



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
Εθνικό και Καποδιστριακό
Πανεπιστήμιο Αθηνών

Π.Μ.Σ. ΠΟΙΝΙΚΩΝ ΕΠΙΣΤΗΜΩΝ

ΕΙΔΙΚΕΥΣΗ: ΠΟΙΝΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ & ΠΟΙΝΙΚΗ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑ

ΜΑΘΗΜΑ: ΠΟΙΝΙΚΗ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑ ΚΑΙ ΕΣΔΑ – ΘΕΜΑΤΑ ΕΥΡΩΠΑΪΚΟΥ

ΠΟΙΝΙΚΟΥ ΔΙΚΟΝΟΜΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

Β' ΕΞΑΜΗΝΟ (ΑΚΑΔΗΜΑΪΚΟ ΕΤΟΣ 2023-2024)

ΘΕΜΑ

«Διεθνείς όψεις του Δεδικασμένου»

Εκπόνηση: Κωνσταντίνος Ποδαράς

Επιβλέποντες καθηγητές:

Αλέξανδρος Δημάκης

Αριστομένης Τζαννετής

ΑΘΗΝΑ, ΜΑΪΟΣ 2024

ΠΡΟΛΟΓΟΣ

Η παρούσα εργασία έχει ως βασικό στόχο να αποσαφηνίσει την έννοια του διεθνούς και ιδίως του ενωσιακού δεδικασμένου, η οποία έως και σήμερα δημιουργεί αρκετούς ερμηνευτικούς προβληματισμούς. Πιο συγκεκριμένα, εν αρχή θα αναλυθούν, αφενός μεν οι διατάξεις που θεμελιώνουν ενδοκρατικό δεδικασμένο, ήτοι το άρ. 14 παρ. 7 ΔΣΑΠΔ και το άρ. 4 παρ. 1 του 7^{ου} Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ, αφετέρου δε οι διατάξεις που θεσπίζουν διακρατικό/υπερεθνικό δεδικασμένο, ήτοι τα άρ. 54-58 ΣΕΣΣ και το άρ. 50 ΧΘΔ, και ειδικότερα πως αυτές αντιμετωπίστηκαν από την Θεωρία, από την ελληνική Νομολογία και από την Νομολογία του ΔΕΕ και του ΕΔΔΑ. Εν συνεχεία, θα αναλυθούν οι δύο από τις τέσσερις βασικές προϋποθέσεις που απαιτούνται για την εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem*, τουτέστιν η ταυτότητα του υποκειμένου και η ταυτότητα της πράξης (*idem*), αναπτύσσοντας τις επιμέρους δυνατές λύσεις, αλλά και την θέση της Νομολογίας του ΔΕΕ.

Περιεχόμενα

I.	ΕΙΣΑΓΩΓΗ	4
II.	Η ΑΡΧΗ «NE BIS IN IDEM» ΚΑΙ ΤΟ ΆΡ. 14 ΠΑΡ. 7 ΔΣΑΠΔ.....	6
III.	Η ΑΡΧΗ «NE BIS IN IDEM» ΣΤΑ ΆΡ. 54-58 ΣΕΣΣ: Η ΘΕΜΕΛΙΩΣΗ ΤΟΥ ΥΠΕΡΕΘΝΙΚΟΥ ΔΕΔΙΚΑΣΜΕΝΟΥ.....	8
IV.	Η ΑΡΧΗ «NE BIS IN IDEM» ΜΕΤΑ ΤΗΝ ΣΥΝΘΗΚΗ ΤΗΣ ΛΙΣΑΒΟΝΑΣ	11
i.	ΤΟ ΆΡ. 50 ΧΘΔ ΚΑΙ ΤΟ ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΤΟΥ ΔΕΔΙΚΑΣΜΕΝΟΥ	11
ii.	ΆΡ. 51 ΧΘΔ: ΠΟΤΕ ΕΦΑΡΜΟΖΕΤΑΙ ΤΟ ΔΙΚΑΙΟ ΤΗΣ ΕΝΩΣΗΣ;	12
iii.	ΥΠΟΘΕΣΗ AKERBERG FRANSSON	13
iv.	ΥΠΟΘΕΣΗ ΚΙ	16
V.	Η ΣΧΕΣΗ ΜΕΤΑΞΥ ΤΩΝ ΆΡ. 54 ΣΕΣΣ ΚΑΙ 50 ΧΘΔ.....	16
VI.	ΕΙΔΙΚΟΤΕΡΑ ΖΗΤΗΜΑΤΑ.....	18
i.	ΠΑΡΑΜΕΝΟΥΝ ΣΕ ΙΣΧΥ ΟΙ ΕΠΙΦΥΛΑΞΕΙΣ ΤΩΝ ΚΡΑΤΩΝ ΔΥΝΑΜΕΙ ΤΟΥ ΆΡ. 55 ΣΕΣΣ;18	
ii.	ΕΞΑΚΟΛΟΥΘΕΙ ΝΑ ΙΣΧΥΕΙ Η ΕΠΙΠΡΟΣΘΕΤΗ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΗ ΤΟΥ ΆΡ. 54 ΣΕΣΣ ΠΕΡΙ ΕΚΤΙΣΗΣ ΤΗΣ ΠΟΙΝΗΣ;	26
iii.	Η ΣΧΕΣΗ ΤΟΥ ΆΡ. 54 ΣΕΣΣ ΚΑΙ ΤΗΣ Α-Π 2002/584/ΔΕΥ ΓΙΑ ΤΟ ΕΕΣ	28
iv.	Η ΣΧΕΣΗ ΤΩΝ ΆΡ. 54 ΣΕΣΣ ΚΑΙ 50 ΧΘΔ ΜΕ ΤΗΝ ΕΚΔΟΣΗ ΣΕ ΤΡΙΤΗ ΧΩΡΑ	32
v.	Η ΣΧΕΣΗ ΤΩΝ ΆΡ. 50 ΧΘΔ ΚΑΙ 4 ΠΑΡ. 1 ΤΟΥ 7 ^{ΟΥ} ΠΡΩΤΟΚΟΛΛΟΥ ΕΣΔΑ.	34
VII.	ΟΙ ΕΠΙΜΕΡΟΥΣ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ NE BIS IN IDEM	35
i.	Η ΕΝΝΟΙΑ ΤΗΣ ΤΑΥΤΟΤΗΤΑΣ ΤΟΥ ΥΠΟΚΕΙΜΕΝΟΥ.....	35
ii.	Η ΕΝΝΟΙΑ ΤΗΣ ΤΑΥΤΟΤΗΤΑΣ ΤΗΣ ΠΡΑΞΗΣ (IDEM).	36
iii.	ΑΞΙΟΛΟΓΙΚΕΣ ΘΕΩΡΙΕΣ (IDEM CRIMEN).....	36
iv.	ΟΝΤΟΛΟΓΙΚΕΣ ΘΕΩΡΙΕΣ (IDEM FACTUM)	37
v.	ΠΡΟΤΕΙΝΟΜΕΝΕΣ ΛΥΣΕΙΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΤΑΥΤΟΤΗΤΑ ΤΗΣ ΠΡΑΞΗΣ ΣΤΟ ΆΡ. 54 ΣΕΣΣ.....	39
1.	ΑΥΤΟΝΟΜΟΣ ΟΡΙΣΜΟΣ ΤΟΥ IDEM: IDEM CRIMEN Ή IDEM FACTUM;	40
2.	ΕΦΑΡΜΟΓΗ ΤΩΝ ΕΘΝΙΚΩΝ ΑΝΤΙΛΗΨΕΩΝ ΠΕΡΙ IDEM.	42
vi.	Η ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΤΟΥ ΔΕΕ ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΟ IDEM.	44
1.	Απόφαση Van Esbroeck	44
2.	Απόφαση Van Straaten.....	45
3.	Απόφαση Gasparini	46
4.	Απόφαση Kretzinger	46
5.	Απόφαση Kraaijenbrick.....	47
6.	Απόφαση Mantello	48
7.	Απόφαση Garlsson Real Estate SA	50
vii.	ΤΕΛΙΚΑ ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ ΜΕ ΒΑΣΗ ΤΗΝ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΤΟΥ ΔΕΕ.	51
VIII.	ΠΡΟΛΗΠΤΙΚΕΣ ΡΥΘΜΙΣΕΙΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΑΠΟΦΥΓΗ ΠΟΛΛΑΠΛΩΝ ΔΙΩΞΕΩΝ	54

Ι. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Το έγκλημα αποτελεί μία από τις κυριότερες μορφές κοινωνικής παθογένειας, η οποία δεν εξαλείφεται, αλλά περιορίζεται. Βασικό ρόλο στην πραγμάτωση του σκοπού αυτού διαδραματίζει η ποινή, η οποία με τη σειρά της επιβάλλεται από τα ποινικά Δικαστήρια μέσω της ποινικής διαδικασίας. Είναι προφανές, ότι η τελευταία συνεπάγεται έντονη ψυχολογική επιβάρυνση του κατηγορουμένου, όχι μόνο λόγω του κοινωνικού στιγματισμού και αποδοκιμασίας, αλλά και εξαιτίας της ενδεχόμενης επιβολής επαχθών μέτρων δικονομικού καταναγκασμού. Για αυτόν ακριβώς το λόγο κρίνεται αναγκαίο η ποινική διαδικασία να διεξάγεται άπαξ. Βάσει της αρχής «ne bis in idem», η πολιτεία μπορεί μόνον μία φορά να αξιώσει από τον συγκεκριμένο κατηγορούμενο να υποβληθεί στη βάσανο της ποινικής διαδικασίας για το συγκεκριμένο πραγματικό συμβάν¹. Η αρχή αυτή προβλέπεται σε κάθε κράτος δικαίου που σέβεται τα ατομικά δικαιώματα και την ελευθερία του κάθε πολίτη, αποτελώντας έκφραση κοινωνικού φιλελευθερισμού².

Βέβαια, το δεδικασμένο μιας ποινικής δικαστικής απόφασης αναπτύσσει καταρχήν εμβέλεια μόνο εντός του κράτους, στο οποίο εκδόθηκε η απόφαση αυτή. Μέχρι πριν λίγες δεκαετίες, τα κράτη οχυρωμένα πίσω από την εθνική τους κυριαρχία, αρνούσαν κάθε είδους δέσμευση από αποφάσεις αλλοδαπών Δικαστηρίων. Ήταν συνεπώς, δυνατό να διωχθεί κάποιος για την ίδια πράξη δεύτερη φορά από ένα άλλο κράτος, διαφορετικό από αυτό στο οποίο διώχθηκε και καταδικάστηκε αρχικά. Αυτό διότι, η αρχή «ne bis in idem» δεν περιλαμβάνει στο κανονιστικό της περιεχόμενο την απαγόρευση δίωξης και καταδίκης στην ημεδαπή, επειδή προηγήθηκε για την ίδια πράξη απόφαση αλλοδαπού Δικαστηρίου. Αντίθετα,

¹ Ίδετε Δ. Σπινέλλης, Υπερεθνική ισχύς της αρχής «ne bis in idem», ΠοινΧρον 2004, σελ. 680· Ν. Ανδρουλάκης, Θεμελιώδεις έννοιες της ποινικής δίκης, 4^η έκδοση, 2012, σελ. 175 επ.

² Στην ελληνική έννομη τάξη το δεδικασμένο θεμελιώνεται στο άρ. 57 παρ. 1 ΚΠΔ. Σε περίπτωση που το δικαστικό συμβούλιο (άρ. 311 παρ. 1 εδ. γ' ΚΠΔ) ή το Δικαστήριο (άρ. 368 περ. γ' ΚΠΔ) διαπιστώσουν κίνηση ποινικής δίωξη παρά την ύπαρξη προηγούμενης αμετάκλητης απόφασης ή οριστικής παύσης της ποινικής δίωξης, οφείλουν να κηρύξουν την ποινική δίωξη απαράδεκτη. Σε διαφορετική περίπτωση η απόφαση είναι αναιρετέα (άρ. 484 περ. γ' και 510 παρ. 1 περ. ΣΤ' ΚΠΔ).

εναπόκειται πλήρως στον εκάστοτε εθνικό νομοθέτη να θεσπίσει μια λιγότερο ή περισσότερο εκτεταμένη αναγνώριση αλλοδαπών ποινικών αποφάσεων³.

Εν αρχή λοιπόν, το δεδικασμένο είχε αποκλειστικά εθνική εμβέλεια. Έτσι, εντός της ελληνικής έννομης τάξης, εάν είχε εκδοθεί μία απόφαση από ένα ελληνικό Δικαστήριο, τότε η δικασθείσα υπόθεση δεν δύναται να συζητηθεί εκ νέου (*ne bis in idem*) ή ακόμη ειδικότερα δεν δύναται η ορθότητα της δικαστικής κρίσης να αμφισβητηθεί (*res judicata pro veritate habetur*)⁴. Αντιθέτως, εάν υφίσταται απόφαση αλλοδαπού ποινικού Δικαστηρίου για την αυτή υπόθεση, τα ελληνικά Δικαστήρια ουδεμία δέσμευση υφίστανται για την έκδοση απόφασης. Στα πλαίσια ενός έντονα διεθνοποιημένου περιβάλλοντος όμως, όπως είναι το σημερινό, μία αμιγώς εθνική προσέγγιση του δεδικασμένου εγκυμονεί τον κίνδυνο πολλαπλών διώξεων του ίδιου ατόμου για την ίδια πράξη. Η διαμόρφωση λοιπόν, ενός υπερεθνικού δεδικασμένου καθίστατο όχι μόνο ευκατάρτα, αλλά και αναγκαία⁵. Η ανάγκη αυτή εντείνεται έτι περισσότερο εντός της Ευρωπαϊκής Ένωσης, ιδίως λόγω της κατάργησης των εσωτερικών συνόρων και της ελεύθερης κυκλοφορίας των πολιτών⁶.

Ως εκ τούτου, με τον σχηματισμό της Ευρωπαϊκής Ένωσης, η αρχή *ne bis in idem* αναγνωρίστηκε ως διακρατικό δικαίωμα υπερεθνικού χαρακτήρα, αφενός διότι τα κράτη-μέλη διέπονται από κοινές θεμελιώδεις αρχές, αφετέρου δε διότι για πολλά αδικήματα διεκδικούν περισσότερα του ενός κράτη αρμοδιότητα για την δίωξη και της εκδίκασής τους, με αποτέλεσμα να ελλοχεύει ο κίνδυνος των πολλαπλών διώξεων του δράστη⁷. Τούτου δοθέντος, υπήρξαν αρκετά συμβατικά κείμενα που θεμελίωσαν την αρχή *ne bis in idem* στο χώρο της Ένωσης⁸, όπως είναι τα εξής: η Σύμβαση για την

³ Ίδετε Χ. Μυλωνόπουλος, Διεθνές Ποινικό Δίκαιο, 2^η έκδοση, 1993, σελ. 297 επ., σύμφωνα με τον οποίο σε επίπεδο διεθνούς ποινικού δικαίου, ο Έλληνας νομοθέτης στο άρθρο 9 ΠΚ έχει υιοθετήσει μία αρκετά ευρεία αντίληψη σχετικά με την αναγνώριση των αλλοδαπών ποινικών αποφάσεων.

⁴ Ίδετε Α. Ζύγουρας, Το διεθνές σύμφωνο δια τα ατομικά και πολιτικά δικαιώματα και η αρχή του δεδικασμένου, ΝοΒ 2000, σελ. 386.

⁵ Πορίσματα του 16^{ου} Συνεδρίου της Διεθνούς Εταιρείας Ποινικού Δικαίου (1999), όπου κρίθηκε ότι «η αρχή *ne bis in idem* πρέπει να θεωρείται ως ένα ανθρώπινο δικαίωμα που εφαρμόζεται και σε διεθνές και σε υπερεθνικό επίπεδο», ΠοινΧρον 1999, σελ. 877.

⁶ Ίδετε Δ. Μουζάκης, Το ευρωπαϊκό ένταλμα σύλληψης, 2009, σελ. 296.

⁷ Ίδετε Ι. Κυριτσάκη, Η έκταση της ισχύος της αρχής *ne bis in idem* στους κόλπους της Ευρωπαϊκής Ένωσης, Αρμ. 2009, σελ. 338 επ.

⁸ Ίδετε Χ. Μυλωνόπουλος, Αλλοδαπή ποινική απόφαση και *ne bis in idem*, ΠοινΧρον 1996, σελ. 727, σύμφωνα με τον οποίο «ούτε στο πλαίσιο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων ούτε στο πλαίσιο του Συμβουλίου της Ευρώπης έχει ερμηνευθεί ποτέ η αρχή *ne bis in idem* ως κανόνας δεσμευτικός μεταξύ

απαγόρευση της διπλής διακινδύνευσης της 25.05.1987, η Σύμβαση για την προστασία των οικονομικών συμφερόντων των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων της 16.07.1995 και η Σύμβαση για την καταπολέμηση της δωροδοκίας στην οποία ενέχονται οι υπάλληλοι των κρατών-μελών της Ένωσης της 26.05.1997⁹.

II. Η ΑΡΧΗ «NE BIS IN IDEM» ΚΑΙ ΤΟ ΆΡ. 14 ΠΑΡ. 7 ΔΣΑΠΔ

Θεμελιώδης υπήρξε επίσης, η θέσπιση την 16.12.1966 του άρ. 14 παρ. 7 του Διεθνούς Συμφώνου για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα (εφεξής ΔΣΑΠΔ), το οποίο κυρώθηκε στην ελληνική έννομη τάξη με το Ν. 2462/1997. Σύμφωνα με την διάταξη αυτή *«Κανείς δεν δικάζεται ούτε τιμωρείται για ένα αδίκημα για το οποίο έχει ήδη απαλλαγεί ή καταδικαστεί με οριστική απόφαση που εκδόθηκε σύμφωνα με το δίκαιο και την ποινική δικονομία κάθε χώρας»*. Ωστόσο, η διάταξη αυτή δεν οδήγησε στη δημιουργία υπερεθνικού δεδικασμένου¹⁰.

Πιο συγκεκριμένα, στην ελληνική έννομη τάξη –και όχι μόνο– επικρατούσε διχογνωμία για το εάν η ως άνω διάταξη θεσπίζει ένα διακρατικό δεδικασμένο¹¹. Διαμορφώθηκαν κατ' ουσίαν δύο αντικρουόμενες απόψεις. Από τη μία πλευρά, η εθνοκεντρική άποψη, η οποία ήταν και η κρατούσα, σύμφωνα με την οποία η διάταξη αυτή παρακωλύει την άσκηση δεύτερης δίωξης μόνο εντός του ίδιου κράτους¹², ενώ τρίτα κράτη δεν εμποδίζονται να διώξουν και να τιμωρήσουν για τα ίδιο αδίκημα ένα πρόσωπο που έχει ήδη αθωωθεί ή καταδικαστεί στην αλλοδαπή¹³. Η άποψη αυτή

κρατών, αλλά αντίθετα, όπου υπήρξε επιθυμητή η δέσμευση από αλλοδαπή ποινική απόφαση, κρίθηκε αναγκαία η θέσπιση ρητής διάταξης που το επιτρέπει».

⁹ Ίδετε Χ. Μυλωνόπουλος, Προβλήματα διεθνούς ποινικού δικαίου στη νομοθεσία περί διαφθοράς, ΠοινΧρον 2015, σελ. 241 επ.

¹⁰ Ίδετε Α. Ζύγουρας, ό.π., ΝοΒ 2000, σελ. 386, σύμφωνα με τον οποίο, αν δεχθούμε ότι το εν λόγω άρθρο παράγει διεθνές δεδικασμένο τότε *«η Ελλάς θα ενεφανίζετο αντιφάσκουσα και παραλογιζόμενη»*.

¹¹ Ίδετε Η. Αναγνωστόπουλος, Ne bis in idem, Ευρωπαϊκές και Διεθνείς όψεις, 2008, σελ. 151 επ.

¹² Ίδετε Χ. Μυλωνόπουλος, Διεθνές Ποινικό Δίκαιο, 2^η έκδοση, 1993, σελ. 56 επ.· του ιδίου, Η αρχή ne bis in idem και το άρ. 14 παρ. 7 του Διεθνούς Συμφώνου για τα ατομικά και πολιτικά δικαιώματα, Πλογ 2001, σελ. 1157, σύμφωνα με τον οποίο εφόσον τόσο η Συμφωνία Σένγκεν, όσο και οι Συμβάσεις για την καταπολέμηση της δωροδοκίας και την προστασία των οικονομικών συμφερόντων των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, προβλέπουν δυνατότητα επιφύλαξης ως προς την αρχή ne bis in idem, δυνατότητα μάλιστα που ο Έλληνας νομοθέτης έχει αξιοποιήσει. Θα ήταν λοιπόν, αντιφατικό και οι επιφυλάξεις αυτές θα καθίσταντο κενές περιεχομένου εάν το άρ. 14 παρ. 7 ΔΣΑΠΔ θεμελιώνει απεριόριστο υπερεθνικό δεδικασμένο.

¹³ Ίδετε Ν. Λίβος, Παρατηρήσεις στην ΕφΠειρ 286/1999 ΠοινΧρον 1999, σελ. 361, όπου σύμφωνα με την αντίθετη εισαγγελική πρόταση *«εάν ο νομοθέτης ήθελε να δημιουργήσει δεδικασμένο εξαιτίας ύπαρξης αλλοδαπής απόφασης θα χρησιμοποιούσε διαφορετική διατύπωση και όχι την φράση κατά το δίκαιο κάθε χώρας»*.

στηρίχθηκε κυρίως στην γραμματική ερμηνεία του άρθρου και στο γεγονός ότι η διακρατική ισχύς της αρχής *ne bis in idem* δεν αποτελεί γενικώς παραδεδεγμένη αρχή των κρατών-μελών¹⁴, η οποία θα ήταν δεσμευτική στην ελληνική έννομη τάξη σύμφωνα με το άρ. 28 Σ. Στον αντίποδα, η πιο ανθρωποκεντρική άποψη υποστήριζε ότι το άρθρο αυτό έχει διακρατική ισχύ. Μάλιστα η άποψη αυτή είχε διατυπωθεί και από μεγάλο μέρος της ελληνικής Νομολογίας¹⁵.

Η οριστική λύση -υπέρ της εθνοκεντρικής άποψης- δόθηκε αρχικά, από την Επιτροπή Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, η οποία κατά την σύστασή της την 02.11.1987 στην υπόθεση A.P. κατά Ιταλίας έκρινε ότι «*δια της διάταξης αυτής δεν απαγορεύονται αι διπλαί καταδίκαι δια το αυτό πραγματικόν περιστατικόν, είμη μόνο εις την περίπτωση καθ' ήν κατεδικάσθη τις εις συγκεκριμένον κράτος*». Λίγο αργότερα η θέση αυτή διατρανώθηκε και με την ΟΛΑΠ 7/2002¹⁶ δυνάμει της οποίας «*Η διατύπωση του άρ. 14 παρ. 7 ΔΣΑΠΔ σημαίνει, αλλά και η πρόδηλη έννοια της διάταξης αυτής δεν μπορεί να είναι παρά ότι, κανένας δεν δικάζεται ούτε τιμωρείται και πάλι από τα δικαστήρια κάθε επιμέρους συμβαλλόμενης χώρας, ήτοι του αυτού κράτους. Τούτο επιβεβαιώνεται από το γεγονός ότι η διάταξη αυτή περιλαμβάνεται στο Σύμφωνο που παρέχει οδηγίες προς τα συμβαλλόμενα κράτη-μέλη για την προσαρμογή της νομοθεσίας τους. Συνεπώς οι αλλοδαπές ποινικές αποφάσεις δεν παράγουν δεδικασμένο ή ανάλογη δέσμευση με βάση τη διάταξη του άρ. 14 παρ. 7 ΔΣΑΠΔ, διότι αυτή αναφέρεται στην εσωτερική έννομη τάξη κάθε συμβαλλόμενου κράτους*».

¹⁴ Για αντίθετη άποψη ίδετε Γ. Συλίκος, Παρατηρήσεις στην ΕφΑθ 634-636/1999, ΠοινΔικ 1998, σελ. 405 επ.

¹⁵ ΑΠ 1426/1998 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ, ΠεντΕφΑθ 1574/1999 ΠοινΔικ 2000, σελ. 238. Χαρακτηριστική η ΑΠ 86/2001 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ, η οποία έκρινε ότι το άρ. 14 παρ. 7 ΔΣΑΠΔ είναι ευνοϊκότερο από το άρ. 3 Ν. 2514/1997 που κύρωσε την Συμφωνία Σένγκεν και για αυτό εφάρμοσε σε υπόθεση ναρκωτικών το άρ. 2 παρ. 1 ΠΚ μεταξύ των δύο διατάξεων, καθώς το δεδικασμένο αφορά δικονομική ρύθμιση που θίγει ουσιώδη συμφέροντα του κατηγορούμενου. Ίδετε Μ. Καϊάφα-Γκμπάντι, Παρατηρήσεις στην ΑΠ 86/2001, ΠοινΔικ 2001, σελ. 703 επ., σύμφωνα με την οποία αν δεχθούμε ότι το άρ. 14 παρ. 7 ΔΣΑΠΔ θεμελιώνει διεθνές δεδικασμένο τότε «*οι χώρες της ΕΕ εμφανίζονται να δείχνουν μεγαλύτερη εμπιστοσύνη απέναντι σε τρίτες χώρες ως προς την αναγνώριση ποινικών αποφάσεων από ότι μεταξύ τους, διότι αν μία υπόθεση εμπίπτει στις επιφυλάξεις ενός κράτους σύμφωνα με το άρ. 55 ΣΕΣΣ, τότε δεν ισχύει η αρχή *ne bis in idem* ως προς τα λοιπά συμβαλλόμενα στη Σύμβαση κράτη, ενώ κάτι τέτοιο δεν θα ισχύει για τρίτες χώρες του ΔΣΑΠΔ που δεν είναι μέλη της Συμφωνίας Σένγκεν*». Επίσης, Η. Αναγνωστόπουλος, Παρατηρήσεις στις ΑΠ 86/2001 και ΑΠ 887/2001, ΠοινΧρον ΝΑ, σελ. 1072 επ.

¹⁶ ΠΛογ 2002, σελ. 464 με παρατηρήσεις Δ. Κιούπη.

III. Η ΑΡΧΗ «NE BIS IN IDEM» ΣΤΑ ΆΡ. 54-58 ΣΕΣΣ: Η ΘΕΜΕΛΙΩΣΗ ΤΟΥ ΥΠΕΡΕΘΝΙΚΟΥ ΔΕΔΙΚΑΣΜΕΝΟΥ.

Η σημαντικότερη θεμελίωση της αρχής *ne bis in idem* σε ευρωπαϊκό επίπεδο επήλθε με την Συμφωνία Σένγκεν, η οποία υπεγράφη την 14.06.1985 μεταξύ της Γερμανίας, της Γαλλίας, του Βελγίου, της Ολλανδίας και του Λουξεμβούργου. Η Συμφωνία αυτή προέβλεπε μέτρα για την μείωση των διασυνοριακών ελέγχων μεταξύ των κρατών-μελών με σκοπό την σταδιακή κατάργησή τους. Λίγο αργότερα, την 19.06.1990 υπεγράφη η Σύμβαση για την Εφαρμογή της Συμφωνίας Σένγκεν (εφεξής ΣΕΣΣ)¹⁷, με την οποία προβλέφθηκαν επιπλέον μέτρα για την προοδευτική κατάργηση των ελέγχων στα εσωτερικά σύνορα με σκοπό την δημιουργία ενός χώρου ελεύθερης κυκλοφορίας των πολιτών, τόσο των συμβαλλόμενων σε αυτή κρατών, όσο και γενικά των κρατών-μελών της Ένωσης. Αξιοσημείωτο είναι, ότι η Συμφωνία Σένγκεν από κοινού με την Σύμβαση για την Εφαρμογή της και τους κανόνες που αυτές θέσπισαν, αποτελούν το λεγόμενο «κεκτημένο Σένγκεν». Στην ελληνική έννομη τάξη η Σύμβαση για την Εφαρμογή της Συνθήκης Σένγκεν κυρώθηκε με το Ν. 2514/1997.

Εν συνεχεία, με την υπογραφή της Συνθήκης του Άμστερνταμ την 02.10.1997, η οποία άρχισε να ισχύει από την 01.05.1999, τόσο η Συμφωνία Σένγκεν, όσο και η Σύμβαση για την Εφαρμογή της έπαυσαν να αποτελούν απλώς διεθνείς συμβάσεις και εντάχθηκαν πλέον στο ενωσιακό δίκαιο, βάσει ενός Πρωτοκόλλου προσαρτημένου στη Συνθήκη του Άμστερνταμ¹⁸. Πιο συγκεκριμένα, ορισμένες διατάξεις, ιδίως αυτές που αφορούσαν το άσυλο, την βίζα και την ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων εντάχθηκαν στον Πρώτο Πυλώνα που αφορούσε τις κοινοτικές αρμοδιότητες, ενώ οι διατάξεις περί αστυνομικής και δικαστικής συνεργασίας στον Τρίτο Πυλώνα, που αφορούσε τον Χώρο Δικαιοσύνης και Εσωτερικών Υποθέσεων. Έτσι, το «κεκτημένο Σένγκεν» άρχισε να αποτελεί –και αποτελεί έως και σήμερα– τμήμα της ενωσιακής δικαιοταξίας¹⁹. Ως απότοκο αυτού ενδυναμώθηκε η λειτουργία του ποινικού δεδικασμένου σε διακρατικό επίπεδο.

¹⁷ Ίδετε *Η. Αναγνωστόπουλος*, Η «έκτιση» της ποινής στο άρ. 54 της Σύμβασης Εφαρμογής της Συμφωνίας Σένγκεν, *ΠοινΧρον* 2008, σελ. 111 επ.

¹⁸ Ίδετε *Ι. Κυριτσάκη*, Η έκταση ισχύος της αρχής «*ne bis in idem*» στους κόλπους της Ευρωπαϊκής Ένωσης, *Αρμ.* 2009, σελ. 338 επ.

¹⁹ Ίδετε *Α. Τζαννετής*, Η ταυτότητα της πράξης στο άρ. 54 της Σύμβασης Εφαρμογής της Συμφωνίας Σένγκεν, Ένα πρόβλημα χωρίς ιδανική λύση;, *ΠοινΧρον* 2008, σελ. 777 επ.

Φυσικά, δεν πρέπει να καταλήξουμε στο εσφαλμένο συμπέρασμα ότι το «κεκτημένο Σένγκεν» ταυτίζεται πλήρως με τον χώρο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, διότι ορισμένα τρίτα κράτη μη μέλη της Ένωσης, όπως η Ισλανδία, η Νορβηγία, η Ελβετία και το Λιχτενστάιν, έχουν προσχωρήσει στην Συμφωνία Σένγκεν.

Ειδικότερα, σύμφωνα με το άρ. 54 ΣΕΣΣ *«Όποιος καταδικάστηκε αμετάκλητα από ένα συμβαλλόμενο μέρος δεν μπορεί να διωχθεί από ένα άλλο συμβαλλόμενο μέρος για τα ίδια πραγματικά περιστατικά, υπό τον όρον όμως ότι, σε περίπτωση καταδίκης, η ποινή έχει ήδη εκτιθεί ή εκτίεται ή δεν μπορεί πλέον να εκτιθεί σύμφωνα με τους νόμους του συμβαλλόμενου μέρους που επέβαλε την καταδίκη»*. Με την διάταξη αυτή λοιπόν, κατοχυρώνεται ρητά η αρχή *ne bis in idem*, ενώ καθιερώνεται πλέον ένα γνήσιο υπερεθνικό δεδικασμένο, ήτοι ένα δεδικασμένο που απορρέει από αποφάσεις αλλοδαπών Δικαστηρίων. Κάμπτεται πλέον η προϊσχύουσα παγιωμένη αντίληψη, ότι το δεδικασμένο απορρέει μόνο από αποφάσεις των ημεδαπών Δικαστηρίων και ισχύει μόνο εντός των ορίων του κράτους στο οποίο εκδόθηκε η δικαστική απόφαση. Οι προϋποθέσεις²⁰, οι οποίες απαιτούνται δυνάμει της διάταξης αυτής, είναι ο κατηγορούμενος να δικάστηκε αμετάκλητα για τα αυτά πραγματικά περιστατικά, τόσο όταν η απόφαση είναι αθωωτική όσο και όταν είναι καταδικαστική. Στην τελευταία αυτή περίπτωση όμως απαιτείται μία επιπρόσθετη προϋπόθεση, η απόφαση να έχει εκτελεστεί²¹, ήτοι η ποινή να έχει εκτιθεί ή να εκτίεται ή να μην μπορεί πλέον να εκτιθεί κατά την νομοθεσία του κράτους που εξέδωσε την απόφαση και καταδίκασε τον κατηγορούμενο.

Ωστόσο, η αποτελεσματικότητα και η καθολική ισχύς του ως άνω άρθρου περιορίζεται από το άρ. 55 ΣΕΣΣ, το οποίο παρέχει την δυνατότητα στα κράτη-μέλη, να δηλώσουν ότι δεν θα δεσμεύονται από το άρ. 54 ΣΕΣΣ σε κάποιες περιοριστικά αναφερόμενες περιπτώσεις. Πιο συγκεκριμένα, τα κράτη δύνανται να μην

²⁰ Ίδετε *Χ. Παπαχαράλαμπος*, Η αρχή «*ne bis in idem*», η Συμφωνία Schengen και τα άρθρα 8 και 9 ΠΚ, ΠοινΔικ 1999, σελ. 852, ο οποίος καταλήγει στο συμπέρασμα ότι «*συνεκτιμώντας την απροθυμία του Έλληνα νομοθέτη να τροποποιήσει το διεθνές ποινικό μας δίκαιο, το άρ. 54 ΣΕΣΣ παραμένει κατά το μέρος που αποκλίνει από το άρ. 9 και ιδίως το άρ. 8 ΠΚ, lex imperfecta, δεν παρακωλύει δηλαδή την άσκησης δίωξης στην Ελλάδα*».

²¹ Ίδετε *Η. Αναγνωστόπουλος*, Η έκτιση της ποινής στο άρ. 54 ΣΕΣΣ, ΠοινΧρον 2008, σελ. 111 επ.· *Χ. Μυλωνόπουλος*, Εφαρμόζεται η αρχή *ne bis in idem* όταν η ποινική δίωξη έχει παύσει στην Ο.Δ. της Γερμανίας με βούλευμα του Δικαστηρίου σύμφωνα με την παρ. 153 II γερμΚΠΔ, ΠοινΧρον 2012, σελ. 315 επ.

δεσμεύονται από την αρχή *ne bis in idem* στις εξής περιπτώσεις: α) όταν τα πραγματικά περιστατικά που έλαβε υπόψη το Δικαστήριο που εξέδωσε την απόφαση έλαβαν χώρα *en όλω* ή *en μέρει* στο έδαφος του κράτους που εφαρμόζει την εξαίρεση. Είναι όμως άξιο προσοχής ότι, εάν τα περιστατικά έλαβαν χώρα *en μέρει* μόνο στην επικράτεια του κράτους της εξαίρεσης, αλλά ταυτόχρονα και *en μέρει* στο κράτος που εξέδωσε την απόφαση, τότε η εξαίρεση αυτή καθίσταται ανίσχυρη και εφαρμόζεται κανονικώς η αρχή *ne bis in idem*, β) όταν πρόκειται για αδικήματα που αφορούν την ασφάλεια του κράτους ή άλλα εξίσου σημαντικά ουσιαστικά συμφέροντά του και γ) όταν το αδίκημα έχει τελεστεί από δημόσιο υπάλληλο του κράτους κατά παράβαση των καθηκόντων του. Φυσικά, σύμφωνα με το άρ. 55 παρ. 3 ΣΕΣΣ, το κράτος μπορεί οποτεδήποτε να ανακαλέσει την δήλωση αυτή της εξαίρεσης, ενώ βάσει του άρ. 55 παρ. 4 ΣΕΣΣ, οι εξαιρέσεις αυτές δεν εφαρμόζονται σε περίπτωση που το κράτος της εξαίρεσης ζήτησε από το άλλο κράτος την δίωξη για τα αυτά πραγματικά περιστατικά ή συναίνεσε στην έκδοση του *en λόγω δράστη*. Δέον όπως επισημανθεί, ότι η Ελλάδα αξιοποίησε την δυνατότητα αυτή του άρ. 55 ΣΕΣΣ και έτσι στο άρ. 3 Ν. 2514/1997 προέβη σε πλείστες όσες εξαιρέσεις από την εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem*²², ζήτημα το οποίο θα αναπτυχθεί διεξοδικώς κατωτέρω.

Εν συνεχεία, το άρ. 56 ΣΕΣΣ καθιερώνει την αρχή του συνυπολογισμού, δηλαδή την αφαίρεση του χρόνου στέρησης της ελευθερίας που εκτίθηκε σε ένα άλλο κράτος-μέλος από την κύρωση που ενδεχομένως θα επιβληθεί στο δεύτερο κράτος-μέλος για τα αυτά πραγματικά περιστατικά. Είναι πρόδηλο λοιπόν, ότι το άρ. 56 ΣΕΣΣ συνάδει μόνο με το άρ. 55 ΣΕΣΣ και όχι με το άρ. 54 ΣΕΣΣ, διότι εφαρμόζεται οσάκις είναι επιτρεπτή η δεύτερη δίωξη από άλλο κράτος για τα αυτά πραγματικά περιστατικά, ήτοι μόνο εφόσον συντρέχει οιαδήποτε από τις εξαιρέσεις του άρ. 55 ΣΕΣΣ²³. Ακόμη, το άρ. 57 ΣΕΣΣ διατρανώνει την υποχρέωση αστυνομικής και δικαστικής συνεργασίας μεταξύ των κρατών, καθώς προβλέπει ότι, όταν οι αρχές ενός κράτους-μέλους πιστεύουν ότι η κατηγορία ενώπιόν τους αφορά πραγματικά

²² Ίδετε *H. Αναγνωστόπουλος*, *Ne bis in idem* στην Ευρωπαϊκή Ένωση μετά την Συνθήκη της Λισαβόνας, *ΠοινΧρον* 2010, σελ. 796.

²³ Ίδετε *Δ. Σπινέλλης*, *Υπερεθνική ισχύς της αρχής ne bis in idem* (Προστασία του ατόμου από πολλαπλές διώξεις σε διάφορες χώρες), *ΠοινΧρον* 2004, σελ. 673 επ.

για τα οποία ο κατηγορούμενος ήδη δικάστηκε σε άλλο κράτος-μέλος, τότε ζητούν πληροφορίες από αυτό, οι οποίες πρέπει να παρέχονται όσο το δυνατόν ταχύτερα. Τέλος, το άρ. 58 ΣΕΣΣ επιβεβαιώνει ότι η αρχή *ne bis in idem*, όπως διαμορφώνεται στη ΣΕΣΣ, αποτελεί κατ' ουσίαν έναν ελάχιστο κοινό παρονομαστή μεταξύ των κρατών-μελών, ήτοι παρέχει ένα *minimum* προστασίας, ενώ τα κράτη είναι ελεύθερα να εφαρμόζουν τις εθνικές τους διατάξεις, εφόσον αυτές παρέχουν ένα ευρύτερο προστατευτικό πλαίσιο²⁴.

Τέλος, όσον αφορά την δικαιολογητική βάση του υπερεθνικού δεδικασμένου στη ζώνη Σένγκεν, έχουν υποστηριχτεί δύο απόψεις²⁵: α) Η ατομοκεντρική βάση, σύμφωνα με την οποία εξυπηρετείται η δικαιολογημένη εμπιστοσύνη του κατηγορούμενου ότι θα δικασθεί μία μόνο φορά για την πράξη του, ήτοι η αρχή της ασφάλειας δικαίου κατισχύει της ουσιαστικής δικαιοσύνης και τυχόν σφάλματα της αμετάκλητης απόφασης πρέπει να καθίστανται ανεκτά και β) Η διακρατική βάση, σύμφωνα με την οποία τα συμβαλλόμενα κράτη δεσμεύονται να απεμπολήσουν ένα τμήμα της κρατικής τους κυριαρχίας προκειμένου να διασφαλιστεί ο χώρος ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης και η αμοιβαία εμπιστοσύνη και αναγνώριση.

IV. Η ΑΡΧΗ «NE BIS IN IDEM» ΜΕΤΑ ΤΗΝ ΣΥΝΘΗΚΗ ΤΗΣ ΛΙΣΑΒΟΝΑΣ

i. ΤΟ ΆΡ. 50 ΧΩΔ ΚΑΙ ΤΟ ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΤΟΥ ΔΕΔΙΚΑΣΜΕΝΟΥ

Την Συνθήκη του Άμστερνταμ διαδέχθηκε η Συνθήκη της Νίκαιας, που υπεγράφη την 26.02.2001, δίχως να επιφέρει σημαντικές τροποποιήσεις, ενώ λίγο μεταγενέστερα ακολούθησε μία ακόμη –ατελέσφορη εν τέλει- προσπάθεια μεταρρύθμισης μέσα από την δημιουργία του λεγόμενου «Συντάγματος της Ένωσης»²⁶. Η σημαντικότερη όμως, μεταβολή επήλθε την 13.12.2007, ότε και υπεγράφη η Συνθήκη της Λισαβόνας, μία συνθήκη σταθμός για το ευρωπαϊκό δίκαιο εν γένει, αλλά και ειδικότερα για το ευρωπαϊκό ποινικό δίκαιο²⁷, η οποία άρχισε να

²⁴ Ίδετε Δ. Σπινέλλης, *ό.π.*, ΠοινΧρον 2004, σελ. 673.

²⁵ Ίδετε Α. Τζαννετής, Η ταυτότητα της πράξης στο άρ. 54 της Σύμβασης Εφαρμογής της Συνθήκης Σένγκεν, Ένα πρόβλημα χωρίς ιδανική λύση;, ΠοινΧρον 2008, σελ. 777 επ.

²⁶ Ίδετε Α. Ψαρούδα-Μπενάκη, Προς ένα Ευρωπαϊκό Ποινικό Δίκαιο, Σκέψεις με αφορμή το σχέδιο Συνθήκης για την θέσπιση Συντάγματος της Ευρώπης, ΠοινΧρον, 2003, σελ. 961 επ.

²⁷ Ίδετε Χ. Μυλωνόπουλος, Διεθνές και Ευρωπαϊκό Ποινικό Δίκαιο, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, 2021, σελ.430

ισχύει από 01.12.2009. Με την Συνθήκη της Λισαβόνας αλλάζει άρδην η Ευρωπαϊκή Ένωση, καθώς καταργούνται οι Πυλώνες (άρ. 1 ΣΕΕ) και το θεσμικό πλαίσιο λειτουργίας της καθίσταται υπερεθνικό. Η Συνθήκη αυτή αποτελείται από τρία βασικά νομοθετήματα, μεταξύ των οποίων και ο Χάρτης Θεμελιωδών Δικαιωμάτων, τα οποία είναι ισόκυρα μεταξύ τους. Συγκεκριμένα, σύμφωνα με το άρ. 6 παρ. 1 ΣΕΕ «Η Ένωση αναγνωρίζει τα δικαιώματα, τις ελευθερίες και τις αρχές που περιέχονται στον Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης της 7^{ης} Δεκεμβρίου 2000, όπως προσαρμόστηκε στις 12 Δεκεμβρίου 2007, στο Στρασβούργο, ο οποίος έχει το ίδιο νομικό κύρος με τις Συνθήκες».

Ιδιαίτερης μνείας χρήζει το άρ. 50 ΧΘΔ, δυνάμει του οποίου «Κανείς δεν διώκεται 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». Μέσω του άρθρου αυτού λοιπόν, η αρχή ne bis in idem δεν συνιστά πλέον απλώς απόρροια της διακρατικής ισχύος μίας δικονομικής αρχής, αλλά μετατρέπεται σε θεμελιώδες δικαίωμα του ευρωπαίου πολίτη²⁸. Το βασικό ερώτημα το οποίο ανακύπτει εν προκειμένω, είναι, ποια είναι η εμβέλεια του δικαιώματος αυτού ή διαφορετικά ποιο είναι το πεδίο εφαρμογής του.

ii. **ΆΡ. 51 ΧΘΔ: ΠΟΤΕ ΕΦΑΡΜΟΖΕΤΑΙ ΤΟ ΔΙΚΑΙΟ ΤΗΣ ΕΝΩΣΗΣ;**

Σύμφωνα με το άρ. 51 παρ. 1 ΧΘΔ «Οι διατάξεις του παρόντος Χάρτη απευθύνονται στα θεσμικά και λοιπά όργανα και τους οργανισμούς της Ένωσης, τηρουμένης της αρχής της επικουρικότητας, καθώς και στα κράτη μέλη, μόνον όταν εφαρμόζουν το δίκαιο της Ένωσης. Κατά συνέπεια, οι ανωτέρω σέβονται τα δικαιώματα, τηρούν τις αρχές και προάγουν την εφαρμογή τους, σύμφωνα με τις αντίστοιχες αρμοδιότητές τους και εντός των ορίων των αρμοδιοτήτων της Ένωσης, όπως της απονέμονται από τις Συνθήκες». Όπως σαφώς προκύπτει από την εν λόγω διάταξη, οι διατάξεις του ΧΘΔ –μεταξύ των οποίων και το άρ. 50- δεσμεύουν τα κράτη-μέλη, όταν τα τελευταία εφαρμόζουν το δίκαιο της Ένωσης²⁹. Η πρόβλεψη

²⁸ Από τις «Επεξηγήσεις σχετικά με τον Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων», ΕΕ 2007, C-303, προκύπτει ότι το εν λόγω δικαίωμα έχει τριμερή διάσταση: α) υπερεθνική διάσταση, β) οριζόντια διεθνική διάσταση, γ) εθνική διάσταση.

²⁹ Ίδετε Ο. Τσόλκα, «Ne bis in idem» και εσωτερικό δυαδικό σύστημα κυρώσεων για την αυτή παράβαση: Μία σύνθετη προβληματική εν μέσω διασταυρώσεων της ΕΣΔΑ με τον Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ, ΠοινΧρον 2015, σελ. 625 επ.· Β. Σκουρής, Συνθήκη της Λισαβόνας, Ερμηνεία κατ' άρθρο, Συνθήκη για την ΕΕ – Συνθήκη για την λειτουργία της ΕΕ – Χάρτης Θεμελιωδών

αυτή μόνο είναι αρκετά ασαφής, με αποτέλεσμα να διανοίγονται νέα ερωτήματα, όπως τι λογίζεται ως δίκαιο της Ένωσης και πότε θεωρείται ότι αυτό εφαρμόζεται.

Ως προς την έννοια του δικαίου της Ένωσης, η κρατούσα³⁰ και πιο διευρυμένη άποψη υποστηρίζει ότι ως δίκαιο της Ένωσης λογίζεται όχι μόνο το πρωτογενές ευρωπαϊκό δίκαιο, ήτοι ΣΕΕ και ΣΛΕΕ, αλλά και όλες οι εκδοχές του παράγωγου ευρωπαϊκού δικαίου, ενώ γίνεται δεκτό ότι περιλαμβάνονται τόσο οι νομικά δεσμευτικές πράξεις, όπως οι Κανονισμοί, οι Οδηγίες και οι Αποφάσεις-Πλαίσιο, όσο και οι μη νομικά δεσμευτικές πράξεις, όπως είναι οι συστάσεις και οι γνώμες. Έχει υποστηριχθεί ωστόσο, και η μειοψηφούσα άποψη ότι οι μη νομικά δεσμευτικές πράξεις της Ένωσης δεν μπορούν να λογίζονται ως δίκαιο αυτής³¹.

Τα μεγαλύτερα ερμηνευτικά προβλήματα όμως γεννώνται ως προς το πότε εφαρμόζεται το δίκαιο της Ένωσης. Ήδη, πριν από την υπογραφή της Συνθήκης της Λισαβόνας και την υπαγωγή του ΧΘΔ στο πρωτογενές δίκαιο της Ένωσης, το ΔΕΚ με την Νομολογία του είχε κρίνει, ότι τα κράτη-μέλη δεσμεύονται από τις διατάξεις του Χάρτη και τα θεμελιώδη δικαιώματα, όταν λειτουργούν στο πεδίο εφαρμογής του ευρωπαϊκού δικαίου. Η διχογνωμία που ανέκυψε μετά την υπογραφή της Συνθήκης της Λισαβόνας λοιπόν, έγκειται στο εάν εξακολουθεί να ισχύει ο διευρυμένος αυτός ορισμός της Νομολογίας του ΔΕΚ ή εάν η διάταξη του άρ. 51 παρ. 1 ΧΘΔ αποβλέπει στην περιστολή της διευρυμένης αυτής έννοιας μόνο όταν εφαρμόζεται αυτό καθ' εαυτό το δίκαιο της Ένωσης.

iii. ΥΠΟΘΕΣΗ AKERBERG FRANSSON

Η απάντηση δόθηκε για μία ακόμη φορά από το ΔΕΕ με την ρηξικέλευθη απόφαση στην υπόθεση Akerberg Fransson³² (Τμήμα Μείζονος Συνθέσεως). Στην εν λόγω υπόθεση, κατά του σουηδού Akerberg Fransson επιβλήθηκαν από το σουηδικό κράτος κυρώσεις για παραβίαση της φορολογικής νομοθεσίας και για τον ίδιο λόγο

Δικαιωμάτων, 2020, σελ. 2372 επ., κατά τον οποίο «είναι βέβαιο ότι ο Χάρτης δεν εφαρμόζεται, όταν οι αρχές των κρατών-μελών κινούνται στο πλαίσιο άσκησης των δικών τους αρμοδιοτήτων».

³⁰ Ίδετε Β. Σκουρής, Συνθήκη της Λισαβόνας, Ερμηνεία κατ' άρθρο, Συνθήκη για την ΕΕ – Συνθήκη για την λειτουργία της ΕΕ – Χάρτης Θεμελιωδών Δικαιωμάτων, 2020, σελ. 2373, όπου επισημαίνει ότι «τα κράτη-μέλη εφαρμόζουν το δίκαιο της Ένωσης όταν δρουν δικαιοπαγωγικά, λειτουργούν εκτελεστικά ή ασκούν δικαιοδοτικά καθήκοντα».

³¹ Ίδετε Ε. Σαχπεκίδου, ό.π., 2020, σελ. 586 επ., σύμφωνα με την οποία υπάρχει προβληματισμός κατά πόσο οι μη υποχρεωτικού χαρακτήρα πράξεις της Ένωσης και ιδίως οι πάσης φύσεως *sui generis* πράξεις αυτής, συνιστούν δίκαιο της Ένωσης. Επισημαίνει, ότι σύμφωνα με την Νομολογία του ΔΕΕ η απάντηση δεν μπορεί να είναι καταφατική.

³² Δικαστήριο της 26.02.2013, Υπόθεση Akerberg Fransson C-617/10.

ασκήθηκε ποινική δίωξη σε βάρος του για το αδίκημα της σοβαρής φοροδιαφυγής. Ενώπιον του δικάζοντος δικαστηρίου ανέκυψε το ερώτημα κατά πόσον η ποινική δίωξη έπρεπε να κηρυχθεί απαράδεκτη με το αιτιολογικό, ότι του έχει ήδη επιβληθεί κύρωση για την ίδια πράξη στο πλαίσιο άλλης διαδικασίας, πράγμα που συνιστά παράβαση της απαγορεύσεως της επιβολής διττής κυρώσεως για την ίδια αξιόποινη πράξη που περιέχεται στο άρ. 4 του 7^{ου} Πρωτοκόλλου ΕΣΔΑ και στο άρ. 50 ΧΘΔ. Το ζήτημα, λοιπόν, που ανέκυψε ήταν, αν το σουηδικό Δικαστήριο κατά την εκδίκαση της ποινικής υπόθεσης ενεργούσε ή όχι στο πεδίο εφαρμογής του δικαίου της Ένωσης κατά την έννοια της διατάξεως του άρ. 51 ΧΘΔ.

Το ΔΕΕ έκρινε ότι «πρέπει να υπομνησθεί ότι το πεδίο εφαρμογής του Χάρτη, όσον αφορά τη δράση των κρατών μελών, ορίζεται στο άρθρο 51, παράγραφος 1, αυτού, το οποίο προβλέπει ότι οι διατάξεις του Χάρτη απευθύνονται στα κράτη μέλη, μόνον όταν εφαρμόζουν το δίκαιο της Ένωσης. [...] Συγκεκριμένα, από πάγια νομολογία του Δικαστηρίου προκύπτει, κατ' ουσίαν, ότι τα θεμελιώδη δικαιώματα που κατοχυρώνονται στην έννομη τάξη της Ένωσης μπορούν να εφαρμόζονται σε όλες τις καταστάσεις που διέπονται από το δίκαιο της Ένωσης, αλλά όχι πέραν των καταστάσεων αυτών. Υπό το πρίσμα αυτό, το Δικαστήριο έχει ήδη υπενθυμίσει ότι δεν μπορεί να εκτιμήσει, με γνώμονα τον Χάρτη, εθνική κανονιστική ρύθμιση που δεν εντάσσεται στο πλαίσιο του δικαίου της Ένωσης. Αντιθέτως, όταν η ρύθμιση αυτή εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του δικαίου αυτού, το Δικαστήριο, αποφαινόμενο επί αιτήσεως προδικαστικής αποφάσεως, οφείλει να παρέχει όλα τα αναγκαία ερμηνευτικά στοιχεία για την εκτίμηση, εκ μέρους του εθνικού δικαστηρίου, της συμφωνίας της κανονιστικής αυτής ρυθμίσεως με τα θεμελιώδη δικαιώματα των οποίων τον σεβασμό διασφαλίζει [...] Όταν, αντιθέτως, μια έννομη κατάσταση δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του δικαίου της Ένωσης, το Δικαστήριο δεν έχει αρμοδιότητα να αποφανθεί επ' αυτής και οι διατάξεις του Χάρτη των οποίων ενδεχομένως γίνεται επίκληση δεν μπορούν να θεμελιώσουν από μόνες τους την αρμοδιότητα αυτή [...]».

Το ΔΕΕ λοιπόν, κατέληξε στο συμπέρασμα, ότι φορολογικές κυρώσεις και ποινική δίωξη για φοροδιαφυγή εις βάρος του κατηγορούμενου λόγω της ανακρίβειας των στοιχείων που παρέσχε όσον αφορά τον ΦΠΑ, συνιστούν εφαρμογή των άρ. 2, 250 παρ. 1, και 273 της Οδηγίας 2006/112 για το κοινό σύστημα Φόρου

Προστιθέμενης Αξίας και του άρ. 325 ΣΛΕΕ και, συνεπώς, του δικαίου της Ένωσης, κατά την έννοια του άρ. 51 παρ. 1 ΧΘΔ. Το ΔΕΕ μάλιστα, τόνισε ότι το γεγονός ότι οι εθνικές κανονιστικές ρυθμίσεις, στις οποίες ερείδονται οι εν λόγω φορολογικές κυρώσεις και η εν λόγω ποινική δίωξη, δεν θεσπίστηκαν προκειμένου να μεταφερθεί στο εσωτερικό δίκαιο η Οδηγία 2006/112 δεν μπορεί να θέσει εν αμφιβόλω το συμπέρασμα αυτό, καθόσον η εφαρμογή τους αποσκοπεί στον κολασμό μιας παραβάσεως των διατάξεων της εν λόγω Οδηγίας και συνεπώς αποβλέπει στην εφαρμογή της υποχρέωσης που η Συνθήκη επιβάλλει στα κράτη-μέλη να επιβάλλουν αποτελεσματικές κυρώσεις για τις συμπεριφορές που θίγουν τα οικονομικά συμφέροντα της Ένωσης³³.

Είναι πρόδηλο λοιπόν, ότι το ΔΕΕ υιοθέτησε την διευρυμένη έννοια κατά την οποία προκειμένου να εφαρμοσθεί ο ΧΘΔ³⁴ –και εν προκειμένω το άρ. 50 ΧΘΔ- δεν απαιτείται να εφαρμόζεται αυτό καθ' εαυτό το δίκαιο της Ένωσης, αλλά αρκεί το εφαρμοστέο δίκαιο να αφορά έστω και περιφερειακά έναν τομέα που θα μπορούσε να αποτελέσει ρύθμιση από την Ένωση, ή με άλλα λόγια τα κράτη-μέλη δεσμεύονται από τον ΧΘΔ όχι μόνο όταν καλούνται να εφαρμόσουν εν στενή έννοια το ευρωπαϊκό δίκαιο, αλλά και όταν η δράση τους εντάσσεται γενικότερα στο σκοπό και στο πεδίο του ευρωπαϊκού δικαίου³⁵. Αξίζει καταληκτικά να επισημανθεί, ότι μεταγενέστερα το ΔΕΕ³⁶ προσπάθησε να περιορίσει την διευρυμένη αυτή έννοια εφαρμογής του δικαίου της Ένωσης, αναζητώντας κάθε φορά την ύπαρξη ορισμένου βαθμού συνδέσμου μεταξύ της εθνικής νομοθεσίας και του δικαίου της Ένωσης.

³³ Σύμφωνα με το ΔΕΕ «όταν δικαστήριο κράτους μέλους καλείται να ελέγξει τη συμφωνία προς τα θεμελιώδη δικαιώματα εθνικής διατάξεως ή εθνικού μέτρου, σε μια κατάσταση στην οποία η δράση των κρατών μελών δεν καθορίζεται εξ ολοκλήρου από το δίκαιο της Ένωσης, τότε θεωρείται ότι εφαρμόζει το δίκαιο αυτό κατά την έννοια του άρ. 51 παρ. 1 ΧΘΔ».

³⁴ Ίδετε *Ο. Τσόλκα*, ό.π., ΠοινΧρον 2015, σελ. 625 επ., σύμφωνα με την οποία, η εν λόγω απόφαση «προσδιόρισε το κανονιστικό νόημα του άρ. 50 ΧΘΔ κατ' αντίστοιχο τρόπο με το ΕΔΔΑ».

