ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΗΣ ΓΕΝΙΚΗΣ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ
E. SHARPSTON
της 15ης Ιουνίου 2006 [1]

1. Με την παρούσα αίτηση για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως, το Audiencia Provincial Málaga, Sección Primera (στο εξής: δικαστήριο) ζητεί ορισμένες διευκρινίσεις σε σχέση με το πεδίο εφαρμογής της αρχής ne bis in idem την οποία κατοχυρώνει το άρθρο 54 της Συμβάσεως εφαρμογής της Συμφωνίας του Σένγκεν (στο εξής: ΣΕΣΣ) [2].

2. Συγκεκριμένα, το αιτούν δικαστήριο ερωτά αν βάσει της ανωτέρω αρχής η απόφαση δικαστηρίου κράτους μέλους, η οποία απαγορεύει την άσκηση ποινικής διώξεως για συγκεκριμένα πραγματικά περιστατικά με το σκεπτικό ότι η εν λόγω αξιόποινη πράξη έχει υποκύψει σε παραγραφή βάσει της εθνικής νομοθεσίας του κράτους αυτού, αποτελεί απόφαση η οποία εμποδίζει τα ποινικά δικαστήρια άλλου κράτους μέλους να κινήσουν την ποινική διαδικασία κατά του ίδιου ή άλλων κατηγορουμένων για αξιόποινη πράξη που στηρίζεται στα ίδια πραγματικά περιστατικά.

3. Προκειμένου να δώσει απάντηση στο ερώτημα αυτό, το Δικαστήριο πρέπει να ορίσει ένα από τα θεμελιώδη στοιχεία της αρχής ne bis in idem του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ (και συνεπώς, κατ' ανάγκην, του κοινοτικού δικαίου γενικότερα), ήτοι το κατά πόσον η αρχή αυτή μπορεί να εφαρμοστεί μόνο στην περίπτωση που το πρώτο δικαστήριο εξέδωσε την απόφασή του μετά την επί της ουσίας έρευνα της υποθέσεως.

Οι κρίσιμες διατάξεις

Διατάξεις που αφορούν το κεκτημένο του Σένγκεν και τη ΣΕΣΣ

4. Με το άρθρο 1 του πρωτοκόλλου για την ενσωμάτωση του κεκτημένου του Σένγκεν στο πλαίσιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης [3] (στο εξής: πρωτόκολλο) δεκατρία κράτη μέλη, μεταξύ των οποίων η Πορτογαλική Δημοκρατία και το Βασίλειο της Ισπανίας, δημιούργησαν μεταξύ τους μια ενισχυμένη συνεργασία στο πλαίσιο της εφαρμογής του επονομαζόμενου «κεκτημένου του Σένγκεν» όπως αυτό καθορίζεται στο παράρτημα του πρωτοκόλλου αυτού.

1 — Γλώσσα του πρωτοτύπου: η αγγλική.

2 — ΕΕ 2000, L 239, σ. 19.

3 — Το πρωτόκολλο αυτό προσαρτάται στη Συνθήκη για την Ευρωπαϊκή Ένωση και στη Συνθήκη περί ιδρύσεως της Ευρωπαϊκής Κοινότητας δυνάμει της Συνθήκης του Άμστερνταμ.

5. Το παράρτημα του πρωτοκόλλου ορίζει ότι το «κεκτημένο του Σένγκεν» περιλαμβάνει τη συμφωνία μεταξύ των κυβερνήσεων των κρατών της οικονομικής ενώσεως Benelux, της Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας και της Γαλλικής Δημοκρατίας σχετικά με τη σταδιακή κατάργηση των ελέγχων στα κοινά σύνορα, που υπεγράφη στο Σένγκεν στις 14 Ιουνίου 1985 [4] (στο εξής: συμφωνία Σένγκεν), καθώς και τη ΣΕΣΣ.

6. Ο σκοπός που επιδιώκουν τα συμβαλλόμενα μέρη με τη συμφωνία Σένγκεν και τη ΣΕΣΣ είναι «να επιτύχουν την κατάργηση των ελέγχων στα κοινά σύνορα κατά την κυκλοφορία των προσώπων [...]» [5], δεδομένου ότι «η όλο και στενότερη ένωση των λαών των κρατών μελών των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων πρέπει να βρει την έκφρασή της στην ελεύθερη διέλευση των εσωτερικών συνόρων από όλους τους υπηκόους των κρατών μελών [...]» [6]. Βάσει της πρώτης παραγράφου του προοιμίου του πρωτοκόλλου, σκοπός του «κεκτημένου του Σένγκεν» είναι η «ενίσχυση της ευρωπαϊκής ενοποίησης και, ιδίως, [η] ταχύτερη ανάπτυξη της Ευρωπαϊκής Ένωσης σε ένα χώρο ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης».

7. Κατά το άρθρο 2, παράγραφος 1, τέταρτη περίπτωση, ΕΕ, ένας από τους στόχους της Ευρωπαϊκής Ενώσεως είναι να διατηρήσει και να αναπτύξει την Ένωση ως χώρο ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης, μέσα στον οποίο θα εξασφαλίζεται η ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων σε συνδυασμό με κατάλληλα μέτρα όσον αφορά τους ελέγχους στα εξωτερικά σύνορα, το άσυλο, τη μετανάστευση και την πρόληψη και καταστολή της εγκληματικότητας.

8. Το άρθρο 2, παράγραφος 1, πρώτο εδάφιο, του πρωτοκόλλου προβλέπει ότι, από της ενάρξεως ισχύος της Συνθήκης του Άμστερνταμ, το «κεκτημένο του Σένγκεν» εφαρμόζεται αμέσως στα δεκατρία κράτη μέλη που μνημονεύει το άρθρο 1 του πρωτοκόλλου.

9. Το Συμβούλιο εξέδωσε, βάσει του άρθρου 2, παράγραφος 1, δεύτερο εδάφιο, του πρωτοκόλλου, την απόφαση 1999/436/ΕΚ για τον καθορισμό, δυνάμει των οικείων διατάξεων της Συνθήκης για την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας και της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Ένωση, της νομικής βάσης για κάθε διάταξη ή απόφαση που συνιστά το «κεκτημένο του Σένγκεν» [7]. Από το άρθρο 2 της αποφάσεως αυτής, σε συνδυασμό με το παράρτημά της Α, συνάγεται ότι το Συμβούλιο επέλεξε τα άρθρα 31 ΕΕ και 34 ΕΕ, τα οποία εντάσσονται στον τίτλο VI της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Ένωση που επιγράφεται «Διατάξεις για την αστυνομική και δικαστική συνεργασία σε ποινικές υποθέσεις» ως νομική βάση των άρθρων 54 έως 58 της ΣΕΣΣ.

4 — ΕΕ 2000, L 239, σ. 13.

5 — Δεύτερη παράγραφος του προοιμίου της ΣΕΣΣ.

6 — Πρώτη παράγραφος του προοιμίου της συμφωνίας Σένγκεν.

7 — Απόφαση της 20ής Μαΐου 1999, ΕΕ 1999, L 176, σ. 17.

10. Το σύνολο των άρθρων 54 έως 58 της ΣΕΣΣ αποτελούν το κεφάλαιο 3, το οποίο επιγράφεται «Εφαρμογή της αρχής ne bis in idem», του τίτλου ΙΙΙ που φέρει τον τίτλο «Αστυνομία και ασφάλεια» [8].

11. Το άρθρο 54 της ΣΕΣΣ ορίζει: «Όποιος καταδικάσθηκε 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 συμβαλλομένου μέρους που επέβαλε την καταδίκη.»

12. Το άρθρο 57 περιέχει τους κανόνες προκειμένου να διασφαλιστεί η συνεργασία των αρμόδιων αρχών των συμβαλλομένων μερών για την ανταλλαγή πληροφοριών με σκοπό την εμπέδωση της αρχής ne bis in idem.

Διεθνείς συμβάσεις που κατοχυρώνουν την αρχή ne bis in idem

13. Πληθώρα συμβάσεων ρυθμίζουν άμεσα ή έμμεσα την εφαρμογή της αρχής ne bis in idem σε διεθνές και ευρωπαϊκό επίπεδο [9]. Μεταξύ των διατάξεων αυτών, το άρθρο 4 του έβδομου πρωτοκόλλου της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών (στο εξής: ΕΣΔΑ) αφορά ειδικώς την αρχή ne bis in idem.

14. Κατά το ανωτέρω άρθρο 4, παράγραφος 1, του έβδομου πρωτοκόλλου, «ουδείς διώκεται ή τιμωρείται ποινικώς από τα δικαστήρια του ιδίου κράτους λόγω αδικήματος για το οποίο έχει ήδη αθωωθεί ή καταδικα-

8 — Το κείμενο των διατάξεων αυτών εμπνεόταν από το κείμενο της Συμβάσεως μεταξύ των κρατών μελών των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων σχετικά με την εφαρμογή της αρχής ne bis in idem που υπεγράφη στις 25 Μαΐου 1987, αλλά δεν ετέθη σε ισχύ, διότι δεν κυρώθηκε από επαρκή αριθμό κρατών μελών. Και άλλες ισχύουσες κοινοτικές διατάξεις μνημονεύουν την αρχή ne bis in idem, ήτοι, μεταξύ άλλων, το άρθρο 6 σε συνδυασμό με τη δεύτερη αιτιολογική σκέψη του κανονισμού 2988/95 του Συμβουλίου, της 18ης Δεκεμβρίου 1995, σχετικά με την προστασία των οικονομικών συμφερόντων των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (ΕΕ L 312, της 23ης Δεκεμβρίου 1995, σ. 1), το άρθρο 7 της Συμβάσεως σχετικά με την προστασία των οικονομικών συμφερόντων των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (ΕΕ C 316, της 27ης Νοεμβρίου 1995, σ. 49), το άρθρο 10 της Συμβάσεως περί της καταπολεμήσεως της δωροδοκίας στην οποία ενέχονται υπάλληλοι των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων ή των κρατών μελών της Ευρωπαϊκής Ενώσεως (ΕΕ C 195, της 25ης Ιουνίου 1997, σ. 1) και τα άρθρα 3, παράγραφος 2, και 4, παράγραφος 5, της αποφάσεως-πλαισίου για το ευρωπαϊκό ένταλμα συλλήψεως (ΕΕ L 190, της 17ης Ιουλίου 2002, σ. 1). Το άρθρο ΙΙ-110 του σχεδίου της Συνθήκης για τη θέσπιση Συντάγματος της Ευρώπης προσδίδει συνταγματική περιωπή στην αρχή ne bis in idem καθιστώντας την θεμελιώδες δικαίωμα της Ενώσεως. Η διάταξη αυτή επιγράφεται «Δικαίωμα του προσώπου να μη δικάζεται ή να μην τιμωρείται ποινικά δύο φορές για την ίδια αξιόποινη πράξη» και ορίζει: «Κανείς δεν διώκεται ούτε τιμωρείται ποινικά για αδίκημα για το οποίο έχει ήδη αθωωθεί ή καταδικαστεί στο εσωτερικό της Ένωσης με οριστική απόφαση ποινικού δικαστηρίου σύμφωνα με τον νόμο.»

9 — Στο επίπεδο του ΟΗΕ, το άρθρο 14, παράγραφος 7, του Διεθνούς Συμφώνου για τα Αστικά και Πολιτικά Δικαιώματα του 1966 ορίζει ότι «ουδείς μπορεί να διωχθεί ή να τιμωρηθεί λόγω αδικήματος για το οποίο ήδη έχει αθωωθεί ή καταδικαστεί με οριστική απόφαση σύμφωνα με τον νόμο και την ποινική διαδικασία εκάστης χώρας». Σε ευρωπαϊκό επίπεδο, τα άρθρα 53 έως 55 της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως για τη διεθνή ισχύ των ποινικών αποφάσεων του 1970 και τα άρθρα 35 έως 37 της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως για την διαβίβαση των ποινικών διώξεων του 1972, που θεσπίστηκαν στο πλαίσιο του Συμβουλίου της Ευρώπης, ρυθμίζουν με τον ίδιον ακριβώς τρόπο το ζήτημα της διεθνούς αρχής ne bis in idem. Εντούτοις, αμφότερες οι συμβάσεις αυτές κυρώθηκαν από ελάχιστο αριθμό κρατών. Για μια συνοπτική παρουσίαση του συνόλου των ρυθμίσεων του διεθνούς δικαίου σχετικά με την αρχή ne bis in idem, που έχουν εκδοθεί στο πλαίσιο του Συμβουλίου της Ευρώπης, βλ. J. Vervaele, «The transnational ne bis in idem principle in the EU: Mutual Recognition and equivalent protection of human rights», (2005) *UtrechtLaw-Review*, Τόμος I, Τεύχος 2 (Δεκέμβριος), σ. 100, σ. 103 επ.

στεί με αμετάκλητη απόφαση σύμφωνα με τον νόμο και την ποινική δικονομία του κράτους αυτού». Εντούτοις, το άρθρο 4, παράγραφος 2, του αυτού πρωτοκόλλου ορίζει ότι «οι διατάξεις της προηγούμενης παραγράφου δεν εμποδίζουν την επανάληψη της δίκης, σύμφωνα με τον νόμο και την ποινική δικονομία του οικείου κράτους, αν υπάρχουν νέα ή άρτι αποκαλυφθέντα πραγματικά περιστατικά ή η προηγηθείσα διαδικασία πάσχει ουσιώδες ελάττωμα που μπορεί να επηρεάσει την έκβαση της δίκης».

15. Το Δικαστήριο έκανε μνεία του άρθρου 4, παράγραφος 2, του ανωτέρω πρωτοκόλλου στο πλαίσιο της εκτιμήσεώς του ότι η αρχή ne bis in idem αποτελεί θεμελιώδη αρχή του κοινοτικού δικαίου [10].

Η κύρια δίκη και τα προδικαστικά ερωτήματα

16. Η αίτηση για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως υποβλήθηκε από το αιτούν δικαστήριο στο πλαίσιο ποινικής δίκης στην Ισπανία κατά ορισμένων προσώπων της εταιρίας Minerva SA λόγω της πωλήσεως ποσοτήτων ελαιολάδου.

10 — Απόφαση της 15ης Οκτωβρίου 2002, Limburgse Vinyl Maatschappij κ.λπ. κατά Επιτροπής, C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P έως C-252/99 P και C-254/99 P (Συλλογή 2002, σ. I-8375). Βλ., κατωτέρω, σημείο 57.

17. Από τη διάταξη περί παραπομπής προκύπτει ότι η Minerva SA, η οποία εδρεύει στη Μάλαγα, ιδρύθηκε το 1989 με σκοπό το φιλτράρισμα και τη χονδρική πώληση ελαιολάδου. Η εταιρία αυτή διέθετε τα προϊόντα της τόσο στην Ισπανία όσο και στο εξωτερικό. Το 1997, ασκήθηκαν ποινικές διώξεις στην Πορτογαλία κατά των μετόχων και των διαχειριστών της ανωτέρω εταιρίας τους οποίους θα αποκαλώ χάριν συντομίας «κατηγορούμενοι στην Πορτογαλία». Στο πλαίσιο αυτών των ποινικών διώξεων, θεωρήθηκε προφανώς ότι οι μέτοχοι και οι διαχειριστές συμφώνησαν το 1993 να εισάγουν μειονεκτικό παρθένο ελαιόλαδο από την Τυνησία και την Τουρκία μέσω του λιμένος του Setúbal (Πορτογαλία), ότι μια σειρά φορτίων διήλθε από τον λιμένα του Setúbal, ότι το ελαιόλαδο δεν δηλώθηκε στις τελωνειακές αρχές, εντούτοις μεταφέρθηκε οδικώς στη Μάλαγα (Ισπανία), και ότι οι κατηγορούμενοι επινόησαν ένα σύστημα ψευδούς τιμολογήσεως ώστε να δημιουργείται η εντύπωση ότι το ελαιόλαδο προέρχεται από την Ελβετία.

18. Φαίνεται ότι μεταξύ των κατηγορουμένων στο πλαίσιο των ποινικών δικών που εκκρεμούν στην Ισπανία (στο εξής: κατηγορούμενοι στην Ισπανία) περιλαμβάνονται και δύο από τους κατηγορούμενους στην Πορτογαλία.

19. Η διάταξη περί παραπομπής διευκρινίζει ότι, κατόπιν εφέσεως που άσκησε η εισαγγελία κατά της αποφάσεως που εξέδωσε το Tribunal Judicial de Setúbal — Vara Competência Mista [πρωτοβάθμιο ποινικό δικαστήριο του Setúbal, στο εξής: Tribunal Judicial de Setúbal] στο πλαίσιο της ανοιγείσας δίκης στην Πορτογαλία, το Supremo Tribunal (Ανώτατο Δικαστήριο) έκρινε «ότι το μειο-

νεκτικό παρθένο ελαιόλαδο που εισήχθη στην Πορτογαλία προερχόταν σε δέκα περιπτώσεις από την Τυνησία και σε μία περίπτωση από την Τουρκία και ότι στην Πορτογαλία δηλώθηκε η εισαγωγή ποσότητας μικρότερης της πραγματικής. Οι κατηγορούμενοι [στην Πορτογαλία] απαλλάχθησαν λόγω παραγραφής του αδικήματος [βάσει του πορτογαλικού ποινικού κώδικα]».

20. Θα πρέπει να διευκρινίσω ευθύς εξ αρχής ότι οι κατηγορούμενοι στην Ισπανία αμφισβητούν ζωηρά την ακρίβεια των πραγματικών περιστατικών που παραθέτει το αιτούν δικαστήριο. Θα εξετάσω το ζήτημα αυτό αναλυτικότερα στο πλαίσιο των αναπτύξεών μου σχετικά με το παραδεκτό [11].

21. Στην Ισπανία, ποινικές διώξεις είχαν επίσης ασκηθεί το 1997 στη Μάλαγα. Ο Juzgado de Instrucción εξέδωσε διάταξη για την άσκηση ποινικής διώξεως με συνοπτική διαδικασία. Οι κατηγορούμενοι στην Ισπανία προσέβαλαν τη διάταξη ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου.

22. Τα επιχειρήματά τους συνοψίζονταν κυρίως στο γεγονός ότι τα πραγματικά περιστατικά είχαν ήδη κριθεί στην Πορτογαλία. Ως εκ τούτου, λόγω της αρχής της ισχύος του δεδικασμένου, αυτά τα πραγματικά περιστατικά δεν μπορούσαν να κριθούν εκ νέου στην Ισπανία. Επίσης, προέβαλαν ότι όλοι οι κατηγορούμενοι στην Ισπανία θα έπρεπε να επωφεληθούν από την επέκταση της αρχής του δεδικασμένου που ισχύει στις ποινικές δίκες ανεξαρτήτως του γεγονότος ότι οι συγκεκριμένες αποφάσεις των πορτογαλικών δικαστηρίων αφορούσαν μόνο δύο από τους κατηγορουμένους στην Ισπανία. Επίσης, υποστήριξαν ότι δεν αποδείχθηκε στο πλαίσιο των ποινικών δικών που διεξήχθησαν στην Πορτογαλία η εξωκοινοτική προέλευση των εμπορευμάτων.

23. Ο εισαγγελέας απάντησε ότι οι ποινικές διώξεις που είχαν ασκηθεί στην Ισπανία δεν αφορούσαν την παράνομη εισαγωγή ελαιολάδου (πράξη η οποία είχε ήδη κριθεί στην Πορτογαλία), αλλά τις πωλήσεις που επακολούθησαν στην Ισπανία, πράξη η οποία ήταν ανεξάρτητη από την εισαγωγή. Επίσης, ο εισαγγελέας υποστήριξε ότι το γεγονός ότι δεν αποδείχθηκε στην Πορτογαλία η εξωκοινοτική προέλευση των εμπορευμάτων, δεν εμπόδιζε άλλα κράτη μέλη, εντός των οποίων διατέθηκαν τα εμπορεύματα στη συνέχεια, να διευρύνουν την ποινική έρευνα προκειμένου να αποδειχθεί η εξωκοινοτική προέλευση των εμπορευμάτων και η παράνομη εισαγωγή τους προκειμένου να μην καταβληθούν οι δασμοί του κοινού δασμολογίου.

24. Οι κατηγορούμενοι απάντησαν ότι το αδίκημα της λαθρεμπορίας αποτελεί σύνθετο έγκλημα και ότι, αφού τα εμπορεύματα εισήχθησαν ειδικά με τον σκοπό της πωλήσεως, η εισαγωγή και η πώληση συνδέονταν

11 — Βλ. κατωτέρω σημεία 29 έως 33.

άρρηκτα μεταξύ τους και δεν μπορούσαν να κριθούν χωριστά.

25. Ως εκ τούτου, το αιτούν δικαστήριο ανέστειλε τη διαδικασία και υπέβαλε τα ακόλουθα ερωτήματα:

«*Όσον αφορά το ποινικό δεδικασμένο,* το παρόν δικαστήριο της Μάλαγας ζητεί την ερμηνεία του άρθρου 54 της Συμφωνίας του Σένγκεν επί των εξής ερωτημάτων:

1. Είναι δεσμευτική η κρίση περί παραγραφής ενός εγκλήματος από τα δικαστήρια κράτους μέλους για τα δικαστήρια των λοιπών κρατών μελών;

2. Έχει η απαλλαγή του κατηγορουμένου λόγω παραγραφής αποτελέσματα που να ωφελούν τους κατηγορουμένους σε άλλο κράτος μέλος όταν οι πράξεις ταυτίζονται; Άλλως, μπορεί να θεωρηθεί ότι η παραγραφή ευνοεί και τους κατηγορουμένους σε άλλο κράτος μέλος για τις ίδιες πράξεις;

3. Σε περίπτωση που τα ποινικά δικαστήρια κράτους μέλους κρίνουν ότι δεν αποδεικνύεται ο εξωκοινοτικός χαρακτήρας ενός εμπορεύματος ως προς το έγκλημα της λαθρεμπορίας και απαλλάξουν τους κατηγορουμένους, μπορούν τα δικαστήρια άλλου κράτους μέλους να διευρύνουν την έρευνα προκειμένου να αποδειχθεί ότι η εισαγωγή του εμπορεύματος χωρίς καταβολή δασμών έγινε από τρίτο κράτος;

Όσον αφορά την έννοια του εμπορεύματος που τελεί σε ελεύθερη κυκλοφορία, το παρόν δικαστήριο της Μάλαγας ζητεί την ερμηνεία του άρθρου 24 ΕΚ επί του εξής ερωτήματος:

4. Σε περίπτωση που ποινικό δικαστήριο κράτους μέλους κρίνει ότι δεν αποδείχθηκε ότι το εμπόρευμα εισήχθη παρανόμως σε κοινοτικό έδαφος ή ότι το έγκλημα της λαθρεμπορίας έχει παραγραφεί:

α) Μπορεί το εν λόγω εμπόρευμα να θεωρηθεί ότι τελεί σε ελεύθερη κυκλοφορία στο λοιπό κοινοτικό έδαφος;

β) Μπορεί να θεωρηθεί η διάθεση στο εμπόριο σε άλλο κράτος μέλος, κατόπιν εισαγωγής στο κράτος μέλος που απάλλαξε τους κατηγορουμένους, ως αυτοτελής και, ως εκ τούτου, κολάσιμη πράξη ή, αντι-

θέτως, αποτελεί πράξη συμφυή με την εισαγωγή;»

26. Γραπτές παρατηρήσεις κατέθεσαν οι κατηγορούμενοι στην Ισπανία, πλην του José Hormiga Marrero και της Sindicatura Quiebra, καθώς και η Επιτροπή, η Ισπανία, η Ιταλία, οι Κάτω Χώρες και η Πολωνία. Κατά την επ' ακροατήριου συζήτηση οι ανωτέρω μετέχοντες στη διαδικασία, πλην της Πολωνίας, καθώς και η Γαλλία υπέβαλαν προφορικές παρατηρήσεις.

28. Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, η Ισπανία διευκρίνισε ότι το αιτούν δικαστήριο εμπίπτει εν προκειμένω στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 35, παράγραφος 3, στοιχείο α΄, ΕΕ, δεδομένου ότι η απόφασή του επί της εφέσεως που άσκησαν οι κατηγορούμενοι [12], στο πλαίσιο εκδικάσεως της οποίας υπεβλήθη η παρούσα αίτηση για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως, δεν υπόκειται σε άλλα τακτικά ένδικα μέσα του εθνικού δικαίου. Κατά συνέπεια, κατ' εφαρμογήν της νομολογίας του Δικαστηρίου επί του άρθρου 234 ΕΚ, όσον αφορά την έννοια του δικαστηρίου «του οποίου οι αποφάσεις δεν υπόκεινται σε ένδικα μέσα του εσωτερικού δικαίου», το αιτούν δικαστήριο πρέπει, κατ' ορθήν εκτίμηση, να θεωρηθεί ως δικαστήριο τελευταίου βαθμού κατά την έννοια του άρθρου 35, παράγραφος 3, στοιχείο α΄, ΕΕ. Ως εκ τούτου, η αίτηση για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως είναι, κατ' αρχήν, παραδεκτή.

Εκτίμηση

Το παραδεκτό

27. Δυνάμει του άρθρου 35 ΕΕ, η Ισπανία δέχτηκε τη δικαιοδοσία του Δικαστηρίου για την έκδοση προδικαστικών αποφάσεων σχετικά με την ισχύ και την ερμηνεία πράξεων που εκδίδονται βάσει του τίτλου VI της Συνθήκης ΕΕ. Η Ισπανία επέλεξε τη δυνατότητα που προβλέπει το άρθρο 35, παράγραφος 3, στοιχείο α΄, ΕΕ, βάσει της οποίας μόνον τα εθνικά δικαστήρια των οποίων οι αποφάσεις δεν υπόκεινται σε ένδικο βοήθημα του εσωτερικού δικαίου έχουν τη δυνατότητα να ζητούν από το Δικαστήριο την έκδοση προδικαