

ΤΟΜΕΑΣ Β' ΙΔΙΩΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ  
ΤΜΗΜΑΤΟΣ ΝΟΜΙΚΗΣ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟΥ ΑΘΗΝΩΝ

ΜΝΗΜΗ  
ΜΙΧΑΗΛ ΜΗΝΟΥΔΗ



ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΑΝΤ. Ν. ΣΑΚΚΟΥΛΑ  
ΑΘΗΝΑ - ΚΟΜΟΤΗΝΗ 2004

---

## ΤΕΧΝΙΚΑ ΑΠΟΘΕΜΑΤΑ, ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΗ ΤΟΠΟΘΕΤΗΣΗ ΚΑΙ ΠΟΙΝΙΚΕΣ ΕΥΘΥΝΕΣ ΣΤΟ ΔΙΚΑΙΟ ΤΗΣ ΙΔΙΩΤΙΚΗΣ ΑΣΦΑΛΙΣΗΣ

---

*Νέστορος Ε. Κουράκη,  
Καθηγητή Νομικής Σχολής Αθηνών  
(Τομέας Ποινικών Επιστημών)*

Ο τιμώμενος εδώ αείμνηστος Συνάδελφος Μιχάλης Μηνούδης, στην τελευταία μελέτη που δημοσίευσε προτού φύγει από τη ζωή, ασχολήθηκε με το θέμα "Χρόνος σχηματισμού τεχνικών αποθεμάτων και διάθεσής τους σε ασφαλιστική τοποθέτηση" (ΝοΒ 47:1999, 369-375). Έχω την αίσθηση ότι η διερεύνηση της θεματικής αυτής και από ποινική άποψη θα αποτελούσε εκ μέρους μου τον καλύτερο φόρο τιμής για τον αγαπητό Συνάδελφο, που τόσο πρόωρα έφυγε από κοντά μας.

1. Τόσο ο Έλληνας νομοθέτης, όσο και ο Κοινοτικός (Ευρωπαϊκός) νομοθέτης, στην επιδίωξή τους να διασφαλίσουν τα συμφέροντα των ασφαλισμένων από τους κινδύνους που αναλαμβάνονται με την ασφαλιστική σύμβαση (πρβλ. α. 1 § 3 ν.δ. 400/1970 και δεύτερη σκέψη προοιμίου της Οδηγίας 73/239/ΕΟΚ του Συμβουλίου), επιβάλλουν στις ασφαλιστικές επιχειρήσεις, στο πλαίσιο μιας υγιούς, συνετής και χρηστής διαχείρισης (πρβλ. α. 3 § 2 και 15α § 1 περ. ii, § 7 εδ. α' ν.δ. 400/1970), τη δημιουργία «επαρκών» τεχνικών αποθεμάτων, οικονομικά (τουλάχιστον) ισοδύναμων προς τους ενλόγω ανειλημμένους κινδύνους. Η δημιουργία αυτών των αποθεμάτων συντελείται -με το άνοιγμα ενός λογαριασμού- κατά την έναρξη της ασφαλιστικής περιόδου, συνεπάγεται, δε, δέσμευση ισόποσης αξίας του ενεργητικού της ασφαλιστικής επιχείρησης (πρβλ. α. 7 ν.δ. 400/1970). Η επιχείρηση, επομένως, δεν μπορεί να διαθέτει την ενλόγω αξία για άλλες ανάγκες και ιδιώς, απαγορεύεται να χρησιμοποιεί τα χρήματα αυτά για τρέχοντα έξοδα της επιχείρησης, διανομή κερδών, κάλυψη αποθεμάτων προηγούμενης χρήσης κ.λπ. Από την άλλη πλευρά, τα ενλόγω αποθέματα ως εκ του σκοπού τους πρέπει ανά πάσα στιγμή να αντιστοιχούν προς τους κινδύνους

τους οποίους εγγυώνται. Οι κίνδυνοι αυτοί, ποικίλουν ανάλογα με το είδος της ασφάλισης (ζωής, ζημιών, αστικής ευθύνης) και το είδος του αποθέματος (π.χ. απόθεμα μη δεδουλευμένων ασφαλίστρων, απόθεμα κινδύνων σε ισχύ, απόθεμα εικορεμών ζημιών κ.λπ.). Αντιστοίχως, οι κίνδυνοι αναφέρονται είτε σε χρόνο στον οποίο η ασφαλιστική κάλυψη τρέχει ακόμη και άρα ο καλυπτόμενος κίνδυνος δεν έχει επέλθει (ο Καθηγητής *B. Kiántos* κάνει εδώ λόγο για «λανθάνον» στάδιο παροχής του ασφαλιστή: Ασφαλιστικό Δίκαιο, Θεσσαλονίκη: 1999<sup>7</sup>, σελ. 5-6), είτε και σε χρόνο κατά τον οποίο επήλθε ήδη ο κίνδυνος, οπότε ανακύπτει θέμα πληρωμής του ασφαλίσματος από την επιχείρηση. Σε δύο διαφορετικές περιπτώσεις είναι προφανές ότι τα αποθέματα θα πρέπει να προσαρμόζονται ανά πάσα στιγμή στους ανειλημμένους κινδύνους που προστίθενται ή εκλείπουν κάθε φορά, με βάση τις εκάστοτε συναπτόμενες ασφαλιστικές συμβάσεις και τις αντίστοιχες εισπράξεις ασφαλίστρων, έτσι ώστε τα αποθέματα να επαρκούν (επίσης ανά πάσα στιγμή) στην καταβολή του ασφαλίσματος και γενικότερα στην εκπλήρωση των υποχρεώσεων της ασφαλιστικής επιχείρησης έναντι των ασφαλισμένων της (πρβλ. *Z. Σκουλούδη*, Δίκαιο της Ιδιωτικής Ασφάλισης, Αθήνα: Αφοί Π. Σάκκουλα 1995, σελ. 55).

2. Για την ασφαλέστερη διαχείριση των ως άνω αποθεμάτων, αλλά και προς ενίσχυση του Χρηματιστηρίου και της Κεφολαιαγοράς, ο Έλληνας και ο Κοινοτικός νομοθέτης προέβλεψαν επίσης τον θεσμό της ασφαλιστικής τοποθέτησης που καλύπτει τα αποθέματα αυτά, δηλ. επιβάλλουν στην ασφαλιστική επιχείρηση να επενδύει τα ενλόγω τεχνικά αποθέματα (πλέον ενός ογδού του εγγυητικού κεφαλαίου της επιχείρησης πλέον των ασφαλίστρων επομένων χρήσεων) με συγκεκριμένο τρόπο (ως προς το ύψος και το είδος των επενδύσεων), έτσι ώστε να αποφεύγονται τοποθετήσεις με μεγάλο κίνδυνο (ά. 8 § 3 ν.δ. 400/1970). Μάλιστα, επί της ασφαλιστικής τοποθέτησης οι ασφαλισμένοι έχουν, κατ' ά. 10 ν.δ. 400/1970 και ά. 52 ΕισΝΚΠολΔ, νόμιμο προνόμιο, με την έννοια ότι έστω και αν δεν υπάρχει εδώ αγώγιμη αξίωσή τους, δύο αποκτούν προνόμιο κατάταξης κατά τον πλειστηριασμό και την αναγκαστική εκτέλεση επί εκείνων των περιουσιακών ενεργητικών στοιχείων της επιχείρησης, που έχουν διατεθεί σε ασφαλιστική τοποθέτηση, προηγούμενο παντός άλλου γενικού ή ειδικού προνομίου (πρβλ. ΣτΕ 1062/1998, ΕΕμπΔ 1999, 91, 92, πρβλ. και ΕφΑθ 7260/1992, ΕΕμπΔ 1993, 76, όπως και *G.E. Βελέντζα*, Το νέο δίκαιο της Ιδιωτικής Ασφάλισης, Θεσσαλονίκη: IuS, 1998, σελ. 197 και σημ. 600 επ.: ως προς την παλαιότερη νομολογία βλ. και *Αλ.Κ. Καλαντζή*, Το Δίκαιο της Ιδιωτικής Ασφαλίσεως, όπως διαμορφώνεται από τη Νομολογία, Αθήνα: Νομική Βιβλιοθήκη, 1988, σελ. 60, αριθμ. 6· εξάλλου, για τις όποιες μεταβολές επέφερε στα θέματα αυτά η εναρμόνιση της ελληνικής νομοθεσίας με τις 2η και