³⁵ Ίδετε *Ε. Σαχπεκίδου*, ό.π., 2020, σελ. 591 η οποία τονίζει ότι «οι σκέψεις του ΔΕΕ στην εν λόγω απόφαση δεν μπορούν να ερμηνευθούν ως συνεπαγόμενες εφαρμογή του Χάρτη σε κάθε περίπτωση εθνικής ρύθμισης που απλώς εντάσσεται στο πεδίο του ενωσιακού δικαίου. Διότι ενόψει της μεγάλης επέκτασης που γνώρισαν οι ενωσιακές αρμοδιότητες, μία τέτοια ερμηνεία θα συνεπαγόταν συνεχή και αδιάκριτη εφαρμογή του Χάρτη».

³⁶ ΔΕΕ C-198/13, Απόφαση Julian Hernandez· ΔΕΕ C-218/15, Απόφαση Paoletti· ΔΕΕ C-206/13, Απόφαση Siragusa.

iv. ΥΠΟΘΕΣΗ ΚΙ

Προκειμένου να αποσαφηνιστεί από την άλλη, πότε δεν εφαρμόζεται το δίκαιο της Ένωσης σύμφωνα με το άρ. 51 παρ. 1 ΧΘΔ, διαφωτιστική είναι η απόφαση στην υπόθεση ΚΙ³⁷. Εν προκειμένω, ο κατηγορούμενος είχε διαπράξει κλοπές σε ένα κατάστημα τροφίμων. Το ουγγρικό δίκαιο προβλέπει, ότι οι αστυνομικές αρχές – δίχως την επέμβαση Δικαστηρίου- έχουν την δυνατότητα να επιβάλλουν επιτόπου στον κατηγορούμενο πρόστιμο για την πράξη, το οποίο αν δεν καταβληθεί μετατρέπεται σε δεκαήμερη στερητική της ελευθερίας ποινή, η οποία μάλιστα καθίσταται απρόσβλητη. Το αυτό συνέβη στην υπό κρίση περίπτωση. Έτσι, όταν ο εισαγγελέας άσκησε ποινική δίωξη για την ίδια πράξη, το προσφεύγων Δικαστήριο είχε αμφιβολίες κατά πόσο παραβιάζεται η αρχή *ne bis in idem* και υπέβαλε προδικαστικό ερώτημα. Εν προκειμένω, το ΔΕΕ έκρινε ότι δεν εμπεριέχεται στη δικογραφία κανένα στοιχείο από το οποίο να μπορεί να συναχθεί ότι η διαφορά της κύριας δίκης αφορά την ερμηνεία ή την εφαρμογή κανόνα του δικαίου της Ένωσης. Από την αίτηση αυτή ουδόλως προκύπτει ότι η διαφορά της κύριας δίκης αφορά εθνική νομοθεσία που θέτει σε εφαρμογή το δίκαιο της Ένωσης κατά την έννοια του άρ. 51 παρ. 1 ΧΘΔ. Ως εκ τούτου, το Δικαστήριο έκρινε ότι είναι αναρμόδιο να αποφανθεί επί του ερωτήματος.

V. Η ΣΧΕΣΗ ΜΕΤΑΞΥ ΤΩΝ ΆΡ. 54 ΣΕΣΣ ΚΑΙ 50 ΧΘΔ.

Στο σημείο αυτό, καθίσταται αναγκαία η σύγκριση μεταξύ του άρ. 54 ΣΕΣΣ και του άρ. 50 ΧΘΔ. Αρχικώς, πρέπει να τονιστεί, ότι οι δύο διατάξεις δεν έχουν το αυτό νομικό κύρος. Ως ελέχθη, σύμφωνα με το άρ. 6 παρ. 1 ΣΕΕ, ο ΧΘΔ έχει το ίδιο νομικό κύρος με τις ιδρυτικές Συνθήκες, όπερ σημαίνει ότι το άρ. 50 ΧΘΔ και η αρχή *ne bis in idem* διαθέτουν πλέον ισχύ πρωτογενούς ενωσιακού δικαίου. Αντιθέτως, το κεκτημένο Σένγκεν με την ενσωμάτωσή του στο ενωσιακό δίκαιο βάσει του Πρωτοκόλλου υπ' αριθμόν 2 της Συνθήκης του Άμστερνταμ, ανήκει στο παράγωγο-δευτερογενές ενωσιακό δίκαιο. Επομένως, το άρ. 54 ΣΕΣΣ ιεραρχικά αξιολογείται ως διάταξη υποδεέστερη εκείνης του άρ. 50 ΧΘΔ³⁸. Επίσης, μία ακόμα σημαντική

³⁷ Δικαστήριο της 01.09.2021, Υπόθεση ΚΙ C-131/21.

³⁸ Ίδετε Β. Σκουρής, Συνθήκη της Λισσαβώνας, Ερμηνεία κατ' άρθρο, Συνθήκη για την ΕΕ – Συνθήκη για την λειτουργία της ΕΕ – Χάρτης Θεμελιωδών Δικαιωμάτων, 2020, σελ. 2347, σύμφωνα με τον οποίο «το άρ. 54 ΣΕΣΣ παρότι ιεραρχικά κατώτερο δεν έχει απωλέσει την κανονιστική του ισχύ».

διαφορά έγκειται στους διαφορετικούς στόχους που εξυπηρετούν τα νομικά κείμενα που εμπεριέχουν τις διατάξεις αυτές. Από την μία η ΣΕΣΣ αποβλέπει στην προοδευτική κατάργηση των διασυνοριακών ελέγχων και την διευκόλυνση της δικαστικής συνεργασίας μεταξύ των συμβαλλόμενων κρατών, με αποτέλεσμα η αρχή *ne bis in idem* του άρθ. 54 ΣΕΣΣ, να συνιστά ένα μέσο για την επίτευξη του στόχου αυτού. Από την άλλη, ο Χάρτης Θεμελιωδών Δικαιωμάτων αποσκοπεί στην αποτελεσματική θεμελίωση και προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων των πολιτών εντός της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Ως απότοκο αυτού, η αρχή *ne bis in idem* βάσει του άρθ. 50 ΧΘΔ, υπερυψώνεται σε θεμελιώδες δικαίωμα του ευρωπαίου πολίτη.

Επιπροσθέτως, γίνεται παγίως δεκτό, ότι το άρθ. 50 ΧΘΔ παρέχει μία ευρύτερη προστασία εν συγκρίσει με το άρθ. 54 ΣΕΣΣ για δύο βασικούς λόγους. Αφενός, το άρθ. 54 ΣΕΣΣ κατοχυρώνει την αρχή *ne bis in idem* μόνο σε διακρατικό επίπεδο, ενώ αντιθέτως το άρθ. 50 ΧΘΔ την κατοχυρώνει τόσο σε διακρατικό, όσο και σε ενδοκρατικό και πανευρωπαϊκό επίπεδο³⁹. Αφετέρου δε, το άρθ. 54 ΣΕΣΣ περιλαμβάνει έναν ρητό περιορισμό του δεδικασμένου, καθώς σε περίπτωση καταδικαστικής απόφασης το δεδικασμένο τελεί υπό την επιφύλαξη της έκτισης της αμετακλήτως επιβληθείσας ποινής, περιορισμός ο οποίος ελλείπει από την διάταξη του άρθ. 50 ΧΘΔ.

Φυσικά, σύμφωνα με όσο ανωτέρω έχουν εκτεθεί, συνάγεται το συμπέρασμα ότι το πεδίο εφαρμογής των δύο διατάξεων –παρότι σε πλείστες όσες περιπτώσεις μπορεί να συμπίπτει- είναι εντελώς διαφορετικό. Το άρθ. 54 ΣΕΣΣ, εφόσον πληρούνται οι προϋποθέσεις που προβλέπει, εφαρμόζεται μόνο μεταξύ των συμβαλλόμενων κρατών-μελών στη ΣΕΣΣ, δίχως να απαιτείται καμία πρόσθετη προϋπόθεση. Αντιθέτως, το άρθ. 50 ΧΘΔ εφαρμόζεται σε όλα τα κράτη της Ένωσης, υπό την προϋπόθεση όμως ότι αυτά εφαρμόζουν το δίκαιο της Ένωσης κατ' άρθ. 51 παρ. 1 ΧΘΔ. Ούτως ειπείν ότι, εάν όταν ανακύψει το ζήτημα της αρχής *ne bis in idem* τα εκάστοτε κράτη δεν εφαρμόζουν το δίκαιο της Ένωσης, είναι όμως συμβαλλόμενα στη ΣΕΣΣ, μπορεί να εφαρμοστεί μόνο το άρθ. 54 ΣΕΣΣ. Αλλά και από την άλλη, δεδομένου ότι

³⁹ Η διάκριση αυτή έχει ιδιαίτερη σημασία για τις περιπτώσεις των δυαδικών κυρώσεων εντός του ίδιου κράτους, όπου δεν μπορεί να λάβει χώρα το άρθ. 54 ΣΕΣΣ, αλλά μόνο το άρθ. 50 ΧΘΔ, εφόσον πρόκειται για μία ενδοκρατική διαφορά.

στη ΣΕΣΣ είναι συμβαλλόμενα και τρίτα μη μέλη της Ένωσης κράτη, εάν το ζήτημα της αρχής *ne bis in idem* ανακύψει ενώπιον αυτών και πάλι μόνο το άρ. 54 ΣΕΣΣ μπορεί να τύχει εφαρμογής.

Συνεπώς, ακόμα και μετά την υπογραφή της Συνθήκης της Λισαβόνας το άρ. 54 ΣΕΣΣ εξακολουθεί να ισχύει, όπως όμως χαρακτηριστικά λέγεται πρέπει να ερμηνεύεται υπό το φως του άρ. 50 ΧΘΔ⁴⁰.

VI. ΕΙΔΙΚΟΤΕΡΑ ΖΗΤΗΜΑΤΑ

Υπό το πρίσμα όλων των προρρηθέντων επισημάνσεων και παρατηρήσεων, καθίσταται αναγκαίο να εξεταστούν ορισμένα ειδικότερα ανακύπτοντα ζητήματα:

Ι. ΠΑΡΑΜΕΝΟΥΝ ΣΕ ΙΣΧΥ ΟΙ ΕΠΙΦΥΛΑΞΕΙΣ ΤΩΝ ΚΡΑΤΩΝ ΔΥΝΑΜΕΙ ΤΟΥ ΆΡ. 55 ΣΕΣΣ;

Όπως έχει ήδη επισημανθεί το άρ. 55 ΣΕΣΣ παρέχει την δυνατότητα στα συμβαλλόμενα κράτη για συγκεκριμένες περιοριστικά αναφερόμενες στο άρθρο περιπτώσεις να δηλώσουν ότι δεν δεσμεύονται από το άρ. 54 ΣΕΣΣ, ήτοι από την αρχή *ne bis in idem*. Η Ελλάδα κατά την κύρωση της ΣΕΣΣ με το Ν. 2514/1997 και συγκεκριμένα με το άρ. 3 αυτού⁴¹, αξιοποίησε στο έπακρο την δυνατότητα αυτή. Τίθεται λοιπόν, το ερώτημα κατά πόσο οι επιφυλάξεις αυτές εξακολουθούν να βρίσκονται εν ισχύ. Ήδη εξ αρχής, η Θεωρία είχε ασκήσει δριμεία κριτική απέναντι στις πολλαπλές επιφυλάξεις του Έλληνα νομοθέτη, καθώς εν τοις πράγμασι

⁴⁰ Ίδετε Α. Τζαννετής, Περιορισμένο εθνικό και απεριορίστο ευρωπαϊκό δεδικασμένο, ΠοινΧρον 2015, σελ. 166 επ.

⁴¹ «Η Ελληνική Δημοκρατία δηλώνει, κατ' εφαρμογή του άρθρου 55 της Σύμβασης Εφαρμογής Σένγκεν, ότι δεν δεσμεύεται από το άρθρο 54 της Σύμβασης στις ακόλουθες περιπτώσεις: 1. Όταν τα πραγματικά περιστατικά τα οποία αποτέλεσαν αντικείμενο της αλλοδαπής απόφασης, έλαβαν χώρα είτε εν όλω είτε εν μέρει στο έδαφος της Ελληνικής Επικράτειας. Η εξαίρεση αυτή δεν εφαρμόζεται, εάν τα πραγματικά αυτά περιστατικά έλαβαν εν μέρει χώρα στο έδαφος του Συμβαλλόμενου Μέρους που επέβαλε την καταδίκη. 2. Όταν η αξιόποινη πράξη που αποτέλεσε αντικείμενο της αλλοδαπής απόφασης τελέστηκε από υπάλληλο του Ελληνικού Κράτους κατά παράβαση των καθηκόντων του. 3. Όταν τα πραγματικά περιστατικά που αποτέλεσαν αντικείμενο της αλλοδαπής απόφασης στοιχειοθετούν τις ακόλουθες αξιόποινες πράξεις, οι οποίες προβλέπονται από την ελληνική ποινική νομοθεσία: α. προσβολές του πολιτεύματος (άρθρα 134 - 137 Δ. του Π.Κ.), β. προδοσία της χώρας (άρθρα 138 - 152 του Π.Κ.), γ. εγκλήματα κατά πολιτικών σωμάτων και της Κυβέρνησης (άρθρα 157 - 160 του Π.Κ.), δ. προσβολές κατά του Προέδρου της Δημοκρατίας (άρθρο 168 του Π.Κ.), ε. εγκλήματα που ανάγονται στη στρατιωτική υπηρεσία και την υποχρέωση στράτευσης (άρθρα 202 - 206 του Π.Κ.), στ. πειρατεία (άρθρο 215 του Κώδικα Δημοσίου Ναυτικού Δικαίου), ζ. εγκλήματα σχετικά με το νόμισμα (άρθρα 207 - 215 του Π.Κ.), η παράνομη διακίνηση ναρκωτικών και ψυχοτρόπων ουσιών, θ. παράβαση της νομοθεσίας για την προστασία των αρχαιοτήτων και της πολιτιστικής κληρονομιάς της χώρας. 4. Όταν πρόκειται για έγκλημα για το οποίο διεθνείς συμβάσεις υπογεγραμμένες και επικυρωμένες από το Ελληνικό Κράτος προβλέπουν την εφαρμογή των ελληνικών ποινικών νόμων».

εξαιρούνταν από την εφαρμογή του άρ. 54 ΣΕΣΣ ευρύτερες κατηγορίες αδικημάτων, ήτοι σχεδόν όλα τα εγκλήματα του άρ. 8 ΠΚ, αλλά και ορισμένα επιπρόσθετα. Η σωρεία αυτή επιφυλάξεων κρίθηκε ότι υπερβαίνει όχι μόνο το πνεύμα αλλά και το γράμμα του άρ. 55 ΣΕΣΣ, καθώς για τα περισσότερα από τα αδικήματα αυτά δεν πληρούνταν καν οι προϋποθέσεις του άρθρου και ιδίως της παρ. 1 περ. β' αυτού, ήτοι να πρόκειται για αδικήματα που αφορούν την ασφάλεια του κράτους ή άλλα εξίσου ουσιώδη συμφέροντά του⁴².

Ήδη με την υπογραφή της Συνθήκης του Άμστερνταμ η Θεωρία⁴³ τασσόταν παγίως υπέρ της άποψης ότι οι επιφυλάξεις του άρ. 55 ΣΕΣΣ έχουν σιωπηρώς καταργηθεί, στηριζόμενη σε ένα επιχειρήμα εξ αντιδιαστολής. Ως αναφέρθηκε, με την υπογραφή της Συνθήκης του Άμστερνταμ και συγκεκριμένα με το Πρωτόκολλο υπ' αριθμόν 2, το κεκτημένο Σένγκεν εντάχθηκε στο νομικό και θεσμικό πλαίσιο της Ένωσης και ιδίως στον Τρίτο Πυλώνα αυτής. Οι επιφυλάξεις όμως του άρ. 55 ΣΕΣΣ των κρατών δεν περιλήφθηκαν κατά την ενσωμάτωση αυτή ούτε στο αρχικό Παράρτημα του ως άνω Πρωτοκόλλου, το οποίο κατονομάζει όλα τα ενσωματούμενα στο ενωσιακό θεσμικό πλαίσιο κείμενα του κεκτημένου Σένγκεν, αλλά ούτε και στα μεταγενέστερα Παραρτήματα της υπ' αριθμόν 1999/435/ΕΚ απόφασης του Συμβουλίου της ΕΕ για τον καθορισμό της νομικής βάσης του εντασσόμενου στο νομικό πλαίσιο της ΕΕ κεκτημένου Σένγκεν⁴⁴. Υποστηρίζεται λοιπόν, ότι εφόσον στα Παραρτήματα αυτά του Πρωτοκόλλου και της Απόφασης του Συμβουλίου δεν εμπεριέχονται οι επιφυλάξεις των κρατών, τότε αυτές μετά την υπογραφή της Συνθήκης του Άμστερνταμ έπαυσαν να ισχύουν⁴⁵. Αυτό επιρρωνύεται και από το γενικότερο πνεύμα που διέπνεε την Συνθήκη αυτή, η οποία απέβλεπε κυρίως στην δημιουργία ενός χώρου ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης.

Η θέση αυτή περί κατάργησης των επιφυλάξεων ενισχύθηκε έτι περισσότερο με την υπογραφή της Συνθήκης της Λισαβόνας και την κατοχύρωση της αρχής *ne bis*

⁴²Ίδετε *H. Αναγνωστόπουλος*, *Ne bis in idem* στην Ευρωπαϊκή Ένωση μετά την Συνθήκη της Λισαβόνας, *ΠοινΧρον* 2010, σελ. 796 επ, ο οποίος αναφέρει ειδικά για την επιφύλαξη στο αδίκημα των ναρκωτικών ουσιών ότι «*πρόκειται για ιδιότυπο μίγμα εθνικού επαρχιωτισμού που αντιμάχεται το πνεύμα του άρ. 28 Σ και ενδοευρωπαϊκού νομικού ιμπεριαλισμού, το οποίο δεν συμβιβάζεται προς την ιδέα της ευρωπαϊκής ολοκλήρωσης*».

⁴³Ίδετε *H. Αναγνωστόπουλος*, *ό.π.*, *ΠοινΧρον* 2010, σελ. 796 επ.

⁴⁴Ίδετε *H. Αναγνωστόπουλος*, *ό.π.*, 2008, σελ. 100 επ.

⁴⁵Ίδετε *B. Σκουρής*, *Συνθήκη της Λισαβόνας*, *Ερμηνεία κατ' άρθρο, Συνθήκη για την ΕΕ – Συνθήκη για την λειτουργία της ΕΕ – Χάρτης Θεμελιωδών Δικαιωμάτων*, 2020, σελ. 2367.

in idem σε θεμελιώδες δικαίωμα μέσω των άρ. 6 παρ. 1 ΣΕΕ και 50 ΧΘΔ. Στο τελευταίο άρθρο δεν προβλέπονται εξαιρέσεις από την διακρατική ισχύ της αρχής ne bis in idem αντίστοιχες με εκείνες του άρ. 55 ΣΕΣΣ⁴⁶. Το θεμελιώδες αυτό δικαίωμα λοιπόν, δεν υπόκειται σε επιφυλάξεις και ως εκ τούτου εκείνες που είχαν διατυπωθεί από τα κράτη-μέλη δυνάμει του άρ. 55 ΣΕΣΣ καταργούνται και δεν μπορούν να προβληθούν έναντι των λοιπών κρατών-μελών της Ένωσης. Άλλωστε και το άρ. 52 παρ. 1 ΧΘΔ⁴⁷ προβλέπει ότι *«Κάθε περιορισμός στην άσκηση των δικαιωμάτων και ελευθεριών που αναγνωρίζονται στον παρόντα Χάρτη πρέπει να προβλέπεται από το νόμο και να σέβεται το βασικό περιεχόμενο των εν λόγω δικαιωμάτων και ελευθεριών. Τηρουμένης της αρχής της αναλογικότητας, περιορισμοί επιτρέπεται να επιβάλλονται μόνον εφόσον είναι αναγκαίοι και ανταποκρίνονται πραγματικά σε στόχους γενικού ενδιαφέροντος που αναγνωρίζει η Ένωση ή στην ανάγκη προστασίας των δικαιωμάτων και ελευθεριών των τρίτων»*. Όπως έχει κριθεί, οι περισσότερες –αν όχι όλες– οι επιφυλάξεις που διατύπωσε ο Έλληνας νομοθέτης, δεν εμπίπτουν στους εύλογους περιορισμούς του άρ. 50 ΧΘΔ, που θέτει το άρ. 52 παρ. 1 ΧΘΔ⁴⁸.

Σε κάθε περίπτωση υποστηρίζεται ότι ακόμα και αν οι επιφυλάξεις αυτές διατηρήθηκαν και μετά την υπογραφή της Συνθήκης της Λισαβόνας, καταργούνται μέσω του άρ. 9 παρ. 3 ΠΚ⁴⁹, το οποίο ενσωμάτωσε ρητά και ανεπιφύλακτα την ρύθμιση του άρ. 50 ΧΘΔ.

Το ζήτημα αυτό απασχόλησε και την ελληνική Νομολογία, ιδίως ως προς την επιφύλαξη της Ελλάδας σε σχέση με τα εγκλήματα παράνομης διακίνησης ναρκωτικών και ψυχοτρόπων ουσιών. Χαρακτηριστική είναι η απόφαση ΑΠ

⁴⁶ Ίδετε Δ. Κιούπης/Ρ. Παπαδοπούλου/Δ. Μουζάκης, Το Ποινικό Δίκαιο μετά την Συνθήκη της Λισαβόνας, 2011, σελ. 140 επ.

⁴⁷ Ίδετε Β. Σκουρής, ό.π., 2020, σελ. 2378, σύμφωνα με τον οποίο *«Οι περιορισμοί στα δικαιώματα και στις ελευθερίες που καθιερώνει ο Χάρτης είναι θεμιτοί, εφόσον τηρούν τους όρους του άρ. 52 παρ. 1 ΧΘΔ. Η απαρίθμηση των όρων αυτών είναι περιοριστική. Έτσι, για να δικαιολογηθεί ένας περιορισμός οφείλει 1) να προβλέπεται από το νόμο, 2) να αφήνει αλώβητο το βασικό περιεχόμενο του δικαιώματος, 3) να επιδιώκει θεμιτό σκοπό, 4) να τηρεί την αρχή της αναλογικότητας. Οι όροι αυτοί συνιστούν περιορισμούς των περιορισμών»*.

⁴⁸ Ίδετε Η. Αναγνωστόπουλος, ό.π., ΠοινΧρον 2010, σελ. 796 επ., όπου ειδικά για τα αδικήματα περί ναρκωτικών αναφέρει ότι η επιφύλαξη αυτή προσβάλλει τον πυρήνα του δικαιώματος του προσώπου να μην διώκεται δις για την ίδια πράξη εντός της ΕΕ.

⁴⁹ Για την σχέση του άρ. 9 ΠΚ και του άρ. 54 ΣΕΣΣ αναλυτικά, ίδετε Γ. Συλίκος, Δεδικασμένο από αλλοδαπή ποινική απόφαση για τις πράξεις που περιλαμβάνονται στις περιπτώσεις στ', η', θ' και ι' του άρ. 8 ΠΚ, ΠοινΧρον 1996, σελ. 5 επ.

679/2009⁵⁰, σύμφωνα με την οποία «*Η Ελλάδα, κατ' εφαρμογή του άρ. 55 της άνω Συνθήκης, που επιτρέπει επιφυλάξεις στα συμβαλλόμενα κράτη, για προστασία ουσιώδους συμφέροντος του κράτους, δήλωσε ρητή επιφύλαξη με το άρ. 3 του κυρωτικού νόμου, ότι δε θα δεσμεύεται συνεπεία της αρχής του άνω δεδικασμένου από τις ποινικές αποφάσεις των συμβαλλομένων κρατών για ορισμένα εγκλήματα, μεταξύ των οποίων και το έγκλημα της παράνομης διακίνησης ναρκωτικών και ψυχοτρόπων ουσιών. Επομένως, δεν συντρέχει περίπτωση δεδικασμένου από την Ολλανδική καταδικαστική απόφαση και δεν εμποδίζεται η νέα δίωξη για ίδιο τέτοιο αδίκημα ναρκωτικών*». Με παρόμοια πραγματικά περιστατικά ήρθε αντιμέτωπη και η απόφαση ΑΠ 1568/2010⁵¹, η οποία κρίνοντας το ζήτημα ως γενικότερου ενδιαφέροντος, παρέπεμψε την υπόθεση στην Ολομέλεια.

Έτσι, το εν λόγω ζήτημα επιλύθηκε οριστικώς με την ΟΛΑΠ 1/2011⁵², η οποία έκρινε ότι οι δηλώσεις των κρατών-μελών, κατ' εφαρμογή του άρ. 55 ΣΕΣΣ, όπως αυτές που διατύπωσε και η Ελλάδα, έπαυσαν να ισχύουν, διότι στο άρ. 50 ΧΘΔ δεν προβλέπονται δυνητικές εξαιρέσεις από τη διακρατική ισχύ της αρχής *ne bis in idem*, ανάλογες με αυτές που προβλέπει το άρ. 55 ΣΕΣΣ, ενόψει της αδιάσπικτης διατύπωσης του άρ. 50 ΧΘΔ. Μάλιστα, ο ΑΠ προχωράει έτι περισσότερο, καθώς εξετάζει εάν και κατά πόσο οι επιφυλάξεις αυτές των κρατών-μελών κατ' εφαρμογή του άρ. 55 ΣΕΣΣ θα μπορούσαν να θεωρηθούν ως επιτρεπτοί περιορισμοί του δικαιώματος *ne bis in idem* και συνεπώς να εξακολουθούν να ισχύουν, σύμφωνα με το άρ. 52 ΧΘΔ⁵³. Κατά την κρίση του Ακυρωτικού, μια τέτοια απόκλιση από τον κανόνα *ne bis in idem*, που αφορά την εμπορία ναρκωτικών ουσιών, δεν είναι αναγκαία και δεν ανταποκρίνεται πραγματικά σε στόχους γενικού ενδιαφέροντος, όπως επιτάσσει το άρ. 52 ΧΘΔ. Με αυτό το σκεπτικό, ο Άρειος Πάγος ανήρεσε την προσβαλλόμενη καταδικαστική απόφαση του Πενταμελούς Εφετείου Κακουρηγημάτων Αθηνών για διαμετακόμιση και κατοχή ναρκωτικών ουσιών, λόγω παραβίασεως δεδικασμένου, διότι για τις ίδιες πράξεις οι αναιρεσείοντες είχαν καταδικαστεί από το Εφετείο της Ρώμης, υπό διαφορετικό όμως νομικό

⁵⁰ ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

⁵¹ ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

⁵² ΠοινΧρον ΞΑ, σελ. 500, με εισαγγελική αγόρευση Ι. Τέντε και παρατηρήσεις Η. Αναγνωστόπουλου.

⁵³ Ίδετε Χ. Μυλωνόπουλος, Εναλλακτικοί τρόποι περάτωσης της ποινικής δίκης στη Γερμανία και η σημασία τους για την ελληνική έννομη τάξη, ΠοινΔικ 2015, σελ. 433 επ.

χαρακτηρισμό και ειδικότερα για παράνομη αγορά, κατοχή, διακίνηση και εισαγωγή στην Ιταλία των αυτών ποσοτήτων ναρκωτικών ουσιών. Μάλιστα, η απόφαση αυτή του ΑΠ χαρακτηρίστηκε ως «το πρώτο βήμα για την υπέρβαση της αντίθετης εγωιστικής και εθνοκεντρικής προσέγγισης που ακολουθείτο μέχρι πρότινος από τη νομολογία στη χώρα μας»⁵⁴. Η αυτή επιχειρηματολογία μάλιστα υιοθετήθηκε και αργότερα με την Γνωμοδότηση της Εισαγγελίας ΑΠ 1/2012⁵⁵.

Το εν λόγω ζήτημα αντιμετωπίστηκε και στην υπόθεση Kossowski⁵⁶. Εν προκειμένω, ο δράστης είχε κατηγορηθεί στην Γερμανία για την πράξη της ληστρικής εκβίασης, δίχως να συλληφθεί, καθότι διέφυγε στην Πολωνία. Σε έναν οδικό έλεγχο, οι πολωνικές αρχές τον συνέλαβαν για μία πράξη, που είχε τελέσει στην Πολωνία, ταυτόχρονα όμως, διετάχθη διενέργεια ανακρίσεως για την πράξη της ληστρικής εκβίασης και μάλιστα στα πλαίσια της δικαστικής συνδρομής η Γερμανία απέστειλε στην Πολωνία τα στοιχεία της δικογραφίας, κατόπιν αιτήματος της τελευταίας. Ωστόσο, λόγω ελλείψεως στοιχείων έπαυσε η ποινική δίωξη για την πράξη αυτή στην Πολωνία και ενημερώθηκαν οι γερμανικές αρχές. Λίγο αργότερα, ο κατηγορούμενος επέστρεψε στην Γερμανία, όπου και συνελήφθη, ωστόσο το Δικαστήριο απέρριψε την παραπομπή του, στηριζόμενο στο άρ. 54 ΣΕΣΣ και την αρχή ne bis in idem, λόγω της προγενέστερης παύσης της ποινικής δίωξης για την αυτή πράξη του από την Πολωνία. Ωστόσο, στην Γερμανία είχε γίνει χρήση της επιφύλαξης του άρ. 55 παρ. 1 περ. α' ΣΕΣΣ, κατά την οποία ένα κράτος δεν δεσμεύεται από την αρχή ne bis in idem «όταν τα πραγματικά περιστατικά τα οποία έλαβε υπόψη της η αλλοδαπή δικαστική απόφαση έλαβαν χώρα είτε εν όλω είτε εν μέρει στο έδαφός του, στην τελευταία όμως αυτή περίπτωση η εξαίρεση αυτή δεν εφαρμόζεται, εάν τα πραγματικά αυτά περιστατικά έλαβαν χώρα εν μέρει στο έδαφος του συμβαλλομένου μέρους, όπου εκδόθηκε η δικαστική απόφαση». Κατά της απόφασης αυτής λοιπόν, ασκήθηκε έφεση και το Δικαστήριο παρέπεμψε προδικαστικό ερώτημα, αναφορικά με το εάν αφενός εξακολουθεί να ισχύει η επιφύλαξη του άρ. 55 παρ. 1 περ. α' ΣΕΣΣ, αφετέρου δε εάν εν προκειμένω μπορεί να λάβει χώρα το άρ. 55 παρ. 4 ΣΕΣΣ, σύμφωνα με το

⁵⁴ Ίδετε Δ. Κιούπης/Ρ. Παπαδοπούλου/Δ. Μουζάκης, ό.π., 2011, σελ. 145.

⁵⁵ ΠοινΔικ 2012, σελ. 132. Αντίστοιχα έκριναν και οι ΤριμεΦΚακΑθ 674/2011 ΠοινΔικ 2011, σελ. 702 με παρατηρήσεις Π. Τσιρίδη, ΕφΠειρ 663,703/2014 ΠοινΧρον ΞΕ, σελ. 599.

⁵⁶ Δικαστήριο της 29.06.2016, Υπόθεση Kossowski C-486/14.

οποίο «Οι εξαιρέσεις, που αποτελούν αντικείμενο μιας δηλώσεως κατά την παράγραφο 1, δεν εφαρμόζονται όταν το ενδιαφερόμενο συμβαλλόμενο μέρος έχει ζητήσει από το άλλο συμβαλλόμενο μέρος την ποινική δίωξη για τα ίδια πραγματικά περιστατικά ή συναίνεσε στην έκδοση του εν λόγω προσώπου».

Άξια μνείας στην υπόθεση αυτή δεν είναι η απόφαση του ΔΕΕ, καθώς δεν υπεισήλθε στην εξέταση του εν λόγω ζητήματος, αλλά η εισαγγελική πρόταση. Ο εισαγγελέας εκκινεί με αφετηρία, ότι το γεγονός, ότι οι γερμανικές αρχές συνεργάστηκαν με τις πολωνικές και απέστειλαν τα στοιχεία της δικογραφίας δεν συνιστά σιωπηρή αίτηση άσκησης ποινικής δίωξης, αλλά και σε κάθε περίπτωση τέτοια σιωπηρή αίτηση δεν αρκεί, καθώς η επιλογή μεταξύ γερμανικού και πολωνικού ποινικού δικαίου μπορεί να προκύπτει μόνον από αίτημα που διατυπώνεται ρητώς από το Δικαστήριο ενός κράτους-μέλους και γίνεται ρητώς δεκτό από το Δικαστήριο του άλλου κράτους-μέλους, ενώ επίσης, οι γερμανικές αρχές απέστειλαν αντίγραφα της δικογραφίας και όχι την πρωτότυπη δικογραφία την οποία και διατήρησαν. Επομένως, εφαρμογή εν προκειμένω, του άρ. 55 παρ. 4 ΣΕΣΣ δεν χωρεί και ως εκ τούτου πρέπει να εξεταστεί εάν εξακολουθεί να ισχύει η επιφύλαξη του άρ. 55 παρ. 1 περ. α' ΣΕΣΣ.

Ως προς το δεύτερο αυτό σκέλος, ο εισαγγελέας τονίζει ήδη εξ αρχής, ότι οι επιφυλάξεις του άρ. 55 παρ. 1 ΣΕΣΣ συνιστούν περιορισμούς της αρχής *ne bis in idem* του άρ. 50 ΧΘΔ, οι οποίοι πρέπει να πληρούν τις προϋποθέσεις του άρ. 52 παρ. 1 ΧΘΔ. Από μόνη την ενσωμάτωση του «κεκτημένου Σένγκεν» στο ενωσιακό δίκαιο δεν συνάγεται η κατάργηση των επιφυλάξεων του άρ. 55 παρ. 1 ΣΕΣΣ. Ωστόσο, ο εισαγγελέας καταλήγει στο συμπέρασμα, ότι η επιφύλαξη του άρ. 55 παρ. 1 ΣΕΣΣ καθίσταται ανίσχυρη, καθώς δεν σέβεται το περιεχόμενο της αρχής *ne bis in idem*. Το επιχείρημα της εισαγγελικής πρότασης έγκειται στο ότι η επιφύλαξη αυτή προσβάλλει το ίδιο το «κεκτημένο Σένγκεν» του οποίου βασικός σκοπός είναι η διασφάλιση ενός χώρου ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης. Όπως έχει επικρατήσει άλλωστε, στην Νομολογία του ΔΕΕ προκειμένου να επιτευχθεί αυτό η αρχή της αμοιβαίας αναγνώρισης επιβάλλει στα κράτη να επιδεικνύουν αμοιβαία εμπιστοσύνη, ανεξαρτήτως των διαφορών των εθνικών τους νομοθεσιών. Η επιφύλαξη όμως, αυτή αντιστρατεύεται τις ως άνω επιδιώξεις. Επισημαίνει όμως, ο

εισαγγελέας ότι και πάλι η επιφύλαξη μπορεί να δικαιολογηθεί αν θεωρηθεί αναγκαία για την επιδίωξη ενός υπέρτερου συμφέροντος. Ο εισαγγελέας καταλήγει, ότι δεν υφίσταται πλέον αναγκαιότητα της επιφύλαξης αυτής, διότι το ζήτημα της αρχής ne bis in idem στις περιπτώσεις αυτές επιλύεται στην ουσία του και συγκεκριμένα μέσω της έννοιας της ταυτότητας της πράξης, όπως αυτή έχει διαμορφωθεί από το ΔΕΕ. Στο μέτρο που η νομολογία του Δικαστηρίου και ο ΧΘΔ καθιστούν δυνατή τη διασφάλιση του σεβασμού της επί της ουσίας διαφοράς των αδικημάτων, το να επιτρέπεται σε κράτος-μέλος να αποκλείει την εφαρμογή της αρχής ne bis in idem επί διαφορετικών περιστάσεων θα καθιστούσε την αρχή αυτή κενή περιεχομένου και θα έθετε εν αμφιβόλω το σύστημα επί του οποίου στηρίζεται ο χώρος ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης. Συμπεραίνει λοιπόν, ο εισαγγελέας ότι η επιφύλαξη του άρ. 55 παρ. 1 ΣΕΣΣ πρέπει να κηρυχθεί ανίσχυρη, καθώς δεν σέβεται το περιεχόμενο της αρχής ne bis in idem, όχι μόνο στην υπό κρίση υπόθεση, αλλά σε οιαδήποτε περίπτωση.

Ωστόσο, το ΔΕΕ με την πρόσφατη απόφαση στην υπόθεση *Generalstaatsanwaltschaft Bamberg*⁵⁷, κατέληξε σε διαφορετικά συμπεράσματα. Εν προκειμένω, ο MR καταδικάστηκε αμετάκλητα από αυστριακό Δικαστήριο για τις αξιόποινες πράξεις της απάτης και της νομιμοποίησης εσόδων από παράνομη δραστηριότητα. Ο MR εξέτισε μέρος της ποινής του και στη συνέχεια για το υπόλοιπο της ποινής του χορηγήθηκε υφ' όρον απόλυση. Την ίδια όμως, ημέρα που εκδόθηκε η απόφαση για την υφ' όρον απόλυσή του, ο MR τέθηκε υπό κράτηση από τις αυστριακές αρχές, προκειμένου να παραδοθεί στις γερμανικές αρχές, σε εκτέλεση ευρωπαϊκού εντάλματος σύλληψης, για τις αξιόποινες πράξεις της συγκρότησης εγκληματικής οργάνωσης και της επενδυτικής απάτης. Από την απόφαση του γερμανικού Δικαστηρίου που έθεσε το σχετικό προδικαστικό ερώτημα στο ΔΕΕ, προκύπτει ότι ο MR συγκρότησε και συμμετείχε ως μέλος σε εγκληματική οργάνωση διασυνοριακού χαρακτήρα, της οποίας η εγκληματική δράση προκάλεσε οικονομικές ζημιές σε χιλιάδες θύματα, μεταξύ άλλων, στη Γερμανία και στην Αυστρία. Με δεδομένο όμως ότι ο MR είχε καταδικαστεί αμετακλήτως στην Αυστρία για απάτη και νομιμοποίηση εσόδων από παράνομη δραστηριότητα, ανέκυψε το ζήτημα, κατά

⁵⁷ Δικαστήριο της 23.03.2023, Υπόθεση *Generalstaatsanwaltschaft Bamberg* C-365/21.

πόσο θα μπορούσε να εκτελεστεί το μεταγενεστέρως εκδοθέν από τις γερμανικές αρχές ευρωπαϊκό ένταλμα σύλληψής του για τις αξιόποινες πράξεις της εγκληματικής οργάνωσης και της επενδυτικής απάτης.

Το βασικό ζήτημα στην εν λόγω υπόθεση ήταν ότι κατά την κύρωση της ΣΕΣΣ, η Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας προέβη σε δήλωση, δυνάμει του άρ. 55 ΣΕΣΣ, διαλαμβάνουσα ότι η ίδια δεν δεσμεύεται από τις διατάξεις του άρ. 54 ΣΕΣΣ, όταν, σύμφωνα με το άρ. 55 παρ. 1 περ. β' ΣΕΣΣ, τα πραγματικά περιστατικά τα οποία είχε λάβει υπόψη η αλλοδαπή δικαστική απόφαση στοιχειοθετούν την αξιόποινη πράξη που τυποποιείται στο άρ. 129 γερμανικού ΠΚ, που αφορά το έγκλημα της συγκρότησης εγκληματικών οργανώσεων. Ανέκυψε λοιπόν, το ερώτημα κατά πόσο η επιφύλαξη αυτή της Γερμανίας σχετικά με το αδίκημα της εγκληματικής οργάνωσης μπορεί να θεωρηθεί επιτρεπτός περιορισμός του άρ. 50 ΧΘΔ, δυνάμει του άρ. 52 παρ. 1 ΧΘΔ.

Το ΔΕΕ διαπιστώνει αρχικώς, ότι πράγματι οι δηλώσεις-επιφυλάξεις των κρατών-μελών δυνάμει του άρ. 55 ΣΕΣΣ, συνιστούν περιορισμούς της αρχής *ne bis in idem* που θεμελιώνεται στο άρ. 50 ΧΘΔ, επισημαίνοντας ότι ένας τέτοιος περιορισμός μπορεί να είναι επιτρεπτός μόνο στα πλαίσια του άρ. 52 παρ. 1 ΧΘΔ⁵⁸. Εξετάζοντας λοιπόν, διαδοχικά όλες τις προϋποθέσεις που θέτει το άρ. 52 ΧΘΔ, καταλήγει στα κάτωθι συμπεράσματα: α) Ο περιορισμός αυτός της αρχής *ne bis in idem* πράγματι προβλέπεται από το νόμο, διότι απορρέει από το άρ. 55 ΣΕΣΣ, β) Η εξαίρεση του άρ. 55 παρ. 1 περ. β' ΣΕΣΣ από την αρχή *ne bis in idem* σκοπό έχει τη διαφύλαξη της εθνικής ασφάλειας προς προστασία των βασικών λειτουργιών του κράτους και των θεμελιωδών συμφερόντων της κοινωνίας, γ) Δεδομένης της σημασίας της καταστολής των προσβολών στην ασφάλεια ή σε άλλα εξίσου ουσιαστικά συμφέροντα του οικείου κράτους-μέλους, ο περιορισμός της αρχής *ne bis in idem* τον οποίο προβλέπει το άρ. 55 παρ. 1 περ. β' ΣΕΣΣ ανταποκρίνεται σε σκοπό γενικού συμφέροντος, δ) Έτσι, ένας τέτοιος περιορισμός τηρεί την αρχή της αναλογικότητας, διότι η ευχέρεια την οποία προβλέπει το άρ. 55 παρ. 1 περ. β' ΣΕΣΣ είναι κατάλληλη, πρόσφορη για την επίτευξη του σκοπού γενικού συμφέροντος που συνίσταται στην

⁵⁸Ίδετε *Ε. Σαχπεκίδου*, ό.π., 2020, σελ. 610 επ., όπου αναλύει του περιορισμούς των περιορισμών, ήτοι τις προϋποθέσεις προκειμένου ο περιορισμός ενός θεμελιώδους δικαιώματος του Χάρτη να είναι θεμιτός.

καταστολή, εκ μέρους κράτους μέλους, των προσβολών στην ασφάλειά του ή σε άλλα εξίσου ουσιαστικά συμφέροντά του. Είναι όμως και αναγκαία, λαμβανομένης υπόψη της φύσεως και της ιδιαίτερης σοβαρότητας τέτοιου είδους προσβολών. Επομένως, υπό την επιφύλαξη της τήρησης των λοιπών απαιτήσεων του άρ. 52 παρ. 1 ΧΘΔ, ένας τέτοιος σκοπός γενικού συμφέροντος μπορεί να δικαιολογήσει μέτρα που συνεπάγονται επεμβάσεις στα θεμελιώδη δικαιώματα για τον σκοπό της δίωξης και της επιβολής κύρωσης έναντι των ποινικών αδικημάτων εν γένει, οι οποίες άλλως δεν θα επιτρέπονταν.

Το ΔΕΕ συνεπώς, καταλήγει –εν αντιθέσει με τον ΑΠ- ότι οι επιφυλάξεις των κρατών-μελών δυνάμει του άρ. 55 ΣΕΣΣ, δεν πρέπει να θεωρούνται άνευ ετέρου ανίσχυρες⁵⁹, αλλά αντιθέτως συνιστούν εν τοις πράγμασι περιορισμούς της αρχής *ne bis in idem* του άρ. 50 ΧΘΔ, οι οποίοι μπορούν να δικαιολογηθούν, εφόσον πληρούν και τα λοιπά κριτήρια του άρ. 52 παρ. 1 ΧΘΔ. Ενώ λοιπόν, ο ΑΠ έκρινε ότι *in abstracto* οι εν λόγω επιφυλάξεις καθίστανται πλέον μέσω του άρ. 50 ΧΘΔ ανίσχυρες, το ΔΕΕ έκρινε ότι κατ' αρχήν παραμένουν ισχυρές, απλώς πρέπει να εξετάζεται κάθε φορά *in concreto* κατά πόσο συνιστούν επιτρεπτούς περιορισμούς κατ' άρ. 52 παρ. 1 ΧΘΔ.

ii. ΕΞΑΚΟΛΟΥΘΕΙ ΝΑ ΙΣΧΥΕΙ Η ΕΠΙΠΡΟΣΘΕΤΗ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΗ ΤΟΥ ΆΡ. 54 ΣΕΣΣ ΠΕΡΙ ΕΚΤΙΣΗΣ ΤΗΣ ΠΟΙΝΗΣ;

Ένα παρεμφερές ζήτημα που ανακύπτει σχετίζεται με την προϋπόθεση που θέτει το άρ. 54 ΣΕΣΣ για την εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* όταν η απόφαση είναι καταδικαστική, ήτοι ότι η επιβληθείσα ποινή πρέπει να έχει εκτιθεί, να εκτίεται ή να μην είναι δυνατόν πλέον να εκτιθεί σύμφωνα με το δίκαιο του κράτους που εξέδωσε την απόφαση. Όπως ήδη αναφέρθηκε, στο άρ. 50 ΧΘΔ η διατύπωση είναι σαφής χωρίς να τίθεται κανένας πρόσθετος περιορισμός περί έκτισης της ποινής. Εύλογα συνεπώς, γεννάται το ερώτημα κατά πόσο η διάταξη αυτή περί της έκτισης της ποινής ως περιορισμός του άρ. 50 ΧΘΔ, εξακολουθεί να βρίσκεται σε ισχύ.

Το ΔΕΕ με την απόφαση στην υπόθεση *Zoran Spasic* (Τμήμα Μείζονος Συνθέσεως)⁶⁰ έδωσε την λύση στον ως άνω προβληματισμό. Στην υπό κρίση

⁵⁹ Αντίστοιχα και οι «Επεξηγήσεις σχετικά με τον Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων», ΕΕ 2007, C-303, σύμφωνα με τις οποίες «Οι πολύ εξαιρετικές περιπτώσεις στις οποίες οι εν λόγω συμβάσεις επιτρέπουν στα κράτη μέλη να παρεκκλίνουν από τον κανόνα του δεδικασμένου καλύπτονται από την οριζόντια διάταξη του άρθρου 52, παράγραφος 1, σχετικά με τους περιορισμούς».

⁶⁰ Δικαστήριο της 27.05.2014, Υπόθεση *Spasic* C-129/14.

υπόθεση, ο κατηγορούμενος, σερβικής υπηκοότητας, είχε διαπράξει απάτη ως μέλος εγκληματικής οργάνωσης σε βάρος θύματος, γερμανικής υπηκοότητας, στο Μιλάνο. Το 2012 το Πρωτοδικείο του Μιλάνου καταδίκασε ερήμην τον κατηγορούμενο σε ποινή φυλάκισης ενός έτους και σε χρηματική ποινή ύψους 800 ευρώ -τα οποία και κατέβαλε-, χορηγώντας του αναστολή εκτέλεσης της ποινής, η οποία στη συνέχεια ανακλήθηκε. Το Πρωτοδικείο της Γερμανίας εξέδωσε το Νοέμβριο του 2013 εθνικό ένταλμα σύλληψης για την πράξη απάτης σε βάρος του θύματος γερμανικής υπηκοότητας, για την οποία είχε καταδικαστεί στο Μιλάνο. Ο κατηγορούμενος προσέβαλε την απόφαση του Πρωτοδικείου, υποστηρίζοντας ότι η νέα δίωξή του στη Γερμανία παραβιάζει την αρχή *ne bis in idem*, καθώς υπάρχει ήδη αμετάκλητη απόφαση στην Ιταλία, για το ίδιο πραγματικό περιστατικό. Τελικά, το αίτημα του κατηγορουμένου απορρίφθηκε διότι δεν είχε εκτίσει την ποινή του και ο Spasic άσκησε νέο ένδικο μέσο ενώπιον του Εφετείου της Νυρεμβέργης, προβάλλοντας ότι το άρ. 54 ΣΕΣΣ και η προϋπόθεση περί έκτισης δεν εφαρμόζεται, διότι συνιστά περιορισμό του άρ. 50 ΧΘΔ. Βάσει όλων των ανωτέρω, το Εφετείο της Νυρεμβέργης υπέβαλε προδικαστικό ερώτημα στο ΔΕΕ, αν τελικά η προϋπόθεση της έκτισης της ποινής που αναγράφεται μόνο στο ά. 54 ΣΕΣΣ ισχύει και ενόψει του ά. 50 ΧΘΔΕΕ.

Το ΔΕΕ αναγνωρίζει ότι η ρήτρα της έκτισης της ποινής αποτελεί περιορισμό της απαγόρευσης της αρχής *ne bis in idem*. Ωστόσο, από το συνδυασμό των άρ. 52 παρ. 7 ΧΘΔ, 6 παρ. 3 ΣΕΕ και των επεξηγήσεων του άρ. 50 ΧΘΔ –οι οποίες δεν έχουν δεσμευτικό χαρακτήρα, αλλά θα πρέπει να λαμβάνονται υπόψη κατά την ερμηνεία των διατάξεων του Χάρτη- το Δικαστήριο κάνει δεκτό ότι ο περιορισμός αυτός είναι συμβατός προς το περιεχόμενο του δικαιώματος που κατοχυρώνει το άρ. 50 ΧΘΔ, είναι δηλαδή αναλογικός και δεν θίγει τον πυρήνα αυτού, ενώ πρόκειται περί περιορισμού που προβλέπεται από το νόμο, ήτοι από το άρ. 54 ΣΕΣΣ, όπως απαιτεί το άρ. 52 παρ. 1 ΧΘΔ. Επίσης, ο μη δυσανάλογος χαρακτήρας του περιορισμού φαίνεται και από το γεγονός, ότι μέσω αυτού επιδιώκεται η επίτευξη ενός στόχου δημοσίου συμφέροντος, που δεν είναι άλλος από την αποφυγή της ατιμωρησίας εντός του χώρου ασφάλειας, ελευθερίας και δικαιοσύνης που επιδιώκεται να διαμορφωθεί μέσω της Ένωσης. Το Δικαστήριο κάνει μνεία και στο θεσμό του Ευρωπαϊκού Εντάλματος Σύλληψης και στη δυνατότητα εκτέλεσης της καταδικαστικής απόφασης σε άλλο κράτος-μέλος, τονίζοντας ότι οι ανωτέρω

δυνατότητες δικαστικής συνεργασίας δεν παραθέτουν κάποια προϋπόθεση σχετικά με την έκτιση της ποινής και για αυτό δεν μπορούν να διασφαλίσουν την αποφυγή της ατιμωρησίας εντός του χώρου ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης⁶¹. Βάσει όλων των ανωτέρω, το ΔΕΕ έκανε δεκτό ότι προϋπόθεση έκτισης της ποινής είναι συμβατή με το άρ. 50 ΧΘΔ.

Συνελόντι ειπείν, το άρ. 54 ΣΕΣΣ παρότι αξιολογείται ιεραρχικά ως διάταξη του παραγώγου δικαίου και ως επακόλουθο ως διάταξη υποδεέστερη του άρ. 50 ΧΘΔ, δεν έχει απωλέσει την κανονιστική του σημασία, αφού γίνεται δεκτό ότι συνιστά νόμο κατά την έννοια του άρ. 52 παρ. 1 ΧΘΔ, που θέτει θεμιτά όρια στην εμβέλεια του άρ. 50 ΧΘΔ⁶². Έτσι, ο περιορισμός που εισάγει για την εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* στο διακρατικό επίπεδο, ήτοι η εξάρτηση από την έκτιση της επιβληθείσας ποινής, συνιστά περιορισμό που ισχύει και για το άρ. 50 ΧΘΔ. Αξίζει βέβαια, να επισημανθεί, ότι δεν είναι λίγοι οι Θεωρητικοί που έχουν αποδοκιμάσει την θέση αυτή.

iii. Η ΣΧΕΣΗ ΤΟΥ ΆΡ. 54 ΣΕΣΣ ΚΑΙ ΤΗΣ Α-Π 2002/584/ΔΕΥ ΓΙΑ ΤΟ ΕΕΣ

Προβληματισμός γεννάται επίσης, αναφορικά με την προσέγγιση της αρχής *ne bis in idem* στην Α-Π 2002/584/ΔΕΥ για το Ευρωπαϊκό Ένταλμα Σύλληψης⁶³ και στον κυρωτικό Ν. 3251/2004⁶⁴. Εν προκειμένω, ιδιαίτερης σημασίας κρίνονται τα άρ. 3 και 4 της Α-Π, τα οποία αφορούν τους λόγους υποχρεωτικής και προαιρετικής άρνησης της εκτέλεσης του εντάλματος αντίστοιχα. Συγκεκριμένα, το άρ. 3 περ. 2⁶⁵ προβλέπει ότι είναι υποχρεωτική η άρνηση εκτέλεσης «*εάν από τις πληροφορίες που διαθέτει η δικαστική αρχή εκτέλεσης προκύπτει ότι ο καταζητούμενος έχει δικασθεί*

⁶¹ Ίδετε *Ε. Σαχπεκίδου*, Κατ' άρθρο ερμηνεία του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ένωσης, 2020, σελ. 567-568.

⁶² Ίδετε *Β. Σκουρής*, Συνθήκη της Λισσαβώνας, Ερμηνεία κατ' άρθρο, Συνθήκη για την ΕΕ – Συνθήκη για την λειτουργία της ΕΕ – Χάρτης Θεμελιωδών Δικαιωμάτων, 2020, σελ. 2362, σύμφωνα με τον οποίο «*Το άρ. 50 ΧΘΔ φαίνεται κατ' αρχήν με βάση την γραμματική διατύπωση και κατ' αντιπαραβολή με το άρ. 4 του 7ου Πρωτοκόλλου τη ΕΣΔΑ να κατοχυρώνει την αρχή *ne bis in idem* χωρίς επιφυλάξεις και περιορισμούς. Τούτου, ωστόσο, δεν ισχύει. Ο ίδιος ο Χάρτης καθιστά δυνατή την θέσπιση ή αναγνώριση περιορισμών σύμφωνα με το άρ. 52 παρ. 1 ΧΘΔ, αρκεί αυτοί να στηρίζονται στο νόμο και να σέβονται την ουσία του δικαιώματος και την αρχή της αναλογικότητας*».

⁶³ Ίδετε *Ο. Τσόγκα*, Αμοιβαία αναγνώριση ποινικών αποφάσεων και προστασία θεμελιωδών δικαιωμάτων εντός του «χώρου ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης» της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Ο διάλογος μεταξύ του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης και του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, ΠοινΧρον 2018, σελ. 425 επ.

⁶⁴ Ίδετε *Η. Αναγνωστόπουλος*, ό.π., 2008, σελ. 105 επ.· *Χ. Μυλωνόπουλος*, Η κατάργηση του διπλού αξιοποιούν ως κατάχρηση δικαιώματος και η Νομολογία του ΔΕΚ για το ΕΕΣ, ΠΛογ 2007, σελ. 1 επ.

⁶⁵ Αντίστοιχα το άρ. 11 περ. β' Ν. 3251/2004.

τελεσιδίκως⁶⁶ για τις ίδιες πράξεις από κράτος μέλος υπό τον όρο ότι, σε περίπτωση καταδίκης, η καταδίκη έχει εκτιθεί ή εκτίεται ή δεν μπορεί πλέον να εκτιθεί σύμφωνα με το δίκαιο του κράτους μέλους της καταδίκης». Συμπεραίνεται λοιπόν, ότι, εάν για την πράξη για την οποία έχει εκδοθεί το ένταλμα, έχει εκδοθεί αμετάκλητη απόφαση σε οιοδήποτε άλλο κράτος-μέλος, όλα τα λοιπά κράτη δεσμεύονται από αυτήν και οφείλουν να αρνηθούν την εκτέλεση.

Αντίστοιχα, το άρ. 4 προβλέπει ως δυνητικούς λόγους άρνησης τις περιπτώσεις κατά τις οποίες: α) ο καταζητούμενος διώκεται για την αυτή πράξη από το κράτος εκτέλεσης του εντάλματος (περ. 2)⁶⁷, β) οι δικαστικές αρχές του κράτους εκτέλεσης αποφάσισαν να μην ασκήσουν δίωξη ή να παύσουν την δίωξη για την αυτή πράξη (περ. 3)⁶⁸ και γ) ο καταζητούμενος έχει δικασθεί αμετακλήτως για τις αυτές πράξεις σε κράτος-μέλος με αποτέλεσμα να παρακωλύεται μεταγενέστερη δίωξη (περ. 3)⁶⁹. Η τρίτη αυτή υποπερίπτωση όμως, εκ πρώτης όψεως φαίνεται να ταυτίζεται με το άρ. 3 περ. 2, καθιστώντας τις δύο διατάξεις αντικρουόμενες αναφορικά με το εάν η εν λόγω περίπτωση συνιστά υποχρεωτικό ή δυνητικό λόγο άρνησης εκτέλεσης του εντάλματος. Η αντίφαση αυτή οφείλεται σε εκ παραδρομής εσφαλμένη μετάφραση, ενώ ιδιαίτερα διαφωτιστικές είναι οι αντίστοιχες διατάξεις, όπως έχουν μεταφραστεί στην γερμανική έννομη τάξη, σύμφωνα με την οποία η μεν πρώτη περίπτωση του άρ. 3 περ. 2 αφορά αμετάκλητες δικαστικές αποφάσεις, η δε δεύτερη του άρ. 4 περ. 3 αφορά αμετάκλητες διατάξεις –ιδίως εισαγγελικές– δίχως την μεσολάβηση Δικαστηρίου⁷⁰. Ωστόσο, ακόμα και υπό αυτό το πρίσμα, φαίνεται ότι η διάταξη αυτή προσκρούει στο άρ. 54 ΣΕΣΣ και στην έννοια του *bis*, όπως αυτή ερμηνεύεται από το ΔΕΕ. Συνεπώς, γίνεται δεκτό ότι οι εν λόγω διατάξεις πρέπει να ερμηνεύονται πλέον υπό το φως του άρ. 54 ΣΕΣΣ και συνεπώς όλα τα ζητήματα που τίθενται για το άρθρο αυτό, ήτοι αμετάκλητη απόφαση, ταυτότητα της πράξης, έκτιση της ποινής, επιλύονται με τον ίδιο τρόπο και για το ΕΕΣ. Ως εκ τούτου, η τρίτη αυτή

⁶⁶ Επισημαίνεται ότι η φράση «έχει δικασθεί τελεσιδίκως» οφείλεται σε εσφαλμένη εκ παραδρομής μετάφραση, η οποία διορθώθηκε στον κυρωτικό Ν. 3251/2004, ο οποίος αναφέρεται σε αμετάκλητη εκδίκαση.

⁶⁷ Αντίστοιχα το άρ. 12 παρ. 1 περ. α' Ν. 3251/2004.

⁶⁸ Αντίστοιχα το άρ. 12 παρ. 1 περ. β' Ν. 3251/2004.

⁶⁹ Αντίστοιχα το άρ. 12 παρ. 1 περ. γ' Ν. 3251/2004.

⁷⁰ Ίδετε Δ. Μουζάκης, Το ευρωπαϊκό ένταλμα σύλληψης, Νομική Βιβλιοθήκη, 2009, σελ. 323.

υποπερίπτωση του άρ. 4, ήτοι η μη άσκηση δίωξης ή η παύση αυτής από εισαγγελικές αρχές αμετακλήτως, εμπεριέχεται στο άρ. 3 περ. 2 και συνιστά υποχρεωτικό λόγο άρνησης εκτέλεσης του εντάλματος⁷¹.

Τέλος, καινοτόμος είναι η διάταξη του άρ. 4 περ. 5⁷² της Α-Π, σύμφωνα με την οποία η αρχή *ne bis in idem* εφαρμόζεται και σε περίπτωση αμετάκλητης απόφασης για την αυτή πράξη από τρίτη χώρα, μη κράτος-μέλος, που δεν δεσμεύεται από την Α-Π, υπό την προϋπόθεση και πάλι ότι, εάν η απόφαση είναι καταδικαστική, πρέπει η ποινή να έχει εκτιθεί, να εκτίεται ή να μην δύναται να εκτιθεί. Δεδομένου όμως, ότι συνιστά δυνητικό λόγο άρνησης, συμπεραίνεται ότι υφίσταται μία επιφυλακτικότητα ως προς την εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* εκτός της Ένωσης, παρότι μάλιστα πολλά κράτη-μέλη στο εσωτερικό τους δίκαιο αναγνωρίζουν την αρχή σε διεθνές επίπεδο.

Ειδικά ως προς την τελευταία αυτή διάταξη χαρακτηριστική είναι η απόφαση στην υπόθεση Χ⁷³. Εν προκειμένω, εκδόθηκε ΕΕΣ εις βάρος του Χ από το Βερολίνο για τις πράξεις της απόπειρας ανθρωποκτονίας, του βιασμού, της βαριάς σωματικής βλάβης και της παράνομης κατακράτησης εις βάρος της συντρόφου του Υ, και της απόπειρας ανθρωποκτονίας και της παράνομης κατακράτησης εις βάρος της ανήλικης κόρης της Ζ. Για τις αυτές πράξεις πλην της παράνομης παρακράτησης της Υ –η οποία όμως συνεκτιμήθηκε-, ο Χ διώχθηκε στο Ιράν, και καταδικάστηκε αμετάκλητα για τις απόπειρες ανθρωποκτονίας και την βαριά σωματική βλάβη, ενώ αθώωθηκε αμετάκλητα για τον βιασμό της Υ και την παράνομη κατακράτηση της Ζ. Δυνάμει του ΕΕΣ, ο Χ συνελήφθη στην Ολλανδία, όπου σύμφωνα με το άρ. 9 παρ. 1 του νόμου με τον οποίο ενσωμάτωσε την Α-Π για το ΕΕΣ, «η παράδοση του καταζητούμενου δεν επιτρέπεται όταν Δικαστήριο τρίτης χώρας εξέδωσε αντίστοιχη αμετάκλητη απόφαση». Η διάταξη λοιπόν, που στην Α-Π προβλέπεται ως δυνητικός λόγος άρνησης (άρ. 4 περ. 5), στην Ολλανδική νομοθεσία προβλέπεται ως υποχρεωτικός λόγος άρνησης. Τέθηκε λοιπόν, προδικαστικό ερώτημα κατά πόσο το άρ. 4 παρ. 5 Α-Π υποδηλώνει ότι, όταν η αμετάκλητη απόφαση εκδόθηκε από τρίτη

⁷¹ Ίδετε Δ. Μουζάκης, ό.π., 2009, σελ. 320-326.

⁷² Αντίστοιχα το άρ. 12 παρ. 1 περ. δ' Ν. 3251/2004.

⁷³ Δικαστήριο της 29.04.2021, Υπόθεση Χ C-665/20.

χώρα, πρέπει οι δικαστικές αρχές του κράτους έκδοσης να έχουν μία ελευθερία εκτίμησης για τον εάν πρέπει να εκτελεστεί το ΕΕΣ.

Το ΔΕΕ εκκίνησε από την παραδοχή, ότι σύμφωνα με την Α-Π ο κανόνας είναι η υποχρεωτική έκδοση από τα κράτη-μέλη και μόνο κατ' εξαίρεση στις περιπτώσεις των άρ. 3 και 4 είναι δυνατή η άρνηση της έκδοσης. Έτσι, εφόσον η άρνηση συνιστά την εξαίρεση πρέπει να ερμηνεύεται στενά. Επισημαίνει ότι, τα κράτη έχουν διακριτική ευχέρεια όσον αφορά τους δυνητικούς λόγους άρνησης του άρ. 4 και ότι μπορούν να τους περιορίσουν. Ωστόσο, από το γράμμα της διάταξης αυτής απορρέει ότι το κράτος έκδοσης πρέπει πάντα να έχει την δυνατότητα να εκτιμήσει εάν πρέπει να αρνηθεί ή όχι την εκτέλεση. Εάν λοιπόν, τα κράτη-μέλη επιλέξουν να ενσωματώσουν όλους ή κάποιους από τους λόγους αυτούς στο εσωτερικό τους δίκαιου δεν μπορούν να προβλέπουν ότι οι Δικαστικές αρχές είναι υποχρεωμένες να αρνηθούν την εκτέλεση, διότι διαφορετικά η εξαίρεση θα μετατρέπεται σε γενικό κανόνα. Επίσης, υπογραμμίζει το ΔΕΕ ότι η αρχή της αμοιβαίας εμπιστοσύνης τεκμαίρεται για τα κράτη-μέλη όχι όμως για τα τρίτα κράτη, για αυτό στην περίπτωση του άρ. 4 περ. 5, το κράτος έκδοσης πρέπει να έχει δυνατότητα εκτίμησης. Συμπεραίνει το ΔΕΕ, ότι στην περίπτωση του άρ. 4 περ. 5 πάντα πρέπει να καταλείπεται ευχέρεια στο Δικαστήριο να εκτιμήσει. Εν προκειμένω, το Δικαστήριο της Ολλανδίας είναι υποχρεωμένο να αρνηθεί εκτός αν προβεί σε *contra legem* ερμηνεία του ολλανδικού κυρωτικού νόμου. Ωστόσο, η Α-Π δεν έχει άμεσο αποτέλεσμα και το κράτος-μέλος δεν υποχρεούται να μην εφαρμόσει εθνική διάταξη εκ του λόγου ότι αντίκειται σε αυτήν. Οφείλει όμως, σε τέτοιες περιπτώσεις να προβεί σε σύμφωνη με το ενωσιακό δίκαιο ερμηνεία, η οποία όμως δεν μπορεί να φτάσει στα όρια της *contra legem* ερμηνείας. Έτσι, το ΔΕΕ έκρινε ότι εναπόκειται στο αιτούν Δικαστήριο κατά πόσο είναι δυνατή εφαρμογή του ολλανδικού δικαίου κατά τρόπο σύμφωνο με το ενωσιακό δίκαιο.

Τονίζεται ότι στην υπό κρίση απόφαση το ΔΕΕ έκρινε ότι η φράση «*τις ίδιες πράξεις*» του άρ. 3 περ. 2 Α-Π και η φράση «*τις αυτές πράξεις*» του άρ. 4 παρ. 5, πρέπει να ερμηνεύονται κατά τρόπο ομοιόμορφο, αφού εξυπηρετούν τον ίδιο σκοπό, αλλά και για λόγους συνοχής και ασφάλειας δικαίου.

iv. Η ΣΧΕΣΗ ΤΩΝ ΆΡ. 54 ΣΕΣΣ ΚΑΙ 50 ΧΘΔ ΜΕ ΤΗΝ ΕΚΔΟΣΗ ΣΕ ΤΡΙΤΗ ΧΩΡΑ

Εξίσου σημαντικά ζητήματα γεννώνται και για την σχέση των άρ. 54 ΣΕΣΣ και 50 ΧΘΔ με την έκδοση των κατηγορουμένων σε τρίτα κράτη μη μέλη, με βασικότερο ερμηνευτικό ζήτημα το κατά πόσο η έκδοση μπορεί να θεωρηθεί νέα δίωξη, ώστε να τεθεί σε εφαρμογή η αρχή *ne bis in idem*. Σύμφωνα με την Θεωρία⁷⁴, ως δίκη νοείται και η δίκη περί έκδοσης, η οποία συνιστά μορφή δίωξης, ενώ την ίδια άποψη φαίνεται πως υιοθετεί και η Νομολογία του ΔΕΕ.

Χαρακτηριστική είναι η απόφαση στην υπόθεση WS (Τμήμα Μείζονος Συνθέσεως)⁷⁵. Εν προκειμένω, εις βάρος του WS, Γερμανού υπηκόου, εκδόθηκε ένταλμα σύλληψης από τις αρχές των ΗΠΑ για το αδίκημα της δωροδοκίας, δυνάμει του οποίου εκδόθηκε από την Interpol ερυθρά αγγελία για τον εντοπισμό του και την σύλληψή του με σκοπό την έκδοσή του. Ωστόσο, για τις ίδιες πράξεις η γερμανική εισαγγελία είχε παύσει την δίωξη κατόπιν καταβολής από τον ίδιο ενός χρηματικού ποσού, πριν εκδοθεί η ερυθρά αγγελία. Επειδή λοιπόν, τα κράτη-μέλη και τα συμβαλλόμενα κράτη είχαν καταχωρίσει του όνομα του κατηγορούμενου στα εθνικά τους συστήματα αναζήτησης καταζητούμενων προσώπων, υποστήριξε ότι παραβιάζεται το άρ. 54 ΣΕΣΣ, το άρ. 50 ΧΘΔ, αλλά και το άρ. 21 ΣΛΕΕ, καθώς δεν μπορούσε να ταξιδεύσει ελεύθερα στον χώρο Σένγκεν, χωρίς να διατρέχει κίνδυνο σύλληψης. Τέθηκε λοιπόν, το ερώτημα εάν το πρόσωπο το οποίο συλλαμβάνεται και κρατείται προσωρινώς κατόπιν έκδοση ερυθράς αγγελίας, μπορεί να θεωρηθεί ότι διώκεται κατά την έννοια του άρ. 54 ΣΕΣΣ και ότι υφίσταται μη συμβατός περιορισμός του άρ. 21 ΣΛΕΕ, όπως αυτά ερμηνεύονται υπό το πρίσμα του άρ. 50 ΧΘΔ.

Το ΔΕΕ τόνισε ότι το άρ. 54 ΣΕΣΣ απαγορεύει όχι μόνο την σώρευση κυρώσεων, αλλά και την σώρευση διώξεων για την αυτή πράξη. Υποστήριξε, ότι μόνο από το γράμμα του άρ. 54 ΣΕΣΣ δεν προκύπτει ότι η σύλληψη με σκοπό την έκδοση μπορεί να θεωρηθεί δίωξη, λαμβάνοντας όμως, υπόψη και τον σκοπό της διάταξης, ήτοι την ελεύθερη κυκλοφορία των πολιτών και την αμοιβαία εμπιστοσύνη των κρατών, κρίνει ότι πράγματι η εν λόγω συμπεριφορά θεωρείται νέα δίωξη. Στηριζόμενο στο άρ. 57 ΣΕΣΣ, υποστήριξε, ότι, μόνο όταν προκύπτει και αποδεικνύεται με βεβαιότητα η εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem*, το κράτος

⁷⁴ Ίδετε Χ. Μυλωνόπουλος, Καταχρηστική αίτηση έκδοσης και *ne bis in idem*, ΠοινΧρον 2004, σελ. 481.

⁷⁵ Δικαστήριο της 12.05.2021, Υπόθεση WS C-505/19.

οφείλει να απέχει από την σύλληψη και την προσωρινή κράτηση, ενώ απλές υποψίες δεν αρκούν, διότι τότε η προσωρινή κράτηση λογίζεται ως δικαιολογημένο μέτρο για την αποφυγή του κινδύνου της ατιμωρησίας. Εν προκειμένω, έκρινε ότι δεν αποδείχθηκε ότι η ερυθρά αγγελία αφορούσε τις ίδιες πράξεις για τις οποίες είχε καταδικασθεί αμετάκλητα και ως εκ τούτου η προσωρινή του κράτηση δεν συνιστά προσβολή των εν λόγω άρθρων.

Από την άλλη πλευρά, στην υπόθεση Generalstaatsanwaltschaft Munchen⁷⁶ (Τμήμα Μειζονος Συνθέσεως), αντιμετωπίστηκε η έκδοση πολίτη τρίτου κράτους μη μέλους. Εν προκειμένω, ο HF, Σέρβος υπήκοος, τέθηκε στην Γερμανία υπό προσωρινή κράτηση με σκοπό την έκδοση, κατόπιν ερυθράς αγγελίας της Interpol, δυνάμει εντάλματος σύλληψης των ΗΠΑ για τα αδικήματα της απάτης μέσω τηλεπικοινωνιών από Σεπτέμβριο 2008 έως Δεκέμβριο 2023. Ωστόσο, η Σλοβενικές αρχές ενημέρωσαν το Δικαστήριο της Γερμανίας ότι, αφενός ο HF είχε καταδικαστεί αμετάκλητα για το αδίκημα της επίθεσης σε σύστημα πληροφοριών μεταξύ Δεκεμβρίου 2009 και Ιουνίου 2010 σε στερητική της ελευθερίας ποινή την οποία εξέτισε στο σύνολό της, αφετέρου δε ότι τα Δικαστήρια της Σλοβενίας είχαν απορρίψει αμετάκλητα την αίτηση έκδοσης του HF στις ΗΠΑ, διότι επρόκειτο για την αυτή πράξη έως το 2010, ενώ για μετά το 2010 δεν υπήρχαν υπόνοιες τέλεσης. Επισημαίνεται, ότι ως πολίτης τρίτης χώρας ο HF δεν είχε δικαίωμα ελεύθερης κυκλοφορίας με βάση το άρ. 21 ΣΛΕΕ, αλλά με βάση το άρ. 20 ΣΕΣΣ.

Το ΔΕΕ αφενός επισήμανε ότι για την ταυτότητα της πράξης τα πραγματικά περιστατικά πρέπει να είναι αρρήκτως συνδεδεμένα κατά χρόνο και τόπο και όχι απλώς παρόμοια. Επομένως, δεν εμποδίζεται η έκδοση για τις αξιόποινες πράξεις που τοποθετούνται χρονικά εκτός της περιόδου που ελήφθη υπόψη από την αμετάκλητη απόφαση. Ωστόσο, αυτό εναπόκειται στις αρμόδιες αρχές του κράτους-μέλους να κριθεί. Εν συνεχεία, το ΔΕΕ κρίνει ότι η έννοια της δίωξης καλύπτει την αίτηση έκδοσης. Επίσης, τονίζει ότι, το άρ. 54 ΣΕΣΣ για την έννοια του προσώπου δεν προβλέπει προϋπόθεση σχετικά με την ιθαγένεια, αλλά αντιθέτως προστατεύει «όποιον» έχει καταδικαστεί αμετάκλητα σε κράτος-μέλος, ενώ και το άρ. 50 ΧΘΔ προβλέπει ότι «κανείς» δεν διώκεται δεύτερη φορά. Αυτό επιρρωνύεται και από τους

⁷⁶ Δικαστήριο της 28.10.2022, Υπόθεση Generalstaatsanwaltschaft Munchen C-435/22.

σκοπούς των άρθρων που δεν είναι άλλοι από την ελεύθερη κυκλοφορία εντός του χώρου Σένγκεν για οποιονδήποτε έχει καταδικαστεί αμετάκλητα και από την αμοιβαία εμπιστοσύνη των κρατών. Τέλος, το ΔΕΕ επισήμανε ότι το γεγονός ότι η Συνθήκη περί έκδοσης Γερμανίας-ΗΠΑ περιορίζει την αρχή ne bis in idem, δεν μπορεί να θέσει εν αμφιβόλω την εφαρμογή του άρ. 54 ΣΕΣΣ.

v. Η ΣΧΕΣΗ ΤΩΝ ΆΡ. 50 ΧΘΔ ΚΑΙ 4 ΠΑΡ. 1 ΤΟΥ 7^{ΟΥ} ΠΡΩΤΟΚΟΛΛΟΥ ΕΣΔΑ.

Βάσει του άρ. 4 παρ. 1 του 7^{ου} Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ *«Κανένας δεν μπορεί να διωχθεί ή καταδικασθεί ποινικά από τα δικαστήρια του ίδιου Κράτους, για μια παράβαση για την οποία ήδη αθώωθηκε ή καταδικάστηκε με αμετάκλητη απόφαση σύμφωνα με το νόμο και την ποινική δικονομία του Κράτους αυτού»*. Το εν λόγω άρθρο λοιπόν, ρητώς περιορίζει την εμβέλεια της αρχής ne bis in idem στο ενδοκρατικό πεδίο⁷⁷. Παραμένει ωστόσο, μείζονος σημασίας η σχέση της διάταξης αυτής με το άρ. 50 ΧΘΔ⁷⁸, το οποίο σαφώς παρέχει ευρύτερο προστατευτικό πλαίσιο.

Σύμφωνα με το άρ. 52 παρ. 3 ΧΘΔ *«Στο βαθμό που ο παρών Χάρτης περιλαμβάνει δικαιώματα που αντιστοιχούν σε δικαιώματα τα οποία διασφαλίζονται στην Ευρωπαϊκή Σύμβαση για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου⁷⁹ 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»*. Το άρθρο αυτό επιδιώκει μία όσμωση και συνοχή μεταξύ ΕΣΔΑ και ΧΘΔ⁸⁰. Όμως, παρότι στο άρ. 6 παρ. 3 ΣΕΕ προβλέπεται ότι τα θεμελιώδη στην ΕΣΔΑ δικαιώματα αποτελούν τμήμα του δικαίου της Ένωσης ως γενικές αρχές αυτού, η ΕΣΔΑ δεν αποτελεί τυπική πηγή του δικαίου της Ένωσης⁸¹, διότι η Ένωση δεν έχει προσχωρήσει ακόμα στην ΕΣΔΑ και τα Πρωτόκολλα της. Έτσι, η ΕΣΔΑ αποτελεί απλώς ένα σημείο αναφοράς για την ερμηνευτική νοηματοδότηση

⁷⁷ Ίδετε Χ. Μυλωνόπουλος, Αλλοδαπή ποινική απόφαση και ne bis in idem, ΠοινΧρον 1996, σελ. 727, σύμφωνα με τον οποίο, δυνάμει του άρ. 4 παρ. 1 7^{ου} Πρωτοκόλλου ΕΣΔΑ, για τον ευρωπαϊκό χώρο μία αλλοδαπή απόφαση δεν αποτελεί δικονομικό κώλυμα.

⁷⁸ Ίδετε Β. Σκουρής, Συνθήκη της Λισσαβώνας, Ερμηνεία κατ' άρθρο, Συνθήκη για την ΕΕ – Συνθήκη για την λειτουργία της ΕΕ – Χάρτης Θεμελιωδών Δικαιωμάτων, 2020, σελ. 2346.

⁷⁹ Ίδετε «Επεξηγήσεις σχετικά με τον Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων», ΕΕ 2007, C-303, σύμφωνα με τις οποίες η παραπομπή στην ΕΣΔΑ δεν περιορίζεται μόνο στο κείμενό της αλλά αφορά και τα Πρωτόκολλα και τη Νομολογία του ΕΔΔΑ.

⁸⁰ Ίδετε Ο. Τσόγκα, «Ne bis in idem» και εσωτερικό δυαδικό σύστημα κυρώσεων για την αυτή παράβαση: Μία σύνθετη προβληματική εν μέσω διασταυρώσεων της ΕΣΔΑ με τον Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ, ΠοινΧρον 2015, σελ. 625 επ.

⁸¹ Ίδετε Ε. Σαχπεκίδου, Κατ' άρθρο ερμηνεία του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ένωσης, 2020, σελ. 634 επ.

των άμεσων πηγών της Ένωσης, δίχως όμως να περιορίζεται η αυτονομία του δικαίου της τελευταίας και του ΔΕΕ. Κατ' επέκταση τα προδικαστικά ερωτήματα σχετικά με την αρχή *ne bis in idem* μπορούν να εξετάζονται μόνο με βάση το άρ. 50 ΧΘΔ⁸². Βέβαια, δεν πρέπει να παροράται ότι σύμφωνα με το άρ. 53 ΧΘΔ, η ΕΣΔΑ αποτελεί ένα ελάχιστο επίπεδο προστασίας, ήτοι το ενωσιακό δίκαιο μπορεί να παρέχει ευρύτερη προστασία από εκείνη της ΕΣΔΑ όχι όμως κατώτερη⁸³.

VII. ΟΙ ΕΠΙΜΕΡΟΥΣ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ *NE BIS IN IDEM*

i. Η ΕΝΝΟΙΑ ΤΗΣ ΤΑΥΤΟΤΗΤΑΣ ΤΟΥ ΥΠΟΚΕΙΜΕΝΟΥ

Όσον αφορά την πρώτη προϋπόθεση, ήτοι την ταυτότητα του υποκειμένου, δεν δημιουργούνται ιδιαίτερα ζητήματα. Η αρχή *ne bis in idem* δεν ωφελεί άλλους συμμετόχους ή γενικότερα τρίτους εις βάρος των οποίων δεν συνέτρεξαν οι επιμέρους όροι⁸⁴.

Χαρακτηριστική είναι η απόφαση στις υποθέσεις Orsi και Baldetti⁸⁵. Οι κατηγορούμενοι ήταν νόμιμοι εκπρόσωποι δύο μεγάλων εταιρειών. Κατά των εταιρειών αυτών είχαν επιβληθεί από τις αρμόδιες φορολογικές αρχές αμετακλήτως διοικητικά πρόστιμα για τις παραβάσεις περί μη απόδοσης Φ.Π.Α. Για τις αυτές παραβάσεις κινήθηκαν και ποινικές διαδικασίες εις βάρος των κατηγορουμένων. Κατόπιν προδικαστικού ερωτήματος το ΔΕΕ έκρινε ότι εφόσον οι διοικητικές κυρώσεις επιβλήθηκαν στις εταιρείες ως νομικά πρόσωπα, ενώ οι ποινικές διαδικασίες αφορούν τους κατηγορούμενους ως φυσικά πρόσωπα, δεν υφίσταται ταυτότητα του υποκειμένου και εφαρμογή του δεδικασμένου.

Επίσης, διαφωτιστική η απόφαση στην υπόθεση ΑΥ⁸⁶. Ο τελευταίος, ουγγρικής καταγωγής, κατηγορήθηκε στην Κροατία για το αδίκημα της ενεργητικής δωροδοκίας. Ταυτόχρονα στην Ουγγαρία είχε κινηθεί για τις αυτές πράξεις έρευνα κατά αγνώστων, στην οποία ο ΑΥ είχε κληθεί ως μάρτυρας και η οποία ανάκριση έπαυσε με απόφαση της ουγγρικής υπηρεσίας ερευνών. Το ΔΕΕ εν προκειμένω, απεφάνθη ότι η έρευνα αυτή δεν στρεφόταν κατά του ΑΥ ως υπόπτου ή κατηγορούμενου, αλλά απλώς εξετάστηκε ως μάρτυρας. Η αρχή *ne bis in idem* αφορά

⁸² ΔΕΕ, Garlsson Real Estate SA, υπόθεση C-537/2016· ΔΕΕ, Luca Menci, υπόθεση C-524/2015.

⁸³ Ίδετε «Επεξηγήσεις σχετικά με τον Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων», ΕΕ 2007, C-303.

⁸⁴ Ίδετε Β. Σκουρής, ό.π., 2020, σελ. 2351-2352.

⁸⁵ Δικαστήριο της 05.04.2017, Υποθέσεις Orsi C-217/15 και Baldetti C-350/15.

⁸⁶ Δικαστήριο της 25.07.2018, Υπόθεση ΑΥ C-268/17.

μόνο πρόσωπα για τα οποία έχει εκδοθεί αμετάκλητη δικαστική απόφαση και δεν επεκτείνεται σε πρόσωπα που απλώς στα πλαίσια ποινικής έρευνας εξετάστηκαν ως μάρτυρες.

ii. Η ΕΝΝΟΙΑ ΤΗΣ ΤΑΥΤΟΤΗΤΑΣ ΤΗΣ ΠΡΑΞΗΣ (IDEM).

Ο ορισμός της πράξης από δικονομικής άποψης αποτέλεσε τόσο σε εθνικό όσο και σε διεθνές επίπεδο ένα αρκετά ολισθηρό πεδίο που προκάλεσε έντονες θεωρητικές αλλά και νομολογιακές έριδες. Ειδικά στο στερέωμα της Ευρωπαϊκής Ένωσης, η οποία αποτελείται από πλειάδα κρατών-μελών και επομένως, από περισσότερες αποκλίνουσες έννομες τάξεις, εντός των οποίων ορίζεται με διαφορετικό τρόπο η έννοια της δικονομικής πράξης, ο προσδιορισμός της έννοιας της «ίδιας πράξης» αποτελεί ένα δυσχερές έργο⁸⁷. Πρόκειται, μάλιστα, για μία προβληματική η οποία προκάλεσε αμηχανία, όχι μόνο στα εθνικά δικαστήρια, αλλά και στο ΕΔΔΑ, του οποίου η θέση προοδευτικά μεταβλήθηκε. Σημειώνεται, ότι σε εθνικό επίπεδο το αντικείμενο της δίκης (*res*) καθορίζει και την έκταση και εμβέλεια του δεδικασμένου. Αυτό σημαίνει, ότι μία στενή σύλληψη του αντικειμένου της δίκης και ταύτισή του με την εγκληματική πράξη που αναφέρεται στο εισαγωγικό της δίκης δικόγραφο οδηγεί και σε μία στενή σύλληψη της ταυτότητας της πράξης, ενώ αντίθετα, μία ευρεία σύλληψη του αντικειμένου της δίκης οδηγεί και σε ευρύ-οντολογικό περιεχόμενο της ταυτότητας της πράξης στο πλαίσιο του δεδικασμένου.

Το βασικό πρόβλημα συνεπώς, ως προς την ταυτότητα της πράξης είναι ότι κάθε έννομη τάξη εφαρμόζει ένα διαφορετικό σύστημα και ως εκ τούτου το άρ. 54 ΣΕΣΣ καλείται να συγκεράσει τις διάφορες αυτές αντιλήψεις⁸⁸. Τα συστήματα τα οποία ακολουθούνται από τις έννομες τάξεις ως προς την έννοια του *idem* είναι αφενός μεν το αξιολογικό, αφετέρου δε το οντολογικό⁸⁹.

iii. ΑΞΙΟΛΟΓΙΚΕΣ ΘΕΩΡΙΕΣ (IDEM CRIMEN)

Το αξιολογικό σύστημα, του οποίου οι ρίζες εντοπίζονται στο αγγλοσαξωνικό δίκαιο, ταυτίζει την έννοια της πράξης με το έγκλημα (*idem crimen*). Τουτέστιν, η πράξη ταυτίζεται με το νομικό χαρακτηρισμό αυτής. Πιο συγκεκριμένα, οι ένορκοι

⁸⁷ Ίδετε Δ. Κιούπης, Το ευρωπαϊκό δεδικασμένο και το άρθρο 54 της Σύμβασης Εφαρμογής της Συμφωνίας του Σένγκεν, Πλογ 2003, σελ. 903 επ., σύμφωνα με τον οποίο το άρ. 54 ΣΕΣΣ έχει να αντιμετωπίσει τον σκόπελο των σημαντικών αποκλίσεων και διαφοροποιήσεων που παρατηρούνται μεταξύ ουσιαστικών και δικονομικών διατάξεων των εθνικών ευρωπαϊκών νομοθεσιών.

⁸⁸ Ίδετε Ι. Κυριτσάκη, ό.π., Αρμ. 2009, σελ. 338.

⁸⁹ Ίδετε Α. Τζαννετής, Η ταυτότητα της δικονομικής πράξης, 2010, σελ. 23 επ.

κατά το αγγλοσαξωνικό δίκαιο δεν μπορούν να μεταβάλουν το νομικό χαρακτηρισμό της πράξης, αλλά περιορίζονται στο να κρίνουν τον κατηγορούμενο ένοχο ή αθώο για την συγκεκριμένη πράξη υπό τον συγκεκριμένο νομικό χαρακτηρισμό. Εάν ωστόσο, κριθεί αθώος, δεν σημαίνει ότι δεν μπορεί να ασκηθεί νέα ποινική δίωξη για τα αυτά πραγματικά περιστατικά υπό διαφορετικό όμως νομικό χαρακτηρισμό. Συνάγεται ότι υπάρχει δυνατότητα διεξαγωγής νέας ποινικής διαδικασίας σε βάρος του ίδιου κατηγορουμένου για τα ίδια πραγματικά περιστατικά, υπό την προϋπόθεση ότι τα τελευταία μπορούν στηρίξουν έναν διαφορετικό νομικό χαρακτηρισμό. Την αξιολογική αυτή ερμηνεία είχε υιοθετήσει μάλιστα κατά το παρελθόν και το ΕΔΔΑ στην απόφαση Oliveira κατά Ελβετίας⁹⁰.

iv. ΟΝΤΟΛΟΓΙΚΕΣ ΘΕΩΡΙΕΣ (IDEM FACTUM)

Στην αντίπερα όχθη βρίσκονται οι οντολογικές-εμπειρικές θεωρίες, σύμφωνα με τις οποίες για την έννοια της πράξης εκείνο που ενδιαφέρει είναι τα πραγματικά περιστατικά, όπως αυτά περιγράφονται στο κατηγορητήριο ή στην δικαστική απόφαση, ανεξάρτητα από τον νομικό τους χαρακτηρισμό ή από τα προστατευόμενο έννομο αγαθό (idem factum)⁹¹. Το σύστημα αυτό, που υιοθετείται κατά κόρον από τις ηπειρωτικές έννομες τάξεις, ερείδεται στην δυνατότητα των Δικαστηρίων να προβούν σε επιτρεπτή μεταβολή της κατηγορίας, δυνάμει της ανακριτικής αρχής και του διερευνητικού καθήκοντος των Δικαστών. Σύμφωνα λοιπόν, με αυτά τα συστήματα «ίδια πράξη» συνιστά το ίδιο βιοτικό-πραγματικό συμβάν, υπό την έννοια των ενιαίων, αρρήκτως συνδεδεμένων μεταξύ τους πραγματικών περιστατικών⁹². Τις

⁹⁰ Η προσφεύγουσα, οδηγώντας σε παγωμένο δρόμο, συγκρούστηκε με δύο αυτοκίνητα και προκάλεσε τον τραυματισμό του ενός εκ των δύο οδηγών. Βάσει του κώδικα οδικής κυκλοφορίας της επιβάλλεται πρόστιμο 200 ελβετικών φράγκων, ενώ βάσει του ελβετικού Ποινικού Κώδικα χρηματική ποινή 1500 φράγκων (δευτεροβάθμια). Το πρόστιμο των 200 ελβετικών φράγκων αφαιρέθηκε από την τελική χρηματική ποινή. Το δικαστήριο έκρινε ότι πρόκειται περί χαρακτηριστικής περίπτωσης κατ' ιδέαν συρροής παραβάσεων. Γι' αυτό το λόγο κατέληξε στο συμπέρασμα ότι δεν παραβιάζεται η αρχή ne bis in idem, καθώς αυτή απαγορεύει την δίωξη δύο φορές για την ίδια παράβαση, ενώ, αντίθετα, στην κατ' ιδέα συρροή οι παραβάσεις είναι διαφορετικές, διότι η ίδια εγκληματική συμπεριφορά εντάσσεται στο πεδίο εφαρμογής περισσότερων κανόνων δικαίου.

⁹¹ Ίδτε Δ. Βούλγαρης, «Idem»: Η ταυτότητα της οικονομικής πράξης σε ευρωπαϊκό επίπεδο ως όρος της αρχής «ne bis in idem», ΠοινΧρον 2020, σελ. 250 επ.

⁹² Η πλέον χαρακτηριστική έννομη τάξη που υιοθετεί τις οντολογικές αξιολογήσεις είναι η Γερμανία. Όπως έχει κρίνει το Γερμανικό Ακυρωτικό Δικαστήριο «η οικονομική πράξη δεν είναι μόνο η περιγραφόμενη στο κατηγορητήριο περιγραφόμενη πράξη, αλλά η συνολική συμπεριφορά του κατηγορουμένου, συμπεριλαμβανομένων πράξεων, οι οποίες, ακόμη κι αν δεν περιγράφονται στο κατηγορητήριο, βάσει της φυσικής αντίληψης, δημιουργούν ένα ενιαίο ιστορικό γεγονός»

θεωρίες αυτές φαίνεται πως υιοθετεί πλέον παγίως και το ΕΔΔΑ. Συγκεκριμένα, η απόφαση Zolotukhin κατά Ρωσίας⁹³, αποτέλεσε μία απόφαση σταθμό για την έννοια της δικονομικής πράξης, καθώς το ΕΔΔΑ έκρινε ότι η προηγουμένως υποστηριζόμενη αξιολογική θεωρία δεν εξασφαλίζει την ορθή εφαρμογή του άρ. 4 παρ. 1 του 7^{ου} Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ. Η Ολομέλεια του ΕΔΔΑ –στηριζόμενη μάλιστα στην γραμματική διατύπωση του άρ. 54 ΣΕΣΣ- έκρινε ότι ταυτότητα της πράξης υφίσταται όταν αυτή απορρέει από τα ίδια γεγονότα ή από γεγονότα ουσιωδώς όμοια, ως τέτοια δε ορίζει αυτά που συνθέτουν ένα σύνολο πραγματικών περιστάσεων και είναι αναπόσπαστα συνδεδεμένα μεταξύ τους ως προς το χρόνο και τον τόπο. Καταλήγει λοιπόν, το ΕΔΔΑ στην υιοθέτηση του κριτηρίου της αναζήτησης της ταυτότητας των πραγματικών περιστατικών, εγκαταλείποντας πλέον οριστικά αυτό της αναζήτησης του νομικού χαρακτηρισμού.

Το βασικό πρόβλημα το οποίο δημιουργείται ωστόσο, με τις οντολογικές θεωρίες είναι ότι κατά την εφαρμογή τους παρεκκλίνουν είτε λιγότερο είτε περισσότερο μεταξύ των ηπειρωτικών εννόμων τάξεων. Σε άλλες έννομες τάξεις, οι οποίες αντιλαμβάνονται την έννοια της πράξης ως ιστορικό γεγονός, οι οντολογικές θεωρίες είναι περισσότερο διευρυμένες και ευνοϊκές, ήτοι ως ίδια πράξη λογίζονται όχι μόνο τα περιγραφόμενα στο κατηγορητήριο πραγματικά περιστατικά, αλλά και κάθε άλλη συναφής ενέργεια του κατηγορούμενου, εφόσον αυτή κατά την φυσική αντίληψη των πραγμάτων συνιστά με την διωκόμενη πράξη ένα ενιαίο βιοτικό συμβάν, το οποίο αξιολογείται συνολικά. Έτσι, οι περιπτώσεις της κατ' ιδέαν συρροής των εγκλημάτων λογίζονται πάντοτε ως μία ενιαία πράξη, ενώ δεν αποκλείεται ακόμα και σε περιπτώσεις πραγματικής συρροής να κριθεί ότι υφίσταται μία και αυτή πράξη, εάν οι περισσότερες πράξεις του δράστη είναι τόσο άμεσα συνδεδεμένες μεταξύ τους, ώστε τυχόν ξεχωριστή αξιολόγησή τους να γίνεται αντιληπτή ως αφύσικη διάσπαση του αυτού βιοτικού συμβάντος⁹⁴.

⁹³ Στην εν λόγω υπόθεση στον προσφεύγοντα είχε επιβληθεί κράτηση από τις αστυνομικές αρχές στο πλαίσιο του αυτοφώρου για τη διοικητική παράβαση της ελαφράς διατάραξης δημόσιας τάξης και για ανυπακοή (άρ. 158 και 156 Κώδικα Διοικητικών Παραβάσεων), και ακολούθως ασκήθηκε σε βάρος του ποινική δίωξη για προσβολή της δημόσιας τάξης κατ' άρ. 213 παρ. 2 ΡωσΠΚ. Ο ίδιος προσέφυγε στο ΕΔΔΑ επικαλούμενος παραβίαση της αρχής *ne bis in idem*, θεωρώντας ότι η συμπεριφορά του είχε ήδη κριθεί, και ότι είχε ήδη επιβληθεί σε αυτόν η αρμόζουσα ποινή από τις αστυνομικές αρχές.

⁹⁴ Ίδετε Δ. Μουζάκης, ό.π., 2009, σελ. 314.

Υπάρχουν όμως, και έννομες τάξεις –μεταξύ των οποίων και η Ελλάδα⁹⁵- οι οποίες προβαίνουν σε μία πιο αυστηρή ερμηνεία των οντολογικών θεωριών, υιοθετώντας τις λεγόμενες μικτές θεωρίες, κατά τις οποίες η ταυτότητα της πράξης στηρίζεται τόσο σε οντολογικά-εμπειρικά κριτήρια, όπως είναι η εγκληματική ενέργεια ή παράλειψη, όσο και σε αξιολογικά, όπως είναι το εγκληματικό αποτέλεσμα⁹⁶. Τουτέστιν, το κάθε επελθόν αποτέλεσμα, ακόμη και αν προέρχεται από την αυτή υλική πράξη, συνιστά μία αυτοτελή δικονομική πράξη βάσει της οποίας θα μπορούσε να ασκηθεί νέα ποινική δίωξη. Κατά την έννοια αυτή συνεπώς, δεν θεμελιώνεται το δεδικασμένο σε περιπτώσεις πραγματικής συρροής⁹⁷, αλλά κατά κύριο λόγο ούτε σε περιπτώσεις κατ' ιδέαν συρροής⁹⁸, παρά μόνο στην εξαιρετική περίπτωση, όπου τα πλείονα αποτελέσματα δεν έχουν αυτοτελή υλική υπόσταση, διότι προσβάλλονται έννομα αγαθά που είναι αχώριστα μεταξύ τους⁹⁹.

v. ΠΡΟΤΕΙΝΟΜΕΝΕΣ ΛΥΣΕΙΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΤΑΥΤΟΤΗΤΑ ΤΗΣ ΠΡΑΞΗΣ ΣΤΟ ΆΡ. 54 ΣΕΣΣ.

Παρότι ο πλουραλισμός αυτός περί της έννοιας της πράξης (*idem*) δεν δημιουργεί προβλήματα ως προς την εφαρμογή του δεδικασμένου στο εσωτερικό των κρατών, φέρνει αντιμέτωπο το διακρατικό δεδικασμένο με ένα βασικό ερώτημα: ποιο σύστημα είναι εκείνο που θα εφαρμοστεί για τον καθορισμό της ταυτότητας της πράξης, η οποία απαιτείται κατά το άρ. 54 ΣΕΣΣ για την εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem*; Η απάντηση στο ερώτημα αυτό δεν είναι αυτονόητη, διότι οι δυνατές λύσεις που μπορούν να υιοθετηθούν ποικίλουν¹⁰⁰. Μία πρώτη λύση θα ήτο να διαμορφωθεί ένας αυτόνομος ορισμός για την έννοια του *idem* όσον αφορά το διακρατικό

⁹⁵ ΣυμβΑΠ 2309/2003 ΠοινΧρον 2004, σελ. 814, σύμφωνα με την οποία «ως πράξη ορίζεται το ιστορικό γεγονός, δηλαδή η υλική πράξη και πνευματική κίνηση με όλα τα αποτελέσματα στον εξωτερικό κόσμο, καθ' όλη τη διαδρομή και καθ' όλες τις πραγματικές και νομικές όψεις της, τις οποίες ο δικαστής έχει δικαίωμα να αξιολογήσει και να ερευνήσει αυτεπάγγελτα». Αντίστοιχα, ΑΠ 268/2015 ΠοινΧρον 2016, σελ. 345, σύμφωνα με την οποία «στην έννοια του ιστορικού γεγονότος δεν περιλαμβάνεται μόνο η ενέργεια ή η παράλειψη του δράστη, αλλά και το επελθόν αξιόποινο αποτέλεσμα».

⁹⁶ ΑΠ 526/1990 ΠοινΧρον 1991, σελ. 30, ΑΠ 1366/1987 ΠοινΧρον 1988, σελ. 106, ΑΠ 287/1986 ΠοινΧρον 1986, σελ. 581.

⁹⁷ ΑΠ 55/2004 ΠοινΧρον 2004, σελ. 509, ΑΠ 931/2003 ΠοινΧρον 2004, σελ. 218.

⁹⁸ Χαρακτηριστική η ΟΛΑΠ 1110/1982 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ, σύμφωνα με την οποία «ειδικώς επί της κατ' ιδέαν συρροής, οπότε δια της αυτής ενέργειας ή παράλειψης του δράστου τελούνται πλείονα εγκλήματα, το δεδικασμένο εξαντλείται εις την αξιόποινη πράξη, για την οποία ασκήθηκε η ποινική δίωξη και δεν κωλύει νέα δίωξη για την κατ' ιδέαν συρρέουσα και μη κριθείσα έτερη αξιόποινη πράξη».

⁹⁹ Για παράδειγμα η ασέλγεια του πατέρα στην ανήλικη κόρη του, παρότι προσβάλλει και την ανηλικότητα (άρ. 339 παρ. 1 ΠΚ) και την καθαρότητα της οικογένειας (άρ. 345 ΠΚ), επιφέρει ένα υλικό αποτέλεσμα.

¹⁰⁰ Ίδετε *I. Κυριτσάκη*, ό.π., Αρμ. 2009, σελ. 338.

δεδικασμένο και ο οποίος θα υπερισχύει των εθνικών αντιλήψεων κάθε φορά που εφαρμοστέο είναι το άρ. 54 ΣΕΣΣ. Εάν προτιμηθεί η λύση αυτή σημαίνει αυτομάτως ότι πρέπει να κριθεί εάν κατά το άρ. 54 ΣΕΣΣ η πράξη θα κρίνεται ως *idem crimen*, ήτοι θα εφαρμόζεται το αξιολογικό σύστημα, ή ως *idem factum*, ήτοι θα εφαρμόζεται το οντολογικό σύστημα. Μία δεύτερη λύση θα ήτο να διατηρηθούν οι εθνικές αξιολογήσεις ως προς την έννοια της πράξης. Όμως και στην περίπτωση αυτή διαπλάθονται πλείστες υποπεριπτώσεις, δηλαδή ποιου κράτους οι αντιλήψεις περί την έννοια της πράξης θα εφαρμοστούν, εκείνου που εξέδωσε την απόφαση, εκείνου που εξετάζει την ύπαρξη ή μη δεδικασμένου ή συνδυαστικά και των δύο κρατών;

1. ΑΥΤΟΝΟΜΟΣ ΟΡΙΣΜΟΣ ΤΟΥ IDEM: IDEM CRIMEN Ή IDEM FACTUM;

Ως προς την πρώτη λύση, την διαμόρφωση δηλαδή ενός αυτόνομου ορισμού περί του *idem*, και τα δύο συστήματα, τόσο το αξιολογικό, όσο και το οντολογικό παρουσιάζουν πλεονεκτήματα κατά την εφαρμογή τους στα πλαίσια του διακρατικού δεδικασμένου, αλλά έχουν δεχθεί και δριμεία κριτική.

Αναφορικά με τις αξιολογικές θεωρίες υπήρξαν θεωρητικοί¹⁰¹ που υποστήριξαν, ότι είναι οι πλέον ενδεδειγμένες για τον προσδιορισμό του αντικειμένου της δίκης. Βασικό επιχείρημα είναι, ότι λόγω της πολυμορφίας των κανόνων του ουσιαστικού ποινικού δικαίου των εθνικών εννόμων τάξεων, τα αυτά πραγματικά περιστατικά μπορούν να αξιολογούνται διαφορετικά. Έτσι, εάν γίνει δεκτή η οντολογική θεωρία, τότε το κράτος που θα επιλαμβάνεται δεύτερο της υπόθεσης θα στερείται του κυριαρχικού του δικαιώματος να αξιολογήσει την εγκληματική συμπεριφορά με βάση το εσωτερικό του δίκαιο. Επιπλέον, ενισχύεται έτσι η ασφάλεια δικαίου και πατάσσεται αποτελεσματικά η εγκληματικότητα, καθώς η κίνηση της ποινικής δίωξης αποκλειστικά και μόνο για ένα από τα δύο ή περισσότερα κατ' ιδέαν συρρέοντα εγκλήματα δεν δεσμεύει τις δικαστικές αρχές και για τα υπόλοιπα, δεν δημιουργεί δηλαδή δικονομικό κώλυμα για την δίωξη των υπολοίπων. Μία ακόμη άποψη¹⁰², που αποβλέπει στην ουσιώδη προστασία των

¹⁰¹ Ίδετε Δ. Σπινέλλης, ό.π., ΠοινΧρον 2004, σελ. 680, σύμφωνα με τον οποίο η αρχή της ουσιαστικής δικαιοσύνης υπαγορεύει ως βάση της αρχής *ne bis in idem* την πράξη ως *idem crimen*.

¹⁰² Ο *Böse* υποστήριξε ότι, αφ' ης στιγμής η προσβολή εννόμου αγαθού από την πράξη του κατηγορουμένου ενδέχεται να μην αποτελέσει αντικείμενο της δίκης στο κράτος στο οποίο διώχθηκε ποινικά το πρώτον, θα πρέπει να υποχωρεί το συμφέρον αυτού για προστασία από επόμενες διώξεις σε άλλα κράτη- μέλη της ΕΕ, ενώ συμπληρώνει ότι τα όποια ζητήματα δημιουργούνται με την στενή

εννόμων αγαθών, δέχεται ότι το κώλυμα του άρ. 54 ΣΕΣΣ δεν υφίσταται, όταν με τα αυτά πραγματικά περιστατικά κρίνεται από τα κράτη ότι προσβάλλονται διαφορετικά έννομα αγαθά.

Ωστόσο, δεν απουσιάζουν και οι επιφυλάξεις προς το σύστημα αυτό με ταυτόχρονα επιχειρήματα υπέρ ενός οντολογικού συστήματος¹⁰³. Πιο συγκεκριμένα, ακριβώς επειδή οι εθνικές διατάξεις διαφέρουν μεταξύ τους, είναι πολύ πιθανό η αυτή εγκληματική ενέργεια να στοιχειοθετεί διαφορετικό αδίκημα σε κάθε έννομη τάξη¹⁰⁴. Εάν δεχθούμε λοιπόν, ότι κρίσιμος είναι ο νομικός χαρακτηρισμός της πράξης, τότε τα όρια του δεδικασμένου περιορίζονται υπέρμετρα, με αποτέλεσμα η αρχή της ουσιαστικής δικαιοσύνης να υπερισχύει έναντι της ασφάλειας δικαίου, καίτοι παγίως γίνεται δεκτό το αντίστροφο. Μάλιστα, μία τέτοια θεώρηση αντιβαίνει όχι μόνο στην αρχή της αμοιβαίας εμπιστοσύνης μεταξύ των κρατών-μελών, αλλά επιβαρύνει τα τελευταία με την διαρκή διερεύνηση της αυτής συμπεριφοράς υπό διαφορετικό κάθε φορά νομικό χαρακτηρισμό. Επιπλέον, κλονίζεται το αίσθημα εμπιστοσύνης των πολιτών, οι οποίοι με βάση το εσωτερικό τους δίκαιο μπορεί να θεωρούν ότι ολοκληρώθηκε πλέον η ποινική διαδικασία, δίχως όμως να αποκλείεται να διωχθούν για την ίδια πράξη από κάποιο άλλο κράτος με διαφορετικό νομικό χαρακτηρισμό. Βέβαια και οι οντολογικές θεωρίες παρουσιάζουν τρωτά σημεία. Το κριτήριο των *«άρρηκτα συνδεδεμένων πραγματικών περιστατικών, τα οποία συναπαρτίζουν ένα ενιαίο ιστορικό γεγονός»* δεν χαρακτηρίζεται από σαφήνεια και είναι αόριστο. Επιπλέον, αυτό που στις αξιολογικές θεωρίες παρουσιάζεται ως πλεονέκτημα, δηλαδή η αποφυγή της ατιμωρίας, εδώ αποτελεί μειονέκτημα, καθώς μία συρρέουσα πράξη η οποία δεν αξιολογήθηκε από τα Δικαστήρια που εξέδωσαν την αμετάκλητη απόφαση, αλλά καλύπτεται από το δεδικασμένο, καθίσταται αδύνατο να διωχθεί και από τα λοιπά συμβαλλόμενα κράτη. Αξιοσημείωτο είναι επίσης, το επιχείρημα, ότι η τιμώρηση του κατηγορουμένου

αυτή ερμηνεία της πράξης, θα υπερκεραστούν με τον συνυπολογισμό της ποινής δυνάμει του άρ. 56 ΣΕΣΣ.

¹⁰³ Ίδετε *I. Κυριτσάκη*, ό.π., Αρμ. 2009, σελ. 339 επ.

¹⁰⁴ Ίδετε *B. Σκουρής*, ό.π., 2020, σελ. 2352 επ., σύμφωνα με τον οποίο επιχείρημα υπέρ της οντολογικής θεωρίας είναι ότι το άρ. 54 ΣΕΣΣ αναφέρεται σε *«ίδια πραγματικά περιστατικά»*, ενώ το άρ. 14 παρ. 7 ΔΣΑΠΔ και άρ. 4 παρ. 1 του 7^{ου} Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ σε *«παράβαση»*, γραμματικό επιχείρημα που υιοθετεί και το ΔΕΕ.

εξαρτάται αποκλειστικά από τον αστάθμητο παράγοντα ποιο κράτος επιλήφθηκε πρώτο της υπόθεσης και εξέδωσε την αμετάκλητη απόφαση.

2. ΕΦΑΡΜΟΓΗ ΤΩΝ ΕΘΝΙΚΩΝ ΑΝΤΙΛΗΨΕΩΝ ΠΕΡΙ IDEM.

Όσον αφορά την δεύτερη λύση, ήτοι την μη διαμόρφωση μίας αυτοτελούς έννοιας περί του *idem*, αλλά την εφαρμογή των εθνικών αντιλήψεων περί αυτής, ως ελέγχθη ανωτέρω, μπορούν να διαμορφωθούν τρεις ξεχωριστές υποπεριπτώσεις:

a. ΠΡΟΣΔΙΟΡΙΣΜΟΣ ΤΗΣ ΠΡΑΞΗΣ ΒΑΣΕΙ ΤΟΥ ΑΡΧΙΚΩΣ ΑΠΟΦΑΙΝΟΜΕΝΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

Απολύτως κρατούσα και συνάμα ορθότερη φαίνεται η άποψη, ότι πρέπει να λαμβάνονται υπόψη για την έννοια της πράξης οι αξιολογήσεις που ισχύουν στο κράτος που εξέδωσε την αμετάκλητη απόφαση¹⁰⁵. Η άποψη αυτή βρίσκεται σε πλήρη εναρμόνιση με την αρχή της αμοιβαίας αναγνώρισης των δικαστικών αποφάσεων, σύμφωνα με το άρ. 82 ΣΛΕΕ¹⁰⁶, δυνάμει της οποίας το κράτος που εξέδωσε την απόφαση είναι και εκείνο που καθορίζει τα όρια και το αντικείμενο της δίκης. Κατά την άποψη αυτή μάλιστα, ενισχύεται το αίσθημα ασφάλειας των κοινωνιών, καθώς το δεδικασμένο το οποίο δημιουργείται εντός της εθνικής έννομης τάξης ταυτίζεται με το υπερεθνικό δεδικασμένο, δίχως να διατρέχει τον κίνδυνο ο κατηγορούμενος να διωχθεί για την ίδια εγκληματική ενέργεια από άλλο συμβαλλόμενο κράτος¹⁰⁷. Σε κάθε περίπτωση δηλαδή, το διακρατικό δεδικασμένο αποκτά την ίδια εμβέλεια με το εθνικό, δίχως να εξαρτάται από τυχαίους παράγοντες, όπως είναι οι αξιολογήσεις της αυτής συμπεριφοράς από τα λοιπά κράτη. Εμπεδώνεται έτσι, η αρχή της ουσιαστικής δικαιοσύνης, καθώς δεν μπορεί να ασκηθεί νέα ποινική δίωξη για αδικήματα για τα οποία είχε την αρμοδιότητα το αρχικώς αποφανθέν Δικαστήριο. Συνεπώς, όλες οι περιπτώσεις που καταλαμβάνονται από το εθνικό δεδικασμένο του κράτους έκδοσης της απόφασης, καταλαμβάνονται και από το υπερεθνικό δεδικασμένο δυνάμει του άρ. 54 ΣΕΣΣ, με αποτέλεσμα τα λοιπά κράτη να δεσμεύονται ανεξαρτήτως των δικών των αξιολογήσεων περί *idem*.

¹⁰⁵ Ίδετε Δ. Κιούπης, ό.π., ΠΛογ 2003, σελ. 903 επ., κατά τον οποίο «Η προϋπόθεση της αναγνώρισης του *ne bis in idem* θα κριθεί με βάση το δίκαιο εκείνου του κράτους που ήδη έχει εκδικάσει την υπόθεση και όχι βέβαια με κριτήρια του κράτους ενώπιον του οποίου εισάγεται εκ νέου η υπόθεση ή πολύ περισσότερο τρίτων συμβαλλόμενων κρατών».

¹⁰⁶ Ίδετε Χ. Μυλωνόπουλος, Κοινοτικό Ποινικό Δίκαιο και Γενικές Αρχές του Κοινοτικού Δικαίου, ΠοινΧρον 2010, σελ. 161 επ.

¹⁰⁷ Ίδετε Δ. Βούλγαρης, ό.π., ΠοινΧρον 2020, σελ. 250 επ.

b. ΠΡΟΣΔΙΟΡΙΣΜΟΣ ΤΗΣ ΠΡΑΞΗΣ ΒΑΣΕΙ ΤΟΥ ΜΕΤΑΓΕΝΕΣΤΕΡΩΣ ΑΠΟΦΑΙΝΟΜΕΝΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

Από την άλλη πλευρά, το βασικό πλεονέκτημα της θέσης, ότι η έννοια της πράξης κρίνεται βάσει των αξιολογήσεων του κράτους που καλείται να κρίνει την ύπαρξη ή μη του δεδικασμένου, είναι ότι ο αλλοδαπός δικαστής καλείται να εφαρμόσει τους νόμους και τις ρυθμίσεις του δικαίου της δικής του έννομης τάξης τους οποίους γινώσκει¹⁰⁸, ενώ κατά την πρώτη λύση οφείλει κάθε φορά να αναζητεί τις ρυθμίσεις του αλλοδαπού δικαίου, με αποτέλεσμα να καθίσταται το έργο του δυσχερέστερο. Η θέση όμως, αυτή εμφανίζει αρκετά μελανά σημεία. Αρχικά, κάμπτεται η αρχή της αμοιβαίας αναγνώρισης κατ' άρ. 82 ΣΛΕΕ, η οποία μπορεί να εφαρμοστεί μόνο εφόσον τα δύο κράτη υιοθετούν τις ίδιες αξιολογήσεις περί την έννοια της πράξης. Επίσης, η έκταση του δεδικασμένου δεν είναι καθορισμένη εκ των προτέρων ήδη με την έκδοση της απόφασης, αλλά εξαρτάται κάθε φορά από έναν τυχαίο παράγοντα, που δεν είναι άλλος από το ποιο κράτος καλείται να αναγνωρίσει το δεδικασμένο. Κάτι τέτοιο όμως, θα κλόνιζε αφενός μεν το αίσθημα εμπιστοσύνης των πολιτών, αφετέρου δε την δημιουργία ενός χώρου ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης, καθώς το δεδικασμένο δεν διαμορφώνεται ενιαία σε όλο τον χώρο Σένγκεν, αλλά μία απόφαση μπορεί να παράγει δεδικασμένο σε ένα κράτος, ενώ σε ένα άλλο όχι. Ελλοχεύει δηλαδή, ο κίνδυνος το διακρατικό δεδικασμένο να αποκτήσει πιο διευρυμένο πλαίσιο από ότι το εθνικό ή και αντιστρόφως το κράτος έκδοσης της απόφασης να μην μπορεί να ασκήσει δεύτερη δίωξη, ενώ ένα άλλο κράτος να μην δεσμεύεται.

c. ΣΥΝΔΥΑΣΤΙΚΗ ΕΦΑΡΜΟΓΗ ΤΩΝ ΕΘΝΙΚΩΝ ΑΝΤΙΛΗΨΕΩΝ ΠΕΡΙ ΤΗΣ ΠΡΑΞΕΩΣ

Έτι περισσότερο, θα προκαλούσε αίσθημα ανασφάλειας η τρίτη δυνατή επιλογή, ήτοι ο συνδυασμός των αξιολογήσεων και των δύο κρατών, ακριβώς διότι κάθε φορά θα διαφοροποιούνται τα όρια του δεδικασμένου, ανάλογα με τα κράτη μεταξύ των οποίων γεννάται το ζήτημα και τις συνακόλουθες αξιολογήσεις τους περί της έννοιας της πράξης¹⁰⁹. Ένα τόσο ρευστό και έωλο πλαίσιο του δεδικασμένου όμως, σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να γίνει δεκτό.

