

ΣτΕ 3182/2010 Τμ. Β΄

[Διοικητικές κυρώσεις – Σχέση διοικητικής και ποινικής δίκης]

Πρόεδρος: Ε. Γαλανού, Σύμβουλος

Εισηγητής: Ι. Δημητρακόπουλος, Πάρεδρος

Η διάταξη του αρ. 5 παρ. 2 ΚΔΔ κατά το μέρος που δεσμεύει τα διοικητικά δικαστήρια μόνο από τις αμετάκλητες καταδικαστικές αποφάσεις των ποινικών δικαστηρίων ως προς την ενοχή του δράστη αντίκειται στη συνταγματική αρχή της ισότητας των διαδίκων και στην απορρέουσα από το αρ. 4 παρ. 1 του 7^{ου} Πρόσθετου Πρωτοκόλλου ΕΣΔΑ αρχή «non bis in idem». Παραπέμπει την υπόθεση στην επταμελή σύνθεση λόγω μείζονος σπουδαιότητας.

[...]

2. Επειδή, με την αίτηση αυτή ζητείται παραδεκτώς η αναίρεση της υπ' αριθμ. 2117/2003 απόφασης του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης, κατά το μέρος που με αυτήν απορρίφθηκε έφεση των ήδη αναιρεσιόντων κατά της υπ' αριθμ. 1206/2001 απόφασης του Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης. Με την εν λόγω πρωτόδικη απόφαση απορρίφθηκε προσφυγή των αναιρεσιόντων κατά της 10/19.8.1997 πράξης του ΣΤ΄ Τελωνείου Ε.Τ.Σ. Θεσσαλονίκης με την οποία (α) αποδόθηκε στον πρώτον των αναιρεσιόντων,....., συμμετοχή σε τέσσερις παραβάσεις λαθρεμπορίας υγρών καυσίμων με το τέχνασμα της εικονικής εξαγωγής, του καταλογίστηκαν διαφυγόντες φόροι συνολικού ύψους 17.968.436 δραχμών, για την καταβολή των οποίων κηρύχθηκε αλληλέγγυα και εις ολόκληρον υπεύθυνος με τον και επιβλήθηκαν στους συμμετέχοντες στις παραβάσεις αυτές, ως αλληλεγγύως και εις ολόκληρον υπόχρεους, πολλαπλά τέλη συνολικού ύψους 143.747.488 δραχμών και κατ' επιμερισμό στον πρώτο αναιρεσιόντα πολλαπλά τέλη ποσού 64.686.370 δραχμών, και (β) κηρύχθηκε η δεύτερη των αναιρεσιόντων, εταιρεία, αστικώς συνυπεύθυνη για την πληρωμή του συνόλου των καταλογισθέντων ποσών διαφυγόντων φόρων και πολλαπλών τελών, ύψους 161.715.924 δραχμών. Με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση περιορίστηκε στο ποσό των 158.196 ευρώ (53.905.308 δραχμών) το συνολικό ύψος των πολλαπλών τελών για την καταβολή των οποίων κηρύχθηκε αλληλεγγύως υπεύθυνος ο πρώτος αναιρεσιών και αστικώς συνυπεύθυνη η δεύτερη αναιρεσιούσα, μειώθηκε στο ποσό των 71.188 ευρώ (24.257.389 δραχμών) το συνολικό ποσό των πολλαπλών τελών που επιβλήθηκε ατομικώς σε βάρος του πρώτου των αναιρεσιόντων, ενώ απορρίφθηκε κατά τα λοιπά η έφεσή τους.

3. Επειδή, στο ν. 2127/1993 «Εναρμόνιση προς το κοινοτικό δίκαιο του φορολογικού καθεστώτος των πετρελαιοειδών προϊόντων, αλκοόλης και αλκοολούχων ποτών και βιομηχανοποιημένων καπνών και άλλες διατάξεις» (Α΄ 48), ορίζεται, μεταξύ άλλων, στο άρθρο 1, ότι «Επιβάλλεται ειδικός φόρος κατανάλωσης στα πετρελαιοειδή προϊόντα, στο οινόπνευμα και στα αλκοολούχα ποτά και στα βιομηχανοποιημένα καπνά» και ότι «καθορίζονται τα περί παραγωγής, μεταποίησης, κατοχής, κυκλοφορίας και ελέγχου των προϊόντων αυτών, σύμφωνα με τις διατάξεις του παρόντος νόμου», στο άρθρο 2 παρ. 1, ότι «Στον ειδικό φόρο κατανάλωσης υπάγονται τα προϊόντα του άρθρου 1, τα οποία παράγονται στο εσωτερικό της χώρας, προέρχονται από άλλα κράτη μέλη ή εισάγονται στο εσωτερικό της χώρας», στο δε άρθρο 67 παρ. 5 ότι «Η με οποιονδήποτε τρόπο διαφυγή ή απόπειρα διαφυγής της καταβολής των οφειλομένων φόρων και λοιπών επιβαρύνσεων, καθώς και η μη τήρηση των διατυπώσεων που προβλέπονται από το νόμο, με σκοπό τη μη καταβολή των ως άνω φόρων και λοιπών επιβαρύνσεων, χαρακτηρίζονται ως λαθρεμπορία κατά τις διατάξεις των άρθρων 89 και επόμενα του ν. 1165/1918 “Περί Τελωνειακού Κώδικος” [...]». Σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 89 του Τελωνειακού Κώδικα (ν. 1165/1918, Α΄ 73), που προστέθηκε με το άρθρο 3 του α.ν. 1514/1950 (Α΄ 240) ο οποίος κυρώθηκε με τον ν. 1591/1950 (Α΄ 295), «Ως τελωνειακά παραβάσεις χαρακτηρίζονται [...] η καθ’ οιονδήποτε των εν άρθρω 100 του παρόντος μνημονευομένων τρόπων διαφυγή ή απόπειρα διαφυγής της πληρωμής των ανηγόντων τω Δημοσίω τελών και δικαιωμάτων, ως και η μη τήρησις των εν τω αυτώ άρθρω 100 καθοριζομένων λοιπών διατυπώσεων, επισύρουσι δε κατά των υπευθύνων πολλαπλούν τέλος, συμφώνως προς τας διατάξεις του παρόντος νόμου, και αν έτι ήθελε κριθή αρμοδίως ότι δεν συντρέχουσι τα στοιχεία αξιοποίνου λαθρεμπορίας». Στην παρ. 1 του άρθρου 100 του ίδιου Κώδικα, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 1 του α.ν. 2081/1939 (Α΄ 495), ορίζεται ότι «Λαθρεμπορία είναι α) η εντός των συνόρων του Κράτους εισαγωγή ή εξ αυτών εξαγωγή εμπορευμάτων, υποκειμένων είτε εις εισαγωγικόν δασμόν, είτε εις εισπραττόμενον εν τοις Τελωνείοις τέλος, φόρον ή δικαίωμα, άνευ γραπτής αδείας της αρμοδίας τελωνειακής αρχής ή εν άλλω παρά τον ωρισμένον παρ’ αυτής τόπω ή χρόνω και β) πάσα οιαδήποτε ενέργεια, σκοπούσα να στερήση το Δημόσιον των υπ’ αυτού εισπρακτέων δασμών, τελών, φόρων και δικαιωμάτων επί των εισαγομένων εκ της αλλοδαπής ή εξαγομένων εμπορευμάτων, και αν έτι ταύτα εισεπράχθησαν κατά χρόνον και τρόπον έτερον ή τον υπό του νόμου οριζόμενον», στη δε περίπτωση θ΄ της επόμενης παρ. 2, που προστέθηκε με το άρθρο 8 του ν. 2096/1952 (Α΄ 113), ορίζεται ότι ως λαθρεμπορία θεωρείται και «η αγορά, πώλησις και κατοχή

εμπορευμάτων εισαχθέντων ή τεθέντων εις την κατανάλωσιν κατά τρόπον συνιστώντα το αδίκημα της λαθρεμπορίας».

4. Επειδή, στις παρ. 3 και 8 του άρθρου 97 του Τελωνειακού Κώδικα, που προστέθηκαν με το άρθρο 4 του α.ν. 1514/1950 και όπως η παρ. 3 τροποποιήθηκε με το άρθρο 23 του ν. 495/1976 (Α' 337), ορίζεται αντίστοιχα ότι «Κατά των οπωσδήποτε συμμετασχόντων της κατά την παρ. 2 του άρθρου 89 του παρόντος τελωνειακής παραβάσεως και αναλόγως του βαθμού της συμμετοχής εκάστου ασχέτως της ποινικής διώξεως αυτών επιβάλλεται κατά τας διατάξεις των άρθρων 100 και επομ. του παρόντος ιδιαιτέρως εις έκαστον και αλληλεγγύως πολλαπλούν τέλος από του διπλού μέχρι του δεκαπλού των βαρυνόντων το αντικείμενο ταύτης δασμών, φόρων, τελών και δικαιωμάτων εν συνόλω, δια πάντας τους συνυπαιτίους» και ότι «Ουδεμίαν επιρροήν εξασκεί επί των αποφάσεων των Δικαστηρίων η αθωωτική ή καταλογιστική απόφασις των Διοικητικών Δικαστηρίων και Επιτροπών ουδέ τανάπαλιν». Εξάλλου, το άρθρο 5 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας (Κ.Δ.Δ., ν. 2717/1999, Α' 97/17.5.1999, που άρχισε να ισχύει από την 17.7.1999, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο δεύτερο αυτού), υπό τον τίτλο «Δέσμευση από αποφάσεις άλλων δικαστηρίων», ορίζει ότι τα διοικητικά δικαστήρια δεσμεύονται «από τις αμετάκλητες καταδικαστικές αποφάσεις των ποινικών δικαστηρίων, ως προς την ενοχή του δράστη» (παρ. 2). Εξάλλου, στην παρ. 1 του άρθρου 4 του 7ου Πρωτοκόλλου της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ), που κυρώθηκε με το ν. 1705/1987 (Α' 89) ορίζεται ότι «Κανένας δεν μπορεί να διωχθεί ή καταδικασθεί ποινικά από τα δικαστήρια του ίδιου Κράτους για μια παράβαση για την οποία ήδη αθωώθηκε ή καταδικάσθηκε με αμετάκλητη απόφαση σύμφωνα με το νόμο και την ποινική δικονομία του Κράτους αυτού».

5. Επειδή, οι μνημονευόμενες στην προηγούμενη σκέψη διατάξεις του Τελωνειακού Κώδικα και του Κ.Δ.Δ., σε συνδυασμό ερμηνευόμενες, έχουν την έννοια ότι η διοικητική διαδικασία επιβολής πολλαπλού τέλους λόγω της τελωνειακής παράβασης της λαθρεμπορίας είναι αυτοτελής σε σχέση με την αντίστοιχη ποινική διαδικασία και το διοικητικό δικαστήριο, όταν κρίνει επί υπόθεσης επιβολής πολλαπλού τέλους λόγω λαθρεμπορίας, δεν δεσμεύεται από την τυχόν προηγηθείσα σχετική απόφαση ποινικού δικαστηρίου, εκτός εάν πρόκειται για αμετάκλητη καταδικαστική απόφαση (οπότε δεσμεύεται ως προς την ενοχή του δράστη), αλλά υποχρεούται απλώς να τη συνεκτιμήσει κατά τη διαμόρφωση της κρίσης του (βλ. ΣτΕ 990/2004 Ολομ., 1522/2010 επταμ. κ.ά.). Ωστόσο, η ρύθμιση αυτή κατά τη γνώμη του Τμήματος είναι μη εφαρμοστέα, ως αντικείμενη στην παρ. 1 του άρθρου 4 του 7ου

Πρωτοκόλλου ΕΣΔΑ, σύμφωνα με τα ακόλουθα: Υπόθεση περί επιβολής πολλαπλού τέλους λόγω λαθρεμπορίας, όπως η παρούσα, αφορά σε κατηγορία ποινικής φύσης, κατά την έννοια του άρθρου 6 της ΕΣΔΑ και εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων του εν λόγω άρθρου (πρβλ. ΣτΕ 689/2009 επταμ. και ιδίως απόφαση ΕΔΔΑ της 24.9.1997, Γαρυφάλλου ΑΕΒΕ κατά Ελλάδας, 93/1996/712/909, παρ. 30-39, και απόφαση ΕΔΔΑ μειζ. συνθ. της 23.11.2006, Jussila κατά Φινλανδίας, 73053/01, παρ. 30-38, σε συνδυασμό με αποφάσεις ΕΔΔΑ της 11.1.2007, Μαιμιδάκης κατά Ελλάδας, 35533/04, παρ. 20-21, της 6.12.2007, Γιαννετάκη κατά Ελλάδας, 29829/05, παρ. 18-19, και της 21.2.2008, Χατζηνικολάου κατά Ελλάδας, 33997/06, παρ. 19-20). Περαιτέρω, αφορά και σε ποινική δίωξη ή διαδικασία, κατά την έννοια του άρθρου 4 του 7ου Πρωτοκόλλου ΕΣΔΑ (πρβλ. ιδίως απόφαση ΕΔΔΑ της 8.4.2003, Manasson κατά Σουηδίας, 41265/98, απόφαση ΕΔΔΑ της 17.6.2008, Synnelius and Edsbergs Taxi AB κατά Σουηδίας, 44298/02, και απόφαση ΕΔΔΑ της 16.6.2009, Ruotsalainen κατά Φινλανδίας, 13079/03, σχετικά με την επιβολή πρόσθετου φόρου ως κύρωσης - πρβλ. επίσης απόφαση ΕΔΔΑ μειζ. συνθ. της 10.2.2009, Zolotukhin κατά Ρωσίας, 14939/03, παρ. 52-53, σύμφωνα με την οποία ο όρος του άρθρου 4 του 7ου Πρωτοκόλλου περί ποινικής διαδικασίας πρέπει να ερμηνεύεται υπό το φως των ίδιων γενικών αρχών βάσει των οποίων ερμηνεύεται ο αντίστοιχος όρος του άρθρου 6 περί κατηγορίας ποινικής φύσης, καθώς και απόφαση 91/18.6.2008 του Συνταγματικού Δικαστηρίου του Βελγίου, παρ. Β.5 επομ.). Ο σκοπός της ως άνω διάταξης συνίσταται ιδίως στην απαγόρευση επανάληψης ποινικής διαδικασίας που έχει ολοκληρωθεί με αμετάκλητη απόφαση. Η απαγόρευση αυτή κατοχυρώνει το δικαίωμα του κατηγορηθέντος όχι μόνο να μην τιμωρηθεί, αλλά και να μην διωχθεί ή δικαστεί δύο φορές για την ίδια παράβαση. Συνεπώς, εφαρμόζεται και σε περίπτωση ποινικής διαδικασίας που έχει ολοκληρωθεί χωρίς καταδίκη του κατηγορούμενου (βλ. προαναφερόμενη απόφαση ΕΔΔΑ της 10.2.2009 στην υπόθεση Zolotukhin, παρ. 83, 107-110). Περαιτέρω, η ως άνω απαγόρευση είναι εφαρμόσιμη και σε περίπτωση που διοικητικό δικαστήριο της ουσίας, αποφαινόμενο επί ενδίκου βοηθήματος ή μέσου σχετικά με πράξη επιβολής εις βάρος ορισμένου διαδίκου πολλαπλού τέλους λόγω λαθρεμπορίας, συνεκτιμά απόφαση ποινικού δικαστηρίου που αφορά σε κατηγορία περί λαθρεμπορίας κατά του ίδιου προσώπου, βάσει των ίδιων κατ' ουσίαν πραγματικών περιστατικών. Σε τέτοια περίπτωση, εάν η οικεία διαδικασία στα ποινικά δικαστήρια έχει ολοκληρωθεί με αμετάκλητη απόφαση, η οποία δεν βασίζεται σε κρίση περί παραβίασης της συναρτώμενης με την ανωτέρω απαγόρευση αρχής non bis in idem, λόγω της διοικητικής διαδικασίας ή δίκης περί επιβολής πολλαπλού τέλους για λαθρεμπορία, το διοικητικό δικαστήριο υποχρεούται να τερματίσει την ενώπιόν του διαδικασία, με έκδοση

απόφασης που ακυρώνει το επιβληθέν πολλαπλό τέλος ή αποδέχεται ως νόμιμη την γενόμενη από το κατώτερο δικαστήριο ακύρωση του πολλαπλού τέλους.

6. Επειδή, εξάλλου, η προεκτεθείσα διάταξη του άρθρου 5 παρ. 2 του Κ.Δ.Δ. ρυθμίζει διαφορετικά το ζήτημα της δέσμευσης του διοικητικού δικαστηρίου από αμετάκλητη απόφαση ποινικού δικαστηρίου, ανάλογα με το εάν πρόκειται για καταδικαστική ή αθωωτική απόφαση. Ειδικότερα, σύμφωνα με τη διάταξη αυτή, τα διοικητικά δικαστήρια δεσμεύονται από τις αμετάκλητες καταδικαστικές αποφάσεις των ποινικών δικαστηρίων, ως προς την ενοχή του δράστη, όχι όμως και από τις αμετάκλητες αποφάσεις ποινικών δικαστηρίων με τις οποίες αθώνεται ο κατηγορούμενος, διότι δεν αποδείχθηκε ότι διέπραξε το αποδιδόμενο σε αυτόν ποινικό αδίκημα. Ωστόσο η διαφοροποίηση αυτή, που είναι δυσμενής για τον ιδιώτη διάδικο, δεν δικαιολογείται αντικειμενικά, δεδομένου μάλιστα ότι δεν προκύπτει από την κείμενη νομοθεσία ότι ο διοικητικός δικαστής διαμορφώνει τη δικανική του πεποίθηση με βάση επίπεδο απόδειξης χαμηλότερο από εκείνο που ισχύει στην ποινική δίκη. Συνεπώς, η ως άνω διάταξη αντίκειται στην απορρέουσα από το Σύνταγμα (άρθρα 4 παρ. 1 και 20 παρ. 1) αρχή της ισότητας των διαδίκων (πρβλ. ΣτΕ Ολομ. 2807/2002, 1663/2009). Περαιτέρω, προς αποκατάσταση της ίσης μεταχείρισης, πρέπει να επεκταθεί το πεδίο εφαρμογής της ρύθμισης αυτής, ώστε να δεσμεύεται το διοικητικό δικαστήριο που κρίνει υπόθεση επιβολής σε ορισμένο πρόσωπο δασμοφορολογικών επιβαρύνσεων λόγω συμμετοχής του σε λαθρεμπορία από αμετάκλητη απαλλακτική απόφαση ποινικού δικαστηρίου, που αφορά σε κατηγορία περί λαθρεμπορίας κατά του ίδιου προσώπου, βάσει των ίδιων κατ' ουσίαν πραγματικών περιστατικών, και αθώωσε τον κατηγορούμενο, διότι δεν αποδείχθηκε ότι διέπραξε το αποδιδόμενο σε αυτόν ποινικό αδίκημα.

7. Επειδή, με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφασή του, το Διοικητικό Εφετείο, αφού δέχθηκε τον κανόνα ο οποίος διατυπώνεται στην πρώτη περίοδο της σκέψης 5 της παρούσας απόφασης και συνεκτίμησε, μεταξύ άλλων, την υπ' αριθμ. 3145/2000 απόφαση του Εφετείου Θεσσαλονίκης, έκρινε ότι ο πρώτος των αναιρεσιδόντων είχε δόλια συμμετοχή στην τέλεση των επίδικων τεσσάρων παραβάσεων λαθρεμπορίας και απέρριψε τον περί του αντιθέτου λόγο έφεσης. Όπως βεβαιώνεται στην αναιρεσιβαλλομένη, η προαναφερόμενη ποινική απόφαση είχε καταστεί αμετάκλητη και με αυτήν ο πρώτος αναιρεσειών κηρύχθηκε αθώος της εναντίον του ποινικής κατηγορίας για λαθρεμπορία στις επίμαχες τέσσερις περιπτώσεις εμφανιζόμενων εξαγωγών, με το σκεπτικό ότι δεν αποδείχθηκε ότι αυτός είχε οποιαδήποτε μορφή συμμετοχής στη λαθραία

διακίνηση μέσα στην Ελλάδα των καυσίμων. Με την κρινόμενη αίτηση, πλήττεται η ως άνω κρίση του δικάσαντος Διοικητικού Εφετείου και, συγκεκριμένα, προβάλλεται ότι τα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης δεν μπορούσαν να εκτιμηθούν από αυτό κατά τρόπο που έρχεται σε αντίθεση με τα γενόμενα δεκτά από το Εφετείο Θεσσαλονίκης στην υπ' αριθμ. 3145/2000 απόφασή του.

8. Επειδή, σύμφωνα με όσα έγιναν δεκτά στις σκέψεις 5 και 6 της παρούσας απόφασης, η ανωτέρω κρίση του δικάσαντος Διοικητικού Εφετείου, ότι δεν δεσμευόταν από, αλλά απλώς υποχρεούνταν να συνεκτιμήσει, την προηγηθείσα αμετάκλητη απόφαση ποινικού δικαστηρίου με την οποία ο πρώτος αναιρεσείων είχε αθωωθεί από την κατηγορία λαθρεμπορίας στην ίδια υπόθεση, δεν είναι νόμιμη. Για το λόγο αυτό, αυτεπαγγέλτως ερευνώμενο ως αναγόμενο στο κύρος των διατάξεων του άρθρου 97, παρ. 3 και 8, του Τελωνειακού Κώδικα και του άρθρου 5, παρ. 2, του Κ.Δ.Δ. που εφάρμοσε το Διοικητικό Εφετείο, προκειμένου να θεμελιώσει την ως άνω κρίση του, το Τμήμα, υπό την παρούσα σύνθεσή του, φέρεται προς την άποψη ότι η κρινόμενη αίτηση θα έπρεπε να γίνει δεκτή. Λόγω όμως της μείζονος σπουδαιότητας των ανωτέρω ζητημάτων, το Τμήμα κρίνει ότι η υπόθεση πρέπει να παραπεμφθεί προς εκδίκαση στην επταμελή σύνθεση του Τμήματος, κατ' εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 14 παρ. 5 εδαφ. β' του π.δ. 18/1989 και να ορισθεί εισηγητής ο Πάρεδρος Ι. Δημητρακόπουλος και δικάσιμος η 1η Δεκεμβρίου 2010.

[...]

Σημείωμα

Οι διοικητικές κυρώσεις στο εδώλιο: η εφαρμογή της αρχής non bis in idem από τα διοικητικά δικαστήρια

Με την απόφαση αυτή της ελάσσονος σύνθεσης του Β' Τμήματος του Συμβουλίου της Επικρατείας γίνεται μία ακόμη προσπάθεια εναρμόνισης του εθνικού δικαίου διοικητικών κυρώσεων με τα νομολογιακά δεδομένα του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΔΔΑ). Σημειώνουμε εδώ τρεις μόνο από τις πλέον πρόσφατες αποφάσεις του ΣτΕ όπου αναπτύσσεται ο ίδιος προβληματισμός: πρώτον, τη ΣτΕ 2514/2009, ΝΟΜΟΣ, η οποία δέχτηκε ότι δεν είναι δυνατή η αναδρομική εφαρμογή βαρύτερης κύρωσης προστίμου για περιβαλλοντικές παραβάσεις διότι κάτι τέτοιο θα προσέκρουε στο αρ. 7 παρ. 1 ΕΣΔΑ. Δεύτερον, τη ΣτΕ 2402/2010 επτ., ΛΟΓΙΣΤΗΣ 2010.1478, η οποία έκρινε, σε αντίθεση προς την 3768/2008

παραπεμπτική απόφαση της πενταμελούς σύνθεσης, ότι το σύστημα αντικειμενικού προσδιορισμού του προστίμου για λήψη εικονικών τιμολογίων που εισήχθη με το ν. 2523/1997 δεν αντίκειται στην αρχή της αναλογικότητας ούτε και στην αρχή της δίκαιης δίκης κατ' αρ. 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ. Και, τρίτον, τις ΟλΣτΕ 3319-3320/2010, με τις οποίες ακυρώθηκαν τα πρόστιμα που είχε επιβάλλει η Αρχή Διασφάλισης Απορρήτου Επικοινωνιών στην εταιρία Vodafone για το γνωστό σκάνδαλο των υποκλοπών, όπου αναπτύσσεται σε βάθος το ζήτημα της συμβατότητας του ενδίκου βοηθήματος της αίτησης ακύρωσης με τις απαιτήσεις της δίκαιης δίκης του αρ. 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ.

Από την απλή παράθεση των αποφάσεων αυτών διαπιστώνει κανείς ότι η τάση συμμόρφωσης της ελληνικής νομολογίας προς την αντίστοιχη του Δικαστηρίου του Στρασβούργου ούτε ομόθυμη είναι ούτε ομαλή. Αντιθέτως, αναπτύσσεται στους κόλπους του ανωτάτου ακυρωτικού μας δικαστηρίου, αλλά και των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων, έντονος διάλογος ως προς τις επιπτώσεις των νομολογιακών παραδοχών του ΕΔΔΑ στο εθνικό νομικό πλαίσιο που διέπει τις διοικητικές κυρώσεις. Μοναδικές σταθερές στο διάλογο αυτό φαίνεται να αποτελούν οι αποφάσεις του ΕΔΔΑ που ελέγχουν ευθέως τη συμβατότητα των ισχυουσών διατάξεων της ελληνικής έννομης τάξης προς το ευρωπαϊκό δίκαιο των ανθρωπίνων δικαιωμάτων (π.χ βλ. ΕΔΔΑ, απόφαση της 11/1/2007, Μαμιδάκης ΑΕΒΕ κατά Ελλάδος, 35533/04), καθώς το ίδιο το Δικαστήριο του Στρασβούργου αποφεύγει κατά κανόνα να γενικεύει τις νομολογιακές λύσεις του και σε άλλες εθνικές έννομες τάξεις.

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

Το πρώτο μεγάλο ζήτημα ως προς την υπαγωγή των διοικητικών κυρώσεων στο προστατευτικό πεδίο του αρ. 6 της ΕΣΔΑ είναι το κατά πόσο αυτές αποτελούν «κατηγορία ποινικής φύσης». Είναι γνωστό και αδιαμφισβήτητο ότι 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. Ωστόσο, ενόψει 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. Για την υπαγωγή αυτή 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. Τα κριτήρια αυτά δεν είναι απαραίτητα να συντρέχουν σωρευτικά προκειμένου να χαρακτηριστεί μια κύρωση ως ποινικής φύσεως, αν και δεν αποκλείεται μια σωρευτική εκτίμησή τους, 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 προστίμου (βλ. ΕΔΔΑ της 6/12/2007, ΓΙΑΝΝΕΤΑΚΗ Ε. & Σ. ΜΕΤΑΦΟΡΙΚΗ ΕΠΕ κλπ κατά Ελλάδος, 29829/2005).

Μετά τη ρητή υπαγωγή από το ΕΔΔΑ στις κατηγορίες ποινικής φύσεως των κυρώσεων που προβλέπονται στο ελληνικό δίκαιο για τελωνειακές παραβάσεις (βλ. ΕΔΔΑ της 24/9/1997, Γαρυφάλλου ΑΕΒΕ κατά Ελλάδος, 93/1996/712/909) 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. Οι συνέπειες της υπαγωγής αυτής είναι ιδιαίτερος σημαντικές, καθώς, θεωρητικά τουλάχιστον, εισάγουν 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.

2. Έννοια και περιεχόμενο της αρχής *non bis in idem*

Η τελευταία αυτή αρχή κατοχυρώνεται ρητώς στο αρ. 4 παρ. 1 του 7^{ου} Πρόσθετου Πρωτοκόλλου ΕΣΔΑ, αλλά και στο αρ. 14 παρ. 7 του Διεθνούς Συμφώνου για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα. Σύμφωνα δε 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 (βλ. και αρ. 57 παρ. 1 ΚΠΔ). Αν αναλογιστούμε την τάση ποινικοποίησης σχεδόν όλων των διοικητικών παραβάσεων που διακατέχει τον έλληνα νομοθέτη, η εφαρμογή της αρχής αυτής στις διοικητικές κυρώσεις θα 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. Ως προς το πρώτο στοιχείο, το Δικαστήριο του Στρασβούργου έχει διευκρινίσει ότι η έννοια της ποινικής δίωξης ή καταδίκης στο αρ. 4 παρ. 1 του 7^{ου} 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 καταδίκης και των διαδικασιών λήψης και επιβολής του μέτρου (βλ. ΕΔΔΑ, απόφαση επί του παραδεκτού της 11/12/2007, Haarnig κατά Νορβηγίας, 11187/05, υπό κεφ. Β'). Εννοείται ότι και στην περίπτωση αυτή τα διευρυμένα αυτά κριτήρια δε χρειάζεται να συντρέχουν σωρευτικά και συνεπώς η ερμηνεία της ποινικής δίωξης ή καταδίκης του αρ. 4 παρ. 1 του 7^{ου} Πρωτοκόλλου είναι ευρύτερη σε σχέση με την κατηγορία ποινικής φύσεως του αρ. 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ.

Μεγαλύτερο, ωστόσο, προβληματισμό έχει δημιουργήσει η ερμηνεία του δεύτερου στοιχείου της αρχής, δηλαδή η «ίδια παράβαση». Ειδικότερα, 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 δίκαιο (βλ. ΕΔΔΑ της 23/10/1995, Gradinger κατά Αυστρίας, 33/1994/480/562, σκ. 55, για την περίπτωση της επιβολής ποινής φυλάκισης 200 ημερών μετατρέψιμης σε χρήμα και διοικητικού προστίμου 12.000 αυστριακών σελινίων σε οδηγό που υπό την επήρεια αλκοόλ παρέσυρε και σκότωσε ποδηλάτη). Η δεύτερη προσέγγιση υιοθετεί τη θεωρία της κατ' ιδέα συρροής εγκλημάτων (concoures idéal d' infractions), σύμφωνα με την οποία μία και μόνη πράξη ή συμπεριφορά μπορεί να καλύπτει την αντικειμενική υπόσταση διαφόρων εγκλημάτων, τα οποία να δικάζονται χωριστά ή από κοινού (βλ. ιδίως ΕΔΔΑ 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 7^{ου} Πρωτοκόλλου κατ' ιδέα συρροή εγκλημάτων). Η τρίτη, τέλος, θεώρηση επιβεβαίωσε μεν τη θεωρία της επιτρεπτής κατ' ιδέα συρροής, 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. Ενδεικτικά, 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 αγαθό (βλ. ενδεικτικά την πλέον πρόσφατη απόφαση ΕΔΔΑ της 4/3/2008, Garretta κατά Γαλλίας, 2529/04, σκ. 86-92, όπου αναγνωρίζεται διαφοροποίηση ως προς το προστατευόμενο έννομο αγαθό και απόφαση επί του παραδεκτού της 15/9/2004, Rosenquist κατά Σουηδίας, 60619/00 όπου αναγνωρίζεται μεν η ποινική φύση της επιβολής πρόσθετων φόρων για μη κατάθεση φορολογικής δήλωσης, δεν εφαρμόζεται όμως η αρχή non bis in idem σε σχέση με την ποινική καταδίκη για απόκρυψη φορολογητέας ύλης μέσω της μη κατάθεσης φορολογικής δήλωσης διότι στην μεν πρώτη περίπτωση αρκεί και η απλή αμέλεια, ενώ στη δεύτερη απαιτείται βαριά αμέλεια ή δόλος).

Την εύλογη σύγχυση που δημιουργούσε η παράλληλη εφαρμογή τριών διαφορετικών προσεγγίσεων ως προς την έννοια της ίδιας αρχής επέλυσε το Δικαστήριο με την απόφαση αρχής της 10.2.2009, Zolotukhin κατά Ρωσίας, 14939/03. 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» συμφώνως προς την αρχή της αποτελεσματικότητας των προβλεπόμενων στη Σύμβαση δικαιωμάτων. Σύμφωνα με την καινούργια αυτή αντίληψη, 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 δικαστήριο (σκ. 82-84 της απόφασης). Με βάση τη νέα αυτή θεώρηση της διάταξης του αρ. 4 παρ. 1 του 7^{ου} Πρωτοκόλλου στοιχεία όπως το προστατευόμενο έννομο αγαθό, ο βαθμός του δόλου του δράστη και ο σκοπός της κυρωτικής διάταξης δεν παίζουν πλέον κανένα ρόλο ως προς την εφαρμογή της αρχής.

3. Η σχέση διοικητικής και ποινικής δίκης στη νομολογία των ελληνικών δικαστηρίων και η απόφαση Σταυρόπουλος κατά Ελλάδος

Το αρ. 5 παρ. 2 ΚΔΔ ορίζει ρητώς ότι «Τα δικαστήρια δεσμεύονται...από τις αμετάκλητες καταδικαστικές αποφάσεις των ποινικών δικαστηρίων ως προς την ενοχή του δράστη». Σύμφωνα με τη διάταξη αυτή, όπως έχει παγίως ερμηνευθεί από το Συμβούλιο της Επικρατείας, το διοικητικό δικαστήριο «δεν δεσμεύεται από την τυχόν προηγηθείσα σχετική απόφαση ποινικού δικαστηρίου, εκτός εάν πρόκειται για αμετάκλητη καταδικαστική απόφαση, αλλά υποχρεούται απλώς να τη συνεκτιμήσει κατά τη διαμόρφωση της κρίσης του, τούτο δε δεν απαιτείται να εξαγγέλλεται ρητά, αλλά αρκεί να συνάγεται από το όλο περιεχόμενο της αποφάσεως του δικαστηρίου της ουσίας» (βλ. ενδεικτικά ΟλΣτΕ 990/2004, ΔΔίκη 2005.144).

Η πάγια αυτή νομολογιακή θέση θέτει ζητήματα συμβατότητας με την ΕΣΔΑ κυρίως ως προς το τεκμήριο αθωότητας που κατοχυρώνεται στο αρ. 6 παρ. 2 αυτής. Πράγματι, όπως έχει κρίνει το ΕΔΔΑ το τεκμήριο αθωότητας εκτείνεται και στις διαδικασίες που ακολουθούν μία αθώωση του κατηγορουμένου από ποινικό δικαστήριο. Η διατύπωση αμφιβολιών ως προς την αθωότητά του στο πλαίσιο των διαδικασιών αυτών δεν είναι συμβατή με το εν λόγω τεκμήριο. Στην απόφαση της 27/9/2007, Σταυρόπουλος κατά Ελλάδος, 35522/04 (ΘΠΔΔ 2008.728, με παρατηρήσεις Α.Κούνδουρου) το Δικαστήριο του Στρασβούργου αντιμετώπισε την περίπτωση της απόρριψης από τα διοικητικά δικαστήρια προσφυγής του αιτούντος κατά της πράξης ανάκλησης της χορήγησης εργατικής κατοικίας με την αιτιολογία της υποβολής ψευδούς δήλωσης, ενώ ο κατηγορούμενος είχε ήδη αθωωθεί αμετακλήτως λόγω αμφιβολιών από ποινικό δικαστήριο για τα αδικήματα της απάτης και της ψευδούς δήλωσης. Το ΕΔΔΑ εδώ, αφού πρώτα έσπευσε να διευκρινίσει ότι σκοπός του δεν είναι να εξετάσει το βαθμό δέσμευσης των διοικητικών δικαστηρίων από την απόφαση του ποινικού δικαστηρίου, καθώς η ερμηνεία της εγχώριας νομοθεσίας είναι έργο των εθνικών δικαστηρίων (σκ. 37), κατέληξε σε κρίση ότι υπήρξε παραβίαση του τεκμηρίου αθωότητας, διότι από το σκεπτικό των αποφάσεων των διοικητικών δικαστηρίων προκύπτει με σαφήνεια ότι στηρίχθηκαν στη λόγω αμφιβολιών αθώωση του αιτούντος· ωστόσο, η αρχή *in dubio pro reo* δεν επιτρέπει να διαφοροποιείται η αθωωτική ποινική απόφαση βάσει της αιτιολογίας που περιλαμβάνει ο δικαστής και, συνεπώς, προσβάλλεται εν προκειμένω το τεκμήριο αθωότητας, καθώς τα δικαστήρια με τις αποφάσεις τους διατύπωσαν αμφιβολίες ως προς την αθωότητα του αιτούντος.

Μολονότι, το ΕΔΔΑ δεν το εξήγγειλε ευθέως, είναι προφανές ότι η διάταξη του αρ. 5 παρ. 2, στο βαθμό που απαιτεί να λαμβάνονται υπόψη μόνο οι καταδικαστικές αποφάσεις, ενώ επιτρέπει στα διοικητικά δικαστήρια να διατυπώνουν αμφιβολίες ως προς τις αθωωτικές αποφάσεις αντίκειται στο αρ. 6 παρ. 2 ΕΣΔΑ. Τα ελληνικά διοικητικά

δικαστήρια, πράγματι φρόντισαν να συμμορφωθούν στο εν λόγω νομολογιακό δεδομένο. Πρώτα τα διοικητικά εφετεία (βλ. ΔεφΠειρ 1313/2008, Αρμ 2009.119 με παρατηρήσεις Ε.Παπαδημητρίου, ΔεφΤρ 7/2009, ΘΠΔΔ 2009.756 με παρατηρήσεις Μ.Γαρδούνη) για περιπτώσεις πολλαπλού τέλους λόγω τελωνειακών παραβάσεων και στη συνέχεια η ΣτΕ 1670/2009, που έκανε σύμφωνη με την ΕΣΔΑ ερμηνεία της διάταξης του αρ. 114 παρ. 3 ΥΚ σε περίπτωση πειθαρχικής ποινής για αδίκημα για το οποίο είχε ήδη αθωωθεί λόγω αμφιβολιών ο υπάλληλος, μετέφεραν τη σχετική νομολογία στο εσωτερικό δίκαιο.

4. Τα ζητήματα που απασχόλησαν τη σχολιαζόμενη απόφαση

Η σχολιαζόμενη απόφαση μολονότι κρίνει επί ποιοτικώς διαφορετικού (διοικητική κύρωση που φέρει τα χαρακτηριστικά κατηγορίας ποινικής φύσεως) και κατά βάση ευρύτερου ζητήματος και ως εκ τούτου δεν κάνει ρητή αναφορά στην απόφαση Σταυρόπουλος, ανήκει αναμφίβολα στο νομολογιακό ρεύμα που η απόφαση αυτή δημιούργησε. Στην προκείμενη περίπτωση το ΣτΕ είχε να κρίνει αναίρετικώς για την περίπτωση επιβολής πολλαπλού τέλους για τελωνειακές παραβάσεις κατ' αρ. 97 παρ. 3 ν. 1165/18 (Τελωνειακός Κώδικας) σε βάρος προσώπου που είχε ήδη αθωωθεί αμετακλήτως για το ποινικό αδίκημα της λαθρεμπορίας. Κι ενώ ως προς την ποινική φύση της επιβολής πολλαπλού τέλους για τελωνειακές παραβάσεις δεν κατελείπετο καμία αμφιβολία βάσει της ανωτέρω ειδικής νομολογίας του ΕΔΔΑ (βλ. και ΣτΕ 689/2009 επτ., Αρμ 2009.1404), η εφαρμογή της αρχής non bis in idem αποκρούετο από την έως σήμερα νομολογία των ελληνικών δικαστηρίων (βλ. ιδίως ΣτΕ 1522/2010 επτ., ΝΟΜΟΣ, που κρίνει, με μειοψηφία δύο συμβούλων και ενός παρέδρου, ότι δεν συντρέχει περίπτωση εφαρμογής της διάταξης του αρ. 4 παρ. 1 του 7^{ου} Πρόσθετου Πρωτοκόλλου σε υπόθεση πολλαπλών τελών για λαθρεμπορία, προεχόντως διότι δεν προκύπτει η ύπαρξη αμετάκλητης ποινικής απόφασης, αφήνοντας όμως σοβαρές αμφιβολίες για το κατά πόσο η διάταξη αυτή έχει πεδίο εφαρμογής στην εν λόγω περίπτωση).

Η μέχρι τώρα πάγια είτε ρητή είτε σιωπηρή νομολογιακή θέση των ελληνικών δικαστηρίων έβρισκε σε κάποιο βαθμό έρεισμα στην επαμφοτερίζουσα στάση του ΕΔΔΑ επί της ερμηνείας της ως άνω διάταξης. Υπό την ερμηνευτική ιδίως προσέγγιση της κατ' ιδέα συρροής, εύκολα θα μπορούσε να διασωθεί το κύρος κάθε κυρωτικής διαδικασίας που ακολουθούσε την αντίστοιχη ποινική διαδικασία. Μετά όμως από την απόφαση Zolotukhin, ό.π., τα περιθώρια παρερμηνειών είναι πλέον στενά και δεν φαίνεται να καταλείπονται πολλά περιθώρια στα ελληνικά δικαστήρια να εξακολουθήσουν να αρνούνται την εξέταση πιθανής παραβίασης της αρχής non bis in idem.