3η Οδηγία της Ε.Ε., δυνάμει του π.δ. 252/1996, βλ. ιδίως τη σχετ. μελέτη της Ράνιας Χατζηνικολάου-Αγγελίδον στον «Αρμενόπουλο», 1996, 1309-1318:1311 επ.). Είναι πρόδηλο ότι, σύμφωνα με τα όσα προελέχθησαν για τον σκοπό των αποθεμάτων, η ασφαλιστική τοποθέτηση πρέπει και αυτή να προσαρμόζεται (αυξομειώνεται) συνεχώς στο ύψος των τεχνικών αποθεμάτων, ώστε να καλύπτει πλήρως και ανά πάσα στιγμή τους κινδύνους που έχει αναλάβει η ασφαλιστική επιχειρηση έναντι των ασφαλισμένων (πρβλ. ά. 8 § 10 εδ. β').

3. Βεβαίως, ήδη στο ά. 1 § 3 του ν.δ. 400/1970 προβλέπεται η υποχρέωση του αρμόδιου Υπουργείου (παλαιότερα του Υπ. Εμπορίου και ήδη του Υπ. Ανάπτυξης), να ασκεί στις ασφαλιστικές εταιρείες χρηματοοικονομική εποπτεία και να ελέγχει εάν εφαρμόζονται οι σχετικές διατάξεις του νόμου, μεταξύ των οποίων και εκείνες για σχηματισμό αποθεμάτων και για ασφαλιστική τοποθέτηση (ιδίως ά. 7 και 8 ν.δ. 400/1970). Θα ήταν όμως πλάνη να θεωρηθεί ότι η υποχρέωση αυτή εποπτείας των κρατικών αρχών και η αντίστοιχη υποχρέωση των εμπλεκόμενων ασφαλιστικών επιχειρήσεων για σχηματισμό αποθεμάτων και ασφαλιστική τοποθέτηση υφίσταται μόνο σε συγκεκριμένες χρονικές στιγμές μιας διαχειριστικής περιόδου. Τουναντίον, οι υποχρεώσεις αυτές υπάρχουν και για τις δύο πλευρές (κρατικές αρχές και ασφαλιστικές επιχειρήσεις) ανά πάσα στιγμή και απλώς ο νομοθέτης θέτει συγκεκριμένα χρονικά όρια, εντός των οποίων θα πρέπει (απαραιτήτως) να έχουν γίνει ορισμένες τεχνικοδιοικητικές ενέργειες, όπως ο οριστικός υπολογισμός των τεχνικών αποθεμάτων (στη λήξη της οικονομικής χοήσης, κατά την οποία κλείνεται ο ισολογισμός, δηλ. την 31η Δεκεμβρίου εκάστου έτους: ά. 7 § 2, περ. Αβ, Αγ, Αδ, Βα και Βγ, καθώς επίσης ά. 1 §§ 2 και 5 ν.δ. 400/1970, ά. 3 § 1 Υπ. Απόφ. 85538/7254/2.12.1970 και ά. 1 § 2, 2 § 1 περ. Α', §2 εδ. α', ά. 3 §§ 1 και 2 passim Υπ. Απόφ. K4 5845/16.12.1986), η υποβολή στις αρμόδιες αρχές των καταστάσεων σχηματισμού των τεχνικών αποθεμάτων και των περιουσιακών στοιχείων που απαρτίζουν την ασφαλιστική τοποθέτηση (έως την 30ή Ιουνίου του επομένου έτους), καθώς και η ολοκλήρωση του ελέγχου (από τις αρμόδιες αρχές) των ανωτέρω καταστάσεων για σχηματισμό τεχνικών αποθεμάτων και για διάθεση των περιουσιακών στοιχείων που απαρτίζουν την ασφαλιστική τοποθέτηση (έως την 31η Οκτωβρίου του επομένου ως άνω έτους) (ά. 8 § 12 ν.δ. 400/1970). Ο υπολογισμός των αποθεμάτων (η διαπίστωση, άρα, ότι τα αποθέματα αυτά είναι ανά πάσα στιγμή επαρκή) και οι αντίστοιχοι έλεγχοι των κρατικών αρχών για την ύπαρξη και τη διάθεση αυτών των αποθεμάτων είναι αυτονόητο ότι πρέπει να εκτείνονται σε όλη τη διάρκεια μιας διαχειριστικής περιόδου, διότι διαφορετικά (εάν π.χ. η ασφαλιστική τοποθέτηση υπήρχε μόνο την παραμονή της 30ής Ιουνίου) οι ασφαλισμένοι δεν θα είχαν

επαρκή κάλυψη των κινδύνων που εμπεριέχονται στις ασφαλιστικές τους συμβάσεις. Τούτο άλλωστε προβλέπεται τόσο από την κοινοτική νομοθεσία (ιδίως Οδηγίες ΕΟΚ του Συμβουλίου υπ' αριθμ. 92/49, άρθρο 50, στοιχ. β' και υπ' αριθμ. 92/96, άρθρο 46, παρ. 2 στοιχ. β'), όσο επίσης από αλλοδαπές νομοθεσίες (π.χ. § 66 εδ. 2 Γερμανικού Νόμου Εποπτείας Ασφαλίσεων: Versicherungsaufsichtsgesetz - VAG, και σχετικός σχολιασμός της στο εργαζομένων έργο των Schmidt/ Frey/ Kollhoser, §66 VAG, 1992<sup>10</sup>), αλλά και από την ίδια την ελληνική νομοθεσία (ά. 6 §§ 1 και 2 ν.δ. 400/1970), σύμφωνα και με την ορθή ερμηνεία που προσδίδεται στις σχετικές διατάξεις (πρβλ. Μιχ. Μηνούδη, Χρόνος σχηματισμού τεχνικών αποθεμάτων και διάθεσής τους σε ασφαλιστική τοποθέτηση, NoB 47:1999, 369-375, ιδίως σελ. 375· Ελευθ. Σκαλίδη, Ζητήματα τεχνικών αποθεμάτων και ασφαλιστικής τοποθέτησης των ασφαλιστικών επιχειρήσεων. Ειδικότερα το διαδικαστικό δίκαιο, γνμδ. στο NoB 47:1999, 376-386, ιδίως σελ. 385 επ.: Αριστέας Σινανιώτη - Μαρούδη, γνμδ. στην Ελλάδ 40:1999, 1281-1287, ιδίως σελ. 1284 επ.).

4. Ζήτημα τίθεται ήδη περί του κατά πόσον δημιουργούνται ποινικές ευθύνες, ποίες και κατά ποίων, εάν παρουσιασθούν παρεκκλίσεις από το ανωτέρω πλαίσιο υποχρεώσεων που διέπουν τις ασφαλιστικές επιχειρήσεις και τους εποπτεύοντες κρατικούς υπαλλήλους. Το πρόβλημα εντοπίζεται ιδίως σε παρεκκλίσεις από ρυθμίσεις οι οποίες είτε επιβάλλουν (εργαζομένων) την ανά πάσα στιγμή κάλυψη των τεχνικών αποθεμάτων με αντίστοιχα περιουσιακά στοιχεία, είτε απαγορεύουν την «κάλυψη» αποθεμάτων προγούμενης χρήσης με εισπράξεις ασφαλίστρων από επόμενη χρήση, είτε, τέλος, δεν επιτρέπουν τη χρηματοποίηση των χρημάτων που αντιστοιχούν στα τεχνικά αποθέματα για σκοπούς άλλους, πλην της εξασφάλισης των απαιτήσεων των ασφαλισμένων με το προαναφερθέν νόμιμο προνόμιο.

5. Η ασφαλιστική μας νομοθεσία (κυρίως ν.δ. 400/1970, όπως ισχύει), στο ειδικό κεφάλαιό της «περί ποινικών διατάξεων» (άρθρα 43 επόμ.) επιχειρεί μία πρώτη αντιμετώπιση του υπό συζήτηση θέματος. Συγκεκριμένα, η νομοθεσία αυτή, στο άρθρο 44 απειλεί ποινή φυλάκισης (άρα ποινή στέρησης της ελευθερίας 10 ημερών μέχρι 5 ετών: ά. 53 Ποιν. Κώδικα) και χρηματική ποινή μέχρι το σε δραχμές ισόποσο των 4.000 ECU (δηλ. σήμερα το αντίστοιχο σε Ευρώ ή περίπου 1.364.000 δρχ.) για «κάθε πρόσωπο που άμεσα ή έμμεσα ασκεί διοίκηση ή διαχείριση σε ασφαλιστική επιχείρηση ή αλληλασφαλιστικό συνεταιρισμό, όταν με γνώση του (...) β) Παραβίασε τις διατάξεις περί υπολογισμού και διαχείρισης των τεχνικών αποθεμάτων και περιθωρίου φερεγγυότητας (...) δ) Παραβίασε τις διατάξεις του νόμου ή του καταστατικού σχετικά με τη διάθεση της εγγύησης ή την κατανομή των κατά τα άρθρα 7, 8, 13γ, 15 (...) διατιθέμενων χρηματικών ποσών».

6. Στο αξιόποινο της διάταξης του ά. 44 στοιχ. β' και δ' ν.δ. 400/1970 εμπίπτει αναμφισβήτητα (εφόσον βεβαίως συντρέχει και το υποκειμενικό στοιχείο του άμεσου δόλου [«εν γνώσει»]) ο υπεύθυνος ασφαλιστικής επιχείρησης η οποία δεν καλύπτει τα σχηματισμένα αποθέματα στις 31 Δεκεμβρίου (λήξη της οικονομικής χρήσης, κατά την οποία κλείνεται ο ισολογισμός) με αντίστοιχα περιουσιακά στοιχεία τουλάχιστον ίσης αξίας, ή «καλύπτει» τα αποθέματα της προηγούμενης χρήσης με εισπράξεις ασφαλίστρων από την επόμενη χρήση, ή χρησιμοποιεί τα χρήματα που αντιστοιχούν στα τεχνικά αποθέματα για άλλους σκοπούς, εκτός από αυτούς που προβλέπονται από τη νομοθεσία. Πράγματι, στις προκείμενες περιπτώσεις οι ενέργειες των υπευθύνων της ασφαλιστικής επιχείρησης έρχονται σε αντίθεση προς τις διατάξεις των άρθρων 7 (τακτικά αποθέματα) και 8 (ασφαλιστική τοποθέτηση) του ν.δ. 400/1970 καθώς και σε αντίθεση προς τη γενικότερη ρήτρα του ά. 44 στοιχ. β' ν.δ. 400/1970 για μη παραβίαση των διατάξεων περί υπολογισμού και διαχείρισης των τεχνικών αποθεμάτων. Ειδικότερα υπάρχει εδώ αντίθεση με τις διατάξεις των άρθρων: 7 § 2 ως προς τα αποθέματα που πρέπει να έχουν σχηματισθεί με το κλείσιμο του ισολογισμού, εφόσον τούτο προβλέπεται εκ του νόμου· 7 § 4 «Τα τεχνικά αποθέματα αντικρύζονται από ισοδύναμα ή εκφρασμένα στο ίδιο νόμισμα περιουσιακά στοιχεία» [προφανώς εντός της αυτής οικονομικής χρήσης, εκτός εάν ο νόμος προβλέπει διαφορετικά]; 8 § 1 «Ασφαλιστικές επιχειρήσεις με έδρα στην Ελλάδα υποχρεούνται σε ασφαλιστική τοποθέτηση που συνίσταται στη διάθεση στην Ελλάδα ή σε οποιοδήποτε άλλο κράτος-μέλος της ΕΕ και του ΕΟΧ περιουσιακών στοιχείων με σκοπό τη διασφάλιση των συμφερόντων των δικαιούχων οποιασδήποτε παροχής από ασφαλιστική σύμβαση»· 8 § 10 «Η συνολική αξία των περιουσιακών στοιχείων που έχουν διατεθεί σε ασφαλιστική τοποθέτηση πρέπει να είναι τουλάχιστον ίση προς το ύψος των τεχνικών αποθεμάτων που υποχρεούται να σχηματίσει η ασφαλιστική επιχείρηση» [πράγμα που σημαίνει ότι τα περιουσιακά στοιχεία των τεχνικών αποθεμάτων και της ασφαλιστικής τοποθέτησης πρέπει να χρησιμοποιούνται μόνο προς διασφάλιση των συμφερόντων των ασφαλισμένων, άρα όχι προς αντιμετώπιση άλλων αναγκών της ασφαλιστικής επιχείρησης].

7. Ζήτημα, περαιτέρω, τίθεται εάν στο αξιόποινο της ανωτέρω διάταξης εντάσσονται και περιπτώσεις κατά τις οποίες οι ασφαλιστικές επιχειρήσεις δεν καλύπτουν ανά πάσα στιγμή τα αποθέματά τους με αντίστοιχα περιουσιακά στοιχεία. Βεβαίως είναι γεγονός ότι ορισμένες διατάξεις της ασφαλιστικής μας νομοθεσίας ρητά προβλέπουν τη δυνατότητα των κρατικών αρχών [να διενεργούν] και την αντίστοιχη υποχρέωση των ενλόγω επιχειρήσεων να δέχονται ακόμη και επιτόπιους ελέγχους στα γραφεία της ασφαλιστικής επιχείρησης προς «εξακρίβωση (...) του σχηματισμού τεχνικών