¹⁰⁸ Ίδετε Δ. Βούλγαρης, ό.π., ΠοινΧρον 2020, σελ. 250 επ.

¹⁰⁹ Ίδετε Α. Τζαννετής, ό.π., ΠοινΧρον 2008, σελ. 777 επ.

vi. Η ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΤΟΥ ΔΕΕ ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΟ IDEM.

Στο σημείο αυτό και αφότου αναλύθηκαν όλες δυνατές λύσεις για την έννοια της πράξης στο υπερεθνικό δεδικασμένο σύμφωνα με το άρ. 54 ΣΕΣΣ, δέον όπως αναφερθεί ο τρόπος με τον οποίο έχει αξιολογήσει την ταυτότητα της πράξης το ΔΕΕ –πρώην ΔΕΚ- μέσα από την Νομολογία του¹¹⁰.

1. Απόφαση Van Esbroeck

Ο κατηγορούμενος –βέλγος υπήκοος- καταδικάστηκε στη Νορβηγία σε φυλάκιση για παράνομη εισαγωγή ναρκωτικών ουσιών στη χώρα. Μετά την απόλυσή του υφ' όρον, μετέβη στο Βέλγιο, όπου ασκήθηκε και εκεί εναντίον του νέα ποινική δίωξη, με αποτέλεσμα να καταδικαστεί εκ νέου σε φυλάκιση για εξαγωγή από το Βέλγιο ίδιου είδους ουσιών που είχε εισαγάγει και στη Νορβηγία. Μετά την επικύρωση της απόφασης από το Εφετείο του Άντβερπ, ο κατηγορούμενος άσκησε αναίρεση ενώπιον του Βελγικού Ακυρωτικού επικαλούμενος παραβίαση του άρ. 54 ΣΕΣΣ. Το Βελγικό Ακυρωτικό έθεσε το προδικαστικό ερώτημα αν κατά την έννοια του άρ. 54 ΣΕΣΣ η εισαγωγή και εξαγωγή ναρκωτικών ουσιών θα πρέπει να θεωρούνται ίδια πραγματικά περιστατικά.

Το ΔΕΚ¹¹¹ στηρίχτηκε αρχικά στην γραμματική ερμηνεία του άρ. 54 ΣΕΣΣ, επισημαίνοντας ότι η γραμματική διατύπωση «*ίδια πραγματικά περιστατικά*» οδηγεί σε οντολογική σύλληψη του idem. Συγκρίνοντας τη διατύπωση αυτή με τη διατύπωση άλλων διεθνών κειμένων, όπως το άρ. 14 παρ. 7 ΔΣΑΠΔ και το άρ. 4 παρ. 1 του 7^{ου} Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ, τα οποία χρησιμοποιούν τον όρο «*παράβαση*», το άρ. 54 ΣΕΣΣ αναφέρεται στα ίδια πραγματικά περιστατικά, και, επομένως, η υπαγωγή των πραγματικών περιστατικών, σε άλλο κράτος-μέλος, σε διαφορετική νομική διάταξη κάθε άλλο παρά εμποδίζει την εφαρμογή της αρχής ne bis in idem. Περαιτέρω, η γραμματική ερμηνεία επιβεβαιώνεται και από την τελεολογική. Ο σκοπός του άρ. 54 ΣΕΣΣ, που είναι η απαγόρευση των πλειόνων ποινικών διώξεων εντός της ΕΕ, αλλά και ο ευρύτερος σκοπός της Σύμβασης προς τη δημιουργία ενός χώρου ελεύθερης μετακίνησης των προσώπων καθιστούν την ερμηνεία του idem ως ταυτότητα πραγματικών περιστατικών μονόδρομο. Η όσο το δυνατόν ευρύτερη ερμηνεία της πράξης είναι ικανή να συμβάλλει στην επίτευξη των στόχων. Καταλήγει,

¹¹⁰ Ίδετε Δ. Μουζάκης, ό.π., 2009, σελ. 309-316.

¹¹¹ Δικαστήριο της 09.03.2006, Υπόθεση Van Esbroeck C-436/04.

έτσι, στη θέση ότι, το πλέον κατάλληλο κριτήριο για την εφαρμογή του άρ. 54 ΣΕΣΣ είναι εκείνο των πραγματικών περιστατικών και, πιο συγκεκριμένα, το κριτήριο των «*άρρηκτα συνδεδεμένων κατά χρόνο, τόπο και αντικείμενο*» πραγματικών περιστατικών.

Συνεπώς, το ΔΕΚ έκρινε ότι οι πράξεις της εισαγωγής και της εξαγωγής των ίδιων ναρκωτικών λογίζονται κατ' αρχάς ως ίδια «πραγματικά περιστατικά» με την έννοια του άρ. 54 ΣΕΣΣ. Ωστόσο, το ΔΕΚ δεν αποφάνθηκε ρητώς ότι ταυτίζονταν τα πραγματικά περιστατικά, αλλά απλώς έκρινε ότι στην προκειμένη υπόθεση είναι δυνατόν να πληρούται η προϋπόθεση της ταυτότητας των πραγματικών περιστατικών, αφήνοντας την οριστική εκτίμηση στο εθνικό δικαστήριο. Το Δικαστήριο της Ένωσης συνεπώς, περιοριζόμενο στο προδικαστικό ερώτημα που του τέθηκε, απλώς ερμήνευσε τον ενωσιακού δικαίου κανόνα του άρ. 54 ΣΕΣΣ, αποσαφηνίζοντας την έννοια του *idem*. Απόκειται όμως, στο εθνικό δικαστήριο να κρίνει κατά πόσο αυτός έχει εφαρμογή στη συγκεκριμένη υπόθεση.

2. Απόφαση Van Straaten

Κατά του κατηγορούμενου είχε ασκηθεί ποινική δίωξη στην Ολλανδία για εισαγωγή από κοινού με άλλο πρόσωπο 5,5 κιλών ηρωίνης από την Ιταλία, καθώς και για κατοχή ενός κιλού ηρωίνης. Για την πράξη της εισαγωγής ναρκωτικών ουσιών ο van Straaten απηλλάγη, ενώ για την κατοχή καταδικάστηκε. Όμως στη συνέχεια, ο van Straaten καταδικάστηκε από τα ιταλικά δικαστήρια για κατοχή και εξαγωγή από κοινού μαζί με άλλα πρόσωπα (διαφορετικά από τα αναφερόμενα στην ολλανδική απόφαση) από την Ιταλία στην Ολλανδία πέντε κιλών ηρωίνης.

Το ΔΕΚ¹¹² ακολούθησε και εδώ την πάγια Νομολογία του ότι, δηλαδή ταυτότητα πραγματικών περιστατικών, σύμφωνα με το άρ. 54 ΣΕΣΣ, υφίσταται όταν πρόκειται για περιστάσεις που συνδέονται άρρηκτα μεταξύ τους, εξειδικεύοντας όμως έτι περισσότερο την κρίση του αυτή, καθώς επισήμανε ότι στα αδικήματα που αφορούν ναρκωτικές ουσίες, δεν απαιτείται να είναι ίδια η ποσότητα των ναρκωτικών ουσιών στα συμβαλλόμενα κράτη ή να ταυτίζονται τα άτομα που φέρεται ότι τέλεσαν τις οικείες πράξεις στα δύο κράτη, ώστε να πληρούται το

¹¹² Δικαστήριο της 28.09.2006, Υπόθεση Van Straaten C-150/05.

κριτήριο του *idem factum*. Ωστόσο, και στην περίπτωση αυτή η τελική κρίση εναποτίθεται στις αρμόδιες εθνικές αρχές.

3. Απόφαση Gasparini

Εν προκειμένω, το ΔΕΚ¹¹³ ασχολήθηκε με υπόθεση εισαγωγής από μια ομάδα προσώπων λαθραίου ελαιολάδου από την Τυνησία και την Τουρκία στην Πορτογαλία, και την εν συνεχεία μεταφορά του στην Ισπανία. Το πορτογαλικό Δικαστήριο απάλλαξε δύο κατηγορουμένους λόγω παραγραφής, ωστόσο στη συνέχεια οι ισπανικές αρχές τους άσκησαν ποινική δίωξη. Η απόφαση του πορτογαλικού Δικαστηρίου αφορούσε μόνον την εισαγωγή του λαθραίου ελαιολάδου από την Τυνησία και την Τουρκία στην Πορτογαλία, ενώ η δίωξη των ισπανικών αρχών την περαιτέρω διάθεση της ίδιας ποσότητας ελαιολάδου στην Ισπανία.

Το ΔΕΚ, κατόπιν προδικαστικού ερωτήματος του ισπανικού Δικαστηρίου, στηρίχτηκε έτι μία φορά στην προγενέστερη Νομολογία του, διατρανώνοντας το κριτήριο του *idem factum* ως το κατάλληλο κριτήριο για την εφαρμογή του άρ. 54 ΣΕΣΣ και της αρχής *ne bis in idem*. Ειδικότερα, αποφάνθηκε ότι, τα δύο πραγματικά περιστατικά, δηλαδή αφενός εισαγωγή σε ένα κράτος και αφετέρου διάθεση σε άλλο κράτος είναι δυνατόν να θεωρηθούν ένα σύνολο άρρηκτα μεταξύ τους συνδεδεμένων πραγματικών περιστατικών. Συνεπώς, πληρούται το κριτήριο της ίδιας πράξης κατ' άρ. 54 ΣΕΣΣ. Ωστόσο, άφησε και πάλι την τελική εκτίμηση για τη συγκεκριμένη υπόθεση στο αρμόδιο εθνικό Δικαστήριο.

4. Απόφαση Kretzinger

Η υπόθεση Kretzinger είναι παρόμοια με την ακριβώς ανωτέρω. Πιο συγκεκριμένα, η υπόθεση αφορούσε τη διαδοχική διέλευση του ίδιου προσώπου από το εσωτερικό διάφορων κρατών-μελών με λαθραίο εμπόρευμα. Οι ιταλικές αρχές συνέλαβαν και καταδίκασαν τον Kretzinger για εισαγωγή και κατοχή στην Ιταλία λαθραίων τσιγάρων, τα οποία αυτός εισήγαγε από την Ελλάδα και εσκόπευε να διοχετεύσει στο Ηνωμένο Βασίλειο διαμέσου της Ιταλίας και της Γερμανίας. Στη συνέχεια όμως, ο Kretzinger καταδικάστηκε από γερμανικό Δικαστήριο για κατοχή των ίδιων λαθραίων εμπορευμάτων στην Ελλάδα.

¹¹³ Δικαστήριο της 28.09.2006, Υπόθεση Gasparini C-467/04.

Σε απάντηση του προδικαστικού ερωτήματος του Γερμανικού Ακυρωτικού, το ΔΕΚ¹¹⁴ ακολουθώντας την πεπατημένη έκρινε, ότι ταυτότητα των πραγματικών περιστατικών υφίσταται, όταν αυτά είναι αρρήκτως συνδεδεμένα μεταξύ τους κατά χρόνο, τόπο και αντικείμενο, υπογραμμίζοντας, μάλιστα ότι δεν λαμβάνεται υπόψη ο νομικός χαρακτηρισμός ή το εκάστοτε προστατευόμενο έννομο αγαθό, ακριβώς επειδή υπάρχει ποικιλομορφία των εθνικών ποινικών διατάξεων. Ως απόρροια των ως άνω, συμπέρανε, ότι η εισαγωγή και η κατοχή των ίδιων λαθραίων εμπορευμάτων κατά την διαδοχική διέλευσή τους μέσω δύο κρατών που ανήκουν στον χώρο Σένγκεν, συντίθεται από τα αυτά πραγματικά περιστατικά. Για την κρίση του αυτή μάλιστα, το ΔΕΚ έλαβε υπόψη την εγκληματική πρόθεση του δράστη να μεταφέρει τα λαθρεμπορεύματα σε έναν τελικό προορισμό διερχόμενος απλώς από περισσότερα συμβαλλόμενα κράτη. Αντιστοίχως βέβαια, με τις προηγούμενες αποφάσεις του το ΔΕΚ δεν κατέληξε σε μία οριστική κρίση, αλλά παρέπεμψε για αυτό στο αρμόδιο εθνικό Δικαστήριο.

5. Απόφαση Kraaijenbrick

Στη υπόθεση Kraaijenbrick το ΔΕΚ¹¹⁵ ασχολήθηκε με το ζήτημα, εάν και κατά πόσο αρκεί ένας υποκειμενικός σύνδεσμος μεταξύ των διαφορετικών πραγματικών περιστατικών ή απαιτείται σε κάθε περίπτωση μια αντικειμενική σύνδεσή τους, ώστε να πληρούται το κριτήριο της ταυτότητας της πράξης. Η Kraaijenbrick είχε καταδικαστεί στις Κάτω Χώρες για κατ' επανάληψη αποδοχή χρηματικών ποσών προερχόμενων από εμπόριο ναρκωτικών. Έπειτα, το βελγικό Δικαστήριο καταδίκασε την Kraaijenbrick για πράξεις αγοραπωλησίας συναλλάγματος στο Βέλγιο, διά των οποίων νομιμοποιήθηκαν έσοδα που προέρχονταν από το ίδιο εμπόριο. Το ενδιαφέρον είναι, ότι τα βελγικά Δικαστήρια που ασχολήθηκαν με την υπόθεση δέχθηκαν, ότι, μεταξύ των εγκλημάτων αποδοχής προϊόντος εγκλήματος που τελέστηκαν στις Κάτω Χώρες και των εγκλημάτων νομιμοποίησης εσόδων από παράνομες δραστηριότητες που τελέστηκαν στο Βέλγιο, υφίστατο ενότητα προθέσεως του δράστη. Όμως, παρά την ενότητα αυτή προθέσεως, τα βελγικά Δικαστήρια αρνήθηκαν την ταυτότητα της πράξης και τη συνακόλουθη εφαρμογή του άρ. 54 ΣΕΣΣ, αφού θεώρησαν ότι επρόκειτο για διαφορετικές πράξεις.

¹¹⁴ Δικαστήριο της 18.07.2007, Υπόθεση Kretzinger C-288/05.

¹¹⁵ Δικαστήριο της 18.07.2007, Υπόθεση Kraaijenbrick C-367/05.

Το ΔΕΚ τόνισε ότι πράγματι επρόκειτο για διαφορετικά πραγματικά περιστατικά, τα οποία συνδέονται μεταξύ τους με την ίδια εγκληματική πρόθεση¹¹⁶. Ωστόσο, το στοιχείο του υποκειμενικού συνδέσμου, η ενότητα δηλαδή της εγκληματικής πρόθεσης, δεν αρκεί *per se* για να αναβιβάσει ένα απλό σύνολο περιστατικών σε αυτό που παγίως ζητάει το ΔΕΚ, δηλαδή ένα σύνολο αρρήκτως συνδεδεμένων μεταξύ τους κατά τόπο, χρόνο και αντικείμενο, πραγματικών περιστατικών. Απαιτείται, κατά το Δικαστήριο της Ένωσης, να διαπιστώνεται ένας αντικειμενικός σύνδεσμος μεταξύ των πραγματικών περιστατικών, ώστε αυτά να μπορούν να διακριθούν από την άποψη του τόπου και του χρόνου, αλλά και ως εκ της φύσεώς τους. Εν προκειμένω, λοιπόν, η κατοχή εντός ενός συμβαλλομένου κράτους χρηματικών ποσών προερχόμενων από εμπορία ναρκωτικών και η νομιμοποίηση αυτών εντός άλλου συμβαλλομένου κράτους δεν μπορούν να θεωρηθούν ως ίδια πράξη, εφόσον δεν έχει αποδειχθεί, ότι οι δύο παράνομες συμπεριφορές αφορούν εν όλω ή εν μέρει τα ίδια χρηματικά κέρδη από εμπορία ναρκωτικών, δεν αρκεί δε ότι τα εν λόγω περιστατικά συνδέονται με την ίδια εγκληματική πρόθεση. Παρά ταύτα, το ΔΕΚ και πάλι δεν διαμόρφωσε μία οριστική κρίση, καθώς αυτή εναπόκειται στις εθνικές αρμόδιες αρχές.

6. Απόφαση Mantello

Ενδιαφέρον παρουσιάζει η υπόθεση Mantello (Τμήμα Μείζονος Συνθέσεως)¹¹⁷ σχετικά και με τον προσδιορισμό της ταυτότητας της πράξης. Εναντίον του κατηγορουμένου είχε εκδοθεί στις 07.11.2008 από το αρμόδιο Δικαστήριο της Κατάνια Ευρωπαϊκό Ένταλμα. Το ΕΕΣ θεμελιώθηκε στα αδικήματα αφενός της συμμετοχής σε εγκληματική οργάνωση, από τον Ιανουάριο 2004 έως το Νοέμβριο 2005, αναλαμβάνοντας το ρόλο του μεταφορέα, μεσάζοντα και διακινητή ναρκωτικών ουσιών και αφετέρου της προμήθειας και διακίνησης των ναρκωτικών. Σε προγενέστερο χρόνο ο κατηγορούμενος είχε καταδικαστεί από το ίδιο ιταλικό Δικαστήριο σε φυλάκιση τριών ετών και έξι μηνών για παράνομη κατοχή και μεταπώληση ναρκωτικών ουσιών. Προς εκτέλεση του ΕΕΣ, ο Mantello συνελήφθη στη Γερμανία. Τέθηκε, λοιπόν, ο προβληματισμός, αν η εκτέλεση του ΕΕΣ προσέκρουε

¹¹⁶ Απόλυτα σύμφωνη η πρόταση της Γενικής Εισαγγελέως Sharpston, σύμφωνα με την οποία η εγκληματική πρόθεση του δράστη μπορεί να συνεκτιμάται, αλλά δεν συνιστά αυτοτελές κριτήριο.

¹¹⁷ Δικαστήριο της 16.11.2010, Υπόθεση Mantello C-261/09.

στην αρχή *ne bis in idem*, δεδομένου μάλιστα ότι κατά το χρόνο κίνησης της ποινικής δίωξης για τη συμμετοχή σε εγκληματική οργάνωση οι ιταλικές αρχές είχαν επίγνωση της κατοχής και μεταπώλησης ναρκωτικών. Το Εφετείο της Στουτγκάρδης έθεσε, λοιπόν, το προδικαστικό ερώτημα αν ο όρος «ίδια πράξη» θα πρέπει να κριθεί βάσει του δικαίου του κράτους-μέλους εκδόσεως του εντάλματος, του κράτους-μέλους εκτελέσεως του εντάλματος ή της αυτοτελούς στο πλαίσιο του δικαίου της Ένωσης ερμηνείας.

Σημαντικό κρίνεται να διευκρινιστεί ότι τόσο στη Γερμανία όσο και στην Ιταλία, που ήταν τα δύο εμπλεκόμενα κράτη στη συγκεκριμένη απόφαση, δεν υπάρχει ταυτότητα πράξης σε ό,τι αφορά στα περί ου ο λόγος εγκλήματα, καθώς αμφότερα τα κράτη επιτρέπουν κίνηση νέας ποινικής δίωξης κατά του ίδιου προσώπου για ειδικές πράξεις που τελέσθηκαν εντός της εγκληματικής οργάνωσης, ακόμη κι αν το έγκλημα συμμετοχής στην εγκληματική οργάνωση έχει κριθεί αμετακλήτως.

Το ΔΕΕ, εν πρώτοις, απάντησε ότι το στοιχείο *idem* θα πρέπει να ερμηνευτεί με έναν ενιαίο τρόπο στην ΕΕ και μάλιστα βάσει αυτοτελούς έννοιας. Παρά ταύτα, εν προκειμένω, δεν έδωσε κάποια απάντηση σχετικά με την πλήρωση του στοιχείου *idem*, διότι έκρινε ότι το κρίσιμο ζήτημα στην υπόθεση ήταν το στοιχείο της αμετάκλητης απόφασης (*bis*), κάτι το οποίο κρίνεται, βάσει και της αρχής της αμοιβαίας αναγνώρισης, σύμφωνα με όσα ισχύουν στο κράτος που εξέδωσε την απόφαση. Λόγω του γεγονότος ότι κατά το ιταλικό δίκαιο οι πράξεις στις οποίες προέβη ο Mantello μεμονωμένα στα πλαίσια της εγκληματικής οργάνωσης δεν έχουν εκδικαστεί αμετάκλητα, δεν εφαρμόζεται η αρχή *ne bis in idem*.

Πρόκειται, μάλλον, για μία κακή στιγμή στη νομολογία του Δικαστηρίου¹¹⁸. Στην ουσία το ΔΕΕ μετακυλύει το κύριο ζήτημα της υπόθεσης από τον προσδιορισμό του στοιχείου της «ίδιας πράξης» στο στοιχείο της «αμετάκλητης εκδίκασης». Ωστόσο, πρόκειται για δύο εντελώς διακριτές προϋποθέσεις για την εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem*. Αν το ΔΕΕ εφάρμοζε την προηγούμενη πάγια Νομολογία του υιοθετώντας τις οντολογικές αξιολογήσεις και το διαμορφωθέν κριτήριο των άρρηκτα συνδεδεμένων πραγματικών περιστατικών, θα έπρεπε η εκτέλεση του ΕΕΣ

¹¹⁸ Ίδετε Δ. Βούλγαρης, ό.π., ΠoinXρον 2020, σελ. 250 επ.

να απορριφθεί, υπό το σκεπτικό ότι τα τελούμενα στα πλαίσια της εγκληματικής οργάνωσης εγκλήματα συνδέονται άρρηκτα με αυτή κατά χρόνο, τόπο και αντικείμενο. Επομένως, η έκδοση αμετάκλητης απόφασης επί της συμμετοχής σε εγκληματική οργάνωση θα έπρεπε να παράγει δεδικασμένο το οποίο καταλαμβάνει και όλες τις υπόλοιπες πράξεις.

7. Απόφαση Garlsson Real Estate SA

Σημειώνεται ήδη εξ αρχής, ότι στην περίπτωση των δυαδικών κυρώσεων, δεν τίθεται θέμα εφαρμογής του άρ. 54 ΣΕΣΣ, αφού πρόκειται για σώρευση ποινικών και διοικητικών κυρώσεων εντός του ίδιου κράτους-μέλους, δεν υπάρχουν δηλαδή στις περιπτώσεις αυτές στοιχεία διακρατικότητας. Σε αυτή τη σώρευση όμως ποινικών-διοικητικών κυρώσεων εντός του ίδιου κράτους, εφαρμόζεται το άρ. 50 ΧΘΔ, που όπως ήδη ελέγχθη, προστατεύει το θεμελιώδες δικαίωμα του *ne bis in idem* και σε ενδοκρατικό επίπεδο. Η εν λόγω απόφαση λοιπόν, είναι ενδεικτική για το πώς το ΔΕΕ έκρινε το στοιχείο *idem* υπό τη νέα διατύπωση του άρ. 50 ΧΘΔ, η οποία δεν κάνει λόγο για «ίδια πράξη», αλλά για «ίδιο αδίκημα» και η οποία παραπέμπει, γραμματικά τουλάχιστον, σε μία αξιολογική διάσταση της ταυτότητας της πράξης. Κάτι τέτοιο όμως, δεν ισχύει, όπως έκρινε το Δικαστήριο¹¹⁹.

Εν προκειμένω, κινήθηκε ποινική δίωξη από τις ιταλικές αρχές κατά φυσικού προσώπου για χειραγώγηση της αγοράς, παρά το γεγονός ότι του είχε επιβληθεί διοικητικό πρόστιμο -εις ολόκληρον με τις αντίστοιχες εταιρείες- για την ίδια αιτία. Το ΔΕΕ (Τμήμα Μείζονος Συνθέσεως) αρχικώς, έκρινε ότι οι επίμαχες διοικητικές κυρώσεις είχαν ποινικό χαρακτήρα. Εν συνεχεία, έκρινε ότι η έννοια *idem* στο άρ. 50 ΧΘΔ έχει το ίδιο περιεχόμενο με εκείνη στο άρ. 54 ΣΕΣΣ. Ακολουθώντας λοιπόν, την πάγια Νομολογία του έκρινε ότι ταυτότητα πραγματικών περιστατικών υφίσταται, όταν υπάρχει ένα σύνολο συγκεκριμένων περιστάσεων που συνδέονται άρρηκτα μεταξύ τους και οι οποίες έχουν ως αποτέλεσμα την απαλλαγή ή την αμετάκλητη καταδίκη του συγκεκριμένου προσώπου. Και στο πλαίσιο του άρ. 50 ΧΘΔ, το ΔΕΕ ρητώς απέρριψε τα αξιολογικά κριτήρια, όπως αυτό του νομικού χαρακτηρισμού και του προστατευόμενου εννόμου αγαθού. Μάλιστα, υπογράμμισε ότι δεν έχουν καμία σημασία τυχόν διαφορές στην «υποκειμενική υπόσταση» μεταξύ διοικητικού και

¹¹⁹ Δικαστήριο της 20.03.2018, Υπόθεση Garlsson Real Estate SA C-537/16.

ποινικού αδικήματος, ήτοι το τυχόν πρόσθετο υποκειμενικό στοιχείο, που προϋποθέτει το ποινικό αδίκημα, δεν αρκεί για να αναιρέσει την ταυτότητα των πραγματικών περιστατικών.

Στο σημείο αυτό, δέον όπως επισημανθεί, ότι η Νομολογία του ΔΕΕ κινείται προς διαφορετική κατεύθυνση στην περίπτωση σώρευσης ποινικών κυρώσεων και κυρώσεων από την Επιτροπή στα πλαίσια του τομέα του ανταγωνισμού¹²⁰. Στις περιπτώσεις αυτές, ως κριτήριο για τον προσδιορισμό της ταυτότητας της πράξης εξετάζεται και το προστατευόμενο έννομο συμφέρον, με ότι αυτό μπορεί να συνεπάγεται για τις πολλαπλές διώξεις, όταν η δίωξη από την πλευρά των ενωσιακών οργάνων αφορά προσβολές του κοινοτικού ανταγωνισμού, ενώ οι διώξεις από την πλευρά των εθνικών αρχών αφορούν προσβολές του εθνικού ανταγωνισμού¹²¹.

vii. ΤΕΛΙΚΑ ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ ΜΕ ΒΑΣΗ ΤΗΝ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΤΟΥ ΔΕΕ.

Ως απόρροια των ως άνω, συνάγεται αρχικώς το συμπέρασμα ότι το ΔΕΕ κατά την εφαρμογή του άρ. 54 ΣΕΣΣ, ως προς την ταυτότητα της πράξης υιοθετεί τις οντολογικές αξιολογήσεις, δηλαδή το λεγόμενο *idem factum*¹²². Πιο συγκεκριμένα επισημαίνει ότι ταυτότητα της πράξης υφίσταται όταν τα πραγματικά περιστατικά είναι αρρήκτως συνδεδεμένα μεταξύ τους ως προς τον χρόνο, τον τόπο και το αντικείμενο, δίχως να ενδιαφέρει ο νομικός χαρακτηρισμός ή το προσβαλλόμενο έννομο αγαθό. Η θέση αυτή του ΔΕΚ στοιχίζεται τόσο προς τη τελολογική θεώρηση όσο και προς τη γραμματική ερμηνεία του άρ. 54 ΣΕΣΣ¹²³. Η σύλληψη της πράξης επί τη βάση των πραγματικών περιστατικών εξυπηρετεί τη σκοπούμενη μέσω του άρ. 54 ΣΕΣΣ ασφάλεια δικαίου, από τη στιγμή που ο κατηγορούμενος γνωρίζει ότι δεν πρόκειται να διωχθεί εκ νέου για την ίδια εγκληματική συμπεριφορά υπό οποιονδήποτε διαφορετικό νομικό χαρακτηρισμό. Επιπλέον, η πραγματοπαγής αυτή θεώρηση συμβαδίζει με –αλλά και εγγυάται– το δικαίωμα ελεύθερης κυκλοφορίας εντός της Ένωσης. Το ΔΕΚ, ήδη στην απόφασή του επί της υποθέσεως *van Esbroeck*, τόνισε ότι μόνο όποιος είναι σίγουρος, ότι μετά από μια αμετάκλητη εκδίκαση σε ένα κράτος μέλος, δεν θα κινδυνεύει να αντιμετωπίσει μια νέα ποινική διαδικασία σε ένα άλλο κράτος μέλος, μπορεί αποτελεσματικά να ασκήσει το δικαίωμα της ελεύθερης

¹²⁰ Ίδετε Δ. Βούλγαρης, ό.π., ΠοινΧρον 2020, σελ. 250 επ.

