



**ΠΑΝΤΕΙΟ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ
ΚΟΙΝΩΝΙΚΩΝ ΚΑΙ ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ ΕΠΙΣΤΗΜΩΝ**

ΤΜΗΜΑ ΔΙΕΘΝΩΝ, ΕΥΡΩΠΑΙΚΩΝ ΚΑΙ ΠΕΡΙΦΕΡΕΙΑΚΩΝ
ΣΠΟΥΔΩΝ

ΠΜΣ ΔΙΕΘΝΩΝ ΚΑΙ ΕΥΡΩΠΑΙΚΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ

ΚΑΤΕΥΘΥΝΣΗ «ΕΥΡΩΠΑΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ ΚΑΙ ΠΟΛΙΤΙΚΗ (πρόγραμμα Jean
Monnet)»

Διπλωματική Εργασία

**Σχέση μεταξύ ποινικών και διοικητικών φορολογικών
κυρώσεων, υπό το πρίσμα της ευρωπαϊκής δικαιοταξίας
και της ΕΣΔΑ**

Γεώργιος Β. Αργυρόπουλος
ΑΜ: 1216Μ040

Επιβλέπουσα καθηγήτρια: Όλγα Τσόλκα, Επίκουρη Καθηγήτρια.
Μέλη: Νέδα Κανελλοπούλου – Μαλούχου, Αναπληρώτρια Καθηγήτρια.
Χαρίσιος Ταγαράς, Καθηγητής.

Πίνακας Περιεχομένων

Πρόλογος.....	5
Εισαγωγή.....	5
I. Η φορολογική διοικητική κύρωση.....	6
1. Πρόσθετοι φόροι.....	7
2. Φορολογικά πρόστιμα.....	8
3. Κυρώσεις που επιβάλλουν στερήσεις ή περιορισμούς δικαιωμάτων των παραβατών.....	9
4. Τέλη.....	10
II. Η φορολογική ποινική κύρωση.....	10
1. Nullum crimen nulla poena sine lege.....	11
2. Η αρχή της απαγόρευσης της διπλής ή πολλαπλής τιμωρίας ή της εκ νέου δίωξης και εκδίκασης για το ίδιο έγκλημα (ne bis in idem).....	12
3. Το τεκμήριο της αθωότητας γενικά στην περίπτωση των ποινικών κυρώσεων.	14
III. Η σχέση διοικητικών και ποινικών κυρώσεων στο φορολογικό δίκαιο.....	16
1. Κριτήρια διάκρισης μεταξύ διοικητικών και ποινικών Κυρώσεων.....	16
2. Η επιρροή της ποινικής δίκης στη διοικητική δίκη.....	18
3. Η αρχή του ne bis in idem στην ελληνική έννομη τάξη.....	21
IV. Η σόρευση διοικητικών και ποινικών φορολογικών κυρώσεων σύμφωνα με την Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου	

και τη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου.....	24
1.Διοικητικές κυρώσεις και αρ. 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ.....	24
2.Έννοια και περιεχόμενο της αρχής ne bis in idem.....	26
3.Το τεκμήριο αθωότητας στις φορολογικές κυρώσεις.....	28
α) Ne bis in idem και τεκμήριο αθωότητας στην ποινική – διοικητική δίκη.....	28
β) Η νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας επί του τεκμηρίου αθωότητας σε φορολογικές υποθέσεις.....	29
γ) Η προστασία του τεκμηρίου αθωότητας κατά το ΕΔΔΑ....	30
4.Η αρχή της αναλογικότητας στις φορολογικές κυρώσεις...	33
α) Πολλαπλά τέλη και τελωνειακές παραβάσεις.....	33
β) Η σωρευτική επιβολή πρόσθετου φόρου και ειδικού προστίμου για παραβάσεις ΦΠΑ.....	34
5.Από την ΣτΕ 2067/2011 στην ΟλΣτΕ 1741/2015 με ενδιάμεσο σταθμό την ΕΔΔΑ, Καπετάνιος και λοιποί κατά Ελλάδα, της 30.4.2015 - Μια πορεία ασυμβατότητας μεταξύ εθνικού και ενωσιακού δικαίου...	35
α) Η ΣτΕ 2067/2011 και η μεταγενέστερη νομολογία: Στον αστερισμό της αυτοτέλειας και η «απάντηση» του ΕΔΔΑ.....	37
V. Ευρωπαϊκή δικαιοταξία και δυαδικό σύστημα κυρώσεων.....	41
1. Η αρχή ne bis in idem ως γενική αρχή του ενωσιακού δικαίου. Η ερμηνεία της αρχής από το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης.....	41
2. Η θεμελιώδης απόφαση Åklagaren / Hans Åkerberg Fransson στη νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης.....	45
Α. Τα πραγματικά περιστατικά.....	46
Β. Επί των προδικαστικών ζητημάτων.....	48

3. Η αξιοποίηση της νομολογίας του ΕΔΔΑ από το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης.....	51
VI. Η σόρευση διοικητικών κυρώσεων και η νομολογιακή αντιμετώπιση από ΣτΕ, ΕΔΔΑ και ΔΕΕ.....	55
1. Οι αποφάσεις ΣτΕ Β' τμ. 108/2015 (εν συμβουλίω) και ΣτΕ Δ' τμ. 1091/2015 ως προς τις προϋποθέσεις ενεργοποίησης της αρχής...	55
2. Η περιορισμένη εφαρμογή της αρχής ne bis in idem. Το ενδιαφέρον παράδειγμα της γαλλικής έννομης τάξης.....	58
3. Η θέση του ΔΕΕ σχετικά με το προστατευόμενο έννομο αγαθό κατά την εφαρμογή της αρχής ne bis in idem και η αντίθεση του Συμβουλίου της Επικρατείας.....	60
 Καταληκτικές Παρατηρήσεις.....	62
 Βιβλιογραφικές αναφορές.....	64

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

(Οι νόμοι δεν επιτρέπουν να υπάρχουν δύο φορές κατά του ίδιου προσώπου για τα ίδια πράγματα, ούτε δίκες, ούτε αγωγές, ούτε λογοδοσίες, ούτε διαδικασίες, ούτε άλλο παρόμοιο)

Δημοσθένης, περί της ατέλειας προς Λεπτίνην, 20. 147.

Πρόλογος

Η διοικητική φορολογική διαδικασία είναι αυτοτελής και ανεξάρτητη από την αντίστοιχη ποινική. Στην πράξη, όμως, οι δύο διαδικασίες κινούνται στην πλειοψηφία των περιπτώσεων ταυτόχρονα και μάλιστα συχνά από τα ίδια φορολογικά ελεγκτικά όργανα, χωρίς να καθορίζονται με σαφήνεια τα όρια κάθε μιας. Οι δύο διαδικασίες συγκρούονται με αποτέλεσμα να τίθενται σε κίνδυνο τα δικαιώματα του φορολογουμένου και η επιβολή σωρευτικά διοικητικών και ποινικών κυρώσεων έχει ως συνέπεια να εξετάζεται η δέσμευση ή μη του διοικητικού δικαστηρίου από την απόφαση του ποινικού δικαστηρίου και αν επέρχεται παραβίαση του τεκμηρίου αθωότητας ή της αρχής “ne bis in idem”¹, αλλά και της αρχής της αναλογικότητας. Ταυτόχρονα επηρεάζονται πολλά ζητήματα, όπως ο χρόνος έναρξης της ποινικής δίωξης, της παραγραφής στα φορολογικά ποινικά αδικήματα (που αρχίζει από την οριστικοποίηση της φορολογικής εγγραφής ή την έκδοση τελεσίδικης απόφασης του διοικητικού δικαστηρίου σε περίπτωση άσκησης προσφυγής), η δυνατότητα διοικητικού ή δικαστικού συμβιβασμού ως ειδικού λόγου εξάλειψης του αξιοποίνου, ενώ διατηρείται το ενδεχόμενο ακόμη και έκδοσης αντιφατικών αποφάσεων (από τα διοικητικά και ποινικά δικαστήρια) για το ίδιο φορολογικό περιστατικό². Η ιδιαίτερη σχέση του διπλού των διοικητικών και ποινικών φορολογικών κυρώσεων αποτελεί το αντικείμενο της παρούσας εργασίας.

Εισαγωγή

Η προβληματική γύρω από την επίκληση δικονομικών εγγυήσεων της ποινικής δίκης στο πλαίσιο της διοικητικής δεν είναι καινούργια στην ευρωπαϊκή έννομη τάξη. Ήδη από τα μέσα της δεκαετίας του 1970 το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου με την απόφαση Engel κατά Ολλανδίας προχώρησε σε μία αυτόνομη ερμηνεία της έννοιας «κατηγορία ποινικής φύσης». Έκρινε ότι ο νομικός χαρακτηρισμός στον οποίο προβαίνει η εθνική έννομη τάξη δεν είναι καθοριστικός προκειμένου να χαρακτηριστεί μία κύρωση ως *ποινική* και να ενεργοποιηθούν οι εγγυήσεις της ποινικής δίκης. Η διαρκώς εξελισσόμενη νομολογία του ΕΔΔΑ στο

¹Απαγόρευση δεύτερης δίωξης ή τιμωρίας του ίδιου προσώπου, για την ίδια πράξη για την οποία έχει ήδη αθωωθεί ή καταδικαστεί αμετάκλητα από τα δικαστήρια του ίδιου Κράτους (άρθρ. 4 παρ. 1 του 7ου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της Ε.Σ.Δ.Α.).

²Πανταζόπουλου Π., Τα συνταγματικά όρια του φορολογικού ελέγχου, Νομική Βιβλιοθήκη, κεφ. 12, σελ. 368.

ζήτημα αυτό έχει εντατικοποιήσει την εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* κυρίως στο πεδίο των παραβάσεων για τις οποίες ο εθνικός νομοθέτης προβλέπει συρροή ποινικών και διοικητικών κυρώσεων. Στην ελληνική έννομη τάξη η εντατικοποίηση της εφαρμογής της αρχής ανέδειξε μέσα από μία σειρά αποφάσεων τόσο του ΕΔΔΑ όσο και του Συμβουλίου της Επικρατείας το ζήτημα της εναρμόνισης του εσωτερικού δυαδικού συστήματος 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 τάξης³.

Στην ανάλυση που θα ακολουθήσει θα αναπτυχθούν: **α)** η υπαγωγή των διοικητικών κυρώσεων στην έννοια της κατηγορίας ποινικής φύσης κατά το άρθρο 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ, που αποτελεί την *προϋπόθεση* για την επίκληση δικονομικών εγγυήσεων της ποινικής δίκης στα πλαίσια της διοικητικής, **β)** η έννοια και η ερμηνεία της αρχής *ne bis in idem* υπό το πρίσμα της ΕΣΔΑ και του ενωσιακού δικαίου και **γ)** η ανάδειξη της προβληματικής γύρω από την ασυμβατότητα των αποφάσεων του ΣτΕ σε σχέση με τη νομολογία του ΕΔΔΑ με σημείο αιχμής τον διάλογο που έχει ανοίξει ανάμεσα στο Δικαστήριο του Στρασβούργου και το ΣτΕ.

I. Η φορολογική διοικητική κύρωση

Στο φορολογικό νομοθετικό πλαίσιο η κύρωση αποτελεί το εργαλείο για την είσπραξη των φόρων και τον πορισμό δημοσίων εσόδων για τη χρηματοδότηση της κρατικής πολιτικής και τη δίκαιη κατανομή των φορολογικών βαρών. Οι φορολογικές διοικητικές κυρώσεις αξιολογούνται δογματικά ως προβλέψεις του διοικητικού δικαίου που διαφέρουν ουσιωδώς από τις αντίστοιχες του ποινικού δικαίου. Αποτελούν τα μέσα του διοικητικού καταναγκασμού που προβλέπονται για λόγους δημοσίου συμφέροντος, στηρίζουν την εύρυθμη λειτουργία της δημόσιας διοίκησης και στοχεύουν στον εξαναγκασμό των διοικουμένων προς συμμόρφωση στις φορολογικές υποχρεώσεις τους.

Αντίθετα από την κρατούσα στη Διοίκηση και στη νομολογία άποψη, ότι οι φορολογικές διοικητικές κυρώσεις αποτελούν μεγέθη του διοικητικού δικαίου, υπάρχει σωρεία φορολογικών κυρώσεων με *πρόδηλο κατασταλακτικό σκοπό* ώστε να θεωρείται ότι αυτονομούνται από τις άλλες. Οι συγκεκριμένες ποινές, όπως

³Βογιατζής 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. 534.

υποστηρίζεται από τη θεωρία, θα ήταν ορθότερο να αντιμετωπίζονται λαμβάνοντας υπόψη τις θεσμικές εγγυήσεις για τις αντίστοιχες φορολογικές ποινικές κυρώσεις (π.χ. τεκμήριο αθωότητας, αρχή αναλογικότητας κ.ά.). Το ζήτημα που ανακύπτει εδώ και αποτελεί και αντικείμενο που θα αναλυθεί παρακάτω είναι η σύγκρουση με τη θεμελιώδη αρχή του δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης και της ΕΣΔΑ «ne bis in idem» που αποτελεί κορυφαία εκδήλωση της παράλληλης ύπαρξης δύο καταναγκαστικών μέτρων, του διοικητικού και ποινικού δικαίου, αντίστοιχα.

1. Πρόσθετοι φόροι

Ο πρόσθετος φόρος επιβάλλεται ως μέγεθος παρεπόμενο του φόρου, χωρίς τον οποίο δεν νοείται η επιβολή του αλλά δεν συμπίπτει εξ αυτού του λόγου με την έννοια του φόρου. Η ουσιώδης διαφορά έγκειται στο ότι για την επιβολή του φόρου λαμβάνονται υπόψη τα καθοριζόμενα από το νόμο στοιχεία της φοροδοτικής ικανότητας, ενώ για την επιβολή της προσαύξεσης προϋποτίθεται η παράβαση της φορολογικής διάταξης. Ως προς τη νομική του φύση έχουν υποστηριχθεί διάφορες απόψεις. Κατά μια θέση ο πρόσθετος φόρος έχει κυρωτικό⁴ χαρακτήρα, ενώ κατά άλλη θέση αποσκοπεί στον εξαναγκασμό του φορολογούμενου να συμμορφωθεί με τις υποχρεώσεις που επιβάλλει η φορολογική νομοθεσία. Επιπλέον υποστηρίζεται ότι ο πρόσθετος φόρος έχει αποζημιωτικό χαρακτήρα, υπό την έννοια δηλαδή ότι αποκαθίσταται ζημία την οποία υπέστη το Δημόσιο από τη συντελεσθείσα παράβαση⁵. Και η νομολογία δίνει έμφαση στο, δια του πρόσθετου φόρου, εξαναγκασμό του φορολογούμενου σε ταχεία και ακριβή συμμόρφωση προς τη σχετική φορολογική του υποχρέωση⁶, χωρίς έμφαση στην κυρωτική του φύση. Η απόφαση ΣτΕ 3370/2008 από την άλλη χαρακτηρίζει τον πρόσθετο φόρο ως κύρωση. Η βεβαιότητα του χαρακτηρισμού, χωρίς προβληματισμό, οφείλεται, προφανώς στο μεγάλο ύψος του επιβλητέου πρόσθετου φόρου, σε ποσοστό 400% επί του κύριου

⁴Βλ. Θ. Παπακυριάκου, Φορολογικό ποινικό δίκαιο, εκδ. Σάκκουλα 2005, σελ. 114.

⁵Βλ. Θ. Ψυχογιού, Νομιμότητα της σωρευτικής επιβολής πρόσθετων φόρων και προσαυξήσεων εκπρόθεσμης καταβολής ή τόκων του άρθρου 3 του Ν. 2120/1993, Ε7 2002, σελ. 5041 επ., Μ. Κυπραίου, Φορολογικών ποινικών δίκαιον 1965, σελ. 38, 40, 49, Π. Δερτιλή, Το φορολογικόν αδίκημα και οι κατ' αυτού κυρώσεις ιδίως από συνταγματικής σκοπιάς, ΕΔΔΔ 1970, σελ. 137, ο οποίος όμως αποδέχεται τη θέση ότι ο αποκαταστατικός και ο κυρωτικός χαρακτήρας του πρόσθετου φόρου δεν αλληλοαποκλείονται.

⁶Ενδεικτικά ΣτΕ 2460/1981, Αρμ 1982, σελ. 389, 2672/1984 ΔΦΝ 1985, σελ. 794.

φόρου, σύμφωνα με το εφαρμοστέο στη διαφορά άρθρο 86 παρ. 4 του ΚΦΕ. Επιπλέον επιχείρημα υπέρ της κυρωτικής και όχι της αποζημιωτικής φύσης του πρόσθετου φόρου μπορεί να αντληθεί και από τη ρύθμιση του άρθρου 25 παρ. 1 εδ. γ' του Ν. 2523/1996. Η διάταξη αυτή ορίζει ότι: «αν προβλέπεται τόσο η επιβολή πρόσθετου φόρου όσο και προστίμου, επιβάλλεται μόνο πρόσθετος φόρος, με εξαίρεση το ειδικό πρόστιμο της παραγράφου 1 του άρθρου 6 του παρόντος νόμου». Από τη διάταξη αυτή συνάγεται ότι κατά το νομοθέτη ο πρόσθετος φόρος συγκεντρώνει όλα τα χαρακτηριστικά μιας κύρωσης⁷, στο μέτρο που ο πρόσθετος φόρος απορροφά το πρόστιμο που κατά θεωρία και νομολογία έχει κυρωτικό χαρακτήρα. Συνεπώς, ο πρόσθετος φόρος συνιστά κύρωση όχι μόνο κατά τις παραδοχές της νομολογίας και θεωρίας αλλά και επειδή συγκεντρώνει τα χαρακτηριστικά μιας κύρωσης.

2. Φορολογικά πρόστιμα.

Το φορολογικό πρόστιμο συνίσταται σε ένα κατ' αποκοπή οριζόμενο χρηματικό ποσό το οποίο επιβάλλεται σε βάρος του φορολογούμενου σε περίπτωση παράβασης των φορολογικών του υποχρεώσεων. Κατά τη θεωρία⁸ και τη νομολογία⁹ το πρόστιμο έχει κυρωτικό χαρακτήρα και μάλιστα είναι μια παρακολουθηματική κύρωση σε σχέση με την κύρια φορολογική υποχρέωση. Η διαφορά του προστίμου από το φόρο είναι ότι ο σκοπός επιβολής του φόρου είναι «ο διδόμενος στον ορισμό του, δηλαδή ο ταμειευτικός, ενώ σκοπός του προστίμου είναι η τιμωρία του παραβάτη της φορολογικής διάταξης»¹⁰. Μέρος της θεωρίας εντόπιζε τη διαφορά μεταξύ προστίμου και πρόσθετου φόρου στην θετική προϋπόθεση που απαιτείτο¹¹ προκειμένου να

⁷Βλ. Θ. Παπακυριάκου, Φορολογικό ποινικό δίκαιο, εκδ. Σάκκουλα 2005, σελ. 114.

⁸Βλ. Π. Δερτιλή Το φορολογικόν αδίκημα και οι κατ' αυτού κυρώσεις ιδίως από συνταγματικής σκοπιάς,, ΕΛΔΔ 1970, σελ. 137.

⁹ΣτΕ 85/2005.

¹⁰Μ. Κυπραίου, Φορολογικό ποινικό δίκαιο, σελ. IV: «Η επιβολή προστίμων εκ παραδόσεως έχει κυρίως ποινικόν χαρακτήρα...», 1965.

¹¹Η προϋπόθεση της υπαιτιότητας για την επιβολή του προστίμου είχε τεθεί σε προισχύσαντα νομοθετήματα. Βλ. Άρθρο 8 του Ν. 810/1948, 55 ΚΦΣ. Επίσης υποστηρίζεται (Π.Δαγτόγλου, Γενικό διοικητικό δίκαιο, 2004, σελ. 492, αρ. Περ. 858) ότι «το πρόστιμο δεν μπορεί να επιβάλλεται ανεξαρτήτως πταίσματος. Το ύψος όμως του προστίμου προσανατολίζεται προς τον επιτεκταίο σκοπό και όχι το πταίσμα του υπόχρεου».

επιβληθεί το πρόστιμο, αυτή της ύπαρξης υπαιτιότητας και κατ' επέκταση αυτό προσέδιδε στο πρόστιμο ποινικό χαρακτήρα¹².

3. Κυρώσεις που επιβάλλουν στερήσεις ή περιορισμούς δικαιωμάτων των παραβατών.

Η κατηγορία αυτή περιλαμβάνει τις κυρώσεις κατά της φορολογικής παραβατικότητας, που συνίστανται σε στερήσεις ή περιορισμούς σε βάρος του παραβάτη φορολογούμενου, επιβαλλόμενες είτε αυτοτελώς είτε συνηθέστερα μαζί με μία από τις ήδη προαναφερθείσες διοικητικές κυρώσεις, τον πρόσθετο φόρο, το πρόστιμο και το τέλος, των οποίων επί του ίδιου πραγματικού προβλέπεται, επίσης, η επιβολή. Η κυρωτική φύση των παραπάνω συνεπειών δεν είναι πάντα αποδεκτή, εξαιτίας της κατά περιεχόμενο διαφοροποίησης τους σε σχέση με τις κλασικές χρηματικές κυρώσεις του διοικητικού δικαίου, του αποτρεπτικού/προληπτικού χαρακτήρα τους και της επιφυλακτικότητας του νομοθέτη να τις χαρακτηρίσει ρητά ως κυρώσεις¹³. Οι κυρώσεις που συνίστανται σε στερήσεις ή περιορισμούς δικαιωμάτων των παραβατών και στο ισχύον δίκαιο αναφέρονται ως «*απαγορεύσεις*», «*δεσμεύσεις*», «*περιοριστικά μέτρα*», «*ασφαλιστικά μέτρα για το συμφέρον του Δημοσίου*», ή και ως «*μέτρα*». Πρόκειται για όρους που δε χρησιμοποιούνται για την απόδοση των συνήθων διοικητικών κυρώσεων της φορολογικής παραβατικότητας. Ωστόσο η νομολογία¹⁴ και η θεωρία φαίνεται να κλίνουν προς τον κυρωτικό χαρακτήρα των εν λόγω μεγεθών.

¹²Βλ. Π.Δερτιλή Το φορολογικόν αδίκημα και οι κατ' αυτού κυρώσεις ιδίως από συνταγματικής σκοπιάς, ΕΔΔΔ 1970, σελ. 137.

¹³Βλ. Γ. Ψυχογιούλου, Διασφάλιση των συμφερόντων του δημοσίου σε περίπτωση φοροδιαφυγής, ΦορΕπ 2001, σελ. 1932., Σ. Δελαπόρτα, Προβληματισμοί σχετικά με τη λήψη των διασφαλιστικών μέτρων για τα συμφέροντα του δημοσίου και κατά των εκπροσώπων των νομικών προσώπων, ΔΕΕ 2008, σελ. 158, Γ. Μάτσιου, Τα «μέτρα διασφάλισης των συμφερόντων του Δημοσίου» υπό το πρίσμα των πρόσφατων τροποποιήσεων του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας ΘΠΔΔ 2008, σελ. 939.

¹⁴ΣτΕ 1796/1994 δδ 1995, ΣΕΛ. 434., 1326/1999 Λογ 2001, σελ. 480, 2617/2002 ΔΔ 2005, σελ. 1180, 3565/2002 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

3. Τέλη

Στο τελωνειακό δίκαιο είναι ευρέως διαδεδομένη η έννοια του τέλους. Η σημαντικότερη κατηγορία τελωνιακών κυρώσεων είναι τα πολλαπλά τέλη τα οποία επιβάλλονται σε περίπτωση λαθρεμπορίας (άρθρο 142 παρ. 2 ΕΤΚ). Κατά τη θεωρία, τα πολλαπλά τέλη έχουν κυρωτικό χαρακτήρα¹⁵. Σύμφωνα δε με την απόφαση ΣτΕ 1266/03 «...β) Το πολλαπλό τέλος συνιστά κύρωση για παράβαση των διατάξεων του παραπάνω τελωνιακού νόμου, που αποσκοπεί στον κολασμό των παραβατών (ΣτΕ 2750/83, ΣτΕ 4994/84 κ.ά.) και επιβάλλεται πέραν της ικανοποίησεως του δημοσίου για είσπραξη των ανηκόντων σ' αυτό δασμών και λοιπών φόρων, στην αποφυγή της πληρωμής των οποίων κατέτεινε η τέλεση της λαθρεμπορίας». Το ΣτΕ στην απόφαση Ολ. 990/2004 έκρινε ότι η διοικητική διαδικασία είναι αυτοτελής σε σχέση με την ποινική και κατά συνέπεια το διοικητικό δικαστήριο δεν δεσμεύεται από αθωωτική απόφαση ποινικού δικαστηρίου. Το Δικαστήριο συνεπώς δεν εξομοιώνει την κύρωση αυτή με την κύρωση του ποινικού δικαίου ερειδόμενο στην *αυτοτέλεια των δύο διαδικασιών* και κατά συνέπεια δεν μπορούν να εφαρμοστούν οι αρχές του ποινικού δικαίου. Αντίθετα, το Συμβούλιο της Επικρατείας με την 3611/2003 δεν αναγνώρισε τον κυρωτικό χαρακτήρα των πολλαπλών τελών προκειμένου να κρίνει ότι δεν παραβιάζεται το άρθρο 4 παρ. 1 του έβδομου Προσθέτου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ. Ειδικότερα, έγινε δεκτό ότι η διάταξη του άρθρου 89 παρ. 2 του Τελωνειακού Κώδικα που προβλέπει επιβολή πολλαπλού τέλους σε περίπτωση τελωνιακών παραβάσεων με πράξη της τελωνειακής αρχής δεν έχει ποινικό χαρακτήρα και δεν αποτελεί ποινή αλλά διοικητικό μέτρο καταναγκασμού προς συμμόρφωση των υπόχρεων.

II. Η φορολογική ποινική κύρωση

Η ποινή αποτελεί το έσχατο καταφύγιο (*ultimum refugium*) του νομοθέτη για την επίτευξη ενός κοινωνικά αναγκαίου στόχου. Η αρχή της επικουρικότητας επιβάλλει να προβλέπεται ποινική κύρωση για μία πράξη μόνο εφόσον η αποτροπή αυτής δεν

¹⁵Σκόρδα, Δίκαιο των τελωνιακών παραβάσεων, 2004, σελ. 47, παρ. 21.

μπορεί να επιτευχθεί με άλλα ηπιότερα μέσα (κυρώσεις αστικού δικαίου, διοικητικά πρόστιμα κ.ά.). Η ποινικοποίηση των φορολογικών παραβάσεων¹⁶ συνεπώς λειτουργεί ως μέσο για την προστασία εννόμων αγαθών¹⁷ που δεν μπορούν να προστατευθούν με τα μέσα του φορολογικού δικαίου. Αξιολογείται αρχικώς το προστατευόμενο έννομο αγαθό, ακολουθεί η στάθμιση μεταξύ του επιδιωκόμενου σκοπού και της απαξίας της ίδιας της πράξης με γνώμονα την αναλογικότητα¹⁸.

Το ποινικό δίκαιο αποτελεί το πιο οξύ πεδίο εκδήλωσης έντονης κρατικής εξουσίας, στο μέτρο που παρέχει την έννομη δυνατότητα στο Κράτος να παρέμβει στα έννομα αγαθά του εγκληματία με τα μέσα καταστολής που διαθέτει, την ποινή. Όμως, όπως και ιστορική εμπειρία ανέδειξε, απαιτείται αυτοπεριορισμός της κρατικής εξουσίας όταν η τελευταία οδηγεί σε καταπάτηση ανθρωπίνων δικαιωμάτων και γενικότερης αυθαιρεσίας. Έτσι μια δημοκρατικά οργανωμένη Πολιτεία διέπεται από κανόνες και αρχές που προβάλλουν και ενισχύουν το δικαιοκρατικό χαρακτήρα της ποινής και εγγυώνται την προστασία των ατομικών δικαιωμάτων στο μέτρο που την θέτουν ως αυτοσκοπό και όχι ως μέσο για την επίτευξη των εκάστοτε κυρίαρχων και προβεβλημένων σκοπιμοτήτων. Σε αυτό το δικαιοκρατικό πλαίσιο η λειτουργία του ποινικού δικαίου και της ποινής ειδικότερα προσλαμβάνει και μια άλλη διάσταση, πέραν της προστατευτικής των εννόμων αγαθών λειτουργίας, που αποβλέπει στο να εξασφαλίσει το άτομο από το ίδιο το ποινικό δίκαιο, ακριβέστερα από την κατάχρησή του και που καλείται γι' αυτόν ακριβώς τον λόγο «εξασφαλιστική του ατόμου από την αυθαιρεσία λειτουργία του».

1. *Nullum crimen nulla poena sine lege*

Η ανωτέρω λειτουργία του ποινικού δικαίου επιτυγχάνεται με την αρχή «*nullum crimen nulla poena sine lege*»¹⁹ η οποία αποτελεί δημιούργημα της φιλοσοφικής και πολιτικής σκέψης του Διαφωτισμού που αποσκοπούσε στην ανατροπή της

¹⁶Δημήτραινα Γ., Εγκλήματα Φοροδιαφυγής, έκδοση 2011.

¹⁷Ντογιάκου Ισ., «Ποινικό Φορολογικό Δίκαιο, αποτελεί Δίκαιο;», ΠοινΔικ 2003.

¹⁸Τσουρουφλή Ανδ., Το Φορολογικό Δίκαιο στην έννομη τάξη, Νομική Βιβλιοθήκη.

¹⁹Ι.Μανωλεδάκη, Το άρθρο 7 του Συντάγματος και οι ποινικοί νόμοι, Ποινικά Χρονικά τόμος ΛΓ σελ. 55. Ν. Ανδρουλάκη, Ποινικό Δίκαιο γενικό μέρος εκδ. Σάκκουλα 2006, σελ. 93 επ., Γ.Α.Μαγκάκη, Ποινικό δίκαιο, Διάγραμμα γενικού μέρους, δεύτερη έκδοση, εκδ. Παπαζήση 1982, σελ. 82., Χρ. Σατλάνη, Μεθοδολογικά προλεγόμενα για τον αποκλεισμό και τον περιορισμό του αξιοποίνου, Συγχρόνως μια εισαγωγή στην ερμηνευτική του Ποινικού Δικαίου 1999, σελ. 33 επ. *Nullum crimen nulla poena sine lege*, Ν.Κ. Ανδρουλάκη, Ποινικά Χρονικά τόμος ΚΓ, σελ. 33.

απολυταρχίας και του αστυνομικού κράτους²⁰. Η αρχή αυτή κατοχυρώνεται στο άρθρο 7 του Συντάγματος που ορίζει ότι: *«Έγκλημα δεν υπάρχει ούτε ποινή επιβάλλεται χωρίς νόμο που να ισχύει πριν από την τέλεση της πράξης και να ορίζει τα στοιχεία της. Ποτέ δεν επιβάλλεται ποινή βαρύτερη από εκείνη που προβλεπόταν κατά την τέλεση της πράξης»*. Η αρχή της νομιμότητας του εγκλήματος και της ποινής επιβάλλει ο νόμος που προβλέπει ένα έγκλημα και απειλεί επιβολή ποινής για την περίπτωση τέλεσής του να είναι γραπτός, να περιγράφει επακριβώς συγκεκριμένη πράξη ως αξιόποινη, να είναι σαφής και όχι αόριστος και να έχει τεθεί σε ισχύ πριν από την τέλεση του εγκλήματος. Περαιτέρω από την αρχή αυτή απορρέουν και ειδικότερες αρχές και συγκεκριμένα: α) Ο αποκλεισμός του εθίμου ως πηγής του ποινικού δικαίου για τη θεμελίωση ή επαύξηση του αξιοποίνου. β) Ο αποκλεισμός της αναλογίας για τη θεμελίωση ή επαύξηση του αξιοποίνου. γ) Η απαγόρευση της αναδρομικής εφαρμογής νόμου που θεμελιώνει ή επαυξάνει το αξιοποίνο²¹. δ) Η απαγόρευση της ελεύθερης (αυθαίρετης) επιβολής ποινών από τον δικαστή.

2. Η αρχή της απαγόρευσης της διπλής ή πολλαπλής τιμωρίας ή της εκ νέου δίωξης και εκδίκασης για το ίδιο έγκλημα (ne bis in idem).

Σύμφωνα με την αρχή ne bis in idem κανένας δεν επιτρέπεται να διώκεται ή να καταδικάζεται ποινικά από τα δικαστήρια του ίδιου κράτους για μια παράβαση για την οποία ήδη αθώωθηκε ή καταδικάστηκε με αμετάκλητη απόφαση σύμφωνα με το νόμο και την ποινική δικονομία του κράτους αυτού. Η αρχή αυτή κατοχυρώνεται στο άρθρο 59 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας με τον τίτλο «κώλυμα για νέα δίωξη»: *«Αν κάποιος έχει καταδικαστεί αμετάκλητα ή αθωωθεί ή έχει πάψει ποινική δίωξη εναντίον του, δεν μπορεί να ασκηθεί και πάλι εις βάρος του δίωξη για την ίδια πράξη, ακόμα και αν δοθεί σ' αυτή διαφορετικός χαρακτηρισμός. 2. Εξαιρούνται οι περιπτώσεις των άρθρων 58, 81 § 2, 525 και 526. 3. Αν παρά την πιο πάνω απαγόρευση ασκηθεί ποινική δίωξη, κηρύσσεται απαράδεκτη λόγω δεδικασμένου»*.

²⁰Τη λατινική διατύπωση της αρχής την έκανε ο γερμανός ποινικολόγος *Anselm von Feuerbach*.

²¹Μαργαρίτη Λ. – Παπακυριάκου Θ., «Η δικονομική μεταχείριση των εγκλημάτων φοροδιαφυγής του Ν. 2523/1997, μετά τις τροποποιήσεις των προϋποθέσεων δίωξής τους με τους νόμους 3888/2010 και 3943/2011», σε Ποινική Δικαιοσύνη 2012/151 επ.

Προκύπτει, ότι για την ύπαρξη δεδικασμένου απαιτείται: **α)** ταυτότητα προσώπου, **β)** ταυτότητα πράξης, **γ)** αμετάκλητη καταδίκη ή αθώωση ή παύση της ποινικής δίωξης. **Ως ταυτότητα προσώπου** νοείται του κατηγορουμένου, δηλαδή του ως δράστη κατηγορηθέντος έστω και αν μηνύθηκε υπό ψευδές ή λανθασμένο όνομα ή μεταβλήθηκαν τα χαρακτηριστικά αυτού στοιχεία ή ιδιότητες. **Ως πράξη** νοείται η υλική πράξη και πνευματική κίνηση, με όλα τα αποτελέσματα στον εξωτερικό κόσμο, καθ' όλη τη διαδρομή και καθ' όλες τις πραγματικές και νομικές όψεις της, τις οποίες ο δικαστής έχει δικαίωμα να ερευνήσει και να αξιολογήσει αυτεπάγγελτα. Με άλλα λόγια ταυτότητα της πράξης υπάρχει όταν η νέα κατηγορία συγκροτείται εξ αντικειμένου από τα *ίδια πραγματικά περιστατικά*, από τα οποία απαρτίζεται κατά τα ουσιώδη αντικειμενικά στοιχεία της και η προηγούμενη κατηγορία. Το δεδικασμένο καλύπτει όχι μόνο την κατηγορία που εισάγεται για εκδίκαση στο ακροατήριο, αλλά και όλες ακόμα τις σιωπηρά συνεισαγόμενες κατηγορίες που προέρχονται από την επιτρεπτή μεταβολή του νομικού χαρακτηρισμού της αρχικής κατηγορίας υπό την προϋπόθεση της μη μεταβολής αυτής. Το δεδικασμένο εξαντλείται, όχι στην ταυτότητα του εγκλήματος, αλλά στην **ταυτότητα της αξιόποινης πράξης για την οποία ασκήθηκε η ποινική δίωξη** και δεν εμποδίζει νέα δίωξη για άλλη αξιόποινη πράξη, που δεν κρίθηκε, έστω και αν στα στοιχεία της πράξης αυτής περιλαμβάνεται και εκείνο που επίσης απετέλεσε στοιχείο του εγκλήματος, το οποίο έχει κριθεί. Όμως, ταυτότητα πράξης δεν υφίσταται, οσάκις τα περισσότερα αποτελέσματα μιας φυσικής πράξης έχουν αυτοτελή υλική υπόσταση και αποτελούν εξωτερικά καθένα ίδιο έγκλημα, το οποίο δεν τέθηκε υπό την κρίση του Δικαστηρίου²². Από την πάγια αυτή νομολογία συνεπώς προκύπτει, ότι θα μπορεί να ασκηθεί νέα ποινική δίωξη και να επακολουθήσει νέα ποινική καταδίκη, όταν υφίσταται *κατ' ιδέαν αληθινή συρροή* (π.χ. βιασμός, αποπλάνηση ανηλίκου και αιμομιξία ή λαθρεμπορία και πλαστογραφία) αλλά δε διώχθηκαν προγενέστερα όλες οι πράξεις²³. Η αρχή *ne bis in idem* δεν κατοχυρώνεται ρητά μέσα στο ελληνικό Σύνταγμα²⁴, ωστόσο υποστηρίζεται ότι μπορεί να συναχθεί ερμηνευτικά από το άρθρο 7 του Συντάγματος. Όπως υποστηρίζει ο Δαγτόγλου: «*Ο δικαστικός κολασμός μιας πράξεως ή παραλείψεως*

²²ΑΠ 1033/2009 ΕΛΔ 50, σελ. 1569.

²³Βλ. σε Αθην. Κονταξή, Κώδικας Ποινικής Δικονομίας, την ερμηνεία υπό το άρθρ. 57 ΚΠοινΔ.

²⁴Σε αντίθεση με Συντάγματα άλλων χωρών όπως της Γερμανίας όπου κατοχυρώνεται ρητά στο άρθρο 103 του γερμανικού Συντάγματος - που έχει τον τίτλο «Grundrechte vor Gericht», δηλαδή θεμελιώδη δικαιώματα ενώπιον δικαστηρίου - μαζί με το δικαίωμα δικαστικής ακρόασης και την αρχή της νομιμότητας του εγκλήματος και της ποινής.

γίνεται μόνο μια φορά: *ne bis in idem*. Από τη στιγμή που εκδοθεί η αθωωτική ή καταδικαστική απόφαση η κριθείσα πράξη δεν μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο νέου δικαστικού κολασμού. 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». Περαιτέρω, ο Ιωάννης Μανωλεδάκης σημείωσε²⁵ ότι 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.

3. Το τεκμήριο της αθωότητας γενικά στην περίπτωση των ποινικών κυρώσεων.

Το τεκμήριο αθωότητας αποτελεί θεσμό που εμφανίστηκε και αναπτύχθηκε στα πλαίσια του ποινικού δικαίου. Προϋπόθεσή εφαρμογής του είναι καταρχήν να έχει αποδοθεί σε ένα πρόσωπο η ιδιότητα του κατηγορουμένου ή να υπάρχει πιθανότητα να αποδοθεί (μετά το πέρας της προανάκρισης και πριν την άσκηση της ποινικής δίωξης. Από την προδικασία έως ότου μια ποινική απόφαση καταστεί αμετάκλητη είναι διάχυτη η λειτουργία του. Το τεκμήριο αθωότητας λαμβάνεται υπόψη κατά τα στάδια της ανάκρισης, της άσκησης ποινικής δίωξης, της επιβολής περιοριστικών όρων και ιδίως προσωρινής κράτησης²⁶, της αιτιολογίας των ποινικών αποφάσεων, της ανασταλτικής δύναμης των ενδίκων μέσων κ.τ.λ. Κοντολογίς οποιοδήποτε πρόσωπο περιβληθεί τον χαρακτηρισμό του κατηγορουμένου για διάπραξη ποινικού αδικήματος, σύμφωνα με τους κανόνες της ποινικής δικονομίας, θεωρείται (τεκμαίρεται) αθώος και μεταχειρίζεται ως τέτοιος, καθ' όλα τα στάδια της ποινικής διαδικασίας, μέχρι και την έκδοση αμετάκλητης καταδικαστικής απόφασης.

²⁵ Σε Γ. Κασμάτη / Κ. Μαυριά (επιμ.), Ερμηνεία του Συντάγματος, 2003, άρθρο 7 πλαγ. 55.

²⁶ Δεν είναι εξάλλου άνευ σημασίας η μετονομασία της “προφυλάκισης” σε “προσωρινή κράτηση”, καθώς ο παλαιότερος όρος άφηνε υπόνοιες ενοχής του κατηγορουμένου, πριν αυτό κριθεί αμετάκλητα από το ποινικό δικαστήριο.

Επιπρόσθετα, απαιτείται για την καταδίκη του κατηγορουμένου να συνάγεται με βεβαιότητα η ενοχή του, αλλιώς ισχύει η αρχή «*in dubio pro reo*» (= εν αμφιβολία υπέρ του κατηγορουμένου) που αποτελεί ειδικότερη έκφραση του τεκμηρίου αθωότητας. Η αρχή ωστόσο «*in dubio pro reo*» εφαρμόζεται μόνο μετά τη συλλογή όλων των αποδεικτικών στοιχείων, που φέρονται σε αντιπαράθεση από τον δικαστή, και όχι κατά την εκτίμηση ενός μεμονωμένου αποδεικτικού μέσου. Μάλιστα, γίνεται δεκτό ότι με βάση το δικονομικό αξίωμα «*in dubio pro reo*» θα πρέπει να υιοθετούνται ως αληθείς οι υπερασπιστικοί ισχυρισμοί του κατηγορουμένου που κατατείνουν στον αποκλεισμό της ποινικής ευθύνης ένεκα λόγων που αποκλείουν το άδικο ή τον καταλογισμό της πράξης στον δράστη ή στη μείωση της ποινής (π.χ. ισχυρισμός περί άμυνας ή ανάρμοστης συμπεριφοράς του παθόντος), όταν δεν έχουν ανατραπεί και δεν μπορούν να ανατραπούν με άλλα αξιόπιστα αποδεικτικά μέσα. Υπάρχει και μία ειδικότερη πτυχή του τεκμηρίου. Εκτός από την απαγόρευση της επιβολής του βάρους απόδειξης στον κατηγορούμενο και της καταδίκης παρά την ύπαρξη αμφιβολιών απαγορεύεται ακόμα σε κάθε αρμόδια αρχή να προβαίνει σε δηλώσεις, οι οποίες υιοθετούν την ενοχή του κατηγορουμένου πριν από την αμετάκλητη απόδειξη της ενοχής του σύμφωνα με το νόμο και το δίκαιο, ή σε συμπεριφορά που είναι αντίθετη με το τεκμήριο της αθωότητας.

Έχει υποστηριχθεί²⁷ ότι εξαιτίας των ιδιαίτερα δυσμενών συνεπειών που έχει για το πρόσωπο η ποινική καταδίκη, το τεκμήριο αθωότητας απορρέει από την αρχή της αξιοπρέπειας του ανθρώπου, η οποία θέτει φραγμούς στην ποινική διαδικασία να επιβάλλει τις ποινές της πριν τη διαβεβαιωμένη, αδιαμφισβήτητη και αμετάκλητη διαπίστωση της ενοχής του κατηγορουμένου. Το τεκμήριο αθωότητας, τέλος, αποτελεί μια γενική αρχή του δικαίου, ισχύουσα σε κάθε έννομη τάξη και ανεξαρτήτως οποιασδήποτε τυπικής αναφοράς.

²⁷Καρράς σε Γ. Κάβουρα, σελ. 108 υπ. 9.

III. Η σχέση διοικητικών και ποινικών κυρώσεων στο φορολογικό δίκαιο.

Είναι συχνό φαινόμενο στην ελληνική έννομη τάξη η πρόβλεψη περισσότερων διοικητικών κυρώσεων για την ίδια παραβατική συμπεριφορά καθώς και συνδυασμός διοικητικών και ποινικών κυρώσεων. Η σωρευτική επιβολή από διαφορετικές αρχές και σε αυτοτελείς διαδικασίες διοικητικών κυρώσεων για την ίδια συμπεριφορά εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της αρχής *ne bis in idem* και αξιολογείται μέσα από το πρίσμα αυτό. Το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου σε σωρεία υποθέσεων έχει κρίνει ότι η ρύθμιση αυτή επεκτείνεται και στις διοικητικές κυρώσεις. Οι έννοιες της ποινής και της ποινικής διαδικασίας ερμηνεύονται διασταλτικά. Ειδικότερα, το ΕΔΔΑ ερμηνεύει την έννοια της ποινικής διαδικασίας κατ' άρθρο 4 παρ. 1 του έβδομου Πρωτοκόλλου υπό το πρίσμα των γενικών αρχών που έχουν αναπτυχθεί για τις ανωτέρω έννοιες της ποινικής φύσης της πράξης και της ποινής.²⁸ Η ερμηνεία αυτή είχε ως σκοπό να αποτραπεί η καταστρατήγηση της θεμελιώδους αρχής *ne bis in idem* μέσω της σωρευτικής επιβολής ποινικών και διοικητικών κυρώσεων με ουσιαστικό ποινικό χαρακτήρα.

1. Κριτήρια διάκρισης μεταξύ διοικητικών και ποινικών κυρώσεων

Η συνύπαρξη στο θετό δίκαιο δύο ειδών κυρώσεων, διοικητικών και ποινικών θέτει ζήτημα διάκρισής τους. Τα κριτήρια για τη διάκριση μεταξύ τους μπορεί να είναι είτε ποιοτικά ή ποσοτικά είτε ουσιαστικά ή τυπικά. Η διάκριση των διοικητικών από τις ποινικές κυρώσεις πρέπει να ερείδεται σε κριτήρια ποιοτικά, ως κατάλληλα και επαρκή για την εν λόγω διάκριση²⁹. Ο Γ. Μαγκάκης υποστηρίζει ότι η πρόβλεψη και διάκριση μεταξύ διοικητικών και ποινικών κυρώσεων δεν πρέπει να υποβάλλεται από λόγους σκοπιμότητας όπως είναι η ελάφρυνση των ποινικών δικαστηρίων, η ταχύτερη αντιμετώπιση δια της διοικητικής οδού κ.ά. αλλά απαιτείται *ορθή ένταξη βάσει νομικών κριτηρίων, ποιοτικού χαρακτήρα της παράβασης και τη φύση των*

²⁸ΕΔΔΑ, απόφαση *Maresti κατά Κροατίας* της 25ης Ιουνίου 2009 (προσφυγή υπ' αριθ. 55759/07, §56, με περαιτέρω παραπομπές).

²⁹Γ. Μαγκάκης, Το πρόβλημα του οικονομικού ποινικού δικαίου- Συγχρόνως συμβολή εις την θεωρίαν του διοικητικού ποινικού δικαίου ΠοινΧρ 1958, σελ. 385.

προβλεπόμενων ποινών³⁰. Καθοριστικό είναι το *διαφορετικό έννομο αγαθό* που προστατεύει το ποινικό και διοικητικό δίκαιο αντίστοιχα. Το ποινικό δίκαιο επιβάλλει και ρυθμίζει παραδοσιακούς κανόνες συμπεριφοράς με ηθική αιτιολόγηση, ενώ το διοικητικό κυρωτικό δίκαιο ενδιαφέρεται για την προστασία κοινωνικών κανόνων ευημερίας χωρίς ηθική αξιολόγηση και επομένως, χωρίς αποδοκιμασία της προσωπικότητας του παραβάτη. Η διαφορά μπορεί να γίνει κατανοητή καθώς η κύρωση του διοικητικού δικαίου συνδέεται με την αξίωση του κράτους σε εύρυθμη λειτουργία της δημόσιας διοίκησης και σε συμμόρφωση των πολιτών. Έτσι, όταν η προβλεπόμενη κύρωση έχει ευρύτερες προεκτάσεις εκτός διοίκησης, δηλαδή και στην κοινωνία, είναι και πρέπει να προβλέπεται ως ποινική³¹.

Από την άλλη, το ποιοτικό κριτήριο με την παραπάνω διάκριση αμφισβητείται και προκρίνεται το ποσοτικό³². Βάσει του ποσοτικού κριτηρίου η διαφορά των δυο ειδών κυρώσεων εντοπίζεται στο ύψος-βαρύτητα της προβλεπόμενης κύρωσης. Όμως η βαρύτητα μίας κύρωσης αποτελεί και ζήτημα υποκειμενικής εκτίμησης, συναρτώμενο με την οικονομική ευρωστία του παραβάτη, αλλά και με την σοβαρότητα της διακινδύνευσης ή βλάβης που επήλθε στο προστατευόμενο έννομο αγαθό. Επομένως και αυτό το κριτήριο από μόνο του, ως ρευστό και ευμετάβλητο, δεν είναι ασφαλές³³.

Υποστηρίζεται, ωστόσο, και μια διαφορετική θέση που αποκλίνει από την ποσοτική ή ποιοτική προσέγγιση του κριτηρίου διαφοροποίησης. Σύμφωνα με τη θέση αυτή η

³⁰Γ. Μαγκάκης, Το πρόβλημα του οικονομικού ποινικού δικαίου- Συγχρόνως συμβολή εις την θεωρίαν του διοικητικού ποινικού δικαίου ΠοινΧρ 1958, σελ. 465.

³¹Ε. Δαρζέντας Οι κυρώσεις εις το πειθαρχικό δίκαιο των δημοσίων υπαλλήλων σε «Είδη κυρώσεων και δικαιοκί κλάδοι» σελ., 680 επ. ο οποίος υποστηρίζει ότι η διαφοροποίηση μεταξύ πειθαρχικής και ποινικής κύρωσης, που επιτρέπει την επιβολή αμφοτέρων των ποινών ακόμη και κατ' ιδέαν συρροή εγκλήματος και πειθαρχικού αδικήματος, χωρίς δηλαδή να προσβάλλεται η επιβαλλόμενη από την αρχή του κράτους δικαίου αρχή *ne bis in idem*, είναι το γεγονός ότι κάθε μία αποβλέπει στην προστασία διαφορετικού εννόμου αγαθού: η *πρώτη* στη χρηστή και εύρυθμη λειτουργία της δημόσιας διοίκησης και η *δεύτερη* σε έννομα αγαθά με την «τεχνική έννοια του όρου» που η προσβολή τους δηλαδή έχει ευρύτερες κοινωνικές προεκτάσεις και γι' αυτό προστατεύονται ποινικά. Βλ. και Ι. Γιαρένης, Η σχέση ποινικής και πειθαρχικής δίκης, Η σχέση ποινικού και πειθαρχικού αδικού και γενικότερα η σχέση Ποινικού και Διοικητικού Δικαίου, ΝοΒ 2006, σελ. 778 επ.

³²Υπέρ του ποσοτικού κριτηρίου και ο Ν. Ανδρουλάκης, Ποινικό Δίκαιο, Γενικό Μέρος Α, Τα θεμέλια 1984, σελ.9.

³³Α. Τάχου, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, εκδ. Α. Σάκκουλα 2008, σελ. 566: «..... η ποσοτική μέτρηση της κυρωτικής πράξης δεν καθορίζει την ποιοτική της φύση ως «μέτρον τάξης» (=ποινής)..... Οι λύσεις της νομολογίας δεν φαίνεται να λαμβάνουν υπόψη, όσο πρέπει, ότι καθορίζουν την πρακτική της αρχής της νομιμότητας, δηλαδή το συσχετισμό εξουσίας και ατομικής ελευθερίας. Διότι η προστασία ή ο περιορισμός της ενεργείται ιδίως με την “ *de minimis* “ δράση των διοικητικών οργάνων». Βλ. επίσης επίκριση του ποσοτικού κριτηρίου σε Φ. Σπυρόπουλου, Οι φορολογικές κυρώσεις και το Σύνταγμα και οι φορολογικές κυρώσεις και η ΕΣΔΑ σε: Ι. Φωτόπουλου (επιμ.), Φορολογικές Κυρώσεις, Επιστημονική Ημερίδα, Αθήνα 16.5.2001, 2002, σελ. 25 επ.

ουσιαστική διαφορά μεταξύ διοικητικού και ποινικού αδικού έγκειται στην διαφορετική λειτουργία που επιτελούν επί τη βάσει της αποδοχής στη κοινωνική συνείδηση και η οποία συναρτάται με τον *τιμωρητικό – στιγματιστικό* χαρακτήρα του ποινικού δικαίου και κατ' επέκταση με τη διαφοροποίηση μεταξύ των δύο κυρωτικών μεγεθών από την άποψη της προσβολής δια της κύρωσης εννόμων αγαθών των παραβατών³⁴. Όταν η προσβολή είναι τέτοιου μεγέθους που προσιδιάζει στον απαξιωτικό χαρακτήρα της ποινής, ο χαρακτήρας της κύρωσης είναι ποινικός. Συμπερασματικά, τα τυπικά κριτήρια απορρίπτονται ως ακατάλληλα για τη διάκριση μεταξύ διοικητικών και ποινικών κυρώσεων και βεβαίως ο χαρακτηρισμός από πλευράς μίας κύρωσης ως διοικητικής ή ότι το όργανο επιβολής της είναι διοικητικό, δεν είναι καθοριστικά για τη νομική φύση της κύρωσης ως διοικητικής.

2. Η επιρροή της ποινικής δίκης στη διοικητική δίκη

Στη σύγχρονη νομική πρακτική είναι συχνό το φαινόμενο κατά το οποίο οι επιμέρους δικαιοδοσίες (πολιτική, ποινική και διοικητική) αλληλεπιδρούν μεταξύ τους, καλούμενες να διατυπώσουν κρίση, έστω και παρεμπιπτόντως, επί της ίδιας υποθέσεως ή σκέλους αυτής. Πολλές φορές μάλιστα προκαλείται και σύγχυση από αντικρουόμενες αποφάσεις. Ιδιαίτερο ενδιαφέρον παρουσιάζει η σχέση της διοικητικής με την ποινική δίκη, και ειδικότερα η επιρροή της δεύτερης στην πρώτη³⁵. Είναι ένα ζήτημα που αποκτά πρακτική σημασία σε περιπτώσεις *φορολογικών ή τελωνειακών παραβάσεων*, οι οποίες επισύρουν τόσο ποινικές, όσο και διοικητικές κυρώσεις. Εκκινούνται δύο παράλληλες δικονομικές διαδικασίες, η ποινική και η διοικητική αντίστοιχα, που σκοπό έχουν να διασαφηνίσουν τα πραγματικά περιστατικά της πράξης και εντέλει να αποφανθούν σχετικά με την ευθύνη ή μη του φερόμενου ως παραβάτη. Συνήθως, η οριστική κρίση του ποινικού δικαστηρίου προηγείται της κρίσης του αντίστοιχου διοικητικού. **Πρώτο** ζήτημα που ανακύπτει είναι αν επιτρέπεται ο κατηγορούμενος που έχει καταδικασθεί αμετάκλητα

³⁴Αμυγδάλου, Η συνταγματικότητα των διοικητικών προστίμων, ΠοινΧρ 1986.

³⁵Κοφίνη Στ., Διοικητικές κυρώσεις – Σχέση διοικητικής και ποινικής δίκης, ΣτΕ 3182/2010, Τμ. Β'.

από ποινικό δικαστήριο να αντιμετωπίσει διοικητικές συνέπειες για την ίδια πράξη. **Δεύτερο** και συνεπαγόμενο είναι αν δεσμεύεται και σε ποιο βαθμό το διοικητικό δικαστήριο από την ήδη συναχθείσα κρίση του ποινικού δικαστηρίου.

Όπως αναφέρθηκε, το *άρθρο 6 παρ. 2 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου* καθιερώνει το **τεκμήριο αθωότητας για κάθε πρόσωπο** που κατηγορείται για κάποιο αδίκημα. Με βάση το τεκμήριο αθωότητας, κανείς κατηγορούμενος για οποιοδήποτε αδίκημα δε μπορεί να χαρακτηριστεί ένοχος εάν δεν αποδειχθεί νομίμως η ενοχή του. Εν συνεχεία, το *άρθρο 4 παρ. 1 του 7ου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της Ε.Σ.Δ.Α.* ορίζει 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 την ποινική δικονομία του Κράτους αυτού*». Κατά την ερμηνεία των διατάξεων αυτών η νομολογία των ανωτάτων δικαστηρίων της χώρας δεν έχει κατορθώσει να δώσει μια σαφή απάντηση στα ερωτήματα που τέθηκαν ανωτέρω³⁶. Το ζήτημα αντιμετωπίστηκε εσχάτως τόσο από το Ελεγκτικό Συνέδριο, όσο και από το Συμβούλιο της Επικρατείας, με τα δύο Δικαστήρια να διατυπώνουν διαφορετικές κρίσεις.

Αρχικά, το Ελεγκτικό Συνέδριο με την υπ' αριθ. *124/2017* απόφαση της Ελάσσονος Ολομέλειάς του έκρινε ότι για την ενεργοποίηση της θεμελιώδους δικονομικής εγγύησης, που απορρέει από το τεκμήριο αθωότητας, του άρθρου 6 παρ. 2 της Ε.Σ.Δ.Α., και τον έλεγχο πιθανής παραβίασής της απαιτείται οι παρεπόμενες της ποινικής δίκης δικαστικές, ή ακόμα και διοικητικές διαδικασίες, που δεν είναι ποινικές, να παρουσιάζουν *συνάφεια* με την προηγηθείσα ποινική δίκη, υπό την έννοια της ταυτόσημης αντικειμενικής και υποκειμενικής υπόστασης των αδικημάτων για τα οποία, αυτός που την επικαλείται, διώκεται. Γίνεται δεκτό ότι σε περίπτωση που διαπιστωθεί η εν λόγω συνάφεια, το διοικητικό δικαστήριο ή το διοικητικό όργανο οφείλει να *απόσχει από τη διατύπωση κρίσης ή και αιτιολογίας*, η οποία θα έθετε εν αμφιβόλω το αθωωτικό αποτέλεσμα της οικείας ποινικής διαδικασίας. Όμως, η εγγύηση αυτή δεν παραβιάζεται όταν η μεταγενέστερη της αθωωτικής απόφασης διαφορετική δικαστική κρίση στηρίζεται σε διαφορετική νομική βάση και αφορά σε

³⁶Η. Καστανά, Η συμμόρφωση προς τις αποφάσεις του ΕΔΔΑ και η συμβολή του Έλληνα δικαστή, σε «Η επίδραση της ΕΣΔΑ στην ερμηνεία και εφαρμογή του ελληνικού δικαίου», Εθνική Σχολή Δικαστών, εκδ. Σάκκουλα, 2002.

άλλη μορφή ή άλλο χαρακτήρα ευθύνης του αθωωθέντος, με συνέπεια να παρουσιάζει **αυτοτέλεια** σε σχέση με την ποινική διαδικασία.

Το Συμβούλιο της Επικρατείας αντιμετώπισε το ζήτημα κατά την εξέταση αιτήσεως αναιρέσεως επί αποφάσεως του Διοικητικού Εφετείου Τριπόλεως, με την οποία έγινε δεκτή έφεση του αναιρεσιόντος κατά απόφασης του Διοικητικού Πρωτοδικείου Κορίνθου, το οποίο κλήθηκε να αποφανθεί επί πολλαπλού τέλους που επιβλήθηκε στον αναιρεσιόντα, λόγω συμμετοχής του σε τελωνειακή παράβαση λαθρεμπορίας. Συγκεκριμένα, με την υπ' αριθ. 167/2017 απόφασή του, το Β' Τμήμα του ΣτΕ έκρινε ότι απόφαση διοικητικού δικαστηρίου που έπεται τελικής αθωωτικής απόφασης ποινικού δικαστηρίου για το ίδιο πρόσωπο δεν πρέπει να την παραβλέπει και να θέτει εν αμφιβόλω την αθώωση, έστω και αν αυτή εχώρησε λόγω αμφιβολιών, ως «τελική» δε απόφαση, στο πλαίσιο της προαναφερόμενης νομολογίας, νοείται η αμετάκλητη απόφαση ποινικού δικαστηρίου. Κρίθηκε ακόμα ότι η διαδικασία της διοικητικής βεβαιώσεως της τελωνειακής παραβάσεως, η οποία κατατείνει στην επιβολή του πολλαπλού τέλους είναι αυτοτελής και διακεκριμένη σε σχέση με την αντίστοιχη ποινική διαδικασία, η αυτοτέλεια δε των δύο διαδικασιών (ποινικής και διοικητικής) έχει την έννοια ότι το διοικητικό δικαστήριο όταν κρίνει για τη διοικητική παράβαση δε δεσμεύεται από την τυχόν προηγηθείσα απόφαση του ποινικού δικαστηρίου, αλλά υποχρεούται, κατά τη διαμόρφωση της κρίσεώς του, να την *συνεκτιμήσει κατά τρόπο συγκεκριμένο*.

Από τα παραπάνω συνάγεται ότι το **Ελεγκτικό Συνέδριο** κατέληξε στο συμπέρασμα πως η κρίση του δεσμεύεται από ενδεχόμενη προγενέστερη αθωωτική απόφαση ποινικού δικαστηρίου, αποκλειστικά και μόνο υπό την προϋπόθεση ότι τα πραγματικά περιστατικά για τα οποία διώχθηκε ποινικά το προτεινόμενο προς καταλογισμό πρόσωπο, αλλά αθωώθηκε, έστω και λόγω αμφιβολιών, ταυτίζονται πλήρως με αυτά στα οποία στηρίζεται ο καταλογισμός του, σε αντίθεση με το **Συμβούλιο της Επικρατείας**, το οποίο έκρινε ότι η διοικητική διαδικασία είναι αυτοτελής σε σχέση με την ποινική και, επομένως, το διοικητικό δικαστήριο δε δεσμεύεται από προγενέστερη απόφαση ποινικού δικαστηρίου, αλλά οφείλει να την συνεκτιμήσει κατά το σχηματισμό δικανικής κρίσης του. Έγινε ερμηνεία της διάταξης του άρθρου 5 παρ. 2 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας η οποία τροποποιήθηκε δυνάμει του άρθρου 17 του νόμου 4446/2016 και πλέον έχει ως εξής: *«Τα (διοικητικά) δικαστήρια δεσμεύονται 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». Ο νομοθέτης θέλησε να επεκτείνει τη δέσμευση των διοικητικών δικαστηρίων και από τις αμετάκλητες αθωωτικές αποφάσεις των ποινικών δικαστηρίων (εκτός από τις καταδικαστικές που ήδη περιλαμβάνονταν στο άρθρο 5 παρ. 2 του Κ.Δ.Δ.), καθώς και από τα αποφαινόμενα να μην γίνει κατηγορία βουλεύματα που έχουν καταστεί αμετάκλητα, συμμορφούμενος με σχετικές αποφάσεις του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου.

Η επέκταση της δέσμευσης του διοικητικού δικαστηρίου από τις αμετάκλητες αποφάσεις και βουλεύματα των ποινικών δικαστηρίων έχει μεγάλη πρακτική σπουδαιότητα όσον αφορά το ζήτημα της τυχόν συνευθύνης των φερόμενων ως νομίμων εκπροσώπων («αχυρανθρώπων»), δηλαδή των φυσικών προσώπων τα οποία τυπικά και μόνο εμφανίζονται ως νόμιμοι εκπρόσωποι εταιρειών (διαχειριστές, διευθύνοντες σύμβουλοι) και ουδέποτε άσκησαν πραγματική και ουσιαστική διοίκηση αυτών, το γεγονός δε τούτο έχει ήδη κριθεί οριστικά δυνάμει αμετάκλητων αθωωτικών αποφάσεων των ποινικών δικαστηρίων και απομένει να διαπιστωθεί αν τα διοικητικά δικαστήρια που καλούνται να κρίνουν επί πράξεων εκτελέσεως εις βάρος των ανωτέρω φυσικών προσώπων για φορολογικές οφειλές των νομικών προσώπων, κατόπιν παραβάσεων της φορολογικής νομοθεσίας, θα ακολουθήσουν τις ως άνω αθωωτικές αποφάσεις ή θα απόσχουν από αυτές. Η ανωτέρω τροποποίηση επομένως δίνει τη δυνατότητα να υπάρξει νομολογιακά ενιαία κρίση επί του θέματος της εφαρμογής της διάταξης του άρθρου 5 παρ. 2 του ΚΔΔ.

3. Η αρχή του *ne bis in idem* στην ελληνική έννομη τάξη

Με την απόφαση 3182/2010 το Συμβούλιο της Επικρατείας, έκρινε ότι «*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 την γενόμενη από το κατώτερο δικαστήριο ακύρωση του πολλαπλού τέλους». Με άλλα λόγια το δικαστήριο με το σκεπτικό του αυτό ανατρέπει πλήρως το παγιωμένο στην Ελλάδα σύστημα διπλών κυρώσεων (ποινικών και διοικητικών) για κάθε παράβαση υποχρέωσης που απορρέει από διοικητικό νόμο, καθώς παραδέχεται ότι, στις περιπτώσεις που η διοικητική κύρωση είναι τέτοιου μεγέθους ώστε να μπορεί να χαρακτηριστεί ως «κατηγορία ποινικής φύσεως», η έκδοση απόφασης από το ένα δικαστήριο, ανεξαρτήτως του αποτελέσματός της (καταδίκη, αθώωση, αθώωση λόγω αμφιβολιών), αποκλείει πλήρως τη συνέχιση της διαδικασίας ενώπιον του δεύτερου, το οποίο οφείλει να ακυρώσει το πρόστιμο (ή αντιστοίχως να αθώσει τον κατηγορούμενο)³⁷.

Σε άλλη απόφαση την υπ' αριθμ. 62/2012 το Συμβούλιο της Επικρατείας αναίρεσε απόφαση Διοικητικού Εφετείου ως εξής: «Το εφετείο, ερμηνεύοντας τις διατάξεις του άρθρου 6 παρ. 2 της ΕΣΔΑ δέχθηκε ότι το κατοχυρούμενο σε αυτές τεκμήριο αθωότητας ισχύει και για τις διοικητικές αρχές και για τα επιλαμβανόμενα στη συνέχεια διοικητικά δικαστήρια, στις περιπτώσεις που τα ίδια πραγματικά περιστατικά και η ίδια προσωπική συμπεριφορά στοιχειοθετούν, εκτός από ποινικό αδίκημα και διοικητική παράβαση, ότι όταν ένα πρόσωπο αθώνεται τελεσιδίκως από τα ποινικά δικαστήρια, ακόμα και λόγω αμφιβολιών, η αθωωτική απόφαση πρέπει να γίνεται σεβαστή από τις διοικητικές αρχές και τα διοικητικά δικαστήρια...». Το ΣτΕ με την παραπάνω απόφαση έκρινε ότι η αιτιολογία της απόφασης του Διοικητικού Εφετείου δεν είναι νόμιμη για τον εξής λόγο: «Δεν έχει πεδίο εφαρμογής η νομολογία του ΕΔΔΑ, που έχει διαμορφωθεί σε περιπτώσεις που καταλογίζεται στον ενδιαφερόμενο μια συμπεριφορά η οποία είτε συνιστά διακεκριμένη διοικητική και ποινική παράβαση που, καταστρωμένη στην νομοθεσία υπό διάφορες προϋποθέσεις, κολάζεται αυτοτελώς, και διοικητικά και ποινικά, όπως σε ένα πειθαρχικό και ποινικό αδίκημα ή σε μια παράβαση του ΚΟΚ και του Ποινικού Κώδικα, είτε, αν δεν αποτελεί διοικητική παράβαση, πάντως, εντάσσεται σε σχετική διοικητική διαδικασία, δεν έχει πεδίο εφαρμογής στην περίπτωση που καταλογίζεται

³⁷Αναγνωστόπουλου Ηλ., «Τα πολλαπλά τέλη για τη λαθρεμπορία υπό το πρίσμα της ΕΣΔΑ (με αφορμή τις ΣτΕ 3182/2010 και 2067/2011)», ΝοΒ (2011), τόμος 59, τεύχος 10, σελ. 2282.

στον ενδιαφερόμενο μια μόνο παράβαση η οποία, υπό τις αυτές προϋποθέσεις, αποτελεί συγχρόνως και ποινικό αδίκημα ελεγχόμενο από τον ποινικό δικαστή και διοικητική παράβαση, ελεγχόμενη από τον διοικητικό, όπως η λαθρεμπορία κατά τις ως άνω διατάξεις του ελληνικού δικαίου, γιατί τότε απορροφάται από το ζήτημα που κατ' εξοχήν προτάσσεται, το κατά πόσο έχει ή όχι πεδίο εφαρμογής η αρχή *ne bis in idem*. Άλλωστε, και αν ακόμη έχει εφαρμογή στην περίπτωση αυτή η ως άνω νομολογία, δεν αποκλείει, κατά την έννοιά της, να στηρίζει την κρίση του το εκ των υστέρων επιλαμβανόμενο διοικητικό δικαστήριο σε στοιχεία διαφορετικά εκείνων στα οποία είχε στηρίξει την κρίση του το ποινικό, όπως συμβαίνει εν προκειμένω. Πάντως, αν, σε αντίθεση με τα παραπάνω, θεωρηθεί ότι το άρθρο 6 παρ. 2 της ΕΣΔΑ όπως έχει ερμηνευθεί από το ΕΔΔΑ καταλαμβάνει την παρούσα υπόθεση υπό την έννοια ότι αποκλείει στο διοικητικό δικαστήριο να την λύσει διαφορετικά από ό,τι το ποινικό, θα αντέβαινε προς τα άρθρα 94 παρ. 1 και 96 παρ. 1 του Συντάγματος, διότι θα κατέληγε κατ' ουσίαν να στερεί το δικαστήριο, διοικητικό ή ποινικό, της υποχρεώσεώς του να κρίνει την διαφορά, διοικητική ή ποινική, που του έχει αναθέσει το Σύνταγμα, το οποίο δεν αντιλαμβάνεται τους σχετικούς όρους με τον τρόπο που τους αντιλαμβάνεται το ΕΔΔΑ. Συνεπώς, εν πάση περιπτώσει, το Δικαστήριο δεν μπορεί να εφαρμόσει την ως άνω διάταξη (ΣΕ 2067/2011 7μ.)».

Στη νομολογία του ΣτΕ ανακύπτει συνεχώς η σύγκρουση των δύο αρχών και παρατηρούνται αντικρουόμενες αποφάσεις όπως παραπάνω. Εξάλλου όμοιες σκέψεις υπάρχουν και σε άλλες αποφάσεις του ίδιου δικαστηρίου (ΣτΕ 1326/2013, ΣτΕ 1325/2013, ΣτΕ 671/2013, ΣτΕ 2438/2012, ΣτΕ 1777/2012, ΣτΕ 4506/2011 κλπ).

Αντίθετα κινήθηκε η υπ' αριθμ. 357/2013 απόφαση του Ε΄ Ποινικού Τμήματος του Αρείου Πάγου. Στην περίπτωση αυτή ο κατηγορούμενος κρίθηκε ένοχος για το αδίκημα της μη καταβολής χρεών προς το Δημόσιο του ν. 1882/1990. Η ανωτέρω ωστόσο απόφαση περιλάμβανε και δύο μερικότερες πράξεις οι οποίες αφορούσαν τη μη απόδοση ΦΠΑ προς το Δημόσιο, αδίκημα αυτοτελές και ανεξάρτητο από το προηγούμενο της μη καταβολής χρεών, που προβλέπεται στο άρ. 18 ν. 2523/1997. Για το αδίκημα αυτό ο κατηγορούμενος είχε ήδη δικαστεί με αμετάκλητη απόφαση του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου και συνεπώς έκρινε ο Άρειος Πάγος ότι παραβιάστηκε η διάταξη του άρ. 57 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, και κατέληξε στην αναίρεση της απόφασης. Αν και επρόκειτο για παράλληλες ποινικές κυρώσεις και απουσία διοικητικής με ποινικό χαρακτήρα εντούτοις με την απόφαση αυτή έγινε

ένα βήμα που υποδεικνύει την ανάγκη τροποποίησης της ποινικής φορολογικής νομοθεσίας με βάση το παραπάνω κριτήριο ότι δηλαδή προβλέπεται η άσκηση ποινικής δίωξης, σε πράξεις που ενώ αλλάζει ο νομικός τους χαρακτηρισμός, στην ουσία πρόκειται για τα ίδια αντικειμενικά περιστατικά που συγκροτούν την αντικειμενική της υπόσταση.

IV. Η σώρευση διοικητικών και ποινικών φορολογικών κυρώσεων σύμφωνα με την Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ) και τη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΔΔΑ).

1. Διοικητικές κυρώσεις και αρ. 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ

Το δικαίωμα σε μία δίκαιη δίκη, όπως κατοχυρώνεται μέσα από ένα πλέγμα διατάξεων της ΕΣΔΑ, εφαρμόζεται ως προς το ποινικό σκέλος του και σε διοικητικές διαφορές (όχι μόνο αστικές και ποινικές εν στενή εννοία) οι οποίες ενέχουν τον χαρακτήρα ποινικής κατηγορίας. Εκκινώντας από το γράμμα της διάταξης, το άρθρο 6§1 αναπτύσσει τα έννομα αποτελέσματά του σε περίπτωση 'κατηγορίας επί αδικήματι', δηλαδή ποινικής κατηγορίας εις βάρος συγκεκριμένου προσώπου για την τέλεση αξιόποινης πράξης. Οι διοικητικές κυρώσεις πάσης φύσεως (φορολογικές, τελωνειακές, κοινωνικοασφαλιστικές, περιβαλλοντικές κλπ) ανήκουν στην ύλη του διοικητικού δικαίου, επιβάλλονται με διοικητική διαδικασία και υπάγονται στην αρμοδιότητα των διοικητικών δικαστηρίων. Λόγω της σημασίας των κυρώσεων αυτών στο εσωτερικό δίκαιο των περισσότερων ευρωπαϊκών κρατών και της βαρύτητας που δύνανται να έχουν για τα συμφέροντα των ιδιωτών, το ΕΔΔΑ ήδη από τα μέσα της δεκαετίας του 1970 αναγνώρισε ότι η ένταξη μιας κύρωσης στην ύλη του διοικητικού δικαίου κατά την εσωτερική έννομη τάξη, δεν αρκεί για να αποκλείσει την υπαγωγή της στις κατηγορίες ποινικής φύσεως κατά την έννοια του αρ. 6 παρ. 1

ΕΣΔΑ. Κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου η έννοια της ‘κατηγορίας ποινικής φύσεως’ είναι έννοια αυτόνομη και δε δεσμεύεται από το χαρακτηρισμό εσωτερικής διαδικασίας ως «ποινικής» από το εθνικό δίκαιο· αντίθετα, το Δικαστήριο εφαρμόζει συγκεκριμένα κριτήρια για να διαπιστώσει εάν μία εσωτερική διαδικασία εμπίπτει στην έννοια της ποινικής φύσεως για τον σκοπό της Σύμβασης.

Το ΕΔΔΑ χρησιμοποιεί τρία κριτήρια, γνωστά και ως «κριτήρια Engel» (από την απόφαση αρχής του ΕΔΔΑ της 8 Ιουνίου 1976, *Engel και λοιποί κατά Ολλανδίας*, § 85, Series A no. 22): *πρώτον*, η ταξινόμηση της παράβασης στο εθνικό δίκαιο, αν δηλαδή η σχετική νομοθετική διάταξη ανήκει στην ύλη του ποινικού δικαίου, *δεύτερον*, η φύση της παράβασης και, *τέλος*, η φύση και ο βαθμός σοβαρότητας της κύρωσης που κινδυνεύει να υποστεί ο ενδιαφερόμενος. Δεν είναι απαραίτητο να συντρέχουν σωρευτικά προκειμένου να χαρακτηριστεί μια κύρωση ως ποινικής φύσεως, η σωρευτική εκτίμησή τους όμως γίνεται αναγκαία όταν η εξέταση των επιμέρους στοιχείων δεν αρκεί για να σχηματιστεί μία ασφαλής γνώμη ως προς την ποινική φύση της κύρωσης. Ενδεικτικά, το ΕΔΔΑ εξετάζει ως κριτήρια τη σοβαρότητα του αδικήματος αυτού καθ’ αυτού, τον αποτρεπτικό και κατασταλτικό χαρακτήρα της κύρωσης και το ύψος του προστίμου³⁸.

Μετά τη ρητή υπαγωγή από το ΕΔΔΑ στις κατηγορίες ποινικής φύσεως των κυρώσεων που προβλέπονται στο ελληνικό δίκαιο για τελωνειακές παραβάσεις³⁹ αποτελεί πλέον κοινό τόπο στη νομολογία των ελληνικών διοικητικών δικαστηρίων η αναγνώριση της ένταξης των σοβαρότερων διοικητικών κυρώσεων στο κανονιστικό πεδίο του αρ. 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ. Η υπαγωγή είναι ιδιαιτέρως σημαντική, καθώς εισάγει στη διοικητική διαδικασία και δίκη *δικαιοκρατικές εγγυήσεις*, γνωστές έως πρόσφατα μόνο στο πεδίο του ποινικού δικαίου: τεκμήριο αθωότητας, υποχρέωση δημόσιας συνεδρίασης, δικαίωμα παράστασης με δικηγόρο σε όλα τα στάδια επιβολής της κύρωσης, αρμοδιότητα του δικαστηρίου να ελέγχει τόσο τη νομική όσο και την ουσιαστική βάση του προστίμου, δυνατότητα επιμέτρησης της ποινής, εφαρμογή της αρχής *non bis in idem* κλπ.

³⁸ΕΔΔΑ της 6/12/2007, Γιαννετάκη Ε. & Σ. Μεταφορική ΕΠΕ κλπ. κατά Ελλάδος.

³⁹ΕΔΔΑ της 24/9/1997, Γαρυφάλλου ΑΕΒΕ κατά Ελλάδος.

2. Έννοια και περιεχόμενο της αρχής ne bis in idem

Η αρχή ne bis in idem κατοχυρώνεται ρητώς στο αρ. 4 παρ. 1 του 7ου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου ΕΣΔΑ, στο αρ. 14 παρ. 7 του Διεθνούς Συμφώνου για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα και στο άρ. 50 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΧΘΔΕΕ). Σύμφωνα με αυτή δεν επιτρέπεται η ποινική δίωξη ή καταδίκη ατόμου για μια παράβαση για την οποία έχει ήδη αθωωθεί ή καταδικαστεί αμετάκλητα από δικαστήρια του ίδιου Κράτους. Αν αναλογιστούμε την τάση ποινικοποίησης σχεδόν όλων των διοικητικών παραβάσεων που διακατέχει τον έλληνα νομοθέτη, η εφαρμογή της αρχής αυτής στις διοικητικές κυρώσεις έχει οπωσδήποτε σημαντικές συνέπειες σε όλο το σύστημα διασφάλισης της τήρησης των διοικητικών διατάξεων. Για την εφαρμογή της αρχής non bis in idem (ή double jeopardy) πρέπει να συντρέχουν δύο στοιχεία: να υπάρχει δεύτερη ποινική δίωξη ή καταδίκη («bis») για την ίδια παράβαση («idem») για την οποία έχει καταδικαστεί ή αθωωθεί αμετάκλητα ο κατηγορούμενος. Για το «bis» το ΕΔΔΑ έχει διευκρινίσει ότι η έννοια της ποινικής δίωξης ή καταδίκης στο αρ. 4 παρ. 1 του 7ου Πρωτοκόλλου είναι αντίστοιχη της έννοιας της κατηγορίας ποινικής φύσεως του αρ. 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ και συνεπώς ισχύουν και εδώ τα κριτήρια Engel, διευρυμένα όμως ώστε να περιλαμβάνουν επιπλέον τα κριτήρια του κατά πόσο ένα μέτρο επιβάλλεται ως επακόλουθο ποινικής καταδίκης⁴⁰ και των διαδικασιών λήψης και επιβολής του μέτρου⁴¹.

Η ερμηνεία του δεύτερου στοιχείου της αρχής, δηλαδή η «ίδια παράβαση» είναι το στοιχείο που χρήζει ιδιαίτερης ανάλυσης. Ως προς το idem, το ίδιο το ΕΔΔΑ είχε υιοθετήσει στο παρελθόν τρεις διαφορετικές θέσεις: σύμφωνα με την πρώτη από αυτές, η ύπαρξη ίδιας παράβασης κρίνεται από την ύπαρξη ίδιας συμπεριφοράς (same conduct) του κατηγορούμενου ανεξαρτήτως του σκοπού, του νομικού χαρακτηρισμού και της φύσης κάθε κύρωσης στο εσωτερικό δίκαιο⁴². Η δεύτερη προσέγγιση υιοθετεί τη θεωρία της κατ' ιδέα συρροής εγκλημάτων (concours idéal d' infractions), σύμφωνα με την οποία μία και μόνη πράξη ή συμπεριφορά μπορεί να καλύπτει την

⁴⁰Αναγνωστόπουλου Ηλ., «Τα πολλαπλά τέλη για τη λαθρεμπορία υπό το πρίσμα της ΕΣΔΑ...».

⁴¹ΕΔΔΑ, απόφαση επί του παραδεκτού της 11/12/2007, *Haarvig κατά Νορβηγίας*, 11187/05, υπό κεφ. Β'.

⁴²ΕΔΔΑ της 23/10/1995, *Gradinger κατά Αυστρίας*, σκ. 55, για την περίπτωση της επιβολής ποινής φυλάκισης 200 ημερών μετατρέψιμης σε χρέυμα και διοικητικού προστίμου 12.000 αυστριακών σελινίων σε οδηγό που υπό την επίρεια αλκοόλ παρέσυρε και σκότωσε ποδηλάτη.

αντικειμενική υπόσταση διαφόρων εγκλημάτων, τα οποία να δικάζονται χωριστά ή από κοινού⁴³. Η τρίτη θέση έκρινε ωστόσο ότι θα ήταν ασύμβατο προς την αρχή non bis in idem να καταδικαστεί δύο φορές το ίδιο πρόσωπο για παραβάσεις που διέφεραν μόνο κατ' όνομα• η προσέγγιση αυτή επικέντρωνε την προσοχή της στα *ουσιώδη στοιχεία* (*essential elements*) των δύο παραβάσεων: αν οι δύο παραβάσεις είχαν τα ίδια ουσιώδη στοιχεία, τότε υπήρχε παραβίαση της αρχής, ενώ αν διαφοροποιούνταν ως προς ουσιώδη στοιχεία τους, δεν υφίστατο παραβίαση. Ως ουσιώδη στοιχεία διαφοροποίησης των παραβάσεων είχαν κριθεί ο διαφορετικός βαθμός δόλου και ο διαφορετικός εγκληματικός σκοπός του παραβάτη, η διαφορετική βαρύτητα και οι διαφορετικές συνέπειες των δύο παραβάσεων και το προστατευόμενο με κάθε διάταξη κοινωνικό αγαθό⁴⁴.

Με την απόφαση αρχής της 10.2.2009, *Zolotukhin κατά Ρωσίας*, το ΕΔΔΑ ερμήνευσε αυθεντικά την αρχή ne bis in idem. Με την απόφαση αυτή το Δικαστήριο, αφού πρώτα ανέλυσε την προηγούμενη νομολογία του (σκ. 70-77), υιοθέτησε μια πιο ευρεία αντίληψη για την έννοια της «ίδιας διαδικασίας» σύμφωνα με την αρχή της αποτελεσματικότητας των προβλεπόμενων στη Σύμβαση δικαιωμάτων. Έκρινε ότι η αρχή non bis in idem καλείται σε εφαρμογή στις περιπτώσεις που υφίσταται μια αμετάκλητη προηγούμενη καταδικαστική ή αθωωτική απόφαση για μια παράβαση που συγκροτείται από τα ίδια πραγματικά περιστατικά στα οποία εμπλέκεται ο ίδιος κατηγορούμενος και τα οποία συνδέονται μεταξύ τους με άρρηκτους χρονικούς και τοπικούς δεσμούς. Το δικαστήριο που επιλαμβάνεται δεύτερο της υπόθεσης οφείλει να λάβει υπόψη του και να εξετάσει την προηγούμενη καταδικαστική ή αθωωτική απόφαση εστιάζοντας την προσοχή του στο κατά πόσο υφίσταται ταυτότητα ή ουσιώδης ομοιότητα μεταξύ των πραγματικών περιστατικών που καλείται το ίδιο να εξετάσει και εκείνων που έχουν ήδη κριθεί από άλλο δικαστήριο⁴⁵.

⁴³ΕΔΔΑ της 2/7/2002, *Göktan κατά Γαλλίας*, 33402/96, σκ. 50., που κρίνει ότι η επιβολή φυλάκισης 5 ετών για παράνομη εισαγωγή και διακίνηση ναρκωτικών ουσιών και διοικητικού προστίμου συνολικού ύψους 1.470.000 γαλλικών φράγκων για τελωνειακές παραβάσεις κατά την εισαγωγή αγαθών, συνιστούν επιτρεπτή κατά το αρ. 4 του 7ου Πρωτοκόλλου κατ' ιδέα συρροή εγκλημάτων.

⁴⁴Απόφαση ΕΔΔΑ της 4/3/2008, *Garretta κατά Γαλλίας*, σκ. 86-92, όπου αναγνωρίζεται διαφοροποίηση ως προς το προστατευόμενο έννομο αγαθό και απόφαση επί του παραδεκτού της 15/9/2004, *Rosenquist κατά Σουηδίας*.

⁴⁵Σκ. 82-84 της απόφασης.

3. Το τεκμήριο αθωότητας στις φορολογικές κυρώσεις

α) Ne bis in idem και τεκμήριο αθωότητας στην ποινική – διοικητική δίκη

Το βασικό κοινό χαρακτηριστικό των δύο θεμελιωδών αρχών σχετίζεται με το ότι η ενεργοποίηση και πιθανή παραβίασή τους είναι απόρροια της στενής συνάφειας που υφίσταται ανάμεσα στις δύο διαδικασίες, ποινική και διοικητική, οι οποίες είναι δυνατόν να κινούνται ταυτόχρονα ή η μια να έπεται της άλλης. Οι προϋποθέσεις εφαρμογής των αρχών διαφέρουν. Εν πρώτοις, η αρχή “ne bis in idem” παράγει γενική υποχρέωση σεβασμού του δεδικασμένου κατά την επακόλουθη δίκη. Η αθώωση ή η καταδίκη του κατηγορουμένου κατά την πρότερη δίκη δεν επηρεάζει την εφαρμογή της. Από την άλλη, το τεκμήριο αθωότητας ενεργοποιείται μόνο όταν η αρχική δίκη έχει καταλήξει σε αθώωση του κατηγορουμένου (και όχι σε περίπτωση αμετάκλητης καταδίκης του). Το τεκμήριο αθωότητας, όπως ερμηνεύεται από το ΕΔΔΑ, κατοχυρώνει, πέραν της διαδικαστικής εγγύησης, τον σεβασμό από τις εθνικές αρχές της προηγούμενης αθώωσης του ενδιαφερομένου στο μέτρο που αυτή αποτελεί στοιχείο της προσωπικότητας του κατηγορουμένου⁴⁶. Η αρχή “ne bis in idem” απαιτεί την ύπαρξη αμετάκλητης απόφασης σε ό,τι αφορά την αρχική δικαστική διαδικασία. Η διαπίστωση της αθωότητας του κατηγορουμένου κατά την πρότερη διαδικασία δεν είναι απαραίτητο να έχει καταστεί αμετάκλητη⁴⁷.

Η αρχή “ne bis in idem” ενεργοποιείται όταν και οι δύο επάλληλες δίκες είναι ποινικής φύσης. Είναι δυνατή, από την άλλη, η εφαρμογή του τεκμηρίου αθωότητας και σε παρεπόμενη δίκη αμιγώς διοικητικού χαρακτήρα. Για να εφαρμοστεί το άρθρο 6§2 απαιτείται να υπάρχει σχέση με την προηγηθείσα συναφή ποινική δίκη. Σημειωτέον ότι η αρχή “ne bis in idem”, όπως ερμηνεύεται από το ΕΔΔΑ, απαιτεί την

⁴⁶ΕΔΔΑ “Konstas κατά Ελλάδας”, 24.5.2011, σκ. 32. Βλ. και Τσόλκα Όλγα, ΕΔΔΑ, Υπόθεση Κώνστας κατά Ελλάδας, αρ. προσφ. 53466/07, 24.5.2011, ΤοΣ 2011, σελ. 441-448 (τεκμήριο αθωότητας).

⁴⁷Στην “Allen”, §85 το ΕΔΔΑ δεν αναφέρεται σε αμετάκλητη αθωωτική απόφαση, η οποία θα πρέπει να γίνει σεβαστή σε παρεπόμενες δικαστικές διαδικασίες. Στην απόφαση “Vassilios Stavropoulos”, γίνεται δεκτό γενικά ότι το διατακτικό μιας αθωωτικής απόφασης πρέπει να γίνεται σεβαστό από κάθε αρχή η οποία αποφαινεται άμεσα ή έμμεσα σχετικά με την ποινική ευθύνη του ενδιαφερομένου (§39).

ύπαρξη “idem factum” (ταυτότητα πραγματικών περιστατικών) για να ενεργοποιηθεί, ενώ η εφαρμογή του τεκμηρίου αθωότητας προϋποθέτει απλώς τη *συσχέτιση των δύο διαδικασιών* ως προς τα πραγματικά τους περιστατικά. Μετά τη *Serguei Zolotoukhin* το ΕΔΔΑ καλείται, στο πλαίσιο ελέγχου της αρχής να αναζητήσει βασικά το “idem factum” ανάμεσα στην ποινική και τη διοικητική δίκη. Η έκβαση του ουσιαστικού ελέγχου του τεκμηρίου αθωότητας εξαρτάται πολύ περισσότερο από την περιπτώσιολογία των πραγματικών στοιχείων της διαφοράς, καθώς το ακριβές περιεχόμενο και το πλαίσιο εκφοράς των επίμαχων σκέψεων του δικαστηρίου θα κρίνει τελικά εάν το τεκμήριο αθωότητας έγινε σεβαστό.

β) Η νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας επί του τεκμηρίου αθωότητας σε φορολογικές υποθέσεις

Με την υπ’ αριθμ. 2067/2011 απόφασή του το Συμβούλιο της Επικρατείας υιοθέτησε τρία βασικά επιχειρήματα ως προς την εφαρμογή του τεκμηρίου αθωότητας στην υπό εξέταση υπόθεση και κατέληξε σε αρνητική κρίση. Αρχικά, παραπέμποντας σε νομολογία του ΕΔΔΑ⁴⁸, έκρινε ότι στην περίπτωση της λαθρεμπορίας όπου «*καταλογίζεται στον ενδιαφερόμενο μία μόνο παράβαση η οποία, υπό τις αυτές προϋποθέσεις, αποτελεί συγχρόνως και ποινικό αδίκημα ελεγχόμενο από τον ποινικό δικαστή, και διοικητική παράβαση, ελεγχόμενη από τον διοικητικό*», η αρχή “ne bis in idem” απορροφά ουσιαστικά το τεκμήριο αθωότητας. Πρόκειται για μία θέση που εμφανίζεται και σε μεταγενέστερη νομολογία των διοικητικών δικαστηρίων σχετικά με την εφαρμογή του τεκμηρίου αθωότητας στη διοικητική δίκη⁴⁹.

Κατά δεύτερον, το τεκμήριο αθωότητας δεν πλήττεται όταν το επιλαμβανόμενο διοικητικό δικαστήριο στηρίζει την κρίση του σε διαφορετικά στοιχεία από αυτά τα οποία αποτέλεσαν τη βάση της κρίσης του ποινικού. Τέλος έκρινε ότι η έννοια της αυτοτέλειας της διοικητικής δίκης έναντι της ποινικής επανεμφανίζεται, αυτήν τη

⁴⁸Π. Γέσιου – Φαλτσή, «Ο δικαστικός έλεγχος των νόμων ως παράγοντας διαπλάσεως του κοινού ευρωπαϊκού νομικού πολιτισμού», σε ΝοΒ 57/2009.

⁴⁹ΔΕφΑθ 401/2013, σκ. 10.

φορά ως συμπληρωματικό επιχείρημα, για να αποκλείσει την εφαρμογή του τεκμηρίου αθωότητας στη διοικητική δίκη με αντικείμενο τη λαθρεμπορία⁵⁰.

γ) Η προστασία του τεκμηρίου αθωότητας κατά το ΕΔΔΑ

Κατά την εξέταση της αιτίας για παραβίαση του τεκμηρίου αθωότητας στην υπόθεση «Καπετάνιος και λοιποί κατά Ελλάδα», 30.4.2015», το ΕΔΔΑ ακολούθησε την πάγια νομολογία του σχετικά με την εφαρμογή του άρθρου 6§2 της ΕΣΔΑ σε διαδικασίες που έπονται της κυρίας ποινικής δίκης⁵¹. Με την απόφαση αυτή καταδίκασε την Ελλάδα για παραβιάσεις που αφορούσαν στην εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* (άρθρο 4 του Εβδόμου Πρωτοκόλλου ΕΣΔΑ) και στο τεκμήριο αθωότητας (άρθρο 6 παρ. 2 ΕΣΔΑ), στο πλαίσιο της επιβολής διοικητικών προστίμων σε άτομα που είχαν κατηγορηθεί για λαθρεμπόριο και είχαν παράλληλα αθωωθεί στη διαδικασία ενώπιον των ποινικών δικαστηρίων. Το Δικαστήριο έκρινε ειδικότερα επί της συγκεκριμένης υπόθεσης ότι το γεγονός ότι οι τρεις προσφεύγοντες καταδικάστηκαν σε διοικητικά πρόστιμα για κατηγορίες για τις οποίες είχαν αθωωθεί από τα ποινικά δικαστήρια, βρίσκεται σε αντίθεση τόσο προς το τεκμήριο της αθωότητας όσο και στο δικαίωμα να μη διώκεται ούτε να δικάζεται κανείς δύο φορές για τις ίδιες πράξεις και για την ίδια αξιόποινη συμπεριφορά (*ne bis in idem*)⁵².

Σύμφωνα με την νομολογία του ΕΔΔΑ, το δικαίωμα στο τεκμήριο της αθωότητας εφαρμόζεται και σε δικαστικές διαδικασίες⁵³, ποινικές ή μη, οι οποίες τελούν σε συνάφεια με την κύρια ποινική δίκη, ιδίως αν σχετίζονται άμεσα με την ποινική ευθύνη του κατηγορουμένου, ο οποίος αθώθηκε στην προηγούμενη ποινική

⁵⁰ΣτΕ 2067/2011, σκέψη 12. Ακόμα, το ίδιο ζήτημα κρίνεται και στις αποφάσεις ΣτΕ 4506/2011, 65/2012, 1502/2012, 3457/2012, ΔΕΦΑ03103/2013.

⁵¹ Σαλαμούρα Εβ., Σχόλιο στην απόφαση του ΕΔΔΑ «Καπετάνιος και λοιποί κατά Ελλάδα» της 30.04.2015, ΝοΒ 2015, τόμος 63, τεύχος 4.

⁵² Σαλαμούρα Εβ., Σχόλιο στην απόφαση του ΕΔΔΑ «Καπετάνιος και λοιποί κατά Ελλάδα» της 30.04.2015, ΝοΒ 2015, τόμος 63, τεύχος 4.

⁵³ Χ. Ταγαρά, Μηχανισμοί Διεθνούς Προστασίας των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου με ερμηνεία των άρθρων 6 και 8 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα 1992.

διαδικασία⁵⁴. Όταν ένα διοικητικό δικαστήριο αμφισβητεί την προηγούμενη αθωωτική απόφαση ποινικού δικαστηρίου για παρόμοια πραγματικά περιστατικά με αυτά που αποτελούν το αντικείμενο της διοικητικής δίκης, συντρέχει ζήτημα παραβίασης του τεκμηρίου αθωότητας. Έχει υποστηριχθεί και το αντίθετο⁵⁵.

Η απόφαση αυτή αποτελεί επιβεβαίωση της πάγιας νομολογίας του ΕΔΔΑ ότι το ελληνικό σύστημα παράλληλης εξέτασης διοικητικών παραβάσεων που ταυτόχρονα συνιστούν αξιόποινες πράξεις ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων ενδέχεται να οδηγήσει σε αποτελέσματα ασύμβατα με τις δικονομικές εγγυήσεις που κατοχυρώνονται στα διεθνή κείμενα των δικαιωμάτων του ανθρώπου⁵⁶. Οι δυο διαδικασίες δεν εμποδίζονται μεν να κινηθούν παράλληλα, όμως, η πρώτη που οριστικοποιείται, οποιαδήποτε, καθιστά επιβεβλημένη την ακύρωση της άλλης λόγω παραβάσεως της αρχής non bis in idem. Όταν, λοιπόν, το διοικητικό δικαστήριο διαπιστώσει ότι η οικεία διαδικασία στα ποινικά δικαστήρια έχει ολοκληρωθεί με αμετάκλητη απόφαση, είτε καταδικαστική είτε αθωωτική, υποχρεούται όχι να δεσμευθεί εν μέρει από αυτήν, είτε, έστω να την συνεκτιμήσει, αλλά, εκ τούτου και μόνο, να ακυρώσει το πολλαπλό τέλος που επιβλήθηκε από τις τελωνειακές αρχές. Αντίστοιχα, όταν το ποινικό δικαστήριο διαπιστώσει ότι η διαδικασία στα διοικητικά δικαστήρια έχει ολοκληρωθεί με αμετάκλητη απόφαση, οφείλει, ανεξαρτήτως αποτελέσματος, εκ τούτου και μόνο, να παύσει την ποινική δίωξη. Για το ΕΔΔΑ το ελληνικό νομικό σύστημα των κυρώσεων θα πρέπει να τροποποιηθεί. Κατά το Σύνταγμα, όμως, ελλείψει διατάξεως αντίστοιχης εκείνης του 94 παρ. 3, στο μεν διοικητικό δικαστήριο ανήκει κατ' αποκλειστικότητα η επίλυση των διοικητικών διαφορών, στο δε ποινικό η των ποινικών υπό την έννοια που τους δίνει όχι το ΕΔΔΑ, αλλά η ελληνική έννομη τάξη⁵⁷.

Οι κρίσεις του ΕΔΔΑ είναι χρήσιμες, διότι φωτίζουν τη σχέση του “ne bis in idem” με το τεκμήριο αθωότητας στο πλαίσιο του *διπόλου ποινικής-διοικητικής δίκης*. Το ΕΔΔΑ προχώρησε σε ξεχωριστό έλεγχο εφαρμογής και σεβασμού του τεκμηρίου

⁵⁴ΕΔΔΑ, Vassilios Stavropoulos v. Greece, §39-41· Mutatis mutandis, Diamantides v. Greece (no. 2), § 42 επ.

⁵⁵ Βανδώρος σε Α. Μαγγανάς, Δ. Βανδώρος, Χ. Χρυσανθάκης, Λ. Καρατζά, Η Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, Νομολογία & Ερμηνευτικά σχόλια, εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη 3η έκδοση.

⁵⁶ Φωτόπουλου Ι., Επιστημονική Ημερίδα Φορολογικές Κυρώσεις (επιμέλεια), Εκδόσεις Σάκκουλα.

⁵⁷ΣτΕ 3182/2010, Τμ. Β.

αθωότητας σύμφωνα με το ιδιαίτερο περιεχόμενό του ως στοιχείου της προσωπικότητας του ενδιαφερομένου, όπως το έχει διαπλάσει η νομολογία⁵⁸. Το ΕΔΔΑ περαιτέρω διαπίστωσε ότι στην περίπτωση των πολλαπλών τελών που επιβλήθηκαν στους προσφεύγοντες, οι αποδιδόμενες επίδικες συμπεριφορές ήταν ταυτόσημες στην ποινική και διοικητική δίκη, ενώ, ταυτόχρονα, τα «συστατικά στοιχεία των επίδικων παραβάσεων ήταν τα ίδια». Συνεπώς, η διαπίστωση παραβίασης του άρθρου 6§2 προέκυψε άμεσα εν προκειμένω ως αποτέλεσμα αυτού καθαυτού του συμπεράσματος των διοικητικών δικαστηρίων ότι οι προσφεύγοντες τέλεσαν τις πράξεις λαθρεμπορίας για τις οποίες είχαν προηγουμένως αθωωθεί από τα ποινικά δικαστήρια⁵⁹. Όταν υπάρχει ταύτιση της ποινικής με τη διοικητική παράβαση, η διαφορετική εκτίμηση των στοιχείων του φακέλου από τον διοικητικό δικαστή δεν τον προφυλάσσει αυτομάτως από την παραβίαση του τεκμηρίου αθωότητας⁶⁰.

Επιβεβαιώνεται, επίσης, στην προκείμενη περίπτωση η νομολογία του ΕΔΔΑ ως προς την εφαρμογή του άρθρου 6§2 σε επάλληλες δίκες σύμφωνα με την οποία το τελεσίδικο ή αμετάκλητο της κυρίας ποινικής απόφασης δεν είναι προϋπόθεση για την εξέταση της αιτίας σχετικά με το τεκμήριο αθωότητας. Αυτό είναι ένα κρίσιμο στοιχείο, το οποίο διαλανθάνει της προσοχής του διοικητικού δικαστή, καθώς ενίοτε συμπαρασύρεται από την κρίση του σχετικά με το αμετάκλητο της ποινικής απόφασης και την εφαρμογή του “ne bis in idem”. Γενικότερα, η απόφαση “Καρετανίος και λοιποί” επιβεβαιώνει την αυτόνομη λειτουργία του τεκμηρίου αθωότητας σε σχέση με το “ne bis in idem” στο δίπολο διοικητική - ποινική δίκη. Η νομολογία του ΣτΕ τείνει να προσδίδει στο τεκμήριο αθωότητας έναν παρακολουθηματικό χαρακτήρα ως προς τη βασικότερη, κατά την κρίση του, εγγύηση του “ne bis in idem”, με αποτέλεσμα η διαπίστωση μη προσβολής του τελευταίου να συμπαρασύρει και την τύχη του ελέγχου ως προς το πρώτο.

⁵⁸ΕΔΔΑ Konstas κατά Ελλάδα, ό.π.

⁵⁹Καρετανίος και λοιποί, ό.π., σκ. 82-85.

⁶⁰Βογιατζή 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. 547.

4. Η αρχή της αναλογικότητας στις φορολογικές κυρώσεις

α) Πολλαπλά τέλη και τελωνειακές παραβάσεις

Η απόφαση της 11^{ης} Ιανουαρίου 2007 “Μαμιδάκης κατά Ελλάδας” (προσφυγή 35533/2004) του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου παρουσιάζει μεγάλο ενδιαφέρον σχετικά με την τήρηση της αρχής της αναλογικότητας στις φορολογικές κυρώσεις. Το ιστορικό της υπόθεσης σχετίζεται με την επιβολή προστίμου στον προσφεύγοντα από το διευθυντή της Ειδικής Υπηρεσίας Τελωνειακών Ερευνών συνολικού ποσού 1.025.049.744 δραχμών (3.008.216 ευρώ), για λαθρεμπόριο με βάση τις εφαρμοστέες διατάξεις του Τελωνειακού Κώδικα, οι οποίες προέβλεπαν, κατά την περίοδο των γεγονότων, πρόστιμο που μπορούσε να είναι από διπλάσιο έως δεκαπλάσιο των δασμών που βαρύνουν το αντικείμενο της παράβασης. Επιπλέον, ο προσφεύγων θεωρήθηκε εις ολόκληρον υπόχρεος για την καταβολή προστίμων που επιβλήθηκαν σε άλλα άτομα για τελωνειακές παραβάσεις, συνολικού ποσού 1.685.399.040 δραχμές (4.946.145 ευρώ).

Το ΕΔΔΑ στο σκεπτικό του επισήμανε ότι οι μειοψηφούντες δικαστές του Συμβουλίου της Επικρατείας στο οποίο ήχθη η υπόθεση μετά από άσκηση έφεσης έκριναν ότι το Διοικητικό Εφετείο δεν είχε τηρήσει την υποχρέωσή του να αιτιολογήσει την απόφαση που εξέδωσε ως προς την τήρηση της αρχής της αναλογικότητας, διότι περιορίστηκε στο να αναφερθεί στις διατάξεις του νόμου που προβλέπει κυρώσεις. Δεν διαπίστωσε γιατί είχε επιλεγθεί ένα τέτοιο "ιδιαίτερα υψηλό" πρόστιμο, το οποίο αποτελούσε υπέρογκο βάρος ακόμα και για πολύ μεγάλες επιχειρήσεις και το οποίο οδηγούσε σε μία de facto κατάσχεση της περιουσίας του προσφεύγοντος, κατά παράβαση του άρθρου 1 του Πρωτοκόλλου 1 της ΕΣΔΑ (απόφαση 990/2004). Υπό αυτές τις συνθήκες, οι δικαστές του ΕΔΔΑ έκριναν, ότι «ακόμα κι αν ληφθεί υπόψη η διακριτική ευχέρεια που διαθέτουν τα Συμβαλλόμενα Κράτη ως προς το ζήτημα αυτό [την απαίτηση της αναλογικότητας μεταξύ της επέμβασης στο δικαίωμα του προσφεύγοντος και του επιδιωκόμενου σκοπού γενικού

συμφέροντος]⁶¹ η επιβολή του εν λόγω προστίμου έθιξε σε τέτοιο βαθμό την οικονομική κατάσταση του προσφεύγοντος, που αποτελούσε δυσανάλογο μέτρο ως προς τον επιδιωκόμενο νόμιμο σκοπό», συνεπώς, υπήρξε παραβίαση του άρθρου 1 του Πρώτου Πρωτοκόλλου.

Αντίστοιχη παράβαση της αρχής της αναλογικότητας έχει διαπιστώσει και το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΔΕΕ), το οποίο έχει δεχθεί ότι «είναι αρμοδιότητα του εθνικού δικαστή να εκτιμήσει αν, λαμβανομένων υπόψη των επιταγών της καταστολής και της πρόληψης, καθώς και του ύψους των επίδικων φορολογικών επιβαρύνσεων και του μεγέθους των πράγματι επιβληθεισών κυρώσεων, αυτές δεν είναι τόσο δυσανάλογες σε σχέση με τη σοβαρότητα της παράβασης, ώστε να εμποδίζεται η άσκηση των παρεχόμενων από τη Συνθήκη ελευθεριών» και ότι «μία εθνική νομοθεσία που προβλέπει (...) ένα σύνολο κυρώσεων που περιέχουν ειδικότερα (...) πολλαπλό τέλος έως δεκαπλάσιο των σχετικών φορολογικών επιβαρύνσεων δεν είναι σύμφωνη με την αρχή της αναλογικότητας⁶² παρά στο μέτρο που καθίσταται αναγκαία εκ των επιταγών της καταστολής και της προλήψεως, λαμβανομένης υπόψη της σοβαρότητας της παράβασης»⁶³.

β) Η σωρευτική επιβολή πρόσθετου φόρου και ειδικού προστίμου για παραβάσεις ΦΠΑ

Το Συμβούλιο της Επικρατείας έχει κρίνει από την άλλη ότι η σωρευτική επιβολή πρόσθετου φόρου και ειδικού προστίμου, σύμφωνα με τα άρθρα 1 (παρ. 2) και 6 (παρ. 1) του Ν. 2523/1997, λόγω αχρεώστητης επιστροφής ΦΠΑ, δεν αντίκειται ούτε στο άρθρο 4 του 7ου Προσθέτου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ, ούτε στη συνταγματική αρχή της αναλογικότητας. Κατά το ΣτΕ, «οι κυρώσεις οι οποίες θεσπίζονται από το

⁶¹Σχετικές αποφάσεις του ΕΔΔΑ Balaz κατά Σλοβακίας (dec), αριθ. 60243/00, 16 Σεπτεμβρίου 2003, Valico S.r.l. κατά kalfias (dec), αριθ. 70074/01, 21 Μαρτίου 2006.

⁶²Τσουρουφλής Ανδ., Το Φορολογικό Δίκαιο στην έννομη τάξη, Νομική Βιβλιοθήκη.

⁶³ΔΕΚ (ΔΕΕ) Λουλουδάκης κατά Ελλάδας (C-262/1999), απόφαση της 12-7-200, σκ. 70-71. 113 ΣτΕ 108/2015 (Β' Τμ.), σκ. 8.

νομοθέτη και επιβάλλονται για παραβάσεις της νομοθεσίας περί ΦΠΑ πρέπει να είναι ανάλογες των παραβάσεων, αποτελεσματικές και αποτρεπτικές⁶⁴. Ενόψει του ευρέος περιθωρίου εκτίμησης που διαθέτει συναφώς ο νομοθέτης, η προαναφερόμενη διάταξη του άρθρου 6 (παρ. 1) του Ν 2523/1997 (περί επιβολής ειδικού προστίμου ΦΠΑ ισόποσου με το τριπλάσιο του παρανόμως επιστραφέντος φόρου), ορώμενη τόσο αυτοτελώς, όσο και σε συνδυασμό με τις διατάξεις των άρθρων 1 (παρ. 2) και 2 (παρ. 4 περιπτ. β΄) του ίδιου νόμου (περί επιβολής χρηματικής κύρωσης για αχρεώστητη επιστροφή ΦΠΑ, δυνάμενης να φθάσει στο ανώτατο όριο που προβλέπει η δεύτερη των εν λόγω διατάξεων), δεν αντίκειται στην κατά το Σύνταγμα και το πρωτογενές δίκαιο του Ευρωπαϊκής Ένωσης αρχή της αναλογικότητας, διότι δεν θεσπίζει κύρωση εμφανώς απρόσφορη ή μη αναγκαία για την εξυπηρέτηση του επιδιωκόμενου σκοπού, ο οποίος συνίσταται στον κολασμό του παραβάτη και στην αποτελεσματική αποτροπή της διάπραξης των παραβάσεων για τις οποίες προβλέπεται η κύρωση (πρβλ. ΣτΕ 3173/2014 Ολ, 3474/2011 Ολ, 4564/2014, 3130/2014, 2957/2013, 1217/2006 επταμ. κ.ά., καθώς και ΕΔΔΑ 6.12.2007, 29829/05, Γ Μεταφορική κ.ά. κατά Ελλάδα, σκέψεις 8, 11 και 35)».

5. Από την ΣτΕ 2067/2011 στην ΟλΣτΕ 1741/2015 με ενδιάμεσο σταθμό την ΕΔΔΑ, Καπετάνιος και λοιποί κατά Ελλάδος, της 30.4.2015 - Μια πορεία ασυμβατότητας μεταξύ εθνικού και ενωσιακού δικαίου

Η σχετική με την εφαρμογή της αρχής “ne bis in idem” νομολογία του ΕΔΔΑ αποτέλεσε πηγή έμπνευσης για το Συμβούλιο της Επικρατείας, το οποίο επιλαμβάνεται διοικητικών κυρώσεων για παραβάσεις που διώκονται και ποινικώς. Η νομολογία υιοθέτησε την ευρεία έννοια της ποινικής υπόθεσης, όπως αυτή είχε ερμηνευθεί από το Δικαστήριο του Στρασβούργου στο πλαίσιο κυρίως του άρθρου 6 της ΕΣΔΑ, στην οποία ενέταξε και διοικητικές κατά το εθνικό δίκαιο κυρώσεις, προκειμένου να εφαρμόσει τον κανόνα “ne bis in idem”. Η αρχή αυτή έχει ιδιαίτερη εφαρμογή στις υποθέσεις επιβολής του πολλαπλού τέλους για τελωνειακές

⁶⁴ΔΕΕ μειζ. συνθ. 26.2.2013, C-617/10, Akerberg Fransson, σκέψη 36, πρβλ. και ΣτΕ 2357/2013, 144/2015.

παραβάσεις⁶⁵. Χαρακτηριστική συναφώς είναι η πρόσφατη απόφαση της Ολομέλειας **ΣτΕ Ολ 1741/2015**, η οποία εντάσσεται στο πνεύμα της γνωστής απόφασης **ΣτΕ 2067/2011** του Β΄ Τμήματος και της πάγιας σχετικής νομολογίας, αφού αντικείμενό της αποτελούν τα ίδια νομικά ζητήματα, τα οποία όμως, εν προκειμένω, εξετάζονται πρωτίστως υπό το πρίσμα του δικαίου της Ένωσης⁶⁶. Η απόφαση της Ολομέλειας δημοσιεύθηκε περίπου ένα μήνα μετά την απόφαση του ΕΔΔΑ Καπετάνιος κ.λπ. κατά Ελλάδα, της 30ής Απριλίου 2015, από την οποία φαίνεται ότι αφίσταται ουσιωδώς⁶⁷. Με την ευκαιρία δικαστικής προσβολής της πράξης επιβολής πολλαπλού τέλους για λαθρεμπορική παράβαση ως προς την οποία έχει προηγηθεί αθωωτική απόφαση ποινικού δικαστηρίου, η Ολομέλεια επιλαμβάνεται εκ νέου περίπλοκων αλλά πολυσυζητημένων προβλημάτων, όπως είναι η φύση του πολλαπλού τέλους και γενικότερα των φορολογικών κυρώσεων, η σχέση της ποινικής δίκης και της διοικητικής διαδικασίας⁶⁸ διαπίστωσης λαθρεμπορίας καθώς και της μετέπειτα διοικητικής δίκης και η εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* υπό το πρίσμα, πάντως, του ενωσιακού δικαίου⁶⁹. Τούτο διότι οι εφαρμοστέες, σε περίπτωση παράβασης του κοινοτικού τελωνειακού δικαίου και των εθνικών κανόνων περί μεταφοράς της οδηγίας 92/12/ΕΟΚ, διατάξεις του ισχύοντος κατά τον κρίσιμο εν προκειμένω χρόνο Τελωνειακού Κώδικα (άρθρα 89 επ.) και του Ν 2127/1993 περί επιβολής πολλαπλού τέλους και κίνησης της διαδικασίας ποινικής δίωξης συνιστούν εφαρμογή του δικαίου της Ένωσης κατά την έννοια του άρθρου 51 παρ. 1 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ, οπότε οι θεσπιζόμενες με τις εν λόγω διατάξεις ρυθμίσεις *πρέπει να πληρούν τις απαιτήσεις που απορρέουν από τον Χάρτη* όσον αφορά τον

⁶⁵Πρεβεδούρου, Η εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* στην περίπτωση σωρευτικής επιβολής διοικητικών κυρώσεων – Με αφορμή την απόφαση ΣτΕ 1091/2015, ΘΠΔΔ 6/2015, σελ. 529.

⁶⁶Πρεβεδούρου Ευγ., «Η αρχή *ne bis in idem* κατά το δίκαιο της Ένωσης και κατά τη νομολογία του ΕΔΔΑ. Διοικητικός ή ποινικός χαρακτήρας της κύρωσης του πολλαπλού τέλους του ΤΚ (ΣτΕ Ολ 1741/2015).

⁶⁷Ι. Δημητρακόπουλος, «Η σύντομη (:) ‘ζωή’ της απόφασης Καπετάνιος» δημοσιευμένο στον ιστότοπο www.humanrightscaselaw.gr.

⁶⁸Ι. Δημητρακόπουλος, «Η αρχή *in dubio pro reo* (δεν) εφαρμόζεται στη διοικητική δίκη;», δημοσιευμένο στον ιστότοπο www.humanrightscaselaw.gr,

⁶⁹Πρεβεδούρου Ευγ., «Η αρχή *ne bis in idem* κατά το δίκαιο της Ένωσης και κατά τη νομολογία του ΕΔΔΑ. Διοικητικός ή ποινικός χαρακτήρας της κύρωσης του πολλαπλού τέλους του ΤΚ (ΣτΕ Ολ 1741/2015).

σεβασμό των θεμελιωδών δικαιωμάτων που κατοχυρώνονται σ' αυτόν, επομένως και της αρχής *ne bis in idem*.

α) Η ΣτΕ 2067/2011 και η μεταγενέστερη νομολογία: Στον αστερισμό της αυτοτέλειας και η «απάντηση» του ΕΔΔΑ.

Η απόφαση 2067/2011 του Συμβουλίου της Επικρατείας είναι εξαιρετικά ενδιαφέρουσα, καθώς το ανώτατο δικαστήριο αντιμετώπισε την εφαρμογή του “*ne bis in idem*” και του τεκμηρίου αθωότητας στη διοικητική δίκη για την παράβαση της λαθρεμπορίας προβαίνοντας σε δογματική ανάλυση της συμβατότητας της ελληνικής έννομης τάξης με την ευρωπαϊκή νομολογία⁷⁰. Το βασικό επιχείρημα του ΣτΕ, στο οποίο στηρίχθηκε για να καταλήξει στη μη παραβίαση των προαναφερθεισών αρχών από το σύστημα επιβολής πολλαπλού τέλους για τη διοικητική παράβαση της λαθρεμπορίας, είναι η αυτοτέλεια της διοικητικής δίκης σε σχέση με την ποινική. Εξάλλου, σε μεταγενέστερες αποφάσεις του, το ΣτΕ έκρινε και άλλα σημαντικά ζητήματα, όπως αυτό της παραδεκτής προσκόμισης ενώπιον του διοικητικού δικαστηρίου της αμετάκλητης ποινικής απόφασης. Το Συμβούλιο της Επικρατείας τόνισε ότι η υποχρέωση του διοικητικού δικαστηρίου να ακυρώσει το επιβληθέν τέλος, εφ’ όσον το ποινικό δικαστήριο είχε προηγουμένως αθώσει τον ενδιαφερόμενο για την πράξη της λαθρεμπορίας, θα οδηγούσε σε «απροσδόκητα αποτελέσματα». Ειδικότερα, θα απαιτούσε να υπάρξει ένα εξ αρχής νέο σύστημα κολασμού της λαθρεμπορίας, κατά το οποίο όλες οι κυρώσεις, διοικητικές και ποινικές, «θα επιβάλλονταν από ένα μόνο δικαστήριο»⁷¹.

Το επιχείρημα της αυτοτέλειας της διοικητικής δίκης έναντι της ποινικής αποτέλεσε τη βάση για την απόρριψη αιτιάσεων για παραβίαση της αρχής “*ne bis in idem*” στη μεταγενέστερη νομολογία των διοικητικών δικαστηρίων⁷². Το Συμβούλιο της Επικρατείας υιοθέτησε δύο συμπληρωματικά επιχειρήματα ως προς την αδυναμία του

⁷⁰Αναγνωστόπουλου Ηλ., «Τα πολλαπλά τέλη για τη λαθρεμπορία υπό το πρίσμα της ΕΣΔΑ(με αφορμή τις ΣτΕ 3182/2010 και 2067/2011)», ΝοΒ (2011), τόμος 59, τεύχος 10, σελ. 2282.

⁷¹ΣτΕ 2067/2011, σκ. 10.

⁷²ΔΕφΑθ 3103/2013.

εθνικού δικαίου να απορροφήσει το “ne bis in idem” κατά τον τρόπο που το αντιλαμβάνεται το ΕΔΔΑ. Και τα δύο περιστρέφονται γύρω από την έννοια της *προβλεψιμότητας*. Το πρώτο, αναφέρεται στην υποκειμενική γνώση ή αντίληψη του πολίτη για την πιθανότητα κολασμού από δύο κλάδους δικαστηρίων της καταλογιζομένης σε αυτόν συμπεριφοράς. Ειδικότερα, το ΣτΕ δέχθηκε ότι η αρχή ne bis in idem βρίσκει πεδίο εφαρμογής όταν «ο πολίτης, που εύλογα πιστεύει ότι κατόπιν μιας αμετάκλητης δικαστικής απόφασης έληξε οριστικά η δικαστική του εμπλοκή, βρίσκεται ξαφνικά και πάλι αντιμέτωπος με αυτό». Ωστόσο, κατά το ΣτΕ, «αυτό δεν φαίνεται να συμβαίνει» όταν ο πολίτης «εξ αρχής γνωρίζει ότι, λόγω του θεσπισμένου δικονομικού συστήματος, ένα μέρος της ευθύνης του θα κριθεί από ένα κλάδο δικαστηρίων, και ένα άλλο από άλλο, όπως επί τόσες δεκαετίες συμβαίνει στην Ελλάδα». Το δεύτερο επιχείρημα αφορά το ελληνικό κράτος, το οποίο, κατά το ανώτατο διοικητικό δικαστήριο «δεν μπορούσε να διανοηθεί όταν προσχωρούσε στο 7ο Πρόσθετο Πρωτόκολλο της ΕΣΔΑ ότι μέσω μιας συνεχώς σε βάθος χρόνου εξελισσόμενης νομολογίας του ΕΔΔΑ, αναλάμβανε διεθνείς δεσμεύσεις αντίθετες σε πάγια ριζωμένες νομικές παραδόσεις και στο ίδιο το Σύνταγμα». Συνεπώς, σύμφωνα με το πρώτο επιχείρημα, η έλλειψη δυνατότητας πρόβλεψης της διπλής κύρωσης για ταυτόσημη συμπεριφορά από τον ενδιαφερόμενο, θα ήταν λόγος αποδοχής της εφαρμογής του “ne bis in idem” στην περίπτωση του. Ταυτόχρονα, η απρόβλεπτη, κατά το ΣτΕ, εξέλιξη της ερμηνείας του άρθρου 4 του 7ου Πρωτοκόλλου από το ΕΔΔΑ αποτελεί παράγοντα εξαίρεσης της ελληνικής έννομης τάξης από τις συνέπειες εφαρμογής του ne bis in idem, όπως το αντιλαμβάνεται ο δικαστής του Στρασβούργου.

Είναι αυτονόητο ότι και τα δύο αυτά επιχειρήματα έτυχαν σφοδρής κριτικής από τη νομολογία του ΕΔΔΑ. Η έννοια της «αυτοτέλειας», συνδυασμένη με την «πάγια ριζωμένη νομική παράδοση» του διπλού δικονομικού συστήματος κύρωσης της λαθρεμπορίας, αποτέλεσε έως τη ΣτΕ 1741/2015⁷³, το κύριο επιχείρημα του εθνικού δικαστή στο οποίο είχε θεμελιώσει την άρνηση εφαρμογής του “ne bis in idem” στη διοικητική δίκη για τον καταλογισμό πολλαπλών τελών. Το ΕΔΔΑ υπενθύμισε κατ’

⁷³Αργυρού Αντ., Η αρχή «ne bis in idem» με αφορμή την με αριθμό 1741/2015 απόφαση Ολομέλειας του Συμβουλίου της Επικρατείας, www.constitutionalism.gr.

αρχάς τη φύση της ΕΣΔΑ⁷⁴ ως διεθνούς σύμβασης: «πέραν ενός δικτύου διμερών δεσμεύσεων, εισάγει αντικειμενικές υποχρεώσεις, οι οποίες κατοχυρώνονται, κατά το προοίμιό της, από μια ‘συλλογική εγγύηση’». Οι ιδιαιτερότητες των εθνικών εννόμων τάξεων θα πρέπει να γίνονται σεβαστές σε ένα πλαίσιο διεθνούς κατοχύρωσης ατομικών δικαιωμάτων, ταυτόχρονα όμως δεν θα πρέπει τα κράτη 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. Το ΕΔΔΑ, επίσης, κατέρριψε το επιχείρημα του εθνικού δικαστή περί αδυναμίας πρόβλεψης της εξέλιξης της νομολογίας σημειώνοντας ότι τα κριτήρια Engel εισήχθησαν στη νομολογία του ΕΔΔΑ από το 1976. Συνεπώς, όταν το 1985 το ελληνικό κράτος αναγνώρισε το δικαίωμα ατομικής προσφυγής, όφειλε να έχει πλήρη γνώση του αυτοτελούς τρόπου με τον οποίο το ΕΔΔΑ ερμήνευε την «κατηγορία ποινικής φύσης» και των ζητημάτων που θα μπορούσαν να εγερθούν από τη μεταφορά δικονομικών εγγυήσεων του κατηγορουμένου στο πεδίο της διοικητικής δίκης.

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 τάξης⁷⁵ και σε συμφωνία με τις θεμελιώδεις δικονομικές εγγυήσεις που αναγνωρίζονται από το Σύνταγμα και την ΕΣΔΑ.

Είναι πράγματι αξιοσημείωτο ότι το Συμβούλιο της Επικρατείας δεν αγνόησε τα κριτήρια “Engel” στην απόφασή του, αλλά, αντιθέτως, κατέληξε στο μη ποινικό χαρακτήρα του πολλαπλού προστίμου, εφαρμόζοντάς τα. Ωστόσο, ο τρόπος εφαρμογής τους δεν ήταν ορθός. Ως προς το δεύτερο κριτήριο “Engel”, δεν ελήφθη καθόλου υπόψη ότι το πολλαπλό τέλος αναφέρεται σε παράβαση κανόνων τελωνειακού δικαίου, οι οποίοι χαρακτηρίζονται από γενική δεσμευτικότητα. Τα κριτήρια “Engel” είναι κοινά στην ΕΣΔΑ και στο πρωτογενές δίκαιο της Ευρωπαϊκής

⁷⁴Χ. Χρυσανθάκης, «Ο δικαιοδοτικός μηχανισμός της ΕΣΔΑ», σε: Επιθεώρηση Δημοσίου Δικαίου, 1991 σελ. 242.

⁷⁵Υπ’ αυτήν την έννοια μπορεί να γίνει αντιληπτή και η απαίτηση του ΕΔΔΑ στην Καρpetanios και λοιποί για αυτεπάγγελτη λήψη υπόψη της αμετάκλητης ποινικής απόφασης από τον διοικητικό δικαστή.

Ένωσης. Έτσι πρέπει να ερμηνευθεί και η παραπομπή της “Karpetanios και λοιποί” (§73) στην απόφαση του ΔΕΕ C-617/10, “Akerberg Fransson”. Στην προαναφερθείσα απόφαση το ΔΕΕ απέφυγε να αναφερθεί ευθέως στη σχετική νομολογία του ΕΔΔΑ. Παρέπεμψε όμως στην απόφασή του C-489/10, “Bonda”, η οποία με τη σειρά της παραπέμπει στην “Engel” και λοιποί κατά Ολλανδίας, του ΕΔΔΑ. Άλλωστε, το άρθρο 52§3 εδ. α’ του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης προβλέπει ότι στο βαθμό που ο ίδιος περιλαμβάνει δικαιώματα που αντιστοιχούν σε δικαιώματα που διασφαλίζονται στην ΕΣΔΑ, η έννοια και εμβέλειά τους είναι ίδιες με εκείνες που τους αποδίδει η ΕΣΔΑ. Έτσι, η ρητή αναφορά της Ολ ΣτΕ 1741/2015 στην «παραβίαση διοικητικής φύσεως υποχρεώσεων κάθε συναλλασσομένου», θα έπρεπε κανονικά να ερμηνευθεί ως στοιχείο δηλωτικό του αποτρεπτικού και κατασταλτικού χαρακτήρα του πολλαπλού τέλους⁷⁶.

Το πιο σημαντικό είναι ότι η Ολ ΣτΕ 1741/2015 παραγνώρισε εντελώς το τρίτο κριτήριο “Engel”, το οποίο, όπως διαπιστώσαμε στην “Karpetanios και λοιποί”, αποτελεί την κατ’ εξοχήν βάση για τον χαρακτηρισμό της εν λόγω παράβασης ως ποινικής. Αυτά τα κριτήρια επικαλέστηκε η μειοψηφούσα γνώμη της απόφασης, κρίνοντας ότι το πολλαπλό τέλος που προβλέπει ο Τελωνειακός Κώδικας συνιστά μεν κύρωση διοικητική, κατά το εθνικό δίκαιο, πλην όμως, εν όψει 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), η επίδικη κύρωση έχει «ποινικό» χαρακτήρα, κατά την έννοια του άρθρου 4 παρ. 1 του 7ου Προσθέτου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ και του άρθρου 50 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ένωσης.

Ακόμα, στην απόφαση της 9.1.2014 «Μ. Τασιούλη κατά Ελλάδος» το ΕΔΔΑ έκρινε⁷⁷ ότι: «Ο κανόνας δικαίου, τον οποίο παραβίασε η ενδιαφερομένη απευθύνεται

⁷⁶Αργυρού Αντ., Η αρχή «ne bis in idem» με αφορμή την με αριθμό 1741/2015 απόφαση Ολομέλειας του Συμβουλίου της Επικρατείας, www.constitutionalism.gr.

⁷⁷Αργυρού Αντ., Η αρχή «ne bis in idem» με αφορμή την με αριθμό 1741/2015 απόφαση Ολομέλειας του Συμβουλίου της Επικρατείας, www.constitutionalism.gr.

σε όλους τους πολίτες υπό την ιδιότητα του φορολογουμένου. Επιτάσσει συγκεκριμένη συμπεριφορά, ήτοι την δήλωση υπαλλήλου και συνδυάζει την απαίτηση αυτή με κύρωση με χαρακτήρα τιμωρητικό. Το επίδικο πρόστιμο δεν αφορά, λοιπόν, την χρηματική αποζημίωση ζημίας, αλλά αποσκοπούσε στην *τιμωρία με σκοπό την αποφυγή επαναλήψεως της αζιόποινης πράξεως*. Έτσι, ο γενικός χαρακτήρας της, παραβιαζομένης από την προσφεύγουσα νομικής διάταξης καθώς και ο στόχος ταυτόχρονα προληπτικός και κατασταλτικός της επιβληθείσης κυρώσεως αρκούν στο να θεμελιώσουν τον ποινικό χαρακτήρα της επίδικης παραβάσεως απέναντι στο άρθρο 6 της Συμβάσεως. Σχετικώς με ό,τι προηγείται, το Δικαστήριο καταλήγει ότι η υπόθεση απετέλεσε αντικείμενο «κατηγορίας ποινικής φύσεως». Το άρθρο 6 της Συμβάσεως εφαρμόζεται, συνεπώς, στην περίπτωση αυτή». Με βάση τις σκέψεις αυτές το ΕΔΔΑ ενέταξε στις ποινικής φύσεως τις κυρώσεις που προβλέπονται στο ελληνικό δίκαιο για τελωνειακές παραβάσεις⁷⁸.

V. Ευρωπαϊκή δικαιοταξία και δυαδικό σύστημα κυρώσεων.

1. Η αρχή *ne bis in idem* ως γενική αρχή του ενωσιακού δικαίου. Η ερμηνεία της αρχής από το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Η αρχή *ne bis in idem* αποτελεί θεμελιώδη αρχή του ενωσιακού δικαίου, την τήρηση της οποίας οφείλει να διασφαλίζει ο δικαστής, όπως έχει αναγνωριστεί από το ΕΔΔΑ⁷⁹. Το επίπεδο προστασίας που παρέχει το ενωσιακό δίκαιο είναι υπό μία οπτική ευρύτερο σε σχέση με την παρεχόμενη προστασία της ΕΣΔΑ. Συγκεκριμένα το άρθρο 4 παρ. 1 του 7ου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ αφορά, όπως ειπώθηκε ανωτέρω, ποινικές διαδικασίες στο έδαφος μόνο ενός συμβαλλόμενου μέλους ενώ το άρθρο 50 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης αναφέρεται σε ποινικές διαδικασίες που αναπτύσσονται ανάμεσα σε δύο ή

⁷⁸Χρυσόγονος Κ., Η ενσωμάτωση της ΕΣΔΑ στην εθνική έννομη τάξη, 2001.

⁷⁹Αποφάσεις της 5ης Μαΐου 1966, 18/65 και 35/65, Gutmann κατά Επιτροπής ΕΚΑΕ, Συλλογή 1966, ξενόγλωσσες εκδόσεις, σ. 149 και συγκεκριμένα σ. 172, και της 15ης Οκτωβρίου 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 κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλογή 2002, σ. I-8375, σκέψη 59, C-289/04 P - Showa Denko κατά Επιτροπής σκ. 50.

περισσότερα κράτη αλλά και στο επίπεδο της ίδιας της Ένωσης⁸⁰. Στο πλαίσιο δε του ενωσιακού δικαίου η αρχή αυτή δεν εφαρμόζεται μόνο σε διαδικασίες ποινικής φύσης υπό στενή έννοια αλλά και σε κυρωτικές διαδικασίες που δεν έχουν ποινικό χαρακτήρα όπως είναι οι πειθαρχικές⁸¹. Στην απόφαση του ΔΕΕ Gutmann v. Commission κρίθηκε ότι απαγορεύεται όχι μόνο η επιβολή δύο πειθαρχικών ποινών αλλά και η πραγματοποίηση δεύτερης πειθαρχικής διαδικασίας κατά του ίδιου προσώπου για τα ίδια πραγματικά περιστατικά. Αν και το 7^ο Πρωτόκολλο δεν έχει κυρωθεί από όλα τα Κράτη-Μέλη της Ένωσης, εντούτοις στο πλαίσιο της ερμηνείας της αρχής *ne bis in idem* τόσο ως γενική αρχή του ενωσιακού δικαίου όσο και ως αρχή που προβλέπεται ρητά στο άρ. 54 της συνθήκης Σένγκεν αλλά και το άρ. 50 του Χάρτη λαμβάνεται υπόψη η νομολογία του ΕΔΔΑ όπως επιβάλλει η αρχή της ομοιογένειας⁸². Η τελευταία ορίζει ότι 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 ΕΔΔΑ⁸³. Έχει κριθεί από το ΕΔΔΑ ότι «*το άρθρο 4, παράγραφος 1 του 7^{ου} ΠΠ της ΕΣΔΑ καθορίζει το ελάχιστο επίπεδο προστασίας, το οποίο πρέπει να διασφαλίζεται στο δίκαιο της Ένωσης κατά την ερμηνεία και την εφαρμογή της γενικής αρχής ne bis in idem*».⁸⁴

Η προστασία σε κάποιες περιπτώσεις είναι σημαντικά μικρότερη. Στις υποθέσεις που αφορούν το δίκαιο των συμπράξεων (καρτέλ)⁸⁵ το ΔΕΕ προχωρεί σε μία συσταλτική ερμηνεία του *idem* και κρίνει ότι πρέπει να συντρέχουν τρεις προϋποθέσεις: ταυτότητα πραγματικών περιστατικών, προσώπου και προστατευόμενου έννομου αγαθού⁸⁶. Η Γενική Εισαγγελέας Kokott στις προτάσεις της

⁸⁰Oliver P./Bombois T., « Ne bis in idem » en droit européen: un principe à plusieurs variants, JDE 2012, 266 267 269.

⁸¹Brammer S., Ne bis in idem im europäischen Kartellrecht-Neue Einsichten zu einem alten Grundsatz, EuZW 2013, 617 618.

⁸² Άρθρο 6, παράγραφος 1, τρίτο εδάφιο, ΣΕΕ και άρθρο 52, παράγραφος 3, πρώτο εδάφιο, του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων.

⁸³Πρεβεδούρου Ε., Η εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* στην περίπτωση σωρευτικής επιβολής διοικητικών κυρώσεων-Με αφορμή την απόφαση 1091/2015, ΘΠΔΔ 6/2015 σ., ο.π. Brammer, σ. 618

⁸⁴ Kokott J./Sobotta Ch., Protection of Fundamental Rights in the European Union: On the Relationship between EU Fundamental Rights, the European Convention and National Standards of Protection, Yearbook of European Law, Vol. 34, No. 1, 2015, 60 64, Προτάσεις της J. Kokott της 8ης Σεπτεμβρίου 2011 στην υπόθεση C-17/10, Toshiba, ο.π. Πρεβεδούρου ΘΠΔΔ 6/2015.

⁸⁵ΔΕΚ Aalborg Portland C-204/00, ΔΕΕ Toshiba Corp C-17/10.

⁸⁶Αποφάσεις της 7ης Ιανουαρίου 2004, 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, Aalborg Portland κ.λπ. κατά Επιτροπής (Συλλογή 2004, σ. I-123, σκέψη 338), και Toshiba Corporation κ.λπ. (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 41, σκέψεις 97 και 98). 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

στην υπόθεση *Toshiba* ασκώντας κριτική στην συσταλτική προσέγγιση του *idem* υπογραμμίζει ότι «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».

Ως προς τον χαρακτηρισμό μίας κύρωσης ως ποινικής το ΔΕΕ δεν απέχει ιδιαίτερα από τις παραδοχές της νομολογίας του ΕΔΔΑ. Το ζήτημα ανέκυψε στο πεδίο της γεωργίας και ειδικότερα της **λήψης γεωργικών ενισχύσεων**. Σύμφωνα με τις προτάσεις της γενικής εισαγγελέως Kokott⁸⁷ ως προς τα κριτήρια που εφαρμόζει το ΔΕΕ για την *κατάφαση της ποινικής φύσης* προσομοιάζουν με τα κριτήρια Engel όπως ερμηνεύονται από το ΕΔΔΑ. Δε γεννάται συνεπώς θέμα εφαρμογής της αρχής στις περιπτώσεις των γεωργικών ενισχύσεων δεδομένου ότι είναι κλειστός και ορισμένος ο κύκλος των ενδιαφερόμενων προσώπων τα οποία 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. Εν προκειμένω τα κριτήρια Engel που χρησιμοποιεί το ΕΔΔΑ για την κατάφαση του ποινικού χαρακτήρα της κύρωσης ταυτίζονται με τα αντίστοιχα κριτήρια που χρησιμοποιεί το ΔΕΕ.

Έως τη συνθήκη της Λισσαβόνας, όταν και ο Χάρτης απέκτησε δεσμευτική ισχύ, η ερμηνεία της αρχής που επιχειρήθηκε από το ΔΕΕ ήταν περιορισμένη είτε σε ζητήματα αμιγώς ποινικά, μέσω της ερμηνείας του άρθρου 54 της Συνθήκης Σένγκεν, είτε ως γενική αρχή του ενωσιακού δικαίου σε ζητήματα ανταγωνισμού. Η πρώτη υπόθεση που τέθηκε ενώπιον του ΔΕΕ και αφορούσε την αρχή *ne bis in idem* όπως κατοχυρώνεται στο άρθρο 50 του Χάρτη ήταν η υπόθεση **Aklagaren v. Hans Akerberg Fransson C-617/10**. Το Δικαστήριο στην παρούσα υπόθεση χρειάστηκε

μεταγωγής με μόνωση αερίου εξαιτίας των επιπτώσεων της σύμπραξης στο εσωτερικό της Ευρωπαϊκής Κοινότητας και του ΕΟΧ (πριν την διεύρυνση του Μαΐου του 2004 (πριν την προσχώρηση της Τσεχικής Δημοκρατίας) 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.

⁸⁷ Προτάσεις της 18ης Δεκεμβρίου 2011 στην υπόθεση C-489/10, Bonda.

να ασχοληθεί με δύο σημαντικά ζητήματα. Το πρώτο αφορούσε το *πεδίο εφαρμογής* της αρχής, και το δεύτερο το *περιεχόμενο* της αρχής, όπως προβλέπεται στο Χάρτη.

Ως προς το πρώτο ζήτημα το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι τα θεμελιώδη δικαιώματα που κατοχυρώνονται από το Χάρτη προστατεύονται κάθε φορά που εθνική νομοθεσία εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του δικαίου της Ένωσης. Εάν προτιμήσει κανείς την πιστή γραμματική ερμηνεία του σκεπτικού της απόφασης θα οδηγηθεί στο συμπέρασμα ότι το πεδίο προστασίας των δικαιωμάτων του Χάρτη είναι εξαιρετικά ευρύ. Μία τέτοια προσέγγιση οδηγεί στο συμπέρασμα ότι θα υπάρχουν ελάχιστα περιθώρια για την προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων όπως την επιφυλάσσουν τα κράτη μέλη στο εσωτερικό τους⁸⁸. Σύμφωνα με την Kokott⁸⁹ ωστόσο υπάρχουν ενδείξεις ότι το Δικαστήριο μέσα από το σκεπτικό της απόφασης επιτρέπει μία οριοθέτηση του πεδίου εφαρμογής του Χάρτη. Στη σκέψη 19 της απόφασης το Δικαστήριο ορίζει ότι *τα θεμελιώδη δικαιώματα που κατοχυρώνονται στην έννομη τάξη της Ένωσης μπορούν να εφαρμόζονται σε όλες τις καταστάσεις που διέπονται από το δίκαιο της Ένωσης, αλλά όχι πέραν των καταστάσεων αυτών*⁹⁰. Κατά συνέπεια δεν αρκεί η νομοθεσία της Ένωσης απλά να αφορά μία συγκεκριμένη κατάσταση προκειμένου να ενεργοποιηθεί η αρχή. Σε άλλη υπόθεσή του το ΔΕΕ προσέγγισε το ζήτημα της εφαρμογής του Χάρτη ακόμα πιο ευκρινώς ενισχύοντας τη θέση της Εισαγγελέως Kokott. Στην υπόθεση Siragusa⁹¹ το ΔΕΕ σε προδικαστικό ερώτημα Ιταλικού δικαστηρίου κλήθηκε κατά την ερμηνεία του άρθρου 17 του Χάρτη που αφορά την προστασία της ιδιοκτησίας να εξετάσει το στοιχείο της σύνδεσης με το ενωσιακό δίκαιο που απαιτείται για την επίκλησή του. Η υπόθεση αφορούσε αποκατάσταση ακινήτου ιδιώτη που παρέβη την περιβαλλοντική νομοθεσία και το Ιταλικό Δικαστήριο προκειμένου να εντοπίσει τη σύνδεση ανάμεσα στην υπό κρίση υπόθεση και τον Χάρτη έκρινε ότι η προστασία του τοπίου εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της Ένωσης. Το Δικαστήριο διερεύνησε εάν η γενικόλογη αναφορά της προστασίας του τοπίου είναι επαρκές έρεισμα για την εφαρμογή των δικαιωμάτων του Χάρτη. Το Δικαστήριο απάντησε αρνητικά υπογραμμίζοντας ρητά ότι για να διαπιστωθεί εάν σε μία υπόθεση καλείται προς εφαρμογή το δίκαιο της Ένωσης δεν

⁸⁸ Varvaele J., The application of the EU Charter of Fundamental Rights and its Ne bis in idem Principle in the Member States of the EU, Review of European, Administrative Law, vol 6 2013, 120.

⁸⁹ Ο.π. Kokott J./Sobotta Ch σ. 71.

⁹⁰ Heger Martin, Das europäische Doppelbestrafungsverbot aus 50 GRC, FS für Hans-Heiner Kühne, 2013, S. 565.

⁹¹ C-206/13.

αρκεί τα ζητήματα που τίγονται να βρίσκονται σε άμεση σύνδεση με το δίκαιο της Ένωσης ή το ένα να έχει έμμεσο αντίκτυπο στο άλλο. Για να υπάρξει εφαρμογή διάταξης του Χάρτη πρέπει *αντίστοιχη διάταξη της ενωσιακής νομοθεσίας να επιβάλει άμεσα υποχρεώσεις σε αυτόν που αποτελεί υποκείμενο της επίμαχης διαδικασίας.*

Ένα ζήτημα που τέθηκε εμμέσως με την υπόθεση Fransson αναφορικά με την αρχή *ne bis in idem* είναι η σχέση μεταξύ της ΕΣΔΑ και του Χάρτη. Αν και με τις προτάσεις του ο Γενικός Εισαγγελέας Cruz Villalon πρότεινε μία αυτόνομη ερμηνεία της αρχής *ne bis in idem* στο πλαίσιο του ενωσιακού δικαίου (έκανε μία ερμηνεία του άρθρου 52 παρ. 3 του Χάρτη) εντούτοις το Δικαστήριο αν και δεν επικαλείται ευθέως την νομολογία του ΕΔΔΑ αλλά την αντίστοιχη του ΔΕΕ Bonda, εντούτοις εμμέσως⁹² υιοθετεί τα πορίσματα της νομολογίας του ΕΔΔΑ αναφορικά με την αρχή. Η απόφαση αυτή είναι σημαντική για έναν άλλο λόγο: αφενός μεν υπογραμμίζεται η **αυτονομία** του Χάρτη σε σχέση με την ΕΣΔΑ, για την οποία αναγνωρίζει ότι εμπλουτίζει το περιεχόμενο των δικαιωμάτων που προστατεύονται στο Χάρτη, ενώ εν αντιθέσει με το ΕΔΔΑ το ΔΕΕ στην απόφαση Fransson δεν έσπευσε να χαρακτηρίσει τη διοικητική διαδικασία επιβολής προσαύξεσης φόρου ως κατηγορία ποινικής φύσης, αλλά έκρινε ότι **εναπόκειται στον εθνικό δικαστή να εκτιμήσει με γνώμονα τα κριτήρια Engel** εάν η διαδικασία επιβολής προσαύξεσης φόρου έχει ποινικό χαρακτήρα, ενώ έθεσε ακόμα μία προϋπόθεση καταλείποντας στον εθνικό δικαστή 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**⁹³. Ανακύπτει μία άτυπη ιεραρχική σχέση των μέσω προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων. Αυτό πρακτικά σημαίνει, υπό το πρίσμα της υπεροχής του ενωσιακού δικαίου, ότι οι εθνικοί κανόνες προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων πρέπει να συμβιβάζονται με την ανάγκη εφαρμογής του ενωσιακού δικαίου, η οποία επιτάσσει το εθνικό σύστημα επιβολής κυρώσεων να

⁹² **δεν κάνει στο σκεπτικό της απόφασης αναφορά στη νομολογία του ΕΔΔΑ ρητά τουλάχιστον**

⁹³ Ως προς το *idem* μολονότι δεν το αναφέρει ρητά φαίνεται να υιοθετεί τις παραδοχές της Zolotukhin αναφορικά με το *idem factum*, Το Δικαστήριο τόνισε επιπλέον ότι η αρχή *ne bis in idem* όπως κατοχυρώνεται στο άρθρο 50 ΧΘΔ αναφέρεται σε επιβολή ποινής και συνεπώς δεν αποκλείει την επιβολή από ένα κράτος ενός συνδυασμού φορολογικών και ποινικών κυρώσεων για την ίδια παραβατική συμπεριφορά στον τομέα του ΦΠΑ. Αυτό όμως που αποκλείεται σε κάθε περίπτωση είναι η άσκηση ποινικής δίωξης κατά φορολογουμένου για παράβαση, για την οποία του έχει ήδη επιβληθεί διοικητική κύρωση που έχει ποινικό χαρακτήρα και έχει καταστεί απρόσβλητη, ο.π. Πρεβεδούρου ΘΠΔΔ 6/15.

είναι αποτελεσματικό, αποτρεπτικό και να φέρει ανάλογο με τις παραβάσεις χαρακτήρα.

2. Η θεμελιώδης απόφαση Åklagaren / Hans Åkerberg Fransson στη νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

ΔΕΕ Τμήμα Μείζ. Σύνθεσης C-617/10, Åklagaren / Hans Åkerberg Fransson, 26.02.2013 – Προδικαστικό ερώτημα.

Το Σουηδικό ποινικό δικαστήριο υπέβαλλε πέντε προδικαστικά ερωτήματα, προς το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης και το τελευταίο κλήθηκε να αποφανθεί μεταξύ άλλων κατά πόσο συμβιβάζεται με την αρχή *ne bis in idem*, που κατοχυρώνεται στο άρθρο 50 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, εθνική ρύθμιση που προβλέπει την άσκηση ποινικής δίωξης για φοροδιαφυγή κατά φορολογούμενου, όταν σε αυτόν έχει ήδη επιβληθεί φορολογική κύρωση για την ίδια πράξη.

α) Τα πραγματικά περιστατικά

Στον κ. Fransson, ο οποίος είναι ανεξάρτητος επαγγελματίας με κύρια απασχόληση την αλιεία και την πώληση αλιευμάτων στη Σουηδία και τη Φινλανδία, επεβλήθησαν το 2007 από την αρμόδια σουηδική φορολογική αρχή πρόστιμα υπό τη μορφή επιβάρυνσης για παραβάσεις της φορολογικής νομοθεσίας (παροχή ανακριβών στοιχείων με τις φορολογικές του δηλώσεις κατά τα έτη 2004 και 2005). Το 2009, και αφού οι παραπάνω διοικητικές κυρώσεις κατέστησαν απρόσβλητες λόγω παρόδου της προθεσμίας άσκησης προσφυγής εναντίον τους, ασκήθηκε από την εισαγγελία ποινική δίωξη κατά του κ. Fransson για σοβαρή φοροδιαφυγή, η οποία στοιχειοθετείται από τις ίδιες ακριβώς πράξεις που οδήγησαν στην επιβολή των ανωτέρω προστίμων, και κλήθηκε να δικαστεί ενώπιον του αρμόδιου Πλημμελειοδικείου. Ανέκυψε συνεπώς το ζήτημα αν το δικαστήριο έπρεπε να

κηρύξει την ποινική δίωξη απαράδεκτη λόγω της προηγούμενης επιβολής διοικητικών κυρώσεων για τις ίδιες ακριβώς πράξεις, κατάσταση που αποτελεί παραβίαση της αρχής *ne bis in idem*, που κατοχυρώνεται αφενός στο άρθρο 4 του έβδομου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ και, αφετέρου, στο άρθρο 50 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Το πρώτο ζήτημα με το οποίο ασχολήθηκε το Δικαστήριο αφορούσε το τυπικό της υπόθεσης, την αρμοδιότητά του δηλαδή επί των προδικαστικών ζητημάτων του σουηδικού *Haparanda Tingsraett*. Συγκεκριμένα κατά τις ενστάσεις της Σουηδικής, Τσεχικής, Δανικής Κυβέρνησης, της Ιρλανδίας και της Ολλανδικής Κυβέρνησης καθώς και της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, αμφισβητήθηκε το παραδεκτό των προδικαστικών ερωτημάτων για το λόγο ότι το Δικαστήριο θα ήταν αρμόδιο να απαντήσει μόνο αν οι φορολογικές κυρώσεις που επιβλήθηκαν στον κατηγορούμενο καθώς και η ποινική δίωξη που ασκήθηκε κατ' αυτού και η οποία αποτελεί το αντικείμενο της διαδικασίας της κύριας δίκης *προέρχονταν από εφαρμογή του δικαίου της Ένωσης*. Κατά τις παραπάνω ενστάσεις τα νομοθετήματα που αφορούσαν αφενός την επιβολή των φορολογικών κυρώσεων καθώς και το νομοθέτημα που αποτελεί το έρεισμα της ποινικής δίωξης, δεν αποτελούν «εφαρμογή του δικαίου της Ένωσης».

Το Δικαστήριο υπενθύμισε ότι η δράση των κρατών μελών οφείλει να συμμορφώνεται με τις απαιτήσεις που απορρέουν από τα θεμελιώδη δικαιώματα που κατοχυρώνονται στην έννομη τάξη της Ένωσης. Τα θεμελιώδη δικαιώματα που κατοχυρώνονται στην έννομη τάξη της Ένωσης μπορούν να εφαρμόζονται σε όλες τις καταστάσεις που διέπονται από το δίκαιο της Ένωσης, όχι όμως πέραν των καταστάσεων αυτών όπως αναλύθηκε και ανωτέρω. Συνεπώς δεν μπορούν να υφίστανται περιπτώσεις που να εμπίπτουν στο δίκαιο της Ένωσης, αλλά στις οποίες να μην μπορούν να εφαρμοστούν τα εν λόγω θεμελιώδη δικαιώματα που κατοχυρώνονται από τον Χάρτη.

Ειδικότερα, στον τομέα του ΦΠΑ, από τα άρ. 2, 250 παρ. 1 και 273 της Οδηγίας 2006/112/EK του Συμβουλίου, της 28ης Νοεμβρίου 2006, σχετικά με το κοινό σύστημα φόρου προστιθέμενης αξίας, απορρέει ότι κάθε κράτος μέλος έχει την υποχρέωση να λαμβάνει όλα τα νομοθετικά και διοικητικά μέτρα που είναι κατάλληλα να εξασφαλίζουν την είσπραξη ολόκληρου του ΦΠΑ που οφείλεται στο έδαφός τους και να καταπολεμήσει τη φοροδιαφυγή (απόφαση 17ης Ιουλίου 2008, C-

132/06 Επιτροπή κατά Ιταλίας). Το Δικαστήριο με μία διασταλτική ερμηνεία βάσισε την αρμοδιότητά του στο άρθρο 325 ΣΛΕΕ, το οποίο προβλέπει την υποχρέωση των κρατών μελών να καταπολεμούν με αποτρεπτικά και αποτελεσματικά μέτρα, τις παράνομες δραστηριότητες που θίγουν οικονομικά συμφέροντα της Ένωσης, και ειδικότερα την υποχρέωση να λαμβάνουν μέτρα για την καταπολέμηση της απάτης σε βάρος των οικονομικών συμφερόντων της Ένωσης, ίδια με εκείνα που λαμβάνουν για την καταπολέμηση της απάτης κατά των ίδιων οικονομικών συμφερόντων. Τα έσοδα από την εφαρμογή του ενιαίου συντελεστή όσον αφορά την εναρμονισμένη βάση του ΦΠΑ, η οποία καθορίζεται σύμφωνα με τους κανόνες της Ένωσης, αποτελούν ίδιους πόρους της Ένωσης, και συνεπώς υπάρχει άμεση σχέση μεταξύ της είσπραξης των εσόδων ΦΠΑ και της απόδοσης των αναλογούντων πόρων στον προϋπολογισμό της Ένωσης (Απόφαση της 15ης Νοεμβρίου 2011, C-539/09, Επιτροπή κατά Γερμανίας σκ. 72). Το Δικαστήριο κατέληξε ότι φορολογικές κυρώσεις και ποινική δίωξη για φοροδιαφυγή, όπως αυτές των οποίων αντικείμενο ήταν ή είναι ο κατηγορούμενος στην κύρια δίκη λόγω της ανακρίβειας των στοιχείων που παρέσχε όσον αφορά τον ΦΠΑ, συνιστούν εφαρμογή των *άρ. 2, 250 παρ. 1 και 273 της οδηγίας 2006/112* και του *άρθρου 325 ΣΛΕΕ* και συνεπώς του δικαίου της Ένωσης, κατά την έννοια του *άρ. 51 παρ. 1 του Χάρτη*. 3,4.

β) Επί των προδικαστικών ζητημάτων

Τα προδικαστικά ερωτήματα που τέθηκαν από το *Haparanda Tingsraett*, κατά το Δικαστήριο αφορούν το γεγονός αν η αρχή *ne bis in idem* που διαλαμβάνεται στο *άρ. 50 του Χάρτη* έχει την έννοια ότι *εμποδίζει την άσκηση ποινικής δίωξης για φοροδιαφυγή κατά κατηγορουμένου, όταν σε αυτόν έχει ήδη επιβληθεί φορολογική κύρωση για την ίδια πράξη ψευδούς δηλώσεως*. Το Δικαστήριο, καλούμενο να απαντήσει, ξεκαθαρίζει ότι για την εφαρμογή της αρχής του *ne bis in idem* που διαλαμβάνεται στο *άρ. 50 του Χάρτη*, σε ποινική δίωξη για φοροδιαφυγή, θα πρέπει τα μέτρα που έχουν ήδη ληφθεί κατά του κατηγορουμένου με απόφαση που έχει καταστεί απρόσβλητη να *είναι ποινικού χαρακτήρα*.

Με βάση τα «κριτήρια Engel» του ΕΔΔΑ, όπως έχει αναφερθεί ανωτέρω, διευκρινίζεται αν οι φορολογικές κυρώσεις έχουν ποινικό χαρακτήρα. Το ΔΕΕ, όμως, δεν κάνει ρητή αναφορά στο Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και στην νομολογία που έχει αναπτυχθεί επί του ζητήματος. Περαιτέρω, από το άρθρο 50 του Χάρτη, δεν απορρέει κατά την ερμηνεία του Δικαστηρίου, η απαγόρευση γενικά εκ μέρους του κράτους μέλους της επιβολής, για την ίδια πράξη παραβάσεως των υποχρεώσεων που αφορούν την υποβολή δηλώσεων στον τομέα του ΦΠΑ, ενός συνδυασμού φορολογικών και ποινικών κυρώσεων. Τα κράτη μέλη διαθέτουν ελευθερία επιλογής των κυρώσεων που επιβάλλουν. *Οι κυρώσεις αυτές μπορούν συνεπώς να λαμβάνουν τη μορφή διοικητικών και ποινικών κυρώσεων ή ενός συνδυασμού και των δύο.* Μόνο 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 της ποινικής δίωξης για την ίδια πράξη και κατά του ίδιου προσώπου. Όπως αναφέρεται χαρακτηριστικά «*εναπόκειται στο αιτούν δικαστήριο να εκτιμήσει, με γνώμονα τα κριτήρια αυτά, αν πρέπει να προβεί σε εξέταση της προβλεπόμενης από την εθνική νομοθεσία σωρεύσεως φορολογικών και ποινικών κυρώσεων σε σχέση με τα εθνικά πρότυπα, πράγμα που θα μπορούσε να το οδηγήσει ενδεχομένως να κρίνει ότι η σύρρευση αυτή είναι αντίθετη προς τα εν λόγω πρότυπα, υπό την προϋπόθεση ότι οι εναπομένουσες κυρώσεις είναι αποτελεσματικές, ανάλογες των παραβάσεων και αποτρεπτικές*».

Το Δικαστήριο, αναγνωρίζει πως: **i)** η αρμοδιότητα της εκτίμησης των φορολογικών κυρώσεων ως «ποινικού χαρακτήρα» ανήκει στον εθνικό δικαστή, **ii)** η εκτίμηση αυτή θα γίνει με τα κριτήρια που έχουν ήδη θεσπισθεί από το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και **iii)** η εκτίμηση θα γίνει με την προϋπόθεση ότι οι εναπομένουσες κυρώσεις είναι αποτελεσματικές, ανάλογες των παραβάσεων και αποτρεπτικές. Καταλήγει λοιπόν το δικαστήριο, ότι η αρχή *ne bis in idem* που διαλαμβάνεται στο άρθρο 50 του Χάρτη, δεν εμποδίζει την εκ μέρους του κράτους μέλους επιβολή για την ίδια πράξη παραβάσεως των υποχρεώσεων που αφορούν την υποβολή δηλώσεων στον τομέα του ΦΠΑ, διαδοχικών κυρώσεων - μιας φορολογικής και μιας ποινικής - στο βαθμό που η πρώτη κύρωση δεν έχει ποινικό χαρακτήρα πράγμα το οποίο το αιτούν δικαστήριο οφείλει να εξακριβώσει.

Στο πέμπτο προδικαστικό ερώτημα, τέθηκε κατ' ουσίαν το ζήτημα αν είναι συμβατή προς την αρχή *ne bis in idem*, την οποία κατοχυρώνει το άρ. 50 του Χάρτη,

μία εθνική νομοθεσία η οποία επιτρέπει σε περίπτωση φοροδιαφυγής την επιβολή σωρευτικώς φορολογικών και ποινικών κυρώσεων. Το δικαστήριο έκρινε ότι το ερώτημα είναι απαράδεκτο, το θεώρησε υποθετικό και ως μη έχον σχέση με το υποστατό ή το αντικείμενο της διαφοράς της κύριας δίκης, αφού η αποστολή που του έχει ανατεθεί σύμφωνα με το άρ. 267 ΣΛΕΕ, συνίσταται στην συμβολή του στην απονομή δικαιοσύνης εντός των κρατών μελών και όχι στην διατύπωση συμβουλευτικών γνώμων επί γενικών ή υποθετικών ζητημάτων.

Τέλος, το Δικαστήριο έκρινε, με βάση το πρώτο ερώτημα, αναφορικά με τη συμβατότητα με το Δίκαιο της Ένωσης μίας εθνικής δικαστικής πρακτικής η οποία εξαρτά την υποχρέωση που υπέχει το εθνικό δικαστήριο να αφήνει ανεφάρμοστη κάθε διάταξη που είναι αντίθετη προς κατοχυρούμενο από την ΕΣΔΑ και τον Χάρτη θεμελιώδες δικαίωμα από την προϋπόθεση ότι η αντίθεση αυτή προκύπτει σαφώς από τα σχετικά νομοθετήματα ή από τη σχετική νομολογία. Το Δικαστήριο έκρινε εαυτόν αναρμόδιο να αποφανθεί κατά το σκέλος που αφορά την εφαρμογή της ΕΣΔΑ, τα θεμελιώδη δικαιώματα της οποίας αποτελούν τμήμα του δικαίου της Ένωσης ως γενικές αρχές, χωρίς ωστόσο η Σύμβαση αυτή να συνιστά νομική πράξη τυπικώς ενταγμένη στην έννομη τάξη της Ένωσης αφού η τελευταία δεν έχει προσχωρήσει στην ΕΣΔΑ. Καταλήγει ότι το εθνικό δικαστήριο στο οποίο έχει ανατεθεί, στο πλαίσιο της αρμοδιότητάς του, η εφαρμογή των κανόνων του δικαίου της Ένωσης, έχει την υποχρέωση να διασφαλίζει την *πλήρη αποτελεσματικότητα των κανόνων* αυτών αφήνοντας εν ανάγκη αυτεπαγγέλτως ανεφάρμοστη κάθε αντίθετη διάταξη της εθνικής νομοθεσίας έστω και μεταγενέστερη, χωρίς να υποχρεούται να ζητήσει ή να αναμείνει την προηγούμενη εξαφάνισή της είτε διά της νομοθετικής οδού είτε μέσω άλλης οποιασδήποτε συνταγματικής διαδικασίας.

Συνεπώς, το Δίκαιο της Ένωσης εμποδίζει την δικαστική πρακτική η οποία εξαρτά την υποχρέωση που υπέχει το εθνικό δικαστήριο να αφήνει ανεφάρμοστη κάθε διάταξη που είναι αντίθετη προς κατοχυρούμενο από τον Χάρτη θεμελιώδες δικαίωμα από την προϋπόθεση ότι η αντίθεση αυτή προκύπτει σαφώς από το κείμενο του εν λόγω Χάρτη ή από τη σχετική νομολογία, εφόσον η πρακτική αυτή δεν αναγνωρίζει στο εθνικό δικαστήριο την εξουσία να εκτιμά πλήρως με τη συνεργασία ενδεχομένως του Δικαστηρίου, τη συμβατότητα της εν λόγω διάταξης προς τον Χάρτη αυτόν.

Υπάρχει όμως και ένα παράδοξο στην απόφαση. Όπως είδαμε το ΔΕΕ απέφυγε να απαντήσει στο αν η διεξαχθείσα ποινική δίκη κατά του ίδιου προσώπου μετά τη φορολογική κύρωση που επιβλήθηκε εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρ. 50 του ΧΘΔΕΕ⁹⁴. Δεν θέλησε να έρθει σε αντίθεση με το ΕΔΔΑ όπου το εν λόγω ζήτημα έχει διερευνηθεί πλήρως μέσα από τη νομολογία του. Ανέθεσε στο εθνικό δικαστήριο να κρίνει τη φορολογική κύρωση που επιβάλλεται ως προς το αν μπορεί να της αποδοθεί ποινικός χαρακτήρας και παράλληλα προσπάθησε να βάλει έναν περιορισμό στο επίπεδο προστασίας των «εθνικών προτύπων», περιλαμβανομένης και της ΕΣΔΑ⁹⁵. Ο όρος που τέθηκε είναι οι κυρώσεις που απομένουν μετά την εκτίμηση αν οι εσωτερικές πολλαπλές κυρώσεις συμβαδίζουν με την ΕΣΔΑ να είναι αποτελεσματικές, ανάλογες των παραβάσεων και αποτρεπτικές. Τέτοιος έλεγχος όμως από τον εθνικό δικαστή εμπλέκεται στη διάκριση δικαστικής και νομοθετικής λειτουργίας. Οι διορθωτικές παρεμβάσεις στην αρχή *ne bis in idem* δεν αποτελούν αρμοδιότητά του παρά μόνο η κρίση επί της συγκεκριμένης υπόθεσης που άγεται ενώπιόν του⁹⁶.

3. Η αξιοποίηση της νομολογίας του ΕΔΔΑ από το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Στο ενωσιακό δίκαιο, η αρχή *ne bis in idem*, όπως κατοχυρώθηκε με το άρθρο 50 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ε.Ε. συνεπάγεται ότι κανείς δε διώκεται ούτε τιμωρείται ποινικά για αδίκημα για το οποίο έχει ήδη αθωωθεί ή καταδικαστεί εντός της Ένωσης με οριστική απόφαση ποινικού δικαστηρίου σύμφωνα με το νόμο. Αν και το πρωτόκολλο 7 δεν έχει ακόμη κυρωθεί από όλα τα κράτη μέλη της Ένωσης στο πλαίσιο της ερμηνείας της αρχής *ne bis in idem* κατά το δίκαιο της Ένωσης πρέπει να ληφθεί υπόψη και η νομολογία του ΕΔΔΑ⁹⁷, όπως επιβάλλει η αρχή της

⁹⁴ Τσόλκα Όλγα, «*Ne bis in idem*» και εσωτερικό δυαδικό σύστημα κυρώσεων για την «αυτή παράβαση»: Μια σύνθετη προβληματική εν μέσω «διασταυρώσεων» της ΕΣΔΑ με τον Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ, ΠΧΡ ΞΕ' (2015), σελ. 635.

⁹⁵ Τσόλκα Όλγα, «*Ne bis in idem*» και εσωτερικό δυαδικό σύστημα κυρώσεων για την «αυτή παράβαση»: Μια σύνθετη προβληματική εν μέσω «διασταυρώσεων» της ΕΣΔΑ με τον Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ, ΠΧΡ ΞΕ' (2015), σελ. 635.

⁹⁶ Τσόλκα Όλγα, «*Ne bis in idem*» και εσωτερικό δυαδικό σύστημα κυρώσεων για την «αυτή παράβαση»: Μια σύνθετη προβληματική εν μέσω «διασταυρώσεων» της ΕΣΔΑ με τον Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ, ΠΧΡ ΞΕ' (2015), σελ. 635.

⁹⁷ Διεξοδική ανάλυση συναφώς στις προτάσεις της *J. Kokott* της 8ης Σεπτεμβρίου 2011 στην υπόθεση *C-17/10, Toshiba* κ.λπ. και της 18ης Δεκεμβρίου 2011 στην υπόθεση *C-489/10, Bonda*.

ομοιογένειας⁹⁸ κατά την οποία η έννοια και η έκταση των δικαιωμάτων που περιλαμβάνει ο Χάρτης συμπίπτουν με την έννοια και την έκταση που τους αποδίδουν οι αντίστοιχες διατάξεις της ΕΣΔΑ, όπως αυτές ερμηνεύονται από τη νομολογία του ΕΔΔΑ⁹⁹.

Η στενή σχέση του Χάρτη με την ΕΣΔΑ στο θέμα της αρχής *ne bis in idem* προκύπτει εντονότερα από τη νομολογία του ΔΕΕ επί της εφαρμογής της¹⁰⁰. Ιδίως έτυχε εφαρμογής στα πεδία του δικαίου των συμπράξεων¹⁰¹ καθώς και της Σύμβασης εφαρμογής της Συμφωνίας του Σένγκεν¹⁰². Το αντικείμενο όλων αυτών των διαδικασιών ήταν το στοιχείο κυρίως του *idem* και δεν αναλύθηκε η φύση της κύρωσης. Αφορούσαν κυρίως επιβολή προστίμων από εθνικές αρχές ανταγωνισμού και από την Επιτροπή όπου υπήρχε συρροή διοικητικών κυρώσεων και επομένως εφαρμόστηκε η αρχή *ne bis in idem*. Το ΔΕΕ έκρινε και αναφορικά με το πότε μία διαδικασία αποκτά ποινικό χαρακτήρα ώστε να πληρωθεί η προϋπόθεση του «bis»¹⁰³.

Το θέμα της ποινικής φύσης των κυρώσεων ανέκυψε στον τομέα της γεωργίας. Κατά τον έλεγχο του ποινικού χαρακτήρα των κυρώσεων το ΔΕΕ εφάρμοσε δύο κριτήρια. Σε σχέση με τη φύση των παραβάσεων διαπιστώθηκε ότι οι κανόνες που παραβιάστηκαν αφορούσαν επιχειρηματίες που είχαν επιλέξει με *πλήρη ελευθερία να υπαχθούν σε σύστημα ενισχύσεων στον τομέα της γεωργίας*¹⁰⁴. Το δεύτερο κριτήριο

⁹⁸Άρθρο 6 παρ. 1, τρίτο εδάφιο ΣΕΕ, και άρθρο 52 παρ. 3, πρώτο εδάφιο του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων που επιτρέπει να παρέχεται ευρύτερη προστασία σε σχέση με την προβλεπόμενη στην ΕΣΔΑ.

⁹⁹Βλ. ενδεικτικά, τις αποφάσεις της 5ης Οκτωβρίου 2010, C-400/10 PPU, *McB*. (Συλλογή 2010, σ. I-8965, σκέψη 53), της 15ης Νοεμβρίου 2011, C-256/11, *Dereci κ.λπ.* (Συλλογή 2011, σ. I-11315, σκέψη 70), καθώς και τις προτάσεις της γενικής εισαγγελέα J. Kokott στην υπόθεση *Toshiba κ.λπ.*, σημείο 120.

¹⁰⁰Αποφάσεις της 15ης Οκτωβρίου 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 κ.λπ. κατά Επιτροπής* («LVM», Συλλογή 2002, σ. I-8375, σκέψη 59) και της 29ης Ιουνίου 2006, C-289/04 P, *Showa Denko κατά Επιτροπής* («Showa Denko», Συλλογή 2006, σ. I-5859, σκέψη 50).

¹⁰¹Βλ. τις αποφάσεις LVM (σκέψη 59) και της 7ης Ιανουαρίου 2004, 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, *Aalborg Portland κ.λπ. κατά Επιτροπής* (Συλλογή 2004, σ. I-123, σκέψεις 338 έως 340).

¹⁰²Σύμβαση εφαρμογής της Συμφωνίας του Σένγκεν, που υπογράφηκε στο Σένγκεν την 9η Ιουνίου 1990 (ΕΕ 2000, L 239, σ. 19).

¹⁰³Προτάσεις E. Sharpston της 10ης Φεβρουαρίου 2011 στην υπόθεση C-272/09 P, *KME* (Συλλογή 2011, σ. I-12789, σημεία 61 επ.), καθώς και προτάσεις Y. Bot της 26ης Οκτωβρίου 2010 στην υπόθεση C-352/09 P, *ThyssenKrupp Nirosta* (πρώην *ThyssenKrupp Stainless*) κατά Επιτροπής (Συλλογή 2010, σ. I-2359, σημεία 48 επ.), και της 26ης Οκτωβρίου 2010 στην υπόθεση C-201/09 P και C-216/09 P, *Arcelor Mittal Luxembourg* κατά Επιτροπής (Συλλογή 2010, σ. I-2239, σημεία 40 επ.), στις οποίες οι γενικοί εισαγγελείς χρησιμοποιούν τα κριτήρια του ΕΔΔΑ προκειμένου να θεμελιώσουν τον οιονεί ποινικό χαρακτήρα της περί συμπράξεων διαδικασίας της ΕΕ, δεχόμενοι, πάντως, ότι οι διαδικασίες επιβολής προστίμου εντάσσονται μεν στη σφαίρα του ποινικού δικαίου κατά την έννοια της ΕΣΔΑ (και του Χάρτη), διαφέρουν όμως από τον σκληρό πυρήνα του ποινικού δικαίου (βλ. για τις διαδικασίες αυτές απόφαση *Menarini* κατά *Ιταλίας* της 27ης Σεπτεμβρίου 2011 (προσφυγή υπ' αριθ. 43509/08, που δεν έχει δημοσιευθεί ακόμη στη *Recueil des arrêts et décisions*, § 38-45).

¹⁰⁴Απόφαση της 11ης Ιουλίου 2002, C-210/00, *Käserei Champignon Hofmeister* (Συλλογή 2002, σ. I-6453, σκέψη 41), η οποία παραπέμπει στις αποφάσεις της 18ης Νοεμβρίου 1987, 137/85, *Maizena κ.λπ.* (Συλλογή 1987, σ. 4587, σκέψη 13), και της 27ης Οκτωβρίου 1992, C-240/90, *Γερμανία κατά Επιτροπής* (Συλλογή 1992, σ. I-5383, σκέψη 26).

έχει σχέση με τον σκοπό των επιβληθεισών κυρώσεων. Το ΔΕΕ τόνισε ότι οι προσωρινοί αποκλεισμοί από το σύστημα ενισχύσεων έχουν ως αποτέλεσμα την καταπολέμηση του φαινομένου των παραβάσεων στον τομέα της χορήγησης ενισχύσεων στη γεωργία που επιβαρύνουν τον προϋπολογισμό της Ένωσης¹⁰⁵. Τα ως άνω κριτήρια του ΔΕΕ ισχύουν κατά τον ίδιο τρόπο και για τον χαρακτηρισμό μιας διαδικασίας ως ποινικής ενόψει εφαρμογής της αρχής *ne bis in idem*. Το ΔΕΕ έκρινε στην απόφαση *Bonda*¹⁰⁶ ότι ο αποκλεισμός από τη λήψη ενισχύσεων κατά το άρθρο 138 παρ. 1 δεύτερο εδάφιο του κανονισμού 1973/2004 της Επιτροπής¹⁰⁷ ή η μείωση των ενισχύσεων κατά τα προηγούμενα έτη κατά το άρθρο 138 παρ. 1 τρίτο εδάφιο του κανονισμού δεν έχουν ποινικό χαρακτήρα και συνεπώς δεν έχει εφαρμογή η αρχή *ne bis in idem*.

Το ΕΔΔΑ εξετάζει συνεκδοχικά και τον σκοπό των κυρώσεων. Ερμηνεύοντας τη σχετική νομολογία του καταλήγει ότι το δικαστήριο αυτό θεωρεί το **σκοπό της καταστολής ως συστατικό στοιχείο της ποινικής κύρωσης**. Η καταστολή έχει την έννοια της επιβολής δεινών σε ένα πρόσωπο προς αντιστάθμιση του υπαιτίως διαπραχθέντος αδικού¹⁰⁸. Ο σκοπός μιας ποινικής κύρωσης συνεπώς δεν αφορά μόνο την απλή αποτροπή αλλά έχει και το στοιχείο της απαξίωσης. Ως προς το σκοπό των διοικητικών κυρώσεων στον τομέα της γεωργίας το ΔΕΕ έκρινε ότι αυτές προορίζονταν για την καταπολέμηση των πολυάριθμων παραβάσεων που τελούνται αναφορικά με τις ενισχύσεις¹⁰⁹. Ελλείπει επομένως ο κατασταλτικός χαρακτήρας της κύρωσης και αυτό προκύπτει από το γεγονός ότι *η μείωση της ενίσχυσης επέρχεται μόνο εφόσον ο λήπτης της υποβάλει αίτηση κατά τα επόμενα τρία έτη*. Δεν υφίσταται ολική απώλεια του δικαιώματος για ενίσχυση. Διακρίνονται ακόμα οι κυρώσεις αυτές από τις προσαυξήσεις φόρου που σε άλλη υπόθεση το ΕΔΔΑ τις χαρακτήρισε ως

¹⁰⁵Αποφάσεις Γερμανία κατά Επιτροπής (σκέψη 19) και *Käserei Champignon Hofmeister* (σκέψη 38).

¹⁰⁶Απόφαση του Δικαστηρίου (τμήμα μείζονος συνθέσεως) της 5ης Ιουνίου 2012, C-489/10, *Bonda*.

¹⁰⁷της 29ης Οκτωβρίου 2004, για τη θέσπιση λεπτομερών κανόνων εφαρμογής του κανονισμού (ΕΚ) 1782/2003 του Συμβουλίου όσον αφορά τα καθεστάτα στήριξης τα προβλεπόμενα βάσει των τίτλων 4 και 4α του εν λόγω κανονισμού και τη χρήση των εκτάσεων γης που προκύπτουν από την παύση καλλιέργειας για την παραγωγή πρώτων υλών (ΕΕ L 345, σ. 1).

¹⁰⁸Ενδεικτικώς, ΕΔΔΑ, απόφαση *Jussila* κατά Φινλανδίας (§ 38), όπου χρησιμοποιείται ως κριτήριο το αν μια οικονομική επιβάρυνση επιβάλλεται ως αποζημίωση για την προκληθείσα βλάβη ή ως ποινή προκειμένου να προληφθεί η υποτροπή.

¹⁰⁹Απόφαση *Käserei Champignon Hofmeister*, σκέψη 38.

ποινικές κυρώσεις διότι είχαν σχεδιασθεί ως ποινή για την πρόληψη της υποτροπής¹¹⁰.

Σχετικά με το τρίτο κριτήριο Engel, τη βαρύτητα της κύρωσης¹¹¹ βάσει αποκλειστικά οικονομικής θεώρησης, εκτιμώντας μόνο τις οικονομικές συνέπειες του αποκλεισμού από τη λήψη της ενίσχυσης ή της μείωσης αυτής θα μπορούσε να εξαχθεί ότι οι κυρώσεις αυτές έχουν ποινικό χαρακτήρα. Η εκτίμηση όμως της επαπειλούμενης ποινής δεν μπορεί να έχει ως μοναδικό γνώμονα το αν το μέτρο έχει αρνητικές οικονομικές προεκτάσεις. Αντιθέτως, είναι αναγκαία μια αξιολογική κρίση σύμφωνα με την οποία πρέπει να λαμβάνεται υπόψη εάν η κύρωση πράγματι θίγει τα προστατευόμενα συμφέροντα του ενδιαφερομένου. Όταν αυτό δε συμβαίνει τότε δεν πρόκειται για βαριά κύρωση υπό την έννοια του τρίτου κριτηρίου Engel, εφόσον ο ενδιαφερόμενος προέβη εν γνώσει του σε αναληθή δήλωση και συνεπώς δεν έχει δικαιολογημένη εμπιστοσύνη στη λήψη της ενίσχυσης διότι γνώριζε εξ αρχής ότι δε θα τη λάβει. Γίνεται σαφές ότι *τα κριτήρια Engel συμπίπτουν mutatis mutandis με τα κριτήρια που εφαρμόζει το ΔΕΕ* ώστε να καταλήξει στον ποινικό ή όχι χαρακτήρα της κύρωσης που επιβάλλουν οι κανόνες του δικαίου της Ένωσης.

Η αρχή της αποτελεσματικότητας του ενωσιακού δικαίου επιβάλλει η κύρωση που απομένει μετά την ακύρωση (ή μη επιβολή) της άλλης, συνεπεία της αρχής *ne bis in idem*, να εκπληρώνει την υποχρέωση του κράτους μέλους για επιβολή επαρκώς αποτελεσματικών και αποτρεπτικών κυρώσεων για παραβίαση της ενωσιακής νομοθεσίας ή της εθνικής νομοθεσίας μεταφοράς της στο εσωτερικό δίκαιο¹¹².

Όσον αφορά τον όρο *idem*, δηλαδή την ίδια παραβατική συμπεριφορά στο πλαίσιο διαδικασιών του δικαίου του ανταγωνισμού, τα δικαστήρια της Ένωσης φαίνεται ότι εξακολουθούν να τον συνδέουν με την τριπλή προϋπόθεση της ταυτότητας των πραγματικών περιστατικών, της ταυτότητας του παραβάτη και της ταυτότητας του προστατευόμενου εννόμου συμφέροντος¹¹³. Συγκεκριμένα, η αρχή *ne bis in idem*

¹¹⁰ΕΔΔΑ, απόφαση Jussila κατά Φινλανδίας (§ 38), στην οποία εξετάστηκαν και οι αποκλίσεις στη νομολογία του σχετικά με τον χαρακτηρισμό των προσαυξήσεων στον φορολογικό τομέα. Και ΕΔΔΑ, απόφαση Ruotsalainen κατά Φινλανδίας της 16ης Ιουνίου 2009 (προσφυγή υπ' αριθ. 13079/03, § 46) σχετικά με την επιβολή τέλους λόγω χρησιμοποίησης λάθος καυσίμου.

¹¹¹Στον τομέα του δικαίου του ανταγωνισμού, σχετικά με την εφαρμογή του τεκμηρίου αθωότητας, υπάρχει η απόφαση της 8ης Ιουλίου 1999, C-199/92 P, Hüls κατά Επιτροπής (Συλλογή 1999, σ. I-4287, σκέψη 150).

¹¹²I. Δημητρακόπουλος, *Ne bis in idem* και επιβολή δεύτερου διοικητικού προστίμου (Σχόλιο στις αποφάσεις ΣτΕ 108/2015 εν συμβ. και ΣτΕ 1091/2015), σε <http://www.humanrightscaselaw.gr>, υποσημ. 4.

¹¹³Απόφαση της 7ης Ιανουαρίου 2004, 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, Aalborg Portland κ.λπ. κατά Επιτροπής (Συλλογή 2004, σ. I-123, σκέψη 338).

απαγορεύει την επιβολή πλειόνων κυρώσεων στο ίδιο πρόσωπο για την ίδια παράνομη συμπεριφορά προς προστασία του ιδίου εννόμου αγαθού. Διαφωνία δημιουργήθηκε ως προς το κατά πόσον ισχύει η τρίτη προϋπόθεση, δηλαδή το κριτήριο της ταυτότητας του προστατευομένου εννόμου αγαθού ή συμφέροντος, δεδομένου ότι το ΔΕΕ έκρινε σε ορισμένες υποθέσεις συμπράξεων ότι δεν ισχύει η απαγόρευση της επιβολής διπλής ποινής για την ίδια αξιόποινη πράξη στη σχέση της Ένωσης προς τρίτα κράτη¹¹⁴. Περαιτέρω, σε τομείς άλλους πλην του δικαίου του ανταγωνισμού, το ΔΕΕ δεν εφάρμοσε την τρίτη αυτή προϋπόθεση. Ειδικότερα, σε σχέση με πειθαρχική διαδικασία στο πλαίσιο του υπαλληλικού δικαίου προσανατολίστηκε μόνο στα πραγματικά περιστατικά¹¹⁵ ενώ στον τομέα των ρυθμίσεων για το Χώρο Ελευθερίας, Ασφάλειας και Δικαιοσύνης (άρθρο 54 ΣΕΣΣ και Ευρωπαϊκό Ένταλμα Σύλληψης¹¹⁶) έκρινε ρητώς ότι το κριτήριο της ταυτότητας του προστατευομένου εννόμου συμφέροντος δεν μπορεί να γίνει δεκτό¹¹⁷, θεωρώντας ως μοναδικό κατάλληλο κριτήριο την ταυτότητα των πραγματικών περιστατικών, υπό την έννοια ότι πρόκειται για σύνολο συγκεκριμένων περιστάσεων που συνδέονται άρρηκτα μεταξύ τους¹¹⁸.

Κατά την γενική εισαγγελέα *J. Kokott*, δεν υπάρχει κανένας αντικειμενικός λόγος να εξαρτηθεί η εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* στις υποθέσεις ανταγωνισμού από τη συνδρομή προϋποθέσεων διαφορετικών από αυτές που ισχύουν σε άλλους τομείς, καθόσον μάλιστα η εμμονή στο κριτήριο της ταυτότητας του προστατευομένου εννόμου αγαθού θα είχε, σε τελική ανάλυση, ως συνέπεια, ότι το πεδίο εφαρμογής της απαγόρευσης 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 παρ. 1 του πρωτοκόλλου 7 της ΕΣΔΑ, κατά παράβαση της επιταγής της ομοιογένειας. Πάντως, το ΔΕΕ φαίνεται ότι, τουλάχιστον στις υποθέσεις συμπράξεων, εμμένει στην τριπλή προϋπόθεση εφαρμογής της αρχής *ne bis in idem*, δεχόμενο ότι πρέπει να

¹¹⁴Αποφάσεις *Showa Denko* (ιδίως σκέψεις 52 έως 56), της 29ης Ιουνίου 2006, C-308/04 P, *SGL Carbon* κατά Επιτροπής (Συλλογή 2006, σ. I-5977, σκέψεις 28 έως 32), και της 10ης Μαΐου 2007, C-328/05 P, *SGL Carbon* κατά Επιτροπής (Συλλογή 2007, σ. I-3921, σκέψεις 24 έως 30).

¹¹⁵Απόφαση της 5ης Μαΐου 1966, 18/65 και 35/65, *Gutmann* κατά Επιτροπής (Συλλογή τόμος 1965-1968, σ. 487, 488).

¹¹⁶Απόφαση-πλαίσιο του Συμβουλίου, της 13ης Ιουνίου 2002, για το ευρωπαϊκό ένταλμα σύλληψης και τις διαδικασίες παράδοσης μεταξύ των κρατών μελών (EE 2002, L 190, σ. 1)].

¹¹⁷Απόφαση της 9ης Μαρτίου 2006, C-436/04, *Van Esbroeck*, (Συλλογή 2006, σ. I-2333, σκέψη 32).

¹¹⁸Αποφάσεις *Van Esbroeck* (σκέψεις 27, 32 και 36), της 28ης Σεπτεμβρίου 2006, C-467/04, *Gasparini* κ.λπ. (Συλλογή 2006, σ. I-9199, σκέψη 54), της 28ης Σεπτεμβρίου 2006, C-150/05, *Van Straaten* (Συλλογή 2006, σ. I-9327, σκέψεις 41, 47 και 48), της 18ης Ιουλίου 2007, C-367/05, *Kraaijenbrink* (Συλλογή 2007, σ. I-6619, σκέψεις 26 και 28), και της 16ης Νοεμβρίου 2010, C-261/09, *Mantello* (Συλλογή 2010, σ. I-11477, σκέψη 39).

πρόκειται για τα ίδια πραγματικά περιστατικά, για τον ίδιο αυτουργό και για το ίδιο προστατευόμενο έννομο συμφέρον¹¹⁹.

VI. Η σώρευση διοικητικών κυρώσεων και η νομολογιακή αντιμετώπιση από ΣτΕ, ΕΔΔΑ και ΔΕΕ.

1. Οι αποφάσεις ΣτΕ Β' τμ. 108/2015 (εν συμβουλίω) και ΣτΕ Δ' τμ. 1091/2015 ως προς τις προϋποθέσεις ενεργοποίησης της αρχής.

Η αρχή *ne bis in idem* καλείται σε εφαρμογή και στις περιπτώσεις επιβολής περισσότερων διοικητικών κυρώσεων που έχουν όμως ποινικό χαρακτήρα, σύμφωνα με τις επιταγές του άρθρου 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ. Το ζήτημα κλήθηκε να επιλύσει το Συμβούλιο της Επικρατείας στα πλαίσια δύο αποφάσεων που ήχθησαν ενώπιον του¹²⁰.

Στην απόφαση με αριθμό 108/2015 Τμήμα Β' (απόφαση εν συμβουλίω), το Δικαστήριο κλήθηκε ενόψει προδικαστικού ερωτήματος που έθεσε το Διοικητικό Πρωτοδικείο Ηρακλείου να κρίνει εάν συντρέχει εφαρμογή της αρχής σε περίπτωση επιβολής στο ίδιο πρόσωπο τόσο του ειδικού προστίμου ΦΠΑ για πλαστά, νοθευμένα ή εικονικά φορολογικά στοιχεία όσο και των πρόσθετων φόρων ανακρίβειας που προβλέπονται στο άρθρο 1 παρ. 2 του ν. 2527/1997. Το δικαστήριο εκκίνησε από την απόφαση Jussila του ΕΔΔΑ σύμφωνα με την οποία οι φορολογικές κυρώσεις έχουν πάντα ποινικό χαρακτήρα κατά την ΕΣΔΑ και επικεντρώνεται περισσότερο στην έννοια του *bis* όπως 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 απόφαση¹²¹. Γίνεται δεκτό, ότι για την στοιχειοθέτηση του στοιχείου *bis*, αρκεί η έναρξη μίας αυτοτελούς κυρωτικής διαδικασίας και όχι η επιβολή ποινής **η οποία με την έκδοση αμετάκλητης**

¹¹⁹Απόφαση της 14^{ης} Φεβρουαρίου 2012, C-17/10, Toshiba κ.λπ., σκέψη 97.

¹²⁰Α. Μουρατίδου – Κ. Παππά, « Η συμμόρφωση του εθνικού δικαστή προς τις αποφάσεις του ΕΔΔΑ», σε ΑΡΜΝ 31/2010.

¹²¹Δημητρακόπουλος Ι, *Ne bis in idem* και επιβολή δεύτερου διοικητικού προστίμου (Σχόλιο στις αποφάσεις ΣτΕ 108/2015 εν συμβ. και ΣτΕ 1091/2015), σ. 2, διαθέσιμο στο www.humanrightscaselaw.gr).

απόφασης για μία άλλη που τρέχει παράλληλα έχει καταστεί δεύτερη. Εν προκειμένω, το Δικαστήριο έκρινε 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 τους κατά χρόνο και κατ' ουσία ώστε να αποτελούν μία ενιαία κυρωτική διαδικασία. Ενοποιεί δηλαδή τη διαδικασία και τη θεωρεί ένα σώμα. Στο σημείο αυτό επαναλαμβάνει πάγια νομολογία του ΕΔΔΑ που αφορά τις πρόσθετες/συμπληρωματικές κυρώσεις¹²². Το ΕΔΔΑ προκειμένου να εξετάσει τη συμβατότητα μία πρόσθετης ή 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 διαδικασίας. Στην απόφαση *Boman* κατά Φιλανδίας της 17^{ης} Μαΐου 2015 το ΕΔΔΑ έκρινε ότι εάν δύο κυρώσεις επιβάλλονται από δύο διαφορετικές αρχές (Πταισματοδικείο και Αστυνομία) αλλά παρουσιάζουν μεταξύ τους άρρηκτη ενότητα χρόνου και ουσίας υπό την έννοια ότι η επιβολή δεύτερης κύρωσης βασίζεται στην επιβολή της πρώτης που έχει καταστεί οριστική, τότε οι δύο κυρώσεις επιβάλλονται στο πλαίσιο της ίδιας διαδικασίας και δεν συντρέχει παραβίαση της αρχής *ne bis in idem*.

Μια συμπεριφορά, επομένως, ενδέχεται να παραβιάζει πλείονες διατάξεις, οι οποίες προστατεύουν διαφορετικά έννομα αγαθά. Μία τέτοια περίπτωση αποτελεί το πεδίο δράσης των διαφόρων ανεξάρτητων διοικητικών ή ρυθμιστικών αρχών, οι οποίες διαθέτουν εκτεταμένες κυρωτικές αρμοδιότητες. Για παράδειγμα οι νόμοι 3229/2004 και 4002/2011 προβλέπουν ότι η ανεξάρτητη αρχή Επιτροπή Ελέγχου και Εποπτείας Παιγνίων (ΕΕΕΠ) είναι αρμόδια να χαρακτηρίζει ένα παίγνιο ως τυχερό ή μη και να επιβάλλει χρηματική ποινή από 50.000 έως 150.000 ευρώ σε επιχειρήσεις που δεν τηρούν τη νομοθεσία. Ο νόμος 2338/1995 προβλέπει, επίσης, ότι το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης (ΕΣΡ)¹²³ είναι αρμόδιο να επιβάλλει χρηματική ποινή

¹²² Από τις πρόσθετες κυρώσεις που αποτελούν κατηγορία ποινικής φύσης, πρέπει να διακρίνουμε τις κυρώσεις που φέρουν χαρακτήρα προληπτικό. Στην απόφαση *Escoubet* κατά Βελγίου της 28^{ης} Οκτωβρίου 1999 (προσφυγή υπ' αριθμ. 26780/95) το Δικαστήριο έκρινε ότι η προσωρινή αφαίρεση της άδειας οδήγησης του προσφεύγοντος για έξι ημέρες πριν την έναρξη κάποιας διοικητικής διαδικασίας λόγω εικαζόμενης μελλοντικής διάπραξης παράβασης λόγω οδήγησης υπό επήρεια μέθης δεν συνιστά κατηγορία ποινικής φύσης. Παραπλήσια προσέγγιση ακολούθησε το Δικαστήριο και στην υπόθεση *Mulot* κατά Γαλλίας της 14^{ης} Δεκεμβρίου 1999 (προσφυγή υπ' αριθμ. 37211/1997), που αφορούσε προληπτική αφαίρεση από την νομαρχία της άδειας οδήγησης του προσφεύγοντος.

¹²³ Τσεβάς, Η κυρωτική λειτουργία του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης και ο δικαστικός της έλεγχος, ΔιΔικ 2002.

50.000 έως 150.000 ευρώ σε επιχειρήσεις που διατηρούν τηλεοπτικούς σταθμούς για μετάδοση εκπομπών των οποίων το περιεχόμενο είναι άσεμνο και προσβάλλει τα χρηστά ήθη ή παρασύρει τη νεότητα σε εθισμό σε τυχερά παίγνια. Εν προκειμένω ανακύπτει το ζήτημα της διπλής επιβολής προστίμου και αν η απόφαση του ΕΣΡ παραβιάζει την αρχή *ne bis in idem*, δεδομένου ότι για την τηλεοπτική μετάδοση του ίδιου παιγνίου επιβλήθηκε κύρωση εις βάρος της εταιρείας με σχετική πράξη της ΕΕΕΠ.

Το Συμβούλιο της Επικρατείας εξέτασε αίτηση ακύρωσης κατά απόφασης της Αρχής Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών (ΑΔΑΕ) με την οποία επιβλήθηκε στην αιτούσα εταιρεία, ως ιδιοκτήτρια του τηλεοπτικού σταθμού πρόστιμο ύψους 100.000 ευρώ για παράβαση της νομοθεσίας περί απορρήτου των επικοινωνιών. Όμως το ΕΣΡ ήδη είχε επιβάλει στην αιτούσα υψηλά πρόστιμα με τα ίδια πραγματικά περιστατικά. Με την απόφαση *ΣτΕ 1091/2015*, το Δ' Τμήμα έκρινε ότι η αρχή *ne bis in idem* που κατοχυρώνεται στο άρθρο 4 παρ. 1 του 7^{ου} Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ εφαρμόζεται όχι μόνο επί ποινικών κυρώσεων αλλά και όταν προβλέπονται διοικητικές κυρώσεις. Κάνει αναφορά στην απόφαση *Engel* σχετικά με τα κριτήρια χαρακτηρισμού μιας υπόθεσης ως ποινικής κατά την ΕΣΔΑ και υπονοεί ότι πρόκειται για σώρευση σοβαρών διοικητικών κυρώσεων που λαμβάνουν ποινικό χαρακτήρα¹²⁴ και έτσι τυγχάνει εφαρμογής η αρχή *ne bis in idem* υιοθετώντας τη διασταλτική προσέγγιση του ΕΔΔΑ¹²⁵.

Στη συγκεκριμένη απόφαση βέβαια είχαμε και τη μειοψηφία ενός συμβούλου, ο οποίος υποστήριξε ότι δε συντρέχει εφαρμογή της αρχής όταν για τα ίδια πραγματικά περιστατικά απειλούνται περισσότερες κυρώσεις που αποσκοπούν στην προστασία διαφορετικών έννομων αγαθών. Προστασία διαφορετικών μεταξύ τους εννόμων αγαθών και συνεπώς μη εφαρμογή της αρχής βλέπουμε στο ΔΕΕ στο πεδίο του ανταγωνισμού¹²⁶ όπου αναφέρεται ως προϋπόθεση εφαρμογής της αρχής η ταυτότητα των έννομων αγαθών.

¹²⁴Για τα πρόστιμα της ΑΔΑΕ βλ. *ΣτΕ Ολ 3319/2010*.

¹²⁵ΕΔΔΑ αποφάσεις *Zolotoukhin* κατά Ρωσίας (§§ 82-84) και *Ruotsalainen* κατά Φινλανδίας (§ 49 επ.).

¹²⁶Καθόλου τυχαίο ότι η προσέγγιση αυτή εντοπίζεται στο σκεπτικό της 715/2013 Δ' τμ. *ΣτΕ* που αφορούσε την επιβολή σωρευτικών διοικητικών κυρώσεων από την ίδια αρχή (ΕΕΕΤ) για συμπεριφορά που πληρούσε τις προϋποθέσεις επιβολής προστίμου και της νομοθεσίας περί ελεύθερου ανταγωνισμού και της τηλεπικοινωνιακής νομοθεσίας, βλ. ο.π. Πρεβεδούρου, *ΘΠΔΔ 6/2015*, σ. 531.

2. Η περιορισμένη εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem*. Το ενδιαφέρον παράδειγμα της γαλλικής έννομης τάξης.

Στη γαλλική έννομη τάξη η αρχή *ne bis in idem* έχει περιορισμένο πεδίο εφαρμογής. Το Συνταγματικό Συμβούλιο το 1989 έκρινε ότι σε περίπτωση σώρευσης διοικητικών και ποινικών κυρώσεων, εφαρμόζεται η αρχή της αναλογικότητας, σύμφωνα με την οποία το συνολικό ποσό των κυρώσεων που επιβάλλονται δεν μπορεί να υπερβαίνει το υψηλότερο ποσό μίας εκ των κυρώσεων¹²⁷. Το Δικαστήριο απέρριψε τον ισχυρισμό για την εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* και παρέπεμψε στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 8 της Διακήρυξης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και του Πολίτη, από το οποίο απορρέει η αρχή της αναλογικότητας¹²⁸. Στις 18 Μαρτίου 2015 ανατράπηκε εν μέρει η πρότερη νομολογία. Το Γαλλικό Συνταγματικό Δικαστήριο σε ερώτημα του τέθηκε από τον Άρειο Πάγο (ποινικό τμήμα) και αφορούσε υπόθεση εκμετάλλευσης εμπιστευτικών πληροφοριών από υψηλόβαθμα στελέχη αεροπορικών εταιρειών έκρινε ότι οι επίμαχες διατάξεις του Νομισματικού και Χρηματοπιστωτικού Κώδικα (*code monétaire et financier*) που επιτρέπουν την παράλληλη επιβολή ποινικών και διοικητικών κυρώσεων είναι αντισυνταγματικές, καθώς αντίκεινται στο άρθρο 8 της Διακήρυξης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και του Πολίτη που κατοχυρώνει την αρχή της αναγκαιότητας των ποινών. Η εκ πρώτης όψεως ανατροπή όμως έχει να κάνει μόνο ως προς το ζήτημα της παράλληλης επιβολής διοικητικών και ποινικών κυρώσεων υπό το φως της αρχής της αναλογικότητας αλλά όχι ως προς την αναγνώριση της αρχής *ne bis in idem*¹²⁹.

Η απόφαση *Grande Stevens* κατά Ιταλίας αφορούσε σώρευση διοικητικών και ποινικών κυρώσεων δύο εταιριών, των διευθυνόντων συμβούλων και του δικηγόρου τους για δόλια συμπεριφορά στην χρηματοπιστωτική αγορά. Το ΕΔΔΑ εφαρμόζοντας την πάγια πλέον νομολογία του *Zolotukhin* στο πεδίο της αρχής, προχώρησε στην εξέταση των κριτηρίων *Engel* και κατέληξε στην ποινική φύση της διαδικασίας επιβολής προστίμου και στην κατάφαση της παραβίασης του άρθρου 4 του 7^{ου} ΠΠ ΕΣΔΑ από την δεύτερη ποινική διαδικασία.

¹²⁷ *Décision n° 89-260 DC du 28 juillet 1989* (σκ. 22).

¹²⁸ Σκ. 16-18.

¹²⁹ Δεν έλαβε υπόψη τη νομολογία του ΕΔΔΑ, υπόθεση *Zolotukhin* αλλά και την πρόσφατη απόφαση *Grande Stevens* κατά Ιταλίας 4^{ης} Μαρτίου 2014 (προσφυγή υπ' αριθμ. 18640/10).

Το ΕΔΔΑ κατά την εξέταση του παραδεκτού της επίκλησης παραβίασης της αρχής, έκρινε, ότι η διατυπωθείσα επιφύλαξη της Ιταλίας δεν πληροί τις προϋποθέσεις που θέτει το άρθρο 57 παρ. 2 της ΕΣΔΑ καθώς η διατύπωση έγινε με γενικό τρόπο και για το λόγο αυτό είναι άκυρη¹³⁰. Το Συνταγματικό Συμβούλιο της Γαλλίας, όταν κλήθηκε να αποφασίσει ένα χρόνο μετά για την εφαρμογή της αρχής σε παρόμοιο σύστημα διπλού κολασμού στο πεδίο της νομοθεσίας για την προστασία της κεφαλαιαγοράς βρέθηκε σε δυσκολία καθώς έπρεπε να λάβει υπόψη από τη μία τη νομολογία του ΕΔΔΑ ως προς τη σώρευση διοικητικών και ποινικών κυρώσεων καθώς και το σύστημα των διακριτών διπλών κυρωτικών διαδικασιών που καλύπτει μεγάλο φάσμα περιπτώσεων στη γαλλική έννομη τάξη¹³¹. Το Συμβούλιο θέτει τρεις προϋποθέσεις που πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά προκειμένου η ίδια συμπεριφορά να μην τιμωρείται δύο φορές: Α) Οι διατάξεις να τείνουν στον κολασμό της ίδιας πράξης¹³², Β) αμφοτέρως οι διαδικασίες (ποινική, διοικητική) αποσκοπούν στην εξασφάλιση της εύρυθμης λειτουργίας των χρηματοπιστωτικών αγορών¹³³, δηλαδή τείνουν στην προστασία του ίδιου έννομου αγαθού, προσέγγιση που θυμίζει αρκετά την αντίστοιχη του ΔΕΕ στο πεδίο του δικαίου του ανταγωνισμού, Γ) η ίδια συμπεριφορά πρέπει να υπόκειται σε ποινές που δεν διαφέρουν ως προς την φύση τους¹³⁴. Το σκεπτικό ωστόσο που ακολουθεί σχετικά με την βαρύτητα των διοικητικών κυρώσεων από την Επιτροπή κεφαλαιαγοράς θυμίζει πολύ τον έλεγχο που κάνει το ΕΔΔΑ σχετικά με την βαρύτητα των προστίμων πχ. στο πεδίο των λαθρεμπορικών παραβάσεων για την κατάφαση του χαρακτήρα ποινικής φύσης της κύρωσης¹³⁵, Δ) οι διαδικασίες που επιβάλλουν τις κυρώσεις θα πρέπει να επιβάλλονται από τα τακτικά δικαστήρια, σε περίπτωση δε που η διοικητική κύρωση επιβάλλεται από Ανεξάρτητη Αρχή, διοικητική ή ρυθμιστική αρχή (όπως εν προκειμένω η Επιτροπή Κεφαλαιαγοράς) πληρούται το ως άνω κριτήριο εάν οι αποφάσεις ελέγχονται από τακτικό δικαστήριο.

Είναι έκδηλη η απροθυμία του Γάλλου δικαστή να διευρύνει το πεδίο εφαρμογής της αρχής *ne bis in idem*. Υπό την πίεση της διαρκώς εξελισσόμενης νομολογίας των

¹³⁰ Σκ. 204-211 της απόφασης.

¹³¹ Ο.π. Arnaud, RFDA 1023.

¹³² Σκ. 24.

¹³³ Σκ. 25

¹³⁴ Σκ. 26

¹³⁵ Σκ. 26 ...πρόστιμο ύψους 10 εκατομμυρίων Ευρώ, ποσό το οποίο μπορεί να αυξηθεί σε ένα ποσοστό που αντιπροσωπεύουν έως και δέκα φορές το ποσό των κερδών που πραγματοποιήσει...Τα πρόστιμα που επιβάλλονται από την Επιτροπή μπορούν να είναι εξαιρετικά σοβαρά και μπορούν σύμφωνα με τις επίμαχες διατάξεις του Ν. 621-15 να ανέρχονται σε ποσό ακόμα και έξι φορές μεγαλύτερο από εκείνο που μπορεί να επιβληθεί από το ποινικό δικαστήριο

ευρωπαϊκών δικαστηρίων που στοχεύουν σε μία ενοποιημένη ερμηνεία της αρχής η απόφαση του γαλλικού συνταγματικού δικαστηρίου προτείνει έναν διαφορετικό δρόμο προστασίας των ατομικών δικαιωμάτων στις περιπτώσεις των διπλών κυρώσεων μέσα από το πρίσμα της αρχής της αναλογικότητας. Οι δεσμεύσεις όμως τόσο από ΕΔΔΑ όσο και από το ΔΕΕ, καθώς στο πεδίο του ενωσιακού δικαίου η προστασία της αρχής *ne bis in idem* είναι ευρύτερη, είναι έντονες.

3. Η θέση του ΔΕΕ σχετικά με το προστατευόμενο έννομο αγαθό κατά την εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* και η αντίθεση του Συμβουλίου της Επικρατείας.

Από τη συλλογιστική του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης συνάγεται σαφώς ότι προϋπόθεση της εφαρμογής της ως άνω αρχής και, συνακολούθως, της απαγόρευσης επιβολής δεύτερης διοικητικής κύρωσης είναι να έχει καταστεί οριστική η πρώτη κυρωτική διοικητική διαδικασία και, επομένως, δικαστικώς απρόσβλητη η πρώτη διοικητική ποινή¹³⁶.

Αντίθετα, στην απόφαση ΣτΕ 715/2013 κρίθηκε ότι τα έννομα αγαθά που προστατεύονται από τις διατάξεις της τηλεπικοινωνιακής νομοθεσίας και της νομοθεσίας περί ελεύθερου ανταγωνισμού και οι σκοποί που επιδιώκονται με αυτές δεν ταυτίζονται και συνεπώς η επιβολή σωρευτικά των αντίστοιχων διοικητικών κυρώσεων από την ίδια αρχή, όπως η ΕΕΕΤ, δε συνιστά παραβίαση της αρχής *ne bis in idem*. Και στην απόφαση ΣτΕ 2797/2015 επταμελής σύνθεση έγιναν δεκτά τα εξής: *(Α) 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 – Απορρίπτεται ως αβάσιμος λόγος περί παραβίασης της αρχής *ne bis in idem*. (Β) Τα πραγματικά περιστατικά για τα οποία επιβλήθηκε το επίδικο πρόστιμο δεν ταυτίζονται με εκείνα που*

¹³⁶Ι. Δημητρακόπουλου, *Ne bis in idem* και επιβολή δεύτερου διοικητικού προστίμου (Σχόλιο στις αποφάσεις ΣτΕ 108/2015 εν συμβ. και ΣτΕ 1091/2015), σε <http://www.humanrightscaselaw.gr>, σ. 4, διεξοδικά υποσημ. 11.

είχαν αξιολογηθεί κατά την επιβολή σύστασης και προστίμου σε βάρος της αναιρεσείουσας, με άλλες αποφάσεις της ΕΕΤΤ – Συνεπώς, προεχόντως για το λόγο αυτό, δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι παραβιάσθηκε η ανωτέρω διάταξη.

Από τη νομολογία του ΔΕΕ προκύπτει ότι το κριτήριο για την εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* σε όλους τους τομείς του δικαίου θα πρέπει να είναι η ταυτότητα των πραγματικών περιστατικών και του παραβάτη, χωρίς να απαιτείται και ταυτότητα του προστατευόμενου εννόμου αγαθού. Στην απόφαση Van Ensbroen αναφέρθηκε πως στο άρθρο 4 του πρωτοκόλλου 7 στην ΕΣΔΑ χρησιμοποιείται ο όρος «παράβαση», πράγμα που σημαίνει ότι λαμβάνεται υπόψη το κριτήριο του νομικού χαρακτηρισμού των πραγματικών περιστατικών ως προϋπόθεση εφαρμογής της αρχής *ne bis in idem* που κατοχυρώνουν τα κείμενα αυτά. Το ίδιο το ΕΔΔΑ, όμως, με την απόφαση Zolotukin κατά Ρωσίας, εγκατέλειψε την προσέγγιση αυτή, διευρύνοντας έτσι το πεδίο εφαρμογής της αρχής *ne bis in idem*. Διαφορετική ερμηνεία, όπως η υποστηριζόμενη από την μειοψηφούσα άποψη στην απόφαση ΣτΕ 1091/2015, θα είχε ως συνέπεια ότι η εμβέλεια των εγγυήσεων που παρέχει η ως άνω αρχή θα υστερούσε του ελαχίστου επιπέδου προστασίας που προβλέπει συναφώς το άρθρο 4 παρ. 1 του πρωτοκόλλου 7 της ΕΣΔΑ. Περαιτέρω το ΔΕΕ ερμήνευσε την αρχή *ne bis in idem*, την οποία διατυπώνει το άρθρο 54 της Σύμβασης Εφαρμογής της Συμφωνίας του Σένγκεν (ΣΕΣΣ) υπό την έννοια ότι το κατάλληλο κριτήριο για την εφαρμογή του εν λόγω άρθρου της ΣΕΣΣ είναι το κριτήριο της ταυτότητας των πραγματικών περιστατικών με την έννοια ενός συνόλου περιστατικών που συνδέονται άρρηκτα μεταξύ τους, ανεξαρτήτως του νομικού χαρακτηρισμού τους ή του προστατευόμενου εννόμου συμφέροντος. Η εφαρμογή του άρθρου 54 δεν εξαρτάται από την εναρμόνιση των νομοθεσιών των κρατών μελών καθώς υπάρχει αμοιβαία εμπιστοσύνη των συμβαλλομένων κρατών στα οικεία συστήματα ποινικής δικαιοσύνης και κάθε κράτος μέλος αποδέχεται την εφαρμογή του ποινικού δικαίου που ισχύει στα άλλα συμβαλλόμενα κράτη, έστω και αν η εφαρμογή της οικείας εθνικής νομοθεσίας θα οδηγούσε σε διαφορετική λύση. Για τους ίδιους λόγους, το κριτήριο της ταυτότητας του προστατευόμενου εννόμου συμφέροντος δεν μπορεί να γίνει δεκτό, διότι το προστατευόμενο έννομο συμφέρον ενδέχεται να διαφέρει από το ένα συμβαλλόμενο κράτος στο άλλο.

Καταληκτικές παρατηρήσεις

Το ΕΔΔΑ, όπως διαφαίνεται από την νομολογία του, αντιμετώπισε το σύστημα των διπλών κυρώσεων με μεγάλη επιφύλαξη αναφορικά με την προστασία των ατομικών δικαιωμάτων του διοικούμενου. Γι' αυτό και διέπλασε αυστηρά κριτήρια που αποδυναμώνουν το σύστημα αυτό. Το ΕΔΔΑ ερμηνεύοντας τους κανόνες δικαίου της Σύμβασης υιοθετεί και ουσιαστικά κριτήρια τα οποία ανταποκρίνονται στις ανάγκες της πραγματικής προστασίας των δικαιωμάτων των προσφευγόντων. Αντίθετα, η νομολογία των ελληνικών δικαστηρίων στο ζήτημα των διοικητικών κυρώσεων ενέμεινε εξ αρχής στην κρίση της σαφούς διακριτότητας των διοικητικών και των ποινικών κυρώσεων, στεγανοποιώντας τα δύο αυτά κυρωτικά μεγέθη. Έρεισμα της κρίσης αυτής αποτέλεσε το επιχείρημα της διαφορετικής ύλης των δυο κλάδων δικαίου, του ποινικού και διοικητικού, και τους διαφορετικούς σκοπούς που αυτά εξυπηρετούν. Το ποινικό δηλαδή δίκαιο προτάσσει την προστασία του θύτη, ως αποτέλεσμα της ιστορικής εμπειρίας του παρελθόντος, κατοχυρώνοντας μάλιστα και σε επίπεδο τυπικού νόμου την αρχή της επιείκειας. Στο διοικητικό δίκαιο, όμως, η στάθμιση γίνεται ανάμεσα σε ίδιας έντασης έννομα αγαθά, την προστασία του παραβάτη και το δημόσιο συμφέρον. Ο έλεγχος αποκτά έτσι μεγαλύτερη ένταση η οποία αποτυπώνεται άλλωστε και στο δικονομικό σύστημα που διέπει την ποινική και διοικητική δίκη. Ενώ δηλαδή στη ποινική δίκη ο κατηγορούμενος αθώνεται άνευ αμφιβολιών, στη διοικητική απαιτείται πλήρης δικανική πεποίθηση. Η διαφοροποίηση αυτή, ειδικότερα όσον αφορά το πεδίο των διοικητικών κυρώσεων, δικαιολογείται ενόψει του ότι οι διοικητικές κυρώσεις συμπλεκόμενες με το δημόσιο συμφέρον αποσκοπούν στην αποκατάσταση της αντικειμενικής νομιμότητας. Το κυρωτικό φαινόμενο στο διοικητικό δίκαιο διέπεται από τις γενικές αρχές της αναλογικότητας, της χρηστής διοίκησης και της προστατευόμενης εμπιστοσύνης καθώς και την αρχή της ανωτέρας βίας. Οι αρχές αυτές που αποτέλεσαν αντικείμενο νομολογιακής διάπλασης και επεξεργασίας λειτουργούν εγγυητικά για την προστασία των ατομικών δικαιωμάτων του διοικούμενου προσδίδοντας στην νομιμότητα ουσιαστικό περιεχόμενο και κατ' επέκταση στην απονομή της δικαιοσύνης ουσιαστικό χαρακτήρα.

Στη νομική και δικαστηριακή πρακτική οι διοικητικές και οι ποινικές φορολογικές κυρώσεις αλληλεπιδρούν μεταξύ τους. Η αλληλεπίδραση αυτή προκειμένου να αποβεί γόνιμη και να εξυπηρετήσει τον πορισμό φορολογικών εσόδων και την καλλιέργεια φορολογικής συνείδησης δεν μπορεί παρά να σέβεται βασικές αρχές και

κεκτημένα του νομικού μας πολιτισμού (ne bis in idem, τεκμήριο αθωότητας, αρχή αναλογικότητας και δικαίωμα περιουσίας, δικονομικές εγγυήσεις κ.ά.) και να εντάσσεται ομαλά στην έννομη τάξη, χωρίς να προσκρούει σε δογματικά ζητήματα αυτόνομων κλάδων του δικαίου. Τόσο οι διοικητικές όσο και οι ποινικές παραβάσεις και κυρώσεις στο φορολογικό δίκαιο θα ήταν επωφελές να κρίνονται στο πλαίσιο μίας ενιαίας δικαιοδοσίας, από φορολογικά δικαστήρια, γεγονός που θα συντελούσε τόσο στην ταχεία επίλυση των σχετικών υποθέσεων, όσο και στην τήρηση των παραπάνω αρχών και εγγυήσεων του Κράτους Δικαίου, που αναδεικνύονται άμεσα από τη νομολογία του ΕΔΔΑ και του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Η «συμπλοκή» των δύο διαδικασιών θα μπορούσε να αποφευχθεί με τη θέσπιση του ατιμώρητου των μικρής απαξίας φορολογικών παραβάσεων και της καταστολής της δασμοφοροδιαφυγής στις βαρύτερης ηθικής και κοινωνικής απαξίας παραβάσεις.

Η εξοντωτική μεταχείριση του φορολογουμένου που δεν ήταν συνεπής στις υποχρεώσεις από τη σώρευση διοικητικών και ποινικών κυρώσεων από διαφορετικά δικαστήρια και με διαφορετικούς δικονομικούς κανόνες έρχεται σε σύγκρουση όπως αναλύθηκε ανωτέρω με την αρχή ne bis in idem και συνεπώς η ασφάλεια δικαίου πρέπει να είναι το ζητούμενο της νομοθετικής οδού και της δικαιοδοτικής κρίσης.

Βιβλιογραφικές αναφορές

- Αμυγδάλου, Η συνταγματικότητα των διοικητικών προστίμων, ΠοινΧρ 1986.
- Αναγνωστόπουλου Ηλ., «Τα πολλαπλά τέλη για τη λαθρεμπορία υπό το πρίσμα της ΕΣΔΑ (με αφορμή τις ΣτΕ 3182/2010 και 2067/2011)», ΝοΒ (2011), τόμος 59, τεύχος 10, σελ. 2282.
- Ανδρουλάκη Ν.Κ., Nullum crimen nulla poena sine lege, Ποινικά Χρονικά τόμος ΚΓ, 33.

- Αργυρού Αντ., Η αρχή «ne bis in idem» με αφορμή την με αριθμό 1741/2015 Απόφαση Ολομέλειας του Συμβουλίου της Επικρατείας, www.constitutionalism.gr.
- Βογιατζή 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. 534.
- Γέσιου – Φαλτσή Π., «Ο δικαστικός έλεγχος των νόμων ως παράγοντας διαπλάσεως του κοινού ευρωπαϊκού νομικού πολιτισμού», σε ΝοΒ 57/2009, 13.
- Γιαρένης Ι., Η σχέση ποινικής και πειθαρχικής δίκης, Η σχέση ποινικού και πειθαρχικού αδικού και γενικότερα η σχέση Ποινικού και Διοικητικού Δικαίου, ΝοΒ 2006, 778.
- Γράβαρης Ι., Συγκριτική θεώρηση των διοικητικών και των ποινικών κυρώσεων σε Είδη κυρώσεων και δικαιικοί κλάδοι, 1991.
- Π. Δερτιλή, Το φορολογικόν αδίκημα και οι κατ' αυτού κυρώσεις ιδίως από συνταγματικής σκοπιάς,, ΕΔΔΔ 1970, σελ. 137.
- Δημήτρανα Γ., Εγκλήματα Φοροδιαφυγής, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, 2011.
- Δημητρακόπουλου Ι., «Η αρχή in dubio pro reo (δεν) εφαρμόζεται στη διοικητική δίκη;»,
(www.humanrightscaselaw.gr,http://www.humanrightscaselaw.gr/uploads/4/8/0/3/48039377/ΣτΕ_1741-2015_in_dubio_pro_reo_-_comment.pdf).
- Δημητρακόπουλου Ι., «Η σύντομη (;) ‘ζωή’ της απόφασης Καπετάνιος», (ιστότοπο www.humanrightscaselaw.gr, url:
http://www.humanrightscaselaw.gr/uploads/4/8/0/3/48039377/ΣτΕ_Ολ_ομ_1741-2015_σημειωμα.pdf).
- Ι. Δημητρακόπουλος, Ne bis in idem και επιβολή δευτέρου διοικητικού προστίμου (Σχόλιο στις αποφάσεις ΣτΕ 108/2015 εν συμβ. και ΣτΕ 1091/2015), σε <http://www.humanrightscaselaw.gr>.
- Καστανά Η., Η συμμόρφωση προς τις αποφάσεις του ΕΔΔΑ και η συμβολή του Έλληνα δικαστή, σε «Η επίδραση της ΕΣΔΑ στην ερμηνεία και εφαρμογή του ελληνικού δικαίου», Εθνική Σχολή Δικαστών, 2002.

- Κοφίνη Στ., Διοικητικές κυρώσεις – Σχέση διοικητικής και ποινικής δίκης, ΣτΕ 3182/2010, Τμ. Β', www.constitutionalism.gr.
- Κυπραίου Μ., Φορολογικό Ποινικό Δίκαιο.
 - Μαγγανάς Α., Βανδώρος Δ., Χρυσανθάκης Χ., Καρατζά Λ., Η Ευρωπαϊκή σύμβαση δικαιωμάτων του ανθρώπου, Νομολογία & Ερμηνευτικά σχόλια, εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, 3η έκδοση.
 - Μαγκάκης Γ., Το πρόβλημα του οικονομικού ποινικού δικαίου - Συγχρόνως συμβολή εις την θεωρίαν του διοικητικού ποινικού δικαίου, ΠοινΧρ 1958, σελ. 385.
 - Μανωλεδάκη, Ποινικό Δίκαιο (Γενική Θεωρία), εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2004.
 - Μαργαρίτη Λ. – Παπακυριάκου Θ., «Η δικονομική μεταχείριση των εγκλημάτων φοροδιαφυγής του Ν. 2523/1997, μετά τις τροποποιήσεις των προϋποθέσεων δίωξης τους με τους νόμους 3888/2010 και 3943/2011», σε Ποινική Δικαιοσύνη 2012/151 επ.
 - Μουρατίδου Α. – Παππά Κ., « Η συμμόρφωση του εθνικού δικαστή προς τις αποφάσεις του ΕΔΔΑ», σε ΑΡΜΝ 31/2010.
 - Ντογιάκου Ισ., «Ποινικό Φορολογικό Δίκαιο, Αποτελεί Δίκαιο;», ΠοινΔικ 2003, σελ. 1194 επ.
 - Πανταζόπουλου Π., Τα συνταγματικά όρια του φορολογικού ελέγχου, Νομική Βιβλιοθήκη, κεφ. 12, σελ. 368.
 - Παπακυριάκου Θ., Φορολογικό Ποινικό Δίκαιο - Η ποινική προστασία των φορολογικών αξιώσεων του Ελληνικού Δημοσίου και της Ε.Ε. στην ελληνική έννομη τάξη, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα - Θεσσαλονίκη, 2005.
 - Πρεβεδούρου Ευγ., «Η εφαρμογή της αρχής ne bis in in idem στην περίπτωση σωρευτικής επιβολής διοικητικών κυρώσεων – Με αφορμή την απόφαση ΣτΕ 1091/2015», ΘΠΔΔ 6/2015, σελ. 524 επ. 70.
 - Πρεβεδούρου Ευγ., «Η αρχή ne bis in idem κατά το δίκαιο της Ένωσης και κατά τη νομολογία του ΕΔΔΑ. Διοικητικός ή ποινικός χαρακτήρας της κύρωσης του πολλαπλού τέλους του ΤΚ (ΣτΕ Ολ 1741/2015)», www.prevedourou.gr.

- Σαλαμούρα Εβ., Σχόλιο στην ΕΔΔΑ, Καπετάνιος και λοιποί κατά Ελλάδος, της 30.4.2015, ΝοΒ 2015, τόμος 63, τεύχος 4, σελ. 845.
- Σκόρδα, Δίκαιο των τελωνειακών παραβάσεων, 2004.
- Σπυρόπουλου Φ., Οι φορολογικές κυρώσεις και το Σύνταγμα - οι φορολογικές κυρώσεις και η ΕΣΔΑ σε: Ι. Φωτόπουλου (επιμ.), Φορολογικές Κυρώσεις, Επιστημονική Ημερίδα, Αθήνα 16.5.2001, 2002.
- Τσεβάζ, Η κυρωτική λειτουργία του εθνικού συμβουλίου ραδιοτηλεόρασης και ο δικαστικός της έλεγχος, ΔιΔικ 4/2002.
- Ταγαράς Χ., Μηχανισμοί Διεθνούς Προστασίας των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου με ερμηνεία των άρθρων 6 και 8 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, 1992.
- Τάχος Α., Ελληνικό Διοικητικό δίκαιο, εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 9^η έκδοση, 2008.
- Τάχος Α., Δημοσιούπαλληλικό δίκαιο, εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 4^η έκδοση, 1996.
- Τσόλκα Όλγα, «Ne bis in idem» και εσωτερικό δυναδικό σύστημα κυρώσεων για την «αυτή παράβαση»: Μια σύνθετη προβληματική εν μέσω «διασταυρώσεων» της ΕΣΔΑ με τον Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ, ΠΧΡ ΞΕ' (2015), σελ. 625-638.
- Τσόλκα Όλγα, ΕΔΔΑ, Υπόθεση Κώνστας κατά Ελλάδας, αρ. προσφ. 53466/07, 24.5.2011, ΤοΣ 2011, σελ. 441-448 (τεκμήριο αθωότητας).
- Τσουρουφλή Ανδ., Το Φορολογικό Δίκαιο στην έννομη τάξη, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, 2010.
- Φωτόπουλου Ι., Επιστημονική Ημερίδα Φορολογικές Κυρώσεις (επιμέλεια), εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, 2002.
- Χρυσανθάκης Χ., «Ο δικαιοδοτικός μηχανισμός της ΕΣΔΑ», σε «Επιθεώρηση Δημοσίου Δικαίου», 1991 σελ. 242.
- Χρυσανθάκης Χ., «Ζητήματα δικαστικής προστασίας υπό το φως της ΕΣΔΑ», σε Επιθεώρηση Δημοσίου Δικαίου, 1992 σελ. 39.

- Χρυσόγονος Κ., Η ενσωμάτωση της ΕΣΔΑ στην εθνική έννομη τάξη (Οι ελληνικές δυσχέρειες προσαρμογής στην ευρωπαϊκή δημόσια τάξη των ανθρωπίνων δικαιωμάτων), εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, 2001.