αποθεμάτων, καθώς και της κάλυψής τους με αντίστοιχα στοιχεία του ενεργητικού» (ά. 6 §§ 1 και 2 ν.δ. 400/1970). Τούτο αναμφισβήτητα συνεπάγεται υποχρέωση της ασφαλιστικής επιχείρησης να διατηρεί ανά πάσα στιγμή τα τεχνικά της αποθέματα και την ασφαλιστική της τοποθέτηση σε ικανοποιητικό επίπεδο κάλυψης των αντίστοιχων κινδύνων, πολύ περισσότερο μάλιστα εάν η ρύθμιση αυτή συνδυασθεί με την πρόβλεψη του νόμου στο άρθρο 7 § 1 ν.δ. 400/1970 για «επαρκή τεχνικά αποθέματα» (ανάλογη διατύπωση υπάρχει και στο άρθρο 30 § 3 για «επαρκή ασφάλιστρα»), καθώς και με τη γενικότερη πρόβλεψη του άρθρου 6 § 2 ν.δ. 400/1970 «να λαμβάνει [το Υπουργείο] όλα τα κατάλληλα και αναγκαία μέτρα ώστε (...) ν' αποφευχθεί ή εξαλειφθεί κάθε ανωμαλία που θα έθιγε τα συμφέροντα των ασφαλισμένων». Ωστόσο διατηρώ ορισμένες επιφυλάξεις περί του κατά πόσον θα μπορούσε εδώ να θεμελιωθεί βάσιμη κατηγορία κατά των υπευθύνων ασφαλιστικής επιχείρησης που κατά τη διάρκεια ενός τέτοιου επιτόπιου ελέγχου των ιδρατικών αρχών δεν θα έχουν πλήρως «καλυμμένα» τα τεχνικά τους αποθέματα με αντίστοιχα περιουσιακά στοιχεία υπό μορφή ασφαλιστικής τοποθέτησης, δεδομένου ότι ουδεμία διάταξη νόμου προβλέπει ωητά στην ισχύουσα ελληνική νομοθεσία την ύπαρξη τέτοιας υποχρέωσης για ανά πάσα στιγμή κάλυψη των αποθεμάτων. Οι σχετικές κοινοτικές οδηγίες που προβλέπουν τούτο (ιδίως ά. 56 Οδηγίας υπ' αριθμ. 91/674 ΕΟΚ του Συμβουλίου και ά. 18§1 Α περ. vi Οδηγίας υπ' αριθμ. 92/96 ΕΟΚ του Συμβουλίου) δεν εφαρμόζονται, ως γνωστόν, απ' ευθείας στην ελληνική έννομη τάξη και η δεσμευτικότητά τους περιορίζεται μόνο στον καθορισμό του επιδιωκόμενου αποτελέσματος (πρβλ. Π.Δ. Δαγτόγλου, Ευρωπαϊκό Κοινωνικό Δίκαιο, I, Αθήνα 1985, αρ. 428, σελ. 150). Αποτελεί, δε, πάγιο ερμηνευτικό κανόνα του ποινικού μας δικαίου, στηριζόμενο και στο Σύνταγμα (ά. 7 § 1: «έγκλημα δεν υπάρχει ούτε ποινή επιβάλλεται χωρίς νόμο που να ισχύει πριν από την τέλεση της πράξης και να ορίζει τα στοιχεία της»), ότι οι αξιόποινες πράξεις πρέπει να προβλέπονται ωητά στον νόμο και να μη συνάγονται κατ' αναλογία ή με άλλες αντίστοιχες ερμηνευτικές μεθοδεύσεις.

8. Άλλωστε στην προκείμενη περίπτωση οι υπεύθυνοι της ασφαλιστικής επιχείρησης θα μπορούσαν ευλόγως να αθωωθούν με τον ισχυρισμό ότι υπέπεσαν σε συγγνωστή νομική πλάνη (ά. 31 § 2 Ποιν. Κώδικα), διότι (τάχα ή πράγματι) θεώρησαν ότι είχαν υποχρέωση να εμφανίσουν κάλυψη των τεχνικών αποθεμάτων της επιχείρησης με περιουσιακά στοιχεία μόνο την 30ή Ιουνίου κάθε έτους (πρβλ. ά. 8 § 12 στοιχ. β' ν.δ. 400/1970, όπως ισχύει), οπότε υποβάλλουν τις σχετικές καταστάσεις στο Υπουργείο, και όχι ανά πάσα στιγμή. Θα μπορούσαν μάλιστα να ενισχύσουν τον ισχυρισμό τους αυτό επικαλούμενοι και την αντίστοιχη πάγια τακτική του Υπουργείου να

παρέχει στις ασφαλιστικές επιχειρήσεις μία «περίοδο χάριτος» για την τακτοποίηση αυτών των «εκκρεμοτήτων», που αφορούν τον σχηματισμό τεχνικών αποθεμάτων και τη διάθεσή τους σε ασφαλιστική τοποθέτηση έως την ενλόγω ημερομηνία (30ή Ιουνίου). Υπό τα δεδομένα αυτά, μόνο μία αλλαγή της νομοθεσίας, με ωητή πρόβλεψη για ανά στιγμή κάλυψη των τεχνικών αποθεμάτων με αντίστοιχα περιουσιακά στοιχεία, θα έδινε μια ικανοποιητική λύση στο ερμηνευτικό αδιέξοδο που επισημάναμε από πλευράς ποινικού δικαίου.

9. Ένα ακόμη τιθέμενο ζήτημα, από πλευράς ασφαλιστικών επιχειρήσεων, είναι το κατά πόσον εντοπίζονται εδώ και άλλα αξιόποινα αδικήματα πέρα από τα ωητώς προβλεπόμενα εκ της ασφαλιστικής νομοθεσίας, εάν δηλ. μπορεί να γίνει λόγος και για συρρέουσα απάτη, υπεξαίρεση, απιστία κ.λπ.

10. Θα πρέπει ευθύς εξαρχής να τονισθεί, ενόψει της διατύπωσης των σχετικών διατάξεων περί απάτης, υπεξαίρεσης, απιστίας κ.λπ. στον Ποινικό μας Κώδικα, ότι τα περιθώρια εφαρμογής τους στις υπό εξέταση περιπτώσεις είναι περιορισμένα. Έτσι, όσον αφορά την απάτη, ο νόμος (ά. 386 Ποιν. Κώδικα) προϋποθέτει (μεταξύ άλλων) αφενός την ύπαρξη βλάβης ξένης περιουσίας και αφετέρου την εν γνώσει παράσταση ψευδών γεγονότων ως αληθινών. Επομένως η απλή υπόσχεση των εκπροσώπων της ασφαλιστικής επιχείρησης προς τον ασφαλισμένο, ότι θα τον καλύψουν ως προς τις προνομιούχες απαιτήσεις του με σχηματισμό τεχνικού αποθέματος και ισόποση ασφαλιστική τοποθέτηση, αναφέρεται στο μέλλον (δηλ. δεν συνιστά «γεγονός») και άρα δεν στοιχειοθετεί από μόνη της κάποια μορφή απάτης (πρβλ. ΣυμβΕφΘράκ 74/1991, Υπερ 1991, 864). Αντιθέτως, για να τεθεί θέμα απάτης (χωρίς και πάλι να είναι βέβαιο ότι τελικά αυτή θα στοιχειοθετηθεί, πράγμα που εξαρτάται από τα εκάστοτε πραγματικά περιστατικά), απαιτείται οι υπεύθυνοι της ασφαλιστικής επιχείρησης να παρουσιάσουν την τυχόν προβληματική ή καταρρέουσα επιχείρηση τους ως οικονομικά εύρωστη και φερέγγυα, με τον τρόπο, δε, αυτόν να παραπείσουν τον ξημιούμενο στη σύναψη ασφαλιστικής σύμβασης, την οποία όμως τελικώς να αθετήσουν διότι π.χ. χρησιμοποίησαν τα χρήματα των ασφολίστρων, επί βλάβη του ασφαλισμένου, προς κάλυψη άλλων αναγκών της επιχείρησης ή των ιδίων και όχι προς σχηματισμό τεχνικών αποθεμάτων (πρβλ. ΣυμβΑΠ 491/1987, ΝοΒ 35, 587, ΑΠ 1135/1981, ΠοινΧρ 32, 481, ΣυμβΑΠ 176/1981, ΠοινΧρ 31, 553).

