

Κακόβουλη δίωξη: απαλλαγή διωκόμενου λόγω καταχώρησης αναστολής ποινικής δίωξης· μπορεί να ασκήσει αγωγή για κακόβουλη δίωξη;.

Παναγιώτης Νεκτάριος Βασιλείου, Δικηγόρος, 27/1/2024

Για να πετύχει η αγωγή στη βάση του αστικού αδικήματος της κακόβουλης δίωξης, πρέπει να αποδειχθεί ότι (α) άρχισε ποινική δίωξη εναντίον του ενάγοντα, (β) η ποινική δίωξη έληξε υπέρ του ενάγοντα, (γ) η ποινική δίωξη είχε κινηθεί χωρίς εύλογη και πιθανή αιτία (δ) με κακοβουλία και (ε) ότι ο ενάγοντας υπέστη ζημία συνεπεία της ποινικής δίωξης

(βλ. κατ' αναλογία *Πίτσιλλος Μόδεστος, Αρχηγός Κόμματος Δικαιοσύνης v. Κυπριακής Δημοκρατίας, (1994) 1 A.A. 268, Paikkos v. Kontemeniotis (1989) 1 C.L.R. 50, Martin v Watson [1996] AC 74, Howarth v Gwent Constabulary [2011] EWHC 2836 (QB) και Qema v News Group Newspapers Ltd [2012] EWHC 1146*).

Το ερώτημα που εδώ γίνεται προσπάθεια να απαντηθεί αφορά το στοιχείο υπό (β) ανωτέρω και έγκειται συγκεκριμένα στο κατά πόσο η απαλλαγή ενός κατηγορούμενου από τις κατηγορίες που τον βάρυναν λόγω καταχώρισης αναστολής ποινικής δίωξης (*nolle prosequi*) δύναται να εξομοιωθεί με λήξη της ποινικής δίωξης υπέρ του και/ή προς όφελος του κατηγορούμενου, έτσι ώστε ο τελευταίος να δύναται, εφόσον συρρέουν τα λοιπά στοιχεία του αστικού αδικήματος της κακόβουλης δίωξης, να πετύχει στην αγωγή του.

Ανοίγω όμως πρώτα μία παρένθεση.

Καταρχάς, δεν εντοπίζεται απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου της Δημοκρατίας μας που να επιλύει αυθεντικά με την έννοια του *stare decisis*¹ το υπό εξέταση ερώτημα και άρα, εν Κύπρω, αυτό παραμένει προς επίλυση από το Ανώτατο Δικαστήριο. Επιπρόσθετα, η νομολογία των Επαρχιακών Δικαστηρίων, αν και φέρει πειστική αξία και υιοθετείται από

¹ για το *stare decisis* μεταξύ άλλων *Κάγκα v. Δημοκρατίας (1989) 3 A.A. 262, Μαυρογένης v. Βουλής κ.ά. (Αρ. 3) (1996) 1 A.A. 315, ΑΝΑΦΟΡΙΚΑ ΜΕ ΤΗΝ ΑΙΤΗΣΗ ΕΚΔΟΣΗ ΤΟΥ VICTOR NICOLAIEVICH MAKUSHIN (Αρ. 1) (2012) 1 A.A. 20, Practice Note (Judicial Precedent) [1966] 3 All ER 77, Το Αγγλικό Κοινό Δίκαιο, οι Κανόνες της Επεικείας και η Εφαρμογή τους στην Κύπρο» (1981) του Γ. Μ. Πική, σελ. 21 et seq.*

ομόβαθμα Δικαστήρια χάριν της δικαστικής αβρότητας, είναι απλά καθοδηγητική.² Καθοδηγητική επίσης είναι η αγγλική νομολογία³ και τα Δικαστήρια μας, αν και είναι θεμιτό να την ακολουθούν σε περιπτώσεις θεματικής συγγένειας που αφορούν το κοινό δίκαιο, έχουν την απεριόριστη ευχέρεια να αποστούν απ' αυτήν. Ιδίως αν θεωρούν ότι οι αγγλικές αποφάσεις είναι λανθασμένες ή αν οι τοπικές συνθήκες της Δημοκρατίας μας συνηγορούν υπέρ της απόκλισης απ' αυτά που νομολόγησαν.⁴

Σημειώνεται δε ότι, ένα Δικαστήριο δύναται να ανατρέξει ευρύτερα στις αποφάσεις των Δικαστηρίων όλων των χωρών που εφαρμόζουν το κοινό δίκαιο με σκοπό να αντλήσει καθοδήγηση.⁵ Αυτή η θέση ενισχύεται όσον αφορά το αστικό αδίκημα της κακόβουλης δίωξης διότι τα συστατικά του στοιχεία έλκουν την προέλευση τους από την αγγλική νομολογία και έχουν ακολουθηθεί απ' τη νομολογία των άλλων χωρών. Παραπομπή επί του τελευταίου γίνεται στη μελέτη του καθηγητή Chuks Okpaluba με τίτλο «*Establishing state liability for personal liberty violations arising from arrest, detention and malicious prosecution in Lesotho*» που δημοσιεύτηκε στο **156 (2017) 17 AFRICAN HUMAN RIGHTS LAW JOURNAL** στην οποία γράφεται υπό τη θεματική «*Malicious prosecution*»: «*It is universally accepted that there are four well-recognised elements that a plaintiff in an action for malicious prosecution must prove in order to succeed. It is also well known that these requirements originated in English law and were imported into the Australian, Canadian, Namibian, New Zealand, South African and other Commonwealth jurisdictions*».

