

Αρμενόπουλος

ΕΚΔΙΔΕΤΑΙ ΑΠΟ ΤΟΝ ΔΙΚΗΓΟΡΙΚΟ ΣΥΛΛΟΓΟ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ
ΔΙΕΥΘΥΝΕΤΑΙ ΑΠΟ ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΜΕ ΤΗΝ ΕΠΟΠΤΕΙΑ ΤΟΥ ΠΡΟΕΔΡΟΥ ΤΟΥ Δ.Σ.Θ.
ΕΠΙΣΤΗΜΟΝΙΚΗ ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ: ΠΑΡΙΣ Σ. ΑΡΒΑΝΙΤΑΚΗΣ, ΚΑΘΗΓΗΤΗΣ ΝΟΜΙΚΗΣ ΣΧΟΛΗΣ Α.Π.Θ.

ΕΤΟΣ 74ο

ΣΕΠΤΕΜΒΡΙΟΣ 2020

ΤΕΥΧΟΣ 9

ΤΑ ΕΛΛΗΝΙΚΑ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΑ ΚΑΙ ΤΟ ΔΙΚΑΙΟ ΤΟΥ ΧΑΡΤΗ ΘΕΜΕΛΙΩΔΩΝ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ

Ιωσήφ Κτενίδης

Αναπληρωτής Καθηγητής Νομικής Σχολής Α.Π.Θ., Δικηγόρος

1. Ο ρόλος του εθνικού δικαστή κατά την εφαρμογή του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων

Στο τέλος του 2019 συμπληρώθηκαν δέκα χρόνια από τον εξοπλισμό του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων (ΧΘΔ) με νομική δεσμευτικότητα. Όπως είναι γνωστό, ο Χάρτης εκπονήθηκε από μια «Συνέλευση» που συστήθηκε από το Ευρωπαϊκό Συμβούλιο τον Ιούνιο του 1999, απαρτιζόμενη από αντιπροσώπους των αρχηγών και των κυβερνήσεων των κρατών μελών και του Προέδρου της Επιτροπής και από μέλη του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και των εθνικών κοινοβουλίων, με τη συμμετοχή αντιπροσώπων του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων¹. Η συνέλευση «άνοιξε» τη διασκεπτική διαδικασία στη συμμετοχή οργάνωσης της κοινωνίας των πολιτών και ο Χάρτης «διακηρύχθηκε πανηγυρικά» από το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο, το Συμβούλιο και την Επιτροπή στις 7 Δεκεμβρίου του 2000². Ωστόσο, απέκτησε νομική δεσμευτικότητα, με περιορισμένες τροποποιήσεις σε σχέση με το αρχικό κείμενο, εννέα χρόνια αρ-

γότερα, όταν τέθηκε σε ισχύ η Συνθήκη της Λισαβόνας την 1.12.2009. Το άρθρο 6 § 1 της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Ένωση (ΣΕΕ), όπως ισχύει μετά την αναθεώρηση της Λισαβόνας, προβλέπει ότι ο Χάρτης της 7^{ης} Δεκεμβρίου 2000, όπως προσαρμόστηκε στο Στρασβούργο στις 12 Δεκεμβρίου 2007, «... έχει το ίδιο νομικό κύρος με τις Συνθήκες»³.

Η διάταξη του άρθρου 6 § 1 ΣΕΕ αναμφίβολα εντάσσει το Χάρτη στο πρωτογενές ενωσιακό δίκαιο και επιβάλλει την εφαρμογή του στο εσωτερικό των κρατών μελών με τον ίδιο τρόπο που εφαρμόζεται το δίκαιο της Ένωσης στο σύνολό του. Άλλωστε, οι διατάξεις του Χάρτη που επιβάλλουν σαφείς και ανεπιφύλακτες υποχρεώσεις και δεν απαιτούν για την εφαρμογή τους μεταγενέστερη παρέμβαση των αρχών της Ένωσης ή των εθνικών αρχών, είναι εξοπλισμένες τις ιδιότητες του αμέσου αποτελέσματος⁴ και

1. Συμπεράσματα του Ευρωπαϊκού Συμβουλίου της Κολωνίας, 3 και 4 Ιουνίου 1999, Παράρτημα IV.

2. ΕΕ C 346/2000 σ. 1. Βλ., αντί άλλων, Π. Στάγκος, Η δικαστική προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων στην κοινοτική έννομη τάξη, 2004, σ. 398-399 και 475 επ.

3. Βλ., αντί άλλων, Β. Τζέμος σε Β. Τζέμος (Επιμ.), Ο Χάρτης Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ. Ερμηνεία κατ' άρθρο, 2η Έκδοση 2019, σ. 8.

4. ΔΕΕ (Τμήμα μείζονος συνθέσεως), απόφ. της 26.2.2013, Åklagaren κατά Hans Åkerberg Fransson, υπόθ. C-617/10, ECLI:EU:C:2013:105, σκ. 45, απόφ. της 20.3.2018, Garlsson Real Estate SA, υπόθ. C-537/16, ECLI:EU:C:2018:193, σκ. 65-67. Αντίθετα, δεν εξοπλίζονται με άμεσο αποτέλεσμα οι διατάξεις του Χάρτη που περιέχουν αρχές, σύμφωνα με την πρόβλεψη του άρθρου 52 § 5 ΧΘΔ, βλ., αντί άλλων, R. Schütze,

της υπεροχής έναντι του εθνικού δικαίου των κρατών μελών⁵. Υπό την έννοια αυτή, ο εθνικός δικαστής οφείλει να εφαρμόζει το Χάρτη όπως εφαρμόζει το σύνολο του δικαίου της Ένωσης, πρωτογενούς και παράγωγου. Με άλλες λέξεις, όταν εφαρμόζει το Χάρτη, ο εθνικός δικαστής οφείλει να ενεργεί ως «κοινοτικός δικαστής».

Από την άλλη μεριά, δεν πρέπει να παραβλέπεται ότι ο Χάρτης διαφοροποιείται σημαντικά από τις λοιπές πηγές του δικαίου της Ένωσης, με αποτέλεσμα ο ρόλος του εθνικού δικαστή κατά την εφαρμογή του Χάρτη να διακρίνεται από τις εξουσίες και την ευθύνη του όταν εφαρμόζει άλλες διατάξεις ενωσιακού δικαίου. Ωστόσο, η διάκριση αυτή, όπως θα υποστηριχθεί στη συνέχεια, είναι διαδικαστική και όχι ουσιαστική· έχει σαν συνέπεια τον ποσοτικό περιορισμό των περιπτώσεων που ο εθνικός δικαστής εφαρμόζει το Χάρτη, αλλά δεν επηρεάζει τον ουσιαστικό δικαστικό έλεγχο, όταν εφαρμόζεται ο Χάρτης ως πηγή του ενωσιακού δικαίου.

Η βασική διαφοροποίηση του Χάρτη από τις λοιπές πηγές του δικαίου της Ένωσης έγκειται στο περιορισμένο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων του στο εσωτερικό των κρατών μελών, σε σχέση με το ενωσιακό δίκαιο εν γένει. Όπως προκύπτει από το άρθρο 6 § 1 εδ. α' ΣΕΕ και το άρθρο 51 § 1 ΧΘΔ, αλλά και όπως είχε διακηρύξει το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (ΔΕΚ) πριν τη θέσπιση του Χάρτη⁶, κύριος αποδέκτης των επιταγών του Χάρτη είναι η ίδια η Ένωση και όχι τα κράτη μέλη⁷, τα οποία δεσμεύονται από το Χάρτη μόνο όταν εφαρμόζουν το δίκαιο

της Ένωσης. Συνεπώς, ο Χάρτης δεν διεκδικεί γενική εφαρμογή στο εσωτερικό των κρατών μελών, όπως οι λοιπές διατάξεις του ενωσιακού δικαίου, αλλά η επίκλησή του μπορεί να γίνει μόνο σε δύο περιπτώσεις: αν προβάλλεται παρεμπιπτόντως, στο εθνικό επίπεδο, ότι η Ένωση παραβιάζει τις επιταγές του ή αν προβάλλεται ότι το κράτος μέλος, κατά την εφαρμογή του ενωσιακού δικαίου, θίγει δικαιώματα που προστατεύονται στο Χάρτη. Με άλλες λέξεις, όταν μια πραγματική κατάσταση, που ανακύπτει στο εσωτερικό του κράτους μέλους, εμπίπτει στο κανονιστικό πεδίο μιας διάταξης του Χάρτη, όπως, για παράδειγμα, όταν διάδικος ισχυρίζεται ότι έχει προσβληθεί το δικαίωμά του στην ιδιοκτησία που κατοχυρώνεται στο άρθρο 17 ΧΘΔ, δεν καλείται αυτομάτως σε εφαρμογή ο Χάρτης⁸, παρά μόνο αν συντρέχει μια από τις παραπάνω δύο περιπτώσεις, δηλαδή μόνο αν η προσβολή αποδίδεται ευθέως στην Ένωση ή αν αποδίδεται σε δράση του κράτους μέλους που εμπίπτει στο πεδίο του ενωσιακού δικαίου⁹. Ειδικά όσον αφορά τη δράση των κρατών μελών, είναι αναμφίβολο ότι αρκετές φορές αυτή εκδηλώνεται σε τομείς που δεν επηρεάζονται από το δίκαιο της Ένωσης, με αποτέλεσμα η κρατική δράση, στις περιπτώσεις αυτές, να μην εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Χάρτη.

Αυτοί οι περιορισμοί, που τίθενται από το πρωτογενές δίκαιο και τη νομολογία στην εφαρμογή του Χάρτη στο εθνικό επίπεδο, δεν ισχύουν για τις άλλες πηγές του ενωσιακού δικαίου. Εν γένει, οι διατάξεις του ενωσιακού δικαίου, εφόσον είναι εξοπλισμένες με άμεση ισχύ ή άμεσο αποτέλεσμα, δεν αντιμετωπίζουν φραγμούς στην εφαρμογή τους στο εσωτερικό των κρατών μελών. Το κράτος μέλος δεσμεύεται από τους (έγκυρους) ενωσιακούς κανόνες που εφαρμόζονται σε μια πραγματική κατάσταση πάντοτε, ανεξάρτητα από το πεδίο στο οποίο εκδηλώνεται η κρατική δράση. Κατά συνέπεια, δεν υπάρχει τομέας της κρατικής δράσης που εξαιρείται από την εμβέλεια του δικαίου της Ένωσης. Ακόμα και όταν το κράτος μέλος δρα σε τομέα στον οποίο η Ένωση δεν έχει ρυθμιστική αρμοδιότητα (ή στον οποίο η Ένωση δεν έχει ασκήσει την αρμοδιότητά της), οφείλει να τηρεί τους

Direct Effects and Indirect Effects of Union Law σε *R. Schütze & T. Tridimas (Eds.)*, Oxford Principles of European Union Law, 2018, σ. 265 επ., σ. 274.

5. Βλ., αντί άλλων, *A. Rosas*, Five Years of Charter Case Law: Some Observations σε *S. de Vries, U. Bernitz & S. Weatherhill (Eds.)*, The EU Charter of Fundamental Rights as a Binding Instrument. Five Years and Growing, 2015, σ. 11 επ., σ. 18.

6. Ενδεικτικά, ΔΕΚ, απόφ. της 11.7.1985, *Cinéthèque SA* κλπ., υπόθ. 60 και 61/84, ECLI:EU:C:1985:329, σκ. 26, απόφ. της 18.6.1991, Ελληνική Ραδιοφωνία Τηλεόραση Ανώνυμη Εταιρία (ΕΡΤ ΑΕ) κλπ., υπόθ. C-260/89, ECLI:EU:C:1991:254, σκ. 42, απόφ. της 18.12.1997, *Annibaldi*, υπόθ. C-309/96, ECLI:EU:C:1997:631, σκ. 24.

7. Οι Επεξηγήσεις του Χάρτη, οι οποίες πρέπει να λαμβάνονται υπόψη κατά την ερμηνεία του σύμφωνα με το άρθρο 6 § 1 εδ. γ' ΣΕΕ και το άρθρο 52 § 7 ΧΘΔ [αντί άλλων, ΔΕΕ (2ο Τμήμα), απόφ. της 22.12.2010, *DEB*, ECLI:EU:C:2010:811, σκ. 32], αναφέρουν ότι: «[σ]κοπός του άρθρου 51 είναι να προσδιορισθεί το πεδίο εφαρμογής του Χάρτη. Επιδιώκει να καταστήσει σαφές ότι ο Χάρτης εφαρμόζεται κατ' αρχάς στα θεσμικά και λοιπά όργανα της Ένωσης με την τήρηση της αρχής της επικουρικότητας».

8. Βλ., αντί άλλων, μετά τη θέση σε ισχύ του Χάρτη, ΔΕΕ (10ο Τμήμα), απόφ. της 6.3.2014, *Siragusa*, υπόθ. C-206/13, ECLI:EU:C:2014:126, σκ. 30-33.

9. Για το ειδικότερο ζήτημα του οριζοντίου αμέσου αποτελέσματος των διατάξεων του Χάρτη, δηλαδή τη δυνατότητα επίκλησης των διατάξεων του έναντι ιδιωτών, βλ., γενικά, *S. Douglas-Scott*, The European Union and Fundamental Rights σε *R. Schütze & T. Tridimas (Eds.)*, ό.π., σ. 383 επ., σ. 395-396.

ενωσιακούς κανόνες δικαίου.

Η διαφοροποίηση αυτή ανάμεσα στην εμβέλεια του δικαίου της Ένωσης γενικά και στην εμβέλεια του Χάρτη ειδικά επιδρά στο ρόλο του εθνικού δικαστή και τον διαφοροποιεί, ανάλογα με το αν κάποιος διάδικος επικαλείται το Χάρτη ή άλλη διάταξη ενωσιακού δικαίου. Όταν ο διάδικος επικαλείται μια διάταξη του ενωσιακού δικαίου που δεν περιλαμβάνεται στο Χάρτη, ο δικαστής οφείλει να εξετάσει αν εφαρμόζεται στην υπόθεση βάσει του περιεχομένου της και να ελέγξει την επικλησιμότητά της (αν είναι εξοπλισμένη με άμεσο αποτέλεσμα ή αν διαθέτει άμεση ισχύ). Είναι αδιάφορο αν η κρατική δράση, που αποτελεί αντικείμενο της διαφοράς, εκδηλώνεται σε τομέα στον οποίο το κράτος ασκεί εθνική αρμοδιότητα ή αν εντάσσεται σε πεδίο που ρυθμίζεται από το ενωσιακό δίκαιο, καθώς παγίως γίνεται δεκτό πως, ακόμα και στις περιπτώσεις που το κράτος μέλος ασκεί αρμοδιότητα που δεν την έχει εκχωρήσει στην Ένωση, οφείλει να τηρεί τις επιταγές του δικαίου της Ένωσης¹⁰.

Το ίδιο δεν ισχύει για το Χάρτη. Όταν ο διάδικος αντιτάσσει το Χάρτη στη δράση του κράτους μέλους, ο δικαστικός έλεγχος δεν εκκινεί από το αν τα περιστατικά της υπόθεσης εμπίπτουν στο προστατευτικό πεδίο της προβαλλόμενης διάταξης του Χάρτη, αλλά από το αν ο Χάρτης μπορεί να εφαρμοσθεί. Δεν αποκλείεται, σε αντίθεση ό,τι ισχύει για όλους τους άλλους κανόνες του δικαίου της Ένωσης, μια δράση κράτους μέλους να αντιβαίνει ευθέως σε διάταξη Χάρτη, αλλά να μη παραβιάζει το δίκαιο της Ένωσης, εφόσον δεν εμπίπτει στην εμβέλεια του Χάρτη.

Η αιτία για τη διαφοροποίηση αυτή κατά την εφαρμογή του Χάρτη σε σχέση με τις άλλες διατάξεις του δικαίου της Ένωσης βρίσκεται στο γεγονός ότι τα κράτη μέλη δεν έχουν εκχωρήσει στην Ένωση αρμοδιότητες στο πεδίο της προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων. Οι διατάξεις του Χάρτη λειτουργούν ως περιορισμός της δράσης της Ένωσης, ωστό-

σο, όπως ρητά ορίζεται στα άρθρα 6 § 1 εδ. β' ΣΕΕ και 51 § 2 ΧΘΔ, δεν αποτελούν νομική βάση που επιτρέπει στην Ένωση τη λήψη μέτρων. Συνεπώς, καταρχήν δέσμευση των κρατών μελών από το Χάρτη δεν μπορεί να νοηθεί¹¹. Για το λόγο αυτό, τα κράτη μέλη δεσμεύονται από το Χάρτη κατά κύριο λόγο όταν οι ενέργειές τους συμπληρώνουν ή ολοκληρώνουν τις ενέργειες της Ένωσης στα πεδία της αρμοδιότητάς της, όταν δηλαδή η κρατική δράση αποδίδεται σε άσκηση αποφασιστικής εξουσίας από την Ένωση. Στις περιπτώσεις αυτές δικαιολογείται, για λόγους ομοιόμορφης άσκησης της ενωσιακής αρμοδιότητας στην επικράτεια των κρατών μελών¹², η επέκταση της δέσμευσης του Χάρτη και στα κράτη μέλη, επειδή συμμετέχουν στην άσκηση της ενωσιακής αρμοδιότητας. Για τον ίδιο λόγο, (της διασφάλισης της ομοιομορφίας κατά την εφαρμογή του δικαίου της Ένωσης που είναι απαραίτητη για την επίτευξη των στόχων της Ένωσης, ιδίως του στόχου της εγκαθίδρυσης της εσωτερικής αγοράς) σύμφωνα με νομολογία ΕΡΤ που ισχύει και μετά τη θέση σε εφαρμογή του Χάρτη¹³, τα κράτη μέλη απαιτείται να σέβονται το ενωσιακό επίπεδο προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων, όταν εισάγουν ρυθμίσεις που παρακωλύουν την άσκηση των θεμελιωδών ελευθεριών που κατοχυρώνονται με τη Συνθήκη και επικαλούνται, για τη δικαιολόγηση της παρακώλυσης αυτής, κάποια από τις εξαιρέσεις που προβλέπει το δίκαιο της Ένωσης.

Η διαφοροποίηση της λειτουργίας του Χάρτη έναντι των κρατών μελών σε σχέση με τις άλλες διατάξεις του δικαίου της Ένωσης περιορίζει ποσοτικά (αλλά όχι ουσιαστικά) το ρόλο του εθνικού δικαστή όταν εφαρμόζει το Χάρτη σε σχέση με την εξουσία και την ευθύνη του όταν εφαρμόζει άλλες διατάξεις του δικαίου της Ένωσης. Όπως προαναφέρθηκε, καταρχήν ο εθνικός δικαστής θα κληθεί να εφαρμόσει τον Χάρτη αν προβάλλεται ενώπιόν του ο ισχυρισμός ότι διάταξη του Χάρτη παραβιάζεται από πράξη της Ένω-

10. Ενδεικτικά, ΔΕΚ, απόφ. της 14.1.1997, *Centro Com Srl*, υπόθ. C-124/95, ECLI:EU:C:1997:8, σκ. 25, απόφ. της 5.11.2002, Επιτροπή κατά Αυστρίας, υπόθ. C-475/98, ECLI:EU:C:2002:630, σκ. 132. Στην πιο πρόσφατη και γνωστή απόφαση *Pringle* [ΔΕΕ (Όλομ), απόφ. της 27.11.2012, *Thomas Pringle*, υπόθ. C-370/12, ECLI:EU:C:2012:756] το ΔΕΕ έκρινε ότι, παρόλο που η ίδρυση του Ευρωπαϊκού Μηχανισμού Σταθερότητας (ΕΜΣ) ανήκει στην αρμοδιότητα των κρατών μελών στον τομέα της οικονομικής πολιτικής, οι όροι παροχής χρηματοοικονομικής συνδρομής από τον ΕΜΣ πρέπει να είναι συμβατοί με τα μέτρα του παράγωγου δικαίου που θεσπίζει η Ένωση (σκ. 68-69), καθώς και με το πρωτογενές δίκαιο (ενδεικτικά, με τη ρήτρα «μη διάσωσης» του άρθρου 125 ΣΛΕΕ, σκ. 129-147).

11. ΔΕΕ (3ο Τμήμα), απόφ. της 5.10.2010, *J. McB*, υπόθ. C-400/10, ECLI:EU:C:2010:582, σκ. 51, ΔΕΕ (3ο Τμήμα), απόφ. της 8.11.2012, *Yoshikazu Iida*, υπόθ. C-40/11, ECLI:EU:C:2012:691, σκ. 7. Βλ. *A. Ward σε S. Peers, T. Hervey, J. Kenner & A. Ward (Eds)*, *The EU Charter of Fundamental Rights. A Commentary*, 2014, σ. 1447-1448.

12. Υπό την έννοια αυτή ΔΕΕ (Τμήμα μείζονος συνθέσεως), απόφ. της 26.2.2013, *Melloni*, υπόθ. C-399/11, ECLI: EU:C:2013:107, σκ. 63.

13. ΔΕΕ (3ο Τμήμα), απόφ. της 30.4.2014, *Pfleger*, υπόθ. C-390/12, ECLI:EU:C:2014:281, σκ. 30-37.

σης¹⁴. Στην περίπτωση αυτή, ο εθνικός δικαστής θα κληθεί να ελέγξει, παρεμπιπτόντως, το κύρος της ενωσιακής πράξης, με τους περιορισμούς που συνεπάγεται η νομολογία Foto – Frost¹⁵, σύμφωνα με τους οποίους, αν έχει αμφιβολίες για το κύρος της πράξης ή αν κρίνει ότι δεν είναι έγκυρη, υποχρεούται –ανεξάρτητα από το αν η απόφασή του μπορεί να προσβληθεί με ένδικο μέσο– να παραπέμψει το ζήτημα στο Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΔΕΕ), το οποίο έχει την αποκλειστική αρμοδιότητα να κρίνει ότι μια πράξη της Ένωσης δεν είναι έγκυρη. Στην περίπτωση αυτή, που αμφισβητείται παρεμπιπτόντως το κύρος ενωσιακής πράξης ενώπιον εθνικού δικαστηρίου, ο ρόλος των εθνικών δικαστών είναι περιορισμένος και από ουσιαστική άποψη, καθώς μόνο το Δικαστήριο του Λουξεμβούργου μπορεί να απαγγείλει την ακυρότητα πράξης της Ένωσης¹⁶.

Αντίθετα, όταν ο προβαλλόμενος ισχυρισμός είναι ότι ο Χάρτης παραβιάζεται από το κράτος μέλος, ο εθνικός δικαστής αναμένεται σε πολλές περιπτώσεις να αποκλείσει την εφαρμογή του Χάρτη εξαιτίας του περιορισμένου πεδίου στο οποίο έχει εφαρμογή ο Χάρτης. Ο αποκλεισμός της εφαρμογής του Χάρτη στις περιπτώσεις αυτές μειώνει, από ποσοτική άποψη, το καθήκον του εθνικού δικαστή να εφαρμόζει το Χάρτη. Εντούτοις, αυτός ο ποσοτικός περιορισμός του ρόλου του εθνικού δικαστή δεν επιδρά στον ουσιαστικό έλεγχο που ασκεί. Αν ο Χάρτης εφαρμόζεται, αποτελεί ενωσιακό δίκαιο, και πρέπει να εφαρμοσθεί από τον εθνικό δικαστή όπως οι άλλες πηγές του ενωσιακού δικαίου.

2. Η εφαρμογή του Χάρτη από τα ελληνικά δικαστήρια: στοιχεία με βάση τα προδικαστικά ερωτήματα

Δύο δημόσια προσβάσιμες πηγές από τις οποίες μπορούν να συναχθούν ορισμένα συγκριτικά στοιχεία για την εφαρμογή του δικαίου της Ένωσης και του Χάρτη ειδικότερα από τα δικαστήρια των κρα-

τών μελών, είναι οι ετήσιες εκθέσεις του ΔΕΕ¹⁷ και του Ευρωπαϊκού Οργανισμού Θεμελιωδών Δικαιωμάτων¹⁸. Οι πηγές αυτές περιλαμβάνουν στοιχεία για τα προδικαστικά ερωτήματα εν γένει που υποβάλλονται στο Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, καθώς και ειδικά για τα προδικαστικά ερωτήματα που αφορούν διατάξεις του Χάρτη.

Ο αριθμός των προδικαστικών ερωτημάτων που υποβάλλονται στο Δικαστήριο δεν αποτελεί το μόνο στοιχείο από το οποίο μπορεί να συναχθούν συμπεράσματα για την εφαρμογή του δικαίου της Ένωσης από εθνικά δικαστήρια των κρατών μελών. Προφανώς υπάρχουν πολλές εθνικές δίκες στις οποίες τίθενται ζητήματα ενωσιακού δικαίου, τα οποία αντιμετωπίζονται από τα εθνικά δικαστήρια χωρίς να απευθύνουν προδικαστικά ερωτήματα στο Δικαστήριο του Λουξεμβούργου. Άλλωστε, η Συνθήκη δεν υποχρεώνει τα δικαστήρια των οποίων οι αποφάσεις υπόκεινται σε ένδικα μέσα να υποβάλουν προδικαστικό ερώτημα, όταν ανακύπτουν ενώπιόν τους ζητήματα ερμηνείας του ενωσιακού δικαίου¹⁹.

Ωστόσο, η συχνότητα των προδικαστικών ερωτημάτων αποτελεί ένδειξη της αρμονικής συνύπαρξης ενός εθνικού νομικού συστήματος με το νομικό σύστημα της Ένωσης. Συγκεκριμένα, παρατηρείται διαχρονικά ότι οι καταδίκες ενός κράτους μέλους από το ΔΕΕ για παράβαση του δικαίου της Ένωσης είναι, σε γενικές γραμμές, αντιστρόφως ανάλογες με τον αριθμό των προδικαστικών ερωτημάτων που υποβάλουν στο ΔΕΕ τα εθνικά δικαστήρια του ίδιου κράτους μέλους²⁰. Για το λόγο αυτό, άλλωστε, η Ευρω-

14. Βλ., ενδεικτικά, ΔΕΕ (Τμήμα μείζονος συνθέσεως), απόφ. της 9.11.2010, Volker und Markus Schecke GbR κλπ., υποθ. C-92/09 και C-93/09, ECLI:EU:C:2010:662.

15. ΔΕΚ, απόφ. της 22.10.1987, Foto-Frost, υπόθ. 314/85, ECLI: ECLI:EU:C:1987:452. Βλ., αντί άλλων, Α. Πλιάκος, Το Δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Θεσμικό και Ουσιαστικό Δίκαιο, 2η έκδοση 2018, σ. 344.

16. Βλ., αντί άλλων, K. Lenaerts, La vie après l'avis: Exploring the principle of mutual (yet not blind) trust, 54 Common Market Law Review 2017 σ. 805 επ., σ. 817.

17. Η τελευταία δημοσιευμένη ετήσια έκθεση του Δικαστηρίου αφορά το έτος 2019: ΔΕΕ, Έκθεση Πεπραγμένων 2019. Δικαιοδοτικό Έργο, 2020, προσβάσιμη στην ηλεκτρονική σελίδα του Δικαστηρίου curia.europa.eu (εφεξής «Ετήσια Έκθεση ΔΕΕ 2019»).

18. Η τελευταία δημοσιευμένη ετήσια έκθεση του Ευρωπαϊκού Οργανισμού Θεμελιωδών Δικαιωμάτων: European Agency for Fundamental Rights, Fundamental Rights Report 2020, 2020, προσβάσιμη στην ηλεκτρονική σελίδα του Οργανισμού fra.europa.eu (εφεξής «ετήσια έκθεση FRA 2020»).

19. Για την υποχρέωση υποβολής προδικαστικού ερωτήματος από δικαστήρια οι αποφάσεις των οποίων δεν υπόκεινται σε ένδικα μέσα βλ., αντί άλλων, ΔΕΕ, απόφ. της 16.11.2018, Επιτροπή κατά Γαλλίας, υπόθ. C-417/17, ECLI:EU:C:2018:811, σκ. 106-114, Α. Turmo, A Dialogue of Unequals – The European Court of Justice Reasserts National Court's Obligations under Article 267 (3) TFEU, 15 European Constitutional Law Review 2019 σ. 340 επ.

20. Ο αριθμός των προδικαστικών ερωτημάτων και των προσφυγών λόγω παραβάσεως για κάθε κράτος μέλος είναι αναμφίβολα συνάρτηση του πληθυσμού του, καθώς και άλλων στοιχείων (όπως του μεγέθους της οικονομίας, της οργάνωσης

παϊκή Επιτροπή, στις ετήσιες εκθέσεις της για την συμμόρφωση των κρατών μελών με το δίκαιο της Ένωσης, αντλεί τα συμπεράσματά της όχι μόνο από τα στοιχεία των προσφυγών λόγω παράβασης, αλλά και από τα προδικαστικά ερωτήματα που υποβάλλονται από κάθε κράτος μέλος²¹.

Από τις ετήσιες εκθέσεις του Ευρωπαϊκού Οργανισμού Θεμελιωδών Δικαιωμάτων και του ΔΕΕ προκύπτει ότι περίπου το 10% των προδικαστικών παραπομπών στο Δικαστήριο τα τελευταία χρόνια περιλαμβάνει και ερωτήματα για την ερμηνεία του Χάρτη²². Ο περιορισμένος, συγκριτικά, αριθμός των προδικαστικών ερωτημάτων που αφορούν το Χάρτη επιβεβαιώνει τον ποσοτικά περιορισμένο ρόλο των εθνι-

κών δικαστών όταν εφαρμόζουν το Χάρτη, σε σχέση με τη συνολική εφαρμογή του δικαίου της Ένωσης, και αποτελεί συνέπεια του ειδικού πεδίου εφαρμογής του Χάρτη στις εθνικές έννομες τάξεις.

Τα ελληνικά δικαστήρια απέστειλαν στο ΔΕΕ από 2010, όταν τέθηκε σε ισχύ ο Χάρτης, μέχρι το τέλος του 2019 σαράντα πέντε προδικαστικά ερωτήματα²³. Πέντε προδικαστικές παραπομπές αφορούσαν, μεταξύ άλλων, την ερμηνεία διατάξεων του Χάρτη²⁴, ενώ ένα προδικαστικό ερώτημα για το Χάρτη που υποβλήθηκε από το Πρωτοδικείο Ρεθύμνου διαγράφηκε με πράξη του Προέδρου του ΔΕΕ, επειδή το εθνικό δικαστήριο δεν επέμεινε στην αίτησή του²⁵. Η αναλογία των συνολικών προδικαστικών ερωτημάτων που υποβάλλουν τα ελληνικά δικαστήρια σε σχέση με τα ερωτήματα για το Χάρτη είναι αντίστοιχη με τη γενική αναλογία στην Ένωση των προδικαστικών ερωτημάτων συνολικά σε σχέση με τα ερωτήματα που αφορούν το Χάρτη. Ωστόσο, γενικά παρατηρείται ότι η Ελλάδα αξιοποιεί σε μικρότερο βαθμό το θεσμό της προδικαστικής παραπομπής σε σχέση με τα άλλα κράτη μέλη²⁶. Επίσης, πέντε προδικαστικά ερωτήματα σε δέκα χρόνια για την ερμηνεία διατάξεων του Χάρτη είναι αντικειμενικά μικρός αριθμός σε σχέση με το μέγεθος της χώρας. Συνεπώς, παρόλο που η αναλογία των ερωτημάτων για το Χάρτη προς τα συνολικά προδικαστικά ερωτήματα είναι εύλογη στην Ελλάδα, εξαιτίας του περιορισμένου πεδίου εφαρμογής του Χάρτη –όπως προκύπτει και από τα στοιχεία για τα άλλα κράτη μέλη–, εντούτοις η εφαρμογή του Χάρτη από τα εθνικά μας δικαστήρια δεν διαφοροποιείται από την προβληματική εφαρμογή του δικαίου της Ένωσης γενικά, όπως αυτή αποτυπώνεται στη σχέση των ελάχιστων υποβαλλόμενων προδικαστικών ερωτημάτων με τις δυσανάλογες για το μέγεθος της χώρας καταδίκες της Ελλάδας για παράβαση του ενωσιακού δικαίου²⁷.

της δικαιοσύνης, του χρόνου προσχώρησης στην Ένωση, της ενδεχόμενης εξαίρεσης από ορισμένους τομείς του δικαίου της Ένωσης). Ωστόσο, αν ληφθεί υπόψη μόνο το πληθυσμιακό κριτήριο, συγκρίσιμα με την Ελλάδα κράτη μέλη μπορούν να χαρακτηρισθούν το Βέλγιο, η Βουλγαρία, η Τσεχία, η Αυστρία, η Ουγγαρία, η Πορτογαλία και η Σουηδία. Από τις χώρες αυτές, η Ελλάδα έχει τις περισσότερες καταδίκες κατά την πενταετία 2015-2019 (18), τις περισσότερες παραπομπές στο Δικαστήριο (17) και τα λιγότερα προδικαστικά ερωτήματα (20). Η Πορτογαλία, που είναι δεύτερη χώρα σε καταδίκες και παραπομπές (9 καταδίκες και 9 παραπομπές) έχει λιγότερα προδικαστικά ερωτήματα (79) από τον μέσο όρο των 8 κρατών μελών (82). Η ίδια αναλογία προδικαστικών ερωτημάτων προς προσφυγές λόγω παράβασης προκύπτει και από την επισκόπηση του συνόλου της σχέσης καταδικών/προδικαστικών ερωτημάτων για τα μεγάλα ιδρυτικά κράτη μέλη. Ειδικότερα, από το 1952 έχουν υποβληθεί 2.641 προδικαστικά ερωτήματα από δικαστήρια της Γερμανίας, 1.583 από την Ιταλία και 1.052 από τη Γαλλία. Αντίστοιχα, έχουν ασκηθεί 294 προσφυγές λόγω παράβασης κατά της Γερμανίας, 656 κατά της Ιταλίας και 419 κατά της Γαλλίας. Τέταρτη σε συνολικό αριθμό προσφυγών λόγω παράβασης από το 1952 μέχρι το 2019 και ανεξάρτητα από το χρόνο προσχώρησης είναι η Ελλάδα, με 413 προσφυγές σε βάρος της, 119 περισσότερες από τη Γερμανία και μόλις 6 λιγότερες από τη Γαλλία, ενώ ελληνικά δικαστήρια έχουν υποβάλει 190 προδικαστικά ερωτήματα, τα λιγότερα από όλα τα κράτη μέλη που προσχώρησαν μέχρι το 1985 πλην της Ιρλανδίας (125). Σημειώνεται ότι οι προσφυγές λόγω παράβασης στη συντριπτική τους πλειοψηφία γίνονται δεκτές από το Δικαστήριο. Βλ. Ετήσια Έκθεση ΔΕΕ 2019 σ. 181, 182, 188, 200, 201, 204.

21. Βλ., αντί άλλων, European Commission, Monitoring the Application of Union Law. 2018 Annual Report.
22. Ειδικότερα, κατά τη δεκαετία από το 2010 μέχρι και το 2019 υποβλήθηκαν 4.737 προδικαστικά ερωτήματα στο ΔΕΕ. Από αυτά, τα 576 αφορούσαν το Χάρτη (Ετήσια Έκθεση FRA 2019, σ. 9). Η αναλογία είναι εμφανώς αυξητική υπέρ των προδικαστικών για το Χάρτη. Το 2010 από τα 385 προδικαστικά ερωτήματα, τα 24 αφορούσαν το Χάρτη, ενώ το 2019, από τα 641 προδικαστικά ερωτήματα τα 100 αφορούσαν το Χάρτη (Ετήσια Έκθεση FRA 2020 σ. 9). Έτσι και *K. Lenaerts*, Making the EU Charter of Fundamental Rights a reality for all: 10th anniversary of the Charter becoming legally binding, Ομιλία 12.11.2019 προσβάσιμη σε: https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/charter_lenaerts12.11.19.pdf

23. Ετήσια Έκθεση ΔΕΕ 2019 σ. 200.

24. Τελευταία επίσκεψη στη βάση δεδομένων του ΔΕΕ curia.europa.eu στις 30.7.2020.

25. Διάταξη του Προέδρου του Δικαστηρίου της 17ης Αυγούστου 2017, υπόθ. C-475/16, *K.*, ECLI:EU:C:2017:630.

26. Βλ. *Κ. Μπακόπουλος*, Η προδικαστική παραπομπή στο ΔΕΕ, 2020, σ. 181-183, *Ι. Κτενίδης*, Προσφυγές της Επιτροπής κατά κράτους μέλους στο Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων: η ελληνική εμπειρία, σε *Ν. Μαραβέγιας (Επιμ.)*, Η Ελλάδα στην Ευρωπαϊκή Ένωση. Παρελθόν, Παρόν, Μέλλον, 2008, σ. 69 επ. Πρβλ. *Σ. Πανταζόπουλος*, Ενωσιακό δίκαιο και εθνικός δικαστής. Ένας διαρκής πολυσήμαντος διάλογος, Ελληνική Δικαιοσύνη 2019 σ. 991 επ.

27. Βλ. παραπάνω υποσ. 20.

Αξίζει να αναφερθούμε συνοπτικά στα προδικαστικά ερωτήματα που υποβλήθηκαν από τα ελληνικά δικαστήρια για το Χάρτη. Από τα πέντε προδικαστικά ερωτήματα, τρία υποβλήθηκαν από το Συμβούλιο της Επικρατείας (ΣτΕ), ένα από το Διοικητικό Εφετείο Θεσσαλονίκης και ένα από το Ελεγκτικό Συνέδριο. Από αυτή την άποψη, στο πεδίο της εφαρμογής του Χάρτη επιβεβαιώνεται η γενικότερη εικόνα των ελληνικών προδικαστικών ερωτημάτων, σύμφωνα με την οποία το δικαστήριο που υποβάλει τα περισσότερα ερωτήματα είναι το Συμβούλιο της Επικρατείας²⁸. Το προδικαστικό ερώτημα που υποβλήθηκε από το Ελεγκτικό Συνέδριο, το οποίο αφορούσε την ερμηνεία μιας σειράς διατάξεων του Χάρτη, κρίθηκε अपαράδεκτο επειδή είχε υποβληθεί στο πλαίσιο διαφοράς που αφορούσε τον προληπτικό έλεγχο των δαπανών του Κράτους δυνάμει του άρθρου 98 § 1 του Συντάγματος, η οποία δεν ανήκε στα δικαιοδικακά καθήκοντα του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Για το λόγο αυτό, κρίθηκε ότι, στο πλαίσιο εντός του οποίου υποβλήθηκε η αίτηση προδικαστικής απόφασης, το Ελεγκτικό Συνέδριο δεν είναι δικαστήριο κατά την έννοια του άρθρου 267 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΛΕΕ) και, κατά συνέπεια, δεν είναι σε θέση να υποβάλει προδικαστικό ερώτημα στο ΔΕΕ²⁹.

Για τα ερωτήματα που υποβλήθηκαν από το Συμβούλιο της Επικρατείας μπορούν να παρατηρηθούν τα εξής: το πρώτο προδικαστικό ερώτημα διατυπώθηκε στην υπόθεση ΑΓΕΤ Ηρακλής³⁰ και αφορούσε, μεταξύ άλλων, τη συμβατότητα του εθνικού δικαίου για τις ομαδικές απολύσεις³¹ με το άρθρο 49 ΣΛΕΕ που κατοχυρώνει την ελευθερία εγκατάστασης. Οι ιδιώτες διάδικοι (εργοδότης και εργαζόμενοι) επικα-

λέσθηκαν στην εθνική δίκη³² διαφορετικές διατάξεις του Χάρτη: ο εργοδότης το δικαίωμά του στην επιχειρηματική ελευθερία, που κατοχυρώνεται στο άρθρο 16 ΧΘΔ και οι εργαζόμενοι το δικαίωμα του άρθρου 27 ΧΘΔ στην ενημέρωση και τη διαβούλευση στο πλαίσιο της επιχείρησης. Το Συμβούλιο της Επικρατείας, παρόλο που μνημόνευσε, στο σκεπτικό της παραπεμπτικής απόφασης και τις δύο αυτές διατάξεις του Χάρτη (δίδοντας την εντύπωση ότι εφαρμόζονται στην ένδικη διαφορά), κατά τη διατύπωση του ερωτήματος δεν αναφέρθηκε σε κάποια από αυτές. Η διατύπωση του προδικαστικού ερωτήματος δεν εμπόδισε το ΔΕΕ να κρίνει ότι ο Χάρτης δεσμεύει το κράτος μέλος, υπό τις συνθήκες της υπόθεσης αυτής, σύμφωνα με τη νομολογία ΕΡΤ που επιβεβαιώθηκε με την προμνησθείσα απόφαση Pflieger μετά τη θέση σε ισχύ του Χάρτη. Ωστόσο, διευκρίνισε ότι εφαρμοστέο είναι μόνο το άρθρο 16 ΧΘΔ, που κατοχυρώνει την επιχειρηματική ελευθερία του εργοδότη, και όχι το άρθρο 27 για το δικαίωμα των εργαζομένων στην ενημέρωση και τη διαβούλευση. Αυτό συμβαίνει επειδή αντικείμενο της διαφοράς, από τη σκοπιά του δικαίου της Ένωσης, ήταν ο περιορισμός, με τα εθνικά μέτρα, της ελευθερίας εγκατάστασης του εργοδότη την οποία εγγυάται το άρθρο 49 ΣΛΕΕ και ο περιορισμός αυτός μπορεί να δικαιολογηθεί μόνο στο βαθμό που δεν θίγει κάποιο θεμελιώδες δικαίωμα που κατοχυρώνεται στο Χάρτη. Τέτοιο δικαίωμα (που θίγεται από τις απαγορεύσεις των ομαδικών απολύσεων) είναι μόνο η επιχειρηματική ελευθερία των εργοδοτών και όχι το δικαίωμα των εργαζομένων στη διαβούλευση, με αποτέλεσμα να μην έχει εφαρμογή, στην υπόθεση αυτή, το άρθρο 27 ΧΘΔ³³.

Στη δεύτερη υπόθεση που υποβλήθηκε προδικαστικό ερώτημα από το Συμβούλιο της Επικρατείας, ο διάλογος μεταξύ του εθνικού και ενωσιακού δικαστή ακολούθησε αντίστροφη διαδρομή. Η υπόθεση «Ανοδική»³⁴ αφορούσε τη συμβατότητα με το πρωτογενές και το παράγωγο δίκαιο της εθνικής νομο-

28. Από τα 185 ελληνικά προδικαστικά ερωτήματα που υποβλήθηκαν μέχρι το 2019, 61 υποβλήθηκαν από το Συμβούλιο της Επικρατείας, 13 από τον Άρειο Πάγο και 116 από άλλα δικαστήρια (Ετήσια Έκθεση ΔΕΕ 2019, σ. 201).

29. ΔΕΕ (3ο Τμήμα), απόφ. της 19.12.2012, Επίτροπος του Ελεγκτικού Συνεδρίου στο Υπουργείο Πολιτισμού και Τουρισμού, υπόθ. C-363/11, ECLI:EU:C:2012:825.

30. ΔΕΕ (Τμήμα μείζονος συνθέσεως), απόφ. της 21.12.2016, ΑΓΕΤ Ηρακλής, υπόθ. C-201/15, ECLI:EU:C:2016:972. Βλ. *M. Markakis*, *Can Governments Control Mass Layoffs by Employers? Economic Freedoms vs Labour Rights in case C-201/15 AGET Iraklis*, 13 *European Constitutional Law Review* 2017 σ. 724 επ., Δ. Λαδάς, *Το εγχώριο δίκαιο των ομαδικών απολύσεων υπό το πρίσμα του ενωσιακού δικαίου*, ΔΕΕ 2017 σ. 170 επ.

31. Η επίμαχη εθνική νομοθεσία (ν. 1387/1983, ΦΕΚ Α' 110) τροποποιήθηκε μετά την έκδοση της απόφασης του ΔΕΕ με το άρθρο 17 ν. 4472/2017, ΦΕΚ Α' 74, βλ. Δ. Ζερδελής, *Εργατικό Δίκαιο*, 4η έκδοση 2019, σ. 1367-1370.

32. ΣτΕ (Δ' Τμήμα), 1254/2015, Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ.

33. Παρόλο που δεν εφήρμοσε το άρθρο 27 ΧΘΔ, το Δικαστήριο έκρινε ότι η προστασία των εργαζομένων και η αύξηση της απασχόλησης και των προσλήψεων που σκοπεύει στη μείωση της ανεργίας αποτελούν επιτακτικούς λόγους γενικού συμφέροντος που μπορούν να δικαιολογήσουν περιορισμούς στην ελευθερία εγκατάστασης και στην επιχειρηματική ελευθερία, ΔΕΕ, απόφ. ΑΓΕΤ Ηρακλής, ό.π., σκ. 75-78. Βλ. *Κ. Μπακόπουλος*, *Σχόλιο*, *Ελληνική Δικαιοσύνη* 2017 σ. 635 επ., πρβλ. *Α.-Θ. Γκαρραντζιώτη*, *Σχόλιο*, *Αρμενόπουλος* 2017, σ. 319 επ.

34. ΔΕΕ (9ο Τμήμα), απόφ. της 25.10.2018, υπόθ. C-260/17, ECLI:EU:C:2018:864.

θεσίας που επιτρέπει τη σύναψη ατομικών συμβάσεων εργασίας ιδιωτικού δικαίου ορισμένου χρόνου από το Δημόσιο και από φορείς του Δημοσίου στους τομείς της καθαριότητας, της εστίασης, της σίτισης και της φύλαξης. Ειδικότερα, το ζήτημα ενωσιακού δικαίου που τέθηκε και για το οποίο υποβλήθηκε το προδικαστικό ερώτημα είναι αν η εθνική νομοθεσία του 2016³⁵ παραβίασε την οδηγία για τις δημόσιες συμβάσεις³⁶, την ελευθερία εγκατάστασης και την επιχειρηματική ελευθερία που κατοχυρώνεται στο άρθρο 16 του Χάρτη. Το Δικαστήριο της Ένωσης, καταρχήν έκρινε ότι η επίμαχη εθνική νομοθεσία εξαιρείται ρητά από το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας για τις δημόσιες συμβάσεις, με αποτέλεσμα να μην τίθεται ζήτημα συμβατότητάς της με τους κανόνες του πρωτογενούς δικαίου (απαγόρευση διακρίσεων λόγω ιθαγένειας και θεμελιώδεις ελευθερίες παροχής υπηρεσιών και εγκατάστασης), στην εξειδίκευση των οποίων στοχεύει το παράγωγο δίκαιο για τις δημόσιες συμβάσεις. Κατά συνέπεια, δεδομένου ότι με την επίμαχη εθνική νομοθεσία το κράτος μέλος (η Ελλάδα) δεν εφαρμόζει την οδηγία για τις δημόσιες συμβάσεις, ούτε περιορίζει κάποια κοινοτική ελευθερία, το Δικαστήριο έκρινε δεν δεσμεύεται από το Χάρτη, με αποτέλεσμα να μην εφαρμόζεται το άρθρο 16 ΧΘΔ στην υπόθεση αυτή.

Η τρίτη υπόθεση στην οποία υποβλήθηκε αίτηση έκδοσης προδικαστικής απόφασης από το Συμβούλιο της Επικρατείας στο ΔΕΕ αφορούσε τη συμβατότητα με την οδηγία 2011/92³⁷ ορισμένων ρυθμίσεων της εθνικής περιβαλλοντικής νομοθεσίας³⁸ για τον τόπο διενέργειας και ελέγχου των διαδικασιών που προηγούνται της έκδοσης απόφασης έγκρισης περιβαλλοντικών όρων και για την έναρξη της προθεσμίας για την άσκηση αίτησης ακυρώσεως κατά των αποφάσεων έγκρισης περιβαλλοντικών όρων. Και τα δύο ερωτήματα του Συμβουλίου της Επικρατείας αφορούσαν την ερμηνεία των επίμαχων διατάξεων της οδηγίας, οι οποίες, σύμφωνα με το ανώτατο δικαστήριο, έπρεπε να ερμηνευθούν «σε συνδυασμό προς τις διατάξεις του άρθρου 47 του Χάρτη Θεμελιωδών Δι-

καιωμάτων» και όχι την ερμηνεία του άρθρου 47 ΧΘΔ καθ'αυτού³⁹. Με την απόφασή του⁴⁰, το ΔΕΕ περιορίστηκε στην ερμηνεία της οδηγίας, για την οποία δεν χρειάστηκε να ανατρέξει στις διατάξεις του Χάρτη, και έκρινε ότι η οδηγία δεν περιλαμβάνει ρητή πρόβλεψη για τα συγκεκριμένα ζητήματα, με αποτέλεσμα να καταλείπονται στη διαδικαστική αυτονομία των κρατών μελών, στο πλαίσιο της οποίας τα κράτη μέλη οφείλουν να τηρούν τις αρχές της ισοδυναμίας και της αποτελεσματικότητας.

Ιδιαίτερο ενδιαφέρον παρουσιάζει το πρώτο, από χρονική άποψη, προδικαστικό ερώτημα για το Χάρτη που υποβλήθηκε από το Διοικητικό Εφετείο Θεσσαλονίκης στην υπόθεση «Χατζή»⁴¹. Η υπόθεση αφορούσε το δικαίωμα του γονέα διδύμων να λάβει δύο φορές τη γονική άδεια των εννέα μηνών που προβλέπει ο Υπαλληλικός Κώδικας. Για το ζήτημα αυτό, η οδηγία 96/34⁴², που έθεσε σε εφαρμογή συμφωνία για την κοινωνική πολιτική, προέβλεπε, απλώς, ότι οι εργαζόμενοι, άνδρες και γυναίκες έχουν ατομικό δικαίωμα γονικής άδειας τουλάχιστον τριών μηνών. Το Εφετείο διερωτήθηκε αν το άρθρο 24 ΧΘΔ, που κατοχυρώνει το δικαίωμα του παιδιού στην προστασία και τη φροντίδα, επιβάλλει τη χορήγηση χωριστής γονικής άδειας για κάθε δίδυμο τέκνο, καθώς και για το αν θίγεται η αρχή της ίσης μεταχείρισης που κατοχυρώνεται στο άρθρο 20 του Χάρτη στην περίπτωση που οι γονείς διδύμων δεν δικαιούνται χωριστή γονική άδεια για κάθε τέκνο, ενώ δικαιούνται χωριστή άδεια οι γονείς τέκνων με μικρή διαφορά ηλικίας μεταξύ τους. Το πρώτο ενδιαφέρον στοιχείο του προδικαστικού ερωτήματος, που υποβλήθηκε το Μάρτιο

35. Άρθρο 63 § 1ν. 4430/2016, ΦΕΚ Α' 205.

36. Οδηγία 2014/24/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου σχετικά με τις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων, ΕΕ L 94/2014, σ. 65.

37. Οδηγία 2011/92/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 13ης Δεκεμβρίου 2011, για την εκτίμηση των επιπτώσεων ορισμένων σχεδίων δημοσίων και ιδιωτικών έργων στο περιβάλλον, ΕΕ L 26/2012, σ. 1.

38. Ν. 4014/2011, ΦΕΚ Α' 209.

39. Σε δύο άλλες υποθέσεις υποβλήθηκαν προδικαστικά ερωτήματα από ελληνικά δικαστήρια (το Συμβούλιο της Επικρατείας και το Μονομελές Πρωτοδικείο Αθηνών), με τα οποία ζητείτο η ερμηνεία διατάξεων του δευτερογενούς δικαίου χωρίς να γίνεται αναφορά στο Χάρτη, ωστόσο το ΔΕΕ αξιοποίησε και το Χάρτη για να ερμηνεύσει τις σχετικές διατάξεις του παράγωγου δικαίου (ΔΕΕ, 4ο Τμήμα, απόφ. της 15.7.2015, Μαιστρέλλης, υπόθ. C-222/14, ECLI:EU:C:2015:473 και ΔΕΕ, 5ο Τμήμα, απόφ. της 8.6.2017, υπόθ. C-111/17 PPU, OL κατά ΡQ, ECLI:EU:C:2017:436. Επίσης, στο ΔΕΕ εκκρεμεί (υπόθ. C-511/19) προδικαστικό ερώτημα που υποβλήθηκε από τον Άρειο Πάγο το 2019 για την ερμηνεία, μεταξύ άλλων, των διατάξεων για έμμεσες διακρίσεις λόγω ηλικίας της οδηγίας 2000/78.

40. ΔΕΕ (1ο Τμήμα), απόφ. της 19.11.2019, Flausch κλπ., υπόθ. C-280/18, ECLI:EU:C:2019:928.

41. ΔΕΕ (1ο Τμήμα), απόφ. της 16.9.2010, Ζωή Χατζή κατά Υπουργού Οικονομικών, υπόθ. C-149/2010, ECLI:EU:C:2010:534.

42. Οδηγία 96/34/ΕΚ του Συμβουλίου, της 3ης Ιουνίου 1996, σχετικά με τη συμφωνία πλαίσιο που συνήφθη από την UNICE, τη CEEP και τη CES, ΕΕ L 145/1996, σ. 4.

του 2010, τρεις μήνες μετά τη θέση σε ισχύ του Χάρτη, είναι ότι το Εφετείο έκρινε πως ο Χάρτης εφαρμόζεται, παρόλο που κατά το χρόνο της απόρριψης της αίτησης της διαδίκου για άδεια (14.5.2009) ο Χάρτης δεν είχε τεθεί σε ισχύ. Το δεύτερο, επίσης, σημαντικό στοιχείο του ερωτήματος είναι πως, όταν υποβλήθηκε, το Συμβούλιο της Επικρατείας είχε δεχθεί, με πρόσφατες αποφάσεις του, ότι ο γονέας διδύμων δεν δικαιούται χωριστή άδεια για κάθε παιδί⁴³. Το Διοικητικό Εφετείο αξιοποίησε την ευχέρειά του να υποβάλει προδικαστικό ερώτημα στο ΔΕΕ για ένα ζήτημα στο οποίο το ανώτατο δικαστήριο είχε ήδη αποφανθεί, επισημαίνοντας ότι οι αποφάσεις του Συμβουλίου της Επικρατείας είχαν εκδοθεί πριν τεθεί σε ισχύ ο Χάρτης «με τον οποίο επέρχεται βελτίωση του επιπέδου προστασίας αυτών των δικαιωμάτων και θεσπίζεται ως θεμελιώδες ατομικό δικαίωμα του παιδιού η προστασία και η φροντίδα που απαιτούνται για την καλή διαβίωση αυτού, προσέτι δε ανάγεται σε κριτήριο πρωταρχικής σημασίας το υπέρτατο συμφέρον αυτού»⁴⁴. Αξίζει να σημειωθεί ότι, τελικά, το Δικαστήριο του Λουξεμβούργου έκρινε ότι το άρθρο 24 του Χάρτη, παρόλο που εφαρμόζεται εν προκειμένω καθώς η εθνική ρύθμιση εμπίπτει στο πεδίο της οδηγίας (και συνεπώς, ορθά υποβλήθηκε το προδικαστικό ερώτημα για το Χάρτη), δεν χορηγεί στο παιδί ατομικό δικαίωμα για τη λήψη άδειας από τους γονείς του, αλλά αρκεί, για την προστασία του δικαιώματος του παιδιού, η χορήγηση στους γονείς του δικαιώματος λήψης άδειας. Ωστόσο, έκρινε, επίσης, ότι η αρχή της ίσης μεταχείρισης που κατοχυρώνεται στο άρθρο 20 ΧΘΔ δεσμεύει το κράτος μέλος και επιβάλλει στον εθνικό νομοθέτη να καθιερώσει σύστημα γονικής άδειας το οποίο, αναλόγως με την υφιστάμενη στο οικείο κράτος μέλος κατάσταση, εξασφαλίζει στους γονείς διδύμων μεταχείριση λαμβάνουσα προσηκόντως υπόψη τις ειδικές τους ανάγκες.

3. Στοιχεία της νομολογίας των ελληνικών δικαστηρίων για το ουσιαστικό και χρονικό πεδίο εφαρμογής του Χάρτη

Από τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας προκύπτουν ορισμένα στοιχεία που, ενδεχομένως, επηρεάζουν τον αριθμό των προδικαστικών ερωτημάτων που υποβάλλονται για το Χάρτη. Τα στοιχεία αυτά αφορούν, αφενός, την ερμηνεία του άρθρου 51

§ 1 ΧΘΔ για το ουσιαστικό πεδίο εφαρμογής του Χάρτη έναντι των κρατών μελών και, αφετέρου, τα χρονικά όρια εφαρμογής του Χάρτη. Ειδικότερα, αρκετές φορές κρίνεται ότι δεν εφαρμόζεται ο Χάρτης, παρόλο που οι διάδικοι προβάλλουν ισχυρισμούς οι οποίοι θεμελιώνονται στις διατάξεις του, επειδή οι καταστάσεις στις οποίες γίνεται επίκληση του Χάρτη δεν εμπίπτουν στην εμβέλειά του από ουσιαστική ή χρονική άποψη.

Η πρώτη κατηγορία υποθέσεων, στις οποίες το ανώτατο διοικητικό δικαστήριο κρίνει ότι το κύρος των εθνικών μέτρων δεν μπορεί να ελεγχθεί με βάση το Χάρτη επειδή οι εθνικές ρυθμίσεις δεν συνιστούν «εφαρμογή» του δικαίου της Ένωσης, έχει αφετηρία τις αποφάσεις 1285 και 1286/2012 της Ολομέλειας, για την περικοπή των επιδομάτων Χριστουγέννων, Πάσχα και αδειάς των συνταξιούχων, με το νόμο που εφάρμοσε το πρώτο μνημόνιο. Στις υποθέσεις αυτές, οι διάδικοι είχαν υποστηρίξει, μεταξύ άλλων, ότι ο νόμος 3845/2010⁴⁵ (άρθρο 3 § 10-15) και η κατ' εξουσιοδότηση εκδοθείσα κοινή υπουργική απόφαση⁴⁶ αντίκεινται στο άρθρο 34 § 1 ΧΘΔ που κατοχυρώνει το δικαίωμα πρόσβασης στις παροχές κοινωνικής ασφάλισης⁴⁷.

Το ανώτατο διοικητικό δικαστήριο απέρριψε το λόγο ακυρώσεως, κρίνοντας ότι δεν εφαρμόζονται οι διατάξεις του Χάρτη, επειδή «διέπουν τις δράσεις των κρατών μελών μόνον όταν εφαρμόζουν το δικαίο της Ένωσης και δεν αφορούν, συνεπώς, τη λήψη από το κράτος μέλος μέτρων αμιγώς εσωτερικής πολιτικής». Επίσης, έκρινε ότι η συνεργασία της Επιτροπής και της Ευρωπαϊκή Κεντρική Τράπεζα στην κατάρτιση του οικονομικού προγράμματος της ελληνικής κυβέρνησης δεν αρκεί για την εφαρμογή των διατάξεων του Χάρτη, «τούτο δε διότι τα επίμαχα μέτρα λήφθηκαν από τα όργανα του ελληνικού κράτους και με βάση τις διατάξεις της εθνικής νομοθεσίας»⁴⁸. Αυτούσια η θέση του Συμβουλίου της Επικρατείας υιοθετήθηκε και από την Ολομέλεια του Ελεγκτικού Συ-

45. ΦΕΚ Α' 65.

46. Φ80000/14254/1097/2010 ΚΥΑ Υφυπουργών Οικονομικών και Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης, ΦΕΚ Β' 1033.

47. Το Συμβούλιο της Επικρατείας αποκλείοντας την εφαρμογή του Χάρτη γενικά, δεν χρειάστηκε να εξετάσει το ζήτημα της έκτασης της επικλησιμότητας του άρθρου 34 ΧΘΔ § 1, το οποίο, σύμφωνα με το κείμενο των Επεξηγήσεων, κατοχυρώνει «αρχή» και όχι «δικαίωμα». Βλ., γενικά, *R. White σε S. Peers, T. Hervey, J. Kenner & A. Ward (Eds.)*, ό.π., σ. 927 επ., ιδίως σ. 936 και 948.

48. ΣτΕ (Ολομ.) 1285/12 και 1286/2012, σκ. 21, ΝοΒ 2012 σ. 2121, ΝοΒ 2013. Σ. 170.

43. ΣτΕ (Γ' Τμήμα), 2637 και 2638/2008, Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ.

44. ΔΕφθεσ/νίκης 433/2010, Αρμενόπουλος 2010 σ. 1229, σκ. 11.

νεδρίου, το οποίο, μάλιστα, αναφέρθηκε, στην απόφασή του, και στην επεξήγηση για το άρθρο 51 ΧΘΔ⁴⁹.

Η θέση αυτή επαναλαμβάνεται σε μεταγενέστερες υποθέσεις με παρεμφερείς διατυπώσεις, με αποτέλεσμα να αποκλείεται η εφαρμογή του Χάρτη⁵⁰. Ενδεικτικά, το ανώτατο διοικητικό δικαστήριο έχει κρίνει, σε υπόθεση που αφορούσε το κύρος μετάθεσης εκπαιδευτικού πρωτοβάθμιας εκπαίδευσης, πως «... ενόψει του ότι η οργάνωση του εκπαιδευτικού συστήματος ανήκει στην αποκλειστική αρμοδιότητα των κρατών μελών της Ευρωπαϊκής Ενώσεως, όπως άλλωστε ρητά ορίζεται στο άρθρο 165 της ΣΛΕΕ, η κρινόμενη υπόθεση δεν εμφανίζει οποιοδήποτε συνδετικό στοιχείο με το ενωσιακό δίκαιο και, προεχόντως, για το λόγο αυτό είναι απορριπτέος ο ισχυρισμός ότι η ρύθμιση ... αντίκειται στο άρθρο 47 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ενώσεως»⁵¹.

Η γενικότητα της τοποθέτησης του Συμβουλίου της Επικρατείας (παρόλο που η κρίση ήταν ορθή στην υπόθεση του εκπαιδευτικού, καθώς από την απόφαση προκύπτει ότι ο προσφεύγων δεν επικαλέσθηκε κάποιο κανόνα του δικαίου της Ένωσης, εκτός από το άρθρο 47 ΧΘΔ) δημιουργεί τον εξής προβληματισμό: φαίνεται να εκκινεί από την αντίληψη πως τα κράτη μέλη διαθέτουν τομείς «αμιγώς» εθνικής αρμοδιότητας (η απόφαση της Ολομέλειας αναφέρεται σε μέτρα «αμιγώς εσωτερικής πολιτικής»), δηλαδή ότι η εθνική αρμοδιότητα σε ορισμένους τομείς είναι «αποκλειστική» σε σχέση με τις εξουσίες της Ένωσης. Ωστόσο, η αντίληψη αυτή δεν βρίσκει έρεισμα στις Συνθήκες, ιδίως όπως ισχύουν μετά την αναθεώρηση της Λισαβόνας, ούτε στη νομολογία του ΔΕΕ. Παρόλο που δεν αμφισβητείται ότι τα κράτη μέλη διαθέτουν, σύμφωνα με τα άρθρα 4 § 1 και 5 § εδ. β' ΣΕΕ, το τεκμήριο αρμοδιότητας⁵² και ότι η αρμοδιότητά τους είναι γενική σε σχέση με την αρμοδιότητα της Ένωσης που είναι ειδική και πρέπει να της έχει εκχωρηθεί συγκεκριμένα σε κάποιο τομέα από τα κράτη μέλη μέσω των Συνθηκών⁵³, είναι αμφίβολο αν οι Συνθήκες εξα-

σφαλίζουν στα κράτη μέλη κάποιους τομείς «αποκλειστικής» αρμοδιότητας⁵⁴. Αντίθετα, αποκλειστική αρμοδιότητα αναγνωρίζεται μόνο στην Ένωση, στους τομείς που προσδιορίζονται στο άρθρο 3 ΣΛΕΕ, στους οποίους τα κράτη μέλη απαγορεύεται να αναλάβουν δράση ακόμη κι αν η Ένωση δεν έχει ασκήσει την αρμοδιότητά της⁵⁵. Με άλλες λέξεις, οι αρμοδιότητες της Ένωσης, που είναι ειδικές σε σχέση μ' αυτές των κρατών μελών, όταν ασκούνται σύμφωνα με τις Συνθήκες δεν βρίσκουν εμπόδιο σε κάποια αρμοδιότητα των κρατών μελών. Το ίδιο, ωστόσο, δεν ισχύει για τα κράτη μέλη. Όταν τα τελευταία λαμβάνουν μέτρα δυνάμει του τεκμηρίου αρμοδιότητας που διαθέτουν (σε οποιοδήποτε τομέα, εκτός από τους τομείς στους οποίους η Ένωση διαθέτει αποκλειστική αρμοδιότητα) πρέπει πάντοτε να σέβονται όχι μόνο τις αρμοδιότητες της Ένωσης (εφόσον υφίστανται, στο βαθμό που έχουν ασκηθεί και υπό την προϋπόθεση ότι έχουν ασκηθεί νόμιμα) αλλά και τους λοιπούς κανόνες του πρωτογενούς δικαίου, τους οποίους τα κράτη μέλη οφείλουν να τηρούν ακόμα και σε τομείς στους οποίους είτε δεν έχει εκχωρηθεί αρμοδιότητα στην Ένωση είτε η εκχωρηθείσα αρμοδιότητα δεν ασκήθηκε. Συνεπώς, ενδεικτικά, δεν αποκλείεται εθνικά μέτρα στο πεδίο της οργάνωσης του εκπαιδευτικού συστήματος, που ανήκει στην αρμοδιότητα των κρατών μελών σύμφωνα με το άρθρο 165 § 1 ΣΛΕΕ, να προσκρούουν σε κανόνες του πρωτογενούς δικαίου⁵⁶, ιδίως στις διατάξεις για την ελεύθερη κυκλοφορία και διαμονή εντός των κρατών μελών –ζήτημα που έχει επανειλημμένα απασχολήσει το ΔΕΕ⁵⁷–, με αποτέλεσμα τα σχετικά εθνικά μέτρα να ελέγχονται, προκειμένου να δικαιολογηθούν, και όσον αφορά τη συμβατότητά τους και με το Χάρτη. Για το λόγο αυτό,

Βλ., αντί άλλων, *R. Schütze*, *EU Competences. Existence and Exercise* σε *A. Arnall & D. Chalmers*, *The Oxford Handbook of European Union Law*, 2015, σ. 75 επ.

54. Βλ., αντί άλλων, *B. De Witte*, *Exclusive Member State Competences – Is There Such a Thing?* σε *S. Garben & I. Govaere (Eds)*, *The Division of Competences between the EU and the Member States. Reflections on the Past, the Present and the Future*, 2017, σ. 59 επ.

55. Άρθρο 2 § 1 ΣΛΕΕ.

56. Έτσι και *Π. Μαντζούφας*, *Οικονομική Κρίση και Σύνταγμα. Συνταγματικές και ενωσιακές διαστάσεις της οικονομικής κρίσης στο ελληνικό παράδειγμα. Μορφές και τεχνικές δικαστικού ελέγχου των εφαρμοστικών νόμων των μνημονίων στο πεδίο των δικαιωμάτων*, 2014, σ. 74.

57. Αντί άλλων, ΔΕΕ (3ο Τμήμα), απόφ. της 26.2.2015, *B. Mertens*, υπόθ. C-359/13, *ECLI:EU:C:2015:118*, απόφ. της 24.10.2013, *Samantha Elrich*, υπόθ. C-275/12, *ECLI:EU:C:2013:684*.

49. ΕΣ (Ολομ.) 1388/2018, Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ, σκ. 31.1.

50. Βλ., ενδεικτικά, ΣτΕ (Α' Τμήμα) 660/2016, Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ, σκ. 24, 1723, 1724, 1725 και 1726/2016, Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ, σκ. 17.

51. ΣτΕ (Γ' Τμήμα) 1405/2018., Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ, σκ. 4.

52. Βλ., αντί άλλων, *B. Guastaferrro*, *Sincere Cooperation and Respect for National Identities* σε *R. Schütze & T. Tridimas (Eds)*, ό.π., σ. 350 επ., σ. 353-354.

53. Άρθρο 5 ΣΕΕ (αρχή της δοτικής αρμοδιότητας) σε συνδυασμό με το άρθρο 2 § 6 ΣΛΕΕ (νομική βάση πράξεων της Ένωσης).

ορθώς το Συμβούλιο της Επικρατείας, σε πιο πρόσφατες αποφάσεις, στις οποίες διαπιστώνει ότι το ελεγχόμενο εθνικό μέτρο εμπίπτει στην αρμοδιότητα του κράτους μέλους, εξετάζει, περαιτέρω, αν το μέτρο αντίκειται στο πρωτογενές δίκαιο επειδή εισάγει περιορισμό στην άσκηση μιας θεμελιώδους κοινοτικής ελευθερίας, προκειμένου να κρίνει αν ο Χάρτης εφαρμόζεται («κατ' εξαίρεση») στη συγκεκριμένη υπόθεση⁵⁸.

Άλλωστε, η θέση του Συμβουλίου της Επικρατείας αναδεικνύει και ένα περαιτέρω ζήτημα. Φαίνεται να δέχεται, γενικότερα, ότι κάθε μέτρο που βρίσκει έρσημα στο εθνικό δίκαιο δεν μπορεί να ελεγχθεί με βάση το Χάρτη. Ωστόσο, τα εθνικά μέτρα που υλοποιούν κανονιστικές επιταγές οι οποίες έχουν αφετηρία το δίκαιο της Ένωσης και τις υποχρεώσεις του κράτους μέλους που απορρέουν από αυτό, δεν θεμελιώνονται απευθείας στο ενωσιακό δίκαιο, αλλά στις εξουσίες του κράτους που ασκούνται δυνάμει των κανόνων της εθνικής έννομης τάξης. Με άλλες λέξεις, οι ενωσιακές πράξεις δεν μπορούν να θεσπίσουν «νομικές βάσεις» για τη λήψη μέτρων από τα κράτη μέλη, όπως είχε κρίνει ήδη από το 1970 το κοινοτικό δικα-

στήριο⁵⁹. Συνεπώς, κάθε μέτρο που λαμβάνει το κράτος μέλος (κανονιστικό ή ατομικό, που αποφασίζεται από το κοινοβούλιο ή από την εκτελεστική εξουσία) εντάσσεται στο εθνικό νομικό σύστημα και βρίσκεται έρσημα, από τυπική σκοπιά, μόνο στο εθνικό δίκαιο, ακόμα κι αν κινείται στο πεδίο του ενωσιακού δικαίου. Για το λόγο αυτό, μια αυστηρή ανάγνωση της θέσης του Συμβουλίου της Επικρατείας, όπως διατυπώθηκε το 2012 (ότι μέτρα που λαμβάνονται από τα όργανα του κράτους και με βάση τις διατάξεις της εθνικής νομοθεσίας δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Χάρτη) θα εξαιρούσε κάθε εθνικό μέτρο από την εμβέλεια του Χάρτη.

Όσον αφορά τις προαναφερθείσες αποφάσεις της Ολομέλειας του Συμβουλίου της Επικρατείας για τη μείωση των παροχών στους συνταξιούχους, πρέπει να σημειωθεί ότι η κρίση του εθνικού δικαστηρίου (πως ο εφαρμοστικός νόμος του πρώτου ελληνικού μνημονίου δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Χάρτη) φαίνεται να κινείται στην ίδια κατεύθυνση με τη στάση του ΔΕΕ την ίδια περίοδο. Όπως είναι γνωστό, τα προδικαστικά ερωτήματα που υποβλήθηκαν από (κατώτερα) πορτογαλικά δικαστήρια για τη συμβατότητα του νόμου που εφάρμοσε το πρώτο μνημόνιο της Πορτογαλίας με διατάξεις του Χάρτη κρίθηκαν απαράδεκτα από το ΔΕΕ, επειδή οι παραπεμπτικές αποφάσεις των πορτογαλικών δικαστηρίων δεν περιλάμβαναν στοιχεία που να επιτρέπουν να θεωρηθεί ότι ο εθνικός νόμος στόχευε στην εφαρμογή του δικαίου της Ένωσης⁶⁰. Πολύ περισσότερο, λίγους μήνες μετά την έκδοση των αποφάσεων του Συμβουλίου της Επικρατείας, η Ολομέλεια του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης έκρινε, στην υπό-

58. ΣτΕ (Β' Τμήμα) 1438/2018, Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ, σκ. 6. Η υπόθεση αφορούσε την αρχή της αναδρομικής εφαρμογής της ηπιότερης διοικητικής κύρωσης, η οποία, όπως επισήμανε το ΣτΕ, έχει αναγνωρισθεί ως γενική αρχή του δικαίου της Ένωσης πριν τη θέση σε ισχύ του Χάρτη [ΔΕΚ, (τμήμα μείζονος συνθέσεως), απόφ. της 11.3.2008, Rüdiger Jager, ECLI:EU:C:2008:152, σκ. 59-60, ΔΕΚ, (4ο Τμήμα), απόφ. της 28.10.2010, Belgisch Interventie- en Restitutiebureau, ECLI:EU:C:2010:648, σκ. 39. Βλ. *V. Mitsilegas σε S. Peers, T. Hervey, J. Kenner & A. Ward (Eds)*, ό.π., σ. 1362]. Η αρχή αυτή αποτυπώνεται, όσον αφορά τις ποινικές κυρώσεις, στο άρθρο 49 § 1 εδ. γ' ΧΘΔ, ωστόσο το ΔΕΕ εξακολουθεί να την εφαρμόζει, σε σχέση με τις διοικητικές κυρώσεις, ως γενική αρχή χωρίς να μνημονεύει τη διάταξη του άρθρου 49 του Χάρτη [αντί άλλων, ΔΕΕ (8ο Τμήμα), απόφ. της 3.10.2019, Landwirtschaftskammer Niedersachsen, υπόθ. C-378/18, ECLI:EU:C:2019:832, σκ. 27]. Αντίθετα, οι Γενικοί Εισαγγελέας ήδη εντάσσουν στο περιεχόμενο του άρθρου 49 § 1 εδ. γ' και τις διοικητικές ποινές (βλ. προτάσεις Γενικού Εισαγγελέα Μ. Campos Sánchez-Bordona της 15.5.2019 στην υπόθ. C-378/18, Landwirtschaftskammer Niedersachsen, ECLI:EU:C:2019:415, σκ. 58). Στην απόφαση 1438/2018 το ΣτΕ έκρινε ότι η ενωσιακή γενική αρχή της ηπιότερης διοικητικής κύρωσης δεν εφαρμόζεται επειδή η υπόθεση αφορούσε την επιβολή άμεσων φόρων. Αντίθετα, σε άλλες υποθέσεις, που αφορούσαν την τελωνειακή νομοθεσία και το Φόρο Προστιθέμενης Αξίας, το Συμβούλιο της Επικρατείας εφάρμοσε την αρχή [ΣτΕ, (Β' Τμήμα) 352/2019, Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ, σκ. 7, 2957/13, Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ, σκ. 11]. Η νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας στο ζήτημα του ελέγχου της ενδεχόμενης παρεμπόδισης της άσκησης μιας θεμελιώδους κοινοτικής ελευθερίας από το εθνικό μέτρο, προκειμένου να κριθεί αν το τελευταίο εμπίπτει στην εμβέλεια του Χάρτη, δεν έχει παγιωθεί, πρβλ. ΣτΕ (Δ' Τμήμα) 1346/2017, Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ, σκ. 13.

59. ΔΕΚ, απόφ. της 17.12.1970, Scheer, υπόθ. 30/70, ECLI:EU:C:1970:117, σκ. 6-8. Βλ. *I. Κτενίδης*, Το νομοθετικό σύστημα της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Οι κατηγορίες των πράξεων σε μετάβαση, 2017, σ. 210-214 και εκεί περαιτέρω παραπομπές στη νομολογία.

60. ΔΕΕ, (6ο Τμήμα), Διάταξη της 7.2.2013, Sindicato dos Bancários do Norte, υπόθ. C-128/12, ECLI:EU:C:2013:149, Διάταξη της 26.6.2014, Sindicato Nacional dos Profissionais de Seguros e Afins, υπόθ. C-264/12, ECLI:EU:C:2014:2036, Διάταξη της 21.10.2014, Sindicato Nacional dos Profissionais de Seguros e Afins, υπόθ. C-665/13, ECLI:EU:C:2014:2327, πρβλ. τις αντίστοιχες προδικαστικές παραπομπές από δικαστήρια της Ρουμανίας την ίδια περίοδο ΔΕΕ (6ο Τμήμα), Διάταξη της 14.12.2011, Corpul Național al Polițiștilor, υπόθ. C-434/11, ECLI:EU:C:2011:830, Διάταξη της 10.5.2012, Ministerul Administrației și Internelor (MAI), υπόθ. C-134/12, ECLI:EU:C:2012:288 και Διάταξη της 15.11.2012, Corpul Național al Polițiștilor, υπόθ. C-369/12, ECLI:EU:C:2012:725. Βλ., αντί άλλων, *A. Πούλου σε Β. Τζέμος (Επιμ.)*, ό.π., σ. 388.

θεση Pringle, ότι η ίδρυση από τα κράτη μέλη του Ευρωπαϊκού Μηχανισμού Σταθερότητας (ΕΜΣ) δεν συνιστά εφαρμογή του δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 51 § 1 ΧΘΔ⁶¹, συνεπώς τα μνημόνια του ΕΜΣ (και πολύ περισσότερο τα μνημόνια που είχαν καταρτισθεί πριν την ίδρυση του ΕΜΣ, όπως το ελληνικό) και οι εθνικοί εφαρμοστικοί νόμοι εκφεύγουν του πεδίου εφαρμογής του Χάρτη⁶².

Ωστόσο, η θέση του ΔΕΕ για την υπαγωγή στις επιταγές του Χάρτη των εθνικών μέτρων λιτότητας που λαμβάνονται σε εφαρμογή μνημονίων, όπως διατυπώθηκε στις πρώτες αποφάσεις της περιόδου 2011-2013, εξελίχθηκε και αποσαφηνίσθηκε σημαντικά με μεταγενέστερες αποφάσεις. Η εξέλιξη της νομολογίας στο ζήτημα αυτό (όπως και στα περισσότερα ζητήματα που έχουν συνταγματική σημασία για το δίκαιο της Ένωσης) προκλήθηκε, σε μεγάλο βαθμό, από το διάλογο που ανέπτυξε το Δικαστήριο της Ένωσης με τους εθνικούς δικαστές μέσω του θεσμού της προδικαστικής παραπομπής. Το πρώτο σημαντικό βήμα στην εξέλιξη της νομολογίας έγινε το 2016 με την απόφαση *Ledra Advertising*⁶³, που δεν εκδόθηκε επί προδικαστικού ερωτήματος αλλά επί αγωγής αποζημίωσης που είχαν ασκήσει ιδιώτες κατά της Ένωσης εξαιτίας των μέτρων που προβλέφθηκαν στο μνημόνιο της Κύπρου. Με την απόφαση αυτή το ΔΕΕ έκρινε ότι, παρόλο που τα όργανα της Ένωσης ενεργούν «εκτός του νομικού πλαισίου της Ένωσης» όταν δρουν στο πλαίσιο του ΕΜΣ (όπως είχε κριθεί και για τα κράτη μέλη στην υπόθεση Pringle) η Επιτροπή δεσμεύεται από το Χάρτη όταν υπογράφει μνημόνιο κατανόησης στο όνομα του ΕΜΣ.

Μετά τον εντοπισμό ενός αρχικού συνδέσμου μεταξύ των μνημονιακών μέτρων λιτότητας και του Χάρτη που αποδιδόταν στη συμμετοχή των οργάνων της Ένωσης στην κατάρτιση των μνημονίων του ΕΜΣ, ο σύνδεσμος αυτός επεκτάθηκε, έστω και κάτω από ειδικές συνθήκες, στα κράτη μέλη με την από-

φαση *Florescu* του 2017⁶⁴. Η απόφαση αυτή, που αφορούσε προδικαστικό ερώτημα Ρουμανικού δικαστηρίου, ενέταξε στην εμβέλεια του Χάρτη για πρώτη φορά εθνικά μέτρα που είχαν ληφθεί σε εκτέλεση μνημονίου κατανόησης. Ωστόσο, το μνημόνιο της Ρουμανίας διαφοροποιείτο από τα μνημόνια των κρατών μελών της Ευρωζώνης (που αποτέλεσαν αντικείμενο προηγούμενων αποφάσεων του ΔΕΕ) επειδή είχε συναφθεί στο πλαίσιο του δικαίου της Ένωσης και, ειδικότερα, κατά την παροχή αμοιβαίας συνδρομής στη Ρουμανία (που είναι κράτος μέλος με παρέκκλιση) δυνάμει του άρθρου 143 ΣΛΕΕ λόγω δυσχερειών στο ισοζύγιο πληρωμών⁶⁵.

Η νομολογία του ΔΕΕ στο ζήτημα αυτό εξελίχθηκε περαιτέρω το 2018, στην υπόθεση που αφορούσε τη μείωση των μισθών των δικαστών του Ελεγκτικού Συνεδρίου της Πορτογαλίας, σε συμμόρφωση με τις υποχρεώσεις που ανέλαβε η Πορτογαλία για τη λήψη χρηματοδοτικής συνδρομής το 2011⁶⁶. Με την απόφασή του, το ΔΕΕ διέκρινε την έννοια της «εφαρμογής» του δικαίου της Ένωσης από τα κράτη μέλη, που ενεργοποιεί τη δέσμευσή τους από το Χάρτη, από τους τομείς που «διέπονται» από το δίκαιο της Ένωσης, στους οποίους δικαιολογείται ο έλεγχος των κρατών μελών σύμφωνα με το άρθρο 19 § 1 ΣΕΕ⁶⁷. Η λειτουργία

61. ΔΕΕ απόφ. Pringle, ό.π., σκ. 180.

62. Έτσι *Μ. Βηλαράς*, Κρίση χρέους και ζητήματα δικαστικής προστασίας στην πρόσφατη νομολογία του ΔΕΕ, θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου 2017 σ. 767 επ., σ. 73.

63. ΔΕΕ, (Τμήμα μείζονος συνθέσεως), απόφ. της 20.9.2016, *Ledra Advertising Ltd* κλπ., υπόθ. C-8/15 P έως C-10/15 P, ECLI:EU:C:2016:701, σκ. 67, βλ., αντί άλλων, *R. Repasi*, Judicial protection against austerity measures in the euro area: *Ledra and Mallis*, 54 *Common Market Law Review* 2017, σ. 1123 επ., *A. Karatzia & M. Markakis*, What Role for the Commission and the ECB in the European Stability Mechanism?, 6 *Cambridge International Law Journal* 2017, σ. 232 επ.

64. ΔΕΕ (Τμήμα μείζονος συνθέσεως), απόφ. της 13.1.2017, *Eugenia Florescu*, υπόθ. C-258/14, ECLI:EU:C:2017:448, βλ., αντί άλλων, *M. Markakis*, Bailouts, the Legal Status of Memoranda of Understanding and the Scope of Application of the EU Charter: *Florescu*, 55 *Common Market Law Review*, 2018 σ. 643 επ.

65. Αυτή η διαφοροποίηση του ρουμανικού μνημονίου από το αντίστοιχο πορτογαλικό, στο βαθμό η Πορτογαλία λάμβανε χρηματοδοτική στήριξη από το Ευρωπαϊκό Ταμείο Χρηματοπιστωτικής Σταθερότητας (που ήταν πρόδρομος του ΕΜΣ) θα μπορούσε να δικαιολογήσει τη διαφορετική στάση του Δικαστηρίου στην υπόθεση *Florescu* σε σχέση με τα προδικαστικά ερωτήματα που είχαν υποβληθεί από πορτογαλικά δικαστήρια προηγούμενως, τα οποία είχαν κριθεί απαράδεκτα λόγω έλλειψης συνδέσμου με το δίκαιο της Ένωσης. Ωστόσο, σε σχέση με τα προδικαστικά ερωτήματα που είχαν τεθεί από ρουμανικά δικαστήρια, η στάση του ΔΕΕ στην απόφαση *Florescu* συνιστά μεταστροφή της νομολογίας του, δεδομένου ότι τα απορριφθέντα ως απαράδεκτα προδικαστικά ερωτήματα αφορούσαν το ίδιο μνημόνιο της Ρουμανίας που κρίθηκε, μεταγενέστερα, στην υπόθεση *Florescu*, ότι εμπίπτει στο πεδίο του δικαίου της Ένωσης, βλ. *A. Hinarejos*, The Euro Area Crisis in Constitutional Perspective, 2015, σ. 133-134, *S. Douglas-Scott*, ό.π., σ. 416-417.

66. ΔΕΕ (Τμήμα μείζονος συνθέσεως), απόφ. της 27.2.2018, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, υπόθ. C-64/16, ECLI:EU:C:2018:117.

67. Βλ. *Μ. Βηλαράς*, Δικαστική Ανεξαρτησία και Αρχές της Αμοιβαίας Εμπιστοσύνης και Αναγνώρισης στην Πρόσφατη Νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, *Ευρωπαϊκό Δίκαιο* 2/2019 σ. 128 επ.

γία του Ελεγκτικού Συνεδρίου της Πορτογαλίας κρίθηκε ότι αφορά τομείς που διέπονται από το δίκαιο της Ένωσης (επειδή αποφαίνεται, ως δικαστήριο, επί ζητημάτων που αφορούν την εφαρμογή ή την ερμηνεία του δικαίου της Ένωσης), με αποτέλεσμα να ελέγχεται, μέσω του άρθρου 19 ΣΕΕ, αν το επίμαχο εθνικό μέτρο θίγει την ανεξαρτησία των δικαστών σε βαθμό ασύμβατο με την αρχή της αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας που κατοχυρώνεται στο άρθρο 47 ΧΘΔ⁶⁸. Εκ του αποτελέσματος, με την απόφαση αυτή ένα εθνικό «μνημονιακό» μέτρο, που μάλιστα είχε ληφθεί εκτός του πλαισίου του δικαίου της Ένωσης όπως προσδιορίστηκε στην απόφαση Florescu, αποτέλεσε έμμεσα (μέσω της παρεμβολής του άρθρου 19 ΣΕΕ)⁶⁹ αντικείμενο δικαστικού ελέγχου με βάση διάταξη του Χάρτη, χωρίς να χρειασθεί να κριθεί ότι το κράτος μέλος εφαρμόζει, στην περίπτωση αυτή, το δίκαιο της Ένωσης σύμφωνα με το άρθρο 51 § 1 ΧΘΔ⁷⁰.

68. Όπως επιβεβαίωσε μεταγενέστερα το ΔΕΕ, το εθνικό μέτρο μείωσης των μισθών των δικαστών εμπίπτει στην εμβέλεια του άρθρου 19 ΣΕΕ (και προκαλεί την εφαρμογή του άρθρου 47 ΧΘΔ) εξαιτίας του ρόλου των εθνικών δικαστηρίων ως δικαιοδοτικών οργάνων που κρίνουν επί ζητημάτων που άπτονται της εφαρμογής ή της ερμηνείας του δικαίου της Ένωσης και εμπίπτουν σε τομείς που διέπονται από το δίκαιο αυτό, και ανεξάρτητα από το αν το συγκεκριμένο μέτρο ελήφθη στο πλαίσιο προγράμματος χρηματοδοτικής συνδρομής της Ένωσης προς το κράτος μέλος [ΔΕΕ (Τμήμα μείζονος συνθέσεως), απόφ. της 24.6.2019, Επιτροπή κατά Πολωνίας (Ανεξαρτησία του Ανώτατου Δικαστηρίου), υπόθ. C-619/18, ECLI:EU:C:2019:531 σκ. 51, απόφ. της 19.11.2019, Α.Κ. κλπ, υποθ. C-585/18, C-624/18 και C-625/18, ECLI:EU:C:2019:982, σκ. 83].

69. Βλ. *M. Bonelli & M. Claes*, Judicial serendipity: how Portuguese judges came to the rescue of the Polish judiciary, 14 *European Constitutional Law Review* 2018 σ. 622 επ., σ. 633.

70. Η απόφαση για τους δικαστές του Ελεγκτικού Συνεδρίου της Πορτογαλίας αποτέλεσε την αφετηρία μιας σειράς σημαντικών αποφάσεων του ΔΕΕ που αφορούν τις επεμβάσεις στο δικαστικό σύστημα της Πολωνίας και ελέγχουν τα σχετικά εθνικά μέτρα υπό το πρίσμα του άρθρου 19 ΣΕΕ σε συνδυασμό με το άρθρο 47 ΧΘΔ τόσο όταν κινούνται στο πλαίσιο του δικαίου της Ένωσης υπό την έννοια του άρθρου 51 § 1 ΧΘΔ [ΔΕΕ (Τμήμα μείζονος συνθέσεως), απόφ. της 25.7.2018, Minister for Justice and Equality (Πλημμέλειες του δικαστικού συστήματος), υπόθ. C-216/18 PPU, ECLI:EU:C:2018:586, ΔΕΕ, Α.Κ, ό.π.] όσο κι όταν, χωρίς να λαμβάνονται στο πλαίσιο του δικαίου Ένωσης, επεμβαίνουν στη δικαστική ανεξαρτησία κατά την εκδίκαση υποθέσεων που αφορούν τομείς που διέπονται από το δίκαιο της Ένωσης [ΔΕΕ, (Ανεξαρτησία του Ανώτατου Δικαστηρίου), ό.π., ΔΕΕ (Τμήμα μείζονος συνθέσεως), απόφ. της 5.11.2019, Επιτροπή κατά Πολωνίας (Ανεξαρτησία των τακτικών δικαστηρίων), υπόθ. C-192/18, ECLI:EU:C:2019:924. Βλ. και ΔΕΕ (Τμήμα μείζονος συνθέσεως) Διάταξη της 8.4.2020, Επιτροπή κατά Πολωνίας, υπόθ. C-791/19 R, ECLI:EU:C:2020:277]. Βλ. *Κ. Σακελλαροπούλου*, Η Ευρωπαϊκή Ένωση ως ένωση δικαίου. Εισήγηση στην εκδήλωση με αφορμή την έκδοση του συλλογικού τόμου «Η κρίση του Κράτους Δικαίου στην Ε.Ε.», 2019 σε www.constitutionalism.gr.

Η δυναμική εξέλιξη της νομολογίας του ΔΕΕ, σε σύντομο διάστημα, στο πεδίο του δικαστικού ελέγχου των μέτρων λιτότητας υπό τους όρους του Χάρτη, αναδεικνύει τον κρίσιμο ρόλο των εθνικών δικαστών, που έχουν την πρωτοβουλία για την έναρξη του διαλόγου με το ΔΕΕ⁷¹. Στο συγκεκριμένο τομέα, το Συμβούλιο της Επικρατείας είχε εντοπίσει ήδη με τις αποφάσεις της Ολομέλειας του 2012 ένα στοιχείο των «μνημονιακών» μέτρων που θεμελιώνει τη σύνδεσή τους με το δίκαιο της Ένωσης, ώστε να δικαιολογείται ο έλεγχος των εθνικών μέτρων με βάση το Χάρτη. Τόσο στις αποφάσεις 1285 και 1286/2012 όσο και στη βασική απόφαση 668/2012 της Ολομέλειας⁷² (στην οποία δεν προκύπτει ότι προβλήθηκε από τους διαδίκους ισχυρισμός με θεμελίωση στο Χάρτη), το ανώτατο διοικητικό δικαστήριο επισήμανε ότι τα επίδικα μέτρα του μνημονίου είχαν ενσωματωθεί στην απόφαση 2010/320/ΕΕ⁷³ του Συμβουλίου, που υιοθετήθηκε δυνάμει των άρθρων 126 § 9 και 136 ΣΛΕΕ. Μάλιστα, το Συμβούλιο της Επικρατείας τόνισε, στην απόφαση 668/2012, ότι η πράξη του Συμβουλίου της ΕΕ, σε αντιδιαστολή με το μνημόνιο, ήταν δεσμευτική για την Ελλάδα. Ωστόσο, διαπίστωσε, στην ίδια απόφαση, ότι το κύρος της απόφασης του Συμβουλίου δεν μπορούσε να ελεγχθεί (όσον αφορά τη συμβατότητά της με το πρωτογενές δίκαιο) παρεμπιπτόντως στο πλαίσιο της συγκεκριμένης δίκης (ενδεχομένως και μέσω υποβολής προδικαστικού ερωτήματος στο ΔΕΕ), επειδή τα επίδικα εθνικά μέτρα είχαν ληφθεί πριν από την έκδοση της πράξης του ενωσιακού οργάνου⁷⁴. Η κρίση του Συμβουλίου της Επικρατείας, όπως διατυπώθηκε στην υπόθεση 668/2012 αφορούσε το κύρος της απόφασης του Συμβουλίου της ΕΕ και όχι τη συμβατότητα των εθνικών μέτρων που υλοποίησαν την απόφαση αυτή με το Χάρτη, ζήτημα που απασχόλησε το ανώτατο εθνικό δικαστήριο στις υποθέσεις 1285 και 1286/2012. Ωστόσο, μπορεί να συναχθεί ότι στις αποφάσεις 1285 και 1286/2012, το Συμβούλιο της Επικρατείας δεν ήλεγξε τα εθνικά μέτρα με βάση το Χάρτη για τον ίδιο λόγο που στην υπόθεση 668/2012 δεν προέβη σε παρεμπιπτόντα

71. Βλ., αντί άλλων, *K. Lenaerts*, The Court of Justice and National Courts: A Dialogue Based on Mutual Trust and Judicial Independence, ομιλία της 19.3.2018 στο Ανώτατο Διοικητικό Δικαστήριο της Πολωνίας, προσβάσιμη σε www.nsa.gov.pl.

72. NoB 2012 σ. 384, σκ. 28,

73. EE L 145/2010, σ. 6.

74. ΣτΕ (Ολομ.) 688/2012, ό.π., σκ. 28, βλ., αντί άλλων, *Μ. Βηλαράς*, ό.π. (Κρίση χρέους ...), σ. 770, *Π. Μαντζούφας*, ό.π., σ. 96-97.

έλεγχο της πράξης του Συμβουλίου με βάση το πρωτογενές δίκαιο, δηλαδή επειδή η πράξη του Συμβουλίου ήταν μεταγενέστερη του ν. 3845/2010.

Πέντε χρόνια αργότερα, ο Γενικός Εισαγγελέας Η. Saugmandsgaard Øe, στις προτάσεις του στην υπόθεση των δικαστών του Ελεγκτικού Συνεδρίου της Πορτογαλίας, υποστήριξε (με αρκετά προσεκτική διατύπωση) ότι εθνικά μέτρα δημοσιονομικής λιτότητας που μπορούν να αποδοθούν σε εκπλήρωση υποχρεώσεων από δεσμευτικές πράξεις των οργάνων της Ένωσης εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Χάρτη, ακόμα κι όταν οι ενωσιακές πράξεις επιτρέπουν στο κράτος μέλος περιθώριο εκτιμήσεως για την επιλογή των κατάλληλων μέτρων δημοσιονομικής διόρθωσης⁷⁵. Παρόλο που το ΔΕΕ δεν χρειάστηκε να υιοθετήσει τη θέση του Γενικού Εισαγγελέα, αφού αρκείσθηκε στην εφαρμογή του άρθρου 19 ΣΕΕ (και αξιοποίησε το άρθρο 47 ΧΘΔ μέσω της διάταξης αυτής), μπορεί να παρατηρηθεί ότι δεν έχουν μείνει πολλά περιθώρια, σύμφωνα με τη νομολογία όπως διαμορφώνεται, ώστε να αποκλείεται η εφαρμογή του Χάρτη στις υποθέσεις που κρίθηκαν το 2012 από το Συμβούλιο της Επικρατείας, αλλά και σε όσες κρίθηκαν μετά το 2012 και αφορούσαν εθνικά μέτρα που είχαν ληφθεί στο πλαίσιο μνημονίων κατανόησης⁷⁶. Όπως, άλλωστε, είχε διαπιστώσει ο Γενικός Εισαγγελέας Μ. Wathelet το 2016 στις προτάσεις του στην υπόθεση Μαλλής που αφορούσε το κυπριακό μνημόνιο⁷⁷, τα μνημόνια κατανόησης που συντάσσονται στο πλαίσιο του ΕΜΣ έχουν, αναγκαστικά, όμοιο περιεχόμενο (πρέπει να «συνάδουν πλήρως» σύμφωνα με το άρθρο 13 § 3 της Συνθήκης για τη θέσπιση του ΕΜΣ) με τα μέτρα συντονισμού των οικονομικών πολιτικών που προβλέπονται στη ΣΛΕΕ. Τα μέτρα που συμφωνούνται σε μνημόνια κατανόησης, προκειμένου να αποκτήσουν νομική δεσμευτικότητα για τα κράτη

μέλη, ενσωματώνονται σε πράξεις του παράγωγου δικαίου που εκδίδονται στο πλαίσιο της ενωσιακής αρμοδιότητας στον τομέα του συντονισμού της οικονομικής πολιτικής, με αποτέλεσμα να θεμελιώνεται ο σύνδεσμος μεταξύ εθνικών εφαρμοστικών μέτρων και ενωσιακού δικαίου που είναι απαραίτητος για την εφαρμογή του Χάρτη⁷⁸.

Μια σύντομη αναφορά μπορεί να γίνει στη δεύτερη κατηγορία αποφάσεων του Συμβουλίου της Επικρατείας που αποκλείει την εφαρμογή του Χάρτη, που παρουσιάζει, πλέον, περιορισμένο ενδιαφέρον. Πρόκειται για αποφάσεις που έκριναν ότι ο Χάρτης δεν εφαρμόζεται σε περιστατικά που έλαβαν χώρα πριν την 1.12.2009, όταν τέθηκε σε ισχύ η Συνθήκη της Λισαβόνας μέσω της οποίας ο Χάρτης εξοπλίσθηκε με νομική δεσμευτικότητα⁷⁹.

Η θέση αυτή δεν είναι βέβαιο ότι είναι συνάδει με τη νομολογία του Δικαστηρίου της Ένωσης. Καταρχήν, το ΔΕΕ, μετά τη θέση σε ισχύ του Χάρτη, τον εφαρμόζει πάντοτε, ακόμα και όταν τα περιστατικά που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του έλαβαν χώρα πριν την 1.12.2009⁸⁰. Άλλωστε, το ΔΕΕ, έστω και με αρκετή επιφυλακτικότητα, αναφερόταν στον Χάρτη και πριν εξοπλισθεί τυπικά με νομική δεσμευτικότητα⁸¹. Πολύ περισσότερο, ο Χάρτης ενσωματώνει και αποκρυσταλλώνει τη νομολογία των γενικών αρχών του δικαίου της Ένωσης, βάσει της οποίας προστατεύονται τα θεμελιώδη δικαιώματα πριν τη θέση του σε ισχύ, κατά συνέπεια ακόμα κι αν ο Χάρτης δεν μπορεί τυπικά να εφαρμοσθεί από χρονική άποψη, πρέπει να γίνουν σεβαστά τα θεμελιώδη δικαιώματα όπως αυτά προστατεύονται ως γενικές αρχές του δικαίου της Ένωσης⁸².

Η μόνη περίπτωση που το ΔΕΕ έκρινε ότι διάταξη

75. Προτάσεις της 18.5.2017 στην υπόθεση C-64/16, ECLI:EU:C:2017:395, σκ. 51-53.

76. Σε μεταγενέστερες αποφάσεις του Συμβουλίου της Επικρατείας στον τομέα αυτό δεν εντοπίζεται συγκεκριμένη επίκληση του Χάρτη από τους διαδίκους. Ενδεικτικά, στην απόφαση 2307/2014 της Ολομέλειας (ΔΕΕ 2014 σ. 623) που αφορούσε τη μείωση του κατώτατου μισθού και επεμβάσεις στη συλλογική αυτονομία, οι διάδικοι φαίνεται να προέβησαν ότι οι ρυθμίσεις του προσβαλλόμενου εθνικού μέτρου «πλήττουν ανεπίτρεπτα και τις θεμελιώδεις ελευθερίες του κοινοτικού δικαίου» και, ειδικότερα, τις «συνδικαλιστικές ελευθερίες (το βασικό συνδικαλιστικό δικαίωμα, [την] συλλογική αυτονομία και το δικαίωμα απεργίας)» (σκ. 40).

77. Προτάσεις Γενικού Εισαγγελέα Μ. Wathelet της 21.4.2016, υπόθ. C-105/15 P έως C-109/15 P, Μαλλής κλπ., ECLI:EU:C:2016:294, σκ. 82-91.

78. Βλ. Μ. Βηλαράς, ό.π. (Κρίση χρέους ...), σ. 770.

79. ΣτΕ (Β' Τμήμα) 4161/12, Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ, σκ. 14, 4162/2012 (αδημ.), σκ. 14, (Δ' Τμήμα) 2004/12, (αδημ.), σκ. 6, 2764/2013, Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ, σκ. 11.

80. Ενδεικτικά, ΔΕΕ (2ο Τμήμα), απόφ. της 21.7.2011, Gerhard Fuchs κλπ., υποθ. C-159/10 και C-160/10, ECLI:EU:C:2011:508, σκ. 62, (4ο Τμήμα), απόφ. της 21.7.2011, Bureau d'intervention et de restitution belge, υποθ. C-1250/10, ECLI:EU:C:2011:507, σκ. 68.

81. Ενδεικτικά, ΔΕΚ (Τμήμα μείζονος συνθέσεως), απόφ. της 27.6.2006, Κοινοβούλιο κατά Συμβουλίου, υποθ. C-540/03, ECLI:EU:C:2006:429, σκ. 38. Βλ., αντί άλλων, S. Douglas-Scott, The European Union and Human Rights after the Treaty of Lisbon, 11 Human Rights Law Review 2011 σ. 645 επ., σ. 651, Π. Στάγκος, ό.π., σ. 543-549.

82. Ενδεικτικά, ΔΕΕ (5ο Τμήμα), απόφ. της 6.10.2016, Paoletti κ.λπ., υποθ. C-218/15, EU:C:2016:748, σκ. 25), απόφ. της 7.8.2018, Hubert Clergeau, κλπ., υποθ. C-115/17, ECLI:EU:C:2018:651, σκ. 26. Την ίδια διαπίστωση έκανε το ΣτΕ σε μεταγενέστερες αποφάσεις, βλ. παραπάνω.

του Χάρτη δεν μπορεί να εφαρμοσθεί καθαυτή *ratione temporis* αφορούσε την επίκληση του άρθρου 31 § 2 ΧΘΔ σε βάρος ιδιώτη⁸³. Παρότι σήμερα δεν αμφισβητείται ότι ορισμένες διατάξεις του Χάρτη, στις οποίες περιλαμβάνεται το δικαίωμα στη λήψη ετήσιας άδειας μετ' αποδοχών⁸⁴ που ήταν αντικείμενο της υπόθεσης Fenoll, αναπτύσσουν «οριζόντιο» άμεσο αποτέλεσμα, το Δικαστήριο απέφυγε να αξιοποιήσει τη διάταξη του Χάρτη ώστε να θεμελιώσει σ' αυτή μια υποχρέωση του ιδιώτη-εργοδότη σε χρόνο κατά τον οποίο ο Χάρτης δεν είχε τεθεί ακόμη σε ισχύ⁸⁵.

4. Το επίπεδο προστασίας που εγγυάται ο Χάρτης σε σχέση με την Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και η θέση του Έλληνα δικαστή: η εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem*

4.1. Η αρχή *ne bis in idem* στο Χάρτη και την Ευρωπαϊκή Σύμβαση και ο διάλογος των Ευρωπαϊκών δικαστηρίων

Μια από τις διατάξεις του Χάρτη που έχουν εφαρμοσθεί με συχνότητα από τα ελληνικά δικαστήρια είναι το άρθρο 50, το οποίο κατοχυρώνει την αρχή *ne bis in idem*. Η ίδια αρχή κατοχυρώνεται στο άρθρο 4 του 7^{ου} Πρωτοκόλλου της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ). Σύμφωνα με το ΔΕΕ, «... η αρχή *ne bis in idem* απαγορεύει τη σώρευση τόσο διώξεων όσο και κυρώσεων ποινικού χαρακτήρα κατά την έννοια του άρθρου αυτού για τα ίδια πραγματικά περιστατικά και κατά του ιδίου προσώπου»⁸⁶. Η πρακτική εφαρμογή της αρχής σήμερα εντοπίζεται, κατά κύριο λόγο, στις περιπτώσεις που η νομοθεσία προβλέπει για την ίδια πράξη, την άσκηση ποινικής δίωξης που μπορεί να οδηγήσει στην ποινική καταδίκη ενός προσώπου και, ταυτόχρονα, την επιβολή αυστηρών διοικητικών κυρώσεων που έχουν «ποινικό» χαρακτήρα. Συχνά τέτοιες «διπλές» κυρώσεις προβλέπονται στην Ελλάδα, αλλά και σε πολλά ευρωπαϊκά κράτη, για φορολογικές (και, εν γένει, δημοσιονομικές) παραβάσεις.

83. ΔΕΕ (1ο Τμήμα), απόφ. της 26.3.2015, Fenoll, υπόθ. C-316/13, ECLI:EU:C:2015:200, σκ. 45-46.

84. Βλ. σύνοψη της σχετικής νομολογίας σε *E. Frantziou*, (Most of) the Charter of Fundamental Rights is Horizontally Applicable, 15 *European Constitutional Law Review* 2019 σ. 306 επ.

85. Προτάσεις Γενικού εισαγγελέα P. Mengozzi στην υπόθ. C-316/13, ECLI:EU:C:2014:1753, σκ. 23.

86. ΔΕΕ (Τμήμα μείζονος συνθέσεως), απόφ. της 20.3.2018, Menci, υπόθ. C-524/15, ECLI:EU:C:2018:197, σκ. 25.

Η νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΔΔΑ) και του ΔΕΕ για την ερμηνεία και την εφαρμογή της αρχής έχει παρουσιάσει σημαντικές διακυμάνσεις διαχρονικά. Η αφετηρία για τη διαμόρφωση της θέσης καθενός από τα δύο ευρωπαϊκά δικαστήρια δεν είναι κοινή, με αποτέλεσμα να δυσχεραίνεται εξαρχής η διαμόρφωση ενός ενιαίου, ευρωπαϊκού επιπέδου προστασίας των δικαιωμάτων που κατοχυρώνονται μέσω της αρχής *ne bis in idem*.

Οι δυσχέρειες στη διαμόρφωση μιας κοινής ευρωπαϊκής θέσης για το επίπεδο της προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων που πηγάζουν από την αρχή *ne bis in idem* προέρχονται και από την ίδια την αρχή, η οποία, όπως παρατηρείται, εξυπηρετεί δύο διαφορετικούς στόχους, που συνδέονται και οι δύο με την ασφάλεια δικαίου: αφενός στοχεύει στην εξασφάλιση της «ακεραιότητας» της πρώτης δικαστικής απόφασης για ένα συγκεκριμένο ζήτημα (και συνδέεται, για το λόγο αυτό, με την αρχή του δεδικασμένου⁸⁷) και, αφετέρου, κατοχυρώνει ένα θεμελιώδες δικαίωμα του πολίτη, που συνίσταται στην αποφυγή της διπλής δίωξης και της, ενδεχόμενης, διπλής καταδίκης για την ίδια πράξη⁸⁸. Η σκοπιά από την οποία προσεγγίζεται η αρχή διαμορφώνει το εύρος και την εμβέλειά

87. Βλ. σχετικά και την Επεξήγηση του Χάρτη σχετικά με το άρθρο 50, στην οποία γίνεται ρητή αναφορά στη σχέση του άρθρου 50 με τον κανόνα του δεδικασμένου που ισχύει στο δίκαιο της Ένωσης. Το ΔΕΕ επισήμανε τη σχέση μεταξύ της αρχής του δεδικασμένου και της αρχής *ne bis in idem* στην απόφαση *Di Puma*, με την οποία έκρινε ότι η εξακολούθηση διοικητικής διαδικασίας σε βάρος προσώπου για αδίκημα για το οποίο είχε προηγουμένως αθωωθεί με αμετάκλητη απόφαση ποινικού δικαστηρίου, που ήταν εξοπλισμένη με ισχύ δεδικασμένου, συνιστά παραβίαση της αρχής *ne bis in idem* που δεν μπορεί να δικαιολογηθεί (για την εξυπηρέτηση του νομοθετικού σκοπού της προστασίας της ακεραιότητας των χρηματοπιστωτικών αγορών και της εμπιστοσύνης του κοινού στα χρηματοπιστωτικά μέσα) επειδή παραβιάζει την αρχή της αναλογικότητας, ΔΕΕ (Τμήμα μείζονος συνθέσεως), απόφ. της 23.3.2018, *Enzo Di Puma*, υπόθ. C-596/16 και C-597/16, ECLI:EU:C:2018:192, σκ. 31-40 και 45.

88. Σε διαφορετικά νομικά συστήματα απαντώνται δύο διαφορετικές εκφάνσεις της αρχής *ne bis in idem*. Η μια έκφραση απαγορεύει τη δεύτερη διαδικασία δίωξης του ίδιου αδικήματος, χωρίς να απαγορεύει την επιβολή δεύτερης ποινής, όταν επιβάλλεται στο πλαίσιο της ίδιας διαδικασίας δίωξης. Αυτή η εκδοχή της αρχής είναι περισσότερο συνδεδεμένη με την αρχή του δεδικασμένου. Η δεύτερη έκφραση της αρχής απαγορεύει την επιβολή δεύτερης ποινής για το ίδιο αδίκημα χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η πρώτη ποινή, ανεξάρτητα από το αν οι ποινές επιβάλλονται στο πλαίσιο της ίδιας ή διαφορετικών διαδικασιών δίωξης. Αυτή η εκδοχή δεν συνδέεται με την αρχή του δεδικασμένου αλλά με την αρχή της επειείκειας (*equity*), η οποία, ωστόσο, διαπνέει και την πρώτη έκφραση της αρχής. Βλ. αναλυτικά *W. van Bockel*, *The ne bis in idem principle in EU law. A conceptual and jurisprudential analysis*, 2009, σ. 33-39.

της. Η εξασφάλιση της ακεραιότητας της δικαστικής απόφασης δικαιολογεί μια πιο περιορισμένη προσέγγιση της αρχής, ενώ το δικαίωμα του πολίτη να μη δικαστεί και να μην τιμωρηθεί δύο φορές για την ίδια πράξη απαιτεί, κατά κανόνα, ευρύτερες εγγυήσεις⁸⁹.

Το άρθρο 50 ΧΘΔ προβλέπει ότι «[κ]ανείς δεν δίκασεται ούτε τιμωρείται ποινικά για αδίκημα για το οποίο έχει ήδη αθωωθεί ή καταδικασθεί εντός της Ένωσης με οριστική απόφαση ποινικού δικαστηρίου σύμφωνα με το νόμο». Η διατύπωση της διάταξης του Χάρτη εξαρχής προσδίδει στην αρχή ένα «κοινωνικό» περιεχόμενο που είναι ευρύτερο από αυτό που μπορεί να έχει η λειτουργία της στο πλαίσιο μιας εθνικής έννομης τάξης ή της ΕΣΔΑ. Το άρθρο 50 ΧΘΔ καταλαμβάνει τη διπλή δίωξη ή καταδίκη του ιδίου προσώπου για την ίδια πράξη ακόμα κι όταν αυτή λαμβάνει χώρα σε διαφορετικά κράτη μέλη. Συνεπώς, η αρχή –όπως κατοχυρώνεται στο Χάρτη– εμποδίζει τη δεύτερη δίωξη (και την καταδίκη) ακόμα κι όταν αυτή κινείται σε κράτος μέλος διαφορετικό από αυτό στο οποίο κινήθηκε η πρώτη δίωξη. Η ευρύτητα της λειτουργίας της αρχής στην ενωσιακή της έκφανση έχει αφετηρία την Σύμβαση Εφαρμογής της Συμφωνίας Σένγκεν⁹⁰, στα άρθρα 54 έως 58 της οποίας κατοχυρώθηκε ρητά η διασυννοριακή λειτουργία της αρχής *ne bis in idem*, με την επιφύλαξη εφαρμογής «ευρύτερων» εθνικών διατάξεων⁹¹.

Η ευρύτητα της λειτουργίας της αρχής του άρθρου 50 ΧΘΔ συνοδεύεται από τη δυνατότητα περιορισμού των δικαιωμάτων που απορρέουν από αυτή, δυνάμει του άρθρου 52 § 1 του Χάρτη. Όπως είναι γνωστό, ο Χάρτης περιλαμβάνει, στην πρώτη παράγραφο του άρθρου 52, γενική («οριζόντια») ρήτρα που επιτρέπει περιορισμούς και παρεκκλίσεις στην άσκηση των δικαιωμάτων και των ελευθεριών (με εξαιρέσεις που προκύπτουν από τις Επεξηγήσεις⁹² ή τη νομολογία του ΔΕΕ⁹³) για λόγους γενικού ενδιαφέροντος, η οποία καταλαμβάνει και το άρθρο 50⁹⁴.

89. Βλ. *M. Luchtman*, *The ECJ's recent case law on ne bis in idem: Implications for law enforcement in a shared legal order*, 55 *Common Market Law Review* 2018, σ. 1717 επ., σ. 1721-1722.

90. *EE L 239/2000*, σ. 19.

91. Βλ. *M. Luchtman*, ό.π., σ. 1723, *Δ. Πυργάκης σε Β. Τζέμος (Επιμ.)*, ό.π., σ. 579.

92. Ενδεικτικά, στις Επεξηγήσεις για το άρθρο 5 (απαγόρευση της δουλείας και της αναγκαστικής εργασίας) προβλέπεται ότι το δικαίωμα αυτό δεν μπορεί να περιορισθεί.

93. Βλ., ενδεικτικά, ΔΕΚ, απόφ. της 12.6.2003, *Schmidtberger*, υπόθ. C-112/00, *ECLI:EU:C:2003:333*, σκ. 80.

94. Βλ., αντί άλλων, *S. Peers & S. Prechal σε S. Peers, T. Hervey, J. Kenner & A. Ward (Eds)*, ό.π., σ. 1471-1472.

Το άρθρο 4 του 7^{ου} Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ περιορίζει την απαγόρευση διπλής δίωξης ή καταδίκης στα «δικαστήρια του ιδίου Κράτους», ενώ, σε αντιδιαστολή με το Χάρτη, δεν επιτρέπει περιορισμούς ή παρεκκλίσεις από τα δικαιώματα που απορρέουν από την αρχή, πλην της δυνατότητας επανάληψης της διαδικασίας που προβλέπεται στη δεύτερη παράγραφο του άρθρου 4. Σημειώνεται ότι η ΕΣΔΑ δεν περιλαμβάνει γενική ρήτρα για τους περιορισμούς των κατοχυρωμένων δικαιωμάτων αντίστοιχη με το άρθρο 52 § 1 ΧΘΔ⁹⁵, αλλά οι επιτρεπτές παρεκκλίσεις από τις επιταγές της προβλέπονται στις επί μέρους διατάξεις που κατοχυρώνουν κάθε δικαίωμα⁹⁶. Μάλιστα, σύμφωνα με την τρίτη παράγραφο του άρθρου 4 του 7^{ου} Πρωτοκόλλου, αποκλίσεις από την αρχή *ne bis in idem* δεν επιτρέπονται ούτε σε περιπτώσεις έκτακτης ανάγκης (πόλεμος ή άλλου δημοσίου κινδύνου) με επίκληση του άρθρου 15 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης.

Η διαφοροποίηση της αρχής *ne bis in idem* στην ΕΣΔΑ και στο Χάρτη επιτείνεται από το γεγονός ότι το 7^ο Πρωτόκολλο δεν εξοπλίζεται με όμοια δεσμευτικότητα σε όλα τα κράτη μέλη της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Η Γερμανία, το Βέλγιο και η Ολλανδία (όπως και το Ηνωμένο Βασίλειο) δεν το έχουν κυρώσει, η Γαλλία έχει διατυπώσει επιφύλαξη, περιορίζοντας την εφαρμογή του μόνο στις παραβάσεις που έχουν ποινικό χαρακτήρα, ενώ η Γερμανία, η Αυστρία, η Ιταλία και η Πορτογαλία πρόβησαν σε δηλώσεις, κατά την υπογραφή του Πρωτοκόλλου, με περιεχόμενο που αντίστοιχο με την επιφύλαξη της Γαλλίας⁹⁷. Συνεπώς, ενώ σε όλα τα κράτη μέλη ίσχυε (μέχρι τη θέση σε ισχύ

95. Περιορισμοί στα δικαιώματα που κατοχυρώνονται στην ΕΣΔΑ ή παρεκκλίσεις από αυτά επιτρέπονται σε δύο περιπτώσεις: α) αν αυτό προβλέπεται ρητά στη διάταξη που κατοχυρώνει το δικαίωμα, υπό τους εκεί θεσπιζόμενους όρους και τις προϋποθέσεις (όπως η αναγκαιότητα και η αναλογικότητα) ή β) αν συντρέχει περίπτωση έκτακτης ανάγκης (πόλεμος ή αντίστοιχος δημόσιος κίνδυνος), υπό τους όρους του άρθρου 15 της ΕΣΔΑ. Υπάρχουν, ωστόσο, δικαιώματα που δεν μπορούν να περιορισθούν ποτέ επειδή δεν προβλέπεται στη διάταξη που τα κατοχυρώνει η δυνατότητα παρέκκλισης και, επίσης, εξαιρούνται από την εμβέλεια του άρθρου 15, βλ. *S. Peers & S. Prechal σε S. Peers, T. Hervey, J. Kenner & A. Ward (Eds)*, ό.π., σ. 1462.

96. Βλ. *K. Lenaerts*, *Exploring the Limits of the EU Charter of Fundamental Rights*, 8 *European Constitutional Law Review* 2012, σ. 375 επ., σ. 388.

97. Η «έλλειψη συναίνεσης μεταξύ των κρατών μελών της Ένωσης» για το περιεχόμενο της αρχής *ne bis in idem* είχε επισημανθεί από το Γενικό Εισαγγελέα P. Cruz Villalón στις προτάσεις του της 12.6.2012 στην υπόθεση *Åkerberg Fransson*, *ECLI:EU:C:2012:340* σκ. 72-73. Βλ., αναλυτικότερα, *Δ. Πυργάκης*, ό.π., σ. 577-578.

του Χάρτη) το ίδιο επίπεδο προστασίας όσον αφορά τη διασυννοριακή εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* βάσει των άρθρων 54-58 της Σύμβασης Εφαρμογής της Συμφωνίας του Σένγκεν, στο εσωτερικό τους η εφαρμογή της αρχής, όπως κατοχυρώνεται στην ΕΣΔΑ, ήταν (και παραμένει, στις υποθέσεις που δεν εμπίπτουν στην εμβέλεια του Χάρτη) διαφοροποιημένη.

Η κατάσταση αυτή μεταβλήθηκε με τη θέση σε ισχύ του Χάρτη, στο άρθρο 52 § 3 του οποίου προβλέπεται ότι «[σ]το βαθμό που ο παρών Χάρτης περιλαμβάνει δικαιώματα που αντιστοιχούν σε δικαιώματα τα οποία διασφαλίζονται στην Ευρωπαϊκή Σύμβαση για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών, η έννοια και η εμβέλειά τους είναι ίδιες με εκείνες που τους αποδίδει η εν λόγω Σύμβαση. Η διάταξη αυτή δεν εμποδίζει το δίκαιο της Ένωσης να παρέχει ευρύτερη προστασία». Η ρύθμιση αυτή, όπως έχει ερμηνευθεί από το ΔΕΕ, επιβάλλει στον δικαστή της Ένωσης να ερμηνεύει ένα δικαίωμα που κατοχυρώνεται στο Χάρτη με τρόπο που να μην παραβιάζεται το επίπεδο προστασίας του ίδιου δικαιώματος που κατοχυρώνεται στην ΕΣΔΑ, όπως το τελευταίο προσδιορίζεται από τη νομολογία του Δικαστηρίου του Στρασβούργου⁹⁸. Για τα δικαιώματα που απορρέουν από την αρχή *ne bis in idem*, οι Επεξηγήσεις του Χάρτη διευκρινίζουν ότι «[ό]σον αφορά τις καταστάσεις που αναφέρονται στο άρθρο 4 του Πρωτοκόλλου αριθ. 7, δηλαδή την εφαρμογή της αρχής στο εσωτερικό του ίδιου κράτους μέλους, το διασφαλιζόμενο δικαίωμα έχει την ίδια έννοια και την ίδια εμβέλεια με το αντίστοιχο δικαίωμα της ΕΣΑΔ». Κατά συνέπεια, μετά τη θέση σε ισχύ του Χάρτη, όλα τα κράτη μέλη, ακόμα κι όσα δεν έχουν κυρώσει το 7^ο Πρωτόκολλο της ΕΣΔΑ, δεσμεύονται πλέον –έμμεσα– από τις επιταγές του άρθρου 4 του 7^{ου} Πρωτοκόλλου, όταν η δράση τους εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Χάρτη. Στην πραγματικότητα, μέσω της δέσμευσής τους από το Χάρτη, τα κράτη μέλη που δεν υιοθέτησαν το επίπεδο προστασίας που εγγυάται η ΕΣΔΑ όσον αφορά την αρχή *ne bis in idem* (αποφεύγοντας να κυρώσουν το σχετικό Πρωτόκολλο ή διατυπώνοντας επυφύλαξη), οφείλουν να το σέβονται, όταν κινούνται στο πεδίο του δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Η εξέλιξη αυτή κατέστησε αναγκαία, αλλά και πιο περίπλοκη, την αναζήτηση σημείων επαφής μεταξύ της νομολογίας των Δικαστηρίων του Λουξεμβούργου

και του Στρασβούργου για την εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem*. Οι δυσκολίες σύγκλισης των δύο δικαστηρίων στο ζήτημα αυτό επιτάχθηκαν από το γεγονός ότι η νομολογία του ΕΔΔΑ, στο σκέλος της επέκτασης της εμβέλειας της αρχής στις διοικητικές κυρώσεις ποινικού χαρακτήρα, αντιμετώπιζε έντονη αντίδραση από ανώτατα εθνικά δικαστήρια κρατών μελών που είχαν κυρώσει το 7^ο Πρωτόκολλο. Σύμφωνα με το ΕΔΔΑ, στην εμβέλεια της αρχής *ne bis in idem* εμπίπτουν οικονομικά αδικήματα, όπως το αδίκημα της φοροδιαφυγής, που αντιμετωπίζονται διαχρονικά με ιδιαίτερη αυστηρότητα (η οποία εκδηλώνεται με το συνδυασμό ποινικών και αυστηρών διοικητικών κυρώσεων) από το νομοθέτη στα ευρωπαϊκά κράτη, με αποτέλεσμα, στο πεδίο αυτό, να διαπιστώνονται έντονες αντιπαραθέσεις ανάμεσα στα ανώτατα εθνικά δικαστήρια και το ΕΔΔΑ, που οδηγούν σε καταδίκες των ευρωπαϊκών κρατών από το Δικαστήριο του Στρασβούργου⁹⁹.

Ένα σημαντικό βήμα¹⁰⁰ σύγκλισης μεταξύ του ΕΔΔΑ και του ΔΕΕ στο πεδίο αυτό έλαβε χώρα λίγο μετά τη θέση σε ισχύ του Χάρτη: με την απόφαση *Bonda*¹⁰¹ το ΔΕΕ υιοθέτησε αυτούσια τα κριτήρια που είχε θεσπίσει το ΕΔΔΑ με τις αποφάσεις *Engel* και λοιποί κατά *Κάτω Χωρών*¹⁰² (και έκτοτε αποτελούνται «κριτήρια *Engel*») για την εκτίμηση του ποινικού χαρακτήρα των διώξεων και των κυρώσεων¹⁰³. Η απόφαση *Bonda* του ΔΕΕ αποτέλεσε την αφετηρία για την αναπόφευκτη (εξαιτίας του άρθρου 52 § 3 ΧΘΔ) «εμπλοκή» του Χάρτη (και του δικαίου της Ένωσης γενικά) στο ακανθώδες ζήτημα της ένταξης στην εμ-

99. Ενδεικτικά, για την εξέλιξη της νομολογίας των σουηδικών ανώτατων δικαστηρίων στο ζήτημα αυτό βλ. *A. Ericsson, The Swedish Ne Bis in Idem Saga - Painting a Multi-Layered Picture* σε 17 (1) *Europarättslig tidskrift*, 2014, σ. 54 επ.

100. Ένα πρώτο βήμα σύγκλισης της νομολογίας των δύο ευρωπαϊκών δικαστηρίων είχε γίνει από την πλευρά του ΕΔΔΑ πριν τη θέση σε ισχύ του Χάρτη. Με την απόφαση *Zolokuthin* κατά Ρωσίας (ΕΔΔΑ, απόφ. της 7.6.2007, προσφυγή υπ' αρ. 14939/03) το ΕΔΔΑ υιοθέτησε τα (διευρυμένα) κριτήρια που είχε θεσπίσει το ΔΕΕ για τη διαπίστωση της «ταυτότητας» («*idem*») των αδικημάτων που καλύπτονται από την αρχή *ne bis in idem*. Έτσι *K. Lenaerts & J. A. Gutiérrez-Fons, The Place of the Charter in the EU Constitutional Edifice* σε *S. Peers, T. Hervey, J. Kenner & A. Ward (Eds)*, ό.π., σ. 1559 επ., σ. 1582-1583.

101. ΔΕΕ (Τμήμα μείζονος συνθέσεως), απόφ. της 5.6.2012, *Lukasz Marcin Bonda*, υπόθ. C-489/2010, ECLI:EU:C:2012:319, σκ. 37.

102. ΕΔΔΑ, απόφ. της 8.6.1976, *Engel* και λοιποί κατά *Κάτω Χωρών*, προσφυγές υπ' αρ. 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72 και 5370/72.

103. Αντί άλλων, *Δ. Πυργάκης*, ό.π., σ. 582.

98. ΔΕΕ, απόφ. *Menci*, ό.π., σκ. 62.

βέλεια της αρχής *ne bis in idem* των διοικητικών κυρώσεων ποινικού χαρακτήρα, διότι, μέσω της απόφασης αυτής, η εμβέλεια του άρθρου 50 του Χάρτη επεκτάθηκε στις διοικητικές κυρώσεις που χαρακτηρίζονται ποινικές από το ΕΔΔΑ. Η εμπλοκή του δικαίου της Ένωσης στο ευαίσθητο αυτό ζήτημα για τα κράτη μέλη επιτάχθηκε με την απόφαση Åkerberg Fransson του ΔΕΕ, με την οποία σημαντικό τμήμα της νομοθεσίας των κρατών μελών που αφορά παραβάσεις δημοσιονομικού χαρακτήρα και προβλέπει συνδυασμό ποινικών και διοικητικών κυρώσεων, εντάχθηκε στο πεδίο εφαρμογής του Χάρτη¹⁰⁴. Το ΔΕΕ διευκρίνισε, στην απόφαση Åkerberg Fransson, ότι οι σχετικές ρυθμίσεις των κρατών μελών ελέγχονται βάσει του άρθρου 50 ΧΘΔ και ότι το κρίσιμο ζήτημα του ποινικού χαρακτήρα των διοικητικών κυρώσεων θα αποφασισθεί βάσει των κριτηρίων που υιοθετήθηκαν με την απόφαση Bonda, δηλαδή, κατουσίαν, βάσει της ευρείας ερμηνείας της έννοιας των ποινικών κυρώσεων που είχε υιοθετήσει το ΕΔΔΑ μέσω των «κριτηρίων Engel». Ωστόσο, το Δικαστήριο της Ένωσης απέφυγε να προχωρήσει στην εφαρμογή των κριτηρίων στη συγκεκριμένη υπόθεση, αλλά κάλεσε το εθνικό δικαστήριο να προβεί στη σχετική εκτίμηση¹⁰⁵. Με τον τρόπο αυτό, το ΔΕΕ έδωσε το χρόνο στο ΕΔΔΑ να τοποθετηθεί εκ νέου επί της εμβέλειας της αρχής, μέχρι να επανέλθει το ίδιο στο ζήτημα αυτό σε επόμενα προδικαστικά ερωτήματα.

Πράγματι, το ΕΔΔΑ, μετά έκδοση της απόφασης Åkerberg Fransson από το ΔΕΕ το 2013, επανεξέτασε τη νομολογία του για την αρχή *ne bis in idem*, και περιόρισε ακόμη περισσότερο το πεδίο εφαρμογής της (που εξαρχής ήταν στενότερο από αυτό του άρθρου 50 του Χάρτη), χωρίς να θίξει (θεωρητικά) το επίπεδο

της προστασίας που εγγυάται. Στην απόφαση Α και Β κατά Νορβηγίας¹⁰⁶, το ΕΔΔΑ έκρινε ότι δεν υφίστανται διπλές («bis») διώξεις και ποινές, όταν οι αμιγώς ποινικές διαδικασίες και οι διοικητικές διαδικασίες που έχουν ποινικό χαρακτήρα, οι οποίες κινούνται ταυτόχρονα κατά του ίδιου προσώπου («idem»), είναι επαρκώς στενά συνδεδεμένες από ουσιαστική και χρονική άποψη, ώστε οι απαιτήσεις της αντιμετώπισης ενός αδικήματος σε βάρος της κοινωνίας (όπως η φοροδιαφυγή) να αντιμετωπίζονται στο πλαίσιο μιας ενιαίας διαδικασίας¹⁰⁷. Κατ' ουσίαν, το ΕΔΔΑ περιόρισε σημαντικά το εύρος της αρχής, εξαιρώντας από την εμβέλειά της τις «διπλές» ποινικές διαδικασίες για το ίδιο αδίκημα, όταν αυτές είναι επαρκώς συνδεδεμένες. Ωστόσο, δεν ελάττωσε το επίπεδο της προστασίας που παρέχει η αρχή, αφού στο πεδίο εφαρμογής της (όσο κι αν αυτό περιορίστηκε με την απόφαση Α και Β κατά Νορβηγίας) εξακολουθούν να μην επιτρέπονται περιορισμοί ή παρεκκλίσεις για λόγους γενικού συμφέροντος.

Η αντίδραση του ΔΕΕ στην εξέλιξη της νομολογίας του ΕΔΔΑ ήρθε το 2018, με τρεις αποφάσεις που εξέδωσε την ίδια ημέρα επί προδικαστικών ερωτημάτων που υποβλήθηκαν από κατώτερα ιταλικά δικαστήρια. Με τις αποφάσεις αυτές, το ΔΕΕ δεν υιοθέτησε τον περιορισμό της εμβέλειας της αρχής στον οποίο είχε καταλήξει το ΕΔΔΑ, αλλά, σε αντίθεση με το ΕΔΔΑ, δέχθηκε ότι η σώρευση ποινικών και διοικητικών διαδικασιών ποινικού χαρακτήρα εμπίπτει στο άρθρο 50 του Χάρτη κάθε φορά που οι παράλληλες διαδικασίες αφορούν την ίδια παράβαση, ανεξάρτητα από το αν είναι επαρκώς συνδεδεμένες¹⁰⁸. Ωστόσο, συμπλήρωσε ότι (σε αντιδιαστολή με ό,τι επιτρέπει η ΕΣΔΑ και με ό,τι δέχεται το ΕΔΔΑ), τα δικαιώματα που απορρέουν από το άρθρο 50 ΧΘΔ μπορούν να περιορισθούν βάσει του άρθρου 52 § 1. Κατά τον έλεγχο της αναλογικότητας των περιορισμών, στοιχεία που λαμβάνονται υπόψη είναι, μεταξύ άλλων, η ύπαρξη «κανόνων συντονισμού» των ποινικών και διοικητικών διαδικασιών, προκειμένου να μειωθεί στο απολύτως αναγκαίο η πρόσθετη επιβάρυνση που συνεπάγεται η σώρευση των διαδικασιών για τα εμπλεκόμενα πρόσωπα, η αυστηρότητα του συνόλου των επιβαλλόμενων κυρώσεων και η δυνατότητα αναστολής της εκτέλεσης της μιας από τις δύο κυρώσεις

104. ΔΕΕ, απόφ. Åkerberg Fransson, ό.π., σκ. 24-29.

105. Το προδικαστικό ερώτημα στην υπόθεση Åkerberg Fransson είχε υποβληθεί από το Haparanda Tingsrätt, που ήταν πρωτοβάθμιο περιφερειακό δικαστήριο της επαρχιακής πόλης Haparanda, σε χρόνο που τα ανώτατα σουηδικά δικαστήρια έκριναν ότι οι διοικητικές κυρώσεις της σουηδικής νομοθεσίας για το ΦΠΑ δεν ενέπιπταν στην εμβέλεια της αρχής *ne bis in idem*. Ωστόσο, αμέσως μετά την έκδοση της απόφασης του ΔΕΕ, και πριν εκδοθεί απόφαση από το δικαστήριο της πόλης Haparanda στην υπόθεση για την οποία υποβλήθηκε το προδικαστικό ερώτημα, το ανώτατο πολιτικό δικαστήριο της Σουηδίας (Högsta domstolen) και, λίγο αργότερα, το ανώτατο διοικητικό δικαστήριο (Högsta förvaltningsdomstolen), δικάζοντας άλλες υποθέσεις, μετέστρεψαν ρητά την προηγούμενη νομολογία τους ώστε να είναι συμβατή με την απόφαση του ΔΕΕ και εφήρμοσαν τα κριτήρια Engel του ΕΔΔΑ προκειμένου να κρίνουν για τον «ποινικό χαρακτήρα» των κυρώσεων του σουηδικού νόμου για το ΦΠΑ. Βλ. Α. Ericsson, ό.π., σ. 61-64.

106. ΕΔΔΑ, απόφ. της 15.11.2016, προσφυγές υπ' αρ. 24130/11 και 29758/11.

107. ΕΔΔΑ, απόφ. Α και Β κατά Νορβηγίας, ό.π., παρ. 130.

108. ΔΕΕ, απόφ. Menci, ό.π., σκ. 47, απόφ. Garlsson, ό.π., σκ. 41.

ή η οριστική μη εκτέλεσή της αν εκτελεσθεί η άλλη¹⁰⁹. Αφού ολοκλήρωσε την ερμηνεία του άρθρου 50 ΧΘΔ και των επιτρεπόμενων περιορισμών του, το ΔΕΕ ήλεγξε αν η ερμηνεία στην οποία κατέληξε σέβεται το επίπεδο προστασίας της αρχής *ne bis in idem* την οποία εγγυάται η Ευρωπαϊκή Σύμβαση, όπως επιβάλλει το άρθρο 52 § 3 ΧΘΔ. Αναφερόμενο στη θέση του ΕΔΔΑ στην απόφαση Α και Β κατά Νορβηγίας, το ΔΕΕ κατέληξε ότι τα κριτήρια που θέσπισε για τον έλεγχο της αναλογικότητας κατά την εφαρμογή του άρθρου 50 ΧΘΔ ανταποκρίνονται στο επίπεδο προστασίας της αρχής που εγγυάται η ΕΣΔΑ, όπως έχει ερμηνευθεί από το Δικαστήριο του Στρασβούργου, μέσω της απαίτησης να συνδέονται στενά από ουσιαστική και χρονική άποψη οι διαδικασίες φορολογικού και ποινικού χαρακτήρα για την ίδια παράβαση¹¹⁰.

Πριν αναφερθούμε στη θέση των ελληνικών δικαστηρίων για την εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* μετά τη θέση σε ισχύ του Χάρτη, μπορεί να διατυπωθεί μια σύντομη σκέψη για την εξέλιξη της νομολογίας του ΔΕΕ στο κρίσιμο ζήτημα της σώρευσης ποινικών και διοικητικών διαδικασιών ποινικού χαρακτήρα. Παρά τις ιδιαιτερότητες που παρουσιάζει η κατοχύρωση της αρχής στο Χάρτη σε σχέση με την ΕΣΔΑ, το ΔΕΕ ουδέποτε υπαινίχθηκε ότι ο Χάρτης μπορεί να εγγυάται ένα επίπεδο προστασίας χαμηλότερο από αυτό της ΕΣΔΑ κατά την εφαρμογή της αρχής. Άλλωστε, αυτό αποκλείεται ρητά από το άρθρο 52 §3 ΧΘΔ. Οι τρεις σταθμοί της πρόσφατης νομολογίας του ΔΕΕ (αποφάσεις *Bonda – Åkerberg Fransson – Menci/Garlssoon/Di Puma*) διακρίνονται για την προσπάθεια του Δικαστηρίου του Λουξεμβούργου να συγκλίνει με τη νομολογία του ΕΔΔΑ στο

ζήτημα αυτό, παρόλο η σύγκλιση αυτή παρουσίαζε εξαρχής δυσκολίες για την έννομη τάξη της Ένωσης εξαιτίας των διαφορετικών αντιλήψεων μεταξύ των κρατών μελών. Η σύγκλιση προφανώς διευκολύνθηκε από το σημαντικό βήμα στο οποίο προέβη, ενδιάμεσως, το ΕΔΔΑ με την απόφαση Α και Β κατά Νορβηγίας. Ωστόσο, σήμερα το επίπεδο προστασίας που εξασφαλίζεται μέσω του άρθρου 50 του Χάρτη όχι μόνο δεν υπολείπεται, αλλά μάλλον είναι υψηλότερο από αυτό που εγγυάται η ΕΣΔΑ. Αυτό συμβαίνει επειδή το ΔΕΕ δεν έχει υιοθετήσει την περιοριστική προσέγγιση που ακολούθησε το ΕΔΔΑ για τον ορισμό της εμβέλειας της αρχής στην υπόθεση Α και Β κατά Νορβηγίας, αλλά εξακολουθεί να θεωρεί ότι η σώρευση ποινικών και διοικητικών διαδικασιών ποινικού χαρακτήρα σε βάρος του ίδιου προσώπου για την ίδια παράβαση παραβιάζει πάντοτε το άρθρο 50 ΧΘΔ, παρόλο που η παραβίαση μπορεί να δικαιολογηθεί υπό τις αυστηρές προϋποθέσεις του άρθρου 52 § 1¹¹¹.

4.2. Η εξέλιξη της θέσης των ελληνικών δικαστηρίων και η απόφαση 359/2020 της Ολομέλειας του Συμβουλίου της Επικρατείας

Το ΕΔΔΑ από τη δεκαετία του 1990 είχε κρίνει ότι ορισμένες διοικητικές κυρώσεις που προβλέπει η ελληνική νομοθεσία έχουν «ποινικό» χαρακτήρα¹¹². Στις κυρώσεις αυτές περιέλαβε τα πρόστιμα και τα πολλαπλά τέλη που επιβάλλονται κατ' εφαρμογή των διατάξεων του τελωνειακού κώδικα¹¹³. Οι σχετικές κρίσεις του ΕΔΔΑ διατυπώθηκαν σε υποθέσεις που αφορούσαν την εφαρμογή του άρθρου 6 της ΕΣΔΑ, που κατοχυρώνει το δικαίωμα στη δίκαιη δίκη, ιδίως της δεύτερης παραγράφου του άρθρου 6 που θεσπίζει το τεκμήριο αθωότητας, και όχι την εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* όπως κατοχυρώνεται στο άρθρο 4 του 7^{ου} Πρωτοκόλλου. Ωστόσο, τα κριτήρια που εφαρμόζει το ΕΔΔΑ για την διαπίστωση του «ποινικού» χαρακτήρα μιας διοικητικής διαδικασίας και

109. ΔΕΕ, απόφ. *Menci*, ό.π., σκ. 53-57. Ωστόσο, σύμφωνα με το ΔΕΕ, ακόμη κι όταν υφίσταται συντονισμός και συνεργασία των αρχών που κινούν τις δύο διαδικασίες διώξεως, η εξακολούθηση της διοικητικής διαδικασίας μετά την έκδοση αμετάκλητης καταδικαστικής απόφασης που επιβάλει ποινή φυλάκισης παραβιάζει την αρχή της αναλογικότητας, με αποτέλεσμα να μην μπορεί να δικαιολογηθεί η παράβαση του άρθρου 50 ΧΘΔ (ΔΕΕ, απόφ. *Garlssoon*, ό.π., σκ. 57-60). Επίσης, η αρχή της αναλογικότητας απαγορεύει τη συνέχιση της διοικητικής διαδικασίας επιβολής προστίμου μετά την έκδοση αθωωτικής απόφασης ποινικού δικαστηρίου εξοπλισμένη με ισχύ δεδικασμένου για την ίδια παράβαση (ΔΕΕ, απόφ. *Di Puma*, ό.π., σκ. 45).

110. ΔΕΕ, απόφ. *Menci*, ό.π., σκ. 60-62. Στις αποφάσεις *Garlssoon* και *Di Puma* (σε αντίθεση με την απόφαση *Menci*) το ΔΕΕ δεν χρειάστηκε να ελέγξει αν τα κριτήρια εφαρμογής του άρθρου 50 ΧΘΔ σέβονται το επίπεδο προστασίας που εγγυάται η ΕΣΔΑ, επειδή κρίθηκε ότι τα ελεγχόμενα εθνικά μέτρα παραβιάζουν το άρθρο 50 ΧΘΔ και συνεπώς δεν μπορούν να εφαρμοσθούν, ακόμα κι αν είναι συμβατά με την ΕΣΔΑ.

111. Έτσι *M. Luchtman*, ό.π., σ. 1730. Πρβλ. *G. Lo Schiavio*, *The principle of ne bis in idem and the application of criminal sanctions: of scope and restrictions*, 14 *European Constitutional Law* 2018 σ. 644 επ., σ. 657-658.

112. ΕΔΔΑ, απόφ. της 24.9.1997, Γαρυφάλου ΑΕΒΕ κατά Ελλάδος, προσφυγή υπ' αρ. 18996/91, παρ. 34, απόφ. της 9.1.2014, Μ.Τ. κατά Ελλάδος, προσφυγή υπ' αρ. 36169/10, παρ. 15.

113. ΕΔΔΑ, απόφ. της 11.1.2007, Κ.Μ. κατά Ελλάδος, προσφυγή υπ' αρ. 35533/04, παρ. 21, απόφ. της 6.12.2007, Γ.Ε. & Σ.Μ. ΕΠΕ και Ε.Γ. κατά Ελλάδος, προσφυγή υπ' αρ. 29829/05, παρ. 19, απόφ. της 21.2.2008, Δ.Χ. κατά Ελλάδος, προσφυγή υπ' αρ. 33997/06, παρ. 20.

κύρωσης είναι ενιαία, είτε εφαρμόζεται το άρθρο 6 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης, είτε το άρθρο 4 του 7^{ου} Πρωτοκόλλου¹¹⁴. Συνεπώς, παρόλο που η Ελλάδα δεν είχε καταδικασθεί από το ΕΔΔΑ για παράβαση της αρχής *ne bis in idem* μέχρι το 2015, ήταν σαφές, εξαιτίας της θέσης που είχε λάβει το ΕΔΔΑ για τον ποινικό χαρακτήρα ορισμένων διοικητικών κυρώσεων, ιδίως όσον αφορά τα πρόστιμα του τελωνειακού κώδικα, ότι οι εν λόγω διοικητικές κυρώσεις ενέπιπταν στο πεδίο του άρθρου 4 του 7^{ου} Πρωτοκόλλου, με αποτέλεσμα η νομολογία του ΕΔΔΑ για την αρχή *ne bis in idem* να εμποδίζει την επιβολή των σχετικών διοικητικών κυρώσεων της ελληνικής νομοθεσίας ταυτόχρονα με την κίνηση ποινικής δίωξης για τις ίδιες παραβάσεις σε βάρος των ιδίων προσώπων.

Η νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας μέχρι το 2015 δεν συμβάδιζε με την προσέγγιση του ΕΔΔΑ. Το ανώτατο διοικητικό δικαστήριο (κρίνοντας, κατά κύριο λόγο, επί ισχυρισμών που αφορούσαν παραβίαση του τεκμηρίου αθωότητας) τόνιζε ότι η διοικητική διαδικασία επιβολής πολλαπλού τέλους λόγω της τελωνειακής παραβάσεως της λαθρεμπορίας είναι αυτοτελής σε σχέση με την αντίστοιχη ποινική διαδικασία. Για το λόγο αυτό, ενόψει και της διάταξης του άρθρου 94 § 1 του Συντάγματος που υπάγει τις διοικητικές διαφορές στο Συμβούλιο της Επικρατείας και στα διοικητικά δικαστήρια, και ανεξάρτητα από την τυχόν «ποινική» (σύμφωνα με το ΕΔΔΑ) φύση των διοικητικών κυρώσεων¹¹⁵, το Συμβούλιο της Επικρατείας δεχόταν (με τη διατύπωση σημαντικών μειοψηφιών) ότι δεν το δεσμεύουν οι αποφάσεις των ποινικών δικαστηρίων για το αδίκημα της λαθρεμπορίας (εκτός από τις αμετάκλητες καταδικαστικές αποφάσεις¹¹⁶) όταν αποφασίζει για τα πρόστιμα και τα πολλαπλά τέλη που επιβάλλονται για τις ίδιες πα-

ραβάσεις. Συνεπώς, σύμφωνα με το ΣτΕ, η επιβολή διοικητικών κυρώσεων που είχαν ποινικό χαρακτήρα (σύμφωνα με το ΕΔΔΑ) δεν εμποδιζόταν από την αμετάκλητη αθώωση του φερόμενου ως παραβάτη από το ποινικό δικαστήριο (και πολύ περισσότερο δεν εμποδιζόταν από μόνη την κίνηση ποινικής δίωξης σε βάρος του)¹¹⁷. Η θέση αυτή δεν ήταν συμβατή με τη νομολογία του ΕΔΔΑ για την αρχή *ne bis in idem*¹¹⁸, σύμφωνα με την οποία η κίνηση της ποινικής διαδικασίας (και πολύ περισσότερο η ολοκλήρωσή της με την έκδοση αμετάκλητης αθωωτικής απόφασης) απαγορεύει τη διοικητική διαδικασία που οδηγεί σε επιβολή διοικητικών κυρώσεων ποινικού χαρακτήρα για την ίδια παράβαση.

Μέχρι το 2015, η εθνική νομολογία για τις ποινικές και τις διοικητικές κυρώσεις «ποινικού χαρακτήρα» αντιπαρατίθετο στη νομολογία του ΕΔΔΑ χωρίς να γίνεται συστηματική αναφορά στο δίκαιο της Ένωσης¹¹⁹. Η ενωσιακή διάσταση του ζητήματος της συρροής ποινικών και διοικητικών κυρώσεων υπό το φως της αρχής *ne bis in idem* αναδειχθηκε με την υπ' αρ. 1741/2015 απόφαση της Ολομέλειας του Συμβουλίου της Επικρατείας¹²⁰. Με την απόφαση αυτή, το ΣτΕ επισήμανε, ορθά, ότι οι εθνικές διατάξεις του τελωνειακού κώδικα συνιστούν εφαρμογή του δικαίου της Ένωσης κατά την έννοια του άρθρου 51 § 1 ΧΘΔ και, συνεπώς, στις σχετικές υποθέσεις εφαρμόζεται το άρθρο 50 ΧΘΔ. Ωστόσο, η διαπίστωση ότι στις υποθέσεις των τελωνειακών παραβάσεων εφαρ-

114. ΕΔΔΑ, απόφ. Μ.Τ. κατά Ελλάδος, ό.π., παρ. 15.

115. Βλ., αντί άλλων, ΣτΕ (Ολομ.) 990/2004 σκ. 5, ΔΔίκη 2005 σ. 144, (Β' Τμήμα) 2067/2011 παρ. 6-7, ΝοΒ 2011 σ. 1952. Πρβλ. ΣτΕ (Β' Τμήμα), 689/2009 σκ. 6, ΔΔίκη 2010 σ. 324.

116. Το άρθρο 5 § 2 ΚΔΔ προέβλεπε ότι: «Τα δικαστήρια δεσμεύονται, ... από τις αμετάκλητες καταδικαστικές αποφάσεις των ποινικών δικαστηρίων ως προς την ενοχή του δράστη». Η δεύτερη παράγραφος του άρθρου 5 αντικαταστάθηκε με το άρθρο 17 Ν.4446/2016 (ΦΕΚ Α 240/22.12.2016) σύμφωνα με το οποίο τα δικαστήρια: «... Δεσμεύονται, επίσης, από τις αμετάκλητες καταδικαστικές αποφάσεις των ποινικών δικαστηρίων ως προς την ενοχή του δράστη, από τις αμετάκλητες αθωωτικές αποφάσεις, καθώς και από τα αμετάκλητα αποφαινόμενα να μην γίνει η κατηγορία βουλεύματα, εκτός εάν η απαλλαγή στηρίχθηκε στην έλλειψη αντικειμενικών ή υποκειμενικών στοιχείων που δεν αποτελούν προϋπόθεση της διοικητικής παράβασης».

117. Αξίζει να σημειωθεί ότι, την ίδια περίοδο, το Β' Τμήμα του Συμβουλίου της Επικρατείας είχε δεχθεί, κρίνοντας επί ισχυρισμού που αφορούσε το άρθρο 6 της ΕΣΔΑ, ότι τα πολλαπλά τέλη του τελωνειακού κώδικα είχαν ποινικό χαρακτήρα, σύμφωνα με τη νομολογία του ΕΔΔΑ, ΣτΕ (Β' Τμήμα), 689/2009, σκ. 6, ΔΔίκη 2010 σ. 324.

118. Η αντίθετη της εθνικής νομολογίας με τη θέση του ΕΔΔΑ έγινε αντιληπτή από το Συμβούλιο της Επικρατείας, ωστόσο κρίθηκε ότι η εφαρμογή της νομολογίας του ΕΔΔΑ προσκρούει σε θεμελιώδεις κανόνες της Ελληνικής συνταγματικής τάξης, ΣτΕ (Β' Τμήμα), 2067/2011, ό.π., σκ. 9-11. Βλ., αντί άλλων, *Μ. Μουστάκας*, Η αρχή *ne bis in idem* και το ελληνικό διοικητικό δίκαιο, 2018, σ. 215 επ.

119. Η μόνη, έμμεση, συμβολή του κοινοτικού δικαίου στο ζήτημα αυτό έλαβε χώρα με την απόφαση Λουλουδάκης του ΔΕΚ, που εκδόθηκε μετά από προδικαστικό ερώτημα που υπέβαλε το Διοικητικό Πρωτοδικείο Ηρακλείου. Με την απόφαση αυτή, το κοινοτικό δικαστήριο είχε κρίνει ότι οι κυρώσεις που προβλέπει ο τελωνειακός κώδικας και επιβάλλονται για παραβάσεις της εθνικής νομοθεσίας που ενσωματώνουν επιταγές της κοινοτικής οδηγίας για τις προσωρινές εισαγωγές αυτοκινήτων ελέγχονται με βάση την κοινοτική αρχή της αναλογικότητας, ΔΕΚ, απόφ. της 12.7.2001, Λουλουδάκης, υπόθ. C-262/99, ECLI:EU:C:2001:407.

120. ΔΕΕ 2015 σ. 663.

μόζεται ο Χάρτης δεν διαφοροποίησε, κατ' αποτέλεσμα, τη στάση του εθνικού δικαστηρίου, το οποίο έκρινε ότι τα πολλαπλά τέλη του τελωνειακού κώδικα δεν αποτελούν κυρώσεις «ποινικού χαρακτήρα», με αποτέλεσμα να μην εμπίπτουν στην εμβέλεια της αρχής *ne bis in idem*. Το Συμβούλιο της Επικρατείας δικαιολόγησε την κρίση του ότι τα πολλαπλά τέλη δεν έχουν ποινικό χαρακτήρα επικαλούμενο την απόφαση Åkerberg Fransson του ΔΕΕ¹²¹, αφήνοντας να εννοηθεί ότι, σύμφωνα με το ΔΕΕ, η σχετική κρίση ανήκει αποκλειστικά στα εθνικά δικαστήρια (και παραβλέποντας πως το ΔΕΕ τόνισε ότι, για τη διαπίστωση του ποινικού χαρακτήρα των διοικητικών κυρώσεων, εφαρμόζονται, μέσω της απόφασης Bonda, τα κριτήρια Engel της νομολογίας του ΕΔΔΑ¹²²). Εν γένει, μπορεί να παρατηρηθεί ότι με την απόφαση 1741/2015, το ΣτΕ εφάρμοσε το άρθρο 50 ΧΘΔ (όπως το ίδιο θεώρησε ότι ερμηνεύθηκε από το ΔΕΕ στην απόφαση Åkerberg Fransson) με τρόπο που επιτρέπει παρέκκλιση από τη νομολογία του ΕΔΔΑ για τον ποινικό χαρακτήρα των προστίμων και των πολλαπλών τελών του τελωνειακού κώδικα.

121. Όπως επισημάνθηκε παραπάνω, μέχρι την απόφαση 1741/2015 το Συμβούλιο της Επικρατείας απέφευγε να διατυπώσει την αντίθετη με τη νομολογία του ΕΔΔΑ κρίση ότι τα πολλαπλά τέλη δεν έχουν ποινικό χαρακτήρα (μάάλιστα, επισημάνθηκαν αποφάσεις με τις οποίες και το ίδιο είχε αναγνωρίσει τον ποινικό χαρακτήρα των πολλαπλών τελών). Η νομολογία του εθνικού δικαστηρίου περί μη δέσμευσης των διοικητικών δικαστηρίων από τις αθωωτικές αποφάσεις των ποινικών θεμελιωνόταν, μέχρι το 2015, στην αυτοτέλεια της διοικητικής διαδικασίας σε σχέση με την ποινική. Από τη διαπίστωση αυτή ενδεχομένως μπορεί να συναχθεί ότι το ΣτΕ «ενθαρρύνθηκε» να κρίνει ότι τα πολλαπλά τέλη δεν έχουν ποινικό χαρακτήρα από την απόφαση Åkerberg Fransson.

122. Μεταγενέστερα, ωστόσο, το Δ' Τμήμα του Συμβουλίου της Επικρατείας αναγνώρισε ότι ο ποινικός χαρακτήρας των διοικητικών κυρώσεων του εθνικού δικαίου πρέπει να κριθεί, στις υποθέσεις που εμπίπτουν στην εμβέλεια του Χάρτη, βάσει των κριτηρίων Engel της νομολογίας του ΕΔΔΑ, στα οποία παραπέμπουν οι αποφάσεις Bonda και Åkerberg Fransson του ΔΕΕ, ΣτΕ (Δ' Τμήμα) 134/2018, σκ. 21, Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ. Βλ. και ΣτΕ (Δ' Τμήμα) 3473/2017 σκ. 11, Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ, η οποία, ενώ δεν εντοπίζεται στοιχείο που να δικαιολογεί την εφαρμογή του Χάρτη, μνημονεύει, εκτός από την απόφαση Engel του ΕΔΔΑ, το άρθρο 50 του Χάρτη και τις παραπάνω αποφάσεις ΔΕΕ. Οι αποφάσεις αυτές αφορούν επιβολή διπλών διοικητικών κυρώσεων από διαφορετικά όργανα της διοίκησης, οι οποίες έχουν ποινικό χαρακτήρα βάσει των κριτηρίων Engel. Πρβλ. ΣτΕ (Δ' Τμήμα) 1971/2019, Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ, η οποία αφορά επίσης διπλές διοικητικές κυρώσεις ποινικού χαρακτήρα, στην οποία το ΣτΕ εφαρμόζει μόνο το άρθρο 4 του 7ου Πρωτοκόλλου, παρόλο που η υπόθεση εμπίπτει στο πεδίο του δικαίου της Ένωσης (ωστόσο, μνημονεύει και την απόφαση Mencì του ΔΕΕ).

Αυτό που υπαινίχθηκε η Ολομέλεια του ΣτΕ στην απόφαση 1741/2015 διατυπώθηκε ρητά, τον επόμενο χρόνο, σε δύο αποφάσεις του Β' Τμήματος του δικαστηρίου. Εν τω μεταξύ είχαν εκδοθεί οι αποφάσεις του ΕΔΔΑ στις υποθέσεις Καπετάνιος¹²³ και Σισμανίδης¹²⁴, με τις οποίες κρίθηκε συγκεκριμένα όχι μόνο ότι τα πολλαπλά τέλη του τελωνειακού κώδικα αποτελούν κυρώσεις ποινικού χαρακτήρα, αλλά και ότι η επιβολή τους, μαζί με αμιγώς ποινικές κυρώσεις, συνιστά διπλή ποινική κύρωση που απαγορεύεται από το άρθρο 4 του 7ου Πρωτοκόλλου. Με τις αποφάσεις 1992 και 1993/2016, το Β' τμήμα του Συμβουλίου της Επικρατείας, κατά τη εκδίκαση αιτήσεων επανάλληψης της διαδικασίας των διαδίκων που είχαν δικαιωθεί στο ΕΔΔΑ με τις δύο παραπάνω αποφάσεις, διατύπωσε τη γενικότερη θέση ότι η διάταξη του άρθρου 105Α § 1 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, που εισάγει έκτακτο ένδικο μέσο το οποίο σκοπεύει «στη συμμόρφωση της Ελληνικής Πολιτείας προς απόφαση του ΕΔΔΑ»¹²⁵, έχει την έννοια ότι η σχετική αίτηση κρίνεται βάσιμη, εφόσον, μεταξύ άλλων, «... η συμμόρφωση προς την απόφαση του ΕΔΔΑ δεν οδηγεί σε παραβίαση άλλης υποχρέωσης της χώρας από το διεθνές δίκαιο, ιδίως δε από το ενωσιακό δίκαιο, η οποία, ενόψει του περιεχομένου της και των συνθηκών της συγκεκριμένης περίπτωσης και κατόπιν στάθμισης των συγκρουόμενων έννομων αγαθών, κρίνεται σημαντικότερη, σε σχέση με εκείνη που απορρέει από το άρθρο 46 της ΕΣΔΑ»¹²⁶. Η θέση αυτή του Β' Τμήματος βρίσκει έρεισμα στην απόφαση 1741/2015 της Ολομέλειας, στο βαθμό που δέχεται ότι η παράβαση διάταξης της ΕΣΔΑ από κράτος μέλος

123. ΕΔΔΑ, απόφ. της 30.4.2015, Καπετάνιος και λοιποί κατά Ελλάδα, προσφυγές υπ' αρ. 3453/12, 42941/12 και 9028/13.

124. ΕΔΔΑ, απόφ. της 6.6.2016, Σισμανίδης και Σιταρίδης κατά Ελλάδα, προσφυγές υπ' αρ. 66602/09 και 71879/12.

125. Το άρθρο 105 § 1 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, που προστέθηκε με το άρθρο 23 Ν. 3900/2010, (ΦΕΚ Α 213/17.12.2010), προβλέπει ότι «[δ]ικαστική Απόφαση, για την οποία κρίθηκε με Απόφαση του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου ότι εκδόθηκε κατά παραβίαση δικαιώματος που αφορά το δίκαιο χαρακτήρα της Διαδικασίας που τηρήθηκε ή διάταξης ουσιαστικού δικαίου της Σύμβασης». Αξίζει να σημειωθεί ότι το ΔΕΕ έκρινε, σε σχέση με όμοια διάταξη του αυστριακού δικαίου που αφορούσε την ποινική δίκη, ότι δεν υφίσταται υποχρέωση του κράτους μέλους να επεκτείνει τη διαδικασία αυτή στις περιπτώσεις όπου προβάλλεται προσβολή των θεμελιωδών δικαιωμάτων που κατοχυρώνονται στο δίκαιο της Ένωσης, ΔΕΕ (Τμήμα μείζονος συνθέσεως), απόφ. της 24.10.2018, ΧC, ΥB, ΖA, υπόθ. C-234/17, ECLI:EU:C:2018:853.

126. ΣτΕ (Β' Τμήμα), 1992/2016 σκ. 8 και 1993/2016 σκ. 9, δημοσίευση ΝΟΜΟΣ.

της Ευρωπαϊκής Ένωσης μπορεί να δικαιολογηθεί, όταν η δράση του κράτους μέλους εμπίπτει στο πεδίο του δικαίου της Ένωσης και είναι συμβατή με τις απαιτήσεις του Χάρτη. Η δικαιολόγηση αυτή προϋποθέτει την παραδοχή (την οποία δεν υιοθέτησε ρητά το Συμβούλιο της Επικρατείας, αλλά την υπαινίχθηκε) ότι ο Χάρτης μπορεί να εγγυάται χαμηλότερο επίπεδο προστασίας ενός συγκεκριμένου δικαιώματος απ' ό,τι η ΕΣΔΑ.

Η προσέγγιση αυτή, που αναδείχθηκε από τις αποφάσεις του Β' Τμήματος, ήταν, κατά τη γνώμη του γράφοντος, εσφαλμένη και δεν υποστηριζόταν από τις διατάξεις του Χάρτη, ούτε από τη σαφή, πλέον, νομολογία του ΔΕΕ. Όπως προεκτέθηκε, το άρθρο 52 § 3 ΧΘΔ εξασφαλίζει το σεβασμό από τα κράτη μέλη, στο πεδίο εφαρμογής του Χάρτη, του επιπέδου προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων που εγγυάται η ΕΣΔΑ, με τρόπο που αποκλείεται η επίκληση του Χάρτη προκειμένου να δικαιολογηθεί παράβαση της ΕΣΔΑ. Για το λόγο αυτό, το ΔΕΕ διαπλάθει, πλέον, αυτόνομα (σε σχέση με το ΕΔΔΑ) το περιεχόμενο όσων δικαιωμάτων κατοχυρώνονται στο Χάρτη και προστατεύονται και στην ΕΣΔΑ και, εν συνεχεία, ελέγχει αν το ενωσιακό επίπεδο προστασίας που διαμορφώθηκε από το ίδιο σέβεται το αντίστοιχο επίπεδο προστασίας της ΕΣΔΑ, όπως προσδιορίζεται από το ΕΔΔΑ¹²⁷.

Άλλωστε, το άρθρο 52 § 3 ΧΘΔ και η εφαρμογή του από το ΔΕΕ επιτρέπει στο Δικαστήριο του Στρασβούργου να εξακολουθεί να εφαρμόζει τις αρχές της νομολογίας «Bosphorus» που διαμορφώθηκαν πριν τη θέση σε ισχύ του Χάρτη, ενόσω η Ένωση δεν προσχωρεί στην ΕΣΔΑ. Υπενθυμίζεται ότι, με την απόφαση Bosphorus το ΕΔΔΑ έκρινε ότι η προστασία των δικαιωμάτων του ανθρώπου που εγγυάται η έννομη τάξη της Ένωσης είναι «ισοδύναμη» μ' αυτήν που απαιτεί η Ευρωπαϊκή Σύμβαση, με αποτέλεσμα να ελέγχει τη δράση των κρατών μελών που συνιστά συμμόρφωση με δεσμευτικές επιταγές του δικαίου της Ένωσης μόνο προκειμένου να διαπιστώσει αν, στο πλαίσιο της συγκεκριμένης υπόθεσης, η προστασία των δικαιωμάτων που εγγυάται η Σύμβαση αποδεικνύεται «προδήλως ανεπαρκής» («manifestly deficient»), οπότε ανατρέπεται το μαχητό τεκμήριο της «ισοδύναμης προστασίας»¹²⁸. Η σημασία της διάταξης

του άρθρου 52 §3 ΧΘΔ για τη διατήρηση της ισχύος του τεκμηρίου της ισοδύναμης προστασίας μετά τη θέση σε ισχύ του Χάρτη επισημάνθηκε συγκεκριμένα από το ΕΔΔΑ στην απόφαση Avotiņš κατά Λετονίας το 2016¹²⁹, με την οποία επιβεβαιώθηκε η ισχύς της «φιλικής» προς το δίκαιο της Ένωσης νομολογίας Bosphorus, παρόλο που το ΔΕΕ δεν διευκόλυνε την προσχώρηση της Ένωσης στην ΕΣΔΑ με την αρνητική γνωμοδότησή του το 2014 για το σχέδιο της σύμβασης προσχώρησης¹³⁰. Με άλλες λέξεις, το άρθρο 52 § 3 ΧΘΔ, όπως ερμηνεύεται από το ΔΕΕ, σε συνδυασμό με τη νομολογία Bosphorus του ΕΔΔΑ, εγγυώνται την αρμονική, ταυτόχρονη εφαρμογή του Χάρτη και της ΕΣΔΑ από τα κράτη μέλη, όταν δραστηριοποιούνται στο πεδίο του δικαίου της Ένωσης. Αυτό συμβαίνει επειδή κάθε εθνικό μέτρο, που κινείται στο πεδίο του δικαίου της Ένωσης, ελέγχεται καταρχήν βάσει του Χάρτη, ο οποίος διασφαλίζει, μέσω του άρθρου 52 § 3, ότι γίνεται σεβαστή και η ΕΣΔΑ. Εφόσον κριθεί, στο πλαίσιο της έννομης τάξης του κράτους μέλους -από τα εθνικά δικαστήρια, και με την παρεμβολή του ΔΕΕ, που έχει τον τελικό λόγο για την ερμηνεία του Χάρτη, περιλαμβανομένου και του άρθρου 52 § 3-, ότι το εθνικό μέτρο είναι συμβατό με το Χάρτη και σέβεται το επίπεδο προστασίας που εγγυάται η ΕΣΔΑ, το Δικαστήριο του Στρασβούργου απέχει από τον περαιτέρω έλεγχο, εφαρμόζοντας το τεκμήριο της «ισοδύναμης προστασίας».

Η αξιοποίηση του Χάρτη για να αποφευχθεί η εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* όπως κατοχυρώνεται από την ΕΣΔΑ, στην οποία φάνηκε να προσφεύγει και ο Άρειος Πάγος στην απόφαση 938/2016 του Στ' Ποινικού Τμήματος¹³¹, αποκλείστηκε τελικά ρητά

τει ευχέρεια κατά την εφαρμογή του δικαίου της Ένωσης, βλ., αντί άλλων, ΕΔΔΑ, απόφ. της 21.1.2011, M.S.S. κατά Βελγίου και Ελλάδος, προσφυγή υπ' αρ. 30696/09.

129. ΕΔΔΑ, απόφ. της 22.5.2016, Avotiņš κατά Λετονίας, προσφυγή υπ' αρ. 17502/07, παρ. 103.

130. ΔΕΕ (Ολομ.), γνωμοδότηση 2/2013 της 18.12.2014, ECLI:EU:C:2014:2454. Ωστόσο, το ΕΔΔΑ στην απόφαση Avotiņš κατά Λετονίας πρόβη σε εκτεταμένο έλεγχο του αν η προστασία του δικαιώματος που εγγυάται η Σύμβαση ήταν «προδήλως ανεπαρκής» και διατύπωσε αρκετές επιφυλάξεις μέχρι να δεχθεί ότι, τελικά, στο πλαίσιο της συγκεκριμένης υπόθεσης δεν ανατρέπεται το τεκμήριο της ισοδύναμης προστασίας, στοιχείο που υποδεικνύει έναν μετριασμό, εκ μέρους του ΕΔΔΑ, της εμβέλειας της νομολογίας «Bosphorus». Βλ. L. Glas & J. Krommendijk, From Opinion 2/13 to Avotiņš: Recent Developments in the Relationship between the Luxembourg and Strasbourg Courts, 17 Human Rights Law Review, 2017 σ. 1 επ.

131. Ποινικά Χρονικά 2018 σ. 37. Στην υπόθεση αυτή, ο διάδικος είχε αθωωθεί αμετάκλητα για το αδίκημα της λαθρεμπο-

127. ΔΕΕ, απόφ. Menci, ό.π., σκ. 24 και 60-62.

128. ΕΔΔΑ, απόφ. της 30.6.2005, Bosphorus Hava Yolları Turizm κατά Ιρλανδίας, προσφυγή υπ' αρ. 45036/98. Το τεκμήριο της ισοδύναμης προστασίας δεν ισχύει και το κράτος μέλος της Ένωσης ελέγχεται κανονικά από το ΕΔΔΑ όταν διαθέ-

από το Συμβούλιο της Επικρατείας με την πρόσφατη απόφαση 359/2020 της Ολομέλειας, με την οποία, κατ' ουσίαν, ανατράπηκε η προηγούμενη θέση της Ολομέλειας του δικαστηρίου, όπως είχε διατυπωθεί στην απόφαση 1741/2015. Ήδη από το 2018, αμέσως μετά την έκδοση των τριών αποφάσεων του ΔΕΕ στις υποθέσεις *Menci, Garlsson και Di Puma*, που δεν άφηναν περιθώριο για μια «ελαστικότερη» εφαρμογή του άρθρου 50 ΧΘΔ σε σχέση με τη νομολογία του ΕΔΔΑ, το Β' τμήμα του ΣτΕ εφάρμοσε την αρχή *ne bis in idem* επί διοικητικών κυρώσεων (για παραβάσεις φοροδιαφυγής ή λαθρεμπορίας) που είχαν, σύμφωνα με τα κριτήρια της νομολογία *Engel* του ΕΔΔΑ, ποινικό χαρακτήρα και έθεσε όρια στην επιβολή τους, όταν προηγουμένως ο διοικούμενος είχε αθωωθεί ή είχε καταδικασθεί με αμετάκλητη απόφαση ποινικού δικαστηρίου¹³². Σχετικώς, το ΣτΕ έκρινε ότι η αρχή *ne bis in idem* απαγορεύει την επιβολή πολλαπλών τελών του τελωνειακού κώδικα για παραβάσεις λαθρεμπορίας, όταν για τις ίδιες παραβάσεις ο διοικούμενος έχει αθωωθεί με αμετάκλητη απόφαση ποινικού δικαστηρίου¹³³. Επίσης, έκρινε ότι η ποινική καταδίκη αυτού που τέλεσε λαθρεμπορία πρέπει να λαμβάνεται υπόψη από το διοικητικό δικαστή κατά τον έλεγχο της νομιμότητας των διοικητικών κυρώσεων που επιβλήθηκαν, ώστε να εξασφαλίζεται ότι η συνολική τιμωρία του δράστη (που απορρέει από

ρίας από το ποινικό δικαστήριο, αλλά του επιβλήθηκαν διοικητικά πρόστιμα και πολλαπλά τέλη, τα οποία δεν πλήρωσε, με αποτέλεσμα να κινηθεί εκ νέου ποινική δίωξη και να καταδικασθεί για το αδίκημα της μη καταβολής χρεών προς το Δημόσιο. Ο Άρειος Πάγος υιοθέτησε τη θέση του Συμβουλίου της Επικρατείας ότι η κύρωση του πολλαπλού τέλους δεν έχει ποινικό χαρακτήρα, με αποτέλεσμα η νέα ποινική δίωξη και καταδίκη για τη μη καταβολή του πολλαπλού τέλους να μην εμποδίζεται από την αθώωση του ίδιου προσώπου για τη λαθρεμπορία.

132. Αντίστοιχα, και ο Άρειος Πάγος εφάρμοσε τα κριτήρια *Engel* για να διαπιστώσει τον ποινικό χαρακτήρα διοικητικών κυρώσεων, βλ. ΑΠ 357/2019 (Ε' Ποιν. Τμήμα), Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ.

133. ΣτΕ (Β' Τμήμα), 1102-1104/2018, Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ. Ήδη από το 2017 το Β' Τμήμα του ΣτΕ είχε εκδώσει σειρά αποφάσεων με αντίστοιχο περιεχόμενο, εφαρμόζοντας αποκλειστικά τη διάταξη του άρθρου 4 του 7ου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ, βλ. ενδεικτικά ΣτΕ (Β' Τμήμα) 1778/2017, 2987/2017, 838/2018, 2346/2018, Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ. Πρβλ. ΣτΕ (Β' Τμήμα) 2926/2017, Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ με την οποία κρίθηκε ότι ο διάδικος έχει το βάρος να επικαλεσθεί και να προσκομίσει στο διοικητικό δικαστήριο της ουσίας τα στοιχεία περί του αμετάκλητου χαρακτήρα της αθωωτικής απόφασης του ποινικού δικαστηρίου και ότι, αν δεν το πράξει -και το διοικητικό δικαστήριο απλώς συνεκτιμήσει την αθωωτική απόφαση- δεν παραβιάζεται το άρθρο 4 του 7ου Πρωτοκόλλου.

την ταυτόχρονη επιβολή αμιγώς ποινικών και διοικητικών κυρώσεων ποινικού χαρακτήρα) είναι αποτελεσματική, αποτρεπτική και ανάλογη της σοβαρότητας της παράβασης¹³⁴.

Εν τέλει, η Ολομέλεια του Συμβουλίου της Επικρατείας με την απόφαση 359/2020, αφού τόνισε ότι η απαγόρευση διπλής δίωξης αποτελεί «εκδήλωση των αρχών του κράτους δικαίου και του δεδουλευμένου, καθώς και των συναφών, επίσης θεμελιωδών αρχών της ασφάλειας δικαίου και της σταθερότητας της έννομης κατάστασης των προσώπων», εφήρμοσε ταυτόχρονα τη νομολογία του ΕΔΔΑ και του ΔΕΕ για την αρχή *ne bis in idem*, για να καταλήξει ότι, στις τελωνειακές παραβάσεις λαθρεμπορίας, «... δεν δικαιολογείται η εξακολούθηση της διοικητικής δίκης περί της επιβολής πολλαπλού τέλους, μετά την έκδοση αμετάκλητης αθωωτικής απόφασης ποινικού δικαστηρίου»¹³⁵. Η απόφαση αυτή, που αποτελεί την τελευταία λέξη του ανώτατου διοικητικού δικαστηρίου για την εφαρμογή του Χάρτη στην Ελλάδα, δέκα χρόνια μετά τον εξοπλισμό του με νομική δεσμευτικότητα, έχει ιδιαίτερη σημασία για μια σειρά από λόγους. Ο βασικότερος είναι ότι, σε σύντομο χρόνο μετά την αποκρυστάλλωση της νομολογίας του ΔΕΕ για το άρθρο 50 ΧΘΔ με τις αποφάσεις *Menci, Garlsson και Di Puma* του 2018, το εθνικό δικαστήριο υιοθέτησε πλήρως τη θέση του ΔΕΕ και εφάρμοσε τις επιταγές του Χάρτη σε ένα ζήτημα που στην ελληνική έννομη τάξη, καθώς και σε άλλα κράτη μέλη, αγγίζει πτυχές της εθνικής συνταγματικής τάξης οι οποίες δυσχέραιναν επί δεκαετίες τη σύμπλευσή της με την Ευρωπαϊκή Σύμβαση. Μάλιστα, ορθώς το Συμβούλιο της Επικρατείας δεν υπέβαλε προδικαστικό ερώτημα στο ΔΕΕ, αφού τα περιστατικά της υπόθεσης ήταν όμοια με αυτά της υπόθεσης *Di Puma* (συνέχιση της διοικητικής διαδικασίας μετά την αθώωση, με ισχύ δεδουλευμένου, στην ποινική υπόθεση για την ίδια παράβαση) επί των οποίων είχε αποφανθεί το Δικαστήριο της Ένωσης.

Επίσης, η απόφαση της Ολομέλειας είναι σημαντική επειδή το ΣτΕ επισήμανε τη λειτουργία του άρθρου 52 § 3 ΧΘΔ, το οποίο εγγυάται, στο πεδίο εφαρμογής του Χάρτη, τη διασφάλιση του επιπέδου της προστα-

134. ΣτΕ (Β' Τμήμα), 1887/2018, ΔΔίκη 2019 σ. 84, βλ. *Ι. Μαθιουδάκης*, Αμετάκλητη «ποινική» καταδίκη και εν συνεχεία «διοικητική» κύρωση: Η επίδραση της αρχής *ne bis in idem* στην διάταξη του αρ. 5 παρ. 2 ΚΔΔ σε περίπτωση προηγούμενης αμετάκλητης ποινικής καταδίκης, Αρμενόπουλος 2018 σ. 1236 επ.

135. ΣτΕ (Ολομ.) 359/2020, Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ, σκ. 5 και 10.

σίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων που κατοχυρώνονται στην ΕΣΔΑ, αποκλείοντας, με τον τρόπο αυτό, κάθε απόπειρα επίκλησης του Χάρτη προκειμένου να δικαιολογηθούν παρεκκλίσεις από την Ευρωπαϊκή Σύμβαση, Το Συμβούλιο της Επικρατείας αναφέρθηκε στο άρθρο 52 § 3 του Χάρτη για να δικαιολογήσει την μη παραπομπή του ζητήματος της ερμηνείας του άρθρου 4 του 7^{ου} Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ στο Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο σύμφωνα με το άρθρο 100 § 1 περ. ε' του Συντάγματος, ενόψει της αντίθετης ερμηνείας της ίδιας διάταξης από τον Άρειο Πάγο με την προμνησθείσα υπ' αρ. 938/2016 απόφαση του ποινικού τμήματος. Κατ' ουσίαν, το ανώτατο διοικητικό δικαστήριο δέχθηκε ότι, εφόσον η ερμηνεία του άρθρου 50 του Χάρτη από το ΔΕΕ είναι δεσμευτική για τα εθνικά δικαστήρια, και με δεδομένο ότι το άρθρο 50 ΧΘΔ, όπως ερμηνεύθηκε από το ΔΕΕ, εξασφαλίζει ένα επίπεδο προστασίας τουλάχιστο ισοδύναμο μ' αυτό που εγγυάται το άρθρο 4 του 7^{ου} Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ, δεν υφίσταται περιθώριο διαφορετικής ερμηνείας (σε εθνικό επίπεδο) της διάταξης της ΕΣΔΑ, που θα της απέδιδε περιεχόμενο το οποίο θα αντιστοιχούσε σε ένα χαμηλότερο επίπεδο προστασίας (όπως αυτό που υιοθέτησε ο Άρειος Πάγος κατά την ερμηνεία του άρθρου 4 του 7^{ου} Πρωτοκόλλου).

Η τελευταία παρατήρηση επιτρέπει και τη διατύπωση μιας περαιτέρω σκέψης για την πρόσφατη απόφαση της Ολομέλειας του ΣτΕ. Ενδεχομένως, η ταυτόχρονη εφαρμογή της νομολογίας του ΕΔΔΑ και του ΔΕΕ στη συγκεκριμένη υπόθεση, που κατέληξε, άλλωστε, στο ίδιο αποτέλεσμα, να μην ήταν απαραίτητη αλλά ούτε ενδεδειγμένη. Δεδομένου ότι η υπόθεση ενέπιπτε στο πεδίο εφαρμογής του Χάρτη, ο εθνικός δικαστής μπορούσε (και ίσως όφειλε) να αρκестεί στην εφαρμογή του άρθρου 50 ΧΘΔ, το οποίο, εν προκειμένω, είχε ερμηνευθεί από το ΔΕΕ στην υπόθεση *Menci* με συγκεκριμένη αναφορά στο άρθρο 52 § 3 ΧΘΔ, ώστε να καλύπτει τις απαιτήσεις της ΕΣΔΑ. Από τυπική άποψη, κάθε φορά που ο εθνικός δικαστής εφαρμόζει το Χάρτη, ενδέχεται να καλούνται σε εφαρμογή διατάξεις της ΕΣΔΑ ή άλλων διεθνών συμβάσεων που δεσμεύουν τον εθνικό δικαστή ή (όπως κατά κανόνα συμβαίνει) του εθνικού συντάγματος. Ωστόσο, στο πεδίο εφαρμογής του, οι διατάξεις του Χάρτη διεκδικούν (διαδικαστική) προτεραιότητα εφαρμογής έναντι της ΕΣΔΑ για τον ειδικό λόγο ότι το άρθρο 52 § 3 ΧΘΔ εγγυάται τη συμβατότητα της δράσης του κράτους μέλους, όταν συμμορφώνεται με τις επιταγές του Χάρτη, με την ΕΣΔΑ. Κατά συνέπεια, όταν μια εθνική πράξη ελέγχεται με βάση διά-

ταξη του Χάρτη που έχει ερμηνευθεί από το ΔΕΕ, και έχει εκτιμηθεί από τον δικαστή της Ένωσης το επίπεδο προστασίας που εγγυάται η ΕΣΔΑ, είναι μάλλον περιττός ο περαιτέρω έλεγχος, από τον εθνικό δικαστή, της συμβατότητας της ίδιας εθνικής ρύθμισης με την ΕΣΔΑ, αφού αποκλείεται να κριθεί από τον εθνικό δικαστή (χωρίς να παραβιάζεται η δεσμευτικότητα της νομολογίας του ΔΕΕ) ότι η ΕΣΔΑ εγγυάται, στη συγκεκριμένη περίπτωση, υψηλότερο επίπεδο προστασίας από το Χάρτη. Στο βαθμό που διαπιστώνεται, όπως αναδείχθηκε και από τη σύγκριση της σημερινής θέσης της νομολογίας του ΕΔΔΑ και του ΔΕΕ στο ζήτημα της εφαρμογής της αρχής *ne bis in idem*, ότι τα δύο ευρωπαϊκά δικαστήρια επιχειρούν να συγκλίνουν, αλλά δεν ταυτίζονται¹³⁶ ως προς την ερμηνεία του εύρους ορισμένων δικαιωμάτων που κατοχυρώνονται στο Χάρτη και την ΕΣΔΑ, και λαμβανομένης υπόψη της υποχρέωσης –στο πεδίο εφαρμογής του Χάρτη– να γίνεται σεβαστό το επίπεδο προστασίας της ΕΣΔΑ, το έργο του εθνικού δικαστή απλοποιείται σημαντικά αν περιορισθεί στην εφαρμογή των διατάξεων του Χάρτη, που εξ ορισμού σέβονται το επίπεδο προστασίας της ΕΣΔΑ.

5. Ζητήματα από την παράλληλη εφαρμογή διατάξεων του Χάρτη και του Συντάγματος

Η αναφορά στην ταυτόχρονη εφαρμογή του Χάρτη και της ΕΣΔΑ από το εθνικό δικαστήριο θέτει το συναφές ζήτημα της παράλληλης εφαρμογής των διατάξεων του Χάρτη με το εθνικό σύνταγμα. Τα θέματα που ανακύπτουν όταν καλούνται σε εφαρμογή οι διατάξεις του Χάρτη μαζί με τις εθνικές συνταγματικές εγγυήσεις προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων αποφεύγονται όταν ο εθνικός δικαστής προσδιορίζει με σαφήνεια το πεδίο εφαρμογής του Χάρτη, ώστε να μην απαιτείται να εφαρμοσθεί στις περιπτώσεις που δεν εμπίπτουν στην εμβέλειά του. Για το λόγο αυτό, η εθνική νομολογία για το πεδίο εφαρμογής του Χάρτη που μνημονεύθηκε προηγουμένως εκκινεί από ορθή αφετηρία. Από συστηματική άποψη, ο περιορισμός, από τον εθνικό δικαστή, της εφαρμογής του Χάρτη μόνο εντός των ορίων που ορίζει το δίκαιο της Ένωσης εξυπηρετεί την ασφάλεια δικαίου και διευκολύνει τη αρμονική συνύπαρξη, στο πλαίσιο της εθνικής έννομης τάξης, του διαφορετικού

136. Για την αρχή *ne bis in idem* το Συμβούλιο της Επικρατείας δέχεται ότι το κανονιστικό της περιεχόμενο είναι «ανάλογο» στον Χάρτη και στην ΕΣΔΑ, βλ. ενδεικτικά ΣτΕ 359/2020, ό.π., σκ. 10, 1104/2018, ό.π., σκ. 9.

επιπέδου προστασίας που ενδέχεται να εγγυάται ο Χάρτης με αυτό του εθνικού συντάγματος.

Επίσης, συστηματικά ζητήματα δεν ανακύπτουν όταν καλείται σε εφαρμογή θεμελιώδες δικαίωμα που προστατεύεται στο Χάρτη, το οποίο δεν απολαμβάνει αντίστοιχης, συνταγματικής προστασίας στο κράτος μέλος. Στις περιπτώσεις αυτές, το έργο του εθνικού δικαστή απλοποιείται, αφού δεν χρειάζεται να ανατρέξει, ταυτόχρονα, σε δύο πηγές κατοχύρωσης του ιδίου δικαιώματος, που ενδέχεται να εγγυώνται διαφορετικό επίπεδο προστασίας. Η εφαρμογή του άρθρου 50 ΧΘΔ που αναλύθηκε παραπάνω αποτελεί χαρακτηριστική περίπτωση απουσίας εθνικής διάταξης συνταγματικής εμβέλειας που να εγγυάται ένα δικαίωμα το οποίο προστατεύεται στο Χάρτη. Μάλιστα, η σχετική εθνική νομολογία δεν εξαντλείται στην αρχή *ne bis in idem*. Ο Άρειος Πάγος, για παράδειγμα, έχει εφαρμόσει αυτοτελώς, και μάλιστα σε (οριζόντιες) σχέσεις μεταξύ ιδιωτών, το άρθρο 31 § 2 ΧΘΔ που εγγυάται, μεταξύ άλλων, το δικαίωμα των εργαζομένων σε ετήσια περίοδο αμειβόμενων διακοπών¹³⁷, το οποίο δεν φαίνεται να βρίσκει συνταγματικό έρεισμα στην Ελλάδα.

Περαιτέρω, δεν αμφισβητείται ότι, εντός του πεδίου εφαρμογής του (υπό την προϋπόθεση ότι δεν ελέγχεται από εθνικό δικαστήριο, παρεμπιπτόντως, το κύρος πράξης της Ένωσης), ο Χάρτης δεν αποκλείει τον έλεγχο ενός εθνικού μέτρου με βάση (και) το εθνικό σύνταγμα¹³⁸. Στην περίπτωση αυτή, ο εθνικός δικαστής έχει την υποχρέωση να ελέγξει αν το μέτρο τηρεί το επίπεδο προστασίας που εγγυώνται τόσο το εθνικό σύνταγμα όσο και ο Χάρτης.

Πρέπει να σημειωθεί ότι ο Χάρτης δεν περιέχει ειδική πρόβλεψη, αντίστοιχη με το άρθρο 52 § 3 που αφορά την ΕΣΔΑ, που να εξασφαλίζει ότι εγγυάται επίπεδο προστασίας τουλάχιστο ισοδύναμο με αυτό που εγγυάται κάθε εθνικό σύνταγμα κράτους μέλους. Συνεπώς, το επίπεδο προστασίας ενός δικαιώματος βάσει του Χάρτη μπορεί να είναι όμοιο, υψηλότερο ή και χαμηλότερο σε σχέση με αυτό που εγγυάται ένα εθνικό σύνταγμα. Η μόνη διάταξη του Χάρτη για το ζήτημα αυτό είναι το άρθρο 53, σύμφωνα με το οποίο: «[κ]αμία διάταξη του παρόντος Χάρτη δεν πρέπει να ερμηνεύεται ως περιορίζουσα ή θίγουσα τα δικαιώ-

ματα του ανθρώπου και τις θεμελιώδεις ελευθερίες που αναγνωρίζονται ... από τα Συντάγματα των κρατών μελών». Ωστόσο, η διάταξη διευκρινίζει ότι αφορά το επίπεδο προστασίας που εγγυάται ο Χάρτης και τα εθνικά συντάγματα, όπως «... αναγνωρίζονται στα αντίστοιχα πεδία εφαρμογής». Συνεπώς, βάσει του άρθρου 53, στις περιπτώσεις που δεν εφαρμόζεται ο Χάρτης, το επίπεδο προστασίας που εξασφαλίζουν τα εθνικά συντάγματα δεν πρέπει να ελαττωθεί εξαιτίας της μειωμένης προστασίας που ενδέχεται να εγγυάται ο Χάρτης για κάποιο δικαίωμα. Αντίθετα, όταν εφαρμόζεται ο Χάρτης, η νομολογία Melloni του ΔΕΕ υποδεικνύει ότι, παρόλο που δεν εμποδίζεται, καταρχήν, η παράλληλη εφαρμογή των εθνικών συνταγματικών διατάξεων οι οποίες εγγυώνται συγκεκριμένο επίπεδο προστασίας ενός δικαιώματος, το επίπεδο αυτό θα πρέπει να υποχωρήσει όταν το επιβάλλει η αρχή της υπεροχής του ενωσιακού δικαίου (όταν, δηλαδή, η εφαρμογή του εθνικού επιπέδου προστασίας ενός θεμελιώδους δικαιώματος εμποδίζει μια πράξη της Ένωσης, η οποία είναι συμβατή με το Χάρτη, να αναπτύξει τα αποτελέσματά της)¹³⁹.

Όταν εφαρμόζονται στην ίδια υπόθεση μια ενωσιακή και μια εθνική διάταξη που προστατεύουν το ίδιο δικαίωμα (και υπό την προϋπόθεση ότι το -ενδεχομένως υψηλότερο- εθνικό επίπεδο προστασίας δεν πρέπει να παραμερισθεί σύμφωνα με την απόφαση Melloni) το δίκαιο της Ένωσης δεν περιλαμβάνει κανόνα για το πώς θα διενεργηθεί ο δικαστικός έλεγχος από τον εθνικό δικαστή¹⁴⁰. Κατ' ουσίαν, στις

137. ΑΠ (Ολομ.) 7/2019, ΧΡ1Δ 2019 σ. 626. Πρβλ. ΑΠ 51/2017 (Β2 Πολ. Τμήμα), Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ, που αφορά την απαγόρευση διακρίσεων λόγω ηλικίας όπως κατοχυρώνεται στο άρθρο 21 § 1 ΧΘΔ.

138. ΔΕΕ, απόφ. Åkerberg Fransson, ό.π., σκ. 29, απόφ. Melloni, ό.π., σκ. 60.

139. ΔΕΕ, απόφ. Melloni, ό.π., σκ. 58-59, βλ. *K. Lenaerts*, ό.π., (Exploring the Limits of the EU Charter ...) σ. 399. Ο κανόνας αυτός δεν ισχύει με την ίδια αυστηρότητα όταν το εθνικό μέτρο εμπίπτει στην εμβέλεια του Χάρτη επειδή εισάγει περιορισμό σε μια θεμελιώδη κοινοτική ελευθερία και όχι επειδή υλοποιεί συγκεκριμένη επιταγή του δικαίου της Ένωσης (όπως στην υπόθεση Melloni, όπου το ελεγχόμενο εθνικό μέτρο συνιστούσε εφαρμογή της απόφασης-πλαίσιο για το Ευρωπαϊκό Ένταλμα Σύλληψης). Στην πρώτη περίπτωση, η νομολογία του ΔΕΕ που έχει αφετηρία την απόφαση Omega [ΔΕΚ (Πρώτο τμήμα), απόφ. της 14.10.2004, Omega, υπόθ. C-36/02, ECLI:EU:C:2004:614] δέχεται ότι το υψηλότερο (σε σχέση με το ενωσιακό) εθνικό επίπεδο προστασίας ενός θεμελιώδους δικαιώματος που συνδέεται με τη συνταγματική ταυτότητα του κράτους μέλους, μπορεί να δικαιολογήσει παρεκκλίσεις από τις θεμελιώδεις κοινοτικές ελευθερίες, με αποτέλεσμα να μην εφαρμόζεται το (χαμηλότερο) επίπεδο προστασίας του ιδίου δικαιώματος που εγγυάται η Ευρωπαϊκή Ένωση, χωρίς να θίγεται, στην περίπτωση αυτή, η υπεροχή του δικαίου της. Βλ. *A. Torres Pérez*, Melloni in Three Acts: From Dialogue to Monologue, 10 European Constitutional Law Review 2014, σ. 308 επ. σ. 327.

140. Ζητήματα, σε σχέση με το θέμα αυτό, ανακύπτουν στα (περισσότερα) κράτη μέλη τα οποία, σε αντίθεση με την Ελλά-

περιπτώσεις αυτές το δίκαιο της Ένωσης επιτάσσει την εφαρμογή του Χάρτη από τον εθνικό δικαστή, ανεξάρτητα από το αν το ελεγχόμενο εθνικό μέτρο είναι συμβατό με το εθνικό σύνταγμα. Αν προηγηθεί ο έλεγχος με βάση το εθνικό σύνταγμα και το μέτρο κριθεί αντισυνταγματικό, θα μείνει ανεφάρμοστο, ακόμα κι αν είναι συμβατό με το Χάρτη, υπό την προϋπόθεση ότι η μη εφαρμογή του εθνικού μέτρου δεν εμποδίζει την εφαρμογή κάποιας πράξης της Ένωσης¹⁴¹. Από την άλλη μεριά, όταν το εθνικό μέτρο που εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Χάρτη αντίκειται σε διάταξη του Χάρτη, πρέπει να μείνει ανεφάρμοστο σε κάθε περίπτωση, ανεξάρτητα από το αν σέβεται τις επιταγές του εθνικού συντάγματος.

Από την επισκόπηση της νομολογίας των ελληνικών δικαστηρίων δεν φαίνεται να έχει διαμορφωθεί μια μεθοδολογική θέση για τον παράλληλο έλεγχο της συμβατότητας ενός εθνικού μέτρου με το Χάρτη και το Σύνταγμα. Αρκετές δικαστικές αποφάσεις αντιμετωπίζουν τις διατάξεις του Χάρτη και του Συντάγματος (αλλά και της ΕΣΔΑ) σαν να θεσπίζουν ενιαίο κανόνα δικαίου, που εγγυάται όμοιο επίπεδο προστασίας του προστατευομένου θεμελιώδους δικαιώματος¹⁴². Η πρακτική αυτή μπορεί να θεωρηθεί ότι εμπνέεται από την αναζήτηση ενός ομοιογενούς «ευρωπαϊκού» επιπέδου προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων¹⁴³. Ωστόσο, όσο κι αν είναι χρήσιμη

αλλά και σκόπιμη μια ερμηνευτική προσέγγιση διατάξεων του εθνικού συντάγματος που εμπνέεται από το Χάρτη¹⁴⁴, και όσο κι αν πρέπει να επιδιώκεται (από το ΔΕΕ) ο εμπλουτισμός του Χάρτη με τις αρχές που απορρέουν από τις συνταγματικές παραδόσεις των κρατών μελών (προκειμένου, εκτός των άλλων, να διαφυλάσσεται η συνταγματική τους ταυτότητα), δεν πρέπει να παραγνωρίζεται ότι τα δύο συστήματα εγγυήσεως των θεμελιωδών δικαιωμάτων (το εθνικό και το ενωσιακό) που συνυπάρχουν (μαζί με την ΕΣΔΑ) στην έννομη τάξη κάθε κράτους μέλους, είναι διακριτά¹⁴⁵. Στο πλαίσιο αυτό, η εφαρμογή του δικαίου της Ένωσης (όπως προβλέπει και το άρθρο 53 του Χάρτη), το οποίο ενδέχεται για κάποιο δικαίωμα να παρέχει χαμηλότερο επίπεδο προστασίας από αυτό που εγγυάται το σύνταγμα ενός κράτους μέλους, δεν δικαιολογεί την υποβάθμιση του υψηλότερου εθνικού επιπέδου προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων σε καταστάσεις που δεν εμπίπτουν στην εμβέλεια του ενωσιακού δικαίου.

Τα τελευταία χρόνια αυξάνονται οι αποφάσεις ελληνικών δικαστηρίων που, αναγνωρίζοντας το διακριτό επίπεδο προστασίας που, ενδεχομένως, εγγυάται ο Χάρτης και το εθνικό σύνταγμα (αλλά και η ΕΣΔΑ), ελέγχουν ξεχωριστά αν μια ρύθμιση σέβεται το υπό κρίση δικαίωμα, όπως προστατεύεται από κάθε διαφορετική πηγή. Εκτός από την απόφαση 359/2020 του Συμβουλίου της Επικρατείας (στην οποία το εθνικό μέτρο ελέγχθηκε διαδοχικά με βάση τον Χάρτη και την ΕΣΔΑ), εντοπίζονται και άλλες αποφάσεις, στις οποίες ο Έλληνας δικαστής εφαρμόζει μια διάταξη του Συντάγματος και μια διάταξη του Χάρτη και ελέγχει, διαδοχικά, τόσο αν το εθνικό μέτρο συμβιβάζεται με την συνταγματική διάταξη όπως ερμηνεύεται από τα εθνικά δικαστήρια, όσο και αν σέβεται την αντίστοιχη διάταξη του Χάρτη, όπως ερμηνεύεται από το ΔΕΕ. Κατά το διαδοχικό αυτό έλεγχο, ο εθνικός δικαστής δεν φαίνεται να αναγνωρίζει μια, έστω διαδικαστική ή χρονική προτεραιότητα στη διάταξη του Συντάγματος ή του Χάρτη. Άλλοτε ο έλεγχος με βάση

δα, διαθέτουν Συνταγματικό Δικαστήριο που έχει αποκλειστική αρμοδιότητα να κρίνει για την αντίθεση διάταξης εθνικού νόμου με το σύνταγμα. Στις περιπτώσεις αυτές, τίθεται το διαδικαστικό ζήτημα αν ο εθνικός δικαστής οφείλει πρώτα να υποβάλει προδικαστικό ερώτημα στο ΔΕΕ για την ερμηνεία του Χάρτη ή να αποτανθεί στο Συνταγματικό Δικαστήριο προκειμένου να ελεγχθεί η συνταγματικότητα του εθνικού μέτρου. Βλ., ενδεικτικά, ΔΕΚ, απόφ. της 9.3.1978, Simmenthal, υπόθ. 106/77, ECLI:EU:C:1978:49 και πιο πρόσφατα ΔΕΕ (Τμήμα μείζονος συνθέσεως), απόφ. της 22.6.2010, Melki, υπόθ. C-188/10 και C-189/10, ECLI:EU:C:2010:363, (5ο Τμήμα), απόφ. της 11.9.2017, Α. κατά Β., υπόθ. C-112/13, ECLI:EU:C:2014:2195. Τα ζητήματα αυτά περιπλέκονται ακόμη περισσότερο όταν το Συνταγματικό Δικαστήριο δεν έχει αρμοδιότητα να κρίνει επί της συμβατότητας εθνικού μέτρου με το Χάρτη.

141. ΔΕΕ (Τμήμα μείζονος συνθέσεως), απόφ. της 5.12.2017, M.A.S. και M.B., υπόθ. C-42/17, ECLI:EU:C:2017:936. Βλ. C. Rauehger, National constitutional rights and the primacy of EU law: M.A.S., 55 Common Market Law Review 2018 σ. 1521 επ.

142. Βλ., ενδεικτικά, ΑΠ (Α2 Πολιτ. Τμήμα) 1132/2017, Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ, ΣτΕ (Δ' Τμήμα), 2388/2019, Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ, σκ. 13-15, (Γ' Τμήμα), 1415/2018, Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ σκ. 8, (ΕΑ) 71/2019, αδημ., σκ. 10. Πρβλ. ΣτΕ (Ολομ.) 2649/2017 σκ. 24, η οποία έκρινε, ωστόσο, ότι η ελεγχόμενη διάταξη αντίκειται μόνο στο Σύνταγμα (σκ. 28). Πρβλ. Σ. Πανταζόπουλος, ό.π., σ. 1015.

143. Πρβλ., ενδεικτικά, ΣτΕ (Γ' Τμήμα) 2003/2018, Δημοσίευση

NOMOS, για το σύμφωνο συμβίωσης ομόφυλων ζευγαριών. Στην απόφαση αυτή, ενώ εφαρμόζονται διατάξεις του Συντάγματος και της ΕΣΔΑ, το δικαστήριο μνημονεύει και τις διατάξεις του Χάρτη και τη νομολογία του ΔΕΕ (όπως και τη νομολογία του Γερμανικού Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου) για να ερμηνεύσει τις εφαρμοζόμενες διατάξεις.

144. Βλ., αντί άλλων, D. Paris, Constitutional courts as European Union courts: The current and potential use of EU law as a yardstick for constitutional review, 24 Maastricht Journal of European and Comparative Law 2017, σ. 792 επ., σ. 816.

145. Βλ. D. Paris, ό.π., σ. 817.

το Χάρτη προηγείται του ελέγχου με βάση το Σύνταγμα¹⁴⁶ και άλλοτε προηγείται ο έλεγχος με βάση την εθνική συνταγματική διάταξη¹⁴⁷. Η μεθοδολογία αυτή, καταρχήν, δεν παρουσιάζει συστηματικά προβλήματα, αφού η ενδεχόμενη αντίθεση του ελεγχόμενου μέτρου είτε στο Σύνταγμα είτε στο Χάρτη δεν θα επιτρέψει την εφαρμογή του στη συγκεκριμένη υπόθεση (εκτός αν το μέτρο αντίκειται στο Σύνταγμα αλλά είναι συμβατό με το Χάρτη και η εφαρμογή του επιβάλλεται δυνάμει της αρχής της υπεροχής, προκειμένου να αναπτυχθούν τα αποτελέσματα μιας δεσμευτικής επιταγής του ενωσιακού δικαίου). Επίσης, όπως προεκτέθηκε, στην περίπτωση αυτή δεν μπορούν να εφαρμοσθούν αναλογικά όσα υποστηρίχθηκαν για τον έλεγχο με βάση το Χάρτη και την ΕΣΔΑ, επειδή για τη σχέση Χάρτη – εθνικών συνταγμάτων δεν υπάρχει πρόβλεψη αντίστοιχη με το άρθρο 52 § 3 του Χάρτη, που να εγγυάται ότι ο έλεγχος με βάση το Χάρτη «εμπεριέχει» τον έλεγχο με βάση την ΕΣΔΑ.

Ωστόσο, ένας διαδοχικός έλεγχος με βάση το Σύνταγμα και το Χάρτη που δεν αναγνωρίζει τουλάχιστον διαδικαστική προτεραιότητα στο εθνικό σύνταγμα, ενδεχομένως περιορίζει τη δυνατότητα του εθνικού δικαστή να προβεί σε μια ευρύτερη (σε σχέση με το ΔΕΕ) ερμηνεία των θεμελιωδών δικαιωμάτων, που θα βασιζόταν στο σύνταγμα και στην εθνική συνταγματική παράδοση και θα αναδεικνύει τη συνταγματική ταυτότητα του κράτους μέλους, χωρίς να θίγει την ισχύ του δικαίου της Ένωσης και του Χάρτη. Όταν προηγείται ο έλεγχος με βάση το Σύνταγμα και το εθνικό μέτρο κρίνεται αντισυνταγματικό, δεν θα απαιτηθεί και έλεγχος με βάση το Χάρτη, παρά μόνο αν η αδυναμία εφαρμογής του εθνικού μέτρου εξαιτίας της αντισυνταγματικότητάς του θίγει την υπεροχή του δικαίου της Ένωσης (οπότε θα πρέπει να ελεγχθεί αν το εθνικό μέτρο είναι συμβατό με το Χάρτη, προκειμένου να εφαρμοσθεί). Η σημασία του δικαστικού ελέγχου που έχει ως σημείο εκκίνησης το εθνικό σύνταγμα, στις περιπτώσεις που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Χάρτη, δεν εξαντλείται στη διαφύλαξη της αυτόνομης κανονιστικής αξίας του Συντάγματος ενόσω όλο και περισσότερα εθνικά μέτρα ελέγχονται και με βάση το Χάρτη εξαιτίας της διευρυμένης ερμηνείας του πεδίου εφαρμογής του Χάρτη στην οποία προέβη το ΔΕΕ στην απόφαση Åkerberg Fransson. Πολύ περισσότερο, μια τέτοια

συστηματική προσέγγιση εκ μέρους των εθνικών δικαστηρίων συμβάλλει στην κατάλληλη ερμηνεία και εφαρμογή του Χάρτη μέσω του εμπλουτισμού του από τις αρχές που απορρέουν από τις κοινές συνταγματικές παραδόσεις των κρατών μελών, όπως επιτάσσει το άρθρο 6 § 3 ΣΕΕ¹⁴⁸.

Η αναγνώριση μιας διαδικαστικής προτεραιότητας στην εφαρμογή των εθνικών συνταγματικών διατάξεων στις περιπτώσεις που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Χάρτη δεν σημαίνει, κατ' ανάγκη, προσχώρηση στην θέση που υιοθέτησε, το Νοέμβριο του 2019, το Γερμανικό Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο για το ζήτημα αυτό. Με την απόφαση «Δικαίωμα στη λήθη Ι»¹⁴⁹ το δικαστήριο της Καρλσρούης διακήρυξε πως εφεξής, όταν θα κρίνει επί προσφυγών με τις οποίες προβάλλεται ότι έχει προσβληθεί θεμελιώδες δικαίωμα από δράση της Γερμανίας η οποία κινείται στο πεδίο του δικαίου της Ένωσης, αλλά η Γερμανία διαθέτει ευχέρεια όσον αφορά την εφαρμογή των ενωσιακών επιταγών, θα εφαρμόζει τον Θεμελιώδη Νόμο και όχι το Χάρτη. Σύμφωνα με το Γερμανικό Συνταγματικό Δικαστήριο, μόνο αν αποδειχθεί με συγκεκριμένα και σαφή στοιχεία, ότι η προστασία που παρέχει ο Θεμελιώδης Νόμος για ένα δικαίωμα υπολείπεται της προστασίας που εγγυάται ο Χάρτης, θα εφαρμόζονται οι αντίστοιχες διατάξεις του Χάρτη. Με άλλες λέξεις, το Γερμανικό Δικαστήριο εισήγαγε ένα «τεκμήριο συμμόρφωσης» των διατάξεων του Θεμελιώδους Νόμου με τις επιταγές του Χάρτη, που δικαιολογεί την κατά κανόνα εφαρμογή του εθνικού συντάγματος και την κατ' εξαίρεση μόνο εφαρμογή του Χάρτη, στις περιπτώσεις στις οποίες οι διατάξεις του Θεμελιώδους Νόμου καλούνται σε εφαρμογή παράλληλα με το Χάρτη¹⁵⁰. Αντίθετα, στις περιπτώσεις που το Γερμανικό Συ-

146. Ενδεικτικά, ΣτΕ (Γ' Τμήμα), 222/2019, ΔΔίκη 2019 σ. 259.

147. Ενδεικτικά, ΣτΕ (Α' Τμήμα), 3281/2017, Αρμενόπουλος 2018 σ. 114, Παρατηρήσεις Α. Καϊδατζή, Αρμενόπουλος 2018 σ. 125.

148. Πρβλ. D. Thym, Separation versus Fusion – or: How to Accommodate National Autonomy and the Charter? Diverging Visions of the German Constitutional Court and the European Court of Justice, 9 European Constitutional Law Review 2013, σ. 391 επ., σ. 408-409.

149. Διάταξη της 6.11.2019, 1 BvR 16/13. Η υπόθεση αφορούσε την εφαρμογή του άρθρου 85 του Γενικού Κανονισμού για την Προστασία Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα [Κανονισμός (ΕΕ) 2016/679 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 27ης Απριλίου 2016, ΕΕ L 119/2016, σ. 1], με το οποίο δίδεται η ευχέρεια στα κράτη μέλη να εισάγουν εξαιρέσεις από τις διατάξεις του Γενικού Κανονισμού για την επεξεργασία προσωπικών δεδομένων που διενεργείται για δημοσιογραφικούς σκοπούς.

150. P. Friedl, A New European Fundamental Rights Court: The German Constitutional Court on the Right to Be Forgotten, 5 European Papers 2020, σ. 447 επ., σ. 451-452.

νταγματικό Δικαστήριο θα διαπιστώνει ότι το εθνικό δίκαιο έχει εναρμονισθεί πλήρως με το δίκαιο της Ένωσης, διακήρυξε (με την απόφαση «Δικαίωμα στη λήθη II» που εκδόθηκε την ίδια μέρα¹⁵¹) ότι θα εφαρμόζει αποκλειστικά το Χάρτη και όχι το Θεμελιώδη Νόμο, προκειμένου να κρίνει για τη συμβατότητα του ελεγχόμενου εθνικού μέτρου με τα θεμελιώδη δικαιώματα¹⁵².

Οι αποφάσεις αυτές του Δικαστηρίου της Καρlsruhe αποτελούν συνέχεια της επιφυλακτικής στάσης με την οποία ο Γερμανός συνταγματικός δικαστής υποδέχθηκε τη διεύρυνση του πεδίου εφαρμογής του Χάρτη στην οποία προχώρησε το ΔΕΕ με την απόφαση Åkerberg Fransson¹⁵³. Η απόφαση «Δικαίωμα στη

λήθη II» (που διακηρύσσει την αποκλειστική εφαρμογή του Χάρτη όταν η ελεγχόμενη εθνική δράση προδιαγράφεται απολύτως από το δίκαιο της Ένωσης), παρόλο που φαίνεται να δέχεται κάτι που απορρέει, μεταξύ άλλων, από τη νομολογία Melloni του ΔΕΕ (ότι δεν επιτρέπεται να παραμερισθεί η εφαρμογή εθνικής διάταξης που υλοποιεί δεσμευτική επιταγή του δικαίου της Ένωσης, παρά μόνο αν είναι αντίθετη στο Χάρτη¹⁵⁴), προκάλεσε ιδιαίτερη συζήτηση στη Γερμανία επειδή το Συνταγματικό Δικαστήριο, προηγουμένως, θεωρούσε ότι η αρμοδιότητά του περιλάμβανε το δικαστικό έλεγχο μόνο με βάση το Θεμελιώδη Νόμο κι όχι το Χάρτη¹⁵⁵. Ωστόσο, η απόφαση «Δικαίωμα στη λήθη I» που εισάγει μαχητό τεκμήριο συμμόρφωσης του εθνικού συντάγματος με το Χάρτη, με αποτέλεσμα να τίθεται σε δεύτερη μοίρα ο δικαστικός έλεγχος με βάση το Χάρτη από τον εθνικό δικαστή¹⁵⁶, όταν το κράτος μέλος διαθέτει ευχέρεια κατά την εφαρμογή του δικαίου της Ένωσης, περιορίζει αδικαιολόγητα το ρόλο των Γερμανών δικαστών κατά την εφαρμογή του Χάρτη.

Όπως αναφέρθηκε προηγουμένως, ο Έλληνας δικαστής δεν έχει διαμορφώσει ακόμη μια συστηματική θέση για τη διενέργεια του δικαστικού ελέγχου, όταν εφαρμόζει παράλληλα διατάξεις του Χάρτη και του Συντάγματος (αλλά και της ΕΣΔΑ). Αυτό είναι αναμενόμενο καθώς, στην πρώτη δεκαετία εφαρμογής του Χάρτη, τα εθνικά δικαστήρια, αλλά και το ΔΕΕ, είναι εύλογο να αναζητούν τους όρους της συνύπαρξής του με τα εθνικά συντάγματα, ιδίως αν ληφθεί υπόψη ότι και ο ίδιος ο Χάρτης δεν προδιαγράφει με σαφήνεια τους όρους αυτούς. Ωστόσο, ήδη διαπιστώνεται ότι σε αρκετές υποθέσεις, τα εθνικά μας δικαστήρια διακρίνουν όχι μόνο το πεδίο εφαρμογής του Χάρτη από αυτό του Συντάγματος (όταν τα σχετικά πεδία διαφοροποιούνται) αλλά και το διακριτό επί-

151. Διάταξη της 6.11.2019, 1 BvR 276/17. Η υπόθεση αφορούσε το δικαίωμα στη λήθη, το οποίο, σύμφωνα με το Γερμανικό Ομοσπονδιακό Δικαστήριο, ρυθμίζεται πλήρως στο Γενικό Κανονισμό. Το Γερμανικό Δικαστήριο ήλεγξε τη συμβατότητα πράξεων των γερμανικών αρχών (εν προκειμένω, τις αποφάσεις κατώτερων δικαστηρίων) που εφήρμοσαν τον Γενικό Κανονισμό (ιδίως το άρθρο 17) με τα άρθρα 7 και 8 ΧΘΔ, για την ερμηνεία των οποίων έλαβε υπόψη του και τις επιταγές των άρθρων 11 και 16 ΧΘΔ και έκρινε ότι είναι συμβατές με το Χάρτη. Ο έλεγχος αυτός εμφανίζεται ανάλογος με παρεμπόδιον έλεγχο του κύρους πράξης του παράγωγου δικαίου (του Γενικού Κανονισμού), στον οποίο έχει δικαίωμα να προβεί κάθε εθνικό δικαστήριο, με τον περιορισμό ότι δεν μπορεί να κρίνει, χωρίς να παραπέμψει το ζήτημα στο ΔΕΕ, ότι το μέτρο του παράγωγου δικαίου είναι ανίσχυρο. Μέχρι την απόφαση αυτή, το Γερμανικό Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο δεχόταν πως ο έλεγχος των εθνικών μέτρων με βάση το Χάρτη έπρεπε να γίνεται από τα κατώτερα δικαστήρια σε συνεργασία με το ΔΕΕ κι όχι από το ίδιο, βλ. *D. Thyrt*, ό.π., σ. 14. Πρβλ. για την αντίστοιχη θέση του Ιταλικού Συνταγματικού Δικαστηρίου, *G. Piccirilli*, *The "Taricco Saga": The Italian Constitutional Court continues its European Journey*, 14 *European Constitutional Law Review* 2018 σ. 814 επ.

152. Βλ. *A. Bobic*, *Developments in The EU-German Judicial Love Story: The Right To Be Forgotten II*, 21 *German Law Journal* 2020, σ. 31 επ.

153. Μόλις δύο μήνες μετά την έκδοση της απόφασης Åkerberg Fransson από το ΔΕΕ, το Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο διακήρυξε ότι θα εφαρμόσει μια δική του ερμηνεία της απόφασης του ΔΕΕ σύμφωνα με την οποία η διαπίστωση αφηρημένης σύνδεσης της ελεγχόμενης εθνικής πράξης με το δίκαιο της Ένωσης, δεν αρκεί για την εφαρμογή του Χάρτη. Διαφορετική ερμηνεία της απόφασης Åkerberg Fransson του ΔΕΕ θα την καθιστούσε, σύμφωνα με το Συνταγματικό Δικαστήριο, πράξη που παραβιάζει τις αρμοδιότητες της Ένωσης (*ultra vires*), με αποτέλεσμα να μη μπορεί να εφαρμοσθεί στη Γερμανία (διάταξη της 24.4.2013, BvR 1215/07). Βλ. *F. Wollenschläger*, *Fundamental Rights Regimes in the European Union: Contouring Their Spheres* σε *Y. Nakanishi* (Ed.) *Contemporary Issues in Human Rights Law. Europe and Asia*, 2017, σ. 23 επ., σ. 35. Όπως είναι γνωστό, το Μάιο του τρέχοντος έτους, το Γερμανικό Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο έκρινε, για πρώτη φορά (διάταξη της 5.5.2020, 2 BvR 859/15, 2 BvR 1651/15, 2 BvR 2006/15, 2 BvR 980/16)

ότι η απόφαση του ΔΕΕ στην υπόθεση Weiss [ΔΕΕ (Τμήμα Μείζονος Συνθέσεως), απόφ. της 11.12.2018, υπόθ. C-493/17, ECLI:EU:C:2018:1000] είναι πράξη *ultra vires*.

154. Άλλωστε, στις περιπτώσεις αυτές η παραβίαση του θεμελιώδους δικαιώματος πρέπει να αποδοθεί αποκλειστικά στην ενωσιακή διάταξη που επιβάλλει τη συγκεκριμένη εθνική δράση, οπότε ο έλεγχος θα αφορά τη συμβατότητα της ενωσιακής κι όχι της εθνικής πράξης με το Χάρτη. Βλ., αντί άλλων, ΔΕΚ, απόφ. της 13.12.1979, *Hauer*, υπόθ. 44/79, ECLI:EU:C:1979:290.

155. Βλ. *D. Burchardt*, *Backlash against the Court of Justice of the EU? The Recent Jurisprudence of the German Constitutional Court on EU Fundamental Rights as a Standard of Review*, 21 *German Law Journal* 2020) σ. 1 επ., σ. 4.

156. Βλ. *D. Burchardt*, ό.π., σ. 8.

πεδο προστασίας που εγγυώνται, σε αρκετές περιπτώσεις, το Σύνταγμα και ο Χάρτης.

6. Συμπερασματικές παρατηρήσεις

Η απόφαση 359/2020 της Ολομέλειας του Συμβουλίου της Επικρατείας σηματοδοτεί θετικά, κατά την άποψη του γράφοντος, την ολοκλήρωση της πρώτης δεκαετίας εφαρμογής του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων από τα ελληνικά δικαστήρια. Με την απόφαση αυτή το ανώτατο διοικητικό δικαστήριο υιοθέτησε πλήρως το κεκτημένο του Χάρτη, σε σύντομο χρόνο μετά την αποκρυστάλλωσή του από το ΔΕΕ, για ένα ζήτημα που επί δεκαετίες προκάλεσε αντιπαράθεσεις των εθνικών δικαστηρίων με τα ευρωπαϊκά και των ευρωπαϊκών δικαστηρίων μεταξύ τους.

Είναι σημαντικό να σημειωθεί ότι και στην αρχή της δεκαετίας, ο Άρειος Πάγος επίσης υποδέχθηκε θετικά τον εξοπλισμό του Χάρτη με νομική δεσμευτικότητα. Η Ολομέλεια του Αρείου Πάγου μόλις το 2011 έκρινε ότι το άρθρο 50 του Χάρτη έχει άμεσο αποτέλεσμα, τονίζοντας, επί λέξει, ότι: «... για το ειδικότερο θέμα της εφαρμογής της αρχής *ne bis in idem*, που προβλέπεται στον ισόκυρο, κατά τα προλεχθέντα, με την Συνθήκη της Ευρωπαϊκής Ένωσης, Χάρτη, δεν απαιτείται προφανώς η θέσπιση εκτελεστικών κανόνων και διαδικασιών, αφού η διάταξη του άρθρου 50 του τελευταίου (του Χάρτη) είναι σαφής και πλήρης και αμέσως εφαρμόσιμη, όπως το τελευταίο προκύπτει από το άρθρο 51 § 1 του Χάρτη, οι δε προϋποθέσεις εφαρμογής της μπορούν να συναχθούν από την αυτόνομη ερμηνεία της». Για το λόγο αυτό, ο Άρειος Πάγος δεν εφάρμοσε τις επιφυλάξεις που είχε διατυπώσει η Ελλάδα στο νόμο που κύρωσε τη Σύμβαση για την εφαρμογή της Συμφωνίας Σένγκεν¹⁵⁷, με τις οποίες αποκλειόταν, μεταξύ άλλων, η εφαρμογή του άρθρου 54 της Σύμβασης (που κατοχυρώνει τη διασυννοριακή εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem*) στα εγκλήματα παράνομης διακινήσεως ναρκωτικών και ψυχοτρόπων ουσιών¹⁵⁸.

Μια ακόμη παρατήρηση αφορά την σταδιακή επίσπευση της προσαρμογής των εθνικών μας δικαστηρίων στις εξελίξεις της νομολογίας του ΔΕΕ για την εφαρμογή του Χάρτη. Εκτός από το παράδειγμα της άμεσης επιρροής των αποφάσεων *Menci, Garlsson* και *Di Puma* του ΔΕΕ στην εξέλιξη της εθνικής νομο-

λογίας για την αρχή *ne bis in idem* που σχολιάστηκε προηγουμένως, αξίζει να γίνει αναφορά και στην αξιοποίηση, από το Συμβούλιο της Επικρατείας, το 2019, της νομολογίας του ΔΕΕ (η οποία άρχισε να αναπτύσσεται τον προηγούμενο χρόνο, στην προαναφερθείσα υπόθεση των δικαστών του Ελεγκτικού Συνεδρίου της Πορτογαλίας) που αφορά τον έλεγχο των εθνικών μέτρων τα οποία επεμβαίνουν στη δικαστική ανεξαρτησία υπό το πρίσμα του άρθρου 19 ΣΕΕ σε συνδυασμό με το άρθρο 47 ΧΘΔ. Το Συμβούλιο της Επικρατείας παρέπεμψε στη σχετική νομολογία του ΔΕΕ κατά την ερμηνεία του άρθρου 90 § 5 και 6 του Συντάγματος, προκειμένου να κρίνει παραδεκτή (σε αντίθεση με το γράμμα του άρθρου 90 § 6 του Συντάγματος) αίτηση ακυρώσεως που ασκήθηκε από μέλος του Ελεγκτικού Συνεδρίου κατά του προεδρικού διατάγματος με το οποίο διορίστηκε στη θέση του Γενικού Επιτρόπου της Επικρατείας του Ελεγκτικού Συνεδρίου¹⁵⁹.

Όπως αναλύθηκε προηγουμένως, η παράλληλη εφαρμογή του Χάρτη με το εθνικό σύνταγμα και την ΕΣΔΑ θέτει, με διαφορετικό τρόπο σε κάθε κράτος μέλος, ειδικά ζητήματα που συνδέονται με τα χαρακτηριστικά της κάθε εθνικής έννομης τάξης. Η συνύπαρξη του Χάρτη με την ΕΣΔΑ, ενόσω η Ένωση δεν προσχωρεί στην Ευρωπαϊκή Σύμβαση, οργανώνεται σε σημαντικό βαθμό στις διατάξεις του Χάρτη, ενώ η νομολογία των ευρωπαϊκών δικαστηρίων διευκολύνει τον εθνικό δικαστή, όταν καλείται να εφαρμόσει ταυτόχρονα τους κανόνες προστασίας του ίδιου θεμελιώδους δικαιώματος βάσει των δύο ευρωπαϊκών «συνταγματικών» κειμένων. Η οργάνωση της συνύπαρξης του Χάρτη με τα εθνικά συντάγματα θέτει πρόσθετες προκλήσεις, που πρέπει να αντιμετωπισθούν μέσω της ισότιμης συνεργασίας των δικαστών καθενός από τα εικοσιοκτώ κράτη μέλη με το ΔΕΕ.

Κατά τη δεύτερη δεκαετία εφαρμογής του Χάρτη, η σχέση του με τα εθνικά συντάγματα αναμένεται να βρεθεί στο επίκεντρο του ενδιαφέροντος όχι μόνο από ακαδημαϊκή σκοπιά, αλλά, ιδίως, στο πλαίσιο της δικαστηριακής πράξης. Στο πλαίσιο αυτό, ο Έλληνας δικαστής θα έχει την ευκαιρία να αναδείξει

157. Άρθρο Τρίτο του ν. 2514 /1997, ΦΕΚ Α' 140.

158. ΑΠ 1/2011 (Ολομ.-Ποιν.), Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ. Βλ. και, ενδεικτικά, Εφ. Αθηνών 792/2015, Ποινικά Χρονικά 2016 σ. 381. Πρβλ. ΑΠ 1409/2013 (Ε' Ποιν. Τμήμα), Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ.

159. ΣτΕ (Ολομ.) 435/2019, ΔΔίκη 2020 σ. 20, σκ. 7. Για την αξιοποίηση του άρθρου 19 ΣΕΕ σε συνδυασμό με το άρθρο 47 ΧΘΔ προκειμένου να ερμηνευθούν οι συνταγματικές διατάξεις για την εξασφάλιση της ανεξαρτησίας της δικαστικής λειτουργίας (σε υπόθεση που αφορούσε τη μείωση των αποδοχών των δικαστικών λειτουργιών) βλ. και Ειδικό Δικαστήριο Άρθρου 88 παρ. 2 Σ (Μισθοδικείο), 1/2018, Αρμενόπουλος 2018 σ. 660.

ακόμη περισσότερο τις ιδιαιτερότητες του Συντάγματος και της εθνικής μας έννομης τάξης, που συμμετέχουν στη διαμόρφωση και την εξέλιξη μιας πλουραλιστικής ευρωπαϊκής συνταγματικής τάξης. Η ανάδειξη της κανονιστικής σημασίας κάθε εθνικού συντάγματος από τον εθνικό δικαστή δεν είναι ανταγωνιστική προς το Χάρτη, καθώς η ερμηνεία του Χάρτη πρέπει να εμπνέεται από τις συνταγματικές αρχές των κρατών μελών, όπως διαμορφώνονται από τα εθνικά δικαστήρια, και να τις σέβεται στο πλαίσιο της διαφύλαξης της συνταγματικής ταυτότητάς τους. Στην κατεύθυνση αυτή, η εντατικοποίηση του διαλόγου των ελληνικών δικαστηρίων με το ΔΕΕ μέσω του θεσμού της προδικαστικής παραπομπής αναμφίβολα όχι μόνο δεν θα υποβαθμίσει, αλλά θα συνεισφέρει στην ανάδειξη και τη διαφύλαξη της κανονιστικής αξίας του Συντάγματος.

Η αναφορά σε ορισμένες αποφάσεις ελληνικών δικαστηρίων που προηγήθηκε, είναι ενδεικτική και ασφαλώς δεν καλύπτει το σύνολο της εθνικής νομολογίας για την εφαρμογή του Χάρτη. Η αναφορά αδικεί, ιδίως, τις αποφάσεις των πρωτοβάθμιων και δευτεροβάθμιων δικαστηρίων, που δεν δημοσιεύονται στο νομικό τύπο με την ίδια συχνότητα με αυτές των ανώτατων δικαστηρίων. Σε κάθε περίπτωση, μπορεί να παρατηρηθεί ότι, παρά την περιορισμένη επικοινωνία τους με το ΔΕΕ μέσω της προδικαστικής παραπομπής, τα εθνικά δικαστήρια (παρακινούμενα και από τους διαδίκους) φαίνεται ότι έχουν «οικειοποιηθεί» σε σημαντικό βαθμό το Χάρτη¹⁶⁰ και τον εφαρμόζουν με συνέπεια, παρόλο που το έργο του Έλληνα δικαστή κατά την εφαρμογή του Χάρτη συχνά δυσχεραίνεται από διαχρονικά προβλήματα του συστήματος απονομής δικαιοσύνης, καθώς και από ατέλειες της νομοθεσίας¹⁶¹.

Ο Πρόεδρος του ΔΕΕ, σε μια ομιλία του για τη δέκατη επέτειο της θέσης σε ισχύ του Χάρτη, επισήμανε την ανάγκη, στη δεύτερη δεκαετία εφαρμογής του, ο Χάρτης να αποτελέσει μια «πραγματικότητα για όλους» («a reality for all») και κάλεσε όσους επιφορτίζονται με την εφαρμογή του να διασφαλίσουν την ωφέλεια όλων των υποκειμένων του δικαίου από την πολυεπίπεδη προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων στην Ευρώπη. Δεν αμφισβητείται ότι ο εξοπλισμός του Χάρτη με νομική δεσμευτικότητα τοποθέτησε τα θεμελιώδη δικαιώματα στο επίκεντρο της έννομης τάξης της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Η ένταξη του στο πρωτογενές δίκαιο συνεισέφερε στην αποτελεσματική δικαστική προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων στο ενωσιακό επίπεδο και έδωσε τη δυνατότητα στο ΔΕΕ να επιλύσει σημαντικά ζητήματα για τη δικαιοταξία της Ένωσης¹⁶².

Στην πρόκληση της βελτίωσης της πρόσβασης όλων των υποκειμένων του δικαίου στο δίκαιο του Χάρτη, ώστε αυτό να αποτελέσει «μια πραγματικότητα για όλους», ανταποκρίνονται τα ελληνικά δικαστήρια μέσω της «οικειοποίησης» του Χάρτη και της διευρυνόμενης πρόσβασης στο δίκαιό του. Αυτή η εξέλιξη, σε συνδυασμό με μια ενεργότερη συμμετοχή στον ευρωπαϊκό διάλογο των δικαστών, όχι μόνο αναβαθμίζει την προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων στο εσωτερικό της εθνικής μας έννομης τάξης αλλά συνεισφέρει, από τη σκοπιά του εθνικού μας νομικού συστήματος, στην ενίσχυση του πολυεπίπεδου χαρακτήρα της προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων στην Ευρώπη.

160. Προφανώς, ο βαθμός εξοικείωσης, ιδίως των πολιτικών δικαστηρίων, με το Χάρτη υπολείπεται ακόμη σημαντικά του βαθμού στον οποίο τα εθνικά δικαστήρια εφαρμόζουν την ΕΣΔΑ, βλ. Σ. Πανταζόπουλος, *ό.π.*, σ. 1014.

161. Για παράδειγμα, κατά την εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* στις φορολογικές και τελωνειακές παραβάσεις, ο διοικητικός δικαστής επιλαμβάνεται των διοικητικών προστίμων ποινικού χαρακτήρα σε χρόνο κατά τον οποίο, κατά κανόνα, έχει ολοκληρωθεί η ποινική δίκη, παρόλο που η διαπίστωση της τέλεσης της πράξης που προκαλεί την ποινική δίωξη και αποτελεί τη βάση της έγινε από τις διοικητικές αρχές, οι πράξεις των οποίων ελέγχονται από τα διοικητικά δικαστήρια. Από την άλλη μεριά, ενόψει της παραγραφής των ποινικών αδικημάτων, ο ποινικός δικαστής δεν έχει τη δυνα-

τότητα να αναμένει την κρίση του διοικητικού δικαστηρίου για τη νομιμότητα της πράξης που διαπιστώνει την παράβαση από το «φυσικό» δικαστή της, δηλαδή το διοικητικό. Αυτό έχει σαν αποτέλεσμα, εξαιτίας της παράλειψης του νομοθέτη να προβλέψει αποτελεσματικά μέτρα συντονισμού των δύο διαδικασιών, ο διοικητικός δικαστής, όταν επιλαμβάνεται τελευταίος, να καλείται να συμβιβάσει το σεβασμό ενός θεμελιώδους δικαιώματος που κατοχυρώνεται στο Χάρτη με το συνταγματικό του καθήκον να ελέγχει αυτός τη νομιμότητα των διοικητικών πράξεων [πρβλ. ΣτΕ, Ολομ., 329/2020, *ό.π.*, σκ. 6].

162. K. Lenaerts, *ό.π.* (Making the EU Charter of Fundamental Rights a reality for all ...).