11. Εξάλλου, όσον αφορά την υπεξαίρεση, είναι γνωστό ότι κατ' άρθρο 375 Ποιν. Κώδικα προς στοιχειοθέτησή της απαιτείται (μεταξύ άλλων) η παράνομη ιδιοποίηση ξένου (ολικά ή μερικά) κατά το αστικό δίκαιο κινητού

πράγματος που περιήλθε στην κατοχή του δράστη με οποιονδήποτε τρόπο. Απαιτείται, δηλ. τα χρήματα ή άλλα πράγματα που *ιδιοποιείται* κανείς να ανήκουν σε αλλότρια ως προς τον δράστη κυριότητα (ΑΠ 1242/1990, ΠοινΧρ ΜΑ' 1991, 537). Είναι γεγονός ότι, σε ορισμένες περιπτώσεις, ο νόμος θεωρεί ότι οι ασφαλιστικές εισφορές (για ΙΚΑ, ΤΕΒΕ κ.λπ.) που πρέπει να αποδώσει ο εργοδότης, αποτελούν περιουσία του ασφαλιστικού ταμείου και ότι επομένως σε περίπτωση μη εμπρόθεσμης καταβολής τους στο ενλόγω ασφαλιστικό ταμείο στοιχειοθετείται υπεξαίρεση με δράστη τον εργοδότη (πρβλ. ΕφΑθ 3085-3086/1997, ΠοινΧρ ΜΖ' 1997, 571). Ως προς τις υπό εξέταση εδώ περιπτώσεις, τα περιουσιακά στοιχεία που απαρτίζουν την ασφαλιστική τοποθέτηση δεν αποτελούν περιουσία κάποιου τρίτου, εκτός της ασφαλιστικής επιχείρησης, αλλά συνιστούν απλώς μια ομάδα χωριστής περιουσίας της επιχείρησης (υπέγγυα κατά προτίμηση στους ασφαλιστικούς δανειστές της), θεωρούνται, δε, «περιουσία των ασφαλισμένων» μόνον από μη νομική άποψη (έτσι: *I. Ρόκας, Ιδιωτική Ασφάλιση, Αθήνα/Κομοτηνή*: Έκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλας, 1998<sup>6</sup>, παρ. 248, σελ. 221). Επίσης και κατά τη νομολογία των Δικαστηρίων μας, η ασφαλιστική τοποθέτηση «*συνίσταται στον αποχωρισμό και την απαγόρευση της ελεύθερης διάθεσης ορισμένων περιουσιακών στοιχείων της ασφαλιστικής εταιρείας, ώστε να διασφαλίζεται μ' αυτά η ικανοποίηση των αξιώσεων των ασφαλισμένων της*» (ΑΠ 44/1999, ΝοΒ 42:1994, 1156), πράγμα που σημαίνει ότι τα ενλόγω περιουσιακά στοιχεία εξακολουθούν, παρά την απαγόρευση ελεύθερης διάθεσής, να αποτελούν μέρος της περιουσίας της επιχείρησης. Υπό τα δεδομένα αυτά, τα περιουσιακά στοιχεία που απαρτίζουν την ασφαλιστική τοποθέτηση αποτελούν περιουσία της ασφαλιστικής επιχείρησης, εφόσον, δε, οι υπεύθυνοί της *ιδιοποιηθούν τα στοιχεία αυτά με οποιονδήποτε τρόπο τιμωρούνται, εφόσον συντρέχουν και οι λοιπές προϋποθέσεις, με τις ποινές που προβλέπει ο νόμος για το αδίκημα της υπεξαίρεσης, δηλ. κατ' αρχήν με ποινή φυλάκισης και, εάν, το περιουσιακό όφελος ή η προξενηθείσα ζημία υπερβαίνει συνολικά το ποσό των 25.000.000 δρχ., με ποινή καθείρξεως μέχρι δέκα ετών (πρβλ. περίπτωση υπεξαίρεσης από πρόεδρο και αντιπρόεδρο επιχείρησης (Α.Ε.), οι οποίοι έχοντας τη διαχείριση της εταιρείας *ιδιοποιήθηκαν τα ετήσια κέρδη της, στην ΑΠ 1633/ 1988, ΠοινΧρ ΛΘ' 1989, 492*). Ανάλογα μπορούν να λεχθούν και για το αδίκημα της απιστίας (ά. 390 Ποιν. Κώδικα), όπου επίσης προϋποτίθεται η ύπαρξη «*περιουσίας άλλου*». Και εδώ, δηλ., εφόσον η ενλόγω περιουσία ζημιώθει εν γνώσει από εκείνους που έχουν την επιμέλεια ή τη διαχείριση της (ολική ή μερική ή μόνο για ορισμένη πράξη), συντελείται από αυτούς το αδίκημα της απιστίας, που επισύρει ποινή φυλακίσεως (πρβλ. περίπτωση απιστίας Διευθύνοντος Συμβούλου ΑΕ*

εις βάρος της Εταιρείας του, στην ΕφΑΘ 2746/ 1993, ΠοινΧρ ΜΓ' 1993, 1031).

12. Ανεξάρτητα, από τις ανωτέρω επισημάνσεις, στην ποινική επιστήμη υπάρχει ως προς το θέμα αυτό και ένα γενικότερο θεωρητικό ζήτημα: το κατά πόσον, δηλ., μπορεί να χωρήσει εφαρμογή διατάξεων του Ποινικού Κώδικα όταν κάποιο θέμα ρυθμίζεται ήδη με συγκεκριμένο *ad hoc* τρόπο από ειδική νομοθεσία. Το ζήτημα ανέκυψε ιδίως σε σχέση με το αδίκημα της φοροδιαφυγής, οπότε τέθηκε το ερώτημα εάν ο φοροφυγάς διαπράττει συγχρόνως (κατά πραγματική συρροή) και το αδίκημα της απάτης. Ο Άρειος Πάγος, σε δύο ιστορικά βουλεύματα του εν Ολομελείᾳ (ΟΛΑΠ 643 και 644/1988, ΠοινΧρ ΛΗ· 1988, 741 και 743, ΝοΒ 36, 793 και 795), που απετέλεσαν έκτοτε πάγια νομολογία (ΣυμβΠλημΓιαν 10/1994, Υπεράσπιση 1995, 1153· πρβλ. ΑΠ 1005/1996, ΠοινΧρ ΜΖ· 1293, ΟΛΑΠ [Συμβ] 283/1989, ΝοΒ 37, 778, ΕφΠατρ [Συμβ] 129/1995, Αρμ 1995, 1058 και ΝοΒ 44, 93, ΕφΘεσ [Συμβ] 140/1991, Υπεράσπιση 1991, 1129), αποφάνθηκε ότι:

13. Εάν για την ίδια ή για περισσότερες αξιόποινες πράξεις εμφανίζονται κατ' αρχήν ως εφαρμοστέοι περισσότεροι ποινικοί νόμοι, που τελούν μεταξύ τους σε σχέση γενικού με ειδικό, τότε ισχύει η αρχή της ειδικότητας, κατά την οποία ο ειδικός νόμος αποκλείει την εφαρμογή του γενικού, επί τη βάσει του κανόνα «τα ειδικά γενικών επικρατέστερα» (*lex specialis legem generalem derogat*), εκτός εάν στον ειδικό νόμο διαλαμβάνεται ρήτρα επικουρικότητας, διότι τότε η εξακρίβωση της αξιολογικής σχέσης των υπό σύγκριση ποινικών νόμων έχει γίνει ήδη και μάλιστα κατά τρόπο αυθεντικό από τον ίδιο τον νομοθέτη. Τέτοια ρήτρα επικουρικότητας εμπεριέχεται π.χ. στο άρθρο 2 § 3 ν. 2331/1995 για την «πρόληψη και καταστολή της νομιμοποίησης εσόδων από εγκληματικές δραστηριότητες και άλλες ποινικές διατάξεις». Εκεί χρησιμοποιείται η διατύπωση ότι για ορισμένες περιπτώσεις αδικημάτων, ο δράστης «τιμωρείται με ποινή φυλακίσεως τουλάχιστον δύο ετών, εφόσον δεν συντρέχει περίπτωση βαρύτερης τιμωρίας του». Εάν, τώρα, υπάρχει τέτοια ρήτρα επικουρικότητας, τότε, ευλόγως, εφαρμοστέος είναι ο νόμος που προβλέπει τη βαρύτερη ποινή. Εάν αντιθέτως δεν υπάρχει και, ακόμη περισσότερο, εάν ο ειδικός νόμος στις τελικές διατάξεις του καταργεί κάθε άλλη γενική ή ειδική διάταξη που αντίκειται στις δικές του (τούτο συμβαίνει π.χ. με την υπό συζήτηση ασφαλιστική νομοθεσία του ν.δ. 400/1970, άρθρο 60 § 8), τότε κατά τη νομολογία του Αρείου Πάγου, «εφαρμοστέος είναι ο επιεικέστερος ειδικός ποινικός νόμος» (ΟΛΑΠ 643/1988, ΠοινΧρ ΛΗ· 1988, 741 και ΝοΒ 36, 793). Αυτό είναι απολύτως λογικό και βάσιμο, αφού ο νομοθέτης, όταν ρυθμίζει μία έννομη σχέση με ειδική διάταξη, αποβλέπει ακριβώς να αποκλίνει των γενικών διατάξεων και να αντιμετωπίσει *ad hoc* τις ιδιαιτερότητες που εμφανίζει η

συγκεκριμένη σχέση, πολύ περισσότερο, μάλιστα, αφού στο Ποινικό Δίκαιο οι διατάξεις που είναι δυσμενείς για τον κατηγορούμενο πρέπει πάντοτε να ερμηνεύονται συσταλτικά και μεταξύ δύο συναφών διατάξεων που καλύπτουν πλήρως τα αυτά πραγματικά περιστατικά να επιλέγεται η ευμενέστερη για τον κατηγορούμενο.