Νομολογία

² Σταυρινού v Σταυρινού και Άλλου, Αρ. Αγωγής 579/03, ημ. 16.1.06, ΜΑΛΕΚΚΟΣ κ.α. v. ΒΑΣΙΛΕΙΟΥ κ.α., Αρ. Αγωγής: 6547/12, 31/12/2018, Halsbury's Laws of England, Civil Procedure (Volume 11 (2015)), παρ. 32. «Decisions of co-ordinate courts.».

³ THE REPUBLIC v. PHIVOS PETROU PIERIDES (1971) 2 CLR 181, Antonis Mouzouris and Another v. Xylophaghos Plantations Ltd. (1977) 1 C.L.R. 287, Adamsas Ltd. (In voluntary Liquidation) v. Republic (Minister of Finance and Another) (1977) 3 C.L.R. 181, Hassanein Kamal v. "Hellenic Island" and/or "Island" και Άλλων (Αρ.2) (1994) 1 AAD 578

⁴ Βλ αντίστοιχα τη SOLOMOS STYLIANOU v. THE POLICE (1962) 1 CLR 152 και τις THE REPUBLIC v. PHIVOS PETROU PIERIDES (1971) 2 CLR 181, KEM (TAXI) LIMITED v. ANASTASSIS TRYPHONOS (1969) 1 CLR 52

⁵ Σύμφωνα με το Halsbury's Laws of England, Civil Procedure (Volume 11 (2015)), παρ. 39 «Overseas decisions»: *the decision of an overseas court in a common law country [...] may be useful as a guide to the court to which it is cited as to what its decision ought to be*».

Σε συνέχεια των ανωτέρω η σε έκταση εξέταση της νομολογίας (ημεδαπής και αλλοδαπής) είναι θεμιτή.

Στην **NGV Management Ltd κ.α. v. Γενικού Εισαγγελέα της Δημοκρατίας, Αρ. Αγωγής: 545/2011, 20/9/2019** το Επαρχιακό Δικαστήριο έκρινε ότι δεν έληξε η ποινική δίωξη προς όφελος του ενάγοντα, διότι ο κατηγορούμενος απαλλάχθηκε των κατηγοριών εναντίον του λόγω καταχώρησης αναστολής ποινικής δίωξης και άρα αυτός, υπό την ιδιότητα του ενάγοντος, δεν μπορούσε να πετύχει στην αγωγή του στη βάση του αστικού αδικήματος της κακόβουλης δίωξης. Σχετική η κατωτέρω περικοπή από την απόφαση:

*«Η αναστολή μιας ποινικής δίωξης έχει ως αποτέλεσμα μόνο την απαλλαγή των κατηγορουμένων, ως ρητώς καταγράφεται και στις σχετικές αποφάσεις-πρακτικά του Δικαστηρίου, μέρος του Τεκμηρίου 8. Η αναστολή μιας ποινικής δίωξης οδηγεί μόνο σε απαλλαγή και όχι σε αθώωση των κατηγορουμένων, κάτι το οποίο συνεπάγεται την ύπαρξη δικαιώματος και τη δυνατότητα επαναφοράς της ίδιας κατηγορίας και την εκ νέου καταχώριση της ποινικής υπόθεσης εναντίον των ίδιων κατηγορουμένων. Επομένως, η αναστολή και απαλλαγή των Εναγόντων (εκεί κατηγορουμένων) στις δύο ποινικές υποθέσεις δεν οδηγούν σε λήξη της ποινικής δίωξης εναντίον τους, καθότι ο Γενικός Εισαγγελέας διατηρεί το δικαίωμα να επανέλθει. Με άλλα λόγια, η αναστολή και η απαλλαγή δεν τερματίζει την ποινική δίωξη υπό την έννοια πως δεν υπάρχει τελικός καθορισμός περί της μη ενοχής των κατηγορουμένων, η οποία θα επέρχεται μόνο με την αθώωση τους, κάτι το οποίο δεν έχει συμβεί στις δύο υπό κρίση περιπτώσεις. [...] Στην **Πίτσιλλος**, ο κατηγορούμενος απαλλάχθηκε και αθωώθηκε λόγω του ότι δεν είχε αποδειχθεί εκ πρώτης όψεως υπόθεση εναντίον του, στην **Κλεάνθους** και στην **Τσιβίκου** ο κατηγορούμενος αθωώθηκε κατόπιν ακρόασης στο τέλος της δίκης και στη **Φωτίου** η ιδιωτική ποινική υπόθεση διακόπηκε με αποτέλεσμα την αθώωση και απαλλαγή του κατηγορουμένου. Ως εκ τούτου θεωρώ πως στην προκειμένη περίπτωση δεν ικανοποιείται η προϋπόθεση ως προς το ότι υπήρξε λήξη της ποινικής δίωξης εναντίον των Εναγόντων»⁶.*

Στη **Goddard v. Smith (1704) 6 Mod. Rep. 261, 87 E.R. 1008**, όπως αυτή έχει αποτυπωθεί στις διάφορες εκδόσεις (reports) που είναι διαθέσιμες, απορρίφθηκε η αγωγή του ενάγοντα με

⁶ Σημειώνεται και η Μάριου Ιωάννου κ.α. v. Γενικού Εισαγγελέα της Δημοκρατίας κ.α., Αρ. Αγωγής 6937/2012, 12/12/2013. Σ' αυτήν το Επαρχιακό Δικαστήριο κλήθηκε να απαντήσει το ίδιο ερώτημα που εξετάζεται επί του παρόντος αλλά, θεωρώντας ότι δεν ενδεικνυόταν η επίλυση του σε αίτηση δυνάμει της Δ27Θ3, δεν το απάντησε.

