ελευθερία της έκφρασης). Κρίθηκε (στην υπόθεση Γρηγοριάδη κατά Ελλάδα) ότι το κράτος μπορεί να καθιερώσει νομικούς κανόνες προορισμένους να εμποδίσουν την υπονόμηση της στρατιωτικής πειθαρχίας, αλλά οι εθνικές αρχές δεν μπορούν να στηρίζονται σε τέτοιους κανόνες για να παρεμποδίσουν την έκφραση γνώμων στρεφόμενων κατά του στρατού ως θεσμού. Μια τέτοια θεσμική κριτική που δεν απευθυνόταν κατά συγκεκριμένου προσώπου αλλά και δεν δημοσιοποιήθηκε, θεωρήθηκε από το ΕΔΔΑ πως είχε ασήμαντη αντικειμενική επίπτωση στη στρατιωτική πειθαρχία και άρα η ποινική καταδίκη του προσφεύγοντα δεν ήταν αναγκαία σε μια δημοκρατική κοινωνία, κατά την έννοια του άρθρου 10 παρ. 2 της ΕΣΔΑ²⁸.

Ποινικοί νόμοι που περιέχουν αξιολογικές έννοιες δεν είναι γι' αυτό και μόνο το λόγο αόριστοι και αντισυνταγματικοί, εφόσον η πράξη ορίζεται ήδη από άλλα στοιχεία (τρόπος και τόπος τέλεσης, αποτέλεσμα) και δεν υπάρχει αοριστία ως προς τον τύπο της προστατευόμενης αξίας (έννομο αγαθό)²⁹. Οι λευκοί ποινικοί νόμοι, που περιέχουν μόνο την ποινική κύρωση και παραπέμπουν αόριστα σε διατάξεις που εκδόθηκαν ή θα εκδοθούν στο μέλλον χωρίς να προκύπτει η συγκεκριμένη πράξη ή παράλειψη που έχει η ποινική απαξία, είναι αντισυνταγματικοί (γνήσιοι λευκοί ποινικοί νόμοι). Οι μη-γνήσιοι λευκοί ποινικοί νόμοι, οι οποίοι παραπέμπουν σε ορισμένη διάταξη περιγράφουσα την συμπεριφορά δεν είναι αόριστοι, εφόσον ο ουσιαστικός κανόνας δικαίου στον οποίο γίνεται η παραπομπή, περιγράφει αυτός ορισμένα την πράξη³⁰.

Η απαγόρευση της αοριστίας στην τυποποίηση της ποινικής καταστολής ισχύει όχι μόνο για το έγκλημα αλλά και για την απειλούμενη ποινή. Αυτό προκύπτει από τη λογική ερμηνεία του άρθρου 7 παρ. 1 ενώ το άρθρο 1 ΠΚ αναφέρεται άμεσα

²⁷ ΑΠ Ολ. 1341/1993, ΝοΒ 1994, σ. 112

²⁸ ΕΔΔΑ, απόφαση της 25.11.1997, Υ 1998, 878

²⁹ Γ. Μαγκάκη, Συστηματική Ερμηνεία Ποινικού Κώδικα, 1993, σ. 60

³⁰ Ι. Μανωλεδάκης, Ερμηνεία Συντάγματος, 2001, 40

και ευθέως στην ορισμένη ποινή. Απαγορεύεται, συνεπώς, η απειλή στο νόμο εντελώς αόριστης ποινής³¹. Όσο πιο ορισμένη είναι η ποινή στον ποινικό νόμο, τόσο απομακρύνεται το ενδεχόμενο αυθαιρεσίας κατά την επιβολή της. Στον Ποινικό Κώδικα ωστόσο, ενώ ορίζεται πάντοτε το είδος της απειλούμενης ποινής (κάθειρξη, φυλάκιση, χρηματική ποινή, κράτηση, πρόστιμο), η διάρκεια αναφέρεται μέσα σε πλαίσια που επιτρέπουν την εξατομίκευσή της σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση, ανάλογα με τη βαρύτητα του συγκεκριμένου εγκλήματος και την προσωπικότητα του δράστη. Δεν πρέπει όμως να γίνεται κατάχρηση από τον νομοθέτη της αρχής να απειλείται η ποινή μέσα σε πλαίσια. Οι νόμοι με ευρύτατα πλαίσια (το πιο ακραίο είναι η ποινή της πρόσκαιρης κάθειρξης από 5 έως 20 χρόνια) δε θεωρούνται αόριστοι κατά το ισχύον σύστημα ποινικού δικαίου, καλό είναι όμως να αποφεύγεται, όσο είναι δυνατόν, η απειλή ποινής σε τέτοια ακραία πλαίσια.

Γ) Ποτέ δεν επιβάλλεται ποινή βαρύτερη από εκείνη που προβλεπόταν κατά την τέλεση της πράξης.

Αν μετά την τέλεση της πράξης τροποποιήθηκε ο ποινικός νόμος που ίσχυε κατ' αυτήν επί το αυστηρότερο, οι βαρύτερες συνέπειες δεν μπορούν να επιβληθούν εφόσον δεν υπήρχαν κατά το χρόνο τέλεσης του εγκλήματος. Δεν επιτρέπεται να εφαρμοσθεί νεότερος ποινικός νόμος που απειλεί βαρύτερο είδος ποινής ή μεγαλύτερο ύψος ποινής ή δυσμενέστερες συνέπειες για τον κατηγορούμενο σε σχέση με την ποινή ή με τις συνέπειες που προβλέπονται από το νόμο, ο οποίος ίσχυε κατά την τέλεση της πράξης. Βαρύτερη ποινή δεν μπορεί να επιβληθεί ούτε με βάση εθνικό κανόνα που επαυξάνει το αξιόποινο, ούτε με αναλογική εφαρμογή άλλου ποινικού κανόνα, ούτε με διασταλτική ερμηνεία του υπάρχοντος κανόνα, η οποία θα αύξανε το αξιόποινο ή με συσταλτική ερμηνεία διάταξης που μειώνει ήδη το αξιόποινο, η οποία ισχύει το χρόνο που τελείται η πράξη, διότι αυτό οδηγεί στην επιβολή βαρύτερης ποινής σε σχέση με εκείνη που χωρίς τη συσταλτική ερμηνεία προβλεπόταν κατά την τέλεση της πράξης. Το Σύνταγμα απαγορεύει την επιβολή βαρύτερης ποινής. Στην έννοια της ποινής ωστόσο περιλαμβάνονται (κατά συστηματική, υπέρ της ελευθερίας ερμηνεία) και οι παρεχόμενες ποινές (όπως στερήσεις δικαιωμάτων κλπ.), οι οποίες δεν επιτρέπεται να επιβληθούν αν δεν

³¹ Γ. Μαγκάκη, Συστηματική Ερμηνεία Ποινικού Κώδικα, 1993, σ. 60

προβλέπονταν στο νόμο, ο οποίος ίσχυε κατά την τέλεση της πράξης. Έχει διατυπωθεί η άποψη ότι το ίδιο πρέπει να γίνει δεκτό και για τις λεγόμενες «καλυμμένες ποινές» υπό το μανδύα του «μέτρου ασφαλείας»³².

Ο χρόνος τέλεσης της πράξης ορίζεται στο άρθρο 17 ΠΚ. Είναι ο χρόνος εκείνος κατά τον οποίο ο δράστης ενήργησε ή όφειλε να ενεργήσει (στα εγκλήματα παράλειψης), ενώ είναι αδιάφορο το χρονικό σημείο επέλευσης του αποτελέσματος. Τον ορισμό αυτό του κοινού ποινικού νομοθέτη υιοθέτησε ο συντακτικός νομοθέτης κατά τη θέσπιση του άρθρου 7 Συντάγματος. Έτσι, όταν το Σύνταγμα αναφέρεται σε «τέλεση της πράξης», εννοεί το χρόνο ενέργειας και όχι το χρόνο επέλευσης του αποτελέσματος που η ενέργεια αυτή παράγει. Στην περίπτωση διαρκούς εγκλήματος, χρόνος τέλεσης θεωρείται όλος ο χρόνος που καλύπτει τη διάρκεια του εγκλήματος. Συνεπώς, αν κατά τη διάρκεια αυτή μεταβληθεί ο ποινικός νόμος επί το αυστηρότερο, δεν εμποδίζεται συνταγματικά να επιβληθεί με βάση το νεότερο νόμο ποινή βαρύτερη από εκείνη που προβλεπόταν όταν άρχισε το διαρκές έγκλημα.

Συνταγματικά απαγορεύεται η επιβολή βαρύτερης ποινής. Η εφαρμογή του ευμενέστερου ποινικού νόμου για τον κατηγορούμενο, όπως προβλέπεται στο άρθρο 2 ΠΚ, δεν επιβάλλεται όμως από το άρθρο 7 Συντάγματος, αλλά από τον αυξημένης τυπικής ισχύος νόμο 2462/1997, που κύρωσε το Διεθνές Σύμφωνο για τα ατομικά και πολιτικά δικαιώματα. Οι διατάξεις του άρθρου 2 ΠΚ δεν καλύπτονται από το άρθρο 7 παρ. 1 εδ. β' Συντάγματος, αλλά από το νόμο αυτό, συνεχώς η καθιερούμενη σε αυτές αρχή δεν είχε αυξημένη τυπική δύναμη μέχρι την έναρξη ισχύος του Διεθνούς Συμφώνου για τα ατομικά και πολιτικά δικαιώματα. Ο κοινός νομοθέτης μπορούσε μέχρι τότε να παρεκκλίνει από την αρχή της υποχρεωτικής εφαρμογής του ευμενέστερου για τον κατηγορούμενο νόμου και να ορίσει διαφορετικά σε συγκεκριμένη περίπτωση, δεσμευόμενος μόνο από την αρχή της απαγόρευσης εφαρμογής του δυσμενέστερου νόμου³³. Ήδη όμως τέτοια παρέκκλιση με κοινό νόμο δεν επιτρέπεται³⁴. Δεν αποτελούν ποινή τα επιβαλλόμενα έξοδα της ποινικής δίκης. Συνεπώς, όπως έχει γίνει νομολογιακά δεκτό, μπορεί να επιβληθούν με βάση νεότερο νόμο έξοδα σε μεγαλύτερο ποσό από εκείνο που προβλεπόταν όταν τελέσθηκε η πράξη³⁵.

³² Ι. Μανωλεδάκης, Ερμηνεία Συντάγματος, 2001, 43

³³ Σχετική η ΑΠ 739/1993

³⁴ Ι. Μανωλεδάκης, Ερμηνεία Συντάγματος, 2001, 44

³⁵ ΤριμΕφΠατρ 695/1991, Υπεράσπιση 1991, 877

Η ποινή επιβάλλεται μία φορά για το τελούμενο έγκλημα όπως ακριβώς προβλέπεται στο νόμο. Δεύτερη ποινή για το ίδιο έγκλημα, μετά την αμετάκλητη κατάγνωση της πρώτης, συνιστά ουσιαστικά επιβολή βαρύτερης ποινής από την προβλεπόμενη κατά την τέλεση της πράξης. Μπορεί επομένως βάσιμα να υποστηριχθεί ότι η αρχή του ποινικού δεδικασμένου (nos bis in idem) θεμελιώνεται συνταγματικά στο άρθρο 7 παρ. 1 εδ. β' του Συντάγματος.

Αξίζει να αναφερθούν δύο πρόσφατες αποφάσεις του Αρείου Πάγου, σχετικά με την αντισυνταγματικότητα αόριστου ποινικού νόμου η πρώτη και στην αρχή της μη αναδρομικής εφαρμογής των ποινικών νόμων η δεύτερη. Σύμφωνα με την υπ' αριθμ. 588/2004³⁶ απόφαση Ε' τμήματος, η οποία αναίρεσε την 7526/2002 απόφαση του Τριμελούς Εφετείου Αθηνών που καταδίκασε τους αναιρεσειόντες για μη αποκατάσταση της ασφαλιστικής τάξης, λόγω εσφαλμένης εφαρμογής και ερμηνείας του α. 47 του νδ 400/70: «Από τις διατάξεις των άρθρων 7 παρ. 1 εδ. α' του Συντάγματος και 1 του ΠΚ, που ορίζουν η μεν πρώτη ότι έγκλημα δεν υπάρχει ούτε ποινή επιβάλλεται χωρίς νόμο που να ισχύει πριν από την τέλεση της πράξης και ορίζει τα στοιχεία της, κατά δε τη δεύτερη ότι ποινή δεν επιβάλλεται παρά μόνο για τις πράξεις εκείνες για τις οποίες ο νόμος την είχε ρητά ορίσει πριν από την τέλεσή τους, προκύπτει η βούληση του συνταγματικού και του κοινού νομοθέτη διπλής κατοχύρωσης του ποινικού φαινομένου χάριν της προσωπικής ασφάλειας των πολιτών, επιβάλλεται δε στον κοινό νομοθέτη η υποχρέωση κατά τη θέσπιση των ποινικών νόμων να είναι σαφής και ακριβής, ώστε κάθε νέα πράξη-έγκλημα (άρθρο 14 ΠΚ) να περιέχει τα στοιχεία της γενικής δομής του εγκλήματος: πράξη, άδικη, καταλογιστική, τιμωρούμενη με ποινή. Επομένως, οποιαδήποτε άλλη προσβολή που δεν έχει τυποποιηθεί, δεν αναγνωρίζεται κατά νόμο ως έγκλημα χωρίς την ύπαρξη των στοιχείων, τα οποία ο νομοθέτης όρισε στη συγκεκριμένη πράξη. Έτσι κάθε νέα πράξη πρέπει να περιέχει τα γενικά ελάχιστα δομικά στοιχεία του εγκλήματος, παράλληλα με τα ειδικότερα στοιχεία που προσιδιάζουν στη νέα πράξη που περιγράφεται με σαφήνεια και ακρίβεια, με τιμωρία δε αυτής ο κοινός νομοθέτης θέλει να προστατεύσει ορισμένο έννομο αγαθό...ο νομοθέτης του άρθρου 47 περ. γ' του νδ 400/1970, θέλοντας να διασφαλίσει με την απειλή ποινικών κυρώσεων παραλείψεις που συνέλαβε με την άλλωστε υπέρμετρη γενικότητα διοικητικών ή πειθαρχικών παραβάσεων, κατέστρωσε διάταξη που αντιβαίνει στο Σύνταγμα και

³⁶ ΑΠ Ε' ποινικό τμήμα 588/2004, ΝοΒ 2004, σ. 1632

είναι ανεπίδεκτη εφαρμογής κατά το άρθρο 93 παρ. 4 αυτού...με την πιο πάνω διάταξη διαμορφώνεται έγκλημα γνήσιας παράλειψης και λευκός ποινικός νόμος, διότι οι προϋποθέσεις της ποινικής αξιολόγησης αποκατάστασης της ασφαλιστικής τάξης της επιχείρησης ασφαλίσεως δεν περιγράφονται στον πιο πάνω κυρωτικό κανόνα του άρθρου 47 περ. γ' του νδ 400/1970, αλλά στο νόμο, διατάγματα, υπουργικές αποφάσεις, το καταστατικό της επιχείρησης και τις ασφαλιστικές αρχές.

Σύμφωνα με την υπ' αριθμ. 10/2005³⁷ απόφαση Ολομέλειας Αρείου Πάγου, με την οποία κρίθηκε αίτηση αναίρεσης της υπ' αριθμ. 8947/2003 αποφάσεως του Εφετείου Αθηνών (που εκδόθηκε κατά την εκδίκαση εφέσεως κατά της 2341/2002 αποφάσεως του Μονομελούς Εφετείου Αθηνών): «Το άρθρο 1 του ΠΚ ορίζει ότι ποινή δεν επιβάλλεται παρά μόνο για τις πράξεις εκείνες, για τις οποίες ο νόμος την είχε ρητά ορίσει πριν από την τέλεσή τους. Η διάταξη αυτή, που επαναλαμβάνεται και στο άρθρο 7 παρ. 1 του Συντάγματος, αναγορεύει το νόμο σε αποκλειστική πηγή θεμελιώσεως ή επαυξήσεως του αξιοποίνου. Κατά την αληθή δε έννοιά της, η διάταξη αυτή αποκλείει όχι μόνο την αναδρομική εφαρμογή των ποινικών νόμων, αλλά, πλην άλλων, και την καθοδηγούμενη από τους σκοπούς της έννομης τάξης τελολογική ερμηνεία τους, προκειμένου αυτή να χρησιμοποιηθεί για τη θεμελίωση ή την επαύξηση του αξιοποίνου. Η εν λόγω διάταξη, δημιούργημα της φιλοσοφικής σκέψης των χρόνων του Διαφωτισμού, αποτελεί θεμέλιο του ποινικού δόγματος και σκοπό έχει να διαφυλάξει την προσωπικότητα ως αυτοτελή αξία από τους κινδύνους που συνεπάγεται η κατάχρηση της ποινικής εξουσίας της Πολιτείας. Εξ' αιτίας όμως των σκοπών που επιδιώκει, η αρχή αυτή εντοπίζεται στο χώρο του ποινικού δικαίου και δεν περιορίζει την εφαρμογή κανόνων του αστικού, και όταν ακόμα μέσω της ερμηνείας τους σκοπεύεται ο επαναπροσδιορισμός εννοιών, που είναι κοινές στους δύο κλάδους του δικαίου».

Δ) Άρθρο 7 παρ. 1 Συντάγματος και αναθεώρηση

Το άρθρο 7 παρ. 1 αναφερόμενο, ως πρόσθετη εγγύηση της προσωπικής ασφαλείας, σε θεμελιώδες δικαίωμα του ανθρώπου, δηλαδή στο χώρο των ατομικών δικαιωμάτων, στην κατοχύρωση των οποίων θεμελιώνεται ο φιλελεύθερος χαρακτήρας του πολιτεύματος, ανήκει στο σκληρό πυρήνα του Συντάγματος και

³⁷ ΑΠ Ολ. 10/2005 (Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών ΔΣΑ)

συνεπώς δεν μπορεί να καταργηθεί σε περίπτωση αναθεώρησης³⁸. Το άρθρο 110 παρ. 1 Συντάγματος δεν περιλαμβάνει το εν λόγω άρθρο στις διατάξεις που εξαιρούνται από την αναθεώρηση, επομένως φαίνεται πως το αντίθετο ακριβώς συμβαίνει, αν ακολουθηθεί η στενή, γραμματική ερμηνεία του άρθρου 110 παρ. 1. Εφόσον όμως, κατά ρητή επιταγή του άρθρου 110 παρ. 1, το άρθρο 2 παρ. 1 που ανάγεται στο σεβασμό και την προστασία της ανθρώπινης αξίας ως πρωταρχική υποχρέωση της Πολιτείας δεν υπόκειται σε αναθεώρηση, μπορεί να υποστηριχθεί η άποψη ότι και οι διατάξεις του άρθρου 7 που εξειδικεύουν αυτή την προστασία δεν μπορούν να καταργηθούν. Η εξαίρεση της γενικής διάταξης του άρθρου 2 παρ. 1 από την αναθεώρηση, χωρίς την παράλληλη εξαίρεση και του άρθρου 7 (παρ. 1-3) που εξειδικεύει την προβλεπόμενη στο πρώτο άρθρο προστασία, θα καθιστούσε αυτό γράμμα κενό.

Δεν μπορεί επομένως να αναθεωρηθεί το άρθρο 7 παρ. 1-3, αν πρόκειται με την αναθεώρηση να μειωθεί η παρεχόμενη προστασία. Μπορεί όμως να αναδιατυπωθεί αν πρόκειται να επεκταθεί αυτή η προστασία ή να βελτιωθεί η διατύπωση, ώστε να παρέχεται μεγαλύτερη προστασία στον πολίτη απέναντι στην ποινική καταστολή. Είναι συνεπώς, δυνατόν με σωστή «ανάγνωση» του άρθρου 110 παρ. 1 Συντάγματος (σε περίπτωση διαδικασίας αναθεώρησης του Συντάγματος), μόνο όμως αν πρόκειται να επαναδιατυπωθεί τούτο για την παροχή περισσότερων εγγυήσεων στον πολίτη απέναντι στο ενδεχόμενο αυθαιρεσίας κατά την άσκηση της ποινικής καταστολής αλλά σε καμία περίπτωση δεν επιτρέπεται η αναθεώρηση του άρθρου 7, αν πρόκειται να καταργηθεί ή να συρρικνωθεί η ήδη παρεχόμενη με τη σημερινή του διατύπωση προστασία. Η θέση αυτή ενισχύεται και από το γεγονός ότι, κατά ρητή πρόβλεψη του άρθρου 48 παρ. 1 Συντάγματος, σε περίπτωση εφαρμογής του νόμου περί καταστάσεως πολιορκίας το άρθρο 7 δεν αναστέλλεται. Αυτό σημαίνει πως το άρθρο 7 (τουλάχιστον στις διατάξεις των παραγράφων 1 έως 3) σε συνδυασμό με τη διάταξη του άρθρου 2 παρ. 1, ανήκει στο σκληρό πυρήνα προστασίας των θεμελιωδών ελευθεριών του πολίτη, που προσδιορίζει τη μορφή του πολιτικού και του κοινωνικού μας καθεστώτος ως στοιχειωδώς (με τα κριτήρια του πολιτισμού μας) ελεύθερης πολιτείας³⁹.

Επιμέλεια: Κατσένιου Κυριακή

³⁸ Ε. Βενιζέλος, Τα όρια της αναθεώρησης του Συντάγματος, 1984, σ. 157

³⁹ Ι. Μανωλεδάκης, Ερμηνεία Συντάγματος, 2001, 13-14