14. Τούτο, πάντως, δεν ισχύει εάν η ενέργεια του υπαιτίου κατατείνει (ως προς το συγκεκριμένο αδίκημα, με το οποίο ασχολήθηκε η αρεοπαγητική Ολομέλεια) όχι μόνο στη φοροδιαφυγή του ιδίου, αλλά και στην παρανομή ωφέλεια τρίτων ή στην πρόκληση και άλλης περαιτέρω ζημίας του Δημοσίου ή στον προσπορισμό και άλλου οφέλους του, εκτός από τη μείωση ή αποφυγή της φορολογικής επιβάρυνσής του, γενικότερα, δε, «όταν τα αντικείμενα και υποκείμενα στοιχεία της ειδικής αξιόποινης πράξης δεν συμπίπτουν με εκείνα της απάτης, η οποία πέραν της φοροδιαφυγής εμπεριέχει και άλλη εγκληματική απατηλή δραστηριότητα». Στην περίπτωση δηλ. αυτή οι ειδικές διατάξεις δεν εκτοπίζουν εξ ολοκλήρου την εφαρμογή της διάταξης περί απάτης (ΟΛΑΠ 644/1988, ΠοινΧρ ΛΗ· 1988, 743 και ΝοΒ 36, 793).

15. Επομένως, με τα δεδομένα της ισχύουσας ασφαλιστικής νομοθεσίας, η οποία δεν εμπεριέχει ωρίτρα επικουρικότητας, και αντιθέτως σε ακροτελεύτιες διατάξεις της κατήργησε κάθε άλλη αντίθετη ρύθμιση, οι διατάξεις του Ποινικού Κώδικα περί απάτης, υπεξαίρεσης, απιστίας κ.λπ., μπορούν να τύχουν εφαρμογής ως προς παραβιάσεις διατάξεων περί σχηματισμού τεχνικών αποθεμάτων και κόλυψή τους με αντίστοιχα περιουσιακά στοιχεία, εάν και εφόσον οι ενέργειες των υπευθύνων της επιχείρησης κατατείνουν σε ευρύτερες δραστηριότητες απάτης, υπεξαίρεσης και απιστίας, πέρα από τις συγκεκριμένες παραβιάσεις του ά. 44 στοιχ. β' και δ' ν.δ. 400/1970 και πάντοτε λαμβάνοντας υπόψη τις επιφυλάξεις του αναφέρθηκαν ως προς την εδώ εφαρμογή αυτών των αδικημάτων.

16. Ζήτημα ανακύπτει, εξάλλου, ως προς τις ειδικότερες ποινικές ευθύνες των αρμοδίων υπαλλήλων του Υπουργείου Ανάπτυξης (πρώην Εμπορίου) οι οποίοι, μέσα στο πλαίσιο άσκησης ελέγχου και εποπτείας των ασφαλιστικών επιχειρήσεων, δεν λαμβάνουν τα υπό του νόμου προβλεπόμενα μέτρα κατά των υπευθύνων των ασφαλιστικών επιχειρήσεων ή και κατά των ιδίων των επιχειρήσεων για διαπραττόμενες υπ' αυτών παραβιάσεις ή, ακόμη χειρότερα, χορηγούν στις ενλόγω επιχειρήσεις, χωρίς να συντρέχουν οι νόμιμες προϋποθέσεις, έγγραφη βεβαίωση περί του ότι ο σχηματισμός των τεχνικών αποθεμάτων και η ασφαλιστική τοποθέτηση είναι τάχα καθ' όλα εντάξει.

17. Εν προκειμένω, οι πράξεις ή παραλείψεις των αρμοδίων κρατικών

υπαλλήλων θα μπορούσαν, συντρεχουσών και των άλλων προϋποθέσεων, να στοιχειοθετήσουν, αντιστοίχως, τα αδικήματα της παραβασης καθήκοντος (άρθρο 259 Ποιν. Κώδικα) και της ψευδούς βεβαίωσης (άρθρο 242 Ποιν. Κώδικα), ενώ η τυχόν συμμετοχή των υπευθύνων της ασφαλιστικής επιχείρησης στη διάπραξη αυτών των αδικημάτων θα μπορούσε να ερευνηθεί υπό το πρόσμα, αντιστοίχως, της ηθικής αυτουργίας σε παραβαση καθήκοντος (άρθρο 46 § 1 στοιχ. α' σε συνδυασμό με άρθρο 259 Ποιν. Κώδικα) και σε ψευδή βεβαίωση (άρθρο 46 § 1 στοιχ. α' σε συνδ. με άρθρο 242 Ποιν. Κώδικα) ή και υπό το πρόσμα της υφαρπαγής ψευδούς βεβαίωσης (άρθρο 220 Ποιν. Κώδικα).

18. Βεβαίως, ισχύουν και εδώ όσα επισημάνθηκαν ανωτέρω για την ειδικότητα και την επικουρικότητα περισσότερων ποινικών νόμων, με την έννοια ότι εάν στην ασφαλιστική μας νομοθεσία περιλαμβάνονται ειδικές διατάξεις για την ποινική ευθύνη των ενλόγω κρατικών υπαλλήλων, τότε δεν μπορούν κατ' αρχήν να τύχουν εφαρμογής οι γενικότερες διατάξεις του Ποινικού Κώδικα. Όμως, εδώ η ασφαλιστική νομοθεσία, κατά βάση, σιωπά. Προβλέπει, μόνο, στο άρθρο 45 ν.δ. 400/ 1970, ότι τιμωρείται με φυλάκιση και χρηματική ποινή έως το σε δραχμές ισόποσο 4.000 ECU (περίπου 1.364.000 δρχ.) εκείνος ο οποίος «άμεσα ή έμμεσα κατά τον έλεγχο του ισολογισμού των μαθηματικών αποθεμάτων στις ασφαλίσεις ζωής ή στις ασφαλίσεις ατυχημάτων με γνώση του προβαίνει σε ψευδείς δηλώσεις». Προφανώς η διάταξη αφορά μόνο υπευθύνους ασφαλιστικών επιχειρήσεων και όχι κρατικούς υπαλλήλους. Επομένως ως προς τους τελευταίους, εν σιωπή της ειδικής νομοθεσίας, μπορεί κατ' αρχήν να υπάρξει εφαρμογή των διατάξεων του Ποινικού Κώδικα που προαναφέρθηκαν.