την οποία ζητούσε δήλωση του Δικαστηρίου ότι η δίωξη για barratry που κινήθηκε εναντίον του ήταν κακόβουλη και χωρίς πιθανή και εύλογη αιτία. Ο λόγος της απόρριψης ήταν ότι ο ενάγοντας απαλλάχθηκε κατόπιν αναστολής της δίωξης από τον Γενικό Εισαγγελέα. Ο Hault J φαίνεται να άχθηκε σ' αυτήν την κατάληξη λόγω του ότι ο απαλλαχθείς δυνάμει αναστολής της δίωξης δεν αθώνεται για την ουσία της υπόθεσης («*he who gets off on a nolle prosequi does not at all get off on the merits of the case*»). Και υφίσταται η δυνατότητα ο απαλλαχθείς να κατηγορηθεί εκ νέου: «*... a nolle prosequi was only putting the defendant sine die and so far from discharging him from the offence, that it did not discharge any further prosecution upon that very indictment, but that, notwithstanding, new process might be made out upon it; and sure it is hard to allow a man who gets off by a nolle prosequi to maintain an action for a malicious prosecution*».

Το ερώτημα που εδώ εξετάζεται απασχόλησε το Δικαστήριο υπό τριμελή σύνθεση στη *Gilchrist v Gardner 2 LR (NSW) 184; (1891) 12 NSWLR 184; 8 WN (NSW) 21* η οποία εκδικάστηκε αρκετά χρόνια μετά την εκδίκαση της **Goddard** (σχεδόν 2 αιώνες). Στη **Gilchrist** είχε καταχωριστεί ένσταση (demurrer) στην αγωγή για κακόβουλη δίωξη βασιζόμενη στο ότι δεν τερματίστηκε η δίωξη προς όφελος του ενάγοντα (in his favour) καθότι καταχωρίστηκε απλά nolle prosequi από την κατηγορούσα αρχή και επομένως, παρεχόταν η δυνατότητα για την εκ νέου δίωξη του ενάγοντα. Η κατάληξη του Δικαστηρίου ήταν ομόφωνη αν και το κάθε μέλος έκδωσε δική του ξεχωριστή απόφαση.

Ο Chief Justice αφότου εξέτασε τη δήλωση (declaration) επί του πρακτικού (record) θεώρησε ότι ο πράγματι ο Γενικός Εισαγγελέας είχε καταχωρίσει αναστολή της ποινικής δίωξης και σε απάντηση του επίδικου ερωτήματος ανέφερε αφότου διήλθε της νομολογίας (συμπεριλαμβανομένης της **Goddard**):

«It seems to me, therefore, that a nolle prosequi entered by the Attorney-General in a criminal case has the same effect as the entry of a nolle prosequi by the plaintiff in a civil case. It puts an end to that particular matter. A plaintiff may before judgment enter a nolle prosequi and put an end to the action,

but he may afterward commence *de novo* upon the same cause of action. So the entry of a *nolle prosequi* by the Attorney General puts an end to that prosecution, though he may afterwards cause a fresh prosecution to be commenced. It is true that a plaintiff may obtain damages and if a second prosecution be instituted he may afterwards be tried and convicted, but that is also the case where a man is prosecuted before Magistrates and the case is dismissed. **The person charged has his action for malicious prosecution, although the prosecutor may on fresh evidence cause further proceedings to be taken upon the same ground, and may ultimately succeed in obtaining a conviction**».

Ο WINDEYER, J. στην απόφαση του αναφέρει «*It is clear that the Attorney-General may, at any period of the case before it is finally determined by the verdict of a jury, enter a nolle prosequi, and the effect of that is, as it seems to me, to put an end altogether to the prosecution. The prosecution may be commenced anew, and a fresh indictment may be filed, **but it does not follow from that that the entry of a nolle prosequi to the first indictment should deprive a person who feels himself aggrieved thereby of his action for malicious prosecution.** The hardship which the learned counsel for the defendant argued might arise by a plaintiff getting damages and being afterwards convicted, is to my mind far outbalanced by the great injury that might be caused if we were to hold otherwise than we do, for **an innocent man might then be charged with an offence, and the prosecution be very properly put an end to by a nolle prosequi, and yet the person so charged would be without any remedy**».*

Και τέλος ο INNES, J. σημείωσε «*I have from the commencement of the case been of opinion that the plaintiff is entitled to our judgment, and I may go so far as to say that **to hold otherwise would be a scandal upon the administration of justice.** Were the entry of a nolle prosequi to debar the person charged from bringing an action for malicious prosecution **he would be deprived not only of his opportunity of obtaining redress for his grievances, but of his only chance of clearing his character and establishing his innocence in the eyes of the world. He could not take any steps to get put on his trial again, and unless he is permitted to bring his action in the Civil Court he must exist for the rest of his days with the taint of an unrefuted charge attaching to him**».*

Σημειώνεται επίσης η μεταγενέστερη *Mann v Jacombe (1960) 78 WN (NSW) 635; [1961] NSWLR 273* στην οποία οι Evatt CJ, Herron J και Sugerman J αποφάσισαν ότι η καταχώρηση αναστολής ποινικής δίωξης συνιστούσε τερματισμό της δίωξης προς όφελος του ενάγοντα επιτρέπущα, ως προς το εξεταζόμενο, την αγωγή για κακόβουλη δίωξη.

Στη *Davis v Gell* [1924] HCA 56; (1924) 35 CLR 275 το Δικαστήριο θεώρησε ότι η απαλλαγή του ενάγοντα από τη δίωξη λόγω καταχώρησης αναστολής ποινικής δίωξης πληροί, όσον αφορά την αγωγή για κακόβουλη δίωξη, το στοιχείο του τερματισμού της ποινικής δίωξης αλλά αυτό δεν σημαίνει, θεωρήθηκε, ότι η δίωξη τερματίστηκε προς όφελος του ενάγοντα. Ο τελευταίος φέρει το βάρος να αποδείξει την αθωότητα του αν και το Δικαστήριο ήταν προσεκτικό να μη θέσει ένα υπέρμετρο (onerous) βάρος απόδειξης.

Στην *Commonwealth Life Assurance Society Ltd v Smith* [1938] HCA 2; (1938) 59 CLR 527 δεν είχε καταχωριστεί κατηγορητήριο εναντίον του ενάγοντα για να ακολουθήσει η απαλλαγή του με αναστολή ποινικής δίωξης. Εντοπίζεται όμως ως obiter ότι «*Except in the case of a nolle prosequi covered by the decision in Davis v Gell [supra], we are of opinion that the guilt or innocence of the plaintiff is not an issue going to the cause of action in malicious prosecution*».

Το Δικαστήριο ακολούθησε τη *Davis* στη *Beckett v New South Wales (No 1)* [2011] NSWSC 818; (2011) 210 A Crim R 105 καθότι θεώρησε ότι δεσμευόταν από την απόφαση στην πρώτη υπόθεση. Η απόφαση στη *Beckett* εφεσιβλήθηκε (βλ. [2013] HCA 17; (2013) 248 CLR 432; (2013) 297 ALR 206; (2013) 87 ALJR 602) και το Εφετείο ανέτρεψε τα νομολογηθέντα στη *Davis* (η οποία επιδοκιμαστικά είχε αναφερθεί στην *Commonwealth Life Assurance Society Ltd*), ήτοι τη θέση ότι ο ενάγοντας καλείται να αποδείξει την αθωότητά του.

Το Εφετείο ανέλυσε σε έκταση τι αποφασίστηκε στις ειρημένες αποφάσεις και λαμβάνοντας υπόψη την αποδοκιμασία που έκφρασε το Ανακτοσυμβούλιο επί της αρχής που υπαγορεύει ότι ο ενάγοντας πρέπει να αποδείξει την αθωότητα του, χαρακτηρίζοντας την ως «*quite erroneous*», άχθηκε στο συμπέρασμα ότι «*The Davis exception produces an anomalous outcome. Were the decision of the Court of Appeal to stand, the appellant would be entitled to lead evidence at the trial of matters tending to establish her innocence that were unknown to the respondent at the time the prosecution was commenced and maintained.*».

Έκτοτε η απόφαση του Εφετείου στη *Beckett* έχει ακολουθηθεί από τη μεταγενέστερη νομολογία της χώρας.

Στη *Mortimer v. Fisher, 1913 CanLII 123 (SK CA)* η απόφαση της πλειοψηφίας του Court of Appeal δόθηκε από τον LAMONT, J (από την οποία απέκλινε μερικώς ο NEWLANDS, J). Η πλειοψηφία του Δικαστηρίου έκρινε ότι η παράλειψη του ενάγοντα να εξειδικεύσει στο δικόγραφο του πώς τερματίστηκε η ποινική δίωξη, λ.χ. κατόπιν καταχώρισης αναστολής ποινική δίωξης, δεν συνιστά πλημμέλεια στη δικογράφηση, αρκεί απλώς να αναφέρεται ότι η δίωξη τερματίστηκε προς όφελός του.⁷

Συνέχισε ο έντιμος Δικαστής και υιοθέτησε το ακόλουθο απόσπασμα από την απόφαση του Anglin, J στη *Baxter v. Gordon, (1907), 13 O.L.B. 598*: «*In Wilkinson v. Howell (1830), Moo. & M. 495, Lord Tenterden said: "The rule involves this principle, that the termination must be such as to furnish primâ facie evidence that the action was without foundation." A spontaneous abandonment or entry of nolle prosequi affords such primâ facie evidence; an abandonment due to settlement or compromise certainly does not.*» Η *Mortimer v. Fisher* αναφέρεται με επιδοκιμασία στη *Fraser (Re), 1933 CanLII 381 (AB CA)*.

Στη *Boudreault v. Barrett 1993 CanLII 7076 (AB QB)* προωθήθηκε ο ισχυρισμός ότι από τη στιγμή που δεν εξέπνευσε η περίοδος της αναστολής εντός της οποίας ο κατηγορος εδύνατο να συνεχίσει την ανασταλείσα δίωξη, η τελευταία δεν τερματίστηκε προς όφελος του ενάγοντα. Η αναστολή της ποινικής δίωξης καταχωρίστηκε από τον Γενικό Εισαγγελέα δυνάμει του άρθρου 579 του Ποινικού Κώδικα το οποίο (στο εδάφιο 2) επιτρέπει (ως ίσχυε τον ουσιώδη χρόνο) στον κατηγορο να προωθήσει την υπό αναστολή δίωξη επί του αρχικού κατηγορητηρίου εντός ενός έτους και, εφόσον παρέλθει η περίοδος του ενός έτους, με την καταχώρηση νέου κατηγορητηρίου. Το Δικαστήριο καταρχάς αναγνώρισε το κυρίαρχο (sovereign) δικαίωμα του Εισαγγελέα να αναστέλλει ποινικές

⁷ Βλ. και Bullen & Leake & Jacob's Precedents of Pleadings 18th Ed. Μέρος Β κεφ 5 Section (3) - Malicious Prosecution παρ. 5-12.

διώξεις. Αναφέρθηκε ακολούθως στη *Goddard* στην οποία αποφασίσθηκε ότι η καταχώρηση *nolle prosequi* δεν εξομοιώνεται με τερματισμό για σκοπό του αστικού αδικήματος της κακόβουλης δίωξης («*it was held that the termination of proceedings by entry of a nolle prosequi did not operate as an acquittal of an accused so as to found an action by him for malicious prosecution*»). Μνεία όμως έγινε -τις οποίες και ακολούθησε- στις *Casey v. Automobiles Renault Canada Ltd.*, 1965 *CanLII* 72 (SCC), [1965] S.C.R. 607 και *Banks v. Bliefernich* (1988), 1988 *CanLII* 3035 (BC SC), 44 C.C.L.T. 144 [[1988] 4 W.W.R. 296] (B.C.S.C.).

Στην πρώτη το Ανώτατο Δικαστήριο του Καναδά (δεσμευτική για το Δικαστήριο) υιοθέτησε το ακόλουθο από το *Salmond on Torts*, 13^η εκδ. σελ. 726:

«If the prosecution has actually determined in any manner in favour of the plaintiff it matters nothing in what way this has taken place. There need not have been any acquittal on the merits. What the plaintiff requires for his action is not a judicial determination of his innocence but merely the absence of any judicial determination of his guilt. Thus it is enough if the prosecution has been discontinued, or if the accused has been acquitted by reason of some formal defect in the indictment, or if a condition has been quashed, even if for some technical defect in the proceedings».

Στη δεύτερη το Δικαστήριο υπό του Wood J κατέληξε ότι «*There is no doubt that in order to succeed in his action for malicious prosecution, the plaintiff must prove that the proceedings instituted or continued by the defendants were terminated in his favour. It is equally clear that a stay of proceedings amounts to a favourable termination ...*».

Το Δικαστήριο στη *Boudreault*, λοιπόν, έχοντας αναφερθεί στα ως άνω νομολογηθέντα, έκρινε ότι η δικονομική ρύθμιση του άρθρου 579 δεν μεταβάλλει την ουσία του πράγματος, ήτοι ότι η αναστολή της δίωξης αποτελούσε τερματισμό της δίωξης προς όφελος του ενάγοντα. Συγκεκριμένα καταλήγει ότι «*The provisions of s. 579(2) do not in my view alter the substantive rights of the Crown to proceed with a matter previously stayed but rather provide facilitated administrative machinery to reconstitute proceedings. [...] The particular indictment against the plaintiff clearly was alive during the stay period but that cannot be equated with a finding that proceedings had not been terminated in favour of the plaintiff. I am satisfied that the proceedings had*

been so terminated notwithstanding the Crown's right to recommence proceedings on the indictment during the stay or upon a further indictment after the stay.».

Στη *Rex v. Spence, 1919 CanLII 582 (ON CA)* το ερώτημα που τέθηκε ήταν κατά πόσο υπήρξε παράβαση της αρχής της διπλής διακινδύνευσης και συνεπώς ό,τι άλλο λέχθηκε που δεν άπτεται της απάντησης στο επίδικο είναι obiter. Το Δικαστήριο για ό,τι εδώ ενδιαφέρει παρέπεμψε στα λόγια των Δικαστών στη *Gilchrist*, υιοθέτησε το εξής απόσπασμα από τη βιβλιογραφία: «*There are authorities holding that an action of malicious prosecution will not lie on the entry of a nolle prosequi. **The greater weight of authority, however, is that it is a sufficient termination of the prosecution to authorise defendant to sue for malicious prosecution**, when entered with the consent of the court, for reasons other than an irregularity or informality in the indictment, and when not entered at the instance or with the consent of defendant» και σημείωσε τέλος ότι: «*In Baxter v. Gordon Ironsides & Fares Co. Limited (1907), 13 O.L.R. 598, it was held that "an action for malicious prosecution, founded upon criminal proceedings, cannot be maintained, where it appears that the termination of the prosecution was brought about by compromise or agreement of the parties."* See also *Cockburn v. Kettle (1913), 28 O.L.R. 407, 12 D.L.R. 512; Regina v. Knight (1864), 9 Cox C.C. 437; Richard v. Goulet (1914), 23 Can. Crim.'Cas. 327. 19 D.L.R. 371».**

Στην *Tamblyn v. Westcott, 1914 CanLII 425 (AB QB)* ο MCCARTHY, J θεώρησε ότι από τα στοιχεία που είχαν προσκομιστεί ενώπιον του αποδεικνύονταν (α) η έλλειψη εύλογης και πιθανής αιτίας στην κίνηση της δίωξης και (β) η ύπαρξη κακοβουλίας. Παρέμενε προς εξέταση όμως κατά πόσο ο ενάγοντας απέδειξε στον απαιτούμενο βαθμό ότι η δίωξη τερματίστηκε προς όφελός του. Ο Ενάγοντας παρουσίασε το κατηγορητήριο (information) στο οποίο αναγραφόταν ότι αυτό αποσύρθηκε (withdrawn), υπογεγραμμένο από τον εναγόμενο. Ο Δικαστής στην απόφαση του αναγνώρισε ότι κάποτε η νομολογία δεν δεχόταν την καταχώρηση αναστολής ποινικής δίωξης ως τερματισμό της δίωξης σε σχέση με το αστικό αδίκημα της κακόβουλης δίωξης, καίτοι πλέον έχει εκφραστεί και αντίθετη άποψη. Το απόσπασμα έχει ως εξής: «*At one time it was also held that the entry of a nolle prosequi was not a sufficient termination to found an action for malicious prosecution, for the reason that a new*

charge might subsequently be laid: Goddard v. Smith, 6 Mod. 262. The contrary view was, however, held in Gilchrist v. Gardner, 12 N.S.W.L.R. 184, and it has been held in Saskatchewan that the direction of the Attorney-General to his agent not to prefer a charge after a committal for trial has been had is a sufficient termination. (See Mortimer v. Fisher, 11 D.L.R. 77.)». Παραπομπή έγινε και στη **Baxter v. Gordon Ironsides & Fares Company, 13 O.L.R. 598** από την οποία προκύπτει ότι η παύση της δίωξης (και η καταχώρηση *nolle prosequi*) που δεν γίνεται στη βάση συμβιβασμού (*compromise*) ή διευθέτησης (*arrangement*) με τον κατηγορούμενο συνιστά επαρκή τερματισμό για το αστικό αδίκημα. Δεδομένων αυτών των αρχών, το Δικαστήριο κατέληξε ότι στην ενώπιον του υπόθεση υπήρχε επαρκής τερματισμός και έτσι, η αγωγή του ενάγοντα πέτυχε αφού πληρούντο και τα λοιπά στοιχεία του αστικού αδικήματος της κακόβουλης δίωξης.

Στο *Notes and Malicious Prosecution, 1924 CanLIIDocs 29* του Vincent C MacDonald υπό τη θεματική «*Termination of Criminal Proceedings*» αναγνωρίζεται ότι το υπόψη συστατικό στοιχείο (τερματισμός της δίωξης προς όφελος του ενάγοντα) του υπό εξέταση αστικού αδικήματος είναι μείζονος σημασίας διότι, σε αντίθετη περίπτωση, δηλαδή αν δεν απαιτείτο η απόδειξή του, το Πολιτικό Δικαστήριο θα ενεργούσε *in effect* ως Εφετείο του Ποινικού Δικαστηρίου επανεκδικάζοντας την ουσία της υπόθεσης (*on its merits*). Στη σελ. 599 ο συγγραφέας γράφει ότι «*Although the prosecution must have terminated, it is not necessary that the plaintiff had been clearly vindicated or that the end of the prosecution was a final and conclusive one in his favour. It is sufficient that the prosecution has had a "legal end" and terminated in his favour in that it did not result in result in an adjudication of his guilt. If the particular prosecution complained of comes to this end it is immaterial that a fresh prosecution might be instituted for the same offence*».

Όμοια και η προσέγγιση της νομολογίας της Αφρικής. Αρκούμαι να παραπέμψω στο **Journal of African Law, 50, 1 (2006), 47–58**, στο οποίο δημοσιεύτηκε στις 01/04/2006 η μελέτη του κου Kwadwo Boateng Mensah με τίτλο «**Discretion, Nolle Prosequi and the 1992 Ghanaian Constitution**» στην οποία αναγνωρίζεται, μεταξύ άλλων, ότι «*the courts have ruled that such a person [απαλλαχθείς] can bring an action for malicious prosecution*

in order for him to clear his name after the nolle prosequi has been entered. In such a situation, the entry of a nolle prosequi is deemed to be a termination of the trial in his favour», με σχετική παραπομπή στις Jowahi Adegü Ocansey v. Mensah Guinea alias Nee Larkai [1929] F.C. 1926–1929, 317, Houry v. Tabbara [1953] 14 W.A.C.A. 246–249, Boateng VII v. Yeboah and Others [1960] G.L.R. 17–19 και Yeboah and Others v. Boateng VII, [1963] G.L.R. 182–186.

Στο *Clerk & Lindsell on Torts*, 22η εκδ., κεφ. 16, Μέρος 3 παρ. 16-32 υπό τον τίτλο «*Determination need not be conclusive*» γράφεται «*So long as proceedings are pending no action lies on the ground that they have been wrongfully instituted. [...] It must appear that the proceedings were brought to a "legal end". [...] The end, however, need not be a final and conclusive one. If a magistrate refuses to commit for trial a person charged before him, the particular prosecution is concluded, although it may be lawful to institute a fresh prosecution for the same offence*».

Στο *Halsbury's Laws of England* τόμος 97 του 2015 με τίτλο «*Malicious Prosecution*» παρ. 727 οι ακόλουθες θεωρούνται περιπτώσεις που η δίωξη τερματίστηκε προς όφελος του ενάγοντα: «*Proceedings terminate in a claimant's favour if a magistrate dismisses the charge, if the proceedings fail because of a defect in the indictment, or because they are void for want of jurisdiction, or are quashed because of an irregularity of procedure, or are discontinued on the defendant being bound over to keep the peace, or are abandoned, or there is an acquittal, even on one part of the indictment*».

Στην *Tu'ivakano v Police Commissioner [2021] TOSC 170* ο ενάγοντας είχε κατηγορηθεί για αριθμό αδικημάτων για δύο εκ των οποίων καταχωρίστηκε αναστολή ποινικής δίωξης και για τα λοιπά πλην ενός αθώθηκε κατ' έφεση, με αποτέλεσμα αυτός να καταχωρίσει αγωγή για κακόβουλη δίωξη αξιώνοντας ως αποζημίωση το ποσό των €5.750.000. Το Ανώτατο Δικαστήριο της Τόνγκα θεώρησε ότι η καταχώρηση αναστολής ποινικής δίωξης αποτελούσε τερματισμό της δίωξης υπέρ του ενάγοντα όμως, αφότου εξέτασε τις λοιπές προϋποθέσεις, απέρριψε την αγωγή, διότι δεν πείσθηκε ότι η δίωξη κινήθηκε χωρίς εύλογη και πιθανή αιτία και με κακοβουλία. Χρήσιμο επί του παρόντος το πιο κάτω απόσπασμα:

*«To satisfy the second element, all that needs be established is that the criminal charges terminated in the Plaintiff's favour. It does not matter how that came about. 'The crux is not so much whether the Plaintiff has been proved innocent as that he has not been convicted.' [...] the entry of a nolle prosequi brings the proceedings to a halt without determination of guilt. It does not bar the subsequent prosecution of the accused on the same charge. Such cases were once considered an exception to the general rule that the plaintiff's guilt or innocence of the criminal charge is not an issue in an action for malicious prosecution. Even in *Miazga*, the Court commented that "a live issue may arise whether the termination of the proceedings was 'in favour of the plaintiff' in the case of a termination that is not an adjudication on the merits, such as a settlement or a plea bargain". However, in *Beckett v New South Wales [2013] HCA 17*, the High Court observed that any termination of a prosecution, even for a technical reason that is unconnected to the strength of the prosecution case, that does not result in conviction, is favourable to the plaintiff for the purposes of the civil action. 'The requirement that the plaintiff prove favourable termination is concerned with consistency of judicial decisions. There is no principled reason to distinguish a prosecution terminated by the entry of a nolle prosequi by the Attorney General from other forms of termination falling short of acquittal. Thus, proof of favourable termination does not involve an inquiry into the underlying merits of the prosecution'».*

Σχολιασμός

Όσον αφορά την απόφαση της ημεδαπής στην *NGV Management Ltd*, το ότι σε μερικές εκ των αποφάσεων του Ανωτάτου Δικαστηρίου που αναφέρθηκαν στην εν λόγω απόφαση από το Επαρχιακό Δικαστήριο, οι κατηγορούμενοι απαλλάχθηκαν και αθώωθηκαν στην ουσία των κατηγοριών, δεν οδηγεί στο συμπέρασμα, άνευ ετέρου, ότι σε περίπτωση που οι κατηγορούμενοι απλά απαλλαχθούν των κατηγοριών χωρίς να υπάρχει δικαστική απόφαση για την αθώωσή τους, αυτοί δεν μπορούν να ενάγουν στη βάση του αστικού αδικήματος της κακόβουλης δίωξης. Σε κάθε περίπτωση, δεν τέθηκε τέτοιας φύσης ερώτημα ενώπιον του Ανωτάτου Δικαστηρίου στις ανωτέρω υποθέσεις που μνημονεύει το Επαρχιακό Δικαστήριο και άρα, ουδεμία σχετική προς τούτο απάντηση δόθηκε.

Επίσης, στην απόφαση που δόθηκε στην *NGV Management Ltd* το Επαρχιακό Δικαστήριο δεν παραπέμφθηκε στη σχετική, κατά την άποψη μου, νομολογία που παρατέθηκε πιο πάνω.

Από την ανάγνωση της απόφασης του Επαρχιακού Δικαστηρίου, συνάγεται ότι η κατάληξή του ότι δεν πληρείτο το στοιχείο του τερματισμού της δίωξης προς όφελος του ενάγοντα συμβαδίζει με τη θέση του Αγγλικού Δικαστηρίου στη *Goddard*, ως η τελευταία εκτέθηκε ανωτέρω.

Στρέφομαι λοιπόν στη *Goddard*.

Καταρχάς, πρόκειται για την πρώτη απόφαση που απάντησε το υπό εξέταση ερώτημα -και άρα δεν υπήρχε καθοδήγηση (από την αγγλική) νομολογία για το δικάσαν Δικαστήριο-, εκδικάστηκε στις αρχές του 18^{ου} αιώνα και φαίνεται ότι είναι η μοναδική αγγλική υπόθεση επί του θέματος (βλ. *Khoury*). Έχει ακόμη σχολιαστεί ότι η *Goddard* αποφασίσθηκε κατά τα αρχικά στάδια της σύγχρονης χρήσης του μηχανισμού της αναστολής της ποινικής δίωξης (βλ. το σχόλιο στην απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου της Τζαμάικα στις αγωγές *1998/B330, 1998/B384, 1998/B385*).

Επίσης, ο τρόπος που αποτυπώνεται η απόφαση στη *Goddard* φέρει τα χαρακτηριστικά της καταγραφής των υποθέσεων της τότε εποχής, ήτοι «*take the form of brief notes, which may have been useful to those for whose benefit they were published but mean very little to the modern reader.*» (βλ. την απόφαση του Lord Cross of Chelsea στη γνωστή *Norwich Pharmacal Co v Customs and Excise Commissioners [1974] AC 133; [1973] 2 All ER 943; [1973] 3 WLR 164; [1973] FSR 365; [1974] RPC 101*). Σ' αυτό το γενικό πρόβλημα συντείνει ειδικότερα εν προκειμένω το γεγονός ότι η *Goddard* έχει δημοσιευτεί σε διάφορες εκδόσεις (reports) –βλ. επιπρόσθετα αυτών που παρατέθηκαν πιο πάνω, τις *[1795] EngR 3326; (1704) 1 Salk 21 [91 ER 20]; 2 Salk 456 [91 ER 394]; 2 Salk 767 (Record) [1795] EngR 1805; [91 ER 632]; 3 Salk 245 [91 ER 803]; 6 Mod 261 [87 ER 1008]; 11 Mod 56 [88 ER 882]; Holt 497 [1738] EngR 359; [90 ER 1173]*- , με διαφορετική

διατύπωση έκαστη και πολλές εξ αυτών δεν είναι εύκολο να ευθυγραμμιστούν («*the several reports of the decision are not easy to reconcile*» -βλ. την απόφαση του Εφετείου στη *Beckett v New South Wales*).

Όσον αφορά τη rationale της απόφασης στη *Goddard*, το τι κρίθηκε σ' αυτήν έχει παρατεθεί πιο πάνω και δέον όπως δεν επαναληφθεί. Αρκούμαι να πω ότι το Δικαστήριο φαίνεται, στο βαθμό που αυτό μπορεί να συναχθεί από τις ανωτέρω εκδόσεις (reports), να συνέδεσε την κατάληξη του με την απουσία δικαστικής κρίσης ως προς την αθώτητα του κατηγορουμένου και με την ευχέρεια ο απαλλαγθείς να κατηγορηθεί εκ νέου για τα ίδια αδικήματα.

Με κάθε σεβασμό αποκλίνω από τη rationale της, έχοντας υπόψη τη νεότερη νομολογία και βιβλιογραφία.

Πρώτον, η αθώωση του ενάγοντα δεν απαιτείται για να έλθει ο τερματισμός της δίωξης προς όφελός του. Συγκεκριμένα, για σκοπούς του υπό αναφορά αστικού αδικήματος, ως τερματισμός της δίωξης προς όφελος του ενάγοντα θεωρείται η απουσία κατάληξης για την ενοχή του τελευταίου.⁸ Αυτό επιβεβαιώθηκε στην πρόσφατη απόφαση στη *Hanrahan v The Commissioner of An Garda Siochana & Ors (Approved) [2020] IEHC 180* στην οποία λέχθηκε ότι αυτό που ο ενάγοντας απαιτείται να δείξει δεν είναι δικαστική κατάληξη για την αθώτητα του αλλά απλά την απουσία δικαστικής κατάληξης για την ενοχή του («*but merely the absence of any judicial determination of his or her guilt...*»). Σαφώς και η απαλλαγή λόγω αναστολής ποινικής δίωξης πληροί αυτήν την απαίτηση, με την έννοια ότι η απαλλαγή σε καμία περίπτωση δεν συνιστά δικαστική κρίση για την ενοχή του ενάγοντα (determination of his guilt). Στη *Noye v Robbins; Noye v Crimmins [2007] WASC 98* το Δικαστήριο με μονομελή σύνθεση προέβη σε εκτενή ανασκόπηση της σχετικής νομολογίας και επεσήμανε την ασυνέπεια της *Goddard* με την πάγια προσέγγιση του στοιχείου του τερματισμού στο

⁸ Βλ. Salmon and Heuston on the Law of Torts, (2000) 20th ed (1992) at 412; Clerk and Lindsell on Torts, 18th ed [16] – [19]).

πλαίσιο της κακόβουλης δίωξης. Για την δε παρατηρούμενη ασυνέπεια, σχολιάστηκε ότι αυτή «*becomes apparent when one considers the previously long accepted view that the importance of the termination in the plaintiff's favour is not that he or she is innocent but that he or she has not been convicted*».

Δεύτερον, η δυνατότητα για εκ νέου δίωξη του ενάγοντα για τα ίδια αδικήματα δεν συνιστά παράγοντα που συνηγορεί υπέρ της απόρριψης της αγωγής για κακόβουλη δίωξη.⁹

Τρίτον, η νομολογία των χωρών που παρατέθηκε πιο πάνω διατηρεί μία συνεπή προσέγγιση, αντίθετη των όσων εκφράστηκαν στη *Goddard*. Αν και αυτή η προσέγγιση ενέχει κάποιες παρεκκλίσεις ανά χώρα, ουσιαστικά συγκλίνει στο ότι η καταχώριση ποινικής δίωξης μπορεί να συνιστά τερματισμό υπέρ του ενάγοντα.

Επομένως, οι σκέψεις που θεμελίωσαν το συμπέρασμα στη *Goddard* φαίνεται να μην συνάδουν με τη νεότερη προσέγγιση και αυτή η υπόθεση δεν έχει ακολουθηθεί από μεταγενέστερη νομολογία για το ερώτημα που εδώ εξετάζεται.¹⁰

Κατάληξη

Περαίνοντας, έχοντας υπόψη την απουσία σχετικής απόφασης του Ανωτάτου Δικαστηρίου της χώρας, τους λόγους απόκλισης από τη *Goddard* και τη λοιπή νομολογία των χωρών που παρατίθεται πιο πάνω, θεωρώ ότι η απαλλαγή του κατηγορούμενου κατόπιν καταχώρισης αναστολής ποινικής δίωξης συνιστά τερματισμό της δίωξης προς όφελος αυτού, έτσι ώστε να δικαιούται σε θεραπεία στη βάση του αστικού αδικήματος της κακόβουλης δίωξης εφόσον αποδείξει ότι συρρέουν και οι λοιπές προϋποθέσεις του υπόψη αδικήματος.

⁹ Βλ. Clerk & Lindsell on Torts (ανωτέρω) και Notes and Malicious Prosecution (ανωτέρω).

¹⁰ Η *Goddard* υιοθετήθηκε από την κυπριακή νομολογία εντούτοις δεν υιοθετήθηκε ως αυθεντία για το υπό εξέταση ερώτημα. Συγκεκριμένα αυτή υιοθετήθηκε στις *ARAOUZOS & SON v. POLICE* (1980) 2 CLR 131 (διπλή διακινδύνευση), *POLICE v. ATHIENITIS* (1983) 2 CLR 194 (ανέλεγκτο δικαίωμα του Γενικού Εισαγγελέα να καταχωρεί αναστολή ποινικής δίωξης), *ANTHOUPOLIS v. POLICE* (1983) 2 CLR 281 (δικαίωμα σιωπής) και *Police v. Antonis Charalambous Fanieros* (1982) JSC 340 (απόσυρση κατηγορίας).