Με τη σχολιαζόμενη απόφαση το ζήτημα τίθεται στην, ορθή κατά την άποψή μας, βάση: «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».

Κατ' ουσίαν, 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 κατηγορίου, το οποίο οφείλει να ακυρώσει το πρόστιμο (ή αντιστοίχως να αθώσει τον κατηγορούμενο).

Στη συνέχεια, το δικαστήριο εξετάζει τη διάταξη της παρ. 2 του αρ. 5 ΚΔΔ ως προς τυχόν αντίθεσή της με τη συνταγματική αρχή της δικονομικής ισότητας (αρ. 4 παρ. 1 και 20 παρ. 1 Συντάγματος). Ειδικότερα, κρίνει ότι η ως άνω διάταξη στο βαθμό που καθιστά δεσμευτική για το διοικητικό δικαστήριο μόνο την καταδικαστική και όχι την αθωωτική απόφαση συνιστά δυσμενή για τον ιδιώτη διάδικο διάκριση η οποία «δεν δικαιολογείται αντικειμενικά, δεδομένου μάλιστα ότι δεν προκύπτει από την κείμενη νομοθεσία ότι ο διοικητικός δικαστής διαμορφώνει τη δικανική του πεποίθηση με βάση επίπεδο απόδειξης χαμηλότερο από εκείνο που ισχύει στην ποινική δίκη. Συνεπώς, η ως άνω διάταξη αντίκειται στην απορρέουσα από το Σύνταγμα (άρθρα 4 παρ. 1 και 20 παρ. 1) αρχή της ισότητας των διαδίκων». Για την αποκατάσταση δε της τρωθείσας ισότητας το τμήμα προκρίνει την επεκτατική εφαρμογή της διάταξης αυτής και στην περίπτωση των αθωωτικών αποφάσεων, ώστε τελικώς ο δικαστής να δεσμεύεται και από την αμετάκλητη απόφαση ποινικού δικαστηρίου που αθώνει το δράστη.

Η τελευταία αυτή σκέψη του δικαστηρίου ωστόσο, μολονότι κατά βάση ορθή, δείχνει να έρχεται σε ευθεία αντίφαση με τα όσα αμέσως ανωτέρω είχε δεχθεί. Πράγματι δεν νοείται επεκτατική εφαρμογή διάταξης που ήδη έχει κριθεί αυτοτελώς ως αντιβαίνουσα σε ανώτερης τυπικής ισχύος διάταξη και άρα ως μη εφαρμοστέα. Το δε προηγηθέν σκεπτικό του δικαστηρίου ήταν ήδη πλήρες και απολύτως ικανό να στηρίξει το διατακτικό περί αναίρεσης της προσβαλλόμενης απόφασης

και τελικώς ακύρωσης του προστίμου, με αποτέλεσμα η προβολή μίας δεύτερης, επάλληλης αιτιολογίας να φαντάζει αν μη τι άλλο αλυσιτελής. Εξάλλου, στη μειοψηφούσα γνώμη που δύο από τους δικαστές της παρούσας σύνθεσης του Τμήματος (ο Σύμβουλος Ι.Γράβαρης και ο Πάρεδρος Ι.Δημητρακόπουλος) είχαν διατυπώσει στη ΣτΕ 1522/2010, ό.π., είχαν αρκестεί στην επισήμανση της αντίθεσης της ανωτέρω διάταξης με την αρχή non bis in idem.

Ο έλεγχος περί παραβίασης της αρχής της δικονομικής ισότητας έχει προφανώς αξία στις περιπτώσεις που το διοικητικό δικαστήριο καλείται να αποφανθεί επί υπόθεσεως η οποία δεν αποτελεί διοικητική κύρωση τέτοιας έκτασης που να μπορεί να χαρακτηριστεί ως ποινικής φύσεως. Σε αντίθετη περίπτωση, καταλήγουμε σε μια λογική «όλα ή τίποτε», δηλαδή είτε καταδίκη στο ποινικό δικαστήριο και συνακόλουθα απόρριψη της προσφυγής κατά του προστίμου από το διοικητικό δικαστήριο είτε αθώωση (μετά ή άνευ αμφιβολιών) στο ποινικό δικαστήριο και ακύρωση στη συνέχεια του προστίμου ή της όποιας άλλης κύρωσης από το διοικητικό δικαστήριο. Με αυτό το περιεχόμενο η διάταξη του αρ. 5 παρ. 2 ΚΔΔ αντίκειται καταφανώς, κατά το σκεπτικό της ίδιας της σχολιαζόμενης, στην αρχή non bis in idem. Πάντως και στις περιπτώσεις διοικητικών διαφορών που δεν είναι ισοδύναμες με κατηγορίες ποινικής φύσεως, η επίκληση της αρχής της δικονομικής ισότητας με την επεκτατική εφαρμογή της διάταξης του αρ. 5 παρ. 2 ΚΔΔ μάλλον περιττεύει, αφού στο ίδιο ακριβώς αποτέλεσμα οδηγούμαστε με την εφαρμογή του τεκμηρίου αθωότητας, όπως ήδη δέχθηκε ρητώς το ΕΔΔΑ στην υπόθεση Σταυρόπουλος, ό.π.

Δεδομένης της πάγιας αντίθετης νομολογίας του Ανώτατου Ακυρωτικού Δικαστηρίου, αλλά και των ρωγμών που παρουσιάζονται σε αυτήν το τελευταίο διάστημα, αναμένεται με ενδιαφέρον η απόφαση της επταμελούς σύνθεσης του Β΄ Τμήματος, χωρίς να αποκλείεται και περαιτέρω παραπομπή στην Ολομέλεια είτε βάσει του αρ. 100 παρ. 5, αν προκριθεί η εκδοχή της αντίθεσης με τη συνταγματική αρχή της δικονομικής ισότητας, είτε λόγω μείζονος σπουδαιότητας σε άλλη περίπτωση.

Στέργιος Κοφίνης

Υπ.ΔΝ, Υπότροφος Κοινοφελούς Ιδρύματος "Αλέξανδρος Σ. Ωνάσης"