¹²¹ Ίδετε Β. Σκουρής, ό.π., 2020, σελ. 2354-2355.

¹²² Ίδετε Δ. Βούλγαρης, ό.π., ΠοινΧρον 2020, σελ. 250 επ.

¹²³ Ίδετε Η. Αναγνωστόπουλος, ό.π., 2008, σελ. 70 επ.

κυκλοφορίας εντός της ΕΕ. Ταυτόχρονα, αποτρέπεται η παράλληλη ενασχόληση περισσότερων δικαστικών αρχών, δηλαδή δικαστικών αρχών διαφορετικών κρατών, με τα ίδια πραγματικά περιστατικά. Αλλά και από τον ίδιο τον όρο «ίδια πραγματικά περιστατικά», που χρησιμοποιείται στο άρ. 54 ΣΕΣΣ, ρητά προκύπτει ότι το κρίσιμο μέγεθος είναι η εγκληματική συμπεριφορά ως γεγονός του εξωτερικού κόσμου και όχι η νομική της αξιολόγηση¹²⁴.

Πράγματι με βάση τις προρρηθείσες αποφάσεις η επιλογή αυτή του ΔΕΕ είναι αναμφισβήτητη. Το ζήτημα όμως, το οποίο παραμένει ανοιχτό είναι κατά πόσο διαμορφώνεται ένας αυτόνομος ορισμός ενιαίος για όλο τον χώρο Σένγκεν, ο οποίος υπερισχύει έναντι των εθνικών αντιλήψεων.

Κατά μία άποψη¹²⁵, η έννοια αυτή της πράξης όπως έχει διαμορφωθεί από το ΔΕΕ έχει πανευρωπαϊκό χαρακτήρα και εφαρμόζεται γενικώς σε όλο τον χώρο του Σένγκεν, συνιστά δηλαδή πράγματι έναν αυτοτελή ορισμό. Η άποψη αυτή ερείδεται στο γεγονός ότι ο ορισμός τον οποίο επιλέγει το ΔΕΕ για την ταυτότητα της πράξης αφενός μεν είναι συγκεκριμένος και σαφής ώστε να χωρεί εφαρμογή του δίχως να χρειάζεται να προσφύγει κάποιος στις εθνικές αξιολογήσεις των κρατών-μελών, αφετέρου δε είναι αρκετά διευρυμένος ώστε να εξασφαλίζει την πλέον δυνατή αποτελεσματικότητα του διεθνούς δεδικασμένου. Ένα τέτοιο συμπέρασμα όμως, αν όχι εσφαλμένο είναι σε κάθε περίπτωση βεβιασμένο¹²⁶. Οι εθνικές αντιλήψεις των κρατών-μελών περί της έννοιας της πράξης δεν είναι τόσο εύκολο να παραγκωνιστούν. Αυτό διότι ο αρκετά διευρυμένος ορισμός της έννοιας της πράξης τον οποίο υιοθετεί το ΔΕΕ, εάν εφαρμοσθεί σε όλο τον χώρο του Σένγκεν μπορεί να οδηγήσει στο μη αποδεκτό αποτέλεσμα, το υπερεθνικό δεδικασμένο να έχει μεγαλύτερη εμβέλεια από εκείνη του εθνικού. Ωστόσο, δεν πρέπει να λησμονείται ότι το υπερεθνικό δεδικασμένο δεν αποτελεί παρά προέκταση του εθνικού και ως εκ τούτου δεν δύναται να υπερκαλύπτει το τελευταίο. Δια του λόγου αυτού άλλωστε,

¹²⁴ Ίδετε Ε. Σαχπεκίδου, ό.π., 2020, σελ. 563.

¹²⁵ Ίδετε Ι. Κυριτσάκη, ό.π., Αρμ. 2009, σελ. 337 επ.· Β. Σκουρή, ό.π., 2020, σελ. 2352 επ.· Δ. Μουζάκης, ό.π., 2009, σελ. 313 επ., ο οποίος τονίζει ότι «Δεδομένου ότι η ουσία της αρχής *ne bis in idem* είναι η άπαξ εκδίκαση και τιμωρία κάθε αξιόποινης πράξης, όταν το εθνικό δικαστήριο λόγω εθνικών διατάξεων κωλύεται να αξιολογήσει συνολικά την πράξη, επειδή περιορίζεται η ποινική του εξουσία και δεν έχει ποινική δικαιοδοσία για το σύνολο της πράξης, τότε αναγκαστικά η ισχύς της αρχής περιορίζεται μόνο σε αυτά τα τμήματα της συνολικής πράξης που εξέτασε και αξιολόγησε, διότι διαφορετικά η λύση θα οδηγούσε στο ακαταδίωκτο σε όλη την Ένωση βάσει του άρ. 54 ΣΕΣΣ».

¹²⁶ Ίδετε Α. Τζαννετής, ό.π., ΠοινΧρον 2008, σελ. 777 επ.

εάν το ΔΕΕ απέβλεπε στην διαμόρφωση ενός αυτόνομου ορισμού, σώφρον θα ήτο να επιλέξει την στενότερη δυνατή έννοια της πράξης, ώστε να εξασφαλίζει ένα minimum προστασίας, παρέχοντας παράλληλα την δυνατότητα στα κράτη-μέλη να αναγνωρίσουν στο εσωτερικό τους πιο διευρυμένα προστατευτικά πλαίσια. Είναι αμφίβολο λοιπόν, κατά πόσο το ΔΕΕ με τις ανωτέρω κρίσεις του απέβλεπε στην εφαρμογή μίας αυτόνομης έννοιας της πράξης σε όλο τον χώρο του Σένγκεν, γεγονός που επιρρωνύεται από το ότι ουδέποτε προέβη το ίδιο στην τελική κρίση περί ταυτότητας ή μη της πράξης, αλλά παρέπεμπε πάντοτε στις εθνικές αρμόδιες αρχές, ήτοι στα εθνικά Δικαστήρια¹²⁷. Συνελόντι ειπείν, η έννοια της πράξης ακόμα και στα πλαίσια του διακρατικού δεδικασμένου κατά την εφαρμογή του άρ. 54 ΣΕΣΣ, κρίνεται σύμφωνα με τις εθνικές αξιολογήσεις των ενδιαφερόμενων κάθε φορά κρατών-μελών.

Κατόπιν του συμπεράσματος αυτού και σε συνάρτηση με όσα εκτενώς αναλύθηκαν ανωτέρω, προκύπτει ότι προτιμητέα λύση είναι ο καθορισμός της έννοιας της πράξης σύμφωνα με τις εθνικές αξιολογήσεις του κράτους που εξέδωσε την αμετάκλητη απόφαση, με αποτέλεσμα όπως χαρακτηριστικά έχει διατυπωθεί «η εθνική έννοια της πράξης να μετασηματίζεται έτσι μέσω του άρ. 54 ΣΕΣΣ σε ευρωπαϊκή». Ωστόσο, ως ήδη επισημάνθηκε, και η λύση αυτή δεν είναι ανεπίδεκτη αντιρρήσεων¹²⁸. Αρχικά, εγκυμονεί ο κίνδυνος τα κράτη που εφαρμόζουν μία πιο στενή έννοια της πράξης από εκείνη του κράτους έκδοσης της απόφασης, να στερηθούν πλήρως της ποινικής τους αρμοδιότητας, ήτοι να μην δύνανται να εφαρμόσουν τις ποινικές τους διατάξεις. Επίσης, επαυξάνεται και ο κίνδυνος του forum shopping, καθώς ο δράστης ενός αδικήματος με ευρωπαϊκή εμβέλεια, θα επιλέγει να κριθεί από το κράτος εκείνο που υιοθετεί την ευρύτερη έννοια περί πράξης, ώστε ταυτόχρονα μέσω στου άρ. 54 ΣΕΣΣ να αποκλείει τα λοιπά κράτη από την άσκηση νέας ποινικής δίωξης. Ωστόσο, οι κίνδυνοι αυτοί όσο σημαντικοί και αν είναι, είναι ως ένα σημείο δικαιολογημένοι και αναμενόμενοι εντός ενός πανευρωπαϊκού πλαισίου που διέπεται από την αρχή της αμοιβαίας αναγνώρισης δυνάμει του άρ. 82 ΣΛΕΕ. Το μείζον ζήτημα που προκύπτει με την εφαρμογή της λύσης αυτής εντοπίζεται στις περιπτώσεις όπου το κράτος που εξέδωσε την

¹²⁷ Ίδετε Η. Αναγνωστόπουλος, ό.π., 2008, σελ. 71.

¹²⁸ Ίδετε Α. Τζαννετής, ό.π., ΠοινΧρον 2008, σελ. 777 επ.

αμετάκλητη απόφαση αξιολογεί την έννοια της πράξης ως *idem crimen*, υιοθετεί δηλαδή τις αξιολογικές αντιλήψεις. Διότι στην περίπτωση αυτή, τα λοιπά κράτη έχουν την απεριόριστη δυνατότητα να ασκήσουν νέα ποινική δίωξη για τα αυτά περιστατικά υπό διαφορετικό νομικό χαρακτηρισμό. Κάτι τέτοιο όμως οδηγεί σε καταστρατήγηση του άρ. 54 ΣΕΣΣ και της οντολογικής θεώρησης της πράξης που δέχεται παγίως το ΔΕΕ. Είναι λοιπόν, πρόδηλο ότι η επιλογή της δέουσας λύσης δεν μπορεί να γίνει ανερυθρίαστα, καθώς σε κάθε περίπτωση εντοπίζονται ορισμένα ανυπέβλητα κωλύματα.

VIII. ΠΡΟΛΗΠΤΙΚΕΣ ΡΥΘΜΙΣΕΙΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΑΠΟΦΥΓΗ ΠΟΛΛΑΠΛΩΝ ΔΙΩΞΕΩΝ

Με σκοπό την αποφυγή του κινδύνου των πολλαπλών διώξεων και καταδικών έχουν λάβει χώρα κατά καιρούς διάφορες πρωτοβουλίες με σκοπό την ανάπτυξη διαδικασιών διαβούλευσης και συναπόφασης στο στάδιο κίνησης της ποινικής δίωξης¹²⁹. Ιδιαίτερης μνείας χρήζουν α) η Πρόταση του Freiburg του 2003 για τις συρρέουσες δικαιοδοσίες και την απαγόρευση των πολλαπλών διώξεων στην ΕΕ¹³⁰, β) η Ελληνική Πρωτοβουλία για την έκδοση Α-Π για την εφαρμογή της αρχής *ne bis in idem* στον χώρο της ΕΕ, με βάση την οποία η Ευρωπαϊκή Επιτροπή προέβη στην έκδοση ενός Πράσινου Βιβλίου σχετικά με τις συγκρούσεις δικαιοδοσίας και την αρχή *ne bis in idem* στις ποινικές διαδικασίες¹³¹ και γ) η Α-Π 2009/984/ΔΕΥ για την πρόληψη και τον διακανονισμό συγκρούσεων δικαιοδοσίας σε ποινικές υποθέσεις¹³².

Στα πλαίσια αυτά εκδόθηκε και η Α-Π 2008/675/ΔΕΥ για τη συνεκτίμηση των καταδικαστικών αποφάσεων μεταξύ των κρατών μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης επ' ευκαιρία νέας ποινικής διαδικασίας καθιερώνει την υποχρέωση των κρατών-μελών να συνεκτιμούν αλλοδαπές δικαστικές αποφάσεις, σαν να πρόκειται για εκδοθείσες από ημεδαπά Δικαστήρια, ακόμη και όταν αφορούν διαφορετικά πραγματικά περιστατικά, όταν ως προς αυτές έχουν ληφθεί πληροφορίες βάσει των εφαρμοστέων πράξεων περί αμοιβαίας δικαστικής συνδρομής ή περί ανταλλαγής

¹²⁹ Ίδετε *Η. Αναγνωστόπουλος*, ό.π., 2008, σελ. 171 επ.

¹³⁰ Ίδετε *Δ. Σπινέλλης*, ό.π., ΠοινΧρον 2004, σελ. 673.

¹³¹ Ίδετε *Ι. Κυριτσάκη*, ό.π., Αρμ. 2009, σελ. 347 επ.

¹³² Ίδετε *Β. Σκουρής*, ό.π., 2020, σελ. 2366.

πληροφοριών ποινικών μητρώων. Η εν λόγω Α-Π δεν σχετίζεται προφανώς άμεσα με τα ζητήματα του ευρωπαϊκού δεδικασμένου, αποτελεί όμως χαρακτηριστικό παράδειγμα της ολοένα και εντεινόμενης δικαστικής συνεργασίας στον ευρωπαϊκό χώρο, στο πλαίσιο επίτευξης του διακηρυγμένου στόχου για τη διατήρηση και την ανάπτυξη ενός χώρου ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης.

Διαφωτιστική είναι η απόφαση στην υπόθεση Lada¹³³. Ο κατηγορούμενος, Ούγγρος υπήκοος, είχε καταδικαστεί από τα Δικαστήρια της Αυστρίας σε ποινή στερητική της ελευθερίας για το αδίκημα της απόπειρας κλοπής αντικειμένων ιδιαίτερα μεγάλης αξίας. Το Δικαστήριο διαβίβασε την απόφαση στο Υπουργείο Δικαιοσύνης της Ουγγαρίας. Ωστόσο, στο εθνικό δίκαιο της Ουγγαρίας προβλεπόταν ειδική διαδικασία αναγνώρισης των αλλοδαπών δικαστικών αποφάσεων που απαιτεί στην πράξη αφενός επαναχαρακτηρισμό των πράξεων που έχουν ήδη κριθεί από τα αλλοδαπά δικαστήρια και παρατίθενται στις αποφάσεις τους και αφετέρου προσαρμογή των ποινών που επιβλήθηκαν από τα αλλοδαπά δικαστήρια βάσει του εφαρμοστέου ουγγρικού δικαίου. Το ΔΕΕ έκρινε ότι η ρύθμιση αυτή δεν συνάδει με τους σκοπούς της Α-Π, έρχεται σε αντίθεση με το άρ. 3¹³⁴ αυτής και είναι ικανή να θίξει την αρχή της αμοιβαίας εμπιστοσύνης.

Αντίστοιχης σημασίας κρίνεται και η απόφαση στην υπόθεση Beshkov¹³⁵. Εν προκειμένω, ο κατηγορούμενος καταδικάστηκε από τα Δικαστήρια της Αυστρίας για το αδίκημα της αποδοχής προϊόντων του εγκλήματος σε ποινής φυλάκισης 18 μηνών,

¹³³ Δικαστήριο της 05.07.2018, Υπόθεση Lada C-390/16.

¹³⁴ «1. Κάθε κράτος μέλος μεριμνά ώστε, επ' ευκαιρία ποινικής διαδικασίας κατά ενός προσώπου, οι καταδικαστικές αποφάσεις που έχουν εκδοθεί προηγουμένως σε άλλα κράτη μέλη κατά του ίδιου προσώπου για διαφορετικά πραγματικά περιστατικά, ως προς τις οποίες έχουν ληφθεί πληροφορίες βάσει των εφαρμοστέων πράξεων περί αμοιβαίας δικαστικής συνδρομής ή περί ανταλλαγής πληροφοριών ποινικών μητρώων, να συνεκτιμώνται στο βαθμό που συνεκτιμώνται οι πρότερες εθνικές καταδικαστικές αποφάσεις και να έχουν ισοδύναμα έννομα αποτελέσματα με τις πρότερες εθνικές καταδικαστικές αποφάσεις, σύμφωνα με το εθνικό δίκαιο. 2. Η παράγραφος 1 εφαρμόζεται στην προδικασία, στην ίδια την ποινική δίκη και στον χρόνο εκτέλεσης της καταδικαστικής απόφασης, ιδίως όσον αφορά τους εφαρμοστέους δικονομικούς κανόνες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων που αφορούν [...] το είδος και το επίπεδο της επαπειλούμενης ποινής καθώς και τους κανόνες που διέπουν την εκτέλεση της απόφασης. 3. Η συνεκτίμηση των πρότερων καταδικαστικών αποφάσεων οι οποίες εκδόθηκαν σε άλλα κράτη μέλη, όπως προβλέπεται στην παράγραφο 1, δεν συνεπάγεται παρέμβαση στις πρότερες καταδικαστικές αποφάσεις, ανάκληση ή αναθεώρηση αυτών των αποφάσεων ή οποιασδήποτε απόφασης σχετικής με την εκτέλεσή τους από το κράτος μέλος στο οποίο διεξάγεται η νέα διαδικασία».

¹³⁵ Δικαστήριο της 21.09.2017, Υπόθεση Beshkov C-171/16.

εκ των οποίων 6 μήνες χωρίς αναστολή και οι λοιποί 12 με αναστολή για 3 έτη. Εν συνεχεία, καταδικάστηκε σε ποινή φυλάκισης ενός έτους από τα Δικαστήρια της Βουλγαρίας για ελαφρά σωματική βλάβη και υπέβαλε αίτημα για την επιβολή συνολικής ποινής. Σύμφωνα με την βουλγαρική νομοθεσία, αφενός η συνολική ποινή μπορεί να επιβληθεί μόνο με πρωτοβουλία των δικαστικών αρχών, αφετέρου για να επιβληθεί η συνολική ποινή θα πρέπει εν προκειμένω να τροποποιηθεί ο τρόπος έκτισης της ποινής των αυστριακών Δικαστηρίων, ήτοι να του επιβληθεί συνολική ποινή φυλάκισης 18 μηνών χωρίς αναστολή και να αφαιρεθούν οι 6 μήνες που έχει ήδη εκτίσει. Το ΔΕΕ κατέληξε πως το ημεδαπό Δικαστήριο δεν επιτρέπεται, επί τη βάση της εν λόγω Α-Π, να επανεξετάσει και να τροποποιήσει τους όρους εκτέλεσης προγενέστερης καταδικαστικής αποφάσεως που έχει εκδοθεί σε άλλο κράτος-μέλος και έχει ήδη εκτελεστεί, αίροντας ιδίως την αναστολή που έχει χορηγηθεί για την έκτιση της επιβληθείσας με την απόφαση αυτή ποινής και μετατρέποντάς την σε ποινή φυλακίσεως χωρίς αναστολή. Το ημεδαπό Δικαστήριο δεν επιτρέπεται να διατάξει, στο πλαίσιο αυτό, την εκ νέου έκτιση της ποινής, όπως αυτή τροποποιήθηκε.

ΙΧ. ΕΠΙΛΟΓΟΣ

Σε μία εποχή που η ενοποίηση των κρατών-μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης εντείνεται όλο και περισσότερο, είναι εύλογο, ότι η θεμελίωση του διακρατικού δεδικασμένου και της αρχής *ne bis in idem* διαδραματίζει ουσιαστικό ρόλο, καθώς όχι μόνο εξυπηρετεί την αρχή της αμοιβαίας αναγνώρισης και εμπιστοσύνης μεταξύ των κρατών-μελών, που αποτελούν ταυτόχρονα και βασικούς στόχους της Ένωσης, αλλά αποτελεί και έρεισμα για την διαμόρφωση ενός χώρου ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης, ενισχύοντας το αίσθημα ασφάλειας και εμπιστοσύνης των πολιτών, οι οποίοι θα μπορούν αν κινούνται ελεύθερα μεταξύ των κρατών-μελών, δίχως τον φόβο για τυχόν νέα δίωξή τους για το ίδιο αδίκημα από κάποιο άλλο κράτος.

Είναι ωστόσο, πρόδηλο, σύμφωνα με όλα τα προρρηθέντα, ότι η πολυμορφία και οι ετερόκλητες αντιλήψεις και διατάξεις των εθνικών εννόμων τάξεων προκαλούν αρκετές δυσχέρειες όσον αφορά την ερμηνεία και την εφαρμογή των βασικών προϋποθέσεων της αρχής *ne bis in idem*. Παρότι εκ πρώτης όψεως, η διαμόρφωση αυτόνομων εννοιών από το ΔΕΕ για τις προϋποθέσεις αυτές, φαίνεται πως συμβάλει

στην αποφυγή ερμηνευτικών παλινωδιών, καθώς δημιουργείται ένα σταθερό έδαφος σχετικά με το πότε παράγεται το υπερεθνικό δεδικασμένο, είναι μία λύση, η οποία –ιδίως για το στοιχείο του *idem*- δεν τυγχάνει άνευ αμφισβητήσεων και μειονεκτημάτων. Εν τοις πράγμασι, η ύπαρξη ιδανικής λύσης φαντάζει ουτοπία, δια αυτό το λόγο πρέπει να επιλέγεται η προσφορότερη, ήτοι εκείνη που προξενεί τα λιγότερα δυνατά προβλήματα κατά την εφαρμογή της. Ως τέτοια, φαίνεται η λύση της εφαρμογής των αντιλήψεων περί δεδικασμένου του κράτους που εξέδωσε την αρχική αμετάκλητη απόφαση, ώστε τα όρια του υπερεθνικού δεδικασμένου να ταυτίζονται κάθε φορά με εκείνα του εθνικού και ως εκ τούτου να γινώσκει κάθε φορά ο κατηγορούμενος κατά πόσο είναι δυνατή η κίνηση νέας ποινικής διαδικασίας εναντίον του. Σε κάθε περίπτωση, η Νομολογία του ΔΕΕ παρέχει τις βασικές κατευθυντήριες γραμμές για την επίλυση των ερμηνευτικών ζητημάτων της αρχής *ne bis in idem*, οι οποίες δεν πρέπει να λησμονούνται.

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

- Η. Αναγνωστόπουλος, *Ne bis in idem*, Ευρωπαϊκές και Διεθνείς όψεις, 2008
- Η. Αναγνωστόπουλος, Παρατηρήσεις στις ΑΠ 86/2001 και ΑΠ 887/2001, *ΠοινΧρον ΝΑ*, σελ. 1072 επ.
- Η. Αναγνωστόπουλος, Η «έκτιση» της ποινής στο άρ. 54 της Σύμβασης Εφαρμογής της Συμφωνίας Σένγκεν, *ΠοινΧρον* 2008, σελ. 111 επ.
- Η. Αναγνωστόπουλος, *Ne bis in idem* στην Ευρωπαϊκή Ένωση μετά την Συνθήκη της Λισαβόνας, *ΠοινΧρον* 2010, σελ. 796.
- Ν. Ανδρουλάκης, *Θεμελιώδεις έννοιες της ποινικής δίκης*, 4^η έκδοση, 2012
- Δ. Βούλγαρης, «*Idem*»: Η ταυτότητα της δικονομικής πράξης σε ευρωπαϊκό επίπεδο ως όρος της αρχής «*ne bis in idem*», *ΠοινΧρον* 2020, σελ. 250 επ.
- Α. Ζύγουρας, Το διεθνές σύμφωνο δια τα ατομικά και πολιτικά δικαιώματα και η αρχή του δεδικασμένου, *NoB* 2000, σελ. 386
- Μ. Καϊάφα-Γκμπάντι, Παρατηρήσεις στην ΑΠ 86/2001, *ΠοινΔικ* 2001, σελ. 703 επ.
- Δ. Κιούπης/Ρ. Παπαδοπούλου/Δ. Μουζάκης, Το Ποινικό Δίκαιο μετά την Συνθήκη της Λισαβόνας, 2011
- Δ. Κιούπης, Το ευρωπαϊκό δεδικασμένο και το άρθρο 54 της Σύμβασης Εφαρμογής της Συμφωνίας του Σένγκεν, *ΠΛογ* 2003, σελ. 903 επ
- Ι. Κυριτσάκη, Η έκταση της ισχύος της αρχής *ne bis in idem* στους κόλπους της Ευρωπαϊκής Ένωσης, *Αρμ.* 2009, σελ. 338 επ.
- Ν. Λίβος, Παρατηρήσεις στην ΕφΠειρ 286/1999 *ΠοινΧρον* 1999, σελ. 361
- Δ. Μουζάκης, Το ευρωπαϊκό ένταλμα σύλληψης, 2009
- Χ. Μυλωνόπουλος, *Διεθνές Ποινικό Δίκαιο*, 2^η έκδοση, 1993
- Χ. Μυλωνόπουλος, Αλλοδαπή ποινική απόφαση και *ne bis in idem*, *ΠοινΧρον* 1996, σελ. 727
- Χ. Μυλωνόπουλος, Προβλήματα διεθνούς ποινικού δικαίου στη νομοθεσία περί διαφθοράς, *ΠοινΧρον* 2015, σελ. 241 επ.
- Χ. Μυλωνόπουλος, Η αρχή *ne bis in idem* και το άρ. 14 παρ. 7 του Διεθνούς Συμφώνου για τα ατομικά και πολιτικά δικαιώματα, *ΠΛογ* 2001, σελ. 1157
- Χ. Μυλωνόπουλος, *Διεθνές και Ευρωπαϊκό Ποινικό Δίκαιο*, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, 2021, σελ.430
- Χ. Μυλωνόπουλος, Εφαρμόζεται η αρχή *ne bis in idem* όταν η ποινική δίωξη έχει παύσει στην Ο.Δ. της Γερμανίας με βούλευμα του Δικαστηρίου σύμφωνα με την παρ. 153 II γερμΚΠΔ;, *ΠοινΧρον* 2012, σελ. 315 επ.
- Χ. Μυλωνόπουλος, Εναλλακτικοί τρόποι περάτωσης της ποινικής δίκης στη Γερμανία και η σημασία τους για την ελληνική έννομη τάξη, *ΠοινΔικ* 2015, σελ. 433 επ.
- Χ. Μυλωνόπουλος, Η κατάργηση του διπλού αξιοποίνου ως κατάχρηση δικαιώματος και η Νομολογία του ΔΕΚ για το ΕΕΣ, *ΠΛογ* 2007, σελ. 1 επ.
- Χ. Μυλωνόπουλος, Κοινοτικό Ποινικό Δίκαιο και Γενικές Αρχές του Κοινοτικού Δικαίου, *ΠοινΧρον* 2010, σελ. 161 επ.

- Χ. Μυλωνόπουλος, Καταχρηστική αίτηση έκδοσης και ne bis in idem, ΠοινΧρον 2004, σελ. 481 επ.
- Χ. Παπαχαραλάμπους, Η αρχή «ne bis in idem», η Συμφωνία Schengen και τα άρθρα 8 και 9 ΠΚ, ΠοινΔικ 1999, σελ. 852
- Ε. Σαχπεκίδου, Κατ' άρθρο ερμηνεία του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ένωσης, 2020
- Β. Σκουρής, Συνθήκη της Λισσαβώνας, Ερμηνεία κατ' άρθρο, Συνθήκη για την ΕΕ – Συνθήκη για την λειτουργία της ΕΕ – Χάρτης Θεμελιωδών Δικαιωμάτων, 2020, σελ. 2372 επ.
- Δ. Σπινέλλης, Υπερεθνική ισχύς της αρχής ne bis in idem (Προστασία του ατόμου από πολλαπλές διώξεις σε διάφορες χώρες), ΠοινΧρον 2004, σελ. 673 επ.
- Γ. Συλίκος, Παρατηρήσεις στην ΕφΑθ 634-636/1999, ΠοινΔικ 1998, σελ. 405 επ.
- Γ. Συλίκος, Δεδικασμένο από αλλοδαπή ποινική απόφαση για τις πράξεις που περιλαμβάνονται στις περιπτώσεις στ', η', θ' και ι' του άρ. 8 ΠΚ, ΠοινΧρον 1996, σελ. 5 επ.
- Α. Τζαννετής, Η ταυτότητα της πράξης στο άρ. 54 της Σύμβασης Εφαρμογής της Συμφωνίας Σένγκεν, Ένα πρόβλημα χωρίς ιδανική λύση;, ΠοινΧρον 2008, σελ. 777 επ.
- Α. Τζαννετής, Περιορισμένο εθνικό και απεριόριστο ευρωπαϊκό δεδικασμένο, ΠοινΧρον 2015, σελ. 166 επ.
- Α. Τζαννετής, Η ταυτότητα της δικονομικής πράξης, 2010
- Ο. Τσόλκα, «Ne bis in idem» και εσωτερικό δυαδικό σύστημα κυρώσεων για την αυτή παράβαση: Μία σύνθετη προβληματική εν μέσω διασταυρώσεων της ΕΣΔΑ με τον Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ, ΠοινΧρον 2015, σελ. 625 επ
- Ο. Τσόλκα, Αμοιβαία αναγνώριση ποινικών αποφάσεων και προστασία θεμελιωδών δικαιωμάτων εντός του «χώρου ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης» της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Ο διάλογος μεταξύ του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης και του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, ΠοινΧρον 2018, σελ. 425 επ.
- Α. Ψαρούδα-Μπενάκη, Προς ένα Ευρωπαϊκό Ποινικό Δίκαιο, Σκέψεις με αφορμή το σχέδιο Συνθήκης για την θέσπιση Συντάγματος της Ευρώπης, ΠοινΧρον, 2003, σελ. 961 επ.