



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
Εθνικόν και Καποδιστριακόν
Πανεπιστήμιον Αθηνών

ΝΟΜΙΚΗ ΣΧΟΛΗ
ΕΝΙΑΙΟ ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ
ΣΠΟΥΔΩΝ
ΚΑΤΕΥΘΥΝΣΗ: ΔΗΜΟΣΙΟ ΔΙΚΑΙΟ
ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΑΚΟ ΕΤΟΣ: 2016-2017

ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ
της ΔΑΦΝΗΣ Δημητρίου ΜΑΘΙΟΥΛΑΚΗ
Α.Μ.: 7340011116012

**Η ΑΡΧΗ ΝΕ BIS IN IDEM ΚΑΙ
Ο «ΔΙΑΛΟΓΟΣ» ΤΩΝ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ**

Επιβλέποντες:

Επικ. Καθηγήτρια Παρασκευή Μουζουράκη

Επικ. Καθηγήτρια Αικατερίνη Ηλιάδου

Επικ. Καθηγητής Ανδρέας Τσουρουφλής

Αθήνα, Νοέμβριος 2017

Copyright ©

Με επιφύλαξη παντός δικαιώματος. All rights reserved.

Απαγορεύεται η αντιγραφή, αποθήκευση και διανομή της παρούσας εργασίας, εξ ολοκλήρου ή τμήματος αυτής, για εμπορικό σκοπό. Επιτρέπεται η ανατύπωση, αποθήκευση και διανομή για σκοπό μη κερδοσκοπικό, εκπαιδευτικής ή ερευνητικής φύσης, υπό την προϋπόθεση να αναφέρεται η πηγή προέλευσης και να διατηρείται το παρόν μήνυμα.

Οι απόψεις και θέσεις που περιέχονται σε αυτήν την εργασία εκφράζουν τον συγγραφέα και δεν πρέπει να ερμηνευθεί ότι αντιπροσωπεύουν τις επίσημες θέσεις του Εθνικού και Καποδιστριακού Πανεπιστημίου Αθηνών.

Ευχαριστίες

Αισθάνομαι την ανάγκη να εκφράσω τις θερμές μου ευχαριστίες στην Καθηγήτρια και επιβλέπουσα της διπλωματικής μου εργασίας, κυρία Παρασκευή Μουζουράκη, για την καθοδήγηση, τις πολύτιμες συμβουλές και παρατηρήσεις επί της οργάνωσης, της δομής και του περιεχομένου της παρούσας εργασίας μου αλλά και για τον επιδέξιο τρόπο που επεσήμανε λάθη ή παραλήψεις.

Ακόμη, κρίνω απαραίτητο να εκφράσω την εκ των προτέρων εκτίμησή μου προς τα υπόλοιπα μέλη της εξεταστικής επιτροπής αλλά και προς το επιστημονικό προσωπικό της Βιβλιοθήκης της Νομικής Σχολής Αθηνών για την πολύτιμη βοήθεια που μου παρείχαν κατά την εξεύρεση του απαραίτητου υλικού για την εκπόνηση και συγγραφή της διπλωματικής μου εργασίας.

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

ΣΥΝΤΟΜΟΓΡΑΦΙΕΣ	7
ΕΙΣΑΓΩΓΗ	12
ΜΕΡΟΣ ΠΡΩΤΟ.....	15
ΤΟ ΕΝΝΟΙΟΛΟΓΙΚΟ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΟ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ <i>NE BIS IN IDEM</i>	15
Α. Η νομική θεμελίωση της αρχής <i>ne bis in idem</i>	15
Β. Η νομική φύση της αρχής <i>ne bis in idem</i>	18
Γ. Το πεδίο εφαρμογής της αρχής <i>ne bis in idem</i>	19
1. Οι διοικητικές κυρώσεις ως υποθέσεις «ποινικής φύσης» κατά την ΕΣΔΑ και η αυτόνομη ερμηνεία των εννοιών	19
2. Τα συστατικά στοιχεία της αρχής <i>ne bis in idem</i>	24
i. Η έννοια του «bis».....	24
ii. Η έννοια του «idem»	28
3. Η ερμηνεία και η νομολογιακή αντιμετώπιση της αρχής <i>ne bis in idem</i> από το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης.....	32
ΜΕΡΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟ	38
Η ΠΡΩΤΗ ΦΑΣΗ ΤΟΥ «ΔΙΑΛΟΓΟΥ» :	38
Ο «ΠΟΛΕΜΟΣ» ΤΩΝ ΔΙΚΑΣΤΩΝ	38
Α. Η εφαρμογή της αρχής <i>ne bis in idem</i> στην περίπτωση παράλληλης πρόβλεψης και επιβολής ποινικών και διοικητικών κυρώσεων	39
1. Η εκδήλωση της αρχικής αντίθεσης των δύο Δικαστηρίων	40
2. Η απάντηση του ΕΔΔΑ στη μέχρι τώρα διαμορφωθείσα νομολογία του ΣτΕ με την απόφαση Καπετάνιος κατά Ελλάδος – Μία διαπίστωση συνολικής ασυμβατότητας.51	
3. Η εμμονή του ΣτΕ στη θέση του και ο αντίλογος στην απόφαση Καπετάνιος κατά Ελλάδος.....	57
4. Μία ακόμη καταδικαστική απόφαση από το ΕΔΔΑ	62
Β. Η εφαρμογή της αρχής <i>ne bis in idem</i> στο πλαίσιο επιβολής πολλαπλών διοικητικών κυρώσεων	68

ΜΕΡΟΣ ΤΡΙΤΟ.....	75
Η ΔΕΥΤΕΡΗ ΦΑΣΗ ΤΟΥ «ΔΙΑΛΟΓΟΥ»:.....	75
Η ΣΥΓΚΛΙΣΗ ΤΗΣ ΕΛΛΗΝΙΚΗΣ ΘΕΣΗΣ ΜΕ ΤΗ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΤΟΥ ΕΔΔΑ ...	75
Α. Η σύγκλιση της νομολογίας του ΣτΕ με τη νομολογία του ΕΔΔΑ	75
Β. Η απόφαση του ΕΔΔΑ στην υπόθεση Α και Β κατά Νορβηγίας και η έννοια του «επαρκούς συνδέσμου»	87
Γ. Η απόφαση ΣτΕ 680/2017 στο πλαίσιο συμμόρφωσης προς την απόφαση του ΕΔΔΑ, Σισμανίδης και Σιταρίδης κατά Ελλάδας	92
Δ. Η νομοθετική απόπειρα επιδίωξης μίας προσαρμογής των ελληνικών λύσεων στη νομολογία του ΕΔΔΑ.....	100
1. Το άρθρο 16 του Ν. 4446/2016, το οποίο εισήγαγε το νέο άρθρο 69 ^Α του Π.Δ. 18/1989	100
2 . Το άρθρο 17 του Ν. 4446/2016, το οποίο τροποποίησε το άρθρο 5 παρ. 2 του ΚΔΔικ	102
ΑΝΤΙ ΕΠΙΛΟΓΟΥ	105
ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ/ΑΡΘΡΟΓΡΑΦΙΑ	108

ΣΥΝΤΟΜΟΓΡΑΦΙΕΣ

ΑΔΑΕ	Αρχή Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών
ΑΝ	Αναγκαστικός Νόμος
ΑΠ	Άρειος Πάγος
ΑΠΔΠΧ	Αρχή Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα
Άρ.	Άρθρο
Αριθμ.	Αριθμός
Βλ	Βλέπε/τε
ΓΔΕΕ	Γενικό Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης
ΔΕΕ	Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης
ΔΕΚ	Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (ήδη ΔΕΕ)
ΔΕφ	Διοικητικό Εφετείο
ΔΕφΠειρ	Διοικητικό Εφετείο Πειραιά
ΔΣΑΠΔ	Διεθνές Σύμφωνο για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα
ΔτΑ	Δικαιώματα του Ανθρώπου (περιοδικό)
ΕΑ	Επιτροπή Αναστολών
Εδ.	Εδάφιο
ΕΔΔΑ	Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου
ΕΔΔΔΔ	Επιθεώρηση Δημοσίου Δικαίου και Διοικητικού Δικαίου (περιοδικό)
ΕΕ	Ευρωπαϊκή Ένωση
ΕΕΕΠ	Επιτροπή Εποπτείας και Ελέγχου Παιγνίων
ΕΚΑΕ	Ευρωπαϊκή Κοινότητα Ατομικής Ενεργείας

ΕΠΕ	Εταιρεία Περιορισμένης Ευθύνης
Επιμ.	Επιμέλεια
Επ.	Επόμενα
Επταμ.	Επταμελής σύνθεση
ΕΣΔΑ	Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου
ΕΣΡ	Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης
ΕΤΚ	Εθνικός Τελωνειακός Κώδικας
ΕφημΔΔ	Εφημερίδα Διοικητικού Δικαίου (περιοδικό)
ΘΠΔΔ	Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου (περιοδικό)
κ.α.	και άλλοι
ΚΔΔικ	Κώδικας Διοικητικής Δικονομίας (Ν. 2717/1999)
κλπ	και λοιποί/και λοιπά
ΚΟΚ	Κώδικας Οδικής Κυκλοφορίας (Ν. 2696/1999)
ΚΠΔ	Κώδικας Ποινικής Δικονομίας (π.δ. 258/1986)
ΚΠολΔ	Κώδικας Πολιτικής Δικονομίας (π.δ. 503/1985)
ΚΦΔ	Κώδικας Φορολογικής Δικονομίας (Ν. 4125/1960)
Ν.	Νόμος
ΝοΒ	Νομικό Βήμα (περιοδικό)
ΟΛΑΠ	Ολομέλεια Αρείου Πάγου
ΟΛΣτΕ	Ολομέλεια Συμβουλίου της Επικρατείας
Ό.π.	Όπως παραπάνω
Παρ.	Παράγραφος
Π.Δ.	Προεδρικό Διάταγμα

ΠΕΚ	Πρωτοδικείο Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων
Πενταμ.	Πενταμελής Σύμβαση
ΠΚ	Ποινικός Κώδικας (π.δ. 283/1985)
Πλάγ.	Πλάγια
ΠοινΔικ	Ποινική Δικαιοσύνη (περιοδικό)
ΠοινΧρον	Ποινικά Χρονικά (περιοδικό)
Π.Π.	Πρόσθετο Πρωτόκολλο
Π.χ.	Παραδείγματος χάριν
Πρβλ.	Παράβαλε
Προσφ.	Προσφυγή
Σ	Σύνταγμα
ΣΕΕ	Συνθήκη για την Ευρωπαϊκή Ένωση
Σελ.	Σελίδα
Σκ.	Σκέψη
ΣΛΕΕ	Συνθήκη για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης
ΣΕΣΣ	Σύμβαση για την Εφαρμογή της Συμφωνίας Σένγκεν
ΣτΕ	Συμβούλιο της Επικρατείας
Συμβ.	Συμβούλιο
Τ.	Τόμος/ Τεύχος
ΤΔΔ	Τακτικά Διοικητικά Δικαστήρια
ΤΚ	Τελωνειακός Κώδικας
Τμ.	Τμήμα
ΥΚ	Υπαλληλικός Κώδικας (Ν. 3528/2007)

Υποσημ.	Υποσημείωση
ΦΕΚ	Φύλλο Εφημερίδας της Κυβερνήσεως
ΦΠΑ	Φόρος Προστιθέμενης Αξίας
ΧΘΔΕΕ	Χάρτης Θεμελιωδών Δικαιωμάτων Ευρωπαϊκής Ένωσης
ΧΘΔ	Χάρτης Θεμελιωδών Δικαιωμάτων
RIDP	Revue Internationale de Droit Pénal (περιοδικό)
RTDH	Revue Trimestrielle des Droits de l' Homme (περιοδικό)
Vol.	Volume

*Οἱ νόμοι δ' οὐκ ἔωσι δις πρὸς τὸν αὐτὸν περὶ τῶν αὐτῶν οὔτε δίκας οὔτ' εὐθύνας
οὔτε διαδικασίαν οὔτ' ἄλλο τοιοῦτ' οὐδὲν εἶναι*

*(Οἱ νόμοι δεν ἐπιτρέπουν νὰ ὑπάρχουν δύο φορές κατὰ τοῦ ἰδιοῦ προσώπου γιὰ τὰ ἴδια
πράγματα, οὔτε δίκες, οὔτε αγωγές, οὔτε λογοδοσίες, οὔτε διαδικασίες, οὔτε ἄλλο
παρόμοιο)*

Δημοσθένης, περὶ τῆς ἀτέλειας πρὸς Λεπτίνην, 20. 147

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Η αρχή *ne bis in idem*¹, η οποία αποτελεί τον κεντρικό άξονα της παρούσης διπλωματικής εργασίας, καθιερώνεται ως ατομικό δικαίωμα σχεδόν σε όλες τις σύγχρονες έννομες τάξεις και θεωρείται συστατικό στοιχείο του φιλελεύθερου κράτους δικαίου που σέβεται την ελευθερία και την αξιοπρέπεια των πολιτών², ενώ αναγνωρίζεται και ως γενική αρχή δικαίου. Δυνάμει της εν λόγω αρχής, η Πολιτεία δικαιούται να υποβάλλει άπαξ μόνο το άτομο στη διαδικασία της ποινικής διαδικασίας, έστω και αν, μετά την οριστική περάτωσή της, το αποτέλεσμα της θα μπορούσε να αμφισβητηθεί.

Η σημασία της ανωτέρω αρχής είναι κεφαλαιώδης, αρκεί μόνο να αναλογιστεί κανείς, ότι κάθε νέα ποινική δίωξη για την ίδια πράξη όχι μόνο υποβάλλει σε νέα ταλαιπωρία τον ήδη δικασθέντα, ο οποίος άπαξ μόνο οφείλει να δώσει λόγο για την πράξη του, αλλά επιπλέον κλονίζει το κύρος της δικαιοσύνης και την εμπιστοσύνη των πολιτών σε αυτήν, δημιουργώντας ανασφάλεια δικαίου³. Με την εν λόγω αρχή, κατοχυρώνεται το δικαίωμα ενός πολίτη, είτε ένοχος είναι αυτός είτε αθώος, είτε νομοταγής είτε εγκληματίας, «να προσδοκά ότι κάποια στιγμή η αναμέτρησή του με το δίκαιο θα λάβει τέλος. Και είτε πορευτεί προς το σπίτι του είτε προς τη φυλακή, πάντως θα ησυχάσει από την αγωνία και τη φθορά να είναι διαρκώς απολογούμενος για το ίδιο πράγμα»⁴.

Η ερμηνεία που προσέδωσαν στην αρχή *ne bis in idem* τα δύο Ευρωπαϊκά Δικαστήρια, δηλαδή το ΕΔΔΑ και το ΔΕΕ, κατέδειξε την ανάγκη επανεξέτασης παγιωμένων κυρωτικών διαδικασιών, οι οποίες κατ' επίφαση και μόνο χαρακτηρίζονται ως διοικητικές, αλλά επί της ουσίας υποκρύπτουν ποινική φύση. Τα τελευταία δε χρόνια η ερμηνεία της αρχής μέσω της διαρκώς εξελισσόμενης νομολογίας του ΕΔΔΑ έχει εντατικοποιήσει την εφαρμογή της κυρίως στο πεδίο των

¹ Η *non bis in idem*, όπως αλλιώς αναφέρεται.

² Βλ. Σπινέλλης Δ., Υπερ-εθνική ισχύς της αρχής *ne bis in idem*. Προστασία του ατόμου από πολλαπλές διώξεις σε διάφορες χώρες, ΠοινΧρον. 8/2004, σελ. 673 επ., Αναγνωστόπουλος Η., *Ne bis in idem*, Ευρωπαϊκές και Διεθνείς Όψεις, Σάκκουλας, 2008, σελ. 1.

³ Βλ. Μπουρόπουλος Α., Το ποινικόν δεδικασμένον (άρθρο 57 ΚΠΔ), ΠοινΧρον ΝΔ', σελ. 673 επ.

⁴ Βλ. Γράβαρης Ι., Φορολογικές κυρώσεις. Όροι και όρια της τιμωρίας, ΘΠΔΔ 12/2011, σελ. 1098.

παραβάσεων, για τις οποίες η εθνική έννομη τάξη προβλέπει συρροή ποινικών και διοικητικών κυρώσεων.

Στην ελληνική έννομη τάξη η εντατικοποίηση της εφαρμογής της αρχής αποκάλυψε μέσα από μία σειρά αποφάσεων τόσο του ΕΔΔΑ όσο και του ΣτΕ τη δυσκολία να συμφιλιωθεί το εσωτερικό σύστημα επάλληλων ποινικών και διοικητικών κυρώσεων με τις επιταγές του ΕΔΔΑ καθώς και τη δυσκολία που αντιμετωπίζει ο Έλληνας Δικαστής να συγκεράσει το νομολογιακό κεκτημένο του Δικαστηρίου του Στρασβούργου με τις ιδιαιτερότητες της ελληνικής έννομης τάξης. Το ανωτέρω ζήτημα με την πάροδο του χρόνου και την έντονη «διαμάχη» μεταξύ της νομολογίας του ΕΔΔΑ και της νομολογίας του ΣτΕ, αποκτά ολοένα και περισσότερο ενδιαφέρον. Ο προβληματισμός, μάλιστα, για την εκπόνηση της παρούσας διπλωματικής εκκινεί εξ αφορμής ορισμένων πρόσφατων νομολογιακών εξελίξεων που εισφέρουν μία ρηξικέλευθη προοπτική στα έως τώρα νομολογιακά δεδομένα πάνω στο ζήτημα της αρχής *ne bis in idem*. Πρόκειται δε για ένα θέμα, το οποίο απασχολεί και εκτιμάται ότι θα συνεχίσει να απασχολεί έντονα στο άμεσο μέλλον την ελληνική και ευρωπαϊκή θεωρία και νομολογία, ιδίως αν αναλογιστεί κανείς το εύρος και τη συχνότητα εμφάνισης του φαινομένου της διττής κυρωτικής αντίδρασης της Πολιτείας στο πλαίσιο της ελληνικής πραγματικότητας, λόγω της τάσης του Έλληνα Νομοθέτη για ποινικοποίηση όλων σχεδόν των σοβαρών «διοικητικών» παραβάσεων.

Σκοπός της παρούσας εργασίας είναι να παρουσιάσει το εννοιολογικό περιεχόμενο της αρχής *ne bis in idem* κατά την ΕΣΔΑ και το ενωσιακό δίκαιο, να επισκοπήσει την εφαρμογή της από τα εθνικά δικαιοδοτικά όργανα αλλά και να αναδείξει τον «διάλογο» που έχει αναπτυχθεί μεταξύ του ΕΔΔΑ και του ΣτΕ στο χρόνο. Το παρόν πόνημα χωρίζεται σε τρεις βασικές ενότητες. Στο πρώτο μέρος, το οποίο έχει μεγάλη σημασία για την κατανόηση της συλλογιστικής που θα αναπτυχθεί, επιχειρείται η παρουσίαση του πεδίου εφαρμογής της αρχής *ne bis in idem* υπό το πρίσμα της νομολογίας των δύο Ευρωπαϊκών Δικαστηρίων, κυρίως δε η διασαφήνιση της αυτόνομης έννοιας της «κατηγορίας ποινικής φύσεως» κατά το άρθρο 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ, όπως αυτή προσδιορίστηκε μέσω των κριτηρίων *Engel*, καθώς και των αντίστοιχων όρων «δεύτερη δίωξη ή καταδίκη» και «ταυτότητα της παράβασης» του άρθρου 4 παρ. 1 του 7^{ου} Π.Π. της ΕΣΔΑ, όπως αυτές ερμηνεύτηκαν από τη νομολογία κυρίως του ΕΔΔΑ. Εν συνεχεία, στο δεύτερο μέρος, πραγματοποιείται μία επισκόπηση της εφαρμογής της ως άνω αρχής από τα εθνικά δικαιοδοτικά όργανα και

η ανάδειξη του «διαλόγου» ανάμεσα στο Δικαστήριο του Στρασβούργου και το ΣτΕ, με στόχο να αποτυπωθεί με χρονική προτεραιότητα, η αρχική ασυμβατότητα των αποφάσεων των δύο Δικαστηρίων, ιδίως δε σε υποθέσεις λαθρεμπορίας. Στο τρίτο μέρος, περιγράφεται η μεταστροφή της ημεδαπής νομολογίας και η επιτυχής ενσωμάτωση της νομολογίας του ΕΔΔΑ στην εσωτερική έννομη τάξη, μέσα από την παρουσίαση των πρόσφατων νομολογιακών εξελίξεων. Τέλος, στις συμπερασματικές θέσεις της παρούσης επιχειρείται από τη γράφουσα η εξαγωγή κάποιων χρήσιμων προτάσεων.

ΜΕΡΟΣ ΠΡΩΤΟ

ΤΟ ΕΝΝΟΙΟΛΟΓΙΚΟ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΟ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ *NE BIS IN IDEM*

A. Η νομική θεμελίωση της αρχής *ne bis in idem*

Στην εσωτερική έννομη τάξη η αρχή *ne bis in idem*, κατοχυρώνεται στο άρθρο 57 παρ. 1 του ΚΠΔ, σύμφωνα με το οποίο «Αν κάποιος έχει καταδικαστεί αμετάκλητα ή αθωωθεί ή έχει πάψει η ποινική δίωξη εναντίον του, δεν μπορεί να ασκηθεί και πάλι εις βάρος του δίωξη για την ίδια πράξη, ακόμη κι αν δοθεί σ' αυτή διαφορετικός χαρακτηρισμός». Η διάταξη αυτή εφαρμόζεται αποκλειστικά σε διαδικασίες που χαρακτηρίζονται ως ποινικές κατά το εθνικό δίκαιο και υποστασιοποιείται κυρίως με το θεσμό του ποινικού δεδικασμένου⁵, το οποίο παράγεται μόνον από τις αμετάκλητες αποφάσεις των ημεδαπών Δικαστηρίων που ασκούν ποινική δικαιοδοσία. Πρέπει δε να σημειωθεί ότι, μολονότι η αρχή *ne bis in idem* διακηρύσσεται σε κάποια ξένα Συντάγματα⁶, στο ελληνικό Σύνταγμα δεν κατοχυρώνεται ρητώς, εντούτοις υποστηρίζεται ότι αυτή μπορεί να συναχθεί ερμηνευτικά από το άρθρο 7 του Συντάγματος⁷ ή ακόμη από τις συνταγματικές αρχές του κράτους δικαίου και της ασφάλειας δικαίου, υπό την έννοια της σταθερότητας

⁵ Βλ. *Neagu N.*, The *ne bis in idem* principle in the Interpretation of European Courts: Towards Uniform Interpretation, *Leiden Journal of International Law*, vol. 25, 2012, σελ. 976, όπου προτείνεται η αποσύνδεση του κανόνα *ne bis in idem* από την έννοια του δεδικασμένου.

⁶ Π.χ., η εν λόγω αρχή κατοχυρώνεται ρητά στο άρθρο 103 του Συντάγματος της Γερμανίας.

⁷ Βλ. σχετικά *Δαγτόγλου Πρ.*, Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα Α', 2005, σελ. 329, όπου αναφέρει: «Το Σύνταγμά μας, εν αντιθέσει προς μερικά ξένα συντάγματα και διεθνείς διακηρύξεις, δεν διακηρύσσει ρητώς την αρχή *ne bis in idem* αλλά αυτή προκύπτει αβίαστα από την έννοια της ποινής του άρθρου 7 παρ. 1» αλλά και *Μανωλεδάκης Ι.*, σε Κασιμάτη Γ./Μαυριά Κ. (επιμ.), Ερμηνεία του Συντάγματος, 2003, άρθρο 7, πλαγ. 55, όπου αναφέρεται: «Η ποινή επιβάλλεται μια φορά για το τελούμενο έγκλημα όπως ακριβώς προβλέπεται στο νόμο. Δεύτερη ποινή για το ίδιο έγκλημα μετά την αμετάκλητη κατάγνωση της πρώτης συνιστά τελικά (και ουσιαστικά) επιβολή βαρύτερης ποινής από την προβλεπόμενη κατά την τέλεση της πράξης. Βάσιμα λοιπόν μπορεί να υποστηριχτεί ότι η αρχή του δεδικασμένου (*non bis in idem*) θεμελιώνεται συνταγματικά στο άρθρο 7 § 1 εδ. β του Συντάγματος».

των νομικών καταστάσεων είτε αυτοτελώς είτε σε συνδυασμό με τις διατάξεις των άρθρων 2 παρ. 1, 5 παρ. 1 και 25 παρ. 1 εδ. γ' του Συντάγματος⁸.

Η θεμελιώδης αυτή δικαιοῖκή αρχή αναγνωρίζεται ὁμως και από τη διεθνή ἔννομη τάξη και περιέχεται σε διεθνή συμβατικά κείμενα που διακηρύσσουν τα θεμελιώδη δικαιώματα του ανθρώπου. Ειδικότερα, το Έβδομο Πρόσθετο Πρωτόκολλο της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (εφεξής 7^ο Π.Π. ΕΣΔΑ) της 22.11.1984, στο άρθρο 4 παρ. 1, προβλέπει ὅτι: «Κανένας δεν μπορεί να διωχθεί ή να καταδικασθεί ποινικά από τα δικαστήρια του ίδιου Κράτους, για μια παράβαση για την οποία ἤδη αθώωθηκε ή καταδικάσθηκε με αμετάκλητη απόφαση σύμφωνα με το νόμο και την ποινική δικονομία του Κράτους αυτού»⁹ ενώ το Διεθνές Σύμφωνο για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα, που κυρώθηκε με τον Ν. 2462/1997, στο άρθρο 14 παρ. 7 (εφεξής άρθρο 14 παρ. 7 ΔΣΑΠΔ) ὁρίζει ὅτι: «Κανείς δεν δικάζεται ούτε τιμωρείται για ένα αδίκημα για το οποίο ἔχει ἤδη απαλλαγεί ή καταδικαστεί με οριστική απόφαση που εκδόθηκε σύμφωνα με το δίκαιο και την ποινική δικονομία κάθε χώρας». Περαιτέρω, το άρθρο 54 της Σύμβασης Εφαρμογής της Συμφωνίας Σένγκεν της 14.06.1985, που κυρώθηκε με τον Ν. 2514/1997, ὁρίζει ὅτι: «Όποιος δικάσθηκε τελεσίδικα από ένα Συμβαλλόμενο Μέρος δεν μπορεί να διωχθεί από ένα άλλο Συμβαλλόμενο Μέρος για τα ίδια πραγματικά περιστατικά, υπό τον ὅρο ὁμως ὅτι, σε περίπτωση καταδίκης, η ποινή ἔχει εκτιθεί ή εκτίεται ή δεν μπορεί πλέον να εκτιθεί σύμφωνα με τους νόμους του Συμβαλλόμενου Μέρους που επέβαλε την καταδίκη», ενώ το άρθρο 50 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης προβλέπει ὅτι: «Κανείς δεν διώκεται ούτε τιμωρείται ποινικά για αδίκημα για το οποίο ἔχει ἤδη αθωωθεί ή καταδικαστεί εντός της Ένωσης με οριστική απόφαση ποινικού δικαστηρίου σύμφωνα με το νόμο».

⁸ Βλ. σχετικά Δημητρακόπουλος Ι., Διοικητικές Κυρώσεις και Θεμελιώδη Δικαιώματα: Σύνταγμα – ΕΣΔΑ - Δίκαιο ΕΕ, Νομική Βιβλιοθήκη 2014, σελ.169, παρ. 117.

⁹ Το 7^ο Π.Π. ΕΣΔΑ κυρώθηκε από την Ελλάδα στις 29.10.1987 με τον Ν. 1705/1987 (ΦΕΚ Α' 89) και τέθηκε σε ισχύ από 01.11.1988, αποκτώντας ἔτσι την ισχύ τυπικού νόμου στην εσωτερική ἔννομη τάξη και μάλιστα αυξημένης τυπικής ισχύος κατ' άρθρο 28 παρ. 1 του Συντάγματος. Σημειωτέον δε, ὅτι σε σύνολο σαράντα επτά (47) συμβαλλομένων στην ΕΣΔΑ κρατών, το 7^ο Π.Π. ἔχει κυρωθεί από τα σαράντα τρία (43) ἐξ αυτών, ἔχει υπογραφθεί ἀλλά ὄχι κυρωθεί ἀπὸ τη Γερμανία, την Ολλανδία και την Τουρκία ἐνῶ δεν ἔχει υπογραφθεί ἀπὸ το Ἡνωμένο Βασίλειο.

Παράλληλα, η αρχή *ne bis in idem* ισχύει και ως γενική αρχή του δικαίου της Ένωσης¹⁰.

Στο σημείο αυτό κρίνεται αναγκαία για την πληρέστερη ανάπτυξη της προβληματικής που θα ακολουθήσει μια σύντομη αντιπαραβολή των ως άνω ρυθμίσεων. Εν πρώτοις, παρατηρητέο τυγχάνει ότι κάθε ρύθμιση απαιτεί διαφορετικό βαθμό δικονομικής ωριμότητας της απόφασης, καθώς το άρθρο 14 παρ. 7 ΔΣΑΠΔ και το άρθρο 50 του Χάρτη κάνουν λόγο για οριστική απόφαση, το άρθρο 54 της Συμφωνίας Σένγκεν μιλά για τελεσίδικη εκδίκαση, ενώ το άρθρο 4 του 7^{ου} Π.Π. απαιτεί η απόφαση να έχει καταστεί αμετάκλητη.

Ακολουθώντας, ήδη με την πρώτη ανάγνωση των ως άνω ρυθμίσεων, διαπιστώνεται ότι αυτές έχουν διαφορετικό πεδίο εφαρμογής. Ειδικότερα, το άρθρο 4 του 7^{ου} Π.Π. ΕΣΔΑ απαγορεύει τη διπλή δίωξη ή καταδίκη μόνο σε εθνικό επίπεδο, δηλαδή από τα Δικαστήρια ενός και μόνο κράτους («ίδιου» κράτους) και δεν έχει υπερεθνική ισχύ¹¹. Αντίθετα, το άρθρο 54 της Συμφωνίας Σένγκεν τυγχάνει εφαρμογής μόνον όταν ένα πρόσωπο που έχει ήδη δικασθεί από ένα συμβαλλόμενο μέρος, διώκεται στη συνέχεια από ένα άλλο, επίσης συμβαλλόμενο μέρος. Επιπροσθέτως, ως προς το άρθρο 14 παρ. 7 ΔΣΑΠΔ, το οποίο κάνοντας λόγο για την ποινική δικονομία «κάθε χώρας» δημιούργησε ερμηνευτικές δυσχέρειες, έχει επικρατήσει η άποψη ότι εφαρμόζεται μόνο στο εσωτερικό δίκαιο και όχι σε υπερεθνικό επίπεδο με αποτέλεσμα να μην καταλαμβάνει τις αλλοδαπές ποινικές αποφάσεις¹², ενώ η ίδια αρχή όπως αυτή κατοχυρώνεται στο άρθρο 50 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων, έχει οπωσδήποτε διακρατική ισχύ στον χώρο της

¹⁰ Βλ. ενδεικτικά ΔΕΚ, 15.10.2002, C-238/99 P, *Limburgse Vinyl Maatschappij* κλπ κατά Επιτροπής, σκ. 59.

¹¹ Το ΕΔΔΑ έως σήμερα δεν έχει απομακρυνθεί από το γράμμα του άρθρου 4 του 7^{ου} Π.Π. ΕΣΔΑ εφαρμόζοντάς το πάντα σε εθνικό μόνο επίπεδο. Βλ. ενδεικτικά ΕΔΔΑ, *Υψηλάντη κατά Ελλάδας* (απόφαση επί του παραδεκτού), 29.03.2001 και *Segura Naranjo κατά Πολωνίας*, 06.12.2011, όπου και παραπομπές σε προηγούμενες σχετικές αποφάσεις.

¹² Το ζήτημα αποσαφηνίσθηκε με την απόφαση υπ' αριθμ. 204 της 16.07.1986 της Διεθνούς Επιτροπής Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, αλλά και με τις ελληνικές αποφάσεις ΑΠ 887/2001 και ΟΛΑΠ 7/2002. Βλ. σχετικά *Αναγνωστόπουλος Η.*, *Ne bis in idem*: Ευρωπαϊκές και Διεθνείς Όψεις, ό.π., σελ. 151 και *Κοκκινάκης Κ.*, Σκέψεις σχετικά με την ερμηνεία και την εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 14 παρ. 7 ΔΣΑΠΔ, ΠοινΔικ 2002, τ. 8-9, σελ. 941- 942.

Ευρωπαϊκής Ένωσης¹³. Κρίνεται σκόπιμο δε να αποσαφηνισθεί, ότι η ανάλυση που θα επακολουθήσει θα πραγματοποιηθεί κυρίως με γνώμονα το άρθρο 4 του 7^{ου} Π.Π. ΕΣΔΑ δεδομένου του προβαδίσματος που έχει το ΕΔΔΑ στη διάπλαση και την ερμηνεία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων.

B. Η νομική φύση της αρχής *ne bis in idem*

Η αρχή *ne bis in idem* λαμβάνει δυο διακριτές επιμέρους μορφές: αυτή της μη δίωξης δύο φορές για την ίδια αιτία (*nemo bis vexari pro una et eadem causa*) και αυτή της μη καταδίκης δύο φορές για το ίδιο αδίκημα (*nemo debet bis puniri pro uno delicto*). Ως δικαιολογητικές της βάσεις αναφέρονται η ασφάλεια δικαίου με ειδικότερη έμφαση στην επιείκεια προς τον κατηγορούμενο και η αποφυγή του κινδύνου έκδοσης αντιφατικών αποφάσεων, το αξίωμα της εφάπαξ κρατικής ενέργειας, η αυθεντία της δικαστικής κρίσης και ο σεβασμός της οριστικής έκφανσης αυτής (*res judicata*), και τέλος, η αρχή της οικονομίας της δίκης και η αποφυγή άσκοπης απασχόλησης των αρμόδιων οργάνων της Πολιτείας. Η αρχή *ne bis in idem* θεωρείται μάλιστα ότι συμβάλλει στην αποτελεσματικότερη επιβολή του νόμου μέσω της αποφυγής επιβολής μη δίκαιων και δυσανάλογα αυστηρών ποινών (*over-punishment*), της αποφυγής μακροχρόνιων πολλαπλών διώξεων και της δημιουργίας κινήτρων για την αποτελεσματικότερη συνεργασία των διωκτικών αρχών.

Η ανωτέρω αρχή ενσωματώνει μία θεμελιώδη αρχή του ποινικού δικαίου, σύμφωνα με την οποία κανείς δεν πρέπει να διώκεται ή να δικάζεται ξανά για μία παράβαση για την οποία έχει ήδη διωχθεί, ακόμη κι αν η δίωξη αυτή δεν οδήγησε σε καταδίκη. Ο αυτός κανόνας μπορεί επιπλέον να θεωρηθεί και ως γενική αρχή δικαίου, δεδομένου ότι στην έννοια των παραβάσεων συμπεριλαμβάνονται πλέον, όπως θα αναπτυχθεί παρακάτω, και οι διοικητικές παραβάσεις, υπερβαίνοντας τα στενά όρια του ποινικού δικαίου.

Όσον αφορά ειδικά στην κατοχύρωση στο άρθρο 4 του 7^{ου} Π.Π. ΕΣΔΑ, εκεί ο κανόνας εμφανίζεται και ως δικαίωμα κάθε προσώπου να μη δικάζεται ή τιμωρείται δύο φορές για το ίδιο αδίκημα. Δεδομένου μάλιστα ότι η παρ. 3 του άρθρου 4 ορίζει πως καμία απόκλιση από το άρθρο αυτό δεν επιτρέπεται με βάση το άρθρο 15 της

¹³ Βλ. σχετικά *Αναγνωστόπουλος Η.*, *Ne bis in idem*, Ευρωπαϊκές και Διεθνείς Όψεις, ό.π., σελ. xiv, 215.

Σύμβασης για τις περιπτώσεις έκτακτης ανάγκης, συνάγεται ότι πρόκειται για μία εγγύηση τόσο θεμελιώδη που δικαιολογεί τον χαρακτηρισμό του εν λόγω δικαιώματος ως απόλυτου, αφού καμία παρέκκλιση δεν επιδέχεται ακόμη και αν συντρέχει «πόλεμος ή άλλος δημόσιος κίνδυνος που απειλεί τη ζωή του έθνους»¹⁴.

Γ. Το πεδίο εφαρμογής της αρχής *ne bis in idem*

1. Οι διοικητικές κυρώσεις ως υποθέσεις «ποινικής φύσης» κατά την ΕΣΔΑ και η αυτόνομη ερμηνεία των εννοιών

Από τη διατύπωση του άρθρου 4 παρ. 1 του 7^{ου} Π.Π. ΕΣΔΑ, συνάγεται ότι για την εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* απαιτείται και οι δύο διαδικασίες, ήτοι τόσο η πρώτη που περατώθηκε με την έκδοση αμετάκλητης απόφασης όσο και η δεύτερη που επακολούθησε στην συνέχεια, να είναι ποινικές. Έτσι λοιπόν, ακόμη και όταν τίθεται ζήτημα εφαρμογής της ανωτέρω αρχής σε περιπτώσεις σωρευτικής επιβολής περισσότερων διοικητικών, κατά το εσωτερικό δίκαιο, κυρώσεων για την ίδια παράβαση, στα πλαίσια αυτοτελών μεταξύ τους διαδικασιών¹⁵, οι κυρώσεις αυτές θα πρέπει να υποκρύπτουν ποινικό χαρακτήρα, κατά την έννοια που θα αναπτυχθεί στη συνέχεια.

Ειδικότερα, το ΕΔΔΑ, αναφορικά με την έννοια της «ποινικής δίωξης ή καταδίκης» έχει επανειλημμένα διευκρινίσει¹⁶, ότι πρόκειται για έννοια αντίστοιχη της «κατηγορίας ποινικής φύσεως» του άρθρου 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ. Σύμφωνα λοιπόν, με το Δικαστήριο του Στρασβούργου, «ο νομικός χαρακτηρισμός της διαδικασίας από το εσωτερικό δίκαιο δεν θα μπορούσε να αποτελέσει το μόνο κριτήριο για την εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* υπό το άρθρο 4 παρ. 1 του 7^{ου} Πρωτοκόλλου. Διαφορετικά, η εφαρμογή της εν λόγω διάταξης θα εναπόκειτο σε τέτοιο βαθμό στην ευχέρεια των συμβαλλομένων κρατών που θα μπορούσε να οδηγήσει σε αποτελέσματα ασύμβατα με το αντικείμενο και τον σκοπό της Σύμβασης (...). Η έννοια «ποινική δικονομία» στο κείμενο του άρθρου 4 του 7^{ου} Πρωτοκόλλου πρέπει να ερμηνευθεί υπό το φως των γενικών αρχών που εφαρμόζονται στους αντίστοιχους

¹⁴ Βλ. Επεξηγηματική Έκθεση του 7^{ου} Π.Π., παρ. 33.

¹⁵ Βλ. Δημητράκοπουλος Ι, Διοικητικές Κυρώσεις και Θεμελιώδη Δικαιώματα: Σύνταγμα –ΕΣΔΑ - Δίκαιο ΕΕ, ό.π., σελ. 171.

¹⁶ Βλ. ενδεικτικά ΕΔΔΑ, *Haarvig κατά Νορβηγίας*, (απόφαση επί του παραδεκτού), 11.12.2007, *Kurdov & Ivanov κατά Βουλγαρίας*, 31.05.2011, *Maresti κατά Κροατίας*, 25.06.2009.

όρους «κατηγορία ποινικής φύσεως» και «ποινή» των άρθρων 6 και 7 της Σύμβασης αντίστοιχα (...)»¹⁷.

Όπως δε έχει επισημανθεί από το ΕΔΔΑ¹⁸, ο χαρακτηρισμός μιας έννοιας κατά το εθνικό δίκαιο έχει μόνο σχετική αξία και αποτελεί απλώς το σημείο εκκίνησης για την ερμηνεία στην οποία προβαίνει στη συνέχεια το Δικαστήριο, προκειμένου να διαπιστώσει εάν έχει παραβιασθεί κάποιο από τα δικαιώματα που κατοχυρώνονται στην ΕΣΔΑ και τα Πρωτόκολλά της. Το ΕΔΔΑ προσδίδει με άλλα λόγια στις αυτόνομες έννοιες την τελολογική εκείνη ερμηνεία, η οποία εξασφαλίζει την αποτελεσματικότερη δυνατή προστασία των προστατευόμενων δικαιωμάτων που αναγνωρίζει η ΕΣΔΑ και τα σχετικά πρωτόκολλα στο πλαίσιο των αρχών του Κράτους Δικαίου και της δημοκρατικής κοινωνίας.¹⁹

Με τον τρόπο αυτό, η νομολογία του ΕΔΔΑ διευρύνει σημαντικά το πεδίο εφαρμογής του κανόνα *ne bis in idem* υιοθετώντας μία ευρεία αντίληψη της «ποινικής» διαδικασίας με αποτέλεσμα να περιλαμβάνονται στην εν λόγω εγγύηση όχι μόνο δύο διαδικασίες παραδοσιακά ποινικές, οριζόμενες ως τέτοιες από το εθνικό δίκαιο, αλλά και διαδικασίες που αφορούν σε παραβάσεις που ορίζονται ως διοικητικές. Σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου, η ύπαρξη ή όχι μίας «κατηγορίας ποινικής φύσεως» εκτιμάται επί τη βάσει των τριών κριτηρίων, τα οποία είναι περισσότερο γνωστά ως κριτήρια *Engel*, από την απόφαση στην οποία διατυπώθηκαν για πρώτη φορά²⁰, και τα οποία συνίστανται πρώτον στον νομικό χαρακτηρισμό της παράβασης από το εσωτερικό δίκαιο, δεύτερον στην ίδια τη φύση της παράβασης και τρίτον στη βαρύτητα της απειλούμενης κύρωσης²¹. Όπως μάλιστα χαρακτηριστικά έχει λεχθεί η κομβικής σημασίας απόφαση, *Engel και λοιποί κατά*

¹⁷ Βλ. ΕΔΔΑ, *Zolotukhin κατά Ρωσίας*, 10.2.2009, παρ. 52.

¹⁸ Βλ. ΕΔΔΑ, *Engel και λοιποί κατά Ολλανδίας*, 08.06.1976, (αριθμ. προσφ. 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72, 5370/72), σκ. 80 – 81, *Chassagnou και λοιποί κατά Γαλλίας*, 29.04.1999, (αριθμ. προσφ. 25088/94, 28331/95, 28443/95), σκ. 100.

¹⁹ Βλ. *Σισιλιάνος Α.-Α.*, Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, Ερμηνεία κατ' άρθρο, Νομική Βιβλιοθήκη 2017, σελ.5.

²⁰ Βλ. ΕΔΔΑ *Engel και λοιποί κατά Ολλανδίας*, ό.π.

²¹ Βλ. *Πρεβεδούρου Ε.*, Η επιρροή του ευρωπαϊκού δικαίου στη δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας, Νομική Βιβλιοθήκη, 2012, σελ. 102 – 107, με εκεί αναφορά σε βιβλιογραφία και νομολογία.

Ολλανδίας του 1976, αποτέλεσε, υπό προϋποθέσεις, τη «θύρα» εισαγωγής των δικονομικών δικαιωμάτων του κατηγορουμένου στη διοικητική δίκη²².

Αναλυτικότερα, τα κριτήρια αυτά προκειμένου να χαρακτηριστεί μία κύρωση ως «ποινικής φύσης» είναι εναλλακτικά και δεν είναι απαραίτητο να συντρέχουν σωρευτικά²³, παρά ταύτα δεν αποκλείεται η σωρευτική εκτίμησή τους όταν η ξεχωριστή εξέταση των επιμέρους κριτηρίων δεν καθιστά εφικτή τη συναγωγή μίας ασφαλούς γνώμης σχετικά με την ποινική φύση της κύρωσης²⁴. Εφαρμόζοντας λοιπόν τα κριτήρια *Engel* στην ερμηνεία το άρθρου 4, το ΕΔΔΑ καθιστά αυτόνομες τις έννοιες «ποινική» δίωξη και καταδίκη καθώς και «ποινική δικονομία» που αναφέρονται στην εν λόγω διάταξη²⁵, προκειμένου «να μην διαφύγει κάθε κράτος των υποχρεώσεών του μεταμφιέζοντας καταδίκες και διώξεις που εκ της φύσεώς τους είναι πράγματι ποινικές σε άλλης μορφής κυρώσεις».

Ως προς το πρώτο κριτήριο, αυτό σαφώς δεν έχει ιδιαίτερη σημασία δεδομένου ότι αναφερόμαστε σε διοικητικές κυρώσεις, οι οποίες εκ των πραγμάτων δεν ορίζονται από το εσωτερικό δίκαιο ως ποινικές αλλά χρησιμεύει κυρίως ως σημείο αναφοράς για την περαιτέρω εξέταση της διάταξης²⁶. Έτσι, ο νομικός χαρακτηρισμός από το εσωτερικό δίκαιο μίας παράβασης ως διοικητικής δεν εμποδίζει από μόνος του το Δικαστήριο να καταλήξει στο συμπέρασμα ότι πρόκειται για παράβαση «ποινικής» φύσης²⁷.

²² Βλ. *Βογιατζής Π.*, *Ne bis in idem* και τεκμήριο αθωότητας από την ποινική στην διοικητική δίκη: Ζητήματα ασυμβατότητας μεταξύ του ΕΔΔΑ και του ΣΤΕ, ΘΠΔΔ 6/ 2015, σελ. 533-534

²³ Βλ. ΕΔΔΑ, *Καπετάνιος και λοιποί κατά Ελλάδος*, 30.04.2015, σκ. 52, *Ezeh και Connors κατά Ηνωμένου Βασιλείου*, 09.10.2003, σκ.103 και *Bendenoun κατά Γαλλίας*, 24.02.1994, σκ. 47.

²⁴ Βλ. *Κοφίνης Σ.*, Η εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* στις φορολογικές κυρώσεις - Σχέση των δικαιωμάτων που κατοχυρώνονται στο ΧΘΔ με τα αντίστοιχα της ΕΣΔΑ. Πεδίο εφαρμογής του Χάρτη και περιεχόμενο της αρχής *Ne bis in idem*, ΕΕΕΔ 2013, σελ. 94, Βλ. μεταξύ άλλων, τις αποφάσεις *Öztürk κατά Γερμανίας*, 21.02.1984 (αριθμ. προσφ. 22479/93), *Jussila κατά Φινλανδίας*, 23.11.2006 (αριθμ. προσφ. 73053/01).

²⁵ Βλ. *Σισιλιάνος Α.-Α.*, *Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, Ερμηνεία κατ' άρθρο*, ό.π., σελ.880.

²⁶ Βλ. *Θεοχάρη Α. / Μπουλταδάκη Δ.*, Η αρχή *ne bis in idem* στο πεδίο των διοικητικών κυρώσεων, ΘΠΔΔ 12/2016, σελ. 1136.

²⁷ Βλ. ΕΔΔΑ, *Zolotukhin κατά Ρωσίας*, ό.π., σκ. 54.

Αντιθέτως, θεμελιώδους σημασίας αναδεικνύεται η συνδρομή του δευτέρου και του τρίτου κριτηρίου. Πιο συγκεκριμένα, ως προς τη φύση αυτή της παράβασης, το ΕΔΔΑ εντοπίζει πρώτα τα έννομα αγαθά στην προστασία των οποίων στοχεύει η υπό εξέταση κύρωση και το κατά πόσον αυτά «εμπίπτουν στη σφαίρα προστασίας του ποινικού δικαίου»²⁸. Στο ίδιο πλαίσιο και ως επιπρόσθετο στοιχείο για την πλήρωση του δεύτερου αυτού κριτηρίου, εξετάζεται η εμβέλεια του κανόνα δικαίου, το εάν δηλαδή η σχετική διάταξη του εσωτερικού δικαίου που προβλέπει κυρώσεις απευθύνεται γενικά στα υποκείμενα δικαίου ή σε μία συγκεκριμένη ομάδα προσώπων. Στην τελευταία αυτή περίπτωση ελλείπει το στοιχείο της γενικής εφαρμογής της ποινής και ως εκ τούτου συνάγεται ότι πρόκειται για κυρώσεις που δεν έχουν ποινικό χαρακτήρα²⁹, ενώ αντιθέτως όταν ο κανόνας απευθύνεται στο σύνολο των πολιτών και όχι σε συγκεκριμένη ομάδα προσώπων που τελούν για παράδειγμα σε ειδικό καθεστώς, όπως οι δημόσιοι υπάλληλοι, αυτό αποτελεί ένδειξη του ποινικού χαρακτήρα της κύρωσης. Στο πλαίσιο αυτό, κατά πάγια νομολογία του ΕΔΔΑ, από το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ, εξαιρούνται οι πειθαρχικές κυρώσεις που αφορούν συγκεκριμένη επαγγελματική ομάδα, αλλά και οι πειθαρχικές ποινές που επιβάλλονται σε δημόσιο υπάλληλο³⁰. Επιπλέον, κατά το ΕΔΔΑ, τίποτα στο κείμενο της Σύμβασης δεν υπονοεί ότι η ποινική φύση μίας υπό την αυτόνομή της έννοια παράβασης «συνεπάγεται απαραίτητα έναν ορισμένο βαθμό βαρύτητας»³¹.

Κατά την εφαρμογή του τρίτου κριτηρίου, δηλαδή του βαθμού αυστηρότητας της κύρωσης που απειλείται, ελέγχεται εάν μέσω της επίμαχης κύρωσης επιδιώκεται η τιμώρηση και η αποτροπή από την εκ νέου τέλεση της παράβασης³², καθώς επίσης και η βαρύτητα της απειλούμενης κύρωσης και μάλιστα της βαρύτερης κύρωσης που μπορεί να επιβληθεί σύμφωνα με τις οικείες διατάξεις για τη συγκεκριμένη παράβαση

²⁸ Βλ. ΕΔΔΑ, *Zolotukhin κατά Ρωσίας*, ό.π., σκ. 54.

²⁹ Βλ. *Δημητρακόπουλος Ι.*, Διοικητικές Κυρώσεις και Θεμελιώδη Δικαιώματα, Σύνταγμα-ΕΣΔΑ-Δίκαιο ΕΕ, ό.π., σελ. 50.

³⁰ Βλ. *Θεοχάρη Α. / Μπουλταδάκη Δ.*, Η αρχή ne bis in idem στο πεδίο των διοικητικών κυρώσεων, ό.π., σελ. 1136-1137, με εκεί παραπομπές σε βιβλιογραφία και νομολογία.

³¹ Βλ. *Σισιλιάνος Α.-Α.*, Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, Ερμηνεία κατ' άρθρο, ό.π. σελ. 881.

³² Βλ. ΕΔΔΑ, *Zolotukhin κατά Ρωσίας*, ό.π., σκ. 55-56.

τη συγκεκριμένη χρονική στιγμή³³ και όχι της κύρωσης που τελικά επιβάλλεται. Με άλλα λόγια, ναι μεν η επιβληθείσα στην κάθε συγκεκριμένη περίπτωση ποινή αποτελεί «ένα πρόσφορο στοιχείο», αλλά δεν ελαττώνεται το «αρχικό διακύβευμα», δηλαδή την πιθανότητα να είχε επιβληθεί η βαρύτερη προβλεπόμενη ποινή³⁴. Υπό το πρίσμα του κριτηρίου αυτού, όταν απειλείται ποινή στερητική της ελευθερίας, αυτή καταρχήν εντάσσεται στο πεδίο των κατηγοριών ποινικής φύσης³⁵, καθώς σύμφωνα με το ΕΔΔΑ, «σε μία δημοκρατία προσηλωμένη στην υπεροχή του δικαίου, εφόσον η ποινή που μπορούσε να επισύρει η πράξη του προσφεύγοντος και η πραγματική ποινή που το επιβλήθηκε συνεπάγεται στέρηση της ελευθερίας, θα πρέπει να τεκμαίρεται ότι οι κατηγορίες που του προσάπτονται έχουν ποινικό χαρακτήρα, και αυτό το τεκμήριο δεν καταρρίπτεται παρά εξαιτίας ενός εξαιρετικού γεγονότος και μόνον εάν είναι αδύνατο να θεωρηθεί ότι η στέρηση της ελευθερίας προκαλεί μία σημαντική βλάβη, δεδομένων της φύσης, της διάρκειας και των συνθηκών εκτέλεσής της»³⁶. Μολονότι, η κατάφαση ή μη της πλήρωσης των κριτηρίων *Engel*, δεν μπορεί να γίνει με τρόπο γενικό, κατά κατηγορίες παραβάσεων, αλλά απαιτείται ad hoc εξέταση και στάθμιση των συνθηκών της εκάστοτε περίπτωσης, εκείνο που μπορεί να λεχθεί είναι ότι ειδικώς ως προς την επιβολή διοικητικών κυρώσεων για παράβαση της φορολογικής νομοθεσίας, το ΕΔΔΑ στο σύνολο, σχεδόν, των αποφάσεών του που αφορούν σε φορολογικές διαφορές³⁷, αποφαινεται ως προς την a priori ποινική φύση τους³⁸, ανεξάρτητα από το ύψος του προστίμου³⁹. Ιδιαίτερης μνείας χρήζει στο

³³ Βλ. ΕΔΔΑ, *Anghel κατά Ρουμανίας*, 04.10.2007 (αριθμ. προσφ. 28183/03), σκ. 52-53, σύμφωνα με την οποία κρίσιμος χρόνος είναι εκείνος στον οποίο τελέστηκε η παράβαση και επιβλήθηκε η ποινή ή θα επιβαλλόταν η αντίστοιχη κύρωση και όχι η κατά το χρόνο εκδίκασης της υπόθεσης μετατροπή προς το ευμενέστερο ή η κατάργησή της, και ΕΔΔΑ, *Zolotukhin κατά Ρωσίας*, ό.π., σκ. 56.

³⁴ Βλ. *Σισιλιάνος Α.-Α.*, Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, Ερμηνεία κατ' άρθρο, ό.π. σελ.881.

³⁵ Βλ. ΕΔΔΑ, *Maresti κατά Κροατίας*, 25.09.2009 (αριθμ. προσφ. 55759/07), σκ. 60, όπου αναφέρεται ότι «όπου η ποινή ενδέχεται να επιβληθεί ή επιβάλλεται στον προσφεύγοντα, συνεπάγεται την απώλεια της ελευθερίας, υπάρχει ένα τεκμήριο, ότι οι κατηγορίες είναι ποινικές».

³⁶ Βλ. *Σισιλιάνος Α.-Α.*, Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, Ερμηνεία κατ' άρθρο, ό.π., σελ.881.

³⁷ Βλ. *Ruotsalainen κατά Φιλανδίας*, 16.06.2009 (αριθμ. προσφ. 13079/03), *Steininger κατά Αυστρίας*, 17.04.2012 (αριθμ. προσφ. 21539/07).

³⁸ Βλ. *Θεοχάρη Α. / Μπουλταδάκη Δ.*, Η αρχή ne bis in idem στο πεδίο των διοικητικών κυρώσεων, ό.π., σελ. 1137.

σημείο αυτό, η απόφαση *Jusilla κατά Φιλανδίας*⁴⁰, στην οποία το ΕΔΔΑ εξέτασε μόνο το δεύτερο κριτήριο της φύσης της κύρωσης, η οποία αφορούσε σε παράβαση διάταξης της φορολογικής νομοθεσίας και έκρινε ότι οι προσανυξήσεις φόρου επιβάλλονται βάση γενικών νομικών διατάξεων που εφαρμόζονται στο σύνολο των φορολογουμένων και αποσκοπούν στον κολασμό τους προς αποτροπή νέων παραβάσεων. Το σκεπτικό της υπόθεσης αυτής φαίνεται να υιοθετεί το Δικαστήριο και για τις παραβάσεις στο πεδίο της κοινωνικής ασφάλισης⁴¹.

2. Τα συστατικά στοιχεία της αρχής *ne bis in idem*

Τα κρίσιμα συστατικά στοιχεία της αρχής *ne bis in idem*, μέσα από τα οποία θα απαντηθεί το ερώτημα εάν κατ' αρχήν ο εν λόγω κανόνας τυγχάνει εφαρμογής και εάν και πότε αυτός παραβιάζεται, είναι το στοιχείο του «bis» και το στοιχείο του «idem». Η ερμηνεία των εν λόγω στοιχείων από το ΕΔΔΑ, από την πρώτη υπόθεση στην οποία το Δικαστήριο εφήρμοσε το άρθρο 4 του 7^{ου} Π.Π.⁴², έως την θεμελιώδους σημασίας, για το συγκεκριμένο άρθρο, απόφαση *Zolotukhin*, παρουσίασε έντονες διακυμάνσεις.

i. Η έννοια του «bis»

Μετά την υπαγωγή των διοικητικών κυρώσεων στην έννοια των κυρώσεων ποινικής φύσης, το αμέσως επόμενο στοιχείο που ερευνάται είναι το στοιχείο του «bis», το οποίο αφορά στην απαγόρευση δεύτερης ποινικής διαδικασίας μετά την αμετάκλητη περάτωση της πρώτης, ανεξάρτητα από το εάν αυτή οδήγησε σε καταδίκη ή αθώωση του προσώπου, καθώς η έννοια του «bis» στα πλαίσια της αρχής *ne bis in idem* δεν περιορίζεται μόνο στο δικαίωμα να μην τιμωρείται κανείς για την ίδια αξιόποινη πράξη δύο φορές αλλά περιέχει τρεις ξεχωριστές εγγυήσεις και κατοχυρώνει το δικαίωμα του προσώπου να μη δικάσσει, να μην παραπεμφθεί σε δίκη

³⁹ Βλ. σχετικά τις αντιρρήσεις Δημητρακόπουλου ως προς την υπέρμετρη διεύρυνση της έννοιας κατηγορία ποινικής φύσης στο πεδίο των φορολογικών παραβάσεων σε Δημητρακόπουλος Ι., Διοικητικές Κυρώσεις και Θεμελιώδη Δικαιώματα, Σύνταγμα – ΕΣΔΑ - Δίκαιο ΕΕ, ό.π., σελ. 55.

⁴⁰ Βλ. ΕΔΔΑ, *Jussila κατά Φιλανδίας*, 23.11.2006 (αριθμ. προσφ. 73053/01).

⁴¹ Βλ. Θεοχάρη Α. / Μπουλταδάκη Δ., Η αρχή *ne bis in idem* στο πεδίο των διοικητικών κυρώσεων, ό.π., σελ. 1137, με εκεί παραπομπή σε ΕΔΔΑ, *Turan κατά Τουρκίας*, 04.03.2003, (αριθμ. προσφ. 11529/02), σκ. 18.

⁴² ΕΔΔΑ, *Gradinger κατά Αυστρίας*, 23.10.1995, (αριθμ. προσφ. 15963/90).

με νέα διαδικασία και να μην τιμωρηθεί για το ίδιο αδίκημα δεύτερη φορά⁴³. Σημασία έχει ωστόσο, το εάν η διαδικασία που δεν κατέληξε σε καταδίκη τερματίστηκε για ουσιαστικό ή για τυπικό λόγο, διότι στη μεν πρώτη περίπτωση υπάρχει πράγματι «αθώωση» ακόμη και αν αυτή εχώρησε λόγω παραγραφής ή λόγω έλλειψης επαρκών αποδείξεων, ενώ στη δεύτερη περίπτωση, η λήξη ή ακύρωση της διαδικασίας δεν μπορεί να λογισθεί ως «αθώωση» και δεν αποκλείει, αυτή καθεαυτή, την κίνηση νέας κυρωτικής διαδικασίας, απαλλαγμένης από τις πλημμέλειες της προηγούμενης⁴⁴.

Με την απόφαση *Lucky Dev κατά Σουηδίας*⁴⁵, το ΕΔΔΑ κατέστησε σαφές ότι προτού η απόφαση στο πλαίσιο του πρώτου σταδίου καταστεί αμετάκλητη, «δεν μπορεί να υποστηριχθεί ότι ένα άτομο διώκεται περισσότερες φορές για μία παράβαση για την οποία ήδη αθώωθηκε ή καταδικάστηκε». Εξ αυτού, προκύπτει ότι το άρθρο 4 του 7^{ου} Π.Π. της ΕΣΔΑ δεν παρέχει προστασία εναντίον της εκκρεμοδικίας - ενώπιον διαφορετικών οργάνων στο πλαίσιο μη συνδεδεμένων μεταξύ τους διαδικασιών - δύο ή περισσότερων υποθέσεων σχετικών με την ίδια παράβαση⁴⁶. Όταν όμως η απόφαση στο πλαίσιο μίας εκ των διαδικασιών στο πρώτο αυτό στάδιο αποκτήσει ισχύ δεδικασμένου, θα πρέπει οι λοιπές διαδικασίες που έχουν κινηθεί να τερματιστούν. Σημειωτέον ότι, στην υπόθεση *Grande Stevens και άλλοι κατά Ιταλίας*, το ΕΔΔΑ ζήτησε ρητά και μάλιστα στο τμήμα του διατακτικού της απόφασής του, το καθ' ου κράτος να διασφαλίσει την παύση των νέων ποινικών διώξεων που είχαν ασκηθεί εναντίον των προσφευγόντων κατά παράβαση του άρθρου 4 και εκκρεμούσαν ακόμη⁴⁷.

⁴³ Βλ. *Θεοχάρη Α. / Μπουλταδάκη Δ.*, Η αρχή ne bis in idem στο πεδίο των διοικητικών κυρώσεων, ό.π., σελ. 1138, με εκεί παραπομπές σε *Παυλίδου Ε.*, Η δεσμευτική ενέργεια των αποφάσεων της ποινικής και πολιτικής δικαιοδοσίας στη διοικητική δίκη, Σάκκουλας, 2014, σελ. 85, βλ. και ΕΔΔΑ, *Franz Fischer κατά Αυστρία*, 29.05.2001 (αριθμ. προσφ. 37950/97), σκ. 29, *Nikitin κατά Ρωσίας*, 20.07.2004 (αριθμ. προσφ. 50178/99), σκ. 36, *Lucky Dev κατά Σουηδίας*, 27.11.2014, σκ. 58, *Zolotukhin κατά Ρωσίας*, ό.π., σκ. 110.

⁴⁴ Βλ. *Δημητρακόπουλος Ι.*, Διοικητικές Κυρώσεις και Θεμελιώδη Δικαιώματα, Σύνταγμα - ΕΣΔΑ-Δίκαιο ΕΕ, ό.π., σελ. 171.

⁴⁵ Βλ. ΕΔΔΑ, *Lucky Dev κατά Σουηδίας*, ό.π., σκ. 59.

⁴⁶ Βλ. σχετικά *Σισιλιάνος Α.-Α.*, Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, ό.π., σελ. 889.

⁴⁷ Βλ. ΕΔΔΑ, *Grande Stevens κ.α. κατά Ιταλίας*, 04.03.2014, σκ. 245.

Το ερώτημα που ευλόγως τίθεται στο σημείο αυτό είναι σε ποιο χρονικό σημείο η παράλληλη κυρωτική διαδικασία γίνεται δεύτερη και καλείται προς εφαρμογή η αρχή *ne bis in idem*. Κατ' αρχήν, πρέπει να υπογραμμισθεί ότι ο όρος «αμετάκλητη» απόφαση που συναντάται στο μεταφρασμένο στην ελληνική γλώσσα άρθρο 4 του 7^{ου} Π.Π. αντιστοιχεί στην αγγλική έκδοση στον όρο «finally acquitted or convicted» ενώ στην γαλλική στον όρο «jugement définitif». Το Δικαστήριο του Στρασβούργου, παραπέμπει για την ερμηνεία του εν λόγω όρου στην Επεξηγηματική Έκθεση του 7^{ου} Πρόσθετου Πρωτοκόλλου και καταλήγει ότι αυτός ταυτίζεται με τον όρο «αμετάκλητη» στην ελληνική⁴⁸. Όπως έχει κρίνει το ΕΔΔΑ, ήδη από το 2009⁴⁹, απαιτούνται δύο προϋποθέσεις προκειμένου να στοιχειοθετηθεί η έννοια της «αμετάκλητης» απόφασης υπό την έννοια του άρθρου 4 του 7^{ου} Π.Π., ήτοι αφενός αυτή να έχει εξοπλιστεί με ισχύ δεδικασμένου («res judicata», «force de chose jugée»), αφετέρου να μην υπόκειται πλέον στα «συνήθη» («ordinary») ένδικα μέσα, είτε επειδή αυτά εξαντλήθηκαν από τους διαδίκους είτε επειδή παρήλθε η προθεσμία άσκησής τους⁵⁰. Στο ελληνικό δίκαιο, πρέπει να γίνει δεκτό, ότι στην μεν ποινική διαδικασία πρέπει να έχει εκδοθεί αμετάκλητη δικαστική απόφαση ή αμετάκλητο βούλευμα⁵¹, στη δε διοικητική πρέπει είτε η σχετική διοικητική πράξη περί επιβολής κύρωσης να έχει οριστικοποιηθεί λόγω της μη άσκησης του προβλεπόμενου εντός ορισμένης προθεσμίας ένδικου βοηθήματος, είτε να έχει εκδοθεί αμετάκλητη απόφαση Διοικητικού Δικαστηρίου. Ο προβληματισμός που εγείρεται είναι, εάν υπό την ισχύ του Ν. 3900/2010 και συγκεκριμένα των διατάξεων που αφορούν το παραδεκτό της αίτησης αναίρεσης, η αίτηση αναίρεσης εξακολουθεί να συνιστά «σύνηθες» ένδικο μέσο. Υποστηρίζεται πάντως⁵², ότι ο Ν. 3900/2010, ναι μεν εισήγαγε αυστηρές προϋποθέσεις για το παραδεκτό της αίτησης αναίρεσης, αλλά δεν την περιόρισε σε τέτοιο βαθμό ώστε αυτή να χωρεί μόνο σε εντελώς εξαιρετικές

⁴⁸ Βλ. σχετικά Σισιλιάνος Α.-Α., Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, Ερμηνεία κατ' άρθρο, ό.π., σελ.892.

⁴⁹ Βλ. ΕΔΔΑ, Zolotukhin κατά Ρωσίας, ό.π., σκ.83.

⁵⁰ Βλ. σχετικά Παυλίδου Ε., Η δεσμευτική ενέργεια των αποφάσεων της ποινικής και πολιτικής δικαιοδοσίας στη διοικητική δίκη, ό.π., σελ. 86.

⁵¹ Βλ. Παυλίδου Ε., Το Κουτί της Πανδώρας, *ne bis in idem*, εκκρεμοδικία και ανεξαρτησία μεταξύ διοικητικής και ποινικής διαδικασίας, ΕφΔΔ 5/2014, σελ. 582-585

⁵² Βλ. Δημητρακόπουλος Ι., Διοικητικές Κυρώσεις και Θεμελιώδη Δικαιώματα, Σύνταγμα – ΕΣΔΑ - Δίκαιο ΕΕ, ό.π., σελ. 172.

περιπτώσεις, ανάλογες με εκείνες που αναφέρονται ενδεικτικά στην απόφαση *Zolotukhin* και οι οποίες, άλλωστε, δεν αναφέρονται τόσο σε ένδικα μέσα όσο σε έκτακτες διαδικασίες⁵³.

Μία ειδικότερη πτυχή του στοιχείου «bis» αφορά στην άγνοια εκ μέρους των διωκτικών αρχών της πρώτης αμετάκλητης απόφασης για την ίδια συμπεριφορά. Στην υπόθεση *Zigarella κατά Ιταλίας*⁵⁴, το ΕΔΔΑ απεφάνθη ότι η αρχή *ne bis in idem* παραβιάζεται μόνο στην περίπτωση των διώξεων που διατάσσονται ενώ οι αρχές γνωρίζουν («in the knowledge») την προηγούμενη άσκηση άλλων διώξεων ή την προηγούμενη καταδίκη, εκτός εάν ο προσφεύγων αποδείξει ότι υπέστη ζημία⁵⁵. Το επιπλέον αυτό υποκειμενικό κριτήριο που έθεσε το ΕΔΔΑ και το οποίο δεν προβλέπεται στο κείμενο της εν λόγω διάταξης ευλόγως επικρίθηκε έντονα⁵⁶, καθώς έτσι αφενός υπάρχει ο κίνδυνος κατάχρησης από τα συμβαλλόμενα κράτη και αφετέρου δεν ασκείται σε αυτά καμία πίεση να λάβουν τα αναγκαία μέτρα για την πρόληψη των διπλών, έστω ακούσιων, διώξεων⁵⁷. Όπως μάλιστα ορθώς υποστηρίζεται, μία τέτοια προσέγγιση περιοριστική του πεδίου εφαρμογής ενός δικαιώματος που δεν επιδέχεται μάλιστα παρεκκλίσεις, κινείται σε αντίθετη κατεύθυνση σε σχέση με την παρατηρούμενη τάση προς ενδυνάμωση και παγίωση της αρχής *ne bis in idem* σε διεθνές επίπεδο μέσω της σταδιακής διεύρυνσης της εμβέλειάς της⁵⁸.

⁵³ Βλ. Δημητρακόπουλος Ι., Διοικητικές Κυρώσεις και Θεμελιώδη Δικαιώματα, Σύνταγμα – ΕΣΔΑ - Δίκαιο ΕΕ, ό.π., σελ. 172.

⁵⁴ Βλ. ΕΔΔΑ, *Zigarella κατά Ιταλίας* (απόφαση επί του παραδεκτού), 03.10.2002.

⁵⁵ Βλ. και ΕΔΔΑ, *Maresti κατά Κροατίας*, 25.06.2009 και *Tomasovic κατά Κροατίας*, 18.11.2011.

⁵⁶ Βλ. σχετικά Mock, H., «Ne bis in idem: Strasbourg trance en faveur de l' identite des faits, Cour europeenne des droits de l' homme (Grande Chambre), *Zolotoukhine c. Russie*, 10 fevrier 2009», RTDH 79/ 2009, σελ.876 επ. και 880 επ. και *Karakosta Ch.*, Ne bis in idem: une jurisprudence peu visible pour un droit intangible, RTDH 73/2008, σελ.48 επ.

⁵⁷ Βλ. σχετικά Σισιλιάνος Α.-Α., Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, Ερμηνεία κατ' άρθρο, ό.π., σελ.890-891.

⁵⁸ Βλ. συντρέχουσα γνώμη του Δικαστή Α.-Α. Σισιλιάνου στην απόφαση ΕΔΔΑ, *Tomasovic κατά Κροατίας*, 18.11.2011.

ii. Η έννοια του «idem»

Το στοιχείο του «idem», δηλαδή το στοιχείο της «ίδιας παράβασης», απασχόλησε για χρόνια τη νομολογία του ΕΔΔΑ με αξιοσημείωτη διακύμανση της νομολογίας ως προς την εκάστοτε υιοθετούμενη ερμηνευτική προσέγγιση⁵⁹. Το 2009 παγιώθηκε πλέον η ερμηνεία που προσδίδει το Δικαστήριο στο συγκεκριμένο στοιχείο με την απόφαση στην υπόθεση *Zolotukhin κατά Ρωσίας*. Με τη συγκεκριμένη απόφαση το Δικαστήριο ήρε τις αντιφατικές και διαφορετικές ερμηνείες που είχαν δοθεί στο στοιχείο «idem» και υιοθέτησε την ακόλουθη ερμηνεία⁶⁰: η αρχή *ne bis in idem* εφαρμόζεται όταν συντρέχει ταυτότητα πραγματικών περιστατικών ή περιστατικά ουσιωδώς όμοια μεταξύ τους, με ενότητα τύπου και χρόνου (*idem factum*)⁶¹, καθώς επίσης όταν στην υπόθεση εμπλέκεται το ίδιο πρόσωπο.

Ειδικότερα, ως προς τη διακύμανση της νομολογίας του ΕΔΔΑ στο ζήτημα του «idem» και τις διαφορετικές προσεγγίσεις που υιοθετήθηκαν από το Δικαστήριο, μπορούμε σχηματικά να διακρίνουμε τέσσερις φάσεις. Καταρχήν, η έννοια «παράβαση» στην ελληνική μετάφραση του άρθρου 4 του 7^{ου} Π.Π. αντιστοιχεί στις έννοιες «offense» και «infraction» στην αγγλική και γαλλική έκδοση του κειμένου αντίστοιχα. Το κεντρικό ερώτημα το οποίο ετέθη ήταν εάν η ταυτότητα των πραγματικών περιστατικών είναι αυτή που παίζει αποφασιστικό ρόλο για την

⁵⁹ Για τη διακύμανση της νομολογίας του Δικαστηρίου βλ. ΕΔΔΑ, *Gradinger κατά Αυστρίας*, 23.10.1995, (αριθμ. προσφ. 15963/90), *Oliveira κατά Ελβετίας*, 30.07.1998 (αριθμ. προσφ. 84/98), *Göktan κατά Γαλλίας*, 02.07.2002, (αριθμ. προσφ. 33402/96), *Gauthier κατά Γαλλίας*, 24.06.2003 (αριθμ. προσφ. 61178/00), *Ongun κατά Τουρκίας*, 10.10.2006 (αριθμ. προσφ. 15737/02), *Franz Fischer κατά Αυστρίας*, 29.05.2001 (αριθμ. προσφ. 37950/97), *W.F. κατά Αυστρίας*, 30.05.2002, (αριθμ. προσφ. 38275/97), *Sailer κατά Αυστρίας*, 06.06.2002, (αριθμ. προσφ. 38237/97), *Manasson κατά Σουηδίας*, 20.07.2004, (αριθμ. προσφ. 41265/98), *Bachmaier κατά Αυστρίας*, 02.09.2004, (αριθμ. προσφ. 77413/01), *Hauser Sporn κατά Αυστρίας*, 07.12.2006 (αριθμ. προσφ. 37301/03) και *Garretta κατά Γαλλίας*, 04.03.2008, (αριθμ. προσφ. 2529/04). Για ανάλυση και κριτική προσέγγιση της νομολογίας του ΕΔΔΑ ως προς το ζήτημα αυτό βλ. *Αναγνωστόπουλος Η.*, *Ne bis in idem – Ευρωπαϊκές και Διεθνείς Όψεις*, ό.π., σελ. 133 επ.

⁶⁰ Όπως αναφέρεται και στη σκ. 80 της απόφασης *Zolotukhin*, η υιοθέτηση μιας ερμηνευτικής προσέγγισης κρίθηκε αναγκαία σε μια προσπάθεια ενοποίησης της νομολογίας του Δικαστηρίου χάριν της αποτελεσματικής προστασίας του δικαιώματος.

⁶¹ Βλ. ΕΔΔΑ, *Zolotukhin κατά Ρωσίας*, ό.π., σκ.82.

εφαρμογή του άρθρου 4 παρ. 1 του 7ου Π.Π. (*idem factum*) ή αντίθετα εάν πρέπει να θεωρήσουμε ως κριτήριο για την ταυτότητα της παράβασης τον νομικό χαρακτηρισμό της πράξης (*idem légal*).

Στην πρώτη φάση και σύμφωνα με παλιότερη νομολογία, το ΕΔΔΑ εστίασε την ταυτότητα της παράβασης στην ύπαρξη της «ίδιας συμπεριφοράς» («*même comportement*», «*same conduct*»), ανεξαρτήτως του νομικού χαρακτηρισμού της συμπεριφοράς. Το Δικαστήριο τάχθηκε δηλαδή υπέρ της προσέγγισης του *idem factum*. Η προσέγγιση αυτή ανευρίσκεται μόνο στην απόφαση *Gradinger κατά Αυστρίας*, την πρώτη απόφαση που εξέδωσε το Δικαστήριο με αντικείμενο το άρθρο 4 παρ. 1 του 7ου Π.Π. Στην υπόθεση αυτή, που αφορούσε την επιβολή ποινής στον προσφεύγοντα από ποινικό δικαστήριο για ανθρωποκτονία από αμέλεια αλλά και την επιβολή προστίμου από την αστυνομία για τη διοικητική παράβαση της οδήγησης υπό την επήρεια μέθης, το Δικαστήριο έκρινε ότι υπήρξε παραβίαση του άρθρου 4, εφόσον ακόμη και αν τα δύο αδικήματα διακρίνονταν με το όνομά τους, τη φύση και το σκοπό τους, «οι δύο κυρωτικές αποφάσεις βασίστηκαν στην ίδια συμπεριφορά του προσφεύγοντος»⁶².

Στη δεύτερη φάση, το Δικαστήριο αναγνώρισε τη θεωρία της κατ' ιδέα συρροής παραβάσεων («*concours idéal d'infractions*», «*idem légal*»), σύμφωνα με την οποία δεν υφίσταται παραβίαση της αρχής *ne bis in idem* όταν η ίδια πράξη ή συμπεριφορά πληροί την αντικειμενική υπόσταση διαφόρων εγκλημάτων, τα οποία μπορούν να εκδικάζονται στο πλαίσιο ξεχωριστών διαδικασιών ή από κοινού. Στην απόφαση *Oliveira κατά Ελβετίας*⁶³, που αφορούσε την επιβολή διοικητικού προστίμου και αντίστοιχης ποινής από το ποινικό δικαστήριο λόγω πρόκλησης ατυχήματος με αυτοκίνητο σε πάγο, το ΕΔΔΑ απεφάνθη ότι μία ενιαία πράξη μπορεί να συνίσταται σε περισσότερες παραβάσεις και κατέληξε ότι δεν συντρέχει παραβίαση της αρχής *ne bis in idem*, καθώς αυτή απαγορεύει τη διπλή δίωξη, δίκη ή τιμωρία για την ίδια παράβαση και δεν καλύπτει την περίπτωση κατά την οποία από την ίδια συμπεριφορά απορρέουν δύο διακριτές παραβάσεις⁶⁴.

⁶² Βλ. ΕΔΔΑ, *Gradinger κατά Αυστρίας*, 23.10.1995, (αριθμ. προσφ. 15963/90), σκ. 55.

⁶³ Βλ. ΕΔΔΑ, *Oliveira κατά Ελβετίας*, 30.07.1998, (αριθμ. προσφ. 25711/94).

⁶⁴ Βλ. *Karakosta Ch.*, *Ne bis in idem: une jurisprudence peu visible pour un droit intangible*, ό.π., σελ. 38, *Κοφίνης Σ.*, Η εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* στις φορολογικές κυρώσεις - Σχέση των

Στην τρίτη φάση, και με αφορμή την απόφαση *Franz Fischer κατά Αυστρίας*⁶⁵, επιχειρήθηκε από το ΕΔΔΑ ο συγκερασμός των δύο προηγούμενων προσεγγίσεων. Ειδικότερα, το Δικαστήριο επικεντρώθηκε στην ταυτότητα των ουσιωδών στοιχείων («same essential elements», «éléments essentiels») των δύο παραβάσεων που ενεργοποιούν την εφαρμογή της αρχής, ως ουσιώδη δε στοιχεία ενδεικτικά είχαν κριθεί ο βαθμός δόλου, η βαρύτητα και οι συνέπειες των παραβάσεων καθώς και το προστατευόμενο έννομο αγαθό⁶⁶. Στην απόφαση αυτή, το ΕΔΔΑ επιβεβαίωσε την προηγούμενη προσέγγισή του, σύμφωνα με την οποία μόνο το γεγονός ότι η ίδια πράξη στοιχειοθετεί περισσότερες της μία παραβάσεις, δεν είναι αντίθετο στο άρθρο 4, υπογράμμισε ωστόσο ότι θα ήταν ασύμβατο με τη διάταξη αυτή, εάν ένα άτομο, στη βάση της ίδιας συμπεριφοράς διωχθεί ή τιμωρηθεί δύο φορές για αδικήματα που είναι μόνο κατ' όνομα διαφορετικά. Έτσι, στην συγκεκριμένη υπόθεση, το ΕΔΔΑ, αφού διαπίστωσε ότι η διοικητική παράβαση της οδήγησης υπό την επήρεια μέθης και το έγκλημα της πρόκλησης θανάτου εξ αμελείας λόγω μέθης, δεν διέφεραν ως προς τα ουσιώδη στοιχεία τους, κατέληξε ότι σε περίπτωση που μία εγκληματική πράξη συνιστά περισσότερα αδικήματα, θα δικαστεί μόνο εκείνο που συγκεντρώνει όλα τα ουσιώδη στοιχεία που περιέχονται στα υπόλοιπα, συνεπώς αποκλείεται η δεύτερη δίωξη για κάποιο άλλο από αυτά⁶⁷. Η εισαγωγή του κριτηρίου της ταυτότητας των ουσιωδών στοιχείων, το οποίο βρίσκεται ενδιάμεσα του «idem factum» και του «idem légal», μπορεί να προσέδωσε στη νομολογία του ΕΔΔΑ την ελλείπουσα από αυτή συνοχή, ωστόσο παραμένει μία έννοια αφηρημένη που δημιουργεί την απορία ποια στοιχεία είναι εν τέλει ουσιώδη και ποια όχι⁶⁸.

δικαιωμάτων που κατοχυρώνονται στο ΧΘΔ με τα αντίστοιχα της ΕΣΔΑ. Πεδίο εφαρμογής του Χάρτη και περιεχόμενο της αρχής *Ne bis in idem*, ό.π., σελ. 94.

⁶⁵ Βλ. ΕΔΔΑ, *Franz Fischer κατά Αυστρίας*, 29.05.2001, (αριθμ. προσφ. 37950/97).

⁶⁶ Βλ. Κοφίνης Σ., *Η εφαρμογή της αρχής ne bis in idem στις φορολογικές κυρώσεις - Σχέση των δικαιωμάτων που κατοχυρώνονται στο ΧΘΔ με τα αντίστοιχα της ΕΣΔΑ. Πεδίο εφαρμογής του Χάρτη και περιεχόμενο της αρχής Ne bis in idem*, ό.π., σελ. 95.

⁶⁷ Βλ. ΕΔΔΑ, *W.F. κατά Αυστρίας*, ό.π. και *Sailer κατά Αυστρίας*, ό.π., όπου το ΕΔΔΑ ακολούθησε την ίδια προσέγγιση.

⁶⁸ Βλ. *Karakosta Ch.*, *Ne bis in idem: une jurisprudence peu visible pour un droit intangible*, ό.π., σελ. 42.

Τελικά, με την απόφαση *Zolotukhin κατά Ρωσίας*⁶⁹, επετεύχθη η εναρμόνιση των προηγούμενων προσεγγίσεων, αφού τονίσθηκε ότι η ποικιλία αυτή ερμηνειών δημιουργεί ανασφάλεια δικαίου, ασύμβατη με τις επιταγές ενός θεμελιώδους δικαιώματος, όπως αυτό του άρθρου 4 και έτσι το ΕΔΔΑ καλείται να παράσχει μία εναρμονισμένη ερμηνεία της έννοιας «ίδια παράβαση» που είναι καθοριστική για το στοιχείο «idem». Ενδιαφέρον είναι δε, ότι το Δικαστήριο επέστρεψε στο ίδιο κριτήριο που είχε υιοθετήσει στην πρώτη απόφαση *Grandiger*, χρησιμοποιώντας όμως και τη νομολογία του Δικαστηρίου της Ένωσης. Παρατήρησε λοιπόν ότι το άρθρο 14 παρ. 7 του ΔΣΑΠΔ και το άρθρο 50 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων κάνουν λόγο για την «ίδια παράβαση» («same offence», «même infraction»), όπως και το άρθρο 4 του 7^{ου} Π.Π. ενώ το άρθρο 54 της Συμφωνίας Σένγκεν αναφέρεται στα ίδια πραγματικά περιστατικά («same acts», «même faits»), οδηγώντας στο κριτήριο «idem factum». Μάλιστα, το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης στην απόφαση *Leopold Henri Van Esbroeck*, προέβη για πρώτη φορά σε μία ενδελεχή ερμηνεία της αρχής *ne bis in idem*, κατά τους όρους του Συμφώνου Σένγκεν, επισημαίνοντας ότι σε αντίθεση με τα άλλα διεθνή κείμενα όπου ως προϋπόθεση για την εφαρμογή της αρχής λαμβάνεται υπόψη το κριτήριο του νομικού χαρακτηρισμού των πραγματικών περιστατικών, «το μοναδικό κατάλληλο κριτήριο για την εφαρμογή του άρθρου 54 είναι το κριτήριο της ταυτότητας των πραγματικών περιστατικών, υπό την έννοια ότι πρόκειται για σύνολο συγκεκριμένων περιστάσεων που συνδέονται άρρηκτα μεταξύ τους».⁷⁰ Εξάλλου, το ίδιο κριτήριο της ταυτότητας των πραγματικών περιστατικών προκρίνεται και από τη νεότερη νομολογία του ΔΕΕ κατά την ερμηνεία της διάταξης του άρθρου 50 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ⁷¹. Έτσι, το ΕΔΔΑ κατέληξε στο συμπέρασμα ότι η προσέγγιση που δίνει έμφαση στην ταυτότητα του νομικού χαρακτηρισμού των δύο παραβάσεων είναι υπερβολικά περιοριστική για τα δικαιώματα του ιδιώτη και υποβαθμίζει την εγγύηση του άρθρου 4. Συνεπώς, το άρθρο 4 πρέπει να νοείται ως απαγόρευση της δίωξης ή τιμωρίας για μια δεύτερη «παράβαση», στον βαθμό που αυτή απορρέει από ταυτόσημα πραγματικά

⁶⁹ Βλ. ΕΔΔΑ, *Zolotukhin κατά Ρωσίας*, ό.π., η οποία αφορούσε την επιβολή προστίμου στον προσφεύγοντα επειδή μεταφέρθηκε σε αστυνομικό τμήμα σε κατάσταση μέθης και χρησιμοποίηση λεκτική βία κατά αστυνομικών ενώ παράλληλα του ασκήθηκε ποινική δίωξη για παραβίαση διατάξεων που προστατεύουν τη δημόσια τάξη.

⁷⁰ Βλ. ΔΕΚ, C- 436/04, *Leopold Henri Van Esbroeck*, 9.5.2005, σκ. 28, 36.

⁷¹ Βλ. ΔΕΕ, C- 17/10, *Toshiba Corporation*, σκ. 97

περιστατικά ή από περιστατικά που είναι ουσιωδώς ίδια⁷². Ουσιαστικά δηλαδή το Δικαστήριο μετά την μακρά πορεία του και τις πολύπλοκες ερμηνείες επιστρέφει στην πρώτη εκείνη απόφαση *Gradinger*, που επέλεγε επίσης ως κριτήριο το «idem factum», με μόνη διαφορά ότι αντί να γίνεται λόγος για την ίδια συμπεριφορά, γίνεται λόγος για τα ίδια πραγματικά περιστατικά, ίσως για να δοθεί ακόμη περισσότερη έμφαση στο στοιχείο του «factum». Κατά τα λοιπά, το κριτήριο της ταυτότητας του νομικού χαρακτηρισμού («idem légal») εγκαταλείπεται πλέον και από το ΕΔΔΑ.

3. Η ερμηνεία και η νομολογιακή αντιμετώπιση της αρχής *ne bis in idem* από το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης

Όπως προαναφέρθηκε, η αρχή *ne bis in idem* αποτελεί σήμερα αναπόσπαστο τμήμα του ενωσιακού κεκτημένου⁷³, ενώ αποτυπώνεται και ρητά στο άρθρο 50 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Το Δικαστήριο της Ένωσης αναγνώρισε από πολύ νωρίς ότι η αρχή *ne bis in idem* αποτελεί θεμελιώδη αρχή του ενωσιακού δικαίου, την τήρηση της οποίας οφείλει να διασφαλίζει ο δικαστής⁷⁴, είτε επί περιπτώσεων ποινικής καταδίκης του ίδιου προσώπου για το ίδιο αδίκημα⁷⁵ σε δύο διαφορετικές ή και στην ίδια έννομη τάξη αλλά και γενικότερα σε περιπτώσεις επιβολής κυρώσεων κατά προσώπων εκτός του πλαισίου του ποινικού

⁷² Βλ. ΕΔΔΑ, *Zolotukhin κατά Ρωσίας*, ό.π., σκ. 80-82.

⁷³ Βλ. *Δημητρακόπουλος Ι., Διοικητικές Κυρώσεις και Θεμελιώδη Δικαιώματα, Σύνταγμα – ΕΣΔΑ - Δίκαιο ΕΕ*, ό.π., σελ. 62 επ.

⁷⁴ Βλ., μεταξύ άλλων, ΔΕΚ, 08.04.1965, 18/65 και 35/65, *Gutmann κατά Επιτροπής ΕΚΑΕ*, και 15.10.2002, C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P έως C-252/99 P και C-254/99 P, *Limburgse Vinyl Maatschappij κλπ. κατά Επιτροπής*, και C-289/04 P - *Showa Denko κατά Επιτροπής*.

⁷⁵ Κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, η εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* εξαρτάται από την τριπλή προϋπόθεση της ταυτότητας των πραγματικών περιστατικών, της ταυτότητας του παραβάτη και της ταυτότητας του προστατευόμενου εννόμου συμφέροντος (βλ. ενδεικτικά ΔΕΚ C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P και C-219/00 P, 7.1.2004, *Aalborg Portland και άλλοι κατά Επιτροπής*, σκ. 338, ΓΔΕΕ T-343/08, 17.5.2011, *Arkema France κατά Επιτροπής*, σκ. 81 και ΠΕΚ T-38/02, 25.10.2005, *Groupe Danone κατά Επιτροπής*, σκ. 185).

δικαίου, όπως στον τομέα του ανταγωνισμού⁷⁶, νομολογία που ακολούθησε με συνέπεια και το Γενικό Δικαστήριο⁷⁷.

Κατόπιν της απόφασης *Gutmann*⁷⁸, το Δικαστήριο ερμηνεύοντας το άρθρο 54 της Συμφωνίας Σένγκεν, στην υπόθεση *Gozutok*⁷⁹, επιβεβαίωσε την αναγνώριση της αρχής *ne bis in idem* ως εφαρμοστέας στο πλαίσιο του ενωσιακού δικαίου, επισημαίνοντας μάλιστα ότι προκειμένου αυτή να δεσμεύει τα κράτη μέλη και τα ενωσιακά όργανα, δεν απαιτείται οι ποινικές νομοθεσίες τους να έχουν εναρμονιστεί ή έστω και να έχουν φτάσει σε προχωρημένο σημείο προσέγγισης⁸⁰. Τόνισε δε, ότι η εφαρμογή της θεμελιώδους αυτής αρχής, που αντανakλάται σε δικαίωμα του προσώπου στο πλέγμα του ποινικού δικαίου ή σε οποιοδήποτε άλλο πλαίσιο κυρώσεων, βασίζεται πάνω απ' όλα στη δέουσα συνεργασία και αμοιβαία εμπιστοσύνη⁸¹, που οφείλουν τα κράτη μέλη να επιδεικνύουν στις μεταξύ τους σχέσεις, καθώς και στο ενωσιακό δίκαιο ως σύνολο ενοποιητικών κανόνων⁸².

Η προστασία που παρέχει το Ενωσιακό Δίκαιο είναι από ορισμένες απόψεις ευρύτερη σε σχέση με την παρεχόμενη προστασία από την ΕΣΔΑ⁸³. Συγκεκριμένα, το άρθρο 4 παρ. 1 του 7^{ου} Π.Π. της ΕΣΔΑ αφορά σε «ποινικές» διαδικασίες εντός ενός μόνο κράτους μέλους, ενώ το άρθρο 50 του Χάρτη αναφέρεται σε ποινικές διαδικασίες «εντός της Ένωσης», καλύπτοντας επομένως και διαδικασίες που εκτυλίσσονται σε περισσότερες της μίας εθνικές δικαιοδοσίες ή σε κάποιο κράτος

⁷⁶ Βλ. ενδεικτικά ΔΕΚ 7/72, 14.12.1972, *Boehringer Mannheim κατά Επιτροπής*.

⁷⁷ Βλ. ενδεικτικά ΠΕΚ T-236/01, T-239/01, T-244/01, T-245/01, T-246/01, T-251/01, T-252/01, 29.4.2004, *Tokai Carbon κατά Επιτροπής*.

⁷⁸ Βλ. ΔΕΚ 18/65 και 35/65, 08.04.1965, *Gutmann κατά Επιτροπής ΕΚΑΕ*.

⁷⁹ Βλ. ΔΕΚ C-180/01, 11.2.2003, *Gozutok and Brugge*

⁸⁰ Βλ. ΔΕΚ, *Gozutok and Brugge*, ό.π., σκ. 32

⁸¹ Βλ. *Gozutok and Brugge*, ό.π., σκ. 33, όπου αναφέρεται ότι: «η αρχή *ne bis in idem*, η οποία διακηρύσσεται στο άρθρο 54 της σύμβασης εφαρμογής, προϋποθέτει κατ' ανάγκη, (...) ότι υπάρχει αμοιβαία εμπιστοσύνη των κρατών μελών στα συστήματα ποινικής δικαιοσύνης που εφαρμόζονται στα άλλα κράτη και ότι κάθε κράτος αποδέχεται την εφαρμογή του ποινικού δικαίου που ισχύει στα άλλα κράτη, έστω κι αν η εφαρμογή της εθνικής νομοθεσίας του οδηγούσε σε διαφορετική λύση».

⁸² Βλ. *Περάκης Μ.*, Η δικαστική προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων στην Ευρωπαϊκή Ένωση, Νομική Βιβλιοθήκη, 2015, σελ. 279.

⁸³ Βλ. *Δημητρακόπουλος Ι.*, Διοικητικές Κυρώσεις και θεμελιώδη δικαιώματα: Σύνταγμα - ΕΣΔΑ-Δίκαιο ΕΕ, ό.π., σελ.169.

μέλος και στο επίπεδο της ίδιας της Ένωσης⁸⁴. Επιπροσθέτως, στα πλαίσια του Ενωσιακού Δικαίου η αρχή αυτή δεν εφαρμόζεται μόνο σε διαδικασίες που έχουν ποινικό χαρακτήρα υπό στενή έννοια αλλά και σε κυρωτικές διαδικασίες, όπως είναι οι πειθαρχικές⁸⁵. Σημειωτέον δε ότι, μολονότι το 7^ο Π.Π. δεν έχει κυρωθεί ακόμη από όλα τα κράτη-μέλη της Ένωσης, στο πλαίσιο της ερμηνείας της αρχής *ne bis in idem* κατά το Ενωσιακό Δίκαιο, πρέπει να λαμβάνεται υπόψη και η νομολογία του ΕΔΔΑ όπως επιβάλλει η αρχή της ομοιογένειας⁸⁶, σύμφωνα με την οποία η έννοια και η έκταση των δικαιωμάτων που περιλαμβάνει ο Χάρτης συμπίπτουν με την έννοια και το εύρος που τους δίνουν οι αντίστοιχες διατάξεις της ΕΣΔΑ, όπως αυτές ερμηνεύονται από τη νομολογία του ΕΔΔΑ⁸⁷. Υπό αυτή την έννοια λοιπόν, αφενός ο Χάρτης επιτρέπει την περαιτέρω προστασία ενός δικαιώματος που προβλέπεται στην ΕΣΔΑ, αφετέρου η έκταση της προστασίας των δικαιωμάτων του Χάρτη δεν πρέπει να υστερεί σε σχέση με την προστασία που παρέχεται από την ΕΣΔΑ⁸⁸.