19. Ειδικότερα, η διάταξη για παραβαση καθήκοντος του άρθρου 259 Ποιν. Κώδικα προβλέπει τέσσερις ειδικότερες προϋποθέσεις για τη στοιχειοθέτησή της: (α) ο δράστης να είναι υπάλληλος κατά την έννοια των άρθρων 13 στοιχ. α' και 263Α Ποιν. Κώδικα· (β) παραβαση του υπηρεσιακού καθήκοντος, όπως τούτο καθορίζεται με νόμο ή διοικητική πράξη ή με ιδιαίτερες οδηγίες προϊσταμένης αρχής ή εφόσον το καθήκον ενυπάρχει στη φύση της υπηρεσίας του υπαλλήλου· (γ) πρόθεση του δράστη, δηλ. δόλος που περιέχει τη γνώση και θέληση παραβασης του καθήκοντος της υπηρεσίας, και (δ) σκοπός του δράστη να προσπορίσει στον εαυτό του ή σε άλλον παράνομη υλική ή/ και ηθική ωφέλεια ή να επιφέρει βλάβη στο Κράτος ή σε κάποιον άλλο (βλ. π.χ. ΑΠ 166/1997, ΠοινΧρ ΜΗ· 1998, 33). Βεβαίως, εάν λείπει μία, έστω, από τις προϋποθέσεις αυτές, το έγκλημα της παραβασης καθήκοντος δεν στοιχειοθετείται (πρβλ. ΣυμβΑΠ 1779/1997, ΠοινΧρ ΜΗ· 1998, 590). Είναι, δε, γεγονός, ότι ειδικά ο δόλος ή ο σκοπός παράνομης ωφέλειας ή βλάβης του υπαλλήλου εμφανίζουν ιδιαίτερες δυ-

σκολίες στην απόδειξή τους, ενώ εξάλλου και η απειλούμενη ποινή (φυλακισμένοι δύο ετών) δεν είναι ιδιαιτέρως μεγάλη, αν και η διάταξη εμπεριέχει ωήτρα επικουρικότητας («αν η πράξη αυτή δεν τιμωρείται με άλλη ποινική διάταξη»). Εν πάση περιπτώσει, γεγονός είναι ότι η νομική αυτή ρύθμιση μέσα στη γενική της διατύπωση μπορεί χωρίς ιδιαίτερα προβλήματα (και εφόσον συντρέχουν αντιστοίχως δόλος και σκοπός ωφελείας ή βλάβης του δράστη) να περιλάβει κάθε πράξη ή και παράλειψη του αρμόδιου κρατικού υπαλλήλου, συνεπεία των οποίων δεν τηρούνται οι διατάξεις του νόμου για τον σχηματισμό τεχνικών αποθεμάτων και τη διάθεσή τους σε ασφαλιστική τοποθέτηση (κυρίως πρόκειται εδώ για περιπτώσεις κατά τις οποίες οι αρμόδιοι κρατικοί υπάλληλοι εκ προθέσεως ανέχονται την παρανομία των ασφαλιστικών επιχειρήσεων και επομένως παραβαίνουν τις διατάξεις περί χρηματοοικονομικής εποπτείας των ά. 1 § 3, 3 §§ 2 και 3, 6 §§ 1 και 2 του ν.δ. 400/1970). Αντιστοίχως μπορούν να αναζητηθούν ποινικές ευθύνες και για τους υπευθύνους ασφαλιστικών επιχειρήσεων που με πρόθεση προκαλούν στον υπάλληλο την απόφαση να παραβεί τα καθήκοντά του.

20. Κατ' ανάλογο τρόπο μπορεί να υπάρξει ποινική ευθύνη των αρμόδιων κρατικών υπαλλήλων που εκδίδουν (και παρέχουν στις ασφαλιστικές επιχειρήσεις) ψευδείς βεβαιώσεις σχετικά με τον σχηματισμό των τεχνικών αποθεμάτων και τη διάθεσή τους σε ασφαλιστική τοποθέτηση. Ειδικότερα, η διάταξη για ψευδή βεβαίωση του άρθρου 242 Ποιν. Κώδικα προβλέπει και αυτή τέσσερις ειδικότερες προϋποθέσεις για την εφαρμογή της: (α) ο δράστης να είναι υπάλληλος κατά την έννοια των άρθρων 13 στοιχ. α' και 263 Α Ποιν. Κώδικα και μάλιστα αρμόδιος καθ' ύλην και κατά τόπον για τη σύνταξη ή έκδοση του εγγράφου, να ενεργεί, δε, μέσα στα δρια της υπηρεσίας που του έχει ανατεθεί· (β) έγγραφο κατά την έννοια του άρθρου 13 στοιχ. γ' Ποιν. Κώδικα και δη δημόσιο, όπως αυτό προσδιορίζεται από το άρθρο 438 ΚΠολΔ· (γ) βεβαίωση στο έγγραφο αυτό ψευδών πραγματικών περιστατικών που μπορούν να έχουν έννομες συνέπειες, όπως είναι τα έγγραφα που αφορούν τη γέννηση, αλλοίωση ή απώλεια ενός δικαιώματος ή μιας έννομης σχέσης ή κατάστασης, και (δ) δόλος του δράστη, που συνίσταται στη γνώση και τη θέληση της βεβαίωσης ψευδών περιστατικών, τα οποία μπορούν να έχουν έννομες συνέπειες, ή τουλάχιστον στη γνώση ως ενδεχόμενης της παραγωγής αυτών από την πράξη και συνάμα στην εκ προοιμίου αποδοχή αυτής, ενώ συνιστά επιβαρυντική περίσταση (που τιμωρείται σε βαθμό κακουργήματος) ο σκοπός του δράστη να προσπορίσει στον εαυτό του ή σε άλλον αθέμιτο όφελος ή να βλάψει άλλον εφόσον το όφελος ή η βλάβη υπερβαίνουν τα 25.000.000 δρχ. (πρβλ. ΑΠ 722/1998, ΠοινΧρ ΜΘ· 1999, 324· ΕφΠατρ 24/1998, ΠοινΧρ ΜΗ· 1998, 413· ΣυμβΠλημΠατρ

123/1998, Υπεράσπιση 1999, 136). Προφανές είναι ότι μεταξύ των ψευδώς βεβαιουμένων περιστατικών εντάσσεται και η περίπτωση κατά την οποία βεβαιώνεται αναληθώς ότι τα τεχνικά αποθέματα της προηγούμενης διαχειριστικής περιόδου έχουν καλυφθεί, ενώ τούτο συμβαίνει με εισπράξεις ασφαλίστρων της τρέχουσας περιόδου. Από την πλευρά της ασφαλιστικής επιχείρησης υπάρχει ποινική ευθύνη όταν οι υπεύθυνοί της με πρόθεση είτε προκάλεσαν στον αρμόδιο υπάλληλο την απόφαση να εκδώσει την ψευδή βεβαίωση (άρθρο 46§1 στοιχ. α' σε συνδ. με άρθρο 242 Ποιν. Κώδικα), είτε επέτυχαν με εξαπάτηση να βεβαιωθεί σε δημόσιο έγγραφο αναληθώς περιστατικό που μπορεί να έχει έννομες συνέπειες ή/ και χρησιμοποίησαν τέτοια ψευδή βεβαίωση για να εξαπατήσουν άλλον σχετικά με το περιστατικό αυτό (άρθρο 220 Ποιν. Κώδικα: υφαρπαγή ψευδούς βεβαίωσης). Ας σημειωθεί ότι κατά τη νομολογία των Δικαστηρίων μας η ανωτέρω ειδική διάταξη του άρθρου 220 Ποιν. Κώδικα έχει τότε μόνο εφαρμογή, όταν δεν συντρέχουν οι όροι της ηθικής αυτουργίας σε ψευδή βεβαίωση (ΑΠ 2089/1985, ΠοινΧρ ΛΣΤ 1986, 379).

21. Τέλος, ενόψει των όσων προελέχθησαν, παράβαση καθήκοντος μπορούν να τελέσουν (εφόσον συντρέχουν και οι λοιπές εκ του νόμου προϋποθέσεις) οι αρμόδιοι υπάλληλοι του Χρηματιστηρίου και της Επιτροπής Κεφαλαιαγοράς, οι οποίοι, κατά παράβαση της υπ' αριθμ. 17/17.12.1998 απόφασης του Δ.Σ. του Χρηματιστηρίου Αξιών Αθηνών (ΦΕΚ Β' σελ. 14997) και του συναφούς νόμου 2651/1998 (ά. 1§7· πρβλ. Μιχ. Ρ. Τσιμποή, *H Νομοθεσία της Κεφαλαιαγοράς. Συλλογή - Καδικοποίηση, Αθήνα-Κομοτηνή: έκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα 1999, σελ. 154 επ.*), επιτρέπουν την είσοδο ασφαλιστικών επιχειρήσεων στο Χρηματιστήριο, χωρίς αυτές να πληρούν τις προβλέψεις του νόμου στον τομέα των τεχνικών αποθεμάτων και της ασφαλιστικής τοποθέτησης. Ποινικές ευθύνες μπορούν και εδώ να αναζητηθούν, εφόσον αποδεικνύεται ηθική αυτουργία, και προς την κατεύθυνση των υπευθύνων των αφελούμενων ασφαλιστικών επιχειρήσεων.

Ενόψει των ανωτέρω, τα συμπεράσματα της παρούσας μελέτης μπορούν να συνοψισθούν ως ακολούθως:

(1) Υπάρχει κατ' αρχήν ποινική ευθύνη των υπευθύνων ασφαλιστικής επιχείρησης, κατ' α. 44 στοιχ. β' και δ' σε συνδ. με α. 7 § 2, περ. Αβ, Αγ, Αδ, Βα και Βγ, καθώς επίσης α. 1 §§ 2 και 5 ν.δ. 400/1970, α. 3 § 1 Υπ. Απόφ. 85538/7254/2.12.1970 και α. 1 § 2, 2 § 1 περ. Α', § 2 εδ. α', α. 3 §§ 1 και 2 *passim* Υπ. Απόφ. Κ4 5845/16.12.1986, όταν αυτοί δεν καλύπτουν τα σχηματισμένα τεχνικά αποθέματα κατά το κλείσιμο του ισολογισμού (31 Δεκεμβρίου εκάστου έτους) με αντίστοιχα περιουσιακά στοιχεία, ίσης τουλάχι-

στον αξίας. Λόγω όμως της έλλειψης σχετικής ορτής διάταξης στον νόμο δεν φαίνεται να θεμελιώνεται αδιαμφισβήτητη ποινική ευθύνη για τους ίδιους υπευθύνους, όταν αυτοί δεν καλύπτουν ανά πάσα στιγμή τα αποθέματα της επιχείρησης με αντίστοιχα περιουσιακά στοιχεία.

(2) Υπάρχει ποινική ευθύνη των εκπροσώπων ασφαλιστικής επιχείρησης, κατ' α. 44 στοιχ. β' και δ' σε συνδ. με α. 7 § 4 ν.δ. 400/1970, όταν αυτοί «καλύπτουν» τα αποθέματα της προηγούμενης διαχειριστικής περιόδου με εισπράξεις ασφαλίστρων από την επόμενη χρήση, με αποτέλεσμα να δημιουργούνται ελλειμματικά αποθέματα.

(3) Υπάρχει ποινική ευθύνη των εκπροσώπων ασφαλιστικής επιχείρησης, κατ' α. 44 στοιχ. β' και δ' σε συνδ. με α. 8 §§ 1 και 10 ν.δ. 400/1970, όταν αυτοί χρησιμοποιούν τα χρήματα των ασφαλίστρων που αντιστοιχούν στον σχηματισμό αποθεμάτων για άλλους σκοπούς, πέραν αυτών που προβλέπονται από τη νομοθεσία, με αποτέλεσμα να δημιουργούνται ελλειμματικά αποθέματα. Στην περίπτωση αυτή, υπό τις προϋποθέσεις του νόμου, όπως αυτές αναλύθηκαν ανωτέρω (αριθμ. 9 επ.), ενδέχεται να υπάρξουν και ποινικές ευθύνες για τα αδικήματα της απιστίας (ά. 390 Ποιν. Κώδικα), της υπεξαίρεσης (ά. 375 Ποιν. Κώδικα) και της απάτης (ά. 386 Ποιν. Κώδικα), στις δύο τελευταίες, μάλιστα, περιπτώσεις, ακόμη και σε βαθμό κακουργήματος, εάν το περιουσιακό δύνατος ή η προκληθείσα ζημία υπερβαίνει το ποσό των 25.000.000 δρχ.

(4) Υπάρχει ποινική ευθύνη των αρμοδίων κρατικών υπαλλήλων, συντρεχουσών και των λοιπών προϋποθέσεων του ά. 259 ΠΚ, όταν αυτοί, έχοντας κατά νόμο ά. 1 § 3, 3 §§ 2 και 3, 6 §§ 1 και 2 κ.ά. ν.δ. 400/1970) το καθήκον να ασκούν έλεγχο και χρηματοοικονομική εποπτεία επί των ασφαλιστικών επιχειρήσεων, δεν εφαρμόζουν τον νόμο σχετικά με τα αποθέματα και δεν λαμβάνουν κατά των υπευθύνων των ασφαλιστικών επιχειρήσεων τα υπό του νόμου προβλεπόμενα μέτρα. Ανάλογη ποινική ευθύνη μπορεί να υπάρχει, κατά περίπτωση, και από την πλευρά των υπευθύνων των ασφαλιστικών επιχειρήσεων, εάν αποδειχθεί ότι προκάλεσαν τη σχετική απόφαση για παράβαση καθήκοντος στους αρμόδιους κρατικούς υπαλλήλους (ά. 46 § 1 στοιχ. α' Π.Κ.).

(5) Υπάρχει ποινική ευθύνη των αρμοδίων κρατικών υπαλλήλων, συντρεχουσών και των λοιπών προϋποθέσεων του ά. 242 ΠΚ, όταν αυτοί προβούν σε έγγραφη βεβαίωση περί του ότι τα τεχνικά αποθέματα της προηγούμενης διαχειριστικής περιόδου μιας ασφαλιστικής επιχείρησης έχουν «καλυφθεί», ενώ τούτο έγινε με εισπράξεις ασφαλίστρων της τρέχουσας περιόδου. Ανάλογη ποινική ευθύνη, κατ' α. 46§1 στοιχ. α' ή και 220 ΠΚ, υφίσταται και για την περίπτωση κατά την οποία οι υπεύθυνοι της

ωφελούμενης ασφαλιστικής επιχείρησης προκάλεσαν στον υπάλληλο την απόφαση προς έκδοση αυτής της βεβαίωσης ή, αντιστοίχως, τον εξαπάτησαν προς τούτο.

(6) Υπάρχει ποινική ευθύνη των αρμοδίων υπαλλήλων του Χρηματιστηρίου και της Επιτροπής Κεφαλαιαγοράς, συντρεχουσών και των λοιπών προϋποθέσεων του ά. 259 ΠΚ, όταν αυτοί επιτρέπουν την είσοδο ασφαλιστικών επιχειρήσεων στο Χρηματιστήριο, χωρίς να πληρούνται οι προϋποθέσεις του νόμου στον τομέα των τεχνικών αποθεμάτων και της ασφαλιστικής τοποθέτησης (ά. 1 §7 ν. 2651/1998 και υπ' αριθμ. 17/17.12.1998 απόφαση του Δ.Σ. του Χρηματιστηρίου Αξιών Αθηνών, ΦΕΚ Β΄, σελ. 14997), ενώ ποινικές ευθύνες για ηθική αυτουργία μπορούν να αναζητηθούν και από τους υπευθύνους της ωφελούμενης ασφαλιστικής επιχείρησης, κατ' ά. 46§1 στοιχ. α΄ ΠΚ.

(ενημέρωση μελέτης: Αύγουστος 2000)