Ωστόσο υπάρχουν περιπτώσεις που η προστασία που παρέχεται από το ενωσιακό δίκαιο είναι σημαντικά μικρότερη σε σχέση με την παρεχόμενη προστασία από την ΕΣΔΑ. Συγκεκριμένα, διαφοροποίηση διαπιστώνεται στην προσέγγιση των δύο Ευρωπαϊκών Δικαστηρίων ως προς την ερμηνεία του στοιχείου «*idem*» στις υποθέσεις προστίμων για παράβαση της νομοθεσίας περί ανταγωνισμού⁸⁹, για τις οποίες το Δικαστήριο της Ένωσης, προχωρώντας σε μία συσταλτική ερμηνεία του εν λόγω στοιχείου, απαιτεί μεταξύ άλλων και ταυτότητα του προστατευόμενου έννομου

⁸⁴ Βλ. Δημητράκου Ι., Διοικητικές Κυρώσεις και θεμελιώδη δικαιώματα: Σύνταγμα - ΕΣΔΑ-Δίκαιο ΕΕ, ό.π., σελ.169.

⁸⁵ Βλ. ΔΕΚ, *Gutmann κατά Επιτροπής ΕΚΑΕ*, ό.π., όπου αναφέρεται ότι «απαγορεύεται όχι μόνο η επιβολή δύο πειθαρχικών μέτρων για το ίδιο παράπτωμα αλλά και η πραγματοποίηση δεύτερης πειθαρχικής διαδικασίας κατά του ίδιου προσώπου για τα ίδια πραγματικά περιστατικά».

⁸⁶ ΣΕΕ, άρθρο 6, παρ. 1, εδ. γ' και ΧΘΔΕΕ, άρθρο 52, παρ. 3, εδ. α'.

⁸⁷ Βλ. *Πρεβεδούρου Ε.*, Η εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* στην περίπτωση σωρευτικής επιβολής διοικητικών κυρώσεων-Με αφορμή την απόφαση 1091/2015, ΘΠΔΔ 6/2015, σελ. 526.

⁸⁸ Βλ. προτάσεις της Γενικής Εισαγγελέα J. Kokott στην απόφαση *Toshiba Corp.* κλπ, 08.09.2011, C-17/10.

⁸⁹ Βλ. ΔΕΚ, *Aalborg Portland κ.λπ. κατά Επιτροπής*, C-204/00, ό.π., σκ. 338, *Showa Denko κατά Επιτροπής*, C-289/04, ό.π., σκ. 55, ΔΕΕ, *Toshiba Corp.* κλπ, C-17/10, ό.π., σκ. 97.

αγαθού⁹⁰. Η περιοριστική αυτή προσέγγιση του πεδίου εφαρμογής της αρχής *ne bis in idem* στον τομέα του ανταγωνισμού, έχει ευλόγως επικριθεί έντονα⁹¹.

Ως προς τον χαρακτηρισμό μίας κύρωσης ως «ποινικής» φύσεως, το ΔΕΕ δεν απέχει ιδιαίτερα από τις παραδοχές της νομολογίας του ΕΔΔΑ, δεδομένου του ότι τα κριτήρια *Engel* που χρησιμοποιεί το τελευταίο για την κατάφαση του «ποινικού» χαρακτήρα ταυτίζονται με τα αντίστοιχα κριτήρια που λαμβάνονται υπόψη σε ενωσιακό επίπεδο. Το ζήτημα της «ποινικής» φύσης των κυρώσεων ανέκυψε στον τομέα της γεωργίας⁹², όπου το ΔΕΕ έκρινε ότι βάσει των κριτηρίων *Engel*, οι κυρώσεις του αποκλεισμού από το σύστημα γεωργικών ενισχύσεων, δεν έχουν ποινικό χαρακτήρα αλλά συνιστούν ειδικό διοικητικό μέτρο αποβλέπον στην εξασφάλιση της ορθής οικονομικής διαχείρισης των δημόσιων ταμείων της Ένωσης, δεδομένου ότι είναι κλειστός και ορισμένος ο κύκλος των ενδιαφερόμενων προσώπων που υπάγονται στις σχετικές ρυθμίσεις και επιπλέον ο χαρακτήρας των κυρώσεων στον τομέα της γεωργίας προσιδιάζει περισσότερο σε μέτρο προληπτικού χαρακτήρα παρά σε μέτρο κατασταλτικού χαρακτήρα που εμπεριέχει μία απαξιωτική κρίση για την παράβαση. Από την παραπάνω ανάλυση προκύπτει ότι τα κριτήρια *Engel* που χρησιμοποιεί το ΕΔΔΑ για την κατάφαση του ποινικού χαρακτήρα της κύρωσης ταυτίζονται με τα αντίστοιχα κριτήρια που χρησιμοποιεί το ΔΕΕ.⁹³

⁹⁰ Στην υπόθεση *Toshiba* το Δικαστήριο θεώρησε ότι δε συντρέχει το στοιχείο του *idem* διότι η Επιτροπή που επιλήφθηκε πρώτη επέβαλλε το πρόστιμο στις επιχειρήσεις που μετείχαν στην σύμπραξη στην αγορά των εξοπλισμών μεταγωγής με μόνωση αερίου εξαιτίας των επιπτώσεων της σύμπραξης στο εσωτερικό της Ευρωπαϊκής Κοινότητας και του ΕΟΧ ενώ το πρόστιμο που επέβαλαν οι αρμόδιες τσεχικές αρχές αφορούσε τον αντίκτυπο της συμπράξεως στο έδαφος της Τσεχικής Δημοκρατίας πριν την ένταξη της στην Ένωση.

⁹¹ Βλ. προτάσεις της Γενικής Εισαγγελέα J. Kokkot στην απόφαση *Toshiba*., σκ. 123: «Η εμμονή στο κριτήριο της ταυτότητας του προστατευομένου εννόμου αγαθού θα είχε, σε τελική ανάλυση, ως συνέπεια, ότι το πεδίο εφαρμογής της απαγορεύσεως επιβολής διπλής ποινής για την ίδια αξιόποινη πράξη κατά το δίκαιο της Ένωσης θα ήταν στενότερο και η εμβέλεια των εγγυήσεων που παρέχει θα υστερούσε του ελαχίστου επιπέδου προστασίας που προβλέπει συναφώς το άρθρο 4, παράγραφος 1, του πρωτοκόλλου 7 της ΕΣΔΑ. Η συνέπεια αυτή δεν συνάδει προς την επιταγή της ομοιογένειας.».

⁹² Βλ. ΔΕΕ, *Bonda*, C-489/10, 05.06.2012.

⁹³ Βλ. προτάσεις της Γενικής Εισαγγελέα J. Kokott, στην απόφαση *Bonda*, 05.06.2012, C-489/10.

Στο σημείο αυτό, αξίζει να γίνει μία σύντομη αναφορά στην απόφαση *Fransson*⁹⁴, η οποία ήταν η πρώτη υπόθεση που τέθηκε ενώπιον του Δικαστηρίου της Ένωσης και αφορούσε την αρχή *ne bis in idem*, όπως αυτή κωδικοποιήθηκε στο άρθρο 50 του Χάρτη. Η εν λόγω απόφαση είναι σημαντική καθώς πέραν του ότι, το ΔΕΕ διευκρίνισε το πεδίο εφαρμογής της αρχής *ne bis in idem*, τόνισε τη διακριτική ευχέρεια που διαθέτει ο εθνικός δικαστής ως προς την εκτίμηση της τυχόν παραβίασης της⁹⁵, και ο οποίος μάλιστα καλείται να κρίνει εάν η σώρευση φορολογικών κυρώσεων ποινικής φύσης και ποινικής διαδικασίας για το ίδιο αδίκημα συνιστά παραβίαση της αρχής *ne bis in idem*, εφόσον οι εναπομείνουσες κυρώσεις σε κάθε περίπτωση είναι αποτελεσματικές, ανάλογες των παραβάσεων και αποτρεπτικές. Σημείωσε δε, ότι τα θεμελιώδη δικαιώματα που κατοχυρώνονται από τον Χάρτη προστατεύονται κάθε φορά που η εθνική νομοθεσία εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του δικαίου της Ένωσης, προϋπόθεση που απορρέει άλλωστε και από το άρθρο 51 παρ. 1 του Χάρτη. Ως προς τα κριτήρια δε στα οποία στηρίζεται η εκτίμηση της ποινικής φύσης των φορολογικών κυρώσεων εν προκειμένω, παραπέμπει μόνο στην προαναφερθείσα απόφαση *Bonda* του ΔΕΕ και όχι και στη σχετική νομολογία του ΕΔΔΑ⁹⁶, γεγονός που καταδεικνύει ότι το ΔΕΕ εκκινεί πλέον από τον Χάρτη, ο οποίος έχει αυτόνομο χαρακτήρα, χωρίς να παραγνωρίζει βεβαίως και την ΕΣΔΑ, η οποία εν προκειμένω απλώς επιβεβαιώνει ή εμπλουτίζει το περιεχόμενο του Χάρτη. Με άλλα λόγια, το ΔΕΕ επικαλείται την ΕΣΔΑ και τις κοινές συνταγματικές παραδόσεις των κρατών μελών σε δεύτερο χρόνο, προς επίρρωση του αποτελέσματος στο οποίο κατέληξε η εφαρμογή του Χάρτη και προς εμπλουτισμό των δικαιωμάτων

⁹⁴ Βλ. ΔΕΕ, C-617/10, 26.02.2013, *Aklagaren v. Hans Akererg Fransson*.

⁹⁵ Βλ. ΔΕΕ, *Aklagaren v. Hans Akererg Fransson*, ό.π., σκ. 34, ό.π, όπου αναφέρεται ότι «το άρθρο 50 του Χάρτη δεν εμποδίζει την εκ μέρους κρατών μελών επιβολή, για την ίδια πράξη παραβάσεως των υποχρεώσεων που αφορούν την υποβολή δηλώσεως στον τομέα του ΦΠΑ, ενός συνδυασμού φορολογικών και ποινικών κυρώσεων. Συγκεκριμένα, προκειμένου να εξασφαλίζουν την είσπραξη του συνόλου των εσόδων από ΦΠΑ και, κατ' επέκταση, την προστασία των οικονομικών συμφερόντων της ένωσης, τα κράτη μέλη διαθέτουν ελευθερία επιλογής των κυρώσεων που επιβάλλουν (...). Οι κυρώσεις αυτές μπορούν συνεπώς να λαμβάνουν τη μορφή διοικητικών ή ποινικών κυρώσεων ή ενός συνδυασμού των δύο. Μόνον όταν η φορολογική κύρωση έχει ποινικό χαρακτήρα, κατά την έννοια του άρθρου 50 του Χάρτη, και έχει καταστεί απρόσβλητη, η εν λόγω διάταξη εμποδίζει την άσκηση ποινικής δίωξης για την ίδια πράξη κατά του ίδιου προσώπου»

⁹⁶ Βλ. ΔΕΕ, *Aklagaren v. Hans Akererg Fransson*, ό.π., σκ. 35.

που κατοχυρώνει ο Χάρτης, καθορίζοντας έτσι μια άτυπη ιεραρχική σχέση των μέσων προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων⁹⁷.

⁹⁷ Βλ. *Πρεβεδούρου Ε.*, Η εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* στην περίπτωση σωρευτικής επιβολής διοικητικών κυρώσεων-Με αφορμή την απόφαση 1091/2015, ό.π., σελ. 528.

ΜΕΡΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟ

Η ΠΡΩΤΗ ΦΑΣΗ ΤΟΥ «ΔΙΑΛΟΓΟΥ» :

Ο «ΠΟΛΕΜΟΣ» ΤΩΝ ΔΙΚΑΣΤΩΝ

Η διεύρυνση του πεδίου εφαρμογής ενός κανόνα και η επανεξέταση παγιωμένων νομικών αντιλήψεων δεν είναι πάντοτε ζητήματα ευχερή. Η διαφορετική προσέγγιση που υιοθετήθηκε από τα εθνικά δικαιοδοτικά μας όργανα, ως προς το ζήτημα της εφαρμογής της αρχής *ne bis in idem*, το περιεχόμενο της οποίας αναπτύχθηκε στο πρώτο μέρος της παρούσας, όπως αυτό αποκρυσταλλώθηκε μέσω της δυναμικής και συνεχώς εξελισσόμενης νομολογίας των δύο Ευρωπαϊκών Δικαστηρίων, αλλά και η «εμμονή» εκάστου Δικαστηρίου στις θέσεις του, οδήγησε στη σταδιακή ανάπτυξη ενός νέου «διαλόγου», αυτή τη φορά μεταξύ του ΣτΕ και του ΕΔΔΑ. Οι αποφάσεις του Ανωτάτου Διοικητικού μας Δικαστηρίου, οι οποίες επιλέγονται να παρουσιασθούν στην ενότητα αυτή, σε αντιπαράθεση με τις αποφάσεις του ΕΔΔΑ, καταδεικνύουν ότι στο αρχικό στάδιο αυτού του «διαλόγου», παρά τις «σπασμωδικές» προσπάθειες σύγκλισης από την πλευρά του ΣτΕ, οι θέσεις των δύο Δικαστηρίων παρέμειναν αποκλίνουσες, με την εθνική έννομη τάξη να παρουσιάζει εμφανή σημεία ασυμβατότητας με την ευρωπαϊκή νομολογία.

Από μεθοδολογικής πλευράς, στην ενότητα που θα ακολουθήσει, γίνεται διάκριση σε δύο άξονες, στους οποίους αναπτύσσεται ο προβληματισμός αναφορικά με την εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* και τον «διάλογο» που έχει αναπτυχθεί ανάμεσα στα δύο Δικαστήρια : Στην πρώτη υποενότητα, παρουσιάζεται η νομολογιακή εφαρμογή της ανωτέρω αρχής στην περίπτωση της παράλληλης πρόβλεψης και επιβολής ποινικών και διοικητικών κυρώσεων και στη δεύτερη, η εφαρμογή της στην περίπτωση παράλληλης πρόβλεψης και επιβολής επάλληλων διοικητικών κυρώσεων. Να σημειωθεί δε, ότι η ανάλυση θα επικεντρωθεί κυρίως στον «διάλογο» που έχει αναπτυχθεί ανάμεσα στο ΕΔΔΑ και στο ΣτΕ, ως προς την νομολογιακή αντιμετώπιση της αρχής *ne bis in idem* στην περίπτωση της παράβασης της λαθρεμπορίας, περίπτωση που έχει απασχολήσει εκτενώς και τα δύο δικαστήρια.

Α. Η εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* στην περίπτωση παράλληλης πρόβλεψης και επιβολής ποινικών και διοικητικών κυρώσεων

Στην εσωτερική έννομη τάξη, είναι αρκετά συχνό το φαινόμενο, ο κοινός νομοθέτης να προβλέπει για την ίδια παραβατική συμπεριφορά, την παράλληλη επιβολή ποινικής και διοικητικής κύρωσης, με βασικό του στόχο να επιδείξει την ιδιαίτερη απαξία του για την συγκεκριμένη συμπεριφορά. Ως χαρακτηριστικές δε περιπτώσεις κατά τις οποίες μία πράξη ή παράλειψη συνιστά τόσο ποινικό αδίκημα όσο και διοικητική παράβαση, μπορούν να αναφερθούν η περίπτωση της λαθρεμπορίας⁹⁸, οι φορολογικές παραβάσεις⁹⁹, οι παραβάσεις του Κώδικα Οδικής Κυκλοφορίας¹⁰⁰, η μη εμπρόθεσμη καταβολή χρεών προς το Δημόσιο, καθώς και η μη καταβολή ή μη απόδοση των εργοδοτικών και εργατικών ασφαλιστικών εισφορών στον οικείο ασφαλιστικό οργανισμό¹⁰¹, τα πειθαρχικά παραπτώματα¹⁰², αλλά και η

⁹⁸ Η εισαγωγή από την αλλοδαπή ή η εξαγωγή από το κράτος ή η κατ' άλλον τρόπο θέση στην κατανάλωση ειδών, υποκείμενων σε δασμούς, φόρους και λοιπές επιβαρύνσεις, χωρίς γραπτή άδεια της τελωνειακής αρχής ή σε άλλον από τον ορισμένο τόπο και χρόνο, καθώς και οποιαδήποτε άλλη ενέργεια αποσκοπεί να στερήσει το Ελληνικό Δημόσιο ή την Ευρωπαϊκή Ένωση από την είσπραξη των οφειλόμενων δασμών, φόρων και λοιπών επιβαρύνσεων από τα εισαγόμενα και εξαγόμενα εμπορεύματα, συνιστά τόσο το ποινικό αδίκημα της λαθρεμπορίας, το οποίο τιμωρείται με φυλάκιση από έξι μήνες έως πέντε χρόνια (άρθρα 155, 157 του Ν. 2960/2001 και 100, 102 του προϊσχύσαντος Ν. 1165/1918) ενώ για διαφυγόντα ποσά άνω των 150.000 ευρώ προβλέπεται κάθειρξη από πέντε έως είκοσι χρόνια (άρθρο 77 παρ. 4 Ν. 3842/2010 και 3 παρ. 3 Ν. 3943/2011), όσο και λαθρεμπορική τελωνειακή παράβαση που επισύρει τη διοικητική κύρωση της επιβολής πολλαπλού τέλους (άρθρα 155 και 158 Ν. 2960/2001 και 100, 103 Ν. 1165/1918), Βλ. σχετικά και *Αδάμου Ο.*, Λαθρεμπορία, Νομική Βιβλιοθήκη, 2009, σελ. 181 επ.

⁹⁹ Η συμπεριφορά της παράλειψης υποβολής δήλωσης φορολογίας εισοδήματος ή της υποβολής ανακριβούς δήλωσης, αποκρύπτοντας καθαρά εισοδήματα από οποιαδήποτε πηγή, αποτελεί πάντοτε διοικητική φορολογική παράβαση επισύρουσα διοικητικές κυρώσεις (άρθρο 1, 4 και 15 Ν. 2523/1997), ενώ σε ορισμένες περιπτώσεις συνιστά και το ποινικό αδίκημα της φοροδιαφυγής (άρθρο 17 Ν. 2523/1997).

¹⁰⁰ Βλ. Ν. 2696/1999, με χαρακτηριστική την περίπτωση της οδήγησης υπό την επήρεια οινόπνευματος, η οποία συνιστά τόσο διοικητική παράβαση όσο και ποινικό αδίκημα πλημμεληματικού χαρακτήρα (άρθρο 42 ΚΟΚ, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 31 Ν. 3904/2010 και το άρθρο 37 παρ. 8 Ν. 4055/2012).

¹⁰¹ Βλ. άρθρα 22 και 23 Ν. 2523/1997, 25 Ν. 1892/1990 και 1 παρ. 1, 2 Α.Ν. 86/1967, όπως έχουν τροποποιηθεί.

ρύπανση του περιβάλλοντος¹⁰³. Ως εκ τούτου, και παρά το οργανωτικό σχήμα των διακριτών δικαιοδοσιών, αποτελεί κοινή παραδοχή η αλληλεπίδραση και η αναπόφευκτη διασταύρωσή τους με αποτέλεσμα η καθεμία να βρίσκεται συχνά αντιμέτωπη με τυχόν προηγηθείσες αποφάσεις επί του ιδίου ή σχετικού ζητήματος.

1. Η εκδήλωση της αρχικής αντίθεσης των δύο Δικαστηρίων

Όπως προαναφέρθηκε, η περίπτωση που απασχόλησε περισσότερο από κάθε άλλη μέχρι σήμερα τη νομολογία του ΣτΕ, καθότι αποτελεί μία από τις πιο χαρακτηριστικές περιπτώσεις παράλληλης θέσπισης ποινικής και διοικητικής ευθύνης στην εσωτερική έννομη τάξη, θέτοντας υπό εξέταση το ζήτημα της εφαρμογής της αρχής *ne bis in idem*, είναι αυτή του επιβαλλόμενου στις περιπτώσεις διάπραξης λαθρεμπορικής τελωνειακής παράβασης πολλαπλού τέλους, κύρωση η οποία υπό το προϋσχύσαν νομοθετικό καθεστώς¹⁰⁴ ανήρχετο μέχρι και στο δεκαπλάσιο των διαφυγόντων δασμών, φόρων, τελών και δικαιωμάτων¹⁰⁵. Το ΣτΕ, με πάγια μέχρι προσφάτως νομολογία του¹⁰⁶, έκρινε ότι το πολλαπλό τέλος έχει χαρακτήρα διοικητικής κύρωσης που αποβλέπει στον κολασμό του παραβάτη και στην αποτροπή από τη διάπραξη στο μέλλον παρόμοιων παραβάσεων, σε αντίθεση με το ΕΔΔΑ, το οποίο έκρινε σταθερά ότι αναφέρεται σε κατηγορία ποινικής φύσης¹⁰⁷.

Το ζήτημα της σχέσης μεταξύ ποινικής και διοικητικής, κατά το εθνικό δίκαιο, διαδικασίας στην περίπτωση της τέλεσης λαθρεμπορικής τελωνειακής παράβασης, τέθηκε επανειλημμένως ενώπιον του ΣτΕ με αφορμή κυρίως την

¹⁰² Βλ. 12^ο κεφάλαιο ΠΚ (αρ.235-263^Α), άρθρα 106-146B ΥΚ, όπως αντικαταστάθηκαν με το Ν. 4057/2012, Ν. 3584/2007, Π.Δ. 120/2008 κ.ά.

¹⁰³ Βλ. άρθρα 28 και 30 Ν. 1650/1986, όπως τροποποιήθηκε με τον Ν. 4042/2012, Ν. 743/1977 «Περί προστασίας του θαλασσίου περιβάλλοντος και ρυθμίσεως συναφών θεμάτων» που κωδικοποιήθηκε με το ΠΔ 55/1998, άρθρα 6 και 8 Ν. 4037/2012.

¹⁰⁴ Άρθρο 89 του προϋσχύοντος Τελωνειακού Κώδικα (Ν. 1165/1918).

¹⁰⁵ Αναλόγως, και το άρθρο 150 του ισχύοντος Τελωνειακού Κώδικα (Ν. 2960/2011).

¹⁰⁶ Βλ. ενδεικτικά ΣτΕ 3678/1988, ΣτΕ 1926/2000, ΟλΣτΕ 990/2004, ΣτΕ 3717/2004, ΣτΕ 564/2006, ΣτΕ 277/2008, ΣτΕ 2447/2009.

¹⁰⁷ Βλ. μεταξύ άλλων, ΕΔΔΑ, *Μαμιδάκης κατά Ελλάδας*, 11.01.2007, (αριθμ. προσφ. 35533/04), σκ. 20 – 21, *Γιαννετάκη Ε. & Σ. Ε.Π.Ε. και Γιαννετάκης κατά Ελλάδας*, 06.12.2007 (αριθμ. προσφ. 29829/05), σκ. 18 - 19 και *Χατζηνικολάου κατά Ελλάδας*, 21.02.2008 (αριθμ. προσφ. 33997/06), σκ. 19 – 20.

ερμηνεία του προϊσχύοντος άρθρου 5 παρ. 2 του ΚΔΔικ¹⁰⁸, ως προς το ζήτημα δηλαδή της μη συνεκτίμησης αθωωτικής ποινικής απόφασης από το μεταγενεστέρως επιλαμβανόμενο διοικητικό δικαστήριο και της εξ αυτού του λόγου προβαλλόμενης παραβίασης του τεκμηρίου αθωότητας που κατοχυρώνεται στο άρθρο 6 παρ. 2 της ΕΣΔΑ. Η συσχέτιση με την αρχή *ne bis in idem* και η εμφάνιση του προβληματισμού ως προς το ενδεχόμενο εφαρμογής της στην περίπτωση του πολλαπλού τέλους εντοπίζεται για πρώτη φορά στην απόφαση 3611/2003 του Β' Τμήματος (πενταμ.) του ΣτΕ, όπου εκρίθη ότι η ποινική καταδίκη προσώπου από ποινικό δικαστήριο, για ποινικό αδίκημα δεν αποκλείει και την επιβολή διοικητικών κυρώσεων εις βάρος του για το αδίκημα αυτό και ως εκ τούτου δεν παραβιάζει την αρχή που προβλέπει η παρ. 1 του άρθρου 4 του 7^{ου} Π.Π., με το σκεπτικό ότι η επιβολή του πολλαπλού τέλους δεν αποτελεί ποινή αλλά διοικητικό μέτρο¹⁰⁹.

¹⁰⁸ Πριν το εν λόγω άρθρο τροποποιηθεί με το άρθρο 17 του Ν. 4446/2016.

¹⁰⁹ Βλ. ΣτΕ 3611/2003, σκ. 8 και 9 όπου αναφέρεται ότι : «8. Επειδή περαιτέρω, στο άρθρο 4 παρ. 1 του Εβδόμου Πρωτοκόλλου της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως για την προάσπιση των δικαιωμάτων του ανθρώπου και των θεμελιωδών ελευθεριών (κυρωθέντος με το Ν. 1705/1987, ΦΕΚ 89 Α') ορίζεται ότι : «Κανένας δεν μπορεί να διωχθεί ή καταδικασθεί ποινικά από τα δικαστήρια του ίδιου Κράτους, για μια παράβαση για την οποία ήδη αθωώθηκε ή καταδικάσθηκε με αμετάκλητη απόφαση σύμφωνα με το νόμο και τη ποινική δικονομία του Κράτους αυτού». 9. «Επειδή, η διάταξη του άρθρου 89 παρ. 2 του Τελωνειακού Κώδικα που προβλέπει επιβολή πολλαπλού τέλους σε περίπτωση τελωνειακών παραβάσεων με πράξη της τελωνειακής αρχής (Προϊστάμενος Διευθύνσεως Τελωνειακών Ερευνών) δεν έχει ποινικό χαρακτήρα και δεν αποτελεί ποινή αλλά διοικητικό μέτρο καταναγκασμού προς ακριβή και ταχεία συμμόρφωση των υπόχρεων, στις διατάξεις του Κώδικα αυτού και δεν συνάπτεται προς τις επιβαλλόμενες από τον ποινικό δικαστή ποινικού χαρακτήρα κυρώσεις σε περίπτωση τελέσεως ποινικώς κολασίμου πράξεως. Εξ' άλλου η ποινική καταδίκη προσώπου από ποινικό δικαστήριο, για ποινικό αδίκημα δεν αποκλείει και την επιβολή διοικητικών κυρώσεων εις βάρος του για το αδίκημα αυτό, και δεν παραβιάζει την αρχή που προβλέπει η παρ. 1 του άρθρου 4 του Έβδομου Πρωτοκόλλου που παρατίθεται στην προηγούμενη σκέψη (πρβλ. αποφάσεις του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων της 14.9.1999, Ponsetti et Chesnel κατά Γαλλίας και της 2.7.2002, Göktan κατά Γαλλίας). Συνεπώς, ο προβληθείς με το υπόμνημα του αναιρεσιβλήτου ισχυρισμός σύμφωνα με τον οποίο «δοθέντος ότι, μετά την έκδοση της υπ' αριθμ. 316/1997 αποφάσεως του Αρείου Πάγου και την αναπομπή της υποθέσεως στο Εφετείο Πειραιώς, με την υπ' αριθμ. 1182/1997 απόφαση του τελευταίου, ο αναιρεσιβλήτος αθωώθηκε αμετακλήτως της, επί των αυτών πραγματικών περιστατικών στηριζόμενης ποινικής κατηγορίας επί λαθρεμπορία, η εκ νέου μετά τυχόν ανáιρεση της υπό κρίσιν αποφάσεως, κίνηση της διαδικασίας προς επιβολή πολλαπλών τελών εις βάρος του θα προσέκρουε ευθέως στο άρθρο 4 παρ. 1 του 7ου πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ», και κατά

Ακολουθώντας, στην απόφαση 689/2009 του Β' Τμήματος (επταμ.) του ΣτΕ, εντοπίζεται για πρώτη φορά η παραδοχή εκ μέρους του Δικαστηρίου ότι η διοικητική κύρωση του πολλαπλού τέλους έχει χαρακτηριστικά προσιδιάζοντα σε «ποινή» υπό την έννοια των άρθρων 6 παρ. 1 και 7 παρ. 1 της ΕΣΔΑ και ότι η επιβολή της τελεί υπό τις εξασφαλιστικές εγγυήσεις των παρ. 1 έως 3 του άρθρου 6 της ΕΣΔΑ¹¹⁰, ενώ στις αποφάσεις 695/2009 και 1734/2009 του Β' Τμήματος (πενταμ.) του ΣτΕ, η ενδεχόμενη εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* επ' αφορμή προσκομισθείσας αθωωτικής απόφασης για το αδίκημα της λαθρεμπορίας, τέθηκε μόνο σε επίπεδο μειοψηφίας¹¹¹. Αντιθέτως, η πλειοψηφία απεφάνθη ότι η διοικητική διαδικασία επιβολής πολλαπλού τέλους λόγω τελωνειακής παράβασης λαθρεμπορίας είναι αυτοτελής σε σχέση με την αντίστοιχη ποινική διαδικασία, κρίνοντας ότι αφενός μεν το διοικητικό δικαστήριο δεν δεσμεύεται από την τυχόν προηγηθείσα σχετική αθωωτική απόφαση ποινικού δικαστηρίου αλλά υποχρεούται απλώς να την συνεκτιμήσει, αφετέρου δε, ότι μια τέτοια νομική αντιμετώπιση δεν αντίκειται στο άρθρο 4 παρ. 1 του 7^{ου} Π.Π. της ΕΣΔΑ.

Εν συνεχεία, ο προβληματισμός εμφανίζεται στο σκεπτικό της απόφασης 1522/2010 του Β' Τμήματος (επταμ.) του ΣτΕ, όπου η πλειοψηφία, έθεσε ακροθιγώς το ζήτημα αποφεύγοντας να λάβει σαφή θέση¹¹² ως προς το ζήτημα της εφαρμογής

συνέπεια, η κρινόμενη αίτηση αναιρέσεως θα έπρεπε να απορριφθεί προεχόντως για τον λόγο αυτόν, είναι απορριπτέος ως αβάσιμος.».

¹¹⁰ Βλ. ΣτΕ 689/2009, σκ. 6.

¹¹¹ Στις αποφάσεις αυτές ο Πάρεδρος Ι. Δημητρακόπουλος διατύπωσε την άποψη ότι: «η απαγόρευση [επανάληψης ποινικής διαδικασίας] είναι εφαρμόσιμη και σε περίπτωση που το διοικητικό δικαστήριο της ουσίας αποφαινεται επί παραδεκτού ενδίκου βοηθήματος ή μέσου σχετικά με πράξη επιβολής εις βάρος ορισμένου διαδίκου πολλαπλού τέλους λόγω λαθρεμπορίας και κληθεί παραδεκτώς να συνεκτιμήσει απόφαση ποινικού δικαστηρίου που αφορά σε κατηγορία περί λαθρεμπορίας κατά του ίδιου προσώπου, βάσει των ίδιων κατ' ουσίαν πραγματικών περιστατικών. Σε τέτοια περίπτωση, εάν η οικεία διαδικασία στα ποινικά δικαστήρια έχει ολοκληρωθεί με αμετάκλητη απόφαση, η οποία δεν βασίζεται σε κρίση περί παραβίασης της συναρτώμενης με την ανωτέρω απαγόρευση αρχής *non bis in idem*, λόγω της διοικητικής διαδικασίας ή δίκης περί επιβολής πολλαπλού τέλους για λαθρεμπορία, το διοικητικό δικαστήριο υποχρεούται να τερματίσει την ενώπιόν του διαδικασία με έκδοση απόφασης που ακυρώνει το επιβληθέν πολλαπλό τέλος ή αποδέχεται ως νόμιμη τη γενόμενη από το κατώτερο δικαστήριο ακύρωση του πολλαπλού τέλους».

¹¹² Βλ. ΣτΕ 1522/2010, σκ. 9 και την εκεί συνοπτική διατύπωση: «Ανεξαρτήτως του κατά πόσο η διάταξη αυτή έχει πεδίο εφαρμογής επί υπόθεσης επιβολής σε βάρος φυσικού προσώπου πολλαπλού

της αρχής στην περίπτωση της επιβολής του πολλαπλού τέλους, όταν έχει προηγηθεί αθώωση ή καταδίκη του προσώπου αυτού από σχετική κατηγορία και επικεντρώθηκε κυρίως στο δικονομικό ζήτημα της αυτεπάγγελτης ή μη εξέτασης εκ μέρους διοικητικού δικαστηρίου του αμετάκλητου χαρακτήρα απόφασης ποινικού δικαστηρίου¹¹³.

Ακολούθως και κατόπιν της εκδόσεως δύο αντικρουόμενων αποφάσεων δικαστηρίων της ουσίας επί του ίδιου θέματος¹¹⁴, επελήφθη το ΣτΕ και με την υπ' αριθμ. 3182/2010 απόφασή του, η οποία αφορούσε σε υπόθεση λαθρεμπορίας καυσίμων, εναρμονίσθηκε για πρώτη φορά με την νομολογία του ΕΔΔΑ. Ειδικότερα, το Τμήμα υπό την πενταμελή σύνθεσή του, εξετάζοντας την υπόθεση, εξέφρασε κατ' αρχάς τη θέση ότι η κρινόμενη αίτηση αναίρεσης θα έπρεπε να γίνει δεκτή, καθώς η κατοχυρωμένη στο άρθρο 4 του 7^{ου} Π.Π. της ΕΣΔΑ αρχή *ne bis in idem*, θεμελιώνει το δικαίωμα του κάθε προσώπου όχι μόνο να μην τιμωρηθεί, αλλά και να μην διωχθεί ή δικαστεί δύο φορές για την ίδια παράβαση. Απεφάνθη λοιπόν, ότι όταν ένα διοικητικό δικαστήριο καλείται να κρίνει επί ενδίκου βοηθήματος ή μέσου σχετικά με πράξη επιβολής πολλαπλού τέλους λόγω λαθρεμπορίας, πρέπει να λάβει υπόψη του

τέλους λόγω λαθρεμπορίας όταν έχει προηγηθεί αθώωση ή καταδίκη του από σχετική κατηγορία, πάντως, προϋποθέτει αμετάκλητη απόφαση του ποινικού δικαστηρίου.».

¹¹³ Βλ. ΣτΕ 1522/2010, σκ. 8 όπου αναφέρεται ότι: «Επειδή, το ως άνω άρθρο 5 του ΚΔΔ ορίζει περαιτέρω ότι «Το δικαστήριο λαμβάνει υπόψη το δεδικασμένο και αυτεπαγγέλτως, εφόσον τούτο προκύπτει από τα στοιχεία της δικογραφίας.» (παρ. 4). Κατά της έννοια της διάταξης αυτής και της προεκτεθείσας ρύθμισης της παρ. 2 του ίδιου άρθρου του ΚΔΔ, το διοικητικό δικαστήριο λαμβάνει υπόψη το αμετάκλητο απόφασης ποινικού δικαστηρίου μόνον όταν του προβάλλεται προσηκόντως εκ μέρους ενός των διαδίκων, αυτεπαγγέλτως δε, κατά τη ρητή διάταξη της παρ. 4, μόνον «εφόσον τούτο προκύπτει από τα στοιχεία της δικογραφίας». Συνεπώς, όταν μεταξύ των στοιχείων υπόθεσης περιλαμβάνεται πρωτόδικη απόφαση ποινικού δικαστηρίου και δεν προβάλλεται ούτε προκύπτει ότι κατέστη αμετάκλητη, το διοικητικό δικαστήριο καμία υποχρέωση δεν έχει να εκδώσει προδικαστική απόφαση προκειμένου να διαπιστώσει μην τυχόν κατέστη αμετάκλητη.».

¹¹⁴ Με την υπ' αριθμ. 5253/2010 απόφαση του Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών κρίθηκε ότι: «η ρύθμιση του άρθρου 5 παρ. 2 ΚΔΔ δεν αντίκειται στην παρ. 1 του άρθρου 4 του 7ου Πρωτοκόλλου ΕΣΔΑ που κυρώθηκε με το ν. 1705/1987», ενώ το Διοικητικό Εφετείο Κομοτηνής με την υπ' αριθμ. 151/2010 απόφασή του απεφάνθη ότι λόγω της υπερνομοθετικής ισχύος της ενσωματούμενης στην παρ. 1 του άρθρου 4 του 7ου Π.Π. της ΕΣΔΑ αρχής *ne bis in idem*, οι διατάξεις των άρθρων 89 παρ. 2, 97 παρ. 3 και 8 του Τελωνειακού Κώδικα, καθώς και το άρθρο 5 παρ. 2 ΚΔΔ είναι ανίσχυρες και ανεφάρμοστες.

τυχόν προηγούμενη απόφαση ποινικού δικαστηρίου για την ίδια κατηγορία και τα ίδια πραγματικά περιστατικά. Στην περίπτωση δε που υφίσταται αμετάκλητη απόφαση ποινικού δικαστηρίου, είτε αθωωτική είτε καταδικαστική, το διοικητικό δικαστήριο «υποχρεούται να τερματίσει την ενώπιόν του διαδικασία, με έκδοση απόφασης που ακυρώνει το επιβληθέν πολλαπλό τέλος ή αποδέχεται ως νόμιμη τη γενόμενη από το κατώτερο δικαστήριο ακύρωση του πολλαπλού τέλους». Ενδιαφέρον δε είναι ότι η εν λόγω απόφαση παραθέτει το σκεπτικό της μειοψηφίας των προαναφερθεισών αποφάσεων ΣτΕ 695/2009 και 1734/2009, αναγνωρίζοντας τον «ποινικό» χαρακτήρα της κύρωσης του πολλαπλού τέλους κατά την έννοια του άρθρου 6 της ΕΣΔΑ καθώς και τον «ποινικό» χαρακτήρα της διαδικασίας επιβολής του. Με το σκεπτικό αυτό, η πενταμελής σύνθεση του Β' Τμήματος του ΣτΕ, ουσιαστικά ανέτρεπε το, παγιωμένο στην Ελλάδα, δυαδικό σύστημα επιβολής κυρώσεων, αποδεχόμενη ότι στις περιπτώσεις που η διοικητική κύρωση είναι τέτοιου είδους, ώστε να αποκτά ποινικό χαρακτήρα, η έκδοση αμετάκλητης απόφασης από το ένα Δικαστήριο, ανεξαρτήτως του αποτελέσματός της - καταδίκη, αθώωση, αθώωση λόγω αμφιβολιών-, αποκλείει πλήρως τη συνέχιση της διαδικασίας ενώπιον του δεύτερου¹¹⁵. Ωστόσο, λόγω μείζονος σπουδαιότητας, το Δικαστήριο παρέπεμψε την υπόθεση προς εκδίκαση στην επταμελή σύνθεση, με αποτέλεσμα να εκδοθεί η κάτωθι παρουσιαζόμενη υπ' αριθμ. 2067/2011 απόφαση του ΣτΕ.

Με την υπ' αριθμ. 2067/2011 απόφαση της επταμελούς συνθέσεώς του, το ΣτΕ ανέτρεψε την διαφαινόμενη τάση που είχε πρόσφατα εμφανισθεί αναφορικά με την ερμηνεία της αρχής *ne bis in idem*. Ανήγαγε μάλιστα το υπό εξέταση θέμα σε ζήτημα τυπικής υπεροχής του Συντάγματος έναντι της ΕΣΔΑ¹¹⁶ και υπενθύμισε την

¹¹⁵ Βλ. Κοφίνης Σ., Οι διοικητικές κυρώσεις στο εδώλιο: η εφαρμογή της αρχής *non bis in idem* από τα διοικητικά δικαστήρια – Σημείωμα στη ΣτΕ 3182/2010, διαθέσιμο στον ιστότοπο www.constitutionalism.gr.

¹¹⁶ Βλ. σχολιασμό της εν λόγω απόφασης σε Αναγνωστόπουλο Η., Τα πολλαπλά τέλη για τη λαθρεμπορία υπό το πρίσμα της ΕΣΔΑ, ΝοΒ 2011, σελ. 2273 επ., Γράβαρη Ι., Φορολογικές κυρώσεις. Όροι και όρια της τιμωρίας, ό.π., σελ. 1095 επ., Δημητρακόπουλο Ι., Διοικητικές κυρώσεις και θεμελιώδη δικαιώματα: Σύνταγμα – ΕΣΔΑ – Δίκαιο Ε.Ε., ό.π., σελ. 77 επ., Κλουδά Έντ., Παρατηρήσεις στην υπ' αριθμ. 2067/2011 απόφαση του ΣτΕ – Δέσμευση των διοικητικών δικαστηρίων από αμετάκλητη αθωωτική απόφαση ποινικού δικαστηρίου – αρχή *non bis in idem* και τεκμήριο αθωότητας κατά το Ε.Δ.Δ.Α., ΝοΒ 2011, σελ. 1965 επ., Πανταζόπουλο Π., Η αντιμετώπιση από τα διοικητικά δικαστήρια της διαδικασίας τιμώρησης της λαθρεμπορίας: Με αφορμή τη ΣτΕ

πάγια νομολογία του, σύμφωνα με την οποία η διοικητική διαδικασία επιβολής πολλαπλού τέλους είναι αυτοτελής σε σχέση με την αντίστοιχη ποινική καθώς και ότι το διοικητικό δικαστήριο δεν δεσμεύεται από την τυχόν προηγηθείσα σχετική απόφαση ποινικού δικαστηρίου, εκτός εάν πρόκειται για αμετάκλητη καταδικαστική απόφαση, αλλά υποχρεούται απλώς να την συνεκτιμήσει κατά την διαμόρφωση της κρίσης του.

Εν συντομία και όσον αφορά στα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης, το πρωτοβάθμιο διοικητικό δικαστήριο είχε απορρίψει προσφυγή κατά της καταλογιστικής πράξης της τελωνειακής αρχής, δεχόμενο την τέλεση της λαθρεμπορικής παράβασης από τους προσφεύγοντες, ενώ στη συνέχεια, το δευτεροβάθμιο διοικητικό δικαστήριο είχε απορρίψει την έφεση που ασκήθηκε από τους προσφεύγοντες κατά της πρωτόδικης απόφασης, δεχόμενο ότι, κατά τη συνεκτίμηση του στοιχείου του δόλου, δεν δεσμευόταν από την προσκομισθείσα ενώπιόν του αμετάκλητη αθωωτική απόφαση του ποινικού δικαστηρίου αναφορικά με την τέλεση του ποινικού αδικήματος της λαθρεμπορίας. Η υπόθεση έφτασε στο ΣτΕ μετά από άσκηση αίτησης αναίρεσης κατά της απόφασης του δευτεροβάθμιου διοικητικού δικαστηρίου, με προβαλλόμενο λόγο, μεταξύ άλλων, την παραβίαση της αρχής *ne bis in idem*. Σύμφωνα με τους ισχυρισμούς των αναιρεσιδόντων, το Διοικητικό Εφετείο όφειλε, εν όψει της έκδοσης αμετάκλητης αθωωτικής απόφασης από το ποινικό δικαστήριο, να εφαρμόσει την αρχή λόγω του ποινικού χαρακτήρα της διαδικασίας επιβολής πολλαπλού τέλους και να τερματίσει την ενώπιόν του διαδικασία. Η εδώ παρουσιαζόμενη απόφαση της επταμελούς συνθέσεως, ωστόσο, κατέληξε στο ακριβώς αντίθετο συμπέρασμα από αυτό που είχε καταλήξει η παραπεμπτική σε αυτήν πενταμελής σύνθεση με την προαναφερθείσα απόφαση 3182/2010 του ΣτΕ.

Ειδικότερα, το Συμβούλιο, εφαρμόζοντας συνδυαστικά τις διατάξεις του προϊσχύσαντος Τελωνειακού Κώδικα¹¹⁷, με το άρθρο 94 παρ. 1 του Συντάγματος,

2067/2011, ΘΠΔΔ 12/2011, σελ. 1100 επ., *Παραρά Π.*, Το Ευρωπαϊκό Δίκαιο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, ΔτΑ Νο 56/2012, σελ. 1131 επ., *Τσιλιώτη Χ.*, Πολλαπλά τέλη λαθρεμπορίας – Κριτήρια Engel, ΘΠΔΔ 12/2012, σελ. 1157 επ.

¹¹⁷ Βλ. άρθρο 97 παρ. 8 Ν. 1165/1918, η οποία αποκλείει την επίδραση των αποφάσεων των διοικητικών δικαστηρίων επί της απόφασης του ποινικού δικαστηρίου που κρίνει το αδίκημα της λαθρεμπορίας και αντίστροφα.

σύμφωνα με το οποίο «στο Συμβούλιο της Επικρατείας και τα τακτικά διοικητικά δικαστήρια υπάγονται οι διοικητικές διαφορές, όπως νόμος ορίζει», και το άρθρο 96 παρ. 1, που προβλέπει ότι «στα τακτικά ποινικά δικαστήρια ανήκει η τιμωρία των εγκλημάτων και η λήψη όλων των μέτρων που προβλέπουν οι ποινικοί νόμοι», απεφάνθη ότι επί λαθρεμπορίας, το Σύνταγμα ανέθεσε λόγω εξειδικεύσεως την επίλυση των μεν διαφορών από πράξεις της τελωνειακής αρχής στα διοικητικά δικαστήρια, των δε ποινικών στα ποινικά. Ελλείψει μάλιστα διάταξης αντίστοιχης του άρθρου 94 παρ. 3 Συντ., που κατ' εξαίρεση επιτρέπει σε ειδικές περιπτώσεις να ανατεθεί με νόμο η εκδίκαση κατηγοριών ιδιωτικών διαφορών στα διοικητικά δικαστήρια ή διοικητικών στα πολιτικά, η εν λόγω υπαγωγή των επίμαχων διαφορών στα διοικητικά και ποινικά δικαστήρια αντίστοιχα είναι αποκλειστική. Σύμφωνα λοιπόν με την άποψη της πλειοψηφίας του Δικαστηρίου, η ελληνική έννομη τάξη σκοπεί διαχρονικά στην αποτροπή των πολιτών από την τέλεση της λαθρεμπορίας¹¹⁸ και για τον λόγο αυτό, έχει θεσπίσει δυαδικό σύστημα κυρώσεων.

Μπορεί λοιπόν, συνεχίζει, επί του αδικήματος της λαθρεμπορίας να πληρούνται κατ' αρχήν οι προϋποθέσεις ενεργοποίησης της αρχής *ne bis in idem*, αφού η διοικητική λαθρεμπορική τελωνειακή παράβαση αποτελεί αναμφίβολα, όπως ρητά αναφέρει η πλειοψηφία¹¹⁹, ποινικής φύσεως κύρωση, με ευθεία μάλιστα παραπομπή στην υπ' αριθμ. 689/2009 απόφαση του ΣτΕ, πλην όμως η εφαρμογή της «θα οδηγούσε σε απροσδόκητα αποτελέσματα» αναφορικά με την ελληνική έννομη τάξη και θα αποστερούσε το εθνικό δικαιοδοτικό όργανο, διοικητικό ή ποινικό, από την υποχρέωσή του να κρίνει τη διαφορά, διοικητική ή ποινική, όπως αυτή του έχει ανατεθεί από το Σύνταγμα. Εξάλλου, το Δικαστήριο επισημαίνει ότι όταν η Ελλάδα προσχώρησε στο 7^ο Π.Π. απέβλεψε σε μία διάταξη αντίστοιχη του εθνικού άρθρου 57 ΚΠΔ και δεν μπορούσε να διανοηθεί ότι, μέσω μιας συνεχώς σε βάθος χρόνου εξελισσόμενης νομολογίας του ΕΔΔΑ, αναλάμβανε διεθνείς δεσμεύσεις αντίθετες σε πάγια ριζωμένες νομικές της παραδόσεις και στο ίδιο της το Σύνταγμα. Κατά την πλειοψηφία του Δικαστηρίου, ακόμη και αν η ερμηνεία της ΕΣΔΑ έχει ανατεθεί στο ΕΔΔΑ, δεν είναι προφανές ότι η, εξ αγαθής προαίρεσης του ΕΔΔΑ, διορθωτική ερμηνεία της αρχής *ne bis in idem* συνάδει με το γράμμα και τον σκοπό της ΕΣΔΑ,

¹¹⁸ Βλ. ΣτΕ 2067/2011, σκ. 6.

¹¹⁹ Βλ. ΣτΕ 2067/2011, σκ. 9.

από τη στιγμή μάλιστα που η Ελλάδα, η οποία έχει θεσπίσει από το έτος 1950 την επίμαχη τελωνειακή νομοθεσία, ασφαλώς δεν την θέσπισε για να αποφύγει τις διεθνείς υποχρεώσεις της που απορρέουν από το 7^ο Π.Π¹²⁰.

Συμπερασματικά, λοιπόν, κρίθηκε ότι το άρθρο 4 παρ. 1 7^{ου} Π.Π. ΕΣΔΑ, όπως έχει ερμηνευθεί από το ΕΔΔΑ, δεν θα μπορούσε να τύχει εφαρμογής εν προκειμένω, γιατί τούτο θα αντέβαινε προς τα άρθρα 94 παρ. 1 και 96 παρ. 1 του Συντάγματος, καταλήγοντας στην ουσία να αποστερεί από το δικαστήριο, διοικητικό ή ποινικό, την εξουσία να κρίνει τη διαφορά, διοικητική ή ποινική, που του έχει αναθέσει το Σύνταγμα. Το τελευταίο, άλλωστε, κατά την κρίση της πλειοψηφίας, δεν αντιλαμβάνεται τους σχετικούς όρους με τον τρόπο που τους αντιλαμβάνεται το ΕΔΔΑ κατά την ερμηνεία του εν λόγω Πρωτοκόλλου, το οποίο δεν έχει υπερσυνταγματική ισχύ. Εν πάση δε περιπτώσει, συνεχίζει, και αν ακόμη είναι εφαρμοστέα η νομολογία του ΕΔΔΑ, πρέπει, κατ' αναλογία με τα ισχύοντα στην εσωτερική έννομη τάξη βάσει της αρχής της προστατευόμενης εμπιστοσύνης, να θεωρηθεί ότι καταλαμβάνει τις υποθέσεις που δημιουργούνται μετά τη διαμόρφωσή της και όχι πριν από αυτήν. Η πλειοψηφία του Δικαστηρίου προβάλλει ότι με τον τρόπο αυτό, αφενός δίνεται στα συμβαλλόμενα κράτη η δυνατότητα προσαρμογής της νομοθεσίας τους, ενδεχομένως δε και του Συντάγματός τους προς την εξελισσόμενη νομολογία του ΕΔΔΑ, που στην προκειμένη περίπτωση αναιρεί τον αποτρεπτικό για τη λαθρεμπορία στόχο του Έλληνα Νομοθέτη, αφετέρου αποφεύγονται οι εντελώς συμπτωματικές και άνισες λύσεις και δεν δίνεται σε υποψήφιους δράστες λαθρεμπορίας η δυνατότητα να αποφύγουν ολοσχερώς τις προβλεπόμενες κυρώσεις.

Σχολιάζοντας την ανωτέρω απόφαση, διαπιστώνεται ότι υπάρχουν πολλά φαιά σημεία στις παραπάνω κρίσεις της πλειοψηφίας, η προσέγγιση μάλιστα που ακολουθήθηκε από το Δικαστήριο, έχει επικριθεί από αρκετούς συγγραφείς ως «εθνοκεντρική»¹²¹, καθώς ρητά αρνείται να συμμορφωθεί προς το ερμηνευτικό

¹²⁰ Βλ. ΣτΕ 2067/201, σκ. 11.

¹²¹ Βλ. *Πρεβεδούρου Ε.*, Η εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* στην περίπτωση σωρευτικής επιβολής διοικητικών κυρώσεων – Με αφορμή την απόφαση ΣτΕ 1091/2015, ό.π. σελ. 529, *Πανταζόπουλος Π.*, ό.π., σελ. 1115 με περαιτέρω παραπομπές. Σημειωτέον ότι η στάση του ΣτΕ έχει χαρακτηριστεί ως εθνοκεντρική και σε άλλες περιπτώσεις, βλ. *Χρυσόγονος Κ. Χ.*, Η ενσωμάτωση της Ευρωπαϊκής σύμβασης των δικαιωμάτων του ανθρώπου στην εθνική έννομη τάξη : οι ελληνικές

δεδικασμένο του ΕΔΔΑ. Σημειώνεται αρχικά, ότι η ΕΣΔΑ δεν είναι μία απλή διεθνή σύμβαση αλλά περιέχει κανόνες που συγκροτούν την ευρωπαϊκή δημόσια τάξη και σκοπό έχει να εγκαθιδρύσει έναν ενιαίο ευρωπαϊκό χώρο προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, το δε ΕΔΔΑ χαρακτηρίζεται ως ζωντανό συνταγματικό εργαλείο της ευρωπαϊκής δημόσιας τάξης (living constitutional instrument of European public order)¹²², αρμόδιο να ερμηνεύει και να εξελίσσει ενόψει των εκάστοτε συνθηκών την έννοια των δικαιωμάτων που αυτή κατοχυρώνει¹²³. Τα συμβαλλόμενα κράτη, με την είσοδό τους στο σύστημα της ΕΣΔΑ, αποδέχονται τις υποχρεώσεις που απορρέουν από την ως άνω φύση της Σύμβασης και οφείλουν να λαμβάνουν υπόψη τους το ερμηνευτικό δεδικασμένο του δικαιοδοτικού μηχανισμού της, δίχως να διαθέτουν το δικαίωμα της κατ' επιλογή συμμόρφωσης.

Σχετικά λοιπόν με το επιχείρημα της πλειοψηφίας του Δικαστηρίου, ότι η Ελλάδα, προσχωρώντας στο 7^ο Π.Π. δεν μπορούσε να διανοηθεί ότι αναλάμβανε διεθνείς δεσμεύσεις αντίθετες σε πάγια ριζωμένες νομικές της παραδόσεις και στο ίδιο της το Σύνταγμα, επισημαίνεται ότι, ελλείψει διατύπωσης σχετικής επιφύλαξης κατά την κύρωση του 7^{ου} Π.Π. εκ μέρους της Ελλάδας περί αποκλεισμού εφαρμογής ορισμένων ρυθμίσεών του, η Χώρα υποχρεούται να εφαρμόζει και να συμμορφώνεται προς τις διεθνείς υποχρεώσεις που έχει αναλάβει μέσω της εν λόγω διεθνούς Σύμβασης και των Πρωτοκόλλων της. Άλλωστε, ενόψει του ότι επιφυλάξεις που είχαν διατυπωθεί από την Αυστρία και την Ιταλία με στόχο να περιορίσουν την εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem*, κρίθηκαν άκυρες από το ΕΔΔΑ ως έχουσες γενικό χαρακτήρα¹²⁴ αλλά και της μη ισχύος της ρήτρας της αμοιβαιότητας στην περίπτωση των διεθνών συμβάσεων για την προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, ακόμη και η διατύπωση μιας τέτοιας επιφύλαξης είναι αμφίβολο εάν θα

δυσχέρειες προσαρμογής στην ευρωπαϊκή δημόσια τάξη των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, Σάκκουλας, 2001, σελ.193.

¹²² Βλ. ΕΔΔΑ, *Tyrer κατά Ηνωμένου Βασιλείου*, 25.04.1978 (αριθμ. προσφ. 5856/72), σκ. 31.

¹²³ Βλ. *Σισιλιάνος Α.Α.*, Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου. Ερμηνεία κατ' άρθρο, ό.π. σελ. 623, *Χρυσόγονος Κ. Χ.*, ό.π. σελ. 41 με περαιτέρω παραπομπές, *Ζολώτας Τ.*, Η δέσμευση του εθνικού δικαστή από το νομολογιακό προηγούμενο και το δεδικασμένο των αποφάσεων του ΕΔΔΑ, *ΕφημΔΔ*, 1/2010, σελ. 103, 109-110 με περαιτέρω παραπομπές.

¹²⁴ Βλ. ΕΔΔΑ, *Gradinger κατά Αυστρίας*, ό.π. και *Grande Stevens κ.α. κατά Ιταλίας*, ό.π.

παρείχε τη δυνατότητα στην Ελλάδα να αποφύγει την εφαρμογή της ως άνω αρχής¹²⁵. Υποστηρίζεται¹²⁶ πάντως, ως ενδεδειγμένη λύση στο πρόβλημα της αντινομίας που διαπιστώθηκε από την πλειοψηφία του Δικαστηρίου κατά την εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* προς το Σύνταγμα, η φιλική¹²⁷ ερμηνεία του Συντάγματος προς το διεθνές δίκαιο για την προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων και προς την ΕΣΔΑ, όπως ερμηνεύεται από το ΕΔΔΑ. Επιπροσθέτως, παρατηρείται ότι η επίκληση της αρχής ως κανόνα του πρωτογενούς ενωσιακού δικαίου, του οποίου την τήρηση οφείλει να εξασφαλίζει ο Εθνικός Δικαστής εφόσον καλείται να κρίνει υπόθεση που εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ενωσιακού Δικαίου, απαντάται μόνο στη μειοψηφία.

Τέλος, το συμπέρασμα ότι τα πολλαπλά τέλη, ως απλές οικονομικές κυρώσεις δεν έχουν, ανεξάρτητα από το ύψος τους, τον ατιμωτικό χαρακτήρα των στερητικών της ελευθερίας κυρώσεων δεν είναι ακριβές, καθόσον χρηματικής φύσης κυρώσεις απαντώνται και στον κλάδο του ποινικού δικαίου, εμπερικλείοντας τον ίδιο ατιμωτικό χαρακτήρα και την ίδια απαξία με μια στερητική της ελευθερίας ποινή. Υπό το πρίσμα μάλιστα των κριτηρίων *Engel* και δεδομένης της σοβαρότητας της λαθρεμπορίας ως αδικήματος, του σκοπού που επιδιώκει ο Τελωνειακός Κώδικας τιμωρώντας την λαθρεμπορία, που είναι η προστασία του οικονομικού συμφέροντος του Δημοσίου, μέσω της τιμωρίας των παραβατών και της βαρύτητας των επιβαλλομένων κυρώσεων, το πολλαπλό τέλος ευλόγως μπορεί να θεωρηθεί δομικά όμοιο με τις ποινές του ποινικού δικαίου. Μάλιστα, η παράβαση της λαθρεμπορίας, τόσο ως διοικητική παράβαση όσο και ως ποινικό αδίκημα, τυποποιείται με τον ίδιο ακριβώς τρόπο όχι μόνο ως προς την αντικειμενική, αλλά και ως προς την υποκειμενική υπόσταση, αφού για την επιβολή της διοικητικής κύρωσης του πολλαπλού τέλους, απαιτείται η διάγνωση δόλου εκ μέρους του παραβάτη, όπως ακριβώς για την κατάφαση τέλεσης του εγκλήματος της λαθρεμπορίας. Εφόσον, λοιπόν, η λαθρεμπορική παράβαση έχει σε κάθε περίπτωση εγγενώς ποινικό χαρακτήρα, ο δε παράλληλος χαρακτηρισμός της από τον Εθνικό Νομοθέτη ως

¹²⁵ Βλ. σχετικά *Παραράς Π.*, ό.π., σελ. 1164 επ., αναφορικά με τη μη εφαρμογή της ρήτρας της αμοιβαιότητας στις συμβάσεις για τα ανθρώπινα δικαιώματα και για τις αντικειμενικές υποχρεώσεις που δημιουργεί η ΕΣΔΑ.

¹²⁶ Βλ. σχετικά *Δημητρακόπουλος Ι.*, Διοικητικές Κυρώσεις και Θεμελιώδη Δικαιώματα, ό.π., σελ. 80.

¹²⁷ Για την ανάγκη «φιλικής» προς την Ε.Σ.Δ.Α. ερμηνείας του Συντάγματος βλ. σχετικά *Παραράς Π.*, ό.π., σελ. 1157 επ.

διοικητικής παράβασης γίνεται μόνο κατ' επίφαση, η διαδικασία επιβολής της πρέπει να ανατεθεί, σύμφωνα με το άρθρο 96 παρ. 1, στα τακτικά ποινικά δικαστήρια. Όθεν γίνεται αντιληπτό, ότι τα άρθρα 94 παρ. 1 και 96 παρ. 1 του Συντάγματος, όχι μόνο δεν επιβάλλουν στο διοικητικό δικαστήριο να δικάσει την συγκεκριμένη διαφορά, αλλά αντίθετα του απαγορεύουν να το κάνει, καθόσον δεν πρόκειται για διοικητική διαφορά, αλλά για ποινική υπόθεση, για την οποία αρμόδια να αποφανθούν είναι τα ποινικά δικαστήρια¹²⁸.

Σημειωτέον ότι η μετέπειτα νομολογία¹²⁹ του Συμβουλίου της Επικρατείας σε συναφείς υποθέσεις υιοθέτησε πλήρως τις παραδοχές της πλειοψηφίας στη ΣτΕ 2067/2011, απορρίπτοντας μάλιστα σε μία περίπτωση¹³⁰ και αίτημα των διαδίκων για διατύπωση προδικαστικού ερωτήματος προς το ΔΕΕ, με την αιτιολογία ότι η αναιρεσιβαλλόμενη είχε εκδοθεί πριν τη θέση σε ισχύ του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Περαιτέρω, αξίζει να σημειωθεί ότι το σκεπτικό της απόφασης ΣτΕ 2067/2011 υιοθετήθηκε κατ' ουσίαν από τον Άρειο Πάγο με την υπ' αριθμ. 1077/2012 απόφασή του με αφορμή υπόθεση επιβολής διοικητικού προστίμου για την ανέγερση αυθαίρετου κτίσματος σύμφωνα με τις διατάξεις του Ν. 1337/1983 και παράλληλης ποινικής καταδίκης για την ίδια παράβαση σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 17 παρ. 8 εδ. α' του Ν. 1337/1983. Ο Άρειος Πάγος στην απόφαση αυτή τόνισε τη διαφορετική δομή των διαδικασιών που τηρούνται επί διοικητικών και ποινικών παραβάσεων, αναφέροντας ότι «η επιβολή ποινής, σε αντίθεση με τη διοικητική κύρωση, αποτελεί απονομή ποινικής δικαιοσύνης και όχι άσκηση διοίκησης», ανήκει δε στα τακτικά ποινικά δικαστήρια, ενώ «η διοικητική κύρωση δεν αποτελεί ακριβώς κολασμό, δηλαδή δεν επιβάλλεται στον παραβάτη σε ένδειξη ιδιαίτερης αποδοκιμασίας, αλλά αποσκοπεί αποκλειστικά στον εξαναγκασμό του υπόχρεου να προβεί στην απαιτούμενη πράξη ή παράλειψη». Με αυτά τα δεδομένα, το Δικαστήριο καταλήγει στο συμπέρασμα ότι «μεταξύ των δύο κυρώσεων, ποινικής και διοικητικής, δεν ισχύει η απαγόρευση που καθιερώνεται με την αρχή *ne bis in idem*, αλλά και πολύ περισσότερο να μην μπορεί στη συγκεκριμένη περίπτωση που τις εν

¹²⁸ Βλ. Πανταζόπουλος Π., Η αντιμετώπιση από τα διοικητικά δικαστήρια της διαδικασίας τιμώρησης της λαθρεμπορίας: Με αφορμή τη ΣτΕ 2067/2011, ό.π., σελ. 1114.

¹²⁹ Βλ. ενδεικτικά ΣτΕ 2813/2012, 4162/2012, 1326/2013.

¹³⁰ Βλ. ΣτΕ 4162/2012.

λόγω κυρώσεις επέβαλαν δύο διαφορετικά όργανα, ένα δικαστικό και ένα διοικητικό, να γίνει λόγος και για την ύπαρξη δεδικασμένου μεταξύ αυτών των δύο κυρώσεων».

2. Η απάντηση του ΕΔΔΑ στη μέχρι τώρα διαμορφωθείσα νομολογία του ΣτΕ με την απόφαση Καπετάνιος κατά Ελλάδος – Μία διαπίστωση συνολικής ασυμβατότητας

Την 30.04.2015 δημοσιεύθηκε η ελληνικού ενδιαφέροντος απόφαση του ΕΔΔΑ στην υπόθεση *Καπετάνιος και λοιποί κατά Ελλάδος*,¹³¹ η οποία ήρθε να «απαντήσει» στη μέχρι τότε νομολογία του ΣτΕ, και ιδίως στην προπαρατεθείσα απόφασή του 2067/2011. Με την απόφαση αυτή, το ΕΔΔΑ επιχείρησε για πρώτη φορά να αντιμετωπίσει συστηματικά τα ζητήματα ασυμβατότητας των οικείων διατάξεων του εθνικού δικαίου περί λαθρεμπορίας, όπως έχουν ερμηνευθεί από το ΣτΕ με την αρχή *ne bis in idem* και να προτείνει λύσεις για την επίτευξη σύγκλισης και αρμονικής συνύπαρξης μεταξύ της εθνικής και ευρωπαϊκής νομολογίας.

Ειδικότερα, το ΕΔΔΑ συνεκδίκασε λόγω συνάφειας τρεις προσφυγές και εξετάζοντας την αρχή *ne bis in idem*¹³² και το τεκμήριο αθωότητας καταδίκασε την Ελλάδα σε τρεις υποθέσεις, κριθείσες από το ΣτΕ¹³³, οι οποίες αφορούσαν περιπτώσεις επιβολής πολλαπλών τελών¹³⁴ για εισαγωγή ηλεκτρονικών συσκευών χωρίς την αντίστοιχη καταβολή τελών, για λαθρεμπορία πετρελαιοειδών και για εισαγωγή και κυκλοφορία δύο αυτοκινήτων χωρίς την προηγούμενη καταβολή των αντίστοιχων τελών και δασμών, σε υποθέσεις όπου οι αιτούντες διώχθηκαν ποινικά για τις ίδιες κατ' ουσίαν λαθρεμπορικές παραβάσεις και αθωώθηκαν με αποφάσεις

¹³¹ Βλ. ΕΔΔΑ, *Καπετάνιος και λοιποί κατά Ελλάδος*, 30.04.2015 (αριθμ. προσφ. 3453/2012, 42941/2012, 9028/2011), η οποία κατέστη αμετάκλητη στις 14.09.2015, κατόπιν της απόρριψης αιτήματος της Ελληνικής Κυβέρνησης για παραπομπή της υπόθεσης στη μείζονα σύνθεση του ΕΔΔΑ.

¹³² Βλ. *Παυλίδου Ε.*, *Ne bis in idem*: Προς μία απόλυτα ευρωπαϊκή ερμηνεία ενός απόλυτου δικαιώματος (με αφορμή την απόφαση του ΕΔΔΑ της 30.4.2015, *Καπετάνιος και λοιποί κατά Ελλάδας*), διαθέσιμο στον ιστότοπο www.humanrightscaselaw.gr

¹³³ Βλ. ΣτΕ 1999/2011, 3616/2011 και 3457/202 αντίστοιχα.

¹³⁴ Τα πρόστιμα που τους επιβλήθηκαν όταν εκδόθηκαν οι οικείες καταλογιστικές πράξεις της τελωνειακής αρχής ανέρχονταν περίπου στα 5.000.000 ευρώ το 1989, 130.000 ευρώ το 1996 και 1.500.000 ευρώ το 2001 αντίστοιχα.

ποινικών δικαστηρίων, που κατέστησαν αμετάκλητες το 1992, το 2000 και το 1998 αντίστοιχα.

Οι προσφεύγοντες είχαν αμφισβητήσει αρχικά τα επιβληθέντα σε βάρος τους πρόστιμα ενώπιον των ημεδαπών διοικητικών δικαστηρίων, δίχως όμως να επιτύχουν την ακύρωσή τους. Προσέφυγαν, λοιπόν, στο ΕΔΔΑ και επικαλέστηκαν μεταξύ άλλων ότι είχε παραβιαστεί η αρχή *ne bis in idem*, διότι παρόλο που είχαν επικαλεστεί ενώπιον των ημεδαπών διοικητικών δικαστηρίων ότι είχε προηγηθεί αμετάκλητη απόφαση περάτωσης ποινικής διαδικασίας σε βάρος τους για την ίδια παράβαση, εντούτοις τα ημεδαπά διοικητικά δικαστήρια δεν περάτωσαν την ενώπιόν τους διαδικασία, ως όφειλαν.

Διαπιστώνεται αρχικά ότι σκοπός του ΕΔΔΑ ήταν να αποφανθεί με γενικότερο τρόπο επί των τεθέντων ζητημάτων και να καταγράψει με σαφήνεια την κρίση του χωρίς να δίνει την εντύπωση ότι αυτή περιορίζεται *in concreto*. Αυτό συνάγεται κυρίως από τρία στοιχεία¹³⁵: Πρώτον, με την επιλογή του Δικαστηρίου να συνεκδικάσει στην ίδια υπόθεση τρεις προσφυγές και διαπιστώνοντας τη συνάφεια των πραγματικών περιστατικών καθώς και των νομικών ζητημάτων, κατέστησε σαφές ότι η δικαιοδοτική του κρίση δεν θα περιοριζόταν σε μια συγκεκριμένη περίπτωση επιβολής πολλαπλών τελών. Δεύτερον, το ΕΔΔΑ δεν περιορίστηκε στην εξέταση των δικαιοδοτικών κρίσεων του ΣτΕ, οι οποίες αφορούσαν τις τρεις εξεταζόμενες προσφυγές αλλά επιχείρησε έναν απ' ευθείας «διάλογο» με το Ανώτατο Διοικητικό μας Δικαστήριο και τις θέσεις του, όπως αυτές είχαν διατυπωθεί στη βασική επί του ζητήματος απόφαση 2067/2011, της οποίας εκτεταμένα αποσπάσματα παραθέτει¹³⁶. Τέλος, το Δικαστήριο του Στρασβούργου δεν διαπίστωσε μόνο την παραβίαση του άρθρου 4 του 7^{ου} Π.Π., αλλά πρότεινε στον Έλληνα Νομοθέτη και Δικαστή τρόπους επίτευξης συμβατότητας της εθνικής με την ευρωπαϊκή έννομη τάξη υπό τη μορφή *obiter dictum*¹³⁷.

¹³⁵ Βλ. *Βογιατζής Π.*, *Ne bis in idem* και τεκμήριο αθωότητας από την ποινική στη διοικητική δίκη: ζητήματα ασυμβατότητας μεταξύ του ΕΔΔΑ και του Συμβουλίου της Επικρατείας, ΘΠΔΔ 6/2015, σελ. 544.

¹³⁶ Βλ. ΕΔΔΑ, *Καπετάνιος και λοιποί κατά Ελλάδος*, ό.π., σκ. 43-45

¹³⁷ Βλ. *Βογιατζής Π.*, *Ne bis in idem* και τεκμήριο αθωότητας από την ποινική στη διοικητική δίκη: ζητήματα ασυμβατότητας μεταξύ του ΕΔΔΑ και του Συμβουλίου της Επικρατείας, ό.π.

Το πρώτο μεγάλο ζήτημα που απασχόλησε το Δικαστήριο στην υπόθεση *Καπετάνιος*¹³⁸, αφορούσε στο κατά πόσο τα πολλαπλά τέλη που επιβλήθηκαν στους προσφεύγοντες μπορούσαν να υπαχθούν στο προστατευτικό πεδίο του άρθρου 4 του 7^{ου} Π.Π., δηλαδή το κατά πόσο αποτελούσαν «κατηγορία ποινικής φύσεως». Το Δικαστήριο του Στρασβούργου, βασιζόμενο στην πάγια νομολογία του επί του θέματος, διευκρίνισε για μια ακόμη φορά¹³⁹ ότι το πολλαπλό τέλος που επιβάλλεται σε περίπτωση τέλεσης λαθρεμπορικής τελωνειακής παράβασης συνιστά κύρωση ποινικού χαρακτήρα, σύμφωνα με τα κριτήρια *Engel*, κατά την αυτόνομη έννοια της ΕΣΔΑ και συνεπώς ενεργοποιεί την εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem*. Αφού λοιπόν παρέθεσε το οικείο χωρίο της απόφασης *Μαμιδάκης κατά Ελλάδας*¹⁴⁰, διαπίστωσε ότι δεν υφίστατο λόγος να αποστεί από το συμπέρασμα του στο οποίο είχε καταλήξει στην απόφασή του αυτή, και στη συνέχεια, ανέλυσε το τρίτο κριτήριο *Engel*, δηλαδή αυτό της βαρύτητας της επαπειλούμενης κύρωσης, σημειώνοντας ότι, σημασία για τον ποινικό χαρακτηρισμό μιας πράξης δεν έχει η τελικώς επιβληθείσα κύρωση, αλλά αυτή που απειλείται από το νόμο. Σημείωσε δε ότι, η οικεία διάταξη του Τελωνειακού Κώδικα προέβλεπε ότι το επιβαλλόμενο πρόστιμο μπορούσε να αγγίζει το δεκαπλάσιο του οφειλόμενου φορολογικού ή τελωνειακού τέλους¹⁴¹. Έτσι, τόνισε ότι ναι μεν η επιβληθείσα στην κάθε περίπτωση ποινή αποτελεί «ένα πρόσφορο στοιχείο», αλλά δεν μειώνεται το αρχικό διακύβευμα, δηλαδή τη πιθανότητα να έχει επιβληθεί η βαρύτερη προβλεπόμενη ποινή¹⁴². Συνεπώς, κατά την αυτόνομη έννοια που προσδίδει το ΕΔΔΑ στην έννοια της «ποινικής» κατηγορίας, τα υπέρογκα πολλαπλά τέλη που επιβάλλονται στις υποθέσεις λαθρεμπορίας, μολονότι προέρχονται από το διοικητικό μηχανισμό επιβολής κυρώσεων και τα διοικητικά δικαστήρια, έχουν και αυτά ποινικό χαρακτήρα¹⁴³.

Περαιτέρω, το ΕΔΔΑ διευκρίνισε την υποχρέωση των ημεδαπών διοικητικών δικαστηρίων να λαμβάνουν αυτεπαγγέλτως υπόψη και να εξετάζουν τις πιθανές

¹³⁸ Βλ. *Σαλαμούρα Εβ.*, Σχόλιο στην ΕΔΔΑ, *Καπετάνιος και λοιποί κατά Ελλάδος*, της 30.4.2015, NoB 2015, τόμος 63, τεύχος 4, σελ. 846.

¹³⁹ Βλ. ΕΔΔΑ, *Μαμιδάκης κατά Ελλάδας*, ό.π., σκ. 20 – 21, *Γιαννετάκη Ε. & Σ. Ε.Π.Ε. και Γιαννετάκης κατά Ελλάδας*, ό.π., σκ. 18 – 19 και *Χατζηνικολάου κατά Ελλάδας*, ό.π., σκ. 19 – 20.

¹⁴⁰ Βλ. ΕΔΔΑ, *Καπετάνιος και λοιποί κατά Ελλάδος*, ό.π., σκ. 53.

¹⁴¹ Βλ. ΕΔΔΑ, *Καπετάνιος και λοιποί κατά Ελλάδος*, ό.π., σκ. 55.

¹⁴² Βλ. ΕΔΔΑ, *Zolotukhin κατά Ρωσίας*, ό.π.

¹⁴³ Βλ. *Σαλαμούρα Εβ.*, ό.π., σελ. 846.

επιπτώσεις που θα είχε μια προηγούμενη αμετάκλητη ποινική αθωωτική απόφαση στην ενώπιόν τους εκκρεμή διαδικασία, εφόσον ο ενδιαφερόμενος έχει επικαλεστεί την ύπαρξη μιας τέτοιας απόφασης. Παρατήρησε δε, ότι οι προσφεύγοντες είχαν επικαλεσθεί και καταθέσει τις αθωωτικές αποφάσεις των ποινικών δικαστηρίων ενώπιον των διοικητικών δικαστηρίων ουσίας και του ΣτΕ και ότι επομένως το διοικητικό δικαστήριο που είχε επιληφθεί της υπόθεσης όφειλε να εξετάσει «με δική του πρωτοβουλία τις επιπτώσεις που θα μπορούσαν να επιφέρουν οι αθωωτικές, εν προκειμένω, αποφάσεις στο πλαίσιο της εκκρεμούς διοικητικής διαδικασίας». Κατά το ΕΔΔΑ λοιπόν, εάν ο ενδιαφερόμενος προβάλλει στο διοικητικό δικαστήριο ισχυρισμό για την ύπαρξη αμετάκλητης αθωωτικής απόφασης ποινικού δικαστηρίου και το διοικητικό δικαστήριο δεν εξετάσει τον ισχυρισμό αυτό, τότε η άρνηση εξέτασης ισοδυναμεί με «εκούσια ανοχή στους κόλπους της εσωτερικής έννομης τάξης μιας κατάστασης που ενδεχομένως θα παραγνώριζε την αρχή *ne bis in idem*¹⁴⁴ και δεν μπορεί να γίνει αποδεκτή. Στο σημείο αυτό θα πρέπει να σημειωθεί ότι σύμφωνα με την ημεδαπή νομολογία¹⁴⁵ και σε αντίθεση με τα κριθέντα από το Δικαστήριο του Στρασβούργου, τα διοικητικά δικαστήρια δεν εξετάζουν αυτεπαγγέλτως τον τυχόν αμετάκλητο χαρακτήρα της προηγηθείσας δικαστικής απόφασης ποινικού δικαστηρίου και ότι προκειμένου να την λάβουν υπ' όψη τους θα πρέπει να προβληθεί παραδεκτώς εκ μέρους των διαδίκων ή να προκύπτει από τον φάκελο της απόφασης και ότι περαιτέρω δεν μπορεί να προβληθεί το πρώτον ενώπιον του αναιρετικού δικαστή.

Επιπροσθέτως, το Δικαστήριο εύστοχα επεσήμανε¹⁴⁶ ότι, σε αντίθεση με τα ισχύοντα για τις άλλες διεθνείς συνθήκες, στην περίπτωση της ΕΣΔΑ δεν εφαρμόζεται η αρχή της αμοιβαιότητας μεταξύ των συμβαλλομένων κρατών. Υπενθύμισε δηλαδή, τη φύση της ΕΣΔΑ ως διεθνούς Σύμβασης, η οποία ««πέραν ενός δικτύου διμερών δεσμεύσεων, εισάγει αντικειμενικές υποχρεώσεις, οι οποίες κατοχυρώνονται, κατά το προοίμιό της, από μια συλλογική εγγύηση»¹⁴⁷, υπονοώντας ότι οι ιδιαιτερότητες των εθνικών εννόμων τάξεων θα πρέπει να γίνονται σεβαστές σε ένα πλαίσιο διεθνούς κατοχύρωσης ατομικών δικαιωμάτων, ταυτόχρονα όμως δεν θα

¹⁴⁴ Βλ. ΕΔΔΑ, *Καπετάνιος και λοιποί κατά Ελλάδα*, ό.π., σκ. 66.

¹⁴⁵ Βλ. ενδεικτικά ΣτΕ 1522/2010, ΣτΕ 1325/2013, ΣτΕ 2957/2013, ΣτΕ 4610/2013.

¹⁴⁶ Βλ. ΕΔΔΑ, *Καπετάνιος και λοιποί κατά Ελλάδα*, ό.π., σκ. 70.

¹⁴⁷ Βλ. ΕΔΔΑ, *Καπετάνιος και λοιποί κατά Ελλάδα*, ό.π., σκ. 70 .

πρέπει να αντιστρατεύονται το γενικό πνεύμα της Σύμβασης ως συνθήκης συλλογικής εγγύησης των δικαιωμάτων του ανθρώπου που υπερβαίνει το πλαίσιο της απλής αμοιβαιότητας μεταξύ των συμβαλλομένων Κρατών. Ως εκ τούτου, κάθε ερμηνεία των δικαιωμάτων και ελευθεριών που κατοχυρώνονται από τη Σύμβαση θα πρέπει να εναρμονίζεται με το γενικότερο πνεύμα της Σύμβασης, που αποσκοπεί στη διαφύλαξη και προώθηση των ιδεωδών και αξιών της δημοκρατικής κοινωνίας.

Συναφώς, το Δικαστήριο του Στρασβούργου καταρρίπτοντας το επιχείρημα του Εθνικού Δικαστή περί αδυναμίας πρόβλεψης της εξέλιξης της νομολογίας επί του άρθρου 4 του 7^{ου} Π.Π., υπενθύμισε ότι η διαμόρφωση των κριτηρίων *Engel*, με βάση τα οποία αξιολογείται ο ποινικός χαρακτήρας μιας κύρωσης, έλαβε χώρα το έτος 1976, δηλαδή πολύ πριν η Ελλάδα αναγνωρίσει το δικαίωμα άσκησης ατομικής προσφυγής ενώπιον του ΕΔΔΑ. Συνεπώς, η Ελλάδα όφειλε να έχει πλήρη γνώση του αυτοτελούς τρόπου με τον οποίο το ΕΔΔΑ ερμήνευε την «κατηγορία ποινικής φύσης»¹⁴⁸ και των ενδεχομένων ζητημάτων που θα μπορούσαν να εγερθούν από τη μεταφύτευση δικονομικών εγγυήσεων του κατηγορουμένου στο πεδίο της διοικητικής δίκης μη δυνάμενη να επικαλείται άγνοια, για να αποφύγει την υποχρέωσή της να εφαρμόσει την αρχή *ne bis in idem*.

Τέλος, ως προς το βασικό επιχείρημα της πλειοψηφίας περί αυτοτέλειας της διοικητικής δίκης έναντι της ποινικής, το ΕΔΔΑ παρατήρησε ότι το εσωτερικό δίκαιο δεν ακολουθεί σχετικά την αρχή της αυστηρής αυτοτέλειας, αφού το ίδιο το άρθρο 5 παρ. 2 του ΚΔΔικ, ως ίσχυε τότε, προέβλεπε τη δέσμευση του διοικητικού δικαστηρίου από την αμετάκλητη καταδικαστική απόφαση του ποινικού¹⁴⁹. Αυτή η σκέψη του ΕΔΔΑ καταδεικνύει τον αναμφισβήτητο σύνδεσμο που υφίσταται ανάμεσα στην ποινική και τη διοικητική δίκη και τον οποίο ο διοικητικός δικαστής δεν μπορεί να αγνοήσει, βάσει του ιδίου του ΚΔΔικ. Εφόσον, λοιπόν, η ποινική και η διοικητική δίκη εξ ορισμού δεν βαίνουν παράλληλες, χωρίς να υφίσταται οιοδήποτε σημείο τομής μεταξύ τους, ο αρμόδιος εκάστοτε δικαστής θα πρέπει να φροντίζει για την αρμονική συνύπαρξή τους στο πλαίσιο της ίδιας έννομης τάξης και σε συμφωνία

¹⁴⁸ Βλ. ΕΔΔΑ, *Καπετάνιος και λοιποί κατά Ελλάδος*, ό.π., σκ. 70 .

¹⁴⁹ Βλ. ΕΔΔΑ, *Καπετάνιος και λοιποί κατά Ελλάδος*, ό.π., σκ. 71

με τις θεμελιώδεις δικονομικές εγγυήσεις που αναγνωρίζονται από το Σύνταγμα και την ΕΣΔΑ¹⁵⁰.

Ωστόσο, το Δικαστήριο του Στρασβούργου δεν διαπίστωσε μόνο την παραβίαση του άρθρου 4 του 7^{ου} Π.Π. της ΕΣΔΑ¹⁵¹, αλλά πρότεινε στον Έλληνα νομοθέτη και δικαστή τρόπους επίτευξης συμβατότητας της εθνικής με την ευρωπαϊκή έννομη τάξη υπό τη μορφή «obiter dicta», επιχειρώντας με έμμεσο τρόπο, να προτείνει λύσεις προς επίτευξη σύγκλισης. Αφού λοιπόν υπογράμμισε ότι το άρθρο 4 του 7^{ου} Π.Π. δεν απαγορεύει την επιβολή στερητικής της ελευθερίας ποινή και προστίμου για την ίδια συμπεριφορά, σε επίπεδο νομοθεσίας, η οποία προβλέπει το σύστημα και την αρμοδιότητα εκδίκασης υποθέσεων λαθρεμπορίας, θα ήταν σύμφωνο με την αρχή *ne bis in idem* «εάν οι δύο κυρώσεις, στερητική της ελευθερίας και χρηματική, επιβάλλονταν στο πλαίσιο μιας ενιαίας δικαστικής διαδικασίας»¹⁵². Σε επίπεδο δικαστικής πρακτικής, το ΕΔΔΑ δεν προέβη σε γενικότερες κρίσεις αλλά, στοιχείο ενδιαφέρον, εκτίμησε τον τρόπο με τον οποίο θα μπορούσε να είχε αποφευχθεί στις κρινόμενες υποθέσεις η παραβίαση της αρχής *ne bis in idem*. Έτσι, στις δύο από αυτές, ο ποινικός δικαστής θα έπρεπε να αναστείλει την εκκρεμούσα ποινική δίκη κατά την έναρξη της διοικητικής διαδικασίας και, εν συνεχεία, να παύσει την ποινική δίωξη κατά τον χρόνο της αμετάκλητης επιβεβαίωσης του πολλαπλού τέλους από το ΣτΕ ενώ στην τρίτη υπόθεση, το πολλαπλό τέλος δεν έπρεπε εξ αρχής να έχει επιβληθεί, αφού ο προσφεύγων είχε ήδη αθωωθεί με αμετάκλητη απόφαση του ποινικού δικαστηρίου. Με άλλα λόγια, το ΕΔΔΑ υπέδειξε ότι σε κανένα σημείο της επάλληλης ποινικής και διοικητικής δίκης δεν πρέπει να υφίσταται ταυτόχρονα αμετάκλητη απόφαση του διοικητικού ή ποινικού δικαστηρίου από κοινού με παράλληλη εκκρεμή δίκη ενώπιον του ενός ή του άλλου δικαστηρίου¹⁵³.

¹⁵⁰ Βλ. *Βογιατζής Π.*, *Ne bis in idem* και τεκμήριο αθωότητας από την ποινική στη διοικητική δίκη: ζητήματα ασυμβατότητας μεταξύ του ΕΔΔΑ και του Συμβουλίου της Επικρατείας,, ό.π..

¹⁵¹ Αλλά και του προστατευόμενου από το άρθρο 6 παρ. 2 ΕΣΔΑ τεκμηρίου αθωότητας, το περιεχόμενο του οποίου δεν αποτελεί αντικείμενο της παρούσας.

¹⁵² Βλ. ΕΔΔΑ, *Καπετάνιος και λοιποί κατά Ελλάδος*, ό.π., σκ. 72.

¹⁵³ Βλ. *Βογιατζής Π.*, *Ne bis in idem* και τεκμήριο αθωότητας από την ποινική στη διοικητική δίκη: ζητήματα ασυμβατότητας μεταξύ του ΕΔΔΑ και του Συμβουλίου της Επικρατείας,, ό.π.

3. Η εμμόνη του ΣτΕ στη θέση του και ο αντίλογος στην απόφαση Καπετάνιος κατά Ελλάδας

Περίπου ένα μήνα μετά¹⁵⁴ τη δημοσίευση της απόφασης του ΕΔΔΑ στην υπόθεση *Καπετάνιος και λοιποί κατά Ελλάδας*¹⁵⁵, και παρά τη ρητή αποδοκιμασία της εθνοκεντρικής και συντηρητικής προσέγγισης που υιοθέτησε η κρατήσασα γνώμη στην απόφαση ΣτΕ 2067/2011, δημοσιεύθηκε η υπ' αριθμ. 1741/2015 απόφαση της Ολομέλειας του ΣτΕ, στην οποία τέθηκε και πάλι το ζήτημα της εφαρμογής της αρχής *ne bis in idem*. Η εν λόγω απόφαση, συνεχίζοντας την ευθεία αντιπαράθεση με τα νομολογηθέντα από το ΕΔΔΑ, καταλήγει στο ίδιο συμπέρασμα με την προηγηθείσα ΣτΕ 2067/2011, δηλαδή ότι επιτρέπεται η παράλληλη επιβολή πολλαπλού τέλους και ποινικής κύρωσης σε περίπτωση τέλεσης λαθρεμπορικής παράβασης, δίχως να παραβιάζεται η ως άνω αρχή και επαναλαμβάνει τον κανόνα της αυτοτέλειας των δύο διαδικασιών, βασίζοντάς τον όμως εν προκειμένω στον μη ποινικό χαρακτήρα του πολλαπλού τέλους. Σημειωτέον δε ότι, στην απόφαση αυτή της Ολομέλειας, το ζήτημα τίθεται πλέον πρωτίστως ως ζήτημα εφαρμογής του ενωσιακού δικαίου¹⁵⁶.

Ειδικότερα, η υπόθεση, με αφορμή την οποία κλήθηκε να εκφέρει δικαστική κρίση η Ολομέλεια του ΣτΕ, αφορούσε και πάλι την επιβολή της κύρωσης του πολλαπλού τέλους σε βάρος των εταίρων μιας εταιρείας περιορισμένης ευθύνης από την αρμόδια τελωνειακή αρχή, σύμφωνα με τις διατάξεις του προϊσχύσαντος Τελωνειακού Κώδικα. Εν συντομία, με βάση τα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης, το Διοικητικό Πρωτοδικείο Πειραιά με την υπ' αριθμ. 2592/2005 απόφασή του, είχε απορρίψει την ασκηθείσα προσφυγή κατά της επίμαχης καταλογιστικής πράξης της τελωνειακής αρχής καθώς επίσης και τον προβληθέντα από τους

¹⁵⁴ Ωστόσο, πρέπει να σημειωθεί ότι η διάσκεψη της εν λόγω απόφασης έγινε την 07.04.2015, δηλαδή πριν τη δημοσίευση της απόφασης του ΕΔΔΑ στην υπόθεση Καπετάνιος.

¹⁵⁵ Βλ. *Παυλίδου Ε.*, *Ne bis in idem*: Προς μία απόλυτα ευρωπαϊκή ερμηνεία ενός απόλυτου δικαιώματος (με αφορμή την απόφαση του ΕΔΔΑ της 30.4.2015, Καπετάνιος και λοιποί κατά Ελλάδας), ό.π. σελ. 8, όπου αναφέρει ότι «πριν στεγνώσει το μελάνι της απόφασης Καπετάνιος, εν όψει της οποίας μάλιστα το Β' Τμήμα είχε προβεί στην έκδοση αναβλητικών αποφάσεων, δεν υπάρχει περιθώριο να προβλέψει κανείς την ερμηνεία, υποδοχή και αντιμετώπιση της εν λόγω καταδικαστικής απόφασης, αφού το εθνικό Δικαστήριο έχει ήδη τοποθετηθεί και μάλιστα σε Ολομέλεια.».

¹⁵⁶ Βλ. *Πρεβεδούρου Ε.*, *Η αρχή ne bis in idem κατά το δίκαιο της Ένωσης και κατά τη νομολογία του Ε.Δ.Δ.Α.. Διοικητικός ή ποινικός χαρακτήρας της κύρωσης του πολλαπλού τέλους του ΤΚ (ΣτΕ Ολ 1741/2015)*, διαθέσιμο στον ιστότοπο www.prevedourou.gr.

προσφεύγοντες ισχυρισμό για την αθώωσή τους από το ποινικό δικαστήριο ως προς την ποινική κατηγορία της λαθρεμπορίας, αποφαινόμενο υπέρ της μη δέσμευσής του από την προηγηθείσα αθωωτική απόφαση του ποινικού δικαστηρίου, επαναλαμβάνοντας κατ' ουσίαν την κρίση της ΟλΣτΕ 990/2004 για την αυτοτέλεια της διοικητικής διαδικασίας επιβολής πολλαπλού τέλους σε σχέση με την αντίστοιχη ποινική διαδικασία. Συνεκτιμώντας την προηγηθείσα αθωωτική απόφαση, το Διοικητικό Πρωτοδικείο έκρινε ότι είχε διαπραχθεί από τους προσφεύγοντες η αποδιδόμενη από την τελωνειακή αρχή λαθρεμπορική παράβαση και απέρριψε την προσφυγή τους, επικυρώνοντας την προσβαλλόμενη πράξη επιβολής του πολλαπλού τέλους.

Πλην όμως, το δευτεροβάθμιο διοικητικό δικαστήριο οδηγήθηκε σε αντίθετη κρίση¹⁵⁷ και διαπίστωσε ότι η εκκαλουμένη παραβίαζε, μεταξύ άλλων, την αρχή *ne bis in idem* και ως εκ τούτου την εξαφάνισε και δέχθηκε την προσφυγή, ακυρώνοντας την καταλογιστική πράξη της τελωνειακής αρχής. Κατά της απόφασης του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου ασκήθηκε αναίρεση από την τελωνειακή αρχή και η Ολομέλεια του ΣτΕ κλήθηκε να αποφανθεί για τα τιθέμενα νομικά ζητήματα, εν όψει της μείζονος σπουδαιότητάς τους και ιδίως εν όψει της προβαλλόμενης με το αναιρετήριο αντίθεσης της αναιρεσιβαλλόμενης απόφασης προς την προηγουμένως αναλυθείσα υπ' αριθμ. ΣτΕ 2067/2011 απόφαση.

Η πλειοψηφία του Δικαστηρίου διέγινωσε, κατ' αρχήν, ότι η διαφορά υπάγεται λόγω αντικειμένου στην εμβέλεια των κανόνων του ενωσιακού δικαίου και υπογράμμισε την υποχρέωση του Εθνικού Δικαστή να εφαρμόσει την αρχή *ne bis in idem* τόσο ως θεμελιώδες δικαίωμα που κατοχυρώνεται στο άρθρο 50 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων αλλά και ως γενική αρχή της Ευρωπαϊκής Ένωσης, με παραπομπή στη νομολογία του ΔΕΕ, ιδίως δε στις αποφάσεις *Bonda* και *Akerberg Fransson*¹⁵⁸, επισημαίνοντας την ελευθερία που παρέχεται στα κράτη μέλη της

¹⁵⁷ Βλ. ΔΕφΠειρ 793/2011, με ρητή παραπομπή της εν λόγω απόφασης κατά την κατάστροψη της μείζονος αναφορικά με την εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* στις ΣτΕ 689/2009 και 3182/2010, στη μέχρι τότε διαμορφωθείσα νομολογία του ΕΔΔΑ, καθώς και στην υπ' αριθμ. 91/18.6.2008 απόφαση του Συνταγματικού Δικαστηρίου του Βελγίου.

¹⁵⁸ Βλ. ΟλΣτΕ 1741/2015, σκ. 7.

Ευρωπαϊκής Ένωσης να επιλέγουν τις επιβλητέες κυρώσεις, οι οποίες μπορεί να έχουν διοικητικό ή ποινικό χαρακτήρα ή να συνδυάζονται¹⁵⁹.

Μάλιστα, παρατηρητέο τυγχάνει ότι μολονότι με την προηγηθείσα ΣτΕ 2067/2011, το Συμβούλιο είχε εστιάσει ιδιαιτέρως στο δεύτερο κριτήριο *Engel*, δηλαδή αυτό της αληθούς φύσης της παράβασης της λαθρεμπορίας και την απαξία που ενέχει η συγκεκριμένη παράβαση για την εσωτερική έννομη τάξη, στην μεταγενέστερη ΟλΣτΕ 1741/2015 η ανάλυση επικεντρώθηκε κυρίως στο τρίτο κριτήριο, δηλαδή αυτό της φύσης και της σοβαρότητας της επαπειλούμενης κύρωσης. Εντύπωση προκαλεί στο σημείο αυτό το γεγονός ότι κατά την εξέταση του εν λόγω κριτηρίου το Δικαστήριο διαφοροποιήθηκε τόσο από τη μέχρι σήμερα πάγια νομολογία του¹⁶⁰, σύμφωνα με την οποία το πολλαπλό τέλος αποσκοπεί στην καταστολή και στην αποτροπή της λαθρεμπορίας, όσο και από τη νομολογία του ΔΕΕ¹⁶¹ και του ΕΔΔΑ¹⁶² αναφορικά με τη φύση της συγκεκριμένης κύρωσης, διατυπώνοντας την άποψη ότι το πολλαπλό τέλος ως κύρωση εξυπηρετεί τη διασφάλιση της είσπραξης κοινοτικών και εθνικών πόρων, καθώς και την τήρηση και ομαλή εφαρμογή των κανόνων της τελωνειακής διαδικασίας, με το να καθιστά την παράβαση της λαθρεμπορίας οικονομικά ασύμφορη.

Περαιτέρω, δέχθηκε ότι το πολλαπλό τέλος έχει χαρακτήρα αντισταθμιστικό, αποβλέποντας στην αναπλήρωση των ποσών που αποφεύγει με την παράνομη συμπεριφορά του ο υπόχρεος και την κάλυψη των δαπανών, στις οποίες προβαίνει το κράτος για τον εντοπισμό των παραβατικών αυτών συμπεριφορών και προσπερνώντας ακροθιγώς τη σοβαρότητα της επαπειλούμενης κύρωσης, ως κριτήριο ελέγχου του ποινικού χαρακτήρα της, με τη φράση «Άλλωστε, οι προβλεπόμενες στον Τελωνειακό Κώδικα ποινές για το ποινικό αδίκημα της λαθρεμπορίας συνίστανται, κατά κανόνα, σε στέρηση της ελευθερίας του δράστη (φυλάκιση ή κάθειρξη) και ουδόλως δύνανται να συγκριθούν με τις χρηματικές κυρώσεις του

¹⁵⁹ Βλ. ΟλΣτΕ 1741/2015, σκ. 12.

¹⁶⁰ Βλ. ΣτΕ 3678/1988, ΣτΕ 1926/2000, ΟλΣτΕ 990/2004, ΣτΕ 3717/2004, ΣτΕ 564/2006, ΣτΕ 277/2008, 2447/2009, 2067/2011.

¹⁶¹ Βλ. ΔΕΕ, *Λουλουδάκης κατά Ελληνικού Δημοσίου*.

¹⁶² Βλ. ΕΔΔΑ, *Μαμιδάκης κατά Ελλάδας*, ό.π., *Γιαννετάκη κατά Ελλάδας*, ό.π., *Χατζηνικολάου κατά Ελλάδας*, ό.π..

αντίστοιχου διοικητικού αδικήματος», κατέληξε υπέρ του μη ποινικού χαρακτήρα της κύρωσης του πολλαπλού τέλους.

Κατά την μειοψηφούσα ωστόσο γνώμη, το πολλαπλό τέλος που προβλέπει ο Τελωνειακός Κώδικας συνιστά μεν κύρωση διοικητική, κατά το εθνικό δίκαιο, πλην όμως, ενόψει της φύσης της σχετικής παράβασης (παράβαση με δόλο κανόνων τελωνειακού και φορολογικού δικαίου, δηλαδή κανόνων που επιβάλλουν γενικά υποχρεώσεις στους πολίτες και όχι σε κάποια ειδική κατηγορία αυτών), της φύσης και του ύψους του επίμαχου μέτρου (χρηματική κύρωση που μπορούσε να φθάσει το δεκαπλάσιο των διαφυγόντων δασμών και φόρων), καθώς και του σκοπού του (πρόληψη και καταστολή της δασμοφοροδιαφυγής), έχει «ποινικό» χαρακτήρα, κατά την έννοια του άρθρου 4 παρ. 1 του 7^{ου} Π.Π. της ΕΣΔΑ και του άρθρου 50 του Χάρτη¹⁶³.

Η θέση της πλειοψηφίας περί του αντισταθμιστικού χαρακτήρα του πολλαπλού τέλους εκτός από αντικρούσιμη, είναι και αόριστα διατυπωμένη. Όπως ευλόγως έχει υποστηριχθεί¹⁶⁴, δεν διευκρινίζεται ούτε προκύπτει ποια είναι η ζημία του Δημοσίου την οποία αντισταθμίζει η επιβολή του πολλαπλού τέλους, καθόσον σύμφωνα με το επίμαχο νομοθετικό καθεστώς ο παραβάτης δεν απαλλάσσεται από την υποχρέωση να καταβάλει και τους διαφυγόντες δασμούς και φόρους σε περίπτωση επιβολής πολλαπλού τέλους, ούτε φυσικά αποκλείεται το δικαίωμα του Δημοσίου να εισαγάγει την αστική αξίωσή του για αποζημίωση από τον παραβάτη ενώπιον του ποινικού δικαστηρίου μέσω της άσκησης πολιτικής αγωγής. Επιπροσθέτως, όπως έχει νομολογηθεί από το ΕΔΔΑ¹⁶⁵, το γεγονός ότι μια κύρωση δεν προσλαμβάνει κατ' ανάγκη τον χαρακτήρα στερητικής της ελευθερίας ποινής δεν αρκεί για να θεωρηθεί ότι μια κύρωση δεν ενέχει ιδιαίτερη απαξία για την έννομη τάξη ή ότι δεν είναι αρκούντως σοβαρή, πολλώ δε μάλλον στις χρηματικού αντικειμένου κυρώσεις θα πρέπει να λαμβάνεται σοβαρά υπόψη το επαπειλούμενο ανώτατο όριο. Επομένως, ούτε το στοιχείο της αντιστάθμισης που επικαλέστηκε το Δικαστήριο αποδεικνύεται, ούτε φυσικά η φύση του πολλαπλού τέλους ως μέτρου χρηματικής φύσης το καθιστά εξ ορισμού ως μη αρκούντως σοβαρή κύρωση, ώστε να

¹⁶³ Βλ. ΟλΣτΕ 1741/2015, σκ. 13.

¹⁶⁴ Βλ. σχετικά *Αναγνωστόπουλος Η.*, ό.π., ΝοΒ, σελ. 2274.

¹⁶⁵ Βλ. ΕΔΔΑ, *Jussila κατά Φιλανδίας*, ό.π., *Ruotsalainen κατά Φιλανδίας*, ό.π..

χαρακτηρίζεται απλή διοικητική κύρωση και όχι ποινή κατά την αυτόνομη έννοια της ΕΣΔΑ.

Ιδιαίτερης μνείας χρήζει και η κάτωθι παρατιθέμενη απόφαση, η οποία μολονότι δεν παραπέμπει ρητά στην απόφαση *Καπετάνιος και λοιποί κατά Ελλάδος*, φαίνεται να την λαμβάνει υπόψη και να απαντά σε αυτήν. Με την υπ' αριθμ. 2403/2015 απόφασή του το Β' Τμήμα του ΣτΕ, κατ' επίκληση της αρχής της δικονομικής αυτονομίας των κρατών μελών της Ένωσης και της υποχρέωσης εξάντλησης των εθνικών ένδικων μέσων, η οποία αποτελεί προϋπόθεση του παραδεκτού της προσφυγής ενώπιον του ΕΔΔΑ, σημείωσε ότι εναπόκειται σε κάθε κράτος μέλος να θεσπίσει τους δικονομικούς κανόνες κατ' εφαρμογή των οποίων παρέχεται έννομη προστασία των ουσιαστικών δικαιωμάτων που προβλέπονται από το ευρωπαϊκό δίκαιο, υπό την προϋπόθεση βέβαια ότι τα προβλεπόμενα εθνικά μέσα είναι αποτελεσματικά, δεν καθιστούν αδύνατη ή υπερβολικά δυσχερή την άσκηση των δικαιωμάτων που χορηγεί το ευρωπαϊκό δίκαιο και δεν είναι λιγότερο ευνοϊκά από εκείνα που αφορούν σε παρόμοιες ένδικες προσφυγές βάσει του εσωτερικού δικαίου. Το Δικαστήριο απεφάνθη, ότι κατ' εφαρμογή των προαναφερθεισών αρχών, ο αιτών υποχρεούται, επί ποινή απαραδέκτου της αίτησής του¹⁶⁶, να έχει διατυπώσει κατ' ουσίαν το οικείο παράπονό του στο αρμόδιο εθνικό δικαστήριο, τηρώντας τις προθεσμίες και τις υπόλοιπες τυπικές απαιτήσεις του εθνικού δικαίου. Περαιτέρω, τόνισε ότι ο αιτών οφείλει να έχει χρησιμοποιήσει κάθε δικονομική δυνατότητα που του χορηγεί η εσωτερική έννομη τάξη και η οποία είναι ικανή να αποτρέψει την προβαλλόμενη παραβίαση των δικαιωμάτων του από την ΕΣΔΑ και ότι η αρχή της δικονομικής αυτονομίας ισχύει και για τους κανόνες περί απόδειξης και περί βάρους απόδειξης στις τελωνειακές διαφορές. Εν όψει αυτών, το Δικαστήριο κατέληξε ότι, αφού οι διάδικοι στην ένδικη υπόθεση δεν προέβαλαν ότι ήταν αδύνατη ή υπερβολικά δυσχερής η επίκληση και η τεκμηρίωση του αμετακλήτου χαρακτήρα της οικείας αθωωτικής ποινικής απόφασης, αλλά και ενόψει της ανάγκης αποφυγής καθυστερήσεων στην απονομή της δικαιοσύνης, δεν τίθεται ζήτημα εφαρμογής της αρχής *ne bis in idem*, διότι το Δικαστήριο δεν υποχρεούται να εξετάσει αυτεπαγγέλτως τη συνδρομή του στοιχείου αυτού.

¹⁶⁶ Κατ' άρθρο 35 παρ. 1 της ΕΣΔΑ.

4. Μία ακόμη καταδικαστική απόφαση από το ΕΔΔΑ

Το Δικαστήριο του Στρασβούργου, με την απόφαση *Σισμανίδης και Σιταρίδης κατά Ελλάδας* της 09.06.2016¹⁶⁷, επανέλαβε κατ' ουσίαν την ίδια κρίση που διατύπωσε συγκεκριμένα στην υπόθεση *Καπετάνιος*, επιβεβαιώνοντας την παγιωμένη νομολογία του περί του «ποινικού» χαρακτήρα πολλαπλών τελών λαθρεμπορίας σημαντικού ύψους. Η καταδικαστική αυτή για τη Χώρα μας απόφαση έχει ενδιαφέρον, καθώς πέραν του ότι το ΕΔΔΑ αποφάσισε να συνεκδικάσει, λόγω ομοιότητας των πραγματικών περιστατικών και των τιθέμενων ζητημάτων ουσίας, δύο διαφορετικές προσφυγές, που ασκήθηκαν κατόπιν των υπ' αριθμ. 1734/2009 και 735/2012 αποφάσεων του ΣτΕ και να εκδώσει μια κοινή απόφαση, κορυφώνει τον «διάλογο» ανάμεσα στα δύο Δικαστήρια, τα οποία καθίσταται σαφές ότι, μέχρι το χρονικό εκείνο σημείο, είχαν διαμορφώσει πλήρως τις αντιτιθέμενες θέσεις τους.

Σε επίπεδο παραδεκτού, κατ' αρχήν, παρατηρείται ότι αναφορικά με τη δεύτερη προσφυγή και τον ισχυρισμό του προσφεύγοντος για παραβίαση της αρχής *ne bis in idem*, το ΕΔΔΑ απεφάνθη ότι έπρεπε να απορρίψει την εν λόγω αιτίαση λόγω μη εξάντλησης των εσωτερικών ενδίκων μέσων, κατ' εφαρμογή του άρθρου 35 παρ. 1 και 4 της ΕΣΔΑ, καθώς όπως διαπίστωσε το Δικαστήριο, από την υπ' αριθμ. 735/2012 απόφαση του ΣτΕ προέκυπτε ότι, ο δεύτερος προσφεύγων δεν προέβαλε, ακόμη και κατ' ουσίαν, ενώπιον των αρμοδίων δικαστηρίων τον ισχυρισμό του για παραβίαση του άρθρου 4 του 7^{ου} Π.Π. ΕΣΔΑ. Ειδικότερα, το ΕΔΔΑ αφού παρέπεμψε στην πάγια σχετική του νομολογία ως προς την εφαρμογή του κανόνα περί εξάντλησης των εσωτερικών ενδίκων μέσων¹⁶⁸, παρατήρησε ότι το Ανώτατο Διοικητικό μας Δικαστήριο δεν ασχολήθηκε κατευθείαν με την τήρηση της αρχής *ne bis in idem* κατά την οικεία διοικητική διαδικασία καθώς ναι μεν απεφάνθη επί του ζητήματος εάν δεσμευόταν από την υπ' αριθμ. 501/1999 αθωωτική απόφαση του

¹⁶⁷ Βλ. ΕΔΔΑ, *Σισμανίδης και Σιταρίδης κατά Ελλάδας*, 09.06.2016, (αριθμ. προσφ. 66602/09 και 71879/12,).

¹⁶⁸ Βλ. ΕΔΔΑ, *Σισμανίδης και Σιταρίδης κατά Ελλάδας*, ό.π., σκ. 30, όπου αναφέρεται «30. Ως προς την σιωπηρή αντίρρηση, κατ' αρχήν, της Κυβέρνησης σχετικά με τη μη εξάντληση των εσωτερικών ενδίκων μέσων, το Δικαστήριο παραπέμπει στην σχετική του νομολογία ως προς την εφαρμογή του άνω κανόνα (βλέπε ιδίως *Akdivar* και λοιποί κατά Τουρκίας, 16 Σεπτεμβρίου 1996, παραγ. 65-69, Ευρετήριο αποφάσεων 1996-IV και *Vuckovic* και λοιποί κατά Σερβίας αριθ. 17153/11, παραγ. 69-77, 25 Μαρτίου 2014.)...».

Εφετείου Θεσσαλονίκης αλλά μόνον ως προς την αιτίαση, την οποία προέβαλε ρητώς ο δεύτερος προσφεύγων, σχετικά με την παραβίαση του απορρέοντος από το άρθρο 6 παρ. 2 της ΕΣΔΑ τεκμηρίου αθωότητας.

Η ως άνω, καταδικαστική για τη Χώρας μας, απόφαση του ΕΔΔΑ επιλήφθηκε εκ νέου, σχετικά με τις αρχές επιβολής κυρώσεων, την σχέση της ποινικής με την διοικητική δίκη σε υποθέσεις πολλαπλού τέλους λαθρεμπορίας και όρισε ξανά το περιεχόμενο της αρχής *ne bis in idem*, κρίνοντας για μία ακόμη φορά ότι, το επίδικο πολλαπλό τέλος λαθρεμπορίας, που επιβλήθηκε στον πρώτο προσφεύγοντα το έτος 1996, είχε «ποινική» φύση, κατ' εφαρμογή των κριτηρίων *Engel*¹⁶⁹ ενόψει της βαρύτητάς του και του αποτρεπτικού χαρακτήρα του. Το ΕΔΔΑ μάλιστα, αφού τόνισε ότι το επίμαχο πρόστιμο που επιβλήθηκε στον πρώτο προσφεύγοντα, το οποίο αντιστοιχούσε στο διπλάσιο των οφειλομένων τελών και τελωνειακών δασμών και ανερχόταν στο ισοδύναμο πολλών χιλιάδων ευρώ, ήταν, από το ύψος του, αδιαμφισβήτητης αυστηρότητας και επέφερε στον πρώτο προσφεύγοντα σημαντικές οικονομικές συνέπειες, υπενθύμισε ότι «η ποινική χροιά μιας δίκης εξαρτάται από το βαθμό βαρύτητας της κύρωσης στην οποία υπόκειται *a priori* το πρόσωπο για το οποίο πρόκειται και όχι από τη βαρύτητα της κύρωσης που τελικά επιβλήθηκε»¹⁷⁰.

¹⁶⁹ Λαμβανομένης υπόψη και της ανάλογης κρίσης στην απόφαση ΕΔΔΑ, *Μαμιδάκης κατά Ελλάδας* ό.π., βλ. ΕΔΔΑ, *Σισμανίδης και Σιταρίδης κατά Ελλάδας*, ό.π., σκ. 33, όπου αναφέρεται «Το Δικαστήριο διαπιστώνει ότι, κατά το παράδειγμα της παρούσας υπόθεσης, η απόφαση Μαμιδάκης είχε να κάνει με την εφαρμογή των διατάξεων του Τελωνειακού Κώδικα, το οποίο προέβλεπε την επιβολή προστίμων ύψους διπλάσιου έως δεκαπλάσιου των τελών επί του αντικειμένου της διοικητικής παράβασης. Το Δικαστήριο δεν βρίσκει επομένως κανένα λόγο να απομακρυνθεί από τα προαναφερόμενα συμπεράσματά του στην απόφαση Μαμιδάκης, δηλαδή ότι η επίμαχη διοικητική κύρωση ανήκαν στην ύλη του ποινικού δικαίου.».

¹⁷⁰ Βλ. ΕΔΔΑ, *Σισμανίδης και Σιταρίδης κατά Ελλάδας*, ό.π., σκ. 34-35 όπου αναφέρεται «34...Το Δικαστήριο υπενθυμίζει εξάλλου ότι η ποινική χροιά μιας δίκης εξαρτάται από το βαθμό βαρύτητας της κύρωσης στην οποία υπόκειται *a priori* το πρόσωπο για το οποίο πρόκειται (*Engel* και λοιποί, ανωτέρω, παραγρ. 82) και όχι από τη βαρύτητα της κύρωσης που τελικά επιβλήθηκε (*Dubus S.A.* κατά Γαλλίας, αριθ. 5242/04, παραγρ. 37, 11 Ιουνίου 2009). Εν προκειμένω, η οικεία διάταξη του Τελωνειακού Κώδικα προέβλεπε ότι το επιβληθέν πρόστιμο μπορούσε να φτάσει το δεκαπλάσιο του ποσού, αντικείμενο του οφειλόμενου φορολογικού ή τελωνειακού τέλους. Εάν ίσχυε η περίπτωση αυτή εν προκειμένω, είναι εμφανές ότι οι επιπτώσεις στην οικονομική κατάσταση του πρώτου προσφεύγοντα θα ήταν ακόμη βαρύτερες (βλέπε Καπετάνιος και λοιποί, ανωτέρω, παραγρ. 55). 35. Υπό το φως των ανωτέρω και δεδομένου του μεγάλου ύψους του επιβληθέντος προστίμου και εκείνου στο

Πιο συγκεκριμένα και όσον αφορά την ουσία των τιθέμενων ζητημάτων, ο πρώτος προσφεύγων, κάνοντας αναφορά ιδίως στην απόφαση *Zolotukhin*, ισχυρίστηκε ενώπιον του ΕΔΔΑ ότι «καταδικάστηκε» από τα ελληνικά διοικητικά δικαστήρια για την προβλεπόμενη από τον Τελωνειακό Κώδικα παράβαση, παρά την προηγούμενη αθώωσή του από τα ποινικά δικαστήρια για τα ίδια ακριβώς πραγματικά περιστατικά και υπό όμοιο χαρακτηρισμό, παρά το ότι η εν λόγω αθωωτική απόφαση είχε προσκομισθεί ενώπιον των διοικητικών δικαστηρίων, τα οποία και την αγνόησαν καταδικάζοντάς τον στην πράξη για δεύτερη φορά. Από την πλευρά της, η Ελληνική Κυβέρνηση, ισχυρίστηκε κυρίως ότι αναφορικά με τη λαθρεμπορία, τα ζητήματα σχετικά με την ύπαρξη διοικητικής διαδικασίας, η οποία διεξάγεται παράλληλα με την ποινική διαδικασία δεν πρέπει να διαχωρίζονται από τον επιδιωκόμενο από κάθε επιμέρους διαδικασία σκοπό. Κατά την άποψή της, στο ελληνικό δίκαιο, η ποινική διαδικασία αποσκοπεί στην εξέταση της ποινικής ευθύνης του φερόμενου ως υπαίτιου της λαθρεμπορίας ενώ η διοικητική διαδικασία εξασφαλίζει μόνο την πληρωμή των οφειλομένων φόρων, τελών ή δασμών. Αφού λοιπόν έκανε αναφορά στη νομολογία του Δικαστηρίου του Στρασβούργου και, ειδικότερα, στην απόφαση *Segame SA κατά Γαλλίας*, υπογραμμίζοντας τον ιδιαίτερο χαρακτήρα των φορολογικών διαφορών, οι οποίες προϋποθέτουν μία απαραίτητη απαίτηση αποτελεσματικότητας για τη διαφύλαξη των συμφερόντων του Κράτους αλλά και στην προπαρατεθείσα υπ' αριθμ. 2067/2011 απόφαση του ΣτΕ, η οποία μεταξύ άλλων, δέχθηκε ότι η εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* θα έθετε υπό αμφισβήτηση την αυτοτέλεια της διοικητικής διαδικασίας σε σχέση με την ποινική δίκη, υπογράμμισε ότι «το ερώτημα εάν η επαπειλούμενη ποινή σε περίπτωση λαθρεμπορίας θα επιβληθεί από ένα ή δύο διαφορετικά δικαστήρια είναι τεχνητό εφόσον το ποινικό δικαστήριο επιβάλει στέρητική της ελευθερίας ποινή ενώ, από την πλευρά του, το διοικητικό δικαστήριο μπορεί να μειώσει το επιβαλλόμενο από την

οποία υπόκειται ο πρώτος προσφεύγων, το Δικαστήριο εκτιμά ότι η εν λόγω κύρωση ανήκει στην ύλη του ποινικού δικαίου λόγω της αυστηρότητάς του και του αποτρεπτικού του χαρακτήρα (βλέπε *Grande Stevens* και λοιποί κατά Ιταλίας, αριθ. 18640/10, 18647/10, 18663/10, 18668/10 και 18698/10, παρ. 99, 4 Μαρτίου 2014 και, a contrario, *Inocencio* κατά Πορτογαλίας (déc.), αριθ. 43862/98, ΕΔΔΑ 2001-I). Πρέπει λοιπόν να απορριφθεί η ένσταση της Κυβέρνησης στο σημείο τούτο σε ό,τι αφορά στην πρώτη προσφυγή.».

τελωνειακή αρχή πρόστιμο» και ότι κατ' επέκταση η διοικητική διαδικασία στην περίπτωση λαθρεμπορίας δεν αντιβαίνει στο άρθρο 4 του 7^{ου} Πρωτοκόλλου από την στιγμή που επιτρέπει την εξέταση της διοικητικής ευθύνης του υπαίτιου της παράβασης. Το ΣτΕ με τη σειρά του, με την υπ' αριθμ. 1734/2009 απόφασή του, είχε μεν εξετάσει τον ισχυρισμό του προσφεύγοντος σχετικά με την επιρροή στην υπόθεση της οικείας αμετάκλητης αθωωτικής ποινικής απόφασης του Εφετείου Ναυπλίου, του έτους 1997, από την άποψη της παραβίασης της αρχής *ne bis in idem* και, κατά πλειοψηφία, είχε δεχθεί, ότι οι σχετικές ρυθμίσεις του Τελωνειακού Κώδικα δεν αντίκειντο στο άρθρο 4 του 7^{ου} Π.Π. ΕΣΔΑ και συνεπώς δεν ετίθετο, εν προκειμένω, ζήτημα παραβίασης της εν λόγω διάταξης, λόγω του τρόπου, που είχε συνεκτιμήσει το 2003 το Διοικητικό Εφετείο την ανωτέρω ποινική απόφαση.

Ωστόσο, το ΕΔΔΑ, με την εδώ παρουσιαζόμενη απόφασή του, τόνισε ότι η ποινική κατηγορία εναντίον του προσφεύγοντος αφορούσε στην ίδια κατ' ουσίαν παραβατική συμπεριφορά, αφού τα πραγματικά περιστατικά για τα οποία κατηγορείτο ο πρώτος προσφεύγων ενώπιον των ποινικών και διοικητικών δικαστηρίων αναφέρονταν ακριβώς στην ίδια συμπεριφορά που σημειώθηκε και μάλιστα κατά το ίδιο χρονικό διάστημα¹⁷¹. Δεδομένου, λοιπόν, ότι η υπ' αριθμ. 540/1997 αθωωτική ποινική απόφαση του Εφετείου Ναυπλίου είχε καταστεί αμετάκλητη κατά τη διάρκεια της διοικητικής διαδικασίας που ακολούθησε, γεγονός που άλλωστε δεν αμφισβητήθηκε από την Ελληνική Κυβέρνηση, και δεν σταμάτησε η σε βάρος του «ποινική» διαδικασία για το πολλαπλό τέλος, αλλά αντίθετα αυτή συνεχίστηκε και ολοκληρώθηκε με την απόφαση ΣτΕ 1734/2009, διαπιστώθηκε παραβίαση του άρθρου 4 του 7^{ου} Π.Π. ΕΣΔΑ¹⁷². Άλλωστε, το Δικαστήριο του

¹⁷¹ Αντικείμενο των δύο «ποινικών διαδικασιών» ήταν η εισαγωγή ενός αυτοκινήτου από τον πρώτο προσφεύγοντα με απαλλαγή από τα τέλη και τους δασμούς που απαιτεί η νομοθεσία.

¹⁷² Βλ. ΕΔΔΑ, *Σισμανίδης και Σιταρίδης κατά Ελλάδας*, ό.π., σκ. 45-47, όπου αναφέρεται «45. ... το Δικαστήριο θεωρεί ότι από την στιγμή που η αθωωτική απόφαση στην αρχική ποινική διαδικασία απέκτησε ισχύ δεδικασμένου το 1997, ο πρώτος προσφεύγων έπρεπε να θεωρηθεί ως «ήδη αθώος με οριστική απόφαση» κατά την έννοια του άρθρου 4 του Εβδόμου Πρωτοκόλλου. Παρά ταύτα, η νέα «ποινική διαδικασία», η οποία ξεκίνησε σε βάρος του δεν τερματίστηκε όταν τα επιληφθέντα δικαστήρια έλαβαν γνώση σχετικά. Αντιθέτως, συνεχίστηκε και κατέληξε, αρκετά χρόνια μετά την ολοκλήρωση της ποινικής διαδικασίας, στην έκδοση της υπ' αριθ. 1734/2009 απόφασης του Συμβουλίου της Επικρατείας σε τελευταίο βαθμό. 46. Βάσει των προηγούμενων, και αναφερόμενο επίσης στις πρόσθετες σκέψεις του στην απόφαση Καπετάνιος και λοιποί (βλ. παραπάνω, παρ. 69-73),

Στρασβούργου παρατήρησε ότι δεδομένου του ότι η αθώωση του πρώτου προσφεύγοντος από τα ποινικά δικαστήρια έλαβε χώρα πολλά χρόνια πριν την εξέταση της επίμαχης υπόθεσης από το ΣτΕ, ακόμη κι αν στην αρχή της διοικητικής διαδικασίας θα μπορούσε να θεωρηθεί, ότι αυτή είχε κάποια χρονική σχέση με την ποινική, πάντως, όπως εξελίχθηκαν οι δύο διαδικασίες, δεν μπορούσε ευλόγως να υποστηριχθεί, ότι αυτές συνδέονταν κατ' ουσίαν μεταξύ τους¹⁷³.».

Αναφορικά με το τεκμήριο αθωότητας, εντελώς συνοπτικά δεδομένου του ότι δεν είναι αντικείμενο έρευνας της παρούσας, το ΕΔΔΑ απεφάνθη ότι η επίμαχη διοικητική διαδικασία και δίκη για την επιβολή σε βάρος του δεύτερου προσφεύγοντος του πολλαπλού τέλους λαθρεμπορίας είχε «ποινική» φύση, όπως και η εναντίον του κατηγορία ενώπιον των ποινικών δικαστηρίων, που αφορούσε στα ίδια πραγματικά περιστατικά, τα δε στοιχεία που συγκροτούσαν την υπόσταση της ποινικής και της διοικητικής παράβασης ήταν τα ίδια. Συνεπώς, το ΕΔΔΑ έκρινε, ότι η περίπτωση αυτή δεν είναι η ίδια με εκείνη πειθαρχικών διοικητικών διαδικασιών, που παρουσιάζουν αυτονομία έναντι της ποινικής διαδικασίας, ιδίως όσον αφορά τους όρους διενέργειάς τους και τον μη τιμωρητικό σκοπό τους. Εν προκειμένω, τα διοικητικά δικαστήρια, αφού εκτίμησαν τα στοιχεία του φακέλου διαφορετικά από ότι το Εφετείο Θεσσαλονίκης, με απόφασή του έτους 1999, που είχε καταστεί

το Δικαστήριο εκτιμά ότι η επίμαχη διοικητική διαδικασία αφορούσε σε δεύτερη «παράβαση» έχοντας ως αφετηρία πραγματικά περιστατικά όμοια με εκείνα που έγιναν αντικείμενο της αρχικής αθωωτικής απόφασης που κατέστη αμετάκλητη. 47. Η διαπίστωση αυτή επαρκεί για να κριθεί ότι υπήρξε παραβίαση του άρθρου 4 του υπ' αριθμ. 7 Πρωτοκόλλου ως προς τον προσφεύγοντα στην πρώτη προσφυγή.».

¹⁷³ Βλ. ΕΔΔΑ, *Σισμανίδης και Σιταρίδης κατά Ελλάδας*, ό.π., σκ. 43, όπου αναφέρεται «43. Στο σημείο τούτο, το Δικαστήριο διαπιστώνει ότι η αθώωση του πρώτου προσφεύγοντα από τα ποινικά δικαστήρια έλαβε χώρα πολλά χρόνια πριν την εξέταση της επίμαχης υπόθεσης από το Συμβούλιο της Επικρατείας και την επικύρωση από εκείνο του επιβληθέντος διοικητικού προστίμου. Ακόμη και αν στην αρχή της διοικητικής διαδικασίας θα μπορούσε κανείς να δει κάποια χρονική σχέση μεταξύ των δύο διαδικασιών, δεδομένης της μεταγενέστερης εξέλιξης της διαδικασίας αυτής, δεν θα μπορούσε κανείς εύλογα να θεωρήσει εν προκειμένω ότι διαδικασίες με ουσιαστική σχέση μεταξύ τους κινήθηκαν σε βάρος του πρώτου προσφεύγοντα από αρχές που ανήκουν σε διαφορετικές κατηγορίες δικαστηρίων (βλ. προς την κατεύθυνση αυτή Glantz κατά Φινλανδίας, αριθ. 37394/11, παρ. 60, 20 Μαΐου 2014, Häkkä κατά Φινλανδίας, αριθ. 758/11, παρ. 49, 20 Μαΐου 2014 και Nykänen κατά Φινλανδίας, αριθ. 11828/11, παρ. 50, 20 Μαΐου 2014).».

αμετάκλητη, έκριναν, ότι ο δεύτερος προσφεύγων είχε διαπράξει την ίδια παράβαση λαθρεμπορίας, για την οποία προηγουμένως είχε αθωωθεί αμετάκλητα στην ποινική δίκη, κρίση η οποία επιβεβαιώθηκε με την υπ' αριθμ. 735/2012 του ΣτΕ. Ενόψει λοιπόν της ταυτότητας της φύσης των δύο διαδικασιών, των επίμαχων πραγματικών περιστατικών και των στοιχείων συγκρότησης των σχετικών παραβάσεων, διαπιστώθηκε, ότι η παραπάνω κρίση των διοικητικών δικαστηρίων εξηνέχθη κατά παραγνώριση του τεκμηρίου αθωότητας που απέρρεε από την προαναφερόμενη αθωωτική απόφαση του Εφετείου Θεσσαλονίκης και ότι συνεπώς παραβιάσθηκε το άρθρο 6 παρ. 2 ΕΣΔΑ.

Τέλος, αναφορικά με το αίτημα του πρώτου προσφεύγοντος, να ακυρωθεί η υπ' αριθμ. 1734/2009 απόφαση του ΣτΕ, το ΕΔΔΑ, αφού επιδίκασε στον αιτούντα το ποσό των 3.500 ευρώ για την ηθική βλάβη που αυτός υπέστη, υπενθύμισε ότι η διαπίστωση παραβίασης στις αποφάσεις του έχει κυρίως αναγνωριστικό χαρακτήρα και ότι, βάσει του άρθρου 46 της Σύμβασης, τα Υψηλά Συμβαλλόμενα Μέρη δεσμεύτηκαν να συμμορφωθούν προς τις αποφάσεις του Δικαστηρίου στις υποθέσεις όπου είναι διάδικοι και ότι η Επιτροπή των Υπουργών είναι επιφορτισμένη με την επίβλεψη της εκτέλεσης, σημειώνοντας ότι το εναγόμενο Κράτος παραμένει ελεύθερο να επιλέξει τα μέσα εκτέλεσης της νομικής του υποχρέωσης σε σχέση με το άρθρο 46 της Σύμβασης, αρκεί τα μέσα αυτά να είναι συμβατά με τα συμπεράσματα της απόφασης του Δικαστηρίου.

Συμπερασματικά λοιπόν, με την απόφαση *Σισμανίδης και Σιταρίδης κατά Ελλάδας*, το ΕΔΔΑ εφαρμόζοντας την πάγια νομολογία του αναφορικά με την έννοια της «ποινικής δίωξης ή καταδίκης» και αφού αναφέρθηκε στις σκέψεις της θεμελιώδους σημασίας απόφασης *Καπετάνιος*, την οποία και επιβεβαίωσε αποτελώντας στην ουσία τη συνέχειά της, κατέληξε στο ότι η επίμαχη διοικητική διαδικασία αφορούσε μία δεύτερη «παράβαση» που είχε ως αφετηρία πράξεις όμοιες με εκείνες που έγιναν αντικείμενο της αρχικής αμετάκλητης αθώωσης του πρώτου προσφεύγοντος και ότι ως εκ τούτου υπήρξε παραβίαση του άρθρου 4 του 7^{ου} Π.Π. της ΕΣΔΑ. Από την ανάλυση που προηγήθηκε, καθίσταται σαφές ότι κατόπιν των ανωτέρω καταδικαστικών για τη Χώρας μας αποφάσεων του ΕΔΔΑ, σε συνδυασμό με τις προηγηθείσες αποφάσεις του Ανωτάτου Διοικητικού μας Δικαστηρίου με τις οποίες το τελευταίο ενέμεινε πεισματικά στις θέσεις του, τα δύο Δικαστήρια είχαν διαμορφώσει πλήρως τις αντίθετες στάσεις τους γύρω από το ζήτημα της παράλληλης

απειλής ποινικών και διοικητικών κυρώσεων για την ίδια παράβαση και την αρχή *ne bis in idem*. Ωστόσο, με την εκ νέου καταδίκη της Ελλάδας με την απόφαση *Σισμανίδης και Σιταρίδης κατά Ελλάδας* και λόγω της σπουδαιότητας του ζητήματος αφ' εαυτού, μπορεί να λεχθεί ότι δημιουργήθηκε ένας «ασφυκτικός κλοιός» για εναρμόνιση της αντίθετης νομολογίας του ΣτΕ με αυτή του ΕΔΔΑ, το οποίο κατέστησε σαφές ότι δεν επρόκειτο να ανεχθεί την προσβολή των προστατευόμενων από την ΕΣΔΑ θεμελιωδών ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Πράγματι και όπως θα παρουσιασθεί αναλυτικά στο τρίτο μέρος της παρούσης, το ΣτΕ μετά από αιτήσεις επαναλήψεως της διαδικασίας που ήχθησαν ενώπιόν του κατόπιν των αποφάσεων *Καπετάνιος* και *Σισμανίδης*, ευθυγραμμίστηκε με επαινετό τρόπο με το σκεπτικό του Στρασβούργου επιδεικνύοντας σαφή πρόθεση να εναρμονίσει τη νομολογία του με αυτή του ΕΔΔΑ.

B. Η εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* στο πλαίσιο επιβολής πολλαπλών διοικητικών κυρώσεων

Εκτός από την περίπτωση της σωρευτικής επιβολής ποινικών και διοικητικών κυρώσεων για την ίδια παραβατική συμπεριφορά, η οποία εξετάστηκε ανωτέρω, υπάρχει και η περίπτωση η αρχή *ne bis in idem* να καλείται προς εφαρμογή και στο πλαίσιο επιβολής περισσότερων διοικητικών κυρώσεων, οι οποίες όμως έχουν, λόγω των ειδικών χαρακτηριστικών τους, οιονεί ποινικό χαρακτήρα, δεδομένου ότι, όπως έχει νομολογηθεί, τα κριτήρια *Engel*, εφαρμόζονται στο ρυθμιστικό πεδίο της εν λόγω αρχής, είτε πρόκειται για σώρευση ποινικών και διοικητικών κυρώσεων είτε διοικητικών μόνο κυρώσεων. Μάλιστα πρέπει να σημειωθεί ότι, η πρόβλεψη περισσότερων διοικητικών κυρώσεων για την αυτή παράβαση αποτελεί σύνηθες φαινόμενο στην ελληνική έννομη τάξη¹⁷⁴, με χαρακτηριστικότερο παράδειγμα το πεδίο δράσης των διαφόρων ανεξάρτητων ή ρυθμιστικών αρχών¹⁷⁵. Σε αντίθεση δε με τη δυσχέρεια εφαρμογής της αρχής *ne bis in idem* στην περίπτωση της παράλληλης

¹⁷⁴ Βλ. σχετικά *Δημητρακόπουλος Ι.*, *Ne bis in idem* και επιβολή δεύτερου διοικητικού προστίμου (σχόλιο στις αποφάσεις ΣτΕ 108/2015 εν συμβ. και ΣτΕ 1091/2015), διαθέσιμο στον ιστότοπο www.humanrightscaselaw.gr

¹⁷⁵ Π.χ. βλ. Ν. 3229/2004 και Ν. 4002/2011, όπως έχουν τροποποιηθεί και ισχύουν, για τις κυρωτικές αρμοδιότητες της ΕΕΕΠ και Ν. 2338/1995, όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει, για τις αντίστοιχες κυρωτικές αρμοδιότητες του ΕΣΡ.

επιβολής ποινικών και διοικητικών κυρώσεων, η νομολογία του Ανωτάτου Διοικητικού μας Δικαστηρίου αντιμετώπισε διαφορετικά το ζήτημα στην περίπτωση της επιβολής περισσότερων διοικητικών κυρώσεων για την ίδια διοικητική παράβαση.

Ειδικότερα, με την υπ' αριθμ. 3319/2010 απόφαση της Ολομέλειας του ΣτΕ, το Δικαστήριο, επιδεικνύοντας πλήρη σύμπνοια προς τη συναφή επί του θέματος νομολογία του ΕΔΔΑ,¹⁷⁶ δέχθηκε ότι στην εσωτερική έννομη τάξη ενδέχεται να υφίστανται διοικητικές κυρώσεις, όπως είναι τα πρόστιμα μεγάλου ύψους, που επιτελούν αποτρεπτικό και κατασταλτικό σκοπό και οι οποίες είναι τέτοιας βαρύτητας, ώστε να έλκουν σε εφαρμογή τις εγγυήσεις του άρθρου 6 της ΕΣΔΑ. Εξάλλου, στα υπ' αριθμ. 65/2010 και 191/2012 Πρακτικά Επεξεργασίας σχεδίων προεδρικών διαταγμάτων του Ε' Τμήματος του ΣτΕ, το Συμβούλιο, προβαίνοντας σε πλήρη παράθεση της νομολογίας του ΕΔΔΑ, διατύπωσε την άποψη ότι η προτεινόμενη κανονιστική ρύθμιση, που προέβλεπε την επιβολή πολλαπλών διοικητικών κυρώσεων από διαφορετικές διοικητικές αρχές σε περίπτωση τέλεσης της ίδιας παράβασης, ήταν αντίθετη προς την αρχή *ne bis in idem* και θα έπρεπε για τον λόγο αυτό να αναδιατυπωθεί, αναγνωρίζοντας κατ' ουσίαν ότι, ακόμα και δύο διοικητικές, κατά το εθνικό δίκαιο, αυτοτελείς κυρωτικές διαδικασίες, θα πρέπει να εξετάζονται υπό το πρίσμα της ως άνω αρχής, διότι ενδέχεται να υποκρύπτουν ποινικό χαρακτήρα.

Το ζήτημα που απασχόλησε σχετικά πρόσφατα το ΣτΕ με τις κάτωθι παρατεθείσες αποφάσεις, έγκειται στο αν η σωρευτική επιβολή διοικητικών κυρώσεων, από διαφορετικές διοικητικές αρχές και στο πλαίσιο αυτοτελών διαδικασιών, που αφορούν την ίδια παραβατική συμπεριφορά εμπίπτει στο προστατευτικό πεδίο εφαρμογής της αρχής *ne bis in idem*. Η πρώτη εξ αυτών, υπ' αριθμ. 108/2015 του Β' Τμήματος του ΣτΕ εν συμβουλίω, εκδόθηκε ενόψει προδικαστικού ερωτήματος που έθεσε το Διοικητικό Πρωτοδικείο Ηρακλείου στο

¹⁷⁶ Βλ. ΕΔΔΑ, *Menarini Diagnostics κατά Ιταλίας* (αριθμ. προσφ. 43509/08), 27.09.2011, *Vernes κατά Γαλλίας* (αριθμ. προσφ. 30183/06), 20.01.2011, *Dubus S.A. κατά Γαλλίας* (αριθμ. προσφ. 5242/04), 11.06.2009, *Μαμυδάκης κατά Ελλάδας*, ό.π., *Γαρνφάλλου κατά Ελλάδας* (αριθμ. προσφ. 18996/01), 24.09.1997, *Lauko κατά Σλοβακίας* (αριθμ. προσφ. 26138/95), 02.09.1998, *Silvester's Horeca Service κατά Βελγίου* (αριθμ. προσφ. 47650/99), 04.03.2004, *Belilos κατά Ελβετίας* (αριθμ. προσφ. 10328/83), 29.4.1998, *Vastberga Taxi Aktiebolag and Vulic κατά Σουηδίας* (αριθμ. προσφ. 36985/97), 21.05.2003.

πλαίσιο εκδίκασης προσφυγής, ενώ η δεύτερη, υπ' αριθμ. 1091/2015 του Δ' Τμήματος του ΣτΕ, εκδόθηκε επί αίτησης ακύρωσης τηλεοπτικού σταθμού κατά πράξης επιβολής προστίμου επιβληθέντος από την ΑΔΑΕ, ενώ παράλληλα είχαν επιβληθεί σε βάρος του πρόστιμα για παράβαση ραδιοτηλεοπτικής νομοθεσίας από το ΕΣΡ.

Ειδικότερα, στην πρώτη υπόθεση είχε επιβληθεί στο ίδιο πρόσωπο, για την ίδια παραβατική συμπεριφορά με δύο διαφορετικές πράξεις της φορολογικής αρχής, τόσο το ειδικό πρόστιμο ΦΠΑ για πλαστά, νοθευμένα ή εικονικά φορολογικά στοιχεία όσο και η χρηματική κύρωση του πρόσθετου φόρου ανακρίβειας για αχρεώστητη επιστροφή ΦΠΑ, κυρώσεις που αμφότερες προβλέπονται στο άρθρο 1 παρ. 2 του Ν. 2527/1997. Το προδικαστικό ερώτημα που έθεσε το Διοικητικό Πρωτοδικείο Ηρακλείου αφορούσε στο αν είναι συμβατή με την αρχή *ne bis in idem*, όπως αυτή καθιερώνεται στο άρθρο 4 παρ. 1 του 7^{ου} Π.Π. της ΕΣΔΑ, καθώς και με την συνταγματική αρχή της αναλογικότητας, η σωρευτική επιβολή των δύο ανωτέρω κυρώσεων.

Εν πρώτοις, το ΣτΕ υπογράμμισε ότι το άρθρο 4 παρ. 1 του 7^{ου} Π.Π. της ΕΣΔΑ «(...) δεν έχει πεδίο εφαρμογής και συνεπώς δεν ανακύπτει ζήτημα παραβίασής της, σε περίπτωση που, ναι μεν επιβάλλονται «ποινικές κυρώσεις» με διακεκριμένες διαδικασίες, αλλά αυτές συνδέονται στενά μεταξύ τους κατ' ουσίαν και κατά χρόνον¹⁷⁷(...), ώστε να πρόκειται ουσιαστικά όχι περί αυτοτελών διαδικασιών, αλλά περί μίας ενιαίας κυρωτικής διαδικασίας (...)». Το ΣτΕ εν προκειμένω επικεντρώθηκε περισσότερο στην έννοια του «bis», όπως το στοιχείο αυτό ερμηνεύθηκε από το Δικαστήριο του Στρασβούργου, δεχόμενο ότι η αρχή δεν καλείται προς εφαρμογή όταν κατά του ίδιου προσώπου και κατά της ίδιας παράβασης κινούνται παράλληλες αυτοτελείς ποινικές διαδικασίες, εφόσον για καμία από αυτές δεν έχει εκδοθεί αμετάκλητη απόφαση¹⁷⁸. Με άλλα λόγια, έγινε δεκτό από το Δικαστήριο, ότι για την στοιχειοθέτηση του στοιχείου «bis», αρκεί η έναρξη μίας αυτοτελούς κυρωτικής διαδικασίας και όχι η επιβολή ποινής, η οποία με την έκδοση

¹⁷⁷ Βλ. ΣτΕ 108/2015, σκ. 6, με εκεί περαιτέρω παραπομπή στις αποφάσεις ΕΔΔΑ *Boman κατά Φινλανδίας* και *Nykänen κατά Φινλανδίας*.

¹⁷⁸ Βλ. *Δημητρακόπουλος .Ι.*, *Ne bis in idem* και επιβολή δεύτερου διοικητικού προστίμου (Σχόλιο στις αποφάσεις ΣτΕ 108/2015 εν συμβ. και ΣτΕ 1091/2015), ό.π., σελ. 2.

αμετάκλητης απόφασης για μία άλλη που τρέχει παράλληλα έχει καταστεί δεύτερη¹⁷⁹. Στην συγκεκριμένη υπόθεση, το Δικαστήριο απεφάνθη ότι η αρχή δεν εφαρμόζεται διότι δεν συντρέχει το στοιχείο της αυτοτέλειας της δεύτερης κυρωτικής διαδικασίας σε σχέση με την πρώτη, εφόσον οι δύο διαδοχικές πράξεις επιβολής κυρώσεων που εκδίδονται από την ίδια φορολογική αρχή συνδέονται τόσο στενά μεταξύ του κατά χρόνο και κατ' ουσίαν, ώστε να αποτελούν μία ενιαία κυρωτική διαδικασία. Το σκεπτικό της απόφασης που εμφανίζεται πρώτη φορά στη νομολογία του ΣτΕ¹⁸⁰ επαναλαμβάνει πάγια νομολογία του Δικαστηρίου του Στρασβούργου, που αφορά τις πρόσθετες - συμπληρωματικές κυρώσεις. Το ΕΔΔΑ προκειμένου να εξετάσει τη συμβατότητα μίας συμπληρωματικής κύρωσης με την αρχή *ne bis in idem* αναπτύσσει το σκεπτικό του γύρω από το στοιχείο «bis», καταλήγοντας στο συμπέρασμα πως τα διοικητικά μέτρα και οι πρόσθετες κυρώσεις δεν αποτελούν ξεχωριστή κύρωση αλλά είναι αναπόσπαστο μέρος της κύριας κυρωτικής διαδικασίας¹⁸¹.

Επιπροσθέτως, ως προς το δεύτερο σκέλος του προδικαστικού ερωτήματος που είχε υποβάλει το Διοικητικό Πρωτοδικείο, εκρίθη ότι η σωρευτική επιβολή πρόσθετου φόρου και ειδικού προστίμου δεν προσκρούει στην αρχή της αναλογικότητας, «επειδή οι κυρώσεις οι οποίες θεσπίζονται από το νομοθέτη και επιβάλλονται για παραβάσεις της νομοθεσίας περί ΦΠΑ πρέπει να είναι ανάλογες των παραβάσεων, αποτελεσματικές και αποτρεπτικές (...)»¹⁸². Ενόψει του ευρέως περιθωρίου εκτίμησης που διαθέτει συναφώς ο νομοθέτης, η προαναφερόμενη διάταξη (...), δεν αντίκειται στην κατά το Σύνταγμα και το πρωτογενές δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης αρχή της αναλογικότητας, διότι δεν θεσπίζει κύρωση εμφανώς απρόσφορη ή μη αναγκαία για την εξυπηρέτηση του επιδιωκόμενου σκοπού, ο οποίος

¹⁷⁹ Βλ. σχετικά Θεοχάρη Α. / Μπουλταδάκη Δ., Η αρχή της *ne bis in idem* στο πεδίο των διοικητικών κυρώσεων, ό.π., σελ. 1143.

¹⁸⁰ Βλ. Δημητρακόπουλος Ι., *Ne bis in idem* και επιβολή δεύτερου διοικητικού προστίμου (σχόλιο στις αποφάσεις ΣτΕ 108/2015 εν συμβ. και ΣτΕ 1091/2015), ό.π., σελ. 2.

¹⁸¹ Βλ. σχετικά Θεοχάρη Α. / Μπουλταδάκη Δ., Η αρχή της *ne bis in idem* στο πεδίο των διοικητικών κυρώσεων, ό.π., σελ. 1144, με εκεί περαιτέρω βιβλιογραφικές αναφορές.

¹⁸² Βλ. ΔΕΕ μειζ. συνθ. 26.02.2013, C-617/10, Akerberg Fransson, σκ. 36, πρβλ. και ΣτΕ 2357/2013 και ΣτΕ 144/2015.

συνίσταται στον κολασμό του παραβάτη και στην αποτελεσματική αποτροπή της διάπραξης των παραβάσεων για τις οποίες προβλέπεται η κύρωση (...).¹⁸³

Στην δεύτερη απόφαση, που ήχθη ενώπιον του ΣτΕ, υπ' αριθμ. 1091/2015 και αφορούσε την αίτηση ακύρωσης προστίμου επιβληθέντος από την ΑΔΑΕ, για παράβαση της οικείας νομοθεσίας, δεδομένου ότι είχαν επιβληθεί σε βάρος της ίδιας εταιρείας ήδη υψηλά πρόστιμα για παράβαση ραδιοτηλεοπτικής νομοθεσίας από το ΕΣΡ¹⁸⁴, η προβληματική γύρω από την ενεργοποίηση της αρχής επικεντρώθηκε γύρω από την έννοια του «*idem*». Η ως άνω απόφαση έκρινε ότι η αρχή *ne bis in idem* έχει εφαρμογή όχι μόνο επί ποινικών κυρώσεων αλλά και σε περιπτώσεις που από τη σχετική νομοθεσία προβλέπεται η επιβολή σοβαρών διοικητικών κυρώσεων, όπως είναι τα πρόστιμα μεγάλου ύψους, επιδιώκοντας την εναρμόνιση της επιβολής πλειόνων διοικητικών κυρώσεων με τη νομολογία που απαγορεύει τη σώρευση ποινικών και διοικητικών κυρώσεων, και οι οποίες έχουν κατ' ουσίαν ποινικό χαρακτήρα¹⁸⁵.

Συγκεκριμένα, η πλειοψηφία της προαναφερθείσας απόφασης, δέχθηκε ότι «ταυτότητα παράβασης, κατά την έννοια του άρθρου 4 του 7^{ου} Π.Π, συντρέχει όταν βάση για την επιβολή των διαφόρων κυρώσεων αποτελούν τα αυτά κατά τα ουσιώδη πραγματικά περιστατικά, τα οποία παρουσιάζουν ενότητα τόπου και χρόνου και στα οποία εμπλέκεται το ίδιο υπαίτιο πρόσωπο, ανεξαρτήτως του νομικού χαρακτηρισμού που τους δίδεται από τις αντίστοιχες διατάξεις». Συνεπώς, «σε περίπτωση που η αυτή παράβαση, υπό την έννοια που εκτίθενται ανωτέρω, είναι δυνατόν να κολασθεί κατ' επίκληση περισσότερων νομικών βάσεων, εάν μία από τις κατ' αρχήν αρμόδιες αρχές επιληφθεί της υποθέσεως και εκδώσει πράξη επιβολής κυρώσεως, η οποία

¹⁸³ Βλ. ΣτΕ 3173/2014 Ολομ., 3474/2011 Ολομ., 4564/2014, 3130/2014, 2957/2013, 1217/2006 επταμ. κ.α. και ΕΔΔΑ, Γιαννετάκη Μεταφορική κ.α. κατά Ελλάδας, σκ. 8,11 και 35.

¹⁸⁴ Στην αιτούσα εταιρεία ως ιδιοκτήτρια τηλεοπτικού σταθμού, επεβλήθη πρόστιμο 100.000 ευρώ από την ΑΔΑΕ για παράβαση της νομοθεσίας περί απορρήτου των επικοινωνιών ενώ παράλληλα και σε σχέση με τα αυτά πραγματικά περιστατικά, το ΕΣΡ είχε ήδη επιβάλλει στην ίδια πρόστιμα 80.000 και 100.000 ευρώ αντίστοιχα για παράβαση των κανόνων δημοσιογραφικής δεοντολογίας. Βλ. σχετικά και *Πρεβεδούρου Ε*, Η εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* στην περίπτωση σωρευτικής επιβολής διοικητικών κυρώσεων, Με αφορμή την απόφαση ΣτΕ 1091/2015, διαθέσιμο στον ιστότοπο www.prevedourou.gr.

¹⁸⁵ Βλ. *Πρεβεδούρου Ε*, Η εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* στην περίπτωση σωρευτικής επιβολής διοικητικών κυρώσεων, Με αφορμή την απόφαση ΣτΕ 1091/2015, ό.π.

οριστικοποιείται είτε λόγω μη ασκήσεως κατ' αυτής ενδίκου βοηθήματος, είτε λόγω απορρίψεως του ασκηθέντος ενδίκου βοηθήματος, δεν είναι επιτρεπτή η επιβολή κυρώσεως για την ίδια παράβαση και από άλλη διοικητική αρχή, τυχόν δε εκδοθείσα πράξη επιβολής κυρώσεως και από την αρχή αυτή είναι ακυρωτέα για παράβαση της αρχής *non bis in idem*»¹⁸⁶.

Να σημειωθεί δε, ότι στη συγκεκριμένη απόφαση υπήρξε μειοψηφία ενός Συμβούλου, ο οποίος υποστήριξε ότι δεν συντρέχει εφαρμογή της αρχής όταν για τα ίδια μεν πραγματικά περιστατικά, απειλούνται περισσότερες διοικητικές κυρώσεις, αλλά για διαφορετική αιτία, όταν δηλαδή αποσκοπούν στην προστασία διαφορετικών έννομων αγαθών και δεν ταυτίζονται οι σκοποί που αυτές επιδιώκουν¹⁸⁷. Όπως εύστοχα παρατηρείται¹⁸⁸, στη μειοψηφούσα αυτή γνώμη απηχείται περισσότερο η προσέγγιση του ΔΕΕ σε υποθέσεις παράλληλης επιβολής προστίμου από τρίτο κράτος και από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή για παραβάσεις των κανόνων του ανταγωνισμού, η οποία προβαίνει σε μία συστατική ερμηνεία του «*idem*» υιοθετώντας ως προϋπόθεση εφαρμογής της αρχής και το στοιχείο της ταυτότητας των έννομων αγαθών, προσέγγιση η οποία έχει υποστεί έντονη κριτική, όπως αναφέρεται και στο πρώτο μέρος της παρούσας, ως περιορίζουσα αδικαιολογήτως το πεδίο εφαρμογής της αρχής *ne bis in idem*.

Πάντως, πρέπει να σημειωθεί ότι, η προπαρατεθείσα γνώμη της μειοψηφίας υιοθετήθηκε από την επταμελή σύνθεση του ΣτΕ στην υπ' αριθμ. 2797/2015 απόφαση, η οποία αφορούσε σε επιβολή προστίμου από την ΕΕΤΤ, όπου έγινε δεκτό

¹⁸⁶ Βλ. Δημητρακόπουλος Ι., ό.π., σελ. 5, ο οποίος αναφέρει ότι την ίδια προσέγγιση έχει ενστερνιστεί και η Αρχή Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα (ΑΠΔΠΧ), η οποία, με την 122/2012 απόφασή της, δέχθηκε ότι «[...] στη συγκεκριμένη περίπτωση αν έχει επιληφθεί το ΕΣΡ και κρίνει επί της ουσίας πραγματικά περιστατικά, τα οποία αποτελούν περιεχόμενο τηλεοπτικής ή ραδιοφωνικής εκπομπής, τα οποία συνιστούν ενδεχομένως και προσβολή του δικαιώματος στην προστασία των προσωπικών δεδομένων, τότε η ΑΠΔΠΧ όταν καλείται να επιληφθεί ως δεύτερο αρμόδιο όργανο, δεν είναι δυνατόν να ασκήσει την κυρωτική αρμοδιότητά της προβαίνοντας σε σχετική έρευνα, διαπίστωση της παράβασης και επιβολή κυρώσεων, αλλά υποχρεούται να προβεί στη διαπίστωση ότι για τα αυτά (ή ουσιαστικά όμοια) πραγματικά περιστατικά υπάρχει επί της ουσίας κρίση του ΕΣΡ και οφείλει να απόσχει της εξετάσεως των πραγματικών αυτών περιστατικών».

¹⁸⁷ Βλ. και ΣτΕ 3345/2002, 2256/2005, 715/2013.

¹⁸⁸ Βλ. Δημητρακόπουλος Ι., ό.π. σελ. 5-6.

ότι η αρχή *ne bis in idem* δεν παραβιάστηκε καθώς «η παραβίαση των διατάξεων της τηλεπικοινωνιακής νομοθεσίας που διέπουν την παροχή ανοικτού δικτύου και η επιβολή των σχετικών κυρώσεων δεν αποκλείει την εφαρμογή των διατάξεων περί ανταγωνισμού και την επιβολή των προβλεπόμενων από αυτές κυρώσεων, όταν συντρέχουν οι νόμιμες προϋποθέσεις, λόγω των διακριτών σκοπών που υπηρετούν τα δύο αυτά συστήματα κανόνων δικαίου και του μη ταυτιζόμενου εννόμου αγαθού, στου οποίου την προστασία αποβλέπουν».

ΜΕΡΟΣ ΤΡΙΤΟ

Η ΔΕΥΤΕΡΗ ΦΑΣΗ ΤΟΥ «ΔΙΑΛΟΓΟΥ»:

Η ΣΥΓΚΛΙΣΗ ΤΗΣ ΕΛΛΗΝΙΚΗΣ ΘΕΣΗΣ ΜΕ ΤΗ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΤΟΥ ΕΛΔΑ

Α. Η σύγκλιση της νομολογίας του ΣτΕ με τη νομολογία του ΕΛΔΑ

Με την υπ' αριθμ. 1992/2016 απόφαση, η επταμελής σύνθεση του Β' Τμήματος του ΣτΕ πρωτοπορώντας δέχθηκε για πρώτη φορά, ότι χωρεί, βάσει του άρθρου 105^Α του ΚΔΔικ, αίτηση επανάληψης της διαδικασίας εκδίκασης αίτησης αναίρεσης, ως μέσο συμμόρφωσης της Ελλάδας σε καταδικαστική απόφαση του ΕΔΔΑ, εφαρμόζοντας μάλιστα την εν λόγω διάταξη αναλογικά σε ακυρωτική υπόθεση χαράσσοντας ένα καινούργιο δικονομικό μονοπάτι. Η εν λόγω απόφαση σηματοδότησε μία γενναία μεταστροφή της νομολογίας στο ζήτημα του διπλού κολασμού σε υποθέσεις λαθρεμπορίας, δεδομένου ότι περιέχει σκέψεις με τις οποίες εκδηλώνεται αποστασιοποίηση του Δικαστηρίου από τις κρίσεις, αφενός, της ΣτΕ 2067/2011, περί μη εφαρμογής της αρχής *ne bis in idem*, ενόψει αντίθεσης προς το Σύνταγμα και αφετέρου, της ΣτΕΟλ 1741/2015 σχετικά με τον μη «ποινικό» χαρακτήρα του πολλαπλού τέλους λαθρεμπορίας.

Ειδικότερα, ενώπιον του ΣτΕ εισήχθη, κατόπιν της προπαρατεθείσας καταδικαστικής για το Ελληνικό Δημόσιο απόφασης του ΕΔΔΑ στην υπόθεση *Καπετάνιος*, αίτηση επανάληψης της διαδικασίας εκδίκασης της αίτησης αναίρεσης που είχε απορριφθεί με την υπ. αριθμ. 3457/2012 απόφαση του ΣτΕ. Με την αναιρεσιβληθείσα απόφαση δεν είχε τελεσφορήσει έφεση του αιτούντος κατά της υπ. αριθμ. 2814/2002 απόφασης του Διοικητικού Πρωτοδικείου Πειραιά, με την οποία είχε απορριφθεί προσφυγή κατά πράξης καταλογισμού πολλαπλού τέλους για λαθραία εισαγωγή και κυκλοφορία δύο πολυτελών αυτοκινήτων, καθώς και των διαφυγόντων δασμών.

Σε δικονομικό επίπεδο, ως νόμιμο έρεισμα του εκτάκτου αυτού ένδικου μέσου προτάθηκε το άρθρο 105^A του ΚΔΔικ¹⁸⁹ σε συνδυασμό με την απόφαση *Καπετάνιος* του ΕΔΔΑ, η οποία κατέστη οριστική την 14.09.2015¹⁹⁰. Στην αιτιολογική έκθεση του Ν. 3900/2010, στην οποία μάλιστα και παραπέμπει ρητά η υπ' αριθμ. 1992/2016 απόφαση¹⁹¹, μνημονεύεται ότι η θέσπιση της σχετικής δυνατότητας επιτάσσεται από την ανάγκη συμμορφώσεως στις αποφάσεις του ΕΔΔΑ, όπως αυτή διατυπώνεται πανηγυρικά στο άρθρο 46 παρ. 1 της ΕΣΔΑ¹⁹². Καταρχήν, διαπιστώνεται ότι το θεματικό εύρος της ανωτέρω διάταξης, καταλαμβάνει μόνο τις αποφάσεις των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων επί διοικητικών διαφορών ουσίας και όχι του Συμβουλίου της Επικρατείας, οπότε προβληματισμός γεννάται ευλόγως αναφορικά με

¹⁸⁹ Στο άρθρο 105^A παρ. 1 του ΚΔΔικ (που θεσπίσθηκε με το άρθρο 23 του Ν. 3900/2010) ορίζεται ότι «1. Δικαστική απόφαση, για την οποία κρίθηκε με Απόφαση του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου ότι εκδόθηκε κατά παραβίαση δικαιώματος που αφορά το δικαίωμα χαρακτήρα της διαδικασίας που τηρήθηκε ή διάταξης ουσιαστικού δικαίου της Σύμβασης, υπόκειται σε αίτηση επανάληψης της διαδικασίας ενώπιον του δικαστηρίου που την εξέδωσε».

¹⁹⁰ Ημερομηνία κατά την οποία απορρίφθηκε από την αρμόδια πενταμελή Επιτροπή του ΕΔΔΑ η από 01.07.2015 αίτηση της Ελληνικής Κυβέρνησης για επανεξέταση της προσφυγής από το σχηματισμό ευρείας σύνθεσης του ΕΔΔΑ.

¹⁹¹ Βλ. ΣτΕ 1992/2016, σκ. 4, όπου κατά παραπομπή στην αιτιολογική έκθεση του Ν. 3900/2010, σχετικά με το νέο άρθρο 105^A αναφέρεται ότι ««Με την προτεινόμενη διάταξη ενισχύεται η δεσμευτικότητα των αποφάσεων του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΔΑΔ), με τις οποίες διαπιστώνεται παράβαση του δικαίου χαρακτήρα της δίκης ή ουσιαστικού δικαιώματος της σύμβασης και επιδιώκεται η άμεση και ακέραιη επανόρθωση της παράβασης με τα μέσα του εθνικού δικαίου, ώστε, στο μέτρο του δυνατού, να επαναφερθεί το "θύμα" στην κατάσταση που θα υπήρχε, αν δεν είχε λάβει χώρα η παράβαση. Με τον τρόπο αυτό, αποκτά πραγματικό και ωφέλιμο αποτέλεσμα η διαπίστωση της παράβασης σε δίκες ουσιαστικών διοικητικών διαφορών και επέρχεται πλήρης και αποτελεσματική συμμόρφωση προς τις αποφάσεις του ΕΔΑΔ, σύμφωνα με το άρθρο 46 παρ.1 της Σύμβασης, [...] όπως ήδη συμβαίνει και στις ποινικές υποθέσεις (βλ. το άρθρο 525 παρ. 1 περ. 5 του ΚΠοινΔ., που προστέθηκε με το άρθρο 11ο του ν. 2865/2000). Επίσης, αίρεται και το παράδοξο η απόφαση του ΕΔΑΔ να επιδρά, δυνάμει της "αυθεντίας" του νομολογιακού προηγούμενου, υπέρ άλλων προσώπων στην ελληνική έννομη τάξη όχι όμως και υπέρ του δικαιωθέντος διαδίκου της δίκης ενώπιον του ΕΔΑΔ, στην οποία διαπιστώθηκε η παράβαση. Τέλος, η νέα ρύθμιση τίθεται και προς άρση κάθε ερμηνευτικής αμφιβολίας, αν επιτρέπεται ανάλογη εφαρμογή του άρθρου 525 παρ. 1 περ. 5 του ΚΠοινΔ και στις "ποινικής φύσεως" διοικητικές υποθέσεις, με την έννοια που προσδίδει σε αυτές η νομολογία του ΕΔΑΔ και των ελληνικών δικαστηρίων. [...]».

¹⁹² Βλ. σχετικά *Σισιλιάνος Α.Α.*, Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, ερμηνεία κατ' άρθρο, ό.π., σελ. 726 επ. με εκτενείς αναφορές σε αποφάσεις ΕΔΔΑ.

την δυνατότητα επίκλησης της συγκεκριμένης διάταξης για απόφαση εκδοθείσα από το Συμβούλιο της Επικρατείας, ενόψει μάλιστα του ότι κατά το χρόνο δημοσίευσης της εν λόγω απόφασης δεν υπήρχε αντίστοιχη πρόβλεψη στο Π.Δ. 18/1989¹⁹³.

Με την πρόσφατη αυτή απόφαση λοιπόν, η πλειονοψηφία της επταμελούς συνθέσεως του Δικαστηρίου, δέχθηκε ότι η ανωτέρω διάταξη έχει εφαρμογή στην αναιρετική δίκη ενώπιον του ΣτΕ, βάσει δύο διακριτών επάλληλων προσεγγίσεων. Σύμφωνα με την πρώτη προσέγγιση, το άρθρο 105^A ΚΔΔικ εφαρμόζεται επί διαφορών ουσίας σε περιπτώσεις, που αυτές επιλύουν αμετάκλητα την αναφυόμενη διαφορά ενώπιον των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων, αντλώντας ιδίως επιχείρημα από την αιτιολογική έκθεση του νόμου, όπου γίνεται λόγος για «δίκες ουσιαστικών διοικητικών διαφορών», ενώ περαιτέρω και προς επίρρωση της παραπάνω σκέψης, λαμβάνει χώρα επίκληση των αντίστοιχων ρυθμίσεων τόσο του ΚΠΔ¹⁹⁴ όσο και της δικονομίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹⁹⁵. Σύμφωνα με την άποψη αυτή, η ανωτέρω διάταξη του άρθρου 105^A ΚΔΔικ, έχει την έννοια ότι χωρεί, ενώπιον τακτικού διοικητικού δικαστηρίου, αίτηση επανάληψης της ενώπιόν του διαδικασίας, στην οποία εμφοιλόχρησε διαπιστωθείσα από το ΕΔΔΑ παραβίαση της ΕΣΔΑ, σε σχέση με αμετάκλητη απόφασή του επί διοικητικής διαφοράς ουσίας, όταν είτε η ίδια η απόφαση είτε η επίμαχη, αντίθετη προς την ΕΣΔΑ, κρίση της δεν κατέστη αντικείμενο αναιρετικού ελέγχου από το Συμβούλιο της Επικρατείας, ως μη υποκείμενη σε αίτηση αναίρεσης ενώπιον του τελευταίου, σύμφωνα με το άρθρο 53 του Π.Δ. 18/1989, για παράδειγμα λόγω μη υπέρβασης των υφιστάμενων χρηματικών ορίων.

Η ως άνω επιχειρηματολογία ωστόσο δεν παρουσιάζεται πειστική, ιδίως ενόψει του ότι σε πολλές περιπτώσεις το ίδιο το ΣτΕ, διαπίστωνε την ενώπιον του αδυναμία επίκλησης των διατάξεων του ΚΔΔικ¹⁹⁶ λόγω του διαφορετικού θεματικού εύρους, που ο τελευταίος καταλαμβάνει. Επιπροσθέτως, προβληματισμός γεννάται και από το γεγονός ότι η διάταξη του άρθρου 40 του Π.Δ. 18/1989, εγκαθιδρύει

¹⁹³ Βλ. Καστανάς Ι., «Γενικό Δικονομικό Δίκαιο και μέθοδος ερμηνείας δικονομικών κανόνων. Με αφορμή τις Β' ΣτΕ 1992-3/2016», ΘΠΔΔ 2017, σελ. 180 επ.

¹⁹⁴ Άρθρο 525 παρ. 1 περ. 5 ΚΠΔ

¹⁹⁵ Άρθρο 121^A Π.Δ. 1225/1981

¹⁹⁶ Βλ. ενδεικτικά ΣτΕ ΕΑ 74/2014, 476/2013, 320/2013, 241/2013, 129/2012.

παραπληρωματικότητα του ΚΠολΔ και όχι του ΚΔΔικ¹⁹⁷ σε σχέση με το Π.Δ. 18/1989. Η δικονομική ομογενοποίηση άλλωστε των διαφορών ουσίας είτε αυτές εκδικάζονται ενώπιον του ΣτΕ είτε ενώπιον των τδδ, εκτός από το ότι δε συνάδει με τη τυπικότητα των δικονομικών κανόνων, προσκρούει στο άρθρο 1 του ΚΔΔικ, το οποίο ορίζει ότι ο Κώδικας αυτός εφαρμόζεται αποκλειστικά και μόνο επί υποθέσεων ουσίας που εκδικάζονται ενώπιον των τδδ αλλά και στο άρθρο 81 παρ. 2 ΚΔΔικ, όπου αναγράφεται ότι η αίτηση αναιρέσεως ενώπιον του ΣτΕ διέπεται αποκλειστικά από τις διατάξεις του Π.Δ. 18/1989¹⁹⁸. Τέλος, αντεπιχείρημα της θεώρησης περί ευθείας εφαρμογής του άρθρου 105^Α ΚΔΔικ και στις αναιρετικές δίκες ενώπιον του ΣτΕ αντλείται και από την επιγενόμενη θέσπιση του άρθρου 69^Α στο Π.Δ. 18/1989 δυνάμει του άρθρου 16 του Ν. 4446/2016, η οποία για πρώτη φορά καθιέρωσε το θεσμό της επαναλήψεως της διαδικασίας για όλες αδιακρίτως τις αποφάσεις του ΣτΕ, που σύμφωνα με την σχετική απόφαση του ΕΔΔΑ εκδόθηκαν κατά παραβίαση δικαιώματος σε σχέση με το δίκαιο χαρακτήρα της διαδικασίας ή διατάξεως ουσιαστικού δικαίου της ΕΣΔΑ¹⁹⁹.

Σύμφωνα με την μειοψηφία της ανωτέρω απόφασης, η ανωτέρω ερμηνευτική κατασκευή της πλειοψηφίας πάσχει, διότι η επίμαχη διάταξη του άρθρου 105^Α του ΚΔΔικ, έχει κατά συνειδητή επιλογή του νομοθέτη, ενταχθεί τόσο γραμματικά όσο και συστηματικά στη διαδικασία της ουσιαστικής δίκης και δεν αφορά την αναιρετική διαδικασία. Δεδομένου λοιπόν του ότι η αναιρετική δίκη διέπεται πρωτευόντως από το Π.Δ. 18/1989 και επικουρικά από τον ΚΠολΔ, στην αναιρετική διαδικασία δεν μπορεί να εφαρμοστεί ούτε ευθέως ούτε αναλογικώς ο ΚΔΔικ. Η ερμηνευτική αυτή εκδοχή δεν αντιστρατεύεται, κατά την άποψη της μειοψηφίας, στην ανάγκη αποτελεσματικής εφαρμογής των αποφάσεων του ΕΔΔΑ, διότι, ο νικήσας στο ΕΔΔΑ διάδικος διατηρεί το δικαίωμα να επανέλθει, δυνάμει της επίμαχης διατάξεως, ενώπιον του δικαστηρίου της ουσίας και να αναιρεσιβάλει εν συνεχεία την τυχόν

¹⁹⁷ Βλ. ενδεικτικά ΣτΕ 754/2011, 3228/2007.

¹⁹⁸ Βλ. σχετικά *Καλονόμος Κ.*, ΣτΕ 1992/2016: Μια επιτυχημένη ρήξη με την εσωστρέφεια της ελληνικής έννομης τάξεως, *ΕφαρμογέςΔΔ*, 1/2017, σελ. 88.

¹⁹⁹ Βλ. σχετικά *Καλονόμος Κ.*, ΣτΕ 1992/2016: Μια επιτυχημένη ρήξη με την εσωστρέφεια της ελληνικής έννομης τάξεως, *ό.π.*, σελ. 88.

δυσμενή γι' αυτόν απόφαση ενώ αν η απόφαση είναι ευνοϊκή δεν είναι πλέον αναγκαίο να ασχοληθεί εκ νέου με το ζήτημα αυτό το αναιρετικό δικαστήριο.

Σύμφωνα με τη δεύτερη προσέγγιση της πλειοψηφίας, η αναλογική εφαρμογή της ανωτέρω διάταξης, επιβάλλεται από την αναγκαιότητα αποτελεσματικής εκτέλεσης των αποφάσεων του ΕΔΔΑ κατ' εφαρμογή του άρθρου 46 της ΕΣΔΑ²⁰⁰ και από την αρχή της δικονομικής ισότητας²⁰¹. Κατά την έννοια λοιπόν του άρθρου 46 της ΕΣΔΑ²⁰², το κράτος μέλος υποχρεούται όχι μόνο να καταβάλλει στον προσφεύγοντα την αποζημίωση που του επιδικάσθηκε με την καταδικαστική απόφαση του ΕΔΔΑ αλλά επίσης να λάβει στην έννομη τάξη του τα αναγκαία μέτρα, ατομικού ή/και γενικού χαρακτήρα, προκειμένου να τερματίσει την παράβαση που διαπίστωσε το ΕΔΔΑ και να άρει τα αποτελέσματά της, ώστε να περιέλθει ο προσφεύγων, στο μέτρο του δυνατού, στη θέση που θα βρισκόταν αν δεν είχε μεσολαβήσει η παράβαση αυτή, δεδομένου ότι η σχετική, διαπιστωτική της παράβασης, απόφαση του ΕΔΔΑ στερείται διαπλαστικού χαρακτήρα, πράγμα που σημαίνει, ότι δεν έχει ως συνέπεια την ακύρωση, την εξαφάνιση ή την αναίρεση της δεσμευτικότητας και των έννομων συνεπειών των οικείων αποφάσεων των εθνικών δικαστηρίων²⁰³. Εξάλλου, όπως σημειώθηκε από το ΣτΕ, ναι μεν το κράτος μέλος διαθέτει περιθώριο εκτίμησης ως προς τα μέσα που επιλέγει για να ανταποκριθεί στο ανωτέρω καθήκον του, αλλά πρέπει να διασφαλίζεται ότι τα μέσα αυτά πρέπει να είναι ικανά να οδηγήσουν στην αποτελεσματική εκπλήρωση της εν λόγω διεθνούς υποχρέωσής του, η οποία βαρύνει τα όργανά του, συμπεριλαμβανομένων και των δικαιοδοτικών. Στην πραγματικότητα, διαπιστώθηκε ότι η τυπική περάτωση μίας δίκης ουσίας είτε από τα τδδ είτε από το ΣτΕ δεν αποτελεί ικανή ειδοποιό διαφορά, ώστε να περιορίσει, στη δεύτερη περίπτωση, την δυνατότητα επανάληψης της διαδικασίας, η οποία ούτως ή άλλως επιβάλλεται από την υποχρέωση εκτέλεσης των αποφάσεων του ΕΔΔΑ, ενόψει δε και της διατάξης του άρθρου 35 της ΕΣΔΑ που

²⁰⁰ Βλ. ΣτΕ 1992/2016, σκ. 2.

²⁰¹ Βλ. σχετικά *Καλονόμος Κ.*, ΣτΕ 1992/2016: Μια επιτυχημένη ρήξη με την εσωστρέφεια της ελληνικής έννομης τάξεως, *ΕφαρμογέςΔΔ*, 1/2017, ό.π., σελ. 88.

²⁰² Σύμφωνα με το εν λόγω άρθρο «1. Τα Υψηλά Συμβαλλόμενα Μέρη αναλαμβάνουν την υποχρέωση να συμμορφώνονται προς τις οριστικές αποφάσεις του Δικαστηρίου επί των διαφορών στις οποίες είναι διάδικοι. 2. Η οριστική απόφαση του Δικαστηρίου διαβιβάζεται στην Επιτροπή Υπουργών, η οποία εποπτεύει την εκτέλεση της εν λόγω απόφασης».

²⁰³ Βλ. ΕΔΔΑ, *Σισμανίδης και Σιταρίδης κατά Ελλάδας*, ό.π., σκ. 73.

απαιτεί την εξάντληση των εσωτερικών ένδικων μέσων για την επιγενόμενη παραδεκτή προσβολή ενώπιον του ΕΔΔΑ. Υπό αυτήν την έννοια λοιπόν, και ενόψει της αρχής της δικονομικής ισότητας, η οποία αποτελεί ειδική εκδήλωση της κατοχυρούμενης στο άρθρο 4 παρ. 1 του Συντάγματος αρχής της ισότητας, οι νομοθετικές διατάξεις του δικονομικού δικαίου πρέπει να ερμηνεύονται κατά τρόπο που να συνάδει με την ανωτέρω αρχή²⁰⁴, η οποία, άλλωστε, τονίζεται ότι συνιστά και επιταγή της ΕΣΔΑ²⁰⁵, εφαρμοστέα και στο πλαίσιο της εκτέλεσης από τα κράτη μέλη των αποφάσεων του ΕΔΔΑ. Η ως άνω προσέγγιση, η οποία φαίνεται περισσότερο πειστική, κατορθώνει με επαινετό τρόπο την υπέρβαση, μέσω της επεκτατικής αυτής εφαρμογής του άρθρου 105^A του ΚΔΔικ, του τότε υφισταμένου δικονομικού κενού.

Είναι γεγονός ότι μέσω της ανωτέρω προβληματικής, αναδεικνύεται ο μη επαρκώς ακόμη συστηματοποιημένος χαρακτήρας του ελληνικού διοικητικού δικονομικού δικαίου, το οποίο χαρακτηρίζεται από πάγιες δυσκαμψίες λόγω της απουσίας συνολικής κωδικοποίησης και της ύπαρξης διαφόρων νομοθετημάτων, τα οποία δεν έχουν ούτε τυπική ούτε ουσιαστική ομοιομορφία²⁰⁶. Ωστόσο, μολονότι η ερμηνευτική προσέγγιση που ακολουθήθηκε από το Δικαστήριο ευλόγως εγείρει αμφιβολίες για το επιτρεπτό της, ιδίως μάλιστα ένεκα του ότι δεν έλαβε χώρα απλώς η κάλυψη ενός δικονομικού κενού αλλά στην πραγματικότητα εισήχθη ένα νέο έκτακτο ένδικο μέσο ενώπιον του ΣτΕ, δεν μπορεί παρά να αναγνωρισθεί το θεμιτό της ανωτέρω νομολογιακής διάπλασης, καθότι σε αντίθετη περίπτωση το αποτέλεσμα θα ήταν ουσιαστικά η αρνησιδικία.

Εν συνεχεία και όσον αφορά την ουσία της ανωτέρω απόφασης, το ΣτΕ, καλούμενο να βρει την απαιτούμενη ισορροπία αφενός μεταξύ των αρχών του κράτους δικαίου και της σταθερότητας των διοικητικών καταστάσεων και αφετέρου τη σχέση της ελληνικής έννομης τάξης με το διεθνές δίκαιο και την ΕΣΔΑ, όρισε επτά σωρευτικά κριτήρια, τα οποία πρέπει να πληρούνται προκειμένου να κριθεί βάσιμο το έκτακτο ένδικο μέσο της αίτησης επανάληψης της διαδικασίας. Οι προϋποθέσεις αυτές είναι οι εξής²⁰⁷: 1) η διαπιστωθείσα από το ΕΔΔΑ παράβαση

²⁰⁴ Βλ. . ΣτΕΟΛ 2155/2015.

²⁰⁵ Άρθρο 14 σε συνδυασμό με άρθρο 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ.

²⁰⁶ Βλ. *σχετικά Καστανάς Ι.*, «Γενικό Δικονομικό Δίκαιο και μέθοδος ερμηνείας δικονομικών κανόνων. Με αφορμή τις Β' ΣτΕ 1992-3/2016», ΘΠΔΔ 2017, ό.π.

²⁰⁷ Βλ. ΣτΕ 1992/2016, σκ. 8.

διάταξης της ΕΣΔΑ να τελεί σε αιτιώδη συνάφεια προς το σκεπτικό και το διατακτικό της οικείας, απορριπτικής της αίτησης αναίρεσης, απόφασης του ΣτΕ, ώστε η άρση της εν λόγω παράβασης και των συνεπειών της να μπορεί να επιτευχθεί μέσω της, ολικής ή μερικής, εξαφάνισης της προσβαλλόμενης απόφασης και, περαιτέρω, μέσω της νέας κρίσης και αποδοχής, εν όλω ή εν μέρει, της αίτησης αναίρεσης²⁰⁸, 2) η συμμόρφωση προς τη σχετική απόφαση του ΕΔΔΑ να μην συνεπάγεται παραβίαση κανόνα του Συντάγματος, το οποίο πρέπει να ερμηνεύεται όχι σύμφωνα με την ΕΣΔΑ αλλά, στο μέτρο του εφικτού, κατά τρόπο «φιλικό» προς την ΕΣΔΑ, όπως αυτή ερμηνεύεται και εφαρμόζεται από το ΕΔΔΑ, με την έννοια ότι, εάν είναι ευλόγως υποστηρίξιμες περισσότερες της μιας εκδοχές ως προς την έννοια ορισμένης συνταγματικής διάταξης, πρέπει να προκρίνεται εκείνη, που μπορεί να «συμβιώσει» με την ΕΣΔΑ και τη σχετική νομολογία του ΕΔΔΑ και όχι αυτή, που οδηγεί σε σύγκρουση με την τελευταία, 3) η συμμόρφωση προς την απόφαση του ΕΔΔΑ να μην οδηγεί σε παραβίαση άλλης υποχρέωσης της χώρας από το διεθνές δίκαιο, ιδίως δε από το ενωσιακό δίκαιο, η οποία, ενόψει του περιεχομένου της και των συνθηκών της συγκεκριμένης περίπτωσης και κατόπιν στάθμισης των συγκρουόμενων έννομων αγαθών, κρίνεται σημαντικότερη, σε σχέση με εκείνη που απορρέει από το άρθρο 46 της ΕΣΔΑ²⁰⁹, 4) η συμμόρφωση προς την απόφαση του ΕΔΔΑ να μην προσκρούει, λαμβανομένων υπόψη και των συνθηκών της συγκεκριμένης περίπτωσης, σε κάποιον άλλο επιτακτικό λόγο δημοσίου συμφέροντος, η εξυπηρέτηση του οποίου, σταθμιζόμενη με την ανάγκη εκτέλεσης της απόφασης του ΕΔΔΑ, βάσει της αρχής της δίκαιης ισορροπίας, να κρίνεται ότι υπερέχει²¹⁰, 5) η απόφαση του ΕΔΔΑ, που αποδίδει σε όργανα της Ελληνικής Δημοκρατίας παράβαση μίας ή περισσότερων διατάξεων της ΕΣΔΑ, να μην είναι εμφανώς ελλιπής, ασαφής ή/και αυθαίρετη ως προς τη νόμιμη ή/και την πραγματική βάση της, λαμβανομένων υπόψη των κριτηρίων εκτίμησης που συνάγονται από την οικεία νομολογία του ίδιου του ΕΔΔΑ, αλλά και του Δικαστηρίου της ΕΕ, της θεμελιώδους αρχής της επικουρικότητας του ελέγχου του ΕΔΔΑ, καθώς και της συναφούς υποχρέωσής του για επαρκή αιτιολόγηση των

²⁰⁸ Στη σκ. 8 της ανωτέρω απόφασης αναφέρεται ότι η προϋπόθεση αυτή δεν συντρέχει λ.χ. σε περίπτωση που το ΕΔΔΑ έχει απλώς διαπιστώσει παραβίαση του άρθρου 6 της ΕΣΔΑ, αποκλειστικά και μόνο από την άποψη της υπέρβασης της εύλογης διάρκειας της δίκης.

²⁰⁹ Βλ. ΔΕΕ, *Åkerberg Fransson*, ό.π., σκ. 29 και 36, όπως αναφέρεται στην ΣτΕ 1992/2016, σκ. 8.

²¹⁰ Βλ. ΑΕΔ 14/2013, ΣτΕΟλ. 668/2012, ΣτΕ 7μ. 2151/2014., όπως αναφέρεται στην ΣτΕ 1992/2016, σκ. 8.

αποφάσεών του, με τις οποίες διαπιστώνεται παράβαση της ΕΣΔΑ από κράτος μέλος του Συμβουλίου της Ευρώπης, 6) η διαπίστωση των επίμαχων παραβάσεων, που δέχθηκε η σχετική απόφαση του ΕΔΔΑ, να μην κλονίζεται, ώστε να μην μπορεί πλέον να θεωρηθεί δικαιολογημένη, σύμφωνα και με τα κριτήρια, που προκύπτουν από την οικεία νομολογία του ΕΔΔΑ, συνεπεία οψιγενών στοιχείων, που απορρέουν, είτε από απόφαση του ίδιου του ΕΔΔΑ, είτε από απόφαση του ΔΕΕ είτε, τέλος, από απόφαση ανώτατου δικαστηρίου της Χώρας, με την οποία γίνεται ερμηνεία ή/και εφαρμογή του εθνικού δικαίου ικανή να θεμελιώσει το συμπέρασμα ότι, με βάση το νεότερο αυτό νομολογιακό δεδομένο, το ΕΔΔΑ δεν θα ενέμενε στην κρίση του περί συνδρομής της αποδοθείσας στην Ελλάδα παράβασης της ΕΣΔΑ²¹¹ και 7) να μην έχει μεσολαβήσει πράξη κρατικού οργάνου, με την οποία να θεραπεύεται κατ' ουσίαν η διαπιστωθείσα από το ΕΔΔΑ παράβαση και να αίρονται τα δυσμενή για τον αιτούντα αποτελέσματά της, κατά τρόπο ώστε η επιδιωκόμενη από τον αιτούντα επανάληψη της διαδικασίας και εξαφάνιση της προσβαλλόμενης δικαστικής απόφασης να παρίσταται αλυσιτελής για την προστασία των προσβληθέντων δικαιωμάτων του.

Ακολούθως, το ΣτΕ επισκόπησε το περιεχόμενο των κρίσιμων διατάξεων, των οποίων διαγνώστηκε η παραβίαση εκ μέρους του ΕΔΔΑ και διατύπωσε την ακόλουθη μείζονα σκέψη²¹² για την αρχή *ne bis in idem*²¹³: «Κατά την έννοια της διάταξης του άρθρου 4 παρ. 1 του 7^{ου} Π.Π. της ΕΣΔΑ, για την ενεργοποίηση της προβλεπόμενης σε αυτήν απαγόρευσης, απαιτείται, κατ' αρχήν, να συντρέχουν οι ακόλουθες προϋποθέσεις: α) πρέπει να υπάρχουν περισσότερες της μίας διακεκριμένες διαδικασίες επιβολής κύρωσης, οι οποίες δεν συνδέονται στενά μεταξύ τους, β) οι διαδικασίες αυτές πρέπει να είναι «ποινικές» κατά την αυτόνομη έννοια της ΕΣΔΑ, ήτοι, βάσει των κριτηρίων *Engel*, κατ' εφαρμογή των οποίων μπορούν να θεωρηθούν ως «ποινικές» και κυρώσεις που επιβάλλονται από διοικητικά όργανα, ενόψει της φύσης των σχετικών παραβάσεων ή/και του είδους και της βαρύτητας των προβλεπόμενων γι' αυτές διοικητικών κυρώσεων, γ) η μία από τις διαδικασίες πρέπει

²¹¹ Βλ. ΕΔΔΑ, *Ζουμπουλίδης κατά Ελλάδας* (αριθμ. προσφ. 36963/06), 25.6.2009, σκ. 26-37, σε αντιδιαστολή προς την ΕΔΔΑ, *Γιαβή κατά Ελλάδας*, (αριθμ. προσφ. 25816/09), 03.10.2013, σκ. 34-54, η οποία εκδόθηκε κατόπιν της ΑΕΔ 1/2012, όπως αναφέρεται στην ΣτΕ 1992/2016, σκ. 8.

²¹² Βλ. ΣτΕ 1992/2016, σκ. 9.

²¹³ Βλ. σχετικά *Δημητρακόπουλος I.*, *Ne bis in idem* και τεκμήριο αθωότητας στις υποθέσεις φορολογικών ή τελωνειακών παραβάσεων, διαθέσιμο στον ιστότοπο www.humanrightscaselaw.gr.

Κατόπιν, η ως άνω απόφαση αφού παραθέτει την τότε κείμενη νομολογία του ΣτΕ αναφορικά με την αρχή *ne bis in idem* και τα πραγματικά δεδομένα της υπό κρίση υποθέσεως, αναφέρεται σε ορισμένες σκέψεις της απόφασης *Καπετάνιος* και διαγιγνώσκει ορθώς ότι η εν λόγω απόφαση του ΕΔΔΑ προέβη στην κατάφαση των συγκεκριμένων παραβιάσεων της ΕΣΔΑ σε σχέση με τη διοικητική διαδικασία της επιβολής πολλαπλών τελών και όχι την αντίστοιχη επιβολής διαφυγόντων φόρων και ακολούθως απέρριψε την αίτηση επαναλήψεως της διαδικασίας ως προς το σκέλος αυτό, καθότι δεν υπήρχε αιτιώδης συνάφεια μεταξύ της διαπιστωθείσης από το ΕΔΔΑ παραβιάσεως και της προηγηθείσας υπ. αριθμόν 3457/2012 απόφασης του ΣτΕ. Ακολούθως, η ανωτέρω απόφαση του ΣτΕ έκρινε, ότι οι διαπιστωθείσες παραβάσεις από το ΕΔΔΑ, αλληλοκαλύπτονται, καθότι η κανονιστική εμβέλεια των άρθρων άρθρο 4 παρ. 1 του 7^{ου} Π.Π. και 6 παρ. 2της ΕΣΔΑ καταλαμβάνει το αυτό εύρος²¹⁴. Ειδικότερα, εκρίθη²¹⁵ ότι οι επιταγές της αρχής *ne bis in idem* υπερκαλύπτουν τις συναφείς υποχρεώσεις που απορρέουν από το σεβασμό του τεκμηρίου αθωότητας, καθότι από μόνες τους επαρκούν για την περαίωση της δεύτερης κατά σειρά ποινικής διαδικασίας σε βάρος του διοικουμένου και ακολούθως προτάσσεται²¹⁶ η εξέταση της εφαρμογής της εν λόγω αρχής, σύμφωνα με τα προαναφερθέντα επτά κριτήρια.

[83]

και της αποφάσεως του ΣτΕ²¹⁷. Υπό τα ανωτέρω δεδομένα, εκρίθη ότι πληρούται η πρώτη από τις ανωτέρω προϋποθέσεις.

Ακολούθως, εκρίθη ότι η καταστολή της φοροδιαφυγής συνιστά κατά το Σύνταγμα επιτακτικό σκοπό δημοσίου συμφέροντος, αλλά δεν κωλύεται η αλληλεπίδραση της ποινικής, όπου αυτή προβλέπεται ενόψει της αρχής της αναλογικότητας, με τη διοικητική δίκη. Σημειώθηκε δε, ότι η θεώρηση σε προηγούμενες αποφάσεις ότι η δέσμευση από μία αμετάκλητη ποινική απόφαση αφαιρεί από τα διοικητικά δικαστήρια τη συνταγματικώς κατοχυρωμένης δικαιοδοτική τους εξουσία, δεν τυγχάνει παγιωμένη νομολογία, δεν αποτελεί την κύρια βάση μη εφαρμογής της αρχής *ne bis in idem*, δεν υιοθετήθηκε από την Ολομέλεια του Δικαστηρίου, βρίσκεται σε αντίθεση με τη νομολογία περί εφαρμογής του τότε ισχύοντος άρθρου 5 παρ. 2 ΚΔΔικ σε αντίστοιχες υποθέσεις λαθρεμπορίας, καθότι διαφορετικά η δέσμευση από την αμετάκλητη καταδικαστική ποινική απόφαση θα ήταν και αυτή αντικείμενη στο άρθρο 94 παρ. 1 Σ, θεώρηση που δεν επιβεβαιώθηκε νομολογιακά²¹⁸ και δε συνάδει με τη φιλική προς την ΕΣΔΑ ερμηνεία του Συντάγματος, που δε θίγει τη διάκριση των δικαιοδοσιών αλλά συναρτά το κύρος της επιβολής πολλαπλών τελών από την αυστηρώς νοούμενη ποινική διαδικασία εις βάρος του παραβάτη²¹⁹. Μετά ταύτα εκρίθη ότι η εφαρμογή του οικείου άρθρου του 7^{ου} Π.Π. της ΕΣΔΑ δεν προσκρούει στο Σύνταγμα και ότι ως εκ τούτου πληρούται και το δεύτερο κριτήριο.

Στη συνέχεια, διεγνώσθη ότι η εφαρμογή της εν λόγω αρχής δεν συνεπάγεται παραβίαση άλλης υποχρέωσης από το διεθνές και το ενωσιακό δίκαιο, ενόψει της βαρύτητας των «διοικητικών» κυρώσεων, οι οποίες από μόνες τους δύναται να λειτουργήσουν αποτρεπτικά σε συνδυασμό ιδίως με την παραδοχή ότι στα ποινικά δικαστήρια είναι μάλλον ευχερέστερη η απαλλαγή του κατηγορουμένου και ότι επομένως συντρέχει και το τρίτο κριτήριο. Περαιτέρω, το Δικαστήριο δε διέγνωσε κάποιον υπερέχοντα λόγο δημοσίου συμφέροντος, απορριπτομένης ιδίως κάθε

²¹⁷ Βλ. σχετικά *Καλονόμος Κ.*, ΣτΕ 1992/2016: Μια επιτυχημένη ρήξη με την εσωστρέφεια της ελληνικής έννομης τάξεως, *ΕφαρμογέςΔΔ*, 1/2017, ό.π., σελ. 91.

²¹⁸ ΟλΣτΕ 1741/2015, ΣτΕ 2067/2011

²¹⁹ Βλ. σχετικά *Καλονόμος Κ.*, ΣτΕ 1992/2016: Μια επιτυχημένη ρήξη με την εσωστρέφεια της ελληνικής έννομης τάξεως, *ΕφαρμογέςΔΔ*, 1/2017, ό.π., σελ. 91.

σχετικής αιτίασης σε σχέση με την ασφάλεια δικαίου, ο οποίος να προσκρούει πράγματι στην συμμόρφωση με τα πορίσματα της απόφασης του ΕΔΔΑ και κατέληξε και στην πλήρωση του τέταρτου κριτηρίου²²⁰.

Ακολούθως και με την επίκληση των κριτηρίων της ίδιας της νομολογίας του ΕΔΔΑ, το ΣτΕ διέγνωσε την πρόδηλη πληρότητα και ενδελεχή αιτιολόγηση της απόφασης του ΕΔΔΑ σε σχέση με την επίδικη περίπτωση και κατ' επέκταση την πλήρωση του πέμπτου κριτηρίου ενώ, όσον αφορά το έκτο κριτήριο, η έκδοση της οψιγενούς υπ. αριθμ. 1741/2015 απόφασης της Ολομελείας του ΣτΕ, δε θεωρήθηκε επαρκές στοιχείο για να κλονιστεί η σχετική κρίση, δοθείσης και της επιγενόμενης εμμονής του ΕΔΔΑ, στην απόφαση *Σισμανίδης και Σιταρίδης κατά Ελλάδας*, περί του αμιγώς ποινικού χαρακτήρα των συναφών πολλαπλών τελών²²¹.

Τέλος, το Δικαστήριο διέγνωσε ότι συντρέχει και η έβδομη προϋπόθεση καθότι δεν προέκυπτε κάποια ενέργεια αρμόδιου προς τούτο κρατικού οργάνου, δυνάμει της οποίας να θεραπεύεται η διαγνωσθείσα από το ΕΔΔΑ παράβαση και να αίρονται τα δυσμενή έννομα αποτελέσματα αναφορικά με τον αιτούντα.

Κατόπιν των ανωτέρω, η ως άνω απόφαση έκανε εν μέρει δεκτή, ως προς τα πολλαπλά τέλη, την ασκηθείσα αίτηση επαναλήψεως της διαδικασίας και διέγνωσε ως προς το σκέλος αυτό παραβίαση του άρθρου 4 παρ. 1 του 7^{ου} Π.Π., εξαφάνισε την υπ. αριθμ. 3457/2012 απόφαση του ΣτΕ ως προς το σκέλος αυτό, κράτησε και εκδίκασε την εκκρεμή πλέον σχετική αίτηση αναίρεσης και την έκανε εν μέρει δεκτή, καθότι η Διοίκηση και τα αρμόδια διοικητικά δικαστήρια συνεκτίμησαν μεν την αμετάκλητη ποινική αθώωση, αλλά κατά τρόπο που παραβιάζει τον κανόνα *ne bis in idem*, όπως αυτός αναγνωρίζεται διαχρονικά από τη νομολογία του ΕΔΔΑ. Δοθείσης δε της μη αναγκαιότητας περαιτέρω διευκρινίσεως ως προς τα πραγματικά περιστατικά το δικαστήριο τη διακράτησε κατά το αναιρούμενο σκέλος της, τη δίκασε, δέχτηκε εν μέρει την ασκηθείσα έφεση, εξαφάνισε σχετικά την πρωτόδικη

²²⁰ Βλ. σχετικά *Καλονόμος Κ.*, ΣτΕ 1992/2016: Μια επιτυχημένη ρήξη με την εσωστρέφεια της ελληνικής έννομης τάξεως, ΕφαρμογέςΔΔ, 1/2017, ό.π., σελ. 91.

²²¹ Βλ. σχετικά *Καλονόμος Κ.*, ΣτΕ 1992/2016: Μια επιτυχημένη ρήξη με την εσωστρέφεια της ελληνικής έννομης τάξεως, ΕφαρμογέςΔΔ, 1/2017, ό.π., σελ. 91.

απόφαση και έκανε εν τέλει εν μέρει δεκτή την ασκηθείσα προσφυγή ακυρώνοντας την προσβαλλόμενη πράξη ως προς την επιβολή των πολλαπλών τελών²²².

Από την παράθεση της εν λόγω απόφασης, συνάγεται ότι η διάγνωση ότι τα πολλαπλά τέλη έχουν στην πραγματικότητα ποινική χροιά και δύναται να επισύρουν και αυτά την εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* υπήρξε μεν απόλυτα σύμφωνη με τη συναφή νομολογία του ΕΔΔΑ αλλά ταυτόχρονα πλήρως ρηξικέλευθη σε σχέση με τη μέχρι τότε αντίθετη θεώρηση του ΣτΕ. Η έως το χρονικό αυτό σημείο επικρατούσα θεώρηση ότι τα πολλαπλά τέλη δεν έχουν ποινική διάσταση ερείδεται κυρίως στην εσφαλμένη και τυπολατρική αντίληψη ότι αυτό προσκρούει στην αντίθετη νομική παράδοση της ελληνικής έννομης τάξης και σε μία κατ' αποτέλεσμα παραβίαση των συνταγματικών επιταγών, που επιβάλλουν την εξέταση των διοικητικών διαφορών από τα διοικητικά δικαστήρια και την αντίστοιχη υπαγωγή των ποινικών υποθέσεων στην ποινική δικαιοσύνη²²³. Η καινοτόμα προσέγγιση που εισήγαγε η εν λόγω απόφαση λοιπόν συνίσταται ακριβώς στη σύμφωνη με τη νομολογία του ΕΔΔΑ θεμιτή διεύρυνση της έννοιας ποινικής διαδικασίας και κυρώσεως επί υποθέσεων, που μέχρι το χρονικό εκείνο σημείο νοούνταν ως διοικητικού χαρακτήρα²²⁴ ενώ πρέπει να επισημανθεί και η εύστοχη προσέγγιση που ακολουθήθηκε από το ΣτΕ, σύμφωνα με την οποία η εξέταση της ανωτέρω αίτησης, έπρεπε να λάβει χώρα υπό το πρίσμα πρωτίστως της εφαρμογής της αρχής *ne bis in idem* και ότι του τεκμηρίου της αθωότητας ενόψει του μεγαλύτερου θεματικού εύρους που η αρχή αυτή καταλαμβάνει²²⁵. Η σημαντική αυτή απόφαση προέβη σε πραγματικά τολμηρές επιμέρους κρίσεις αποκαθιστώντας και πάλι τους δεσμούς της ελληνικής με τη διεθνή έννομη τάξη. Συγχρόνως όμως, στοιχείο ενδιαφέρον που θα ήταν παράλειψη να μην

²²² Βλ. σχετικά *Καλονόμος Κ.*, ΣτΕ 1992/2016: Μια επιτυχημένη ρήξη με την εσωστρέφεια της ελληνικής έννομης τάξεως, *ΕφαρμογέςΔΔ*, 1/2017, ό.π., σελ. 92.

²²³ Βλ. σχετικά *Καλονόμος Κ.*, ΣτΕ 1992/2016: Μια επιτυχημένη ρήξη με την εσωστρέφεια της ελληνικής έννομης τάξεως, *ΕφαρμογέςΔΔ*, 1/2017, ό.π., σελ. 92.

²²⁴ Βλ. σχετικά *Καλονόμος Κ.*, ΣτΕ 1992/2016: Μια επιτυχημένη ρήξη με την εσωστρέφεια της ελληνικής έννομης τάξεως, *ΕφαρμογέςΔΔ*, 1/2017, ό.π., σελ. 93.

²²⁵ Καλύπτοντας ακόμη και περιπτώσεις, όπου έχει λάβει χώρα αμετάκλητη ποινική καταδίκη ενώ η επιπρόσθετη παραβίαση του τεκμηρίου της αθωότητας θα αναφέρεται μόνο στις περιπτώσεις όπου έχει λάβει χώρα αμετάκλητη ποινική αθώωση. Για τη σχέση μεταξύ τεκμηρίου της αθωότητας και αρχής *ne bis in idem* βλ. *Βογιατζής Π.*, ο.π., σελ. 540-541.

αναφερθεί είναι, ότι το ΣτΕ, μέσω των ανωτέρω, αρκετά λεπτομερών προϋποθέσεων από τις οποίες εξάρτησε την ενώπιον του υποβληθείσα αίτηση επανάληψης της διαδικασίας, στην πραγματικότητα επεφύλαξε εαυτώ το δικαίωμα να μην εφαρμόσει μία απόφαση του ΕΔΔΑ. Το ΣτΕ, αναπτύσσοντας έναν πολυεπίπεδο διάλογο με το ΕΔΔΑ, επιλέγει να ερμηνεύσει τη διάταξη του άρθρου 105^A του ΚΔΔικ, υπό το φως των συνταγματικών αρχών του κράτους δικαίου, της ασφάλειας δικαίου και της σταθερότητας των διοικητικών καταστάσεων, η οποία εξυπηρετείται μέσω της αρχής του δεδουλευμένου και της μη ανατροπής των αμετακλήτως κριθέντων και, αφετέρου, ενόψει των αρχών που διέπουν τη σχέση της ελληνικής έννομης τάξης με το διεθνές δίκαιο και, ιδίως, με την ΕΣΔΑ και το δίκαιο της ΕΕ και να εξαρτήσει την αποδοχή ή μη του ενδίκου αυτού μέσου από κριτήρια με τα οποία στην ουσία «ερμηνεύει» τα κριθέντα από το ΕΔΔΑ. Η αποδοχή της αίτησης επανάληψης από το ΣτΕ προϋποθέτει την εκ μέρους του προσεκτική ανάγνωση της καταδικαστικής απόφασης του ΕΔΔΑ, προσδιορισμό της ακριβούς σχέσης της με το σκεπτικό και το διατακτικό της προσβαλλόμενης απόφασης του ΣτΕ, διερεύνηση της τυχόν ασυμβατότητας της εφαρμογής της απόφασης του ΕΔΔΑ με το Σύνταγμα, το ενωσιακό δίκαιο ή επιτακτικό λόγο δημοσίου συμφέροντος, όπως, ιδίως, την ασφάλεια δικαίου, εξέταση της σαφήνειας και της επάρκειας της θεμελίωσης της απόφασης του ΕΔΔΑ, καθώς και έλεγχο της ύπαρξης οψιγενών νομολογιακών δεδομένων, σε εθνικό ή ευρωπαϊκό επίπεδο, ικανών να κλονίσουν το σκεπτικό και το διατακτικό της απόφασης του ΕΔΔΑ. Στο πλαίσιο αυτό, με την υπ' αριθμ. 1993/2016 απόφασή του, το ΣτΕ απέρριψε αίτηση επανάληψης της διαδικασίας, καθόσον θεώρησε ότι η κρίση του ΕΔΔΑ ήταν «εμφανώς ανεπαρκώς αιτιολογημένη»²²⁶.

Β. Η απόφαση του ΕΔΔΑ στην υπόθεση Α και Β κατά Νορβηγίας και η έννοια του «επαρκούς συνδέσμου»

Με την απόφαση του ΕΔΔΑ της 15.11.2016 στην υπόθεση *Α και Β κατά Νορβηγίας*, δημιουργήθηκε ένα νέο κύμα αμφιβολιών ως προς το αν αυτή θα μπορούσε να συνιστά οψιγενές στοιχείο ικανό να θεμελιώσει το συμπέρασμα ότι, με βάση το νεότερο αυτό νομολογιακό δεδομένο, το ΕΔΔΑ δεν θα ενέμενε στην κρίση

²²⁶ Βλ. ΣτΕ 1993/2016, σκ. 16.

του περί συνδρομής της αποδοθείσας στην Ελλάδα παράβασης στην υπόθεση *Σισμανίδης και Σιταρίδης κατά Ελλάδος*.

Εν προκειμένω, επρόκειτο για υπόθεση φοροδιαφυγής, λόγω παράλειψης δήλωσης φορολογητέου εισοδήματος, στην οποία επιβλήθηκε στους προσφεύγοντες χρηματική διοικητική κύρωση, και στη συνέχεια, αφού η κύρωση αυτή κατέστη αμετάκλητη, καταλογίσθηκε σε βάρος τους ποινή φυλάκισης ενός έτους, για φορολογική απάτη. Το Ανώτατο Δικαστήριο της Νορβηγίας, μολονότι αναγνώρισε ότι αμφότερες οι διαδικασίες αφορούσαν στα ίδια πραγματικά περιστατικά και ήταν «ποινικές», κατά την έννοια του άρθρου 4 παρ. 1 του 7^{ου} Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ, έκρινε ότι δεν είχε παραβιασθεί η εν λόγω διάταξη, διότι υπήρχε επαρκής χρονικός και ουσιαστικός σύνδεσμος μεταξύ των δύο διαδικασιών, η κίνηση των οποίων μάλιστα ήταν προβλέψιμη για τους εμπλεκόμενους.

Το ΕΔΔΑ, αφού πρώτα ενέμεινε στην εφαρμογή των τριών κριτηρίων *Engel*, όσον αφορά στην εκτίμηση του «ποινικού» χαρακτήρα της διοικητικής διαδικασίας για την επιβολή διοικητικών κυρώσεων για παραβάσεις της φορολογικής διαδικασίας και επιβεβαίωσε τον ποινικό χαρακτήρα τέτοιων κυρώσεων, επικέντρωσε την ανάλυσή του στο στοιχείο του επαρκούς συνδέσμου μεταξύ των δύο κυρωτικών διαδικασιών. Ειδικότερα, το ΕΔΔΑ διευκρίνισε για μία ακόμη φορά, επαναλαμβάνοντας παλαιότερη νομολογία του, ότι δεν απαγορεύεται από τη Σύμβαση, η ύπαρξη δύο παράλληλων διαδικασιών, ήτοι μίας ποινικής και μίας διοικητικής, αρκεί αυτές οι δύο διαδικασίες να συνιστούν ένα συνεκτικό σύνολο. Υπό την έννοια αυτή, πρέπει, οι παράλληλες διαδικασίες να συνδέονται μεταξύ τους χρονικά και ουσιαστικά, «ώστε να αποτελούν ένα συνεκτικό σύνολο, καθόσον εξυπηρετούν διαφορετικούς σκοπούς και αντιμετωπίζουν διαφορετικές όψεις/ πτυχές της παράβασης και, μάλιστα, κατά τρόπο προβλέψιμο και χωρίς να επιβάλλεται δυσανάλογα βάρος στον καθ' ού». Με άλλα λόγια, το ΕΔΔΑ διευκρίνισε ότι οι εθνικές αρχές δύνανται να προσδιορίζουν πολλαπλές κυρώσεις για το ίδιο αδίκημα, ακόμα και αν αυτές επιβάλλονται από διαφορετικές αρχές, υπό την προϋπόθεση ότι υπάρχει αρκετά στενός ουσιαστικός και χρονικός σύνδεσμος μεταξύ των διαδικασιών, ώστε εκάστη κύρωση να μπορεί να θεωρηθεί ως μέρος των συνολικών κυρώσεων και να μην παραβιάζεται η εγγύηση της προστασίας του ατόμου από τη

διπλή διακινδύνευση²²⁷. Ως εκ τούτου, θα πρέπει να κρίνεται ad hoc η ύπαρξη στενής σύνδεσης κατ' ουσία και κατά χρόνο, και, μόνο αν αυτή ελλείπει, να καλείται σε εφαρμογή το άρθρο 4 παρ. 1 του 7^{ου} Π.Π. της ΕΣΔΑ²²⁸.

Σύμφωνα με το ΕΔΔΑ τα στοιχεία, που πρέπει να λαμβάνονται υπόψη για να εξεταστεί ο κατ' ουσίαν σύνδεσμος μεταξύ των δύο διαδικασιών είναι ιδίως τα ακόλουθα: α) το εάν οι δύο διαδικασίες επιδιώκουν διαφορετικούς ή συμπληρωματικούς σκοπούς και επομένως, όχι μόνο in abstracto αλλά in concreto αφορούν σε διαφορετικές πτυχές της ίδιας παραβατικής συμπεριφοράς, β) το εάν η διπλή διαδικασία είναι προβλέψιμη συνέπεια της ίδιας συμπεριφοράς, τόσο κατά το νόμο όσο και στην πράξη, γ) το εάν οι διαδικασίες είναι έτσι δομημένες, ώστε να αποφεύγονται στο μέτρο του δυνατού οι επαναλήψεις κατά τη συλλογή και εκτίμηση των αποδείξεων, ιδίως μέσω τη επαρκούς διάδρασης μεταξύ των αρμοδίων αρχών, προκειμένου η κρίση περί του πραγματικού στη μία διαδικασία να χρησιμοποιηθεί και στην άλλη και δ) κυρίως, το εάν η κύρωση που επιβάλλεται στη διαδικασία που περατώνεται αμετάκλητα λαμβάνεται υπόψη στη διαδικασία που τελειώνει δευτέρα, ώστε να αποτρέπεται η επιβολή στον καθ' ού υπέρμετρου βάρους, πράγμα το οποίο είναι λιγότερο πιθανό στην περίπτωση που υπάρχει μηχανισμός με σκοπό τη διασφάλιση της αναλογικότητας των συνολικά καταλογιζόμενων ποινών²²⁹. Σημαντικό είναι στο σημείο αυτό να τονισθεί ότι το ΕΔΔΑ, στην εν λόγω απόφαση, διευκρίνισε ότι εάν ο κατ' ουσίαν σύνδεσμος των δύο διαδικασιών είναι αρκετά ισχυρός, πρέπει επιπλέον να πληρούται η απαίτηση περί χρονικού συνδέσμου. Τούτο δεν σημαίνει ότι οι διαδικασίες πρέπει να διενεργούνται ταυτόχρονα από την αρχή μέχρι το τέλος τους, αλλά έχει την έννοια ότι ο χρονικός σύνδεσμος πρέπει να είναι αρκούντως στενός ώστε να προστατεύεται ο ενδιαφερόμενος από ανασφάλεια, καθυστερήσεις και μακροχρόνιες διαδικασίες.

Ωστόσο, παρότι με την απόφαση του επί της υπόθεσης *A και B κατά Νορβηγίας*, το ΕΔΔΑ ενέμεινε αρκετά στην προϋπόθεση του επαρκούς συνδέσμου μεταξύ των παράλληλων διαδικασιών για να αποφανθεί επί της παραβίασης της

²²⁷ Βλ. ΕΔΔΑ, *A και B κατά Νορβηγίας*, (αριθμ. προσφ. 24130/11 και 29758/110), 15.11.2016, σκ. 113.

²²⁸ Βλ. Παπαδοπούλου Δ., Σκέψεις με αφορμή την απόφαση του ΕΔΔΑ της 15.11.2016 στην υπόθεση *A και B κατά Νορβηγίας* - Απομάκρυνση του Δικαστηρίου από την πρόσφατη κρίση του επί της Σισμανίδης και Σιταρίδης κατά Ελλάδας, ΘΠΔΔ 7/2017.

²²⁹ Βλ. ΕΔΔΑ, *A και B κατά Νορβηγίας*, ό.π., σκ. 132.

αρχής *ne bis in idem*, κριτήριο που δεν εξετάστηκε καθόλου στην υπόθεση *Σισμανίδης και Σιταρίδης κατά Ελλάδας*, δεν φαίνεται εν τέλει να αποκλίνει από την απόφασή του στην τελευταία. Πράγματι, τυχόν εφαρμογή των ανωτέρω κριτηρίων στην υπόθεση *Σισμανίδης και Σιταρίδης κατά Ελλάδας* θα επιβεβαίωνε ότι οι διαδικασίες που κινήθηκαν από τις ελληνικές αρχές σε βάρος του πρώτου προσφεύγοντος δεν συνδέονταν στενά κατ' ουσίαν και κατά χρόνον, έτσι ώστε να μπορούν να θεωρηθούν «μία διαδικασία», καθότι στην υπόθεση αυτή οι δύο διαδικασίες, παρότι είχαν ως αφορμή τα ίδια πραγματικά περιστατικά, ακολούθησαν εν τοις πράγμασι ξεχωριστή και αυτοτελή πορεία χωρίς διάδραση, δεν υπήρξε συνεργασία ή αλληλεπίδραση των ποινικών και διοικητικών αρχών όσον αφορά στην συγκέντρωση και αξιολόγηση των αποδεικτικών μέσων, ενώ μάλιστα η ποινική διαδικασία κατέστη τελεσίδικη πολλά χρόνια πριν την τελεσίδικία της διοικητικής διαδικασίας, η οποία κινούνταν έκτοτε ανεξάρτητα και αυτοτελώς²³⁰. Εξάλλου, η ανυπαρξία στενής σύνδεσης στην ως άνω υπόθεση επιβεβαιώθηκε και από το ίδιο το ΕΔΔΑ, το οποίο στην απόφαση *A και B κατά Νορβηγίας* παρέπεμψε στην απόφασή *Σισμανίδης και Σιταρίδης κατά Ελλάδος* ως «διακριτό παράδειγμα της έλλειψης ουσιαστικής σύνδεσης»²³¹, ξεκαθαρίζοντας ότι εν προκειμένω εξέλιπε το κριτήριο της στενής κατ' ουσίαν σύνδεσης και ότι, ως εκ τούτου, υφίστατο παραβίαση του άρθρου 4 παρ. 1 του 7^{ου} Π.Π.²³². Επιπροσθέτως, ως προς την υπόθεση *Καπετάνιος*, το ΕΔΔΑ υπογράμμισε την έλλειψη χρονικού συνδέσμου των δύο διαδικασιών, λόγω της πολυετούς διάρκειας της διοικητικής διαδικασίας²³³.

Κατά την εφαρμογή των κριτηρίων που αναφέρθηκαν ανωτέρω, το Δικαστήριο του Στρασβούργου στην υπόθεση *A και B κατά Νορβηγίας* κατέληξε λοιπόν, ότι οι δύο διαδικασίες ήταν αυτοτελείς με συνέπεια το αποτέλεσμα της μίας να μην λαμβάνεται υπόψη κατά την επιμέτρηση της ποινής κατά την άλλη διαδικασία, υιοθετώντας μια ευρέως διασταλτική ερμηνεία της έννοιας του

²³⁰ Βλ. Παπαδοπούλου Α., Σκέψεις με αφορμή την απόφαση του ΕΔΔΑ της 15.11.2016 στην υπόθεση *A και B κατά Νορβηγίας* - Απομάκρυνση του Δικαστηρίου από την πρόσφατη κρίση του επί της *Σισμανίδης και Σιταρίδης κατά Ελλάδος*;; ό.π.

²³¹ Βλ. ΕΔΔΑ, *A και B κατά Νορβηγίας*, ό.π., σκ. 116.

²³² Βλ. Παπαδοπούλου Α., Σκέψεις με αφορμή την απόφαση του ΕΔΔΑ της 15.11.2016 στην υπόθεση *A και B κατά Νορβηγίας* - Απομάκρυνση του Δικαστηρίου από την πρόσφατη κρίση του επί της *Σισμανίδης και Σιταρίδης κατά Ελλάδος*;; ό.π.

²³³ Βλ. ΕΔΔΑ, *A και B κατά Νορβηγίας*, ό.π., σκ. 134.

«επαρκούς συνδέσμου» μεταξύ της ποινικής και της διοικητικής κυρωτικής διαδικασίας, όπως αυτή προέκυπτε από τη μέχρι τώρα νομολογία του, που αφορούσε σε περιπτώσεις αφαίρεσης, με διοικητική πράξη, της άδειας οδήγησης προσώπου, μετά από την ποινική καταδίκη του για σοβαρή παράβαση των κανόνων οδήγησης²³⁴. Υποστηρίζεται²³⁵ ότι η νέα αυτή μείζονα φαίνεται να αντανακλά τη βούληση του ΕΔΔΑ για προσέγγιση της νομολογίας του τόσο προς εκείνη του ΔΕΕ, το οποίο έχει κρίνει ότι δεν παραβιάζεται η αρχή *ne bis in idem*, μεταξύ άλλων, αν δεν εντοπίζεται, στις δύο κυρωτικές διαδικασίες, ταυτότητα του προστατευόμενου εννόμου αγαθού ή συμφέροντος όσο και προς τη νομολογία του Γαλλικού Συνταγματικού Συμβουλίου, σχετικά με τις αρχές της αναγκαιότητας και της αναλογικότητας των αδικημάτων και των ποινών.

Επιπροσθέτως, πρέπει να παρατηρηθεί ότι, μολονότι η απόφαση *A και B κατά Νορβηγίας*, όπως προελέχθη, δεν θέτει εν αμφιβόλω την κρίση των αποφάσεων *Σισμανίδης και Καπετάνιος* περί παραβίασης της αρχής *ne bis in idem*, εισάγει μία ασαφή συλλογιστική ως προς την έννοια του χρονικού συνδέσμου, κυρίως διότι, ενώ συνάγεται ότι το ένα κρίσιμο χρονικό σημείο είναι εκείνο στο οποίο περατώθηκε πρώτη αμετακλήτως η μία διαδικασία, δεν διευκρινίζεται το δεύτερο κρίσιμο χρονικό σημείο. Ειδικότερα, φαίνεται να υπάρχει, ως προς το εν λόγω στοιχείο, διάσταση μεταξύ της παραπομπής στην απόφαση *Καπετάνιος*, που υπονοεί ότι λαμβάνεται υπόψη ο χρόνος κατά τον οποίο τελείωσε με αμετάκλητη απόφαση η δεύτερη διαδικασία και της υπαγωγής της απόφασης *A και B κατά Νορβηγίας*, από την οποία συνάγεται ότι ελήφθη υπόψη ο χρόνος έκδοσης ή δημοσίευσης της πρωτοβάθμιας απόφασης στη δεύτερη διαδικασία, ήτοι, στη συγκεκριμένη υπόθεση, της πρωτόδικης ποινικής απόφασης²³⁶. Παρομοίως, η απόφαση *A και B κατά Νορβηγίας* δεν προσφέρει ιδιαίτερα σαφείς κατευθύνσεις στον εθνικό δικαστή όσον αφορά τη

²³⁴ Βλ. ΕΔΔΑ, *Nilsson κατά Σουηδίας*, (αριθμ. προσφ. 73661/01), 13.12.2005, στην οποία παραπέμπει επανειλημμένα η απόφαση *A και B κατά Νορβηγίας*.

²³⁵ Βλ. σχετικά *Δημητρακόπουλος Ι.*, Η επιρροή της ποινικής δίκης στη διοικητική διαδικασία και δίκη για φορολογικές παραβάσεις, υπό το φως των θεμελιωδών δικαιωμάτων, στην πρόσφατη νομολογία του ΣτΕ και του ΕΔΔΑ (ΣτΕ 1992-1993/2016, ΕΔΔΑ 15.11.2016 Α και Β κατά Νορβηγίας), διαθέσιμο στον ιστότοπο www.humanrightscaselaw.gr.

²³⁶ Βλ. σχετικά *Δημητρακόπουλος Ι.*, Η επιρροή της ποινικής δίκης στη διοικητική διαδικασία και δίκη για φορολογικές παραβάσεις, υπό το φως των θεμελιωδών δικαιωμάτων, στην πρόσφατη νομολογία του ΣτΕ και του ΕΔΔΑ (ΣτΕ 1992-1993/2016, ΕΔΔΑ 15.11.2016 Α και Β κατά Νορβηγίας), ό.π.

συνδρομή ουσιαστικού συνδέσμου ανάμεσα στις δύο κυρωτικές διαδικασίες. Ειδικότερα, δεν αποσαφηνίζεται, μεταξύ άλλων, αν είναι νοητό να υπάρχει επαρκής ουσιαστικός σύνδεσμος μεταξύ της ποινικής και της διοικητικής κυρωτικής διαδικασίας στην περίπτωση, που είναι η συνήθης στις αναιρετικές υποθέσεις πολλαπλών τελών ενώπιον του ΣτΕ και ήταν γνωστή στο ΕΔΔΑ από τις υποθέσεις *Καπετάνιος* και *Σισμανίδης*, στην οποία οι εν λόγω διαδικασίες καταλήγουν σε διαφορετική κρίση, όσον αφορά τη συνδρομή του αυτού στοιχείου της αντικειμενικής ή της υποκειμενικής υπόστασης της λαθρεμπορικής παράβασης που αποδίδεται σε ορισμένο πρόσωπο²³⁷. Το βασικότερο, ίσως, ζήτημα που ανακύπτει για τον Έλληνα δικαστή μετά την απόφαση αυτή είναι εάν το νέο πνεύμα της νομολογίας του ΕΔΔΑ περί επαρκούς συνδέσμου μεταξύ της ποινικής διαδικασίας και της διοικητικής κυρωτικής διαδικασίας μπορεί να τύχει εφαρμογής στις υποθέσεις, όπως εκείνες της λαθρεμπορίας, στις οποίες η διοικητική διαδικασία προβλέπεται από το νόμο, κατ' αρχήν, ως αυτοτελής έναντι της ποινικής, αναφορικά με την αποδεικτική διαδικασία, την εκτίμηση των αποδείξεων, την κρίση για τη διάπραξη της παράβασης και την επιμέτρηση της τυχόν επιβαλλόμενης κύρωσης, λαμβανομένου υπόψη ότι ο διοικητικός δικαστής υποχρεούται, πάντως, να συνεκτιμήσει τη σχετική ποινική απόφαση και, μάλιστα, δεσμεύεται από αυτήν, βάσει του άρθρου 5 παρ. 2 του ΚΔΔ, εάν είναι καταδικαστική και αμετάκλητη²³⁸.

Γ. Η απόφαση ΣτΕ 680/2017 στο πλαίσιο συμμόρφωσης προς την απόφαση του ΕΔΔΑ, Σισμανίδης και Σιταρίδης κατά Ελλάδας

Κατόπιν της από 09.06.2016 απόφασης του ΕΔΔΑ στην υπόθεση *Σισμανίδης και Σιταρίδης κατά Ελλάδας*, η οποία παρουσιάστηκε στο οικείο χωρίο του δευτέρου μέρους της παρούσας, το Β' Τμήμα του ΣτΕ, με την πρόσφατη απόφασή του υπ' αριθμ. 680/2017, έκανε δεκτή αίτηση για επανάληψη της διαδικασίας εκδίκασης της από 17.07.2003 αίτησης του αιτούντος περί αναίρεσης της 208/2003 απόφασης του

²³⁷ Βλ. σχετικά *Δημητρακόπουλος Ι.*, Η επιρροή της ποινικής δίκης στη διοικητική διαδικασία και δίκη για φορολογικές παραβάσεις, υπό το φως των θεμελιωδών δικαιωμάτων, στην πρόσφατη νομολογία του ΣτΕ και του ΕΔΔΑ (ΣτΕ 1992-1993/2016, ΕΔΔΑ 15.11.2016 Α και Β κατά Νορβηγίας), ό.π.

²³⁸ Βλ. σχετικά *Δημητρακόπουλος Ι.*, Η επιρροή της ποινικής δίκης στη διοικητική διαδικασία και δίκη για φορολογικές παραβάσεις, υπό το φως των θεμελιωδών δικαιωμάτων, στην πρόσφατη νομολογία του ΣτΕ και του ΕΔΔΑ (ΣτΕ 1992-1993/2016, ΕΔΔΑ 15.11.2016 Α και Β κατά Νορβηγίας), ό.π.

Διοικητικού Εφετείου Πειραιά, η οποία είχε απορριφθεί με την προαναφερθείσα υπ' αριθμ. 1734/2009 απόφαση του ΣτΕ. Η εδώ παρουσιαζόμενη απόφαση του ΣτΕ έχει ενδιαφέρον διότι το Δικαστήριο προσπαθεί να αξιοποιήσει και να εντάξει στον δικανικό συλλογισμό του το νέο νομολογιακό πλαίσιο που διαμορφώθηκε αφενός με την από 15.11.2016 απόφαση της ευρείας σύνθεσης του ΕΔΔΑ στην υπόθεση *A και B κατά Νορβηγίας*, αφετέρου με την υπ' αριθμ. ΣτΕ 1992/2016.

Καταρχήν, όσον αφορά τη νομική βάση της εν λόγω αιτήσεως επανάληψης της διαδικασίας, ήτοι το άρθρο 105^A του ΚΔΔικ σε συνδυασμό με την απόφαση *Σισμανίδης και Σιταρίδης κατά Ελλάδας*²³⁹, η οποία κατέστη οριστική την 09.09.2016, διαπιστώνεται ότι επαναλήφθηκε το ίδιο μοτίβο δικονομικών κανόνων, που είχε αποφανθεί να επικαλεστεί και εφαρμόσει η υπ' αριθμ. 1992/2016 απόφαση του ΣτΕ. Στην πορεία, μάλιστα, και όπως θα αναφερθεί αναλυτικά παρακάτω, εισήχθη τον Δεκέμβριο του 2016, με το άρθρο 16 του Ν. 4446/2016, το νέο άρθρο 69^A του Π.Δ. 18/89, με το οποίο προβλέφθηκε ρύθμιση παρόμοια με αυτή του άρθρου 105^A του ΚΔΔικ και η οποία ίσχυε πλέον κατά το χρόνο συζήτησης και δημοσίευσης της υπ' αριθμ. 680/2017 απόφασης του ΣτΕ²⁴⁰.

Στην πρόσφατη αυτή απόφασή του, το ΣτΕ, αφού έλαβε υπόψη τη φύση και τη λειτουργία της προβλεπόμενης στις παραπάνω διατάξεις του ΚΔΔ και του Π.Δ. 18/1989 αίτησης επανάληψης της διαδικασίας, ως εκτάκτου ενδίκου μέσου, σκοπούντος στη συμμόρφωση της Ελληνικής Πολιτείας προς απόφαση του ΕΔΔΑ, καθεμία από τις διατάξεις αυτές, ερμηνευόμενη, αφενός, υπό το φως των

²³⁹ Και ειδικότερα κατά το σκέλος της εν λόγω απόφασης με το οποίο διαπιστώθηκε από το ΕΔΔΑ, κατά μερική αποδοχή της υπ' αριθμ. 66602/09 προσφυγής του αιτούντος κατά της Ελλάδας, παραβίαση των δικαιωμάτων του κατά το άρθρο 4 παρ. 1 του 7^{ου} Π.Π. ΕΣΔΑ.

²⁴⁰ Βλ. ΣτΕ 680/2017, σκ. 4, όπου αναφέρεται «4. Επειδή, η διάταξη του άρθρου 105Α παρ. 1 του ΚΔΔ έχει την έννοια ότι εφαρμόζεται και σε περίπτωση, όπως η επίδικη, στην οποία η απόφαση διοικητικού δικαστηρίου που κρίθηκε με απόφαση του ΕΔΔΑ ως ενέχουσα παραβίαση διατάξεων της ΕΣΔΑ προσβλήθηκε με αίτηση αναίρεσης ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας, το οποίο απέρριψε την αίτηση, με σκέψεις οι οποίες (προβάλλεται από τον αιτούντα την επανάληψη της διαδικασίας ότι) έρχονται σε αντίθεση προς τα κριθέντα από το ΕΔΔΑ (βλ. ΣτΕ 1992/2016, 1993/2016, 2130/2016 επταμ.). Εξάλλου, το δικαίωμα άσκησης αίτησης επανάληψης της διαδικασίας ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας προβλέπεται ήδη και στο π.δ. 18/1989, το άρθρο 69Α του οποίου περιέχει ρύθμιση παρόμοια με εκείνη του άρθρου 105Α του ΚΔΔ και ίσχυε κατά το χρόνο συζήτησης της παρούσας υπόθεσης.».

συνταγματικών αρχών του κράτους δικαίου, της ασφάλειας δικαίου και της σταθερότητας των διοικητικών καταστάσεων, η οποία εξυπηρετείται μέσω της αρχής του δεδικοσμένου και της μη ανατροπής των αμετακλήτως κριθέντων με απόφαση του ΣτΕ και, αφετέρου, ενόψει των αρχών που διέπουν τη σχέση της ελληνικής έννομης τάξης με το διεθνές δίκαιο και, ιδίως, με την ΕΣΔΑ και το δίκαιο της ΕΕ, επανέλαβε, κατά παραπομπή προς την ΣτΕ 1992/2016, τις σωρευτικές προϋποθέσεις που πρέπει να πληρούνται ώστε να κριθεί βάσιμη αίτηση επανάλληψης της διαδικασίας εκδίκασης αίτησης αναίρεσης ενώπιον του ΣτΕ²⁴¹.

²⁴¹ Βλ. ΣτΕ 680/2017, σκ. 7, όπου αναφέρεται «...αίτηση επανάλληψης της διαδικασίας εκδίκασης αίτησης αναίρεσης ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας κρίνεται βάσιμη, εφόσον συντρέχουν σωρευτικά οι ακόλουθες προϋποθέσεις: (α) η διαπιστωθείσα από το ΕΔΔΑ παράβαση διάταξης της ΕΣΔΑ είναι τέτοια ώστε να τελεί σε αιτιώδη συνάφεια προς το σκεπτικό και το διατακτικό της οικείας, απορριπτικής της αίτησης αναίρεσης, απόφασης του Συμβουλίου της Επικρατείας, ώστε η άρση της εν λόγω παράβασης και των συνεπειών της να μπορεί να επιτευχθεί μέσω της (ολικής ή μερικής) εξοφάνισης της προσβαλλόμενης απόφασης του παρόντος Δικαστηρίου και, περαιτέρω, μέσω της νέας κρίσης και αποδοχής (εν όλω ή εν μέρει) της αίτησης αναίρεσης (λ.χ. η προϋπόθεση αυτή δεν συντρέχει σε περίπτωση που το ΕΔΔΑ έχει απλώς διαπιστώσει παραβίαση του άρθρου 6 της ΕΣΔΑ, αποκλειστικά και μόνο από την άποψη της υπέρβασης της εύλογης διάρκειας της δίκης), (β) η συμμόρφωση προς τη σχετική απόφαση του ΕΔΔΑ δεν συνεπάγεται παραβίαση κανόνα του Συντάγματος, το οποίο (να μεν υπερισχύει της ΕΣΔΑ αλλά), πάντως, πρέπει να ερμηνεύεται (όχι σύμφωνα με την ΕΣΔΑ, αλλά), στο μέτρο του εφικτού, κατά τρόπο “φιλικό” προς την ΕΣΔΑ, όπως αυτή ερμηνεύεται και εφαρμόζεται από το ΕΔΔΑ (βλ. Bundesverfassungs-gericht 4.5.2011, 2 BvR 2365/09, σκέψεις 89 και 93-94· 18.8.2013, 2BvR 1380/08, σκέψεις 27-30· 15.12.2015, 2 BvL 1/12, σκέψεις 65-66· 18.4.2016, 2BvR 1833/12, σκέψεις 29-30· 20.4.2016, 2BvR 1488/14, σκέψεις 19-21), τούτο δε έχει, ιδίως, την έννοια ότι, εάν είναι ευλόγως υποστηρίξιμες περισσότερες της μιας εκδοχές ως προς την έννοια ορισμένης συνταγματικής διάταξης, πρέπει, τουλάχιστον κατ’ αρχήν, να προκρίνεται από τον Έλληνα δικαστή εκείνη που μπορεί να “συμβιώσει” με την ΕΣΔΑ και τη σχετική νομολογία του ΕΔΔΑ, όχι αυτή που οδηγεί σε σύγκρουση με την τελευταία, (γ) η συμμόρφωση προς την απόφαση του ΕΔΔΑ δεν οδηγεί σε παραβίαση άλλης υποχρέωσης της χώρας από το διεθνές δίκαιο, ιδίως δε από το ενωσιακό δίκαιο, η οποία, ενόψει του περιεχομένου της και των συνθηκών της συγκεκριμένης περίπτωσης και κατόπιν στάθμισης των συγκρουόμενων έννομων αγαθών, κρίνεται σημαντικότερη, σε σχέση με εκείνη που απορρέει από το άρθρο 46 της ΕΣΔΑ (πρβλ. ΔΕΕ μειζ. συνθ. 26.2.2013, C-617/10, Åkerberg Fransson, EU:C:2013:105, σκέψεις 29 και 36), (δ) η συμμόρφωση προς την απόφαση του ΕΔΔΑ δεν προσκρούει, λαμβανομένων υπόψη και των συνθηκών της συγκεκριμένης περίπτωσης, σε κάποιον άλλο επιτακτικό λόγο δημοσίου συμφέροντος, η εξυπηρέτηση του οποίου, σταθμιζόμενη με την ανάγκη εκτέλεσης της απόφασης του ΕΔΔΑ, βάσει της αρχής της δίκαιης ισορροπίας, κρίνεται ότι υπερέχει (πρβλ. ΑΕΔ 14/2013, ΣτΕ Ολομ. 668/2012, 2151/2014 επταμ.), (ε) η

Ειδικώς, μάλιστα, ως προς την πρώτη εκ των προϋποθέσεων που πρέπει να πληρούνται, δηλαδή την απαιτούμενη αιτιώδη συνάφεια ανάμεσα στη διαπιστωθείσα από το ΕΔΔΑ παράβαση προς το σκεπτικό και το διατακτικό της οικείας, απορριπτικής της αίτησης αναίρεσης, απόφασης του ΣτΕ, το Ανώτατο Διοικητικό μας Δικαστήριο διέγινωσε ότι η προηγηθείσα υπ' αριθμ. 1734/2009 απόφαση του ΣτΕ έκρινε ότι οι σχετικές διαδικασίες επιβολής πολλαπλού τέλους λόγω της τελωνειακής παράβασης της λαθρεμπορίας είναι αυτοτελείς και ότι ο διοικητικός δικαστής δεν δεσμεύεται από την αθωωτική ποινική απόφαση αλλά υποχρεούται απλώς να τη συνεκτιμήσει κατά τη διαμόρφωση της κρίσης του, αποφαινόμενο τελικώς ότι δεν συνέτρεχε εν προκειμένω παραβίαση της αρχής *ne bis in idem*, με τελικό αποτέλεσμα να υφίσταται πράγματι αιτιώδης συνάφεια μεταξύ της διαπιστωθείσας από το ΕΔΔΑ παράβασης και της αποφάσεως του ΣτΕ²⁴².

απόφαση του ΕΔΔΑ, που αποδίδει σε όργανα της Ελληνικής Δημοκρατίας παράβαση μίας ή περισσότερων διατάξεων της ΕΣΔΑ, δεν είναι εμφανώς ελλιπής, ασαφής ή/και αυθαίρετη ως προς τη νόμιμη (ή/και την πραγματική) βάση της, λαμβανομένων υπόψη των κριτηρίων εκτίμησης που συνάγονται από την οικεία νομολογία του ίδιου του ΕΔΔΑ (και, ιδιαίτερα, της ευρείας σύνθεσής του), αλλά και του Δικαστηρίου της ΕΕ (ΔΕΕ), της θεμελιώδους αρχής της (διαδικαστικής και ουσιαστικής) επικουρικότητας του ελέγχου του ΕΔΔΑ, καθώς και της συναφούς υποχρέωσής του για επαρκή αιτιολόγηση των αποφάσεών του, με τις οποίες διαπιστώνεται παράβαση της ΕΣΔΑ από κράτος μέλος του Συμβουλίου της Ευρώπης, (στ) η διαπίστωση των επίμαχων παραβάσεων, που δέχθηκε η σχετική απόφαση του ΕΔΔΑ, δεν κλονίζεται (ώστε να μην μπορεί πλέον να θεωρηθεί δικαιολογημένη, σύμφωνα και με τα κριτήρια που προκύπτουν από την οικεία νομολογία του ΕΔΔΑ), συνεπεία οψιγενών στοιχείων, που απορρέουν είτε από απόφαση του ίδιου του ΕΔΔΑ είτε από απόφαση του ΔΕΕ είτε, τέλος, από απόφαση ανώτατου δικαστηρίου της χώρας, με την οποία γίνεται ερμηνεία ή/και εφαρμογή του εθνικού δικαίου ικανή να θεμελιώσει το συμπέρασμα ότι, με βάση το νεότερο αυτό νομολογιακό δεδομένο, το ΕΔΔΑ δεν θα ενέμενε στην κρίση του περί συνδρομής της αποδοθείσας στην Ελλάδα παράβασης της ΕΣΔΑ (πρβλ. ΕΔΔΑ 25.6.2009, 36963/06, Ζουμπουλίδης κατά Ελλάδας (No. 2), σκέψεις 26-37, σε αντιδιαστολή προς την απόφαση ΕΔΔΑ 3.10.2013, 25816/09, Γιαβή κατά Ελλάδας, σκέψεις 34-54, η οποία εκδόθηκε κατόπιν της απόφασης ΑΕΔ 1/2012) και (ζ) δεν έχει μεσολαβήσει πράξη κρατικού οργάνου, με την οποία να θεραπεύεται κατ' ουσίαν η διαπιστωθείσα από το ΕΔΔΑ παράβαση και να αίρονται τα δυσμενή για τον αιτούντα αποτελέσματά της, κατά τρόπο ώστε η επιδιωκόμενη από τον αιτούντα επανάληψη της διαδικασίας και εξαφάνιση της προσβαλλόμενης δικαστικής απόφασης να παρίσταται αλυσιτελής για την προστασία των προσβληθέντων δικαιωμάτων του (βλ. ΣτΕ 1992/2016, 1993/2016 επταμ.).

²⁴² Βλ. ΣτΕ 680/2017, σκ. 11.

Περαιτέρω, σε σχέση με την ανωτέρω υπ' αριθμ. 1992/2016 απόφαση του Β' Τμήματος του ΣτΕ, εντοπίζονται τα ακόλουθα δύο πρόσθετα στοιχεία. Αφενός, διατυπώνονται κάποιες νέες σκέψεις για τη σχέση μεταξύ ποινικής και διοικητικής δίκης και αφετέρου, κρίνεται ότι η από 15.11.2016 απόφαση της ευρείας σύνθεσης του ΕΔΔΑ στην υπόθεση *A και B κατά Νορβηγίας* δεν συνιστά οψιγενές νομολογιακό δεδομένο ικανό να κλονίσει το σκεπτικό της απόφασης του ΕΔΔΑ επί της προσφυγής του αιτούντος. Ειδικότερα, στην πρόσφατη αυτή απόφασή του, το ΣτΕ έκρινε²⁴³ ότι η καταστολή της φοροδιαφυγής και, ιδίως, της μεγάλης από απόψεως ποσού, μέσω της διαπίστωσης των οικείων παραβάσεων και της επιβολής των αντίστοιχων διαφυγόντων φόρων, καθώς και των προβλεπόμενων στο νόμο διοικητικών κυρώσεων, συνιστά, κατά το Σύνταγμα²⁴⁴, επιτακτικό σκοπό δημοσίου συμφέροντος και βασικό έργο της φορολογικής Διοίκησης, η νομιμότητα των πράξεων της οποίας υπόκειται στον έλεγχο των διοικητικών δικαστηρίων, σύμφωνα με το άρθρο 20 παρ. 1 και το άρθρο 94 παρ. 1 του Συντάγματος²⁴⁵. Συναφώς, ο νομοθέτης μπορεί να χαρακτηρίσει όχι μόνο ως διοικητικές παραβάσεις αλλά και ως ποινικά αδικήματα τις πλέον σοβαρές, λόγω ποσού ή συνθηκών τέλεσης, παραβάσεις φοροδιαφυγής²⁴⁶ που, κατά την εκτίμησή του, χρήζουν έντονης κοινωνικής αποδοκιμασίας και απαιτούν συμπληρωματικές, σε σχέση με τις επιβαλλόμενες από τη φορολογική Διοίκηση, κυρώσεις, για την αποτελεσματικότερη πρόληψη και αντιμετώπισή τους. Δεδομένου, όμως, ότι, η εφαρμογή και η επιβολή της διοικητικής νομοθεσίας περί φορολογίας ανάγεται στην άσκηση της κατά το άρθρο 26 του Συντάγματος εκτελεστικής λειτουργίας, η δράση της οποίας, σε περίπτωση αμφισβήτησης των πράξεών της, υπάγεται, σύμφωνα με το άρθρο 94 παρ. 1 του Συντάγματος, στο δικαιοδοτικό έλεγχο του διοικητικού δικαστή, που είναι ο «φυσικός» δικαστής των διαφορών μεταξύ του Κράτους και των διοικουμένων όσον αφορά στην ορθή ερμηνεία και εφαρμογή της φορολογικής νομοθεσίας, η διπλή, διοικητική και ποινική, διαδικασία, που προβλέπεται στο νόμο για την αντιμετώπιση παραβάσεων φοροδιαφυγής πρέπει να οργανώνεται νομοθετικά και να διενεργείται κατά τρόπο ώστε ο ποινικός δικαστής να επιλαμβάνεται, μετά από διακοπή της προθεσμίας παραγραφής του ποινικού αδικήματος, κατόπιν της τελεσίδικης κρίσης της ουσίας της υπόθεσης από τον

²⁴³ Βλ. ΣτΕ 680/2017, σκ. 12.

²⁴⁴ Άρθρα 4 παρ. 5, 26 και 106 παρ. 1 και 2 του Συντάγματος.

²⁴⁵ Βλ. ΣτΕ 1992/2016.

²⁴⁶ Βλ. Συνταγματικό Συμβούλιο Γαλλίας, 24.06.2016, 2016-545 QPC, σκ. 21

διοικητικό δικαστή²⁴⁷, δοθέντος, άλλωστε, ότι δεν θα ήταν συνταγματικώς ανεκτή ποινική καταδίκη για φοροδιαφυγή σε περίπτωση που ο διοικητικός δικαστής κρίνει, για λόγους αναγόμενους στην ουσία, ότι δεν είναι νόμιμη η σχετική καταλογιστική του φόρου ή προστίμου πράξη της Διοίκησης²⁴⁸.

Το ΣτΕ, επανέλαβε λοιπόν, ότι κατά την έννοια των προαναφερόμενων συνταγματικών διατάξεων, σε περίπτωση που προβλέπονται για την ίδια παραβατική συμπεριφορά τόσο διοικητικές όσο και ποινικές κυρώσεις, δεν εμποδίζεται η θέσπιση και η εφαρμογή κανόνων από τους οποίους να προκύπτει επίδραση της αμετακλήτως περατωθείσας ποινικής διαδικασίας και δίκης περί φοροδιαφυγής ή λαθρεμπορίας στην αντίστοιχη διοικητική διαδικασία και δίκη²⁴⁹. Ειδικότερα, το άρθρο 94 παρ. 1 του Συντάγματος έχει την έννοια ότι ουδόλως αποκλείει την εφαρμογή του κανόνα του άρθρου 4 παρ. 1 του 7^{ου} Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ σε υποθέσεις πολλαπλών τελών λαθρεμπορίας, όπως η υπό κρίση περίπτωση, διότι ο κανόνας αυτός, όπως ερμηνεύεται από το ΕΔΔΑ, δεν θίγει την κατανομή της δικαιοδοσίας μεταξύ των διοικητικών και των ποινικών δικαστηρίων, αλλά έχει διαφορετικό αντικείμενο και πεδίο εφαρμογής, και συγκεκριμένα, κατοχυρώνει θεμελιώδη εγγύηση υπέρ του διωκόμενου από τις δημόσιες αρχές, η οποία, σε περίπτωση δίωξής του για ποινικό αδίκημα λαθρεμπορίας και αμετάκλητης περάτωσης της οικείας ποινικής διαδικασίας, δύναται, μεταξύ άλλων, να έχει επιρροή στη νομιμότητα της διοικητικής πράξης περί επιβολής σε βάρος του πολλαπλού τέλους και, συνακόλουθα, να έχει συνέπειες ως προς το βάσιμο της κατ' αυτής ασκούμενης ένδικης προσφυγής ή των περαιτέρω ασκούμενων ένδικων μέσων. Βάσει των ανωτέρω εκρίθη λοιπόν ότι η εφαρμογή του άρθρου 4 του 7^{ου} Π.Π. της ΕΣΔΑ στην υπό κρίση υπόθεση δεν προσκρούει στο άρθρο 94 παρ. 1 του Συντάγματος, ούτε, άλλωστε, ανακύπτει ζήτημα αντίθεσής της προς κάποια άλλη συνταγματική διάταξη²⁵⁰.

Επιπροσθέτως, παρατηρητέο τυγχάνει, ότι καθοριστικό ρόλο για την διαμόρφωση της δικανικής κρίσης του ΣτΕ στην εν λόγω απόφαση, διαδραμάτισαν αφενός η υπ' αριθμ. 1992/2016 απόφαση του ΣτΕ, που ουσιαστικά σε πολλά σημεία,

²⁴⁷ Βλ. άρθρα 55Α και 68 του Ν. 4174/2013.

²⁴⁸ Βλ. Συνταγματικό Συμβούλιο Γαλλίας, 24.06.2016, 2016-545 QPC, σκ. 13.

²⁴⁹ Βλ. ΣτΕ 1992/2016.

²⁵⁰ Βλ. ΣτΕ 1992/2016.

την επαναλαμβάνει και παραπέμπει σε αυτήν και αφετέρου η απόφαση του ΕΔΔΑ στην υπόθεση *A και B κατά Νορβηγίας*. Πιο συγκεκριμένα, από την ανάγνωση της υπ' αριθμ. 680/2017 απόφασης, προκύπτει ότι το Δικαστήριο, προσέδωσε ιδιαίτερο βάρος στην έννοια του στενού συνδέσμου που πρέπει να υπάρχει μεταξύ των δύο διαδικασιών επιβολής κύρωσης, στοιχείο που, όπως προελέχθη, απέκτησε ιδιαίτερη δυναμική μέσα από την απόφαση της μείζονος σύνθεσης του ΕΔΔΑ στην υπόθεση *A και B κατά Νορβηγίας*, αξιοποιώντας το κατά την εξέταση της έκτης εκ των προαναφερθεισών επτά προϋποθέσεων του βάσιμου της αίτησης επανάληψης της διαδικασίας²⁵¹. Η προϋπόθεση αυτή αφορά ουσιαστικά το εάν νέα νομολογιακά δεδομένα θα είχαν αποτρέψει το ΕΔΔΑ από το να διαπιστώσει παραβίαση της Σύμβασης από την Ελλάδα. Ως προς αυτό, το ΣτΕ έκρινε ότι αφενός μεν το ΕΔΔΑ με την νέα αυτή απόφασή του δεν ανέτρεψε την μέχρι τότε νομολογία του, αφετέρου δε ότι δεν ήρθε σε αντίθεση με την απόφαση *Σισμανίδης*, βάσει της οποίας ζητείται η επανάληψη της διαδικασίας.

Ειδικότερα, αφού το ΣτΕ προέβη σε μία εκτενή παράθεση των κριθέντων με την απόφαση *A και B κατά Νορβηγίας*²⁵², κατέληξε ότι το ΕΔΔΑ, με την τελευταία αυτή απόφασή του, ενέμεινε ουσιαστικά στην απορρέουσα από τη νομολογία *Zolotukhin* εφαρμογή των τριών κριτηρίων *Engel* και ότι κατ' επίκληση προγενέστερης νομολογίας του, την οποία αποσαφήνισε και εμπλούτισε, έκρινε ότι το άρθρο 4 του 7^{ου} Π.Π. της ΕΣΔΑ δεν απαγορεύει τη διπλή, ποινική και διοικητική κατά το εθνικό δίκαιο, διαδικασία επιβολής κυρώσεων για φορολογικές παραβάσεις, αρκεί οι δύο διαδικασίες να συνδέονται αρκούντως στενά μεταξύ τους, τόσο κατ' ουσίαν όσο και κατά χρόνον, ώστε να αποτελούν ένα συνεκτικό σύνολο, καθόσον εξυπηρετούν διαφορετικούς σκοπούς και αντιμετωπίζουν διαφορετικές πτυχές της αυτής παράβασης. Το ΣτΕ, παρατήρησε εν προκειμένω, ότι η απόφαση *A και B κατά Νορβηγίας*, αναφέρθηκε στις υποθέσεις που κρίθηκαν με τις αποφάσεις του *Καπετάνιος* και *Σισμανίδης* ως παραδείγματα περιπτώσεων έλλειψης τέτοιου ουσιαστικού συνδέσμου, σημειώνοντας ότι, στις εν λόγω υποθέσεις, παρά την

²⁵¹ Βλ. *Ξυλάκη Π.*, Αρχές επιβολής κυρώσεων - Ne bis in idem - Σχέση μεταξύ ποινικής και διοικητικής δίκης για λαθρεμπορία - Αίτηση επανάληψης διαδικασίας κατόπιν καταδικαστικής απόφασης του ΕΔΔΑ, ΘΠΔΔ 3-4/2017, σελ. 336 επ.

²⁵² Βλ. ΣτΕ 680/2017, σκ. 16.

αθώωση των προσφευγόντων από τα ποινικά δικαστήρια, τα διοικητικά δικαστήρια τους επέβαλαν υψηλά διοικητικά πρόστιμα για την ίδια παραβατική συμπεριφορά ενώ αναφέρθηκε και στις υποθέσεις της απόφασης *Καπετάνιος* ως περιπτώσεις έλλειψης χρονικού συνδέσμου, λόγω της πολυετούς διάρκειας της διοικητικής δίκης για τις επίμαχες πράξεις επιβολής πολλαπλών τελών λαθρεμπορίας, ανάλογη δε κρίση περί έλλειψης χρονικού συνδέσμου των δύο διαδικασιών διατυπώνεται και στην απόφαση *Σισμανίδης*. Ειδικότερα, σε σχέση με την μη συνδρομή ουσιαστικού συνδέσμου μεταξύ της διοικητικής και της ποινικής διαδικασίας, σημειώθηκε ότι οι δύο επίμαχες διαδικασίες προβλέπονταν ως αυτοτελείς μεταξύ τους με συνέπεια, η κύρωση που τυχόν επιβάλλεται στη μία διαδικασία να μην λαμβάνεται, κατά το νόμο, υπόψη για την επιμέτρηση της ποινής που καταλογίζεται στην άλλη διαδικασία, καθώς και το ότι οι δύο επίμαχες διαδικασίες κατέληξαν σε διαφορετικό αποτέλεσμα, κατόπιν διαφορετικής εκτίμησης από τον ποινικό και από τον διοικητικό δικαστή της ουσίας της υπόθεσης, στοιχείο το οποίο παρίσταται, κατ' αρχήν, ικανό να στηρίξει το συμπέρασμα περί έλλειψης κατ' ουσίαν σχέσης μεταξύ των δύο διαδικασιών. Ως εκ τούτου, το ΣτΕ αποφαννίζει ότι «η από 15.11.2016 απόφαση του ΕΔΔΑ δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι κλονίζει το σκεπτικό της από 09.06.2016 απόφασής του επί της προσφυγής του αιτούντος και δεν παρίσταται ικανή να στηρίξει το συμπέρασμα ότι, με βάση αυτήν, το ΕΔΔΑ δεν θα ενέμενε στην κρίση του περί παραβίασης του άρθρου 4 παρ. 1 του 7ου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ στην περίπτωση του αιτούντος.»²⁵³.

Περαιτέρω, με την ως άνω υπ' αριθμόν 680/2017 απόφασή του, το ΣτΕ υιοθετεί μια εξαιρετικά ενδιαφέρουσα προσέγγιση κατά την εξέταση του ζητήματος της συμμόρφωσης με την απόφαση του ΕΔΔΑ κατά τρόπο που να μην συνεπάγεται παραβίαση του Συντάγματος, επαναλαμβάνοντας στην ουσία, την προσέγγιση της υπ' αριθμ. 1992/2017 απόφασής του, σύμφωνα με την οποία το Σύνταγμα πρέπει, στο μέτρο του εφικτού, να ερμηνεύεται όχι σύμφωνα με την ΕΣΔΑ, αλλά κατά τρόπο «φιλικό» προς την ΕΣΔΑ. Τούτο σημαίνει ότι αν είναι υποστηρίξιμες περισσότερες της μίας εκδοχές ως προς την έννοια ορισμένης συνταγματικής διάταξης, πρέπει να προκρίνεται εκείνη, η οποία μπορεί να «συμβιώσει» με την ΕΣΔΑ και τη σχετική νομολογία, χωρίς να οδηγεί σε σύγκρουση με αυτή.

²⁵³ Βλ. ΣτΕ 680/2017, σκ. 17.

Τελικώς, το ΣτΕ πέραν του ότι δέχθηκε την αίτηση επανάληψης της διαδικασίας, εξοφάνισε την υπ' αριθμ. 1734/2009 απόφαση του ΣτΕ, δέχθηκε την από 20.11.2009 αίτηση αναίρεσης του αιτούντος και αναίρεσε εν μέρει την υπ' αριθμ. 208/2003 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Πειραιά, επιδικάζοντας στους προσφεύγοντες καταβολή αποζημίωσης λόγω ηθικής βλάβης. Ως προς το αίτημα του πρώτου προσφεύγοντος να ακυρωθεί η υπ' αριθμ. 1734/2009 απόφαση του ΣτΕ, το Δικαστήριο υπενθύμισε, ότι η διαπίστωση παραβίασης στις αποφάσεις του έχει κυρίως αναγνωριστικό χαρακτήρα και, ότι βάσει του άρθρου 46 της ΕΣΔΑ, τα κράτη - μέλη δεσμεύτηκαν να συμμορφωθούν προς τις αποφάσεις του Δικαστηρίου στις υποθέσεις, όπου είναι διάδικοι. Σημείωσε, επίσης, ότι το εναγόμενο Κράτος παραμένει ελεύθερο, υπό τον έλεγχο της Επιτροπής των Υπουργών, να επιλέξει τα μέσα εκτέλεσης της νομικής του υποχρέωσης σε σχέση με το άρθρο 46 της ΕΣΔΑ, αρκεί τα μέσα αυτά να είναι συμβατά με τα συμπεράσματα της απόφασης του Δικαστηρίου. Βάσει των ανωτέρω, το Δικαστήριο κατέληξε ότι δεν είναι αρμόδιο να διατάξει την ακύρωση της υπ' αριθμ. 1734/2009 απόφασης του ΣτΕ.

Δ. Η νομοθετική απόπειρα επιδίωξης μίας προσαρμογής των ελληνικών λύσεων στη νομολογία του ΕΔΔΑ

1. Το άρθρο 16 του Ν. 4446/2016, το οποίο εισήγαγε το νέο άρθρο 69^A του Π.Δ. 18/1989

Προσφάτως και δυνάμει του άρθρου 16 του Ν. 4446/2016, θεσπίσθηκε, και για το Συμβούλιο της Επικρατείας και τα ακυρωτικά διοικητικά εφετεία, το έκτακτο ένδικο μέσο της αίτησης επανάληψης της διαδικασίας ενώπιον του δικαστηρίου, που εξέδωσε απόφαση, η οποία κρίθηκε με απόφαση του ΕΔΔΑ, ότι παραβιάζει τον δίκαιο χαρακτήρα της διαδικασίας ή δικαίωμα, που κατοχυρώνεται στην Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου. Όπως αναφέρεται μάλιστα στην Εισηγητική Έκθεση του ανωτέρω νόμου για το άρθρο αυτό, παρίσταται αναγκαία αντίστοιχη ρύθμιση με αυτήν του άρθρου 105^A του ΚΔΔικ για τον λόγο της ομοιόμορφης αντιμετώπισης των διοικητικών διαφορών ουσίας με τις ακυρωτικές και της συμπερίληψης και των αναιρετικών υποθέσεων ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας.

Ειδικότερα, το νέο άρθρο 69^A του ΠΔ 18/1989, ορίζει στην πρώτη του παράγραφο, ότι «Δικαστική απόφαση, για την οποία κρίθηκε με απόφαση του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, ότι εκδόθηκε κατά παραβίαση δικαιώματος, που αφορά το δίκαιο χαρακτήρα της διαδικασίας, που τηρήθηκε ή διάταξη ουσιαστικού δικαίου της Σύμβασης, υπόκειται σε αίτηση επανάληψης της διαδικασίας ενώπιον του δικαστικού σχηματισμού του Συμβουλίου της Επικρατείας, που την εξέδωσε. Στην δεύτερη παράγραφο του άρθρου προβλέπεται, ποιοι έχουν το δικαίωμα να ασκήσουν αίτηση σύμφωνα με τα ανωτέρω, ήτοι όσοι διετέλεσαν διάδικοι στην δίκη ενώπιον του ΕΔΔΑ ή οι καθολικοί ή ειδικοί διάδοχοί τους, εφόσον έχουν έννομο συμφέρον. Τέλος, στην τρίτη και τελευταία παράγραφο του άρθρου 69^A ορίζονται διαδικαστικά θέματα, όπως, ότι η αίτηση ασκείται μέσα σε προθεσμία ενενήντα (90) ημερών, η οποία αρχίζει από τη δημοσίευση της οριστικής απόφασης του ΕΔΔΑ, σύμφωνα με τις διακρίσεις του άρθρου 44 ΕΣΔΑ, τηρουμένης κατά τα λοιπά της ισχύουσας διαδικασίας.

Η πρώτη και μοναδική, μέχρι σήμερα, απόφαση του ΣτΕ, η οποία επικαλείται την νέα αυτή διάταξη του άρθρου 69^A του Π.Δ. 18/1989, είναι η προπαρατεθείσα υπ' αριθμ. 680/2017 απόφαση του Β' Τμήματος του ΣτΕ, η οποία μολονότι εκδόθηκε επί αιτήσεως επανάληψης της διαδικασίας που είχε ασκηθεί πριν από τη θέσπιση του άρθρου 69^A, εκδικάσθηκε μετά τη θέση σε ισχύ της εν λόγω ρύθμισης. Ενόψει, όμως, του ότι είχε προηγηθεί η έκδοση της υπ' αριθμ. 1992/2016 απόφασης, το Δικαστήριο επικαλέσθηκε σωρευτικά τόσο το άρθρο 105^A του ΚΔΔικ όσο και το νέο άρθρο 69^A του Π.Δ. 18/1989, στο πλαίσιο των σκέψεών του για το παραδεκτό, το σκοπό και τη διαδικασία εκδίκασης της αίτησης επανάληψης. Ως προς το βάσιμο του νέου αυτού ενδίκου μέσου και δεδομένου του ότι η αίτηση επανάληψης της διαδικασίας, υπό τη συγκεκριμένη μορφή και λειτουργία της, συνιστά καινούργιο θεσμό για το Ανώτατο Διοικητικό μας Δικαστήριο, τίθεται το ερώτημα εάν στο μέλλον οι προϋποθέσεις από τις οποίες εξάρτησε το ΣτΕ την κρίση του περί του βασίμου του ενδίκου αυτού μέσου στην υπ' αριθμ. 1992/2016 απόφασή του, θα επιβεβαιωθούν νομολογιακά.

2 . Το άρθρο 17 του Ν. 4446/2016, το οποίο τροποποίησε το άρθρο 5 παρ. 2 του ΚΔΔικ

Με τον ίδιο ως άνω νόμο και με το άρθρο 17 αυτού, τροποποιήθηκε και το άρθρο 5 παρ. 2 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, προκειμένου να συμμορφωθεί η ελληνική έννομη τάξη με τις ήδη εκδοθείσες καταδικαστικές αποφάσεις του ΕΔΔΑ, Η εν λόγω διάταξη, η οποία στην προϋσχύουσα μορφή της όριζε, ότι «Τα δικαστήρια δεσμεύονται, επίσης, από τις αποφάσεις των πολιτικών δικαστηρίων, οι οποίες σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις, ισχύουν έναντι όλων, καθώς και από τις αμετάκλητες καταδικαστικές αποφάσεις των ποινικών δικαστηρίων ως προς την ενοχή του δράστη», προκειμένου η δέσμευση των διοικητικών δικαστηρίων από τις αμετάκλητες αποφάσεις των ποινικών δικαστηρίων να επεκταθεί πέραν από τις καταδικαστικές και στις αθωωτικές αποφάσεις, καθώς και στα αποφαινόμενα να μην γίνει η κατηγορία βουλεύματα που έχουν καταστεί αμετάκλητα, προβλέπει πλέον, ότι «Τα δικαστήρια δεσμεύονται από τις αποφάσεις των πολιτικών δικαστηρίων, οι οποίες, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις, ισχύουν έναντι όλων. Δεσμεύονται, επίσης, από τις αμετάκλητες καταδικαστικές αποφάσεις των ποινικών δικαστηρίων ως προς την ενοχή του δράστη, από τις αμετάκλητες αθωωτικές αποφάσεις, καθώς και από τα αμετάκλητα αποφαινόμενα να μην γίνει η κατηγορία βουλεύματα, εκτός εάν η απαλλαγή στηρίχθηκε στην έλλειψη αντικειμενικών ή υποκειμενικών στοιχείων που δεν αποτελούν προϋπόθεση της διοικητικής παράβασης». Με την ανωτέρω διάταξη του εδ. β', αφενός επαναλαμβάνεται η σε ισχύ ρύθμιση περί δέσμευσης από τις αμετάκλητες καταδικαστικές ποινικές αποφάσεις και αφετέρου τίθεται νέος κανόνας αναφορικά με τη σχέση μεταξύ της ποινικής και διοικητικής δίκης, που προβλέπει, ότι τα Διοικητικά Δικαστήρια δεσμεύονται πλέον και από τις αμετάκλητες αθωωτικές αποφάσεις, καθώς και από τα αμετάκλητα αποφαινόμενα να μην γίνει η κατηγορία βουλεύματα, εκτός εάν η απαλλαγή στηρίχθηκε στην έλλειψη αντικειμενικών ή υποκειμενικών στοιχείων που δεν αποτελούν προϋπόθεση της διοικητικής παράβασης. Στο αντίστοιχο σημείο της αιτιολογικής έκθεσης του Ν. 4446/2016 αναφέρεται, ότι «τροποποιείται η παράγραφος 2 του άρθρου 5 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, προκειμένου η δέσμευση των διοικητικών δικαστηρίων από τις αμετάκλητες αποφάσεις των ποινικών δικαστηρίων να επεκταθεί πέραν από τις καταδικαστικές και στις αθωωτικές αποφάσεις, καθώς και στα αποφαινόμενα να μην γίνει η κατηγορία βουλεύματα, που έχουν καταστεί αμετάκλητα (βλ. και απόφαση

ΕΔΔΑ, Σταυρόπουλος κατά Ελλάδας)». Από την παραπομπή στην απόφαση Σταυρόπουλος, συνάγεται, ότι η νέα ρύθμιση προτάθηκε με σκοπό το σεβασμό του τεκμηρίου αθωότητας, σύμφωνα με το άρθρο 6 παρ. 2 της ΕΣΔΑ²⁵⁴. Στην δε έκθεση της επιστημονικής υπηρεσίας της Βουλής, αφού γίνεται μνεία στις αποφάσεις ΣτΕΟλομ. 1741/2015, ΣτΕ 1992/2016 (Επταμ) και Καπετάνιος του ΕΔΔΑ, αναφέρεται, ότι η ανωτέρω ρύθμιση «...προτείνεται προς συμμόρφωση της Ελληνικής Δημοκρατίας προς τις αποφάσεις του ΕΔΔΑ, τόσο ως προς το τεκμήριο αθωότητας, όσο και ως προς την αρχή *ne bis in idem*». Ως δικαιολογητική βάση της νέας διάταξης προβάλλεται η αρχή *ne bis in idem*, το τεκμήριο αθωότητας ή και οι δύο αυτές εγγυήσεις της ΕΣΔΑ, οι οποίες, βέβαια, διακρίνονται μεταξύ τους όσον αφορά το κανονιστικό τους περιεχόμενο, και δη κατά τέτοιο τρόπο, ώστε η επίκληση της μίας να μην μπορεί να θεωρηθεί, ότι καλύπτει και την άλλη²⁵⁵.

Ωστόσο, η ανωτέρω τροποποιηθείσα διάταξη στην ουσία δεν φαίνεται να τέθηκε με σκοπό τον σεβασμό της αρχής *ne bis in idem*, κυρίως γιατί το ρυθμιστικό της περιεχόμενο και το αντικείμενο της είναι όντως πιο κοντά με το τεκμήριο της αθωότητας και ελάχιστα έως καθόλου διασφαλίζει τον κανόνα *ne bis in idem*. Όπως έχει ήδη αναλυθεί, η εν λόγω αρχή, απαγορεύει υπό όρους την έναρξη ή την εξακολούθηση δεύτερης «ποινικής» διαδικασίας, μετά την αμετάκλητη περάτωση της πρώτης, κατά του ίδιου προσώπου και για την ίδια ουσιαστικά παραβατική συμπεριφορά και έχει ως συνέπεια, ότι αν ολοκληρωθεί πρώτη αμετακλήτως η διαδικασία ενώπιον των ποινικών δικαστηρίων, το διοικητικό δικαστήριο είναι υποχρεωμένο να τερματίσει την ενώπιον του διαδικασία, με έκδοση απόφασης, που ακυρώνει την επιβληθείσα διοικητική κύρωση ή αποδέχεται ως νόμιμη την γενόμενη από το κατώτερο δικαστήριο ακύρωσή της. Η νέα, όμως, διάταξη του άρθρου 5 παρ. 2 ΚΔΔικ δεν γεννά καμία τέτοια υποχρέωση. Μάλιστα, κάνει ακριβώς το αντίθετο, καθώς επαναλαμβάνοντας την παλαιότερη ρύθμιση του άρθρου, ήτοι την δέσμευση του διοικητικού δικαστηρίου από την αμετάκλητη καταδικαστική ποινική απόφαση, στην ουσία αποδέχεται και υιοθετεί την πρώτη χρονικά επιβληθείσα ποινή, που έχει ήδη επιβληθεί στον δράστη για την ίδια σχετική παράβαση, με αποτέλεσμα να

²⁵⁴ Βλ. Δημητρακόπουλος Ι., *Ne bis in idem*, τεκμήριο αθωότητας και η νέα ρύθμιση του άρθρου 5 παρ. 2 εδαφ. Β' του ΚΔΔ (άρθρο 17 του ν. 4446/2016), διαθέσιμο στον ιστότοπο www.humanrightscaselaw.gr

²⁵⁵ Βλ. Δημητρακόπουλος Ι., ό.π., σελ. 2.

«νομιμοποιεί» την δεύτερη ποινή από το διοικητικό δικαστήριο, με μόνη προϋπόθεση να είναι, δηλαδή, και η δεύτερη «καταδικαστική».

Έτσι γίνεται αντιληπτό, ότι η αντικατάσταση της παρ. 2 του άρθρου 5 του ΚΔΔικ ήταν μεν μια αρχή για την επίλυση αλλά όχι η εξ ολοκλήρου λύση των ζητημάτων, που είχαν προκύψει για τις αρχές επιβολής των κυρώσεων και την σχέση μεταξύ της ποινικής και της διοικητικής δίκης και την διάσταση εσωτερικής έννομης τάξης και ΕΔΔΑ. Είναι ένα ημίμετρο, που σε αυτό ενυπάρχει η βούληση του Έλληνα νομοθέτη να κάνει βήματα προς την υιοθέτηση των αρχών και της νομολογίας του ΕΔΔΑ, όπως άλλωστε διαφαίνεται και στην Εισηγητική Έκθεση του Ν. 4446/2016. Θα ήταν, όμως άδικη και ισοπεδωτική τυχόν κρίση, ότι η θεσμοθέτηση έστω και της διάταξης για δέσμευση του διοικητικού δικαστή δεν έχει την σημασία της και δεν αποτελεί πρόοδο της ελληνικής έννομης τάξης να συμπλεύσει με τις αρχές και τη νομολογία του ΕΔΔΑ, καθώς η εφαρμογή της διάταξης αυτής, στο μέτρο, που συνεπάγεται την ακύρωση της επίμαχης διοικητικής κύρωσης (π.χ πολλαπλά τέλη και διαφυγόντες δασμοί από την υποτιθέμενη λαθρεμπορική πράξη) από τον διοικητικό δικαστή ή την επιβεβαίωση της ακύρωσης της από το κατώτερο διοικητικό δικαστήριο, έχει κατά ένα μέρος το αποτέλεσμα, που στοχεύει ο κανόνας *ne bis in idem*.

ΑΝΤΙ ΕΠΙΛΟΓΟΥ

Η μη συμμόρφωση του Έλληνα Δικαστή με τα επιτασσόμενα από την ΕΣΔΑ, τα Πρωτόκολλά της και τη νομολογία του ΕΔΔΑ, έχει σαν συνέπεια τις ολοένα αυξανόμενες καταδικαστικές για την Ελλάδα αποφάσεις του ΕΔΔΑ, με όλες τις εντεύθεν δυσμενείς συνέπειες για τη Χώρα μας, η οποία εμφανίζεται να μην εκπληρώνει τις διεθνείς υποχρεώσεις της, υποχρεούμενη ως εκ τούτου να καταβάλει διαρκώς υπέρογκες αποζημιώσεις. Όπως μάλιστα εναργώς παρατηρεί ο Π. Παραράς με αφορμή τις κρίσεις του Συμβουλίου της Επικρατείας στην υπ' αριθμ. 2067/2011 απόφασή του «η πεντηκονταετής και πλέον προσφορά του Δικαστηρίου του Στρασβούργου υπήρξε τόσο αποφασιστική, ως προς την προστασία των δικαιωμάτων του ανθρώπου στην Ευρώπη, που θα έπρεπε, από την πλειοψηφία, να μεθοδευθεί κάποια άλλη διατύπωση, ώστε να μην εμφανίζεται η Χώρα μας ότι περιφρονεί, με επίσημη πράξη της, την ΕΣΔΑ, επιδεικνύοντας συγχρόνως και άγνοια της πάγιας και πολυετούς ευρωπαϊκής θεωρίας και νομολογίας πάνω στο θέμα αυτό».

Οι επιμέρους κανόνες περί δικαιωμάτων του ανθρώπου, έχουν παύσει να έχουν αμιγώς εθνικό χαρακτήρα, καθόσον στο όλο δικαιοσύστημα εντάσσονται και οι ευρωπαϊκοί. Γι' αυτό και γίνεται ήδη λόγος περί του «Ευρωπαϊκού Δικαίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου». Αυτό πρακτικά σημαίνει ότι ο εθνικός δικαστής είναι υποχρεωμένος να παρακολουθεί το πώς ο ευρωπαίος δικαστής ερμηνεύει τις διατάξεις που κατοχυρώνουν σε ευρωπαϊκό επίπεδο τα δικαιώματα του ανθρώπου και να είναι απόλυτα ενημερωμένος για την ερμηνεία που το Δικαστήριο του Στρασβούργου έχει προσδώσει στην εφαρμοστέα διάταξη της ΕΣΔΑ, ερμηνεία την οποία οφείλει να σέβεται. Η σχέση αυτή ονομάστηκε, ήδη από τις αρχές της δεκαετίας του '80, ως «διάλογος των δικαστών» (le dialogue des juges), που πρέπει να αναπτύσσεται μεταξύ του εθνικού και του ευρωπαϊού δικαστή²⁵⁶. Αυτή η επιταγή συνεργασίας, ενισχύεται και από την θεμελιώδη αρχή της επικουρικότητας (principe de subsidiarité), σύμφωνα με την οποία, μεταφέρεται στα εθνικά όργανα και δικαστήρια το βάρος του σεβασμού των δικαιωμάτων που κατοχυρώνονται στην ΕΣΔΑ και της πρόληψης, με τους μηχανισμούς που αυτά διαθέτουν, των παραβιάσεών τους. Φυσικός δικαστής, συνεπώς, της εφαρμογής ή μη της ΕΣΔΑ, είναι

²⁵⁶ Βλ. Παραράς Π., Το Ευρωπαϊκό Δίκαιο των δικαιωμάτων του ανθρώπου, διαθέσιμο στην ιστοσελίδα www.nomika-nea.gr.

κατά πρώτον ο εθνικός δικαστής, επικουρικώς δε επεμβαίνει στη συνέχεια και εφόσον απαιτηθεί, μετά την εξάντληση των εσωτερικών ένδικων μέσων, το ΕΔΔΑ.

Ωστόσο, η αρχή *ne bis in idem*, στοιχείο απαραίτητο για κάθε Κράτος Δικαίου, μέχρι πρόσφατα, αντιμετωπιζονταν σε εθνικό επίπεδο από μία εθνοκεντρική προσέγγιση εμποτισμένη από μία ικανή δόση δυσπιστίας ως προς τις άλλες έννομες τάξεις, δίχως να συνυπολογίζει τα ιδιαίτερος αρνητικά, ενίοτε παράλογα, για τον παραβάτη αποτελέσματα της διπλής δίωξης και τιμωρίας. Η μέχρι προσφάτως προσέγγιση του Συμβουλίου της Επικρατείας ως προς το ζήτημα των δυαδικών κυρώσεων και η θεώρηση ότι η Ελλάδα δύναται να αφίσταται από τους κανόνες που επιτάσσει η ευρωπαϊκή έννομη τάξη επικαλούμενη λόγους εσωτερικής νομικής παράδοσης, αποτέλεσε ένα σοβαρό πλήγμα για την ενότητα και την ενιαία εφαρμογή της ΕΣΔΑ.

Η εκούσια υπαγωγή της Ελλάδας σε ένα καθεστώς διεθνών ουσιαστικών και δικονομικών κανόνων συνεπάγεται αυτόματα και κάποιες δεσμεύσεις, τις οποίες οφείλει άνευ ετέρου να τηρεί. Η αρχή *ne bis in idem* όπως αυτή έχει διαπλαστεί μέσα από τις αποφάσεις του ΕΔΔΑ, καθίσταται αναγκαίο να ενσωματωθεί στην ελληνική έννομη τάξη και να προσαρμοσθεί στις αντικειμενικές υποχρεώσεις που έχει αναλάβει η Ελλάδα έναντι της διεθνούς έννομης τάξης, στην οποία έχει προσχωρήσει ρητά και ανεπιφύλακτα. Πρέπει να καταστεί σαφές ότι η διεθνής έννομη τάξη ούτε αποδοκιμάζει ούτε καταλύει τη διάκριση ανάμεσα στις διοικητικές και στις ποινικές κυρώσεις, αλλά στην πραγματικότητα επανακαθορίζει τη σχέση και την αλληλεπίδρασή τους.

Τα ανορθολογικά αποτελέσματα του δυαδικού συστήματος κυρώσεων, το οποίο επιτρέπει την έκδοση αντιφατικών συχνά αποφάσεων από την ποινική και τη διοικητική δικαιοσύνη αλλά και οι αρνητικές επιπτώσεις της εμμονής της ελληνικής έννομης τάξης να εισάγει κυρώσεις, ποινικού στην πραγματικότητα χαρακτήρα, ενώπιον των διοικητικών δικαστηρίων, έχουν πλέον καταστεί εμφανή με τρόπο που να επιβάλλει έναν συνολικό επανακαθορισμό της διάστιξης ποινικών και διοικητικών κυρώσεων υπό το πρίσμα της ΕΣΔΑ και την εξεύρεση λύσεων συμβατών με τη νομολογία των ευρωπαϊκών δικαστηρίων.

Η μεταστροφή της ημεδαπής νομολογίας υπήρξε μία μάλλον αναγκαία και οπωσδήποτε θεμιτή αλλαγή ως προς την κατεύθυνση της επίτευξης της συμβατότητας

της ελληνικής έννομης τάξεως προς την ΕΣΔΑ, αλλά δεν επαρκεί από μόνη της. Για να αντιμετωπισθούν εν συνόλω όλα τα εν δυνάμει αναφυόμενα ζητήματα, ο Έλληνας νομοθέτης δέον είναι να αναγνωρίσει το ποινικό χαρακτήρα συγκεκριμένων διοικητικών κυρώσεων και να μεταφέρει την εκδίκηση αυτών στη δικαιοδοσία των ποινικών δικαστηρίων. Η λύση αυτή επιτρέπει την αξιολόγηση του εν συνόλω και ενιαίου πλέον ποινικού κολασμού υπό την αρχή της αναλογικότητας²⁵⁷ από ένα κάθε φορά δικαστήριο. Επιπροσθέτως, κάλλιστα θα μπορούσε ο νομοθέτης, κατά τα πρότυπα του αυστριακού δικαίου²⁵⁸, να εισαγάγει στη διοικητική νομοθεσία ρήτρες επικουρικότητας, σύμφωνα με τις οποίες μία συμπεριφορά να μπορεί να τυποποιείται μεν ως διοικητική παράβαση, η κύρωση της όμως να είναι δυνατή μόνο υπό την προϋπόθεση ότι η ίδια συμπεριφορά δεν συνιστά ποινικό αδίκημα. Όπως επισημαίνεται και στη θεωρία, «καθίσταται αναγκαία μία νομοθετική παρέμβαση προς επίλυση του ζητήματος *ne bis in idem*, ανάλογης με αυτήν που υιοθετήθηκε στη Φιλανδία και η οποία μνημονεύεται σε αποφάσεις του ΕΔΔΑ, ώστε να αποτρέπεται η σώρευση ποινικής και διοικητικής κυρωτικής διαδικασίας, κατά του ιδίου προσώπου για την ίδια κατ' ουσίαν παράβαση. Ειδικότερα, στις φορολογικές διαφορές θα ήταν μάλλον προτιμότερη η αποποινικοποίηση των παραβάσεων τουλάχιστον μέχρι ορισμένου ποσού και ο κολασμός τους μόνο με διοικητικό πρόστιμο»²⁵⁹.

²⁵⁷ Βλ. σχετικά Θεοχάρη Α. – Μπουλταδάκη Δ., ό.π., σελ. 1144-1146, Αναγνωστόπουλος Η., ΝοΒ 2011 ό.π., σελ. 2282.

²⁵⁸ Βλ. Miklau Roland, The legal and practical problems posed by the difference between criminal law and administrative penal law : Austria, RIDP 1988, vol. 59, σελ. 109-115.

²⁵⁹ Βλ. σχετικά Δημητρακόπουλος Ι., Η σύντομη(;) “ζωή” της απόφασης Καπετάνιος (Σημείωμα στην απόφαση ΣτΕ Ολομ. 1741/2015), σελ.3, στην ιστοσελίδα www.humanrightscaselaw.gr

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ/ΑΡΘΡΟΓΡΑΦΙΑ

Αδάμου Ο., Λαθρεμπορία, Νομική Βιβλιοθήκη, 2009

Αναγνωστόπουλος Η., Ne bis in idem : Ευρωπαϊκές και Διεθνείς Όψεις, Σάκκουλας, 2008

Αναγνωστόπουλος Η., Τα πολλαπλά τέλη για τη λαθρεμπορία υπό το πρίσμα της ΕΣΔΑ, ΝοΒ 2011

Βογιατζής Π., Ne bis in idem και τεκμήριο αθωότητας από την ποινική στη διοικητική δίκη: ζητήματα ασυμβατότητας μεταξύ του ΕΔΔΑ και του Συμβουλίου της Επικρατείας, ΘΠΔΔ 6/2015

Γράβαρης Ι., Φορολογικές κυρώσεις. Όροι και όρια της τιμωρίας, ΘΠΔΔ 12/2011

Δαγτόγλου Πρ., Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα Α΄, 2005

Δημητρακόπουλος Ι., Διοικητικές κυρώσεις και Θεμελιώδη Δικαιώματα: Σύνταγμα – ΕΣΔΑ – Δίκαιο Ε.Ε., Νομική Βιβλιοθήκη, 2014

Δημητρακόπουλος Ι., Ne bis in idem και επιβολή δεύτερου διοικητικού προστίμου (σχόλιο στις αποφάσεις ΣτΕ 108/2015 εν συμβ. και ΣτΕ 1091/2015), διαθέσιμο στον ιστότοπο www.humanrightscaselaw.gr

Δημητρακόπουλος Ι., Ne bis in idem, τεκμήριο αθωότητας και η νέα ρύθμιση του άρθρου 5 παρ. 2 εδαφ. Β΄ του ΚΔΔ (άρθρο 17 του ν. 4446/2016), διαθέσιμο στον ιστότοπο www.humanrightscaselaw.gr

Δημητρακόπουλος Ι., Η σύντομη(;) “ζωή” της απόφασης Καπετάνιος (Σημείωμα στην απόφαση ΣτΕ Ολομ. 1741/2015), διαθέσιμο στον ιστότοπο www.humanrightscaselaw.gr

Δημητρακόπουλος Ι., Ne bis in idem και τεκμήριο αθωότητας στις υποθέσεις φορολογικών ή τελωνειακών παραβάσεων, διαθέσιμο στον ιστότοπο www.humanrightscaselaw.gr.

Δημητρακόπουλος Ι., Η επιρροή της ποινικής δίκης στη διοικητική διαδικασία και δίκη για φορολογικές παραβάσεις, υπό το φως των θεμελιωδών δικαιωμάτων, στην πρόσφατη νομολογία του ΣτΕ και του ΕΔΔΑ (ΣτΕ 1992-1993/2016, ΕΔΔΑ 15.11.2016 Α και Β κατά Νορβηγίας), διαθέσιμο στον ιστότοπο www.humanrightscaselaw.gr.

Ζολώτας Τ., Η δέσμευση του εθνικού δικαστή από το νομολογιακό προηγούμενο και το δεδικασμένο των αποφάσεων του ΕΔΔΑ, ΕφημΔΔ, 1/2010

Θεοχάρη Α. / Μπουλταδάκη Δ., Η αρχή ne bis in idem στο πεδίο των διοικητικών κυρώσεων, ΘΠΔΔ 12/2016

Καλονόμος Κ., ΣτΕ 1992/2016: Μια επιτυχημένη ρήξη με την εσωστρέφεια της ελληνικής έννομης τάξεως, ΕφαρμογέςΔΔ, 1/2017

Καστανάς Ι., Γενικό Δικονομικό Δίκαιο και μέθοδος ερμηνείας δικονομικών κανόνων. Με αφορμή τις Β' ΣτΕ 1992-3/2016, ΘΠΔΔ 2017

Κλουδά Ευτ., Παρατηρήσεις στην υπ' αριθμ. 2067/2011 απόφαση του ΣτΕ – Δέσμευση των διοικητικών δικαστηρίων από αμετάκλητη αθωωτική απόφαση ποινικού δικαστηρίου – αρχή non bis in idem και τεκμήριο αθωότητας κατά το Ε.Δ.Δ.Α., ΝοΒ 2011.

Κοκκινάκης Κ., Σκέψεις σχετικά με την ερμηνεία και την εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 14 παρ. 7 ΔΣΑΠΔ, ΠοινΔικ 2002, τ. 8-9

Κοφίνης Σ., Οι διοικητικές κυρώσεις στο εδώλιο: η εφαρμογή της αρχής non bis in idem από τα διοικητικά δικαστήρια – Σημείωμα στη ΣτΕ 3182/2010, διαθέσιμο στον ιστότοπο www.constitutionalism.gr.

Κοφίνης Σ., Η εφαρμογή της αρχής ne bis in idem στις φορολογικές κυρώσεις - Σχέση των δικαιωμάτων που κατοχυρώνονται στο ΧΘΔ με τα αντίστοιχα της ΕΣΔΑ. Πεδίο εφαρμογής του Χάρτη και περιεχόμενο της αρχής Ne bis in idem,, ΕΕΕΔ 2013

Μανωλεδάκης Ι., σε Κασιμάτη Γ./Μαυριά Κ. (επιμ.), Ερμηνεία του Συντάγματος, 2003

Μπουρόπουλος Α., Το ποινικόν δεδικασμένον (άρθρο 57 ΚΠΔ), ΠοινΧρον ΝΔ'

Ξυλάκη Π., Αρχές επιβολής κυρώσεων - Ne bis in idem - Σχέση μεταξύ ποινικής και διοικητικής δίκης για λαθρεμπορία - Αίτηση επανάληψης διαδικασίας κατόπιν καταδικαστικής απόφασης του ΕΔΔΑ, ΘΠΔΔ 3-4/2017

Παπαδοπούλου Δ., Σκέψεις με αφορμή την απόφαση του ΕΔΔΑ της 15.11.2016 στην υπόθεση Α και Β κατά Νορβηγίας - Απομάκρυνση του Δικαστηρίου από την πρόσφατη κρίση του επί της Σισμανίδης και Σιταρίδης κατά Ελλάδος;, ΘΠΔΔ 7/2017.

Πανταζόπουλος Π., Η αντιμετώπιση από τα διοικητικά δικαστήρια της διαδικασίας τιμώρησης της λαθρεμπορίας: Με αφορμή τη ΣτΕ 2067/2011, ΘΠΔΔ 12/2011

Παραράς Π., Το Ευρωπαϊκό Δίκαιο των δικαιωμάτων του ανθρώπου, διαθέσιμο στον ιστότοπο www.nomika-nea.gr.

Παραράς Π., Το Ευρωπαϊκό Δίκαιο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, ΔτΑ, Νο 56/2012

Παυλίδου Ε., Η δεσμευτική ενέργεια των αποφάσεων της ποινικής και πολιτικής δικαιοδοσίας στη διοικητική δίκη, Σάκκουλας, 2014

Παυλίδου Ε., Το Κουτί της Πανδώρας, ne bis in idem, εκκρεμοδικία και ανεξαρτησία μεταξύ διοικητικής και ποινικής διαδικασίας, ΕφΔΔ 5/2014

Παυλίδου Ε., Ne bis in idem: Προς μία απόλυτα ευρωπαϊκή ερμηνεία ενός απόλυτου δικαιώματος (με αφορμή την απόφαση του ΕΔΔΑ της 30.4.2015, Καπετάνιος και λοιποί κατά Ελλάδας), διαθέσιμο στον ιστότοπο www.humanrightscaselaw.gr

Περάκης Μ., Η δικαστική προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων στην Ευρωπαϊκή Ένωση, Νομική Βιβλιοθήκη, 2015

Πρεβεδούρου Ε., Η εφαρμογή της αρχής ne bis in idem στην περίπτωση σωρευτικής επιβολής διοικητικών κυρώσεων-Με αφορμή την απόφαση 1091/2015, ΘΠΔΔ 6/2015

Πρεβεδούρου Ε., Η αρχή ne bis in idem κατά το δίκαιο της Ένωσης και κατά τη νομολογία του Ε.Δ.Δ.Α.. Διοικητικός ή ποινικός χαρακτήρας της κύρωσης του πολλαπλού τέλους του ΤΚ (ΣτΕ Ολ 1741/2015), διαθέσιμο στον ιστότοπο www.prevedourou.gr.

Πρεβεδούρου Ε., Η επιρροή του ευρωπαϊκού δικαίου στη δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας, Νομική Βιβλιοθήκη, 2012

Σαλαμούρα Εβ., Σχόλιο στην ΕΔΔΑ, Καπετάνιος και λοιποί κατά Ελλάδος, της 30.4.2015, ΝοΒ 2015, τόμος 63, τεύχος 4

Σισιλιάνος Α.-Α., Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, Ερμηνεία κατ' άρθρο, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017

Σπινέλλης Δ., Υπερ-εθνική ισχύς της αρχής *ne bis in idem*. Προστασία του ατόμου από πολλαπλές διώξεις σε διάφορες χώρες, ΠοινΧρον. 8/2004

Τσιλιώτης Χ., Πολλαπλά τέλη λαθρεμπορίας – Κριτήρια Engel, ΘΠΔΔ 12/2012

Χρυσόγονος Κ. Χ., Η ενσωμάτωση της Ευρωπαϊκής σύμβασης των δικαιωμάτων του ανθρώπου στην εθνική έννομη τάξη : οι ελληνικές δυσχέρειες προσαρμογής στην ευρωπαϊκή δημόσια τάξη των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, Σάκκουλας, 2001

Karakosta Ch., *Ne bis in idem*: une jurisprudence peu visible pour un droit intangible, RTDH 73/2008

Mock, H., *Ne bis in idem*: Strasbourg tranche en faveur de l' identité des faits, Cour européenne des droits de l' homme (Grande Chambre), *Zolotoukhine c. Russie*, 10 février 2009, RTDH 79/2009

Neagu N., The *ne bis in idem* principle in the Interpretation of European Courts: Towards Uniform Interpretation, *Leiden Journal of International Law*, vol. 25, 2012

Roland M., The legal and practical problems posed by the difference between criminal law and administrative penal law : Austria, *RIDP* 1988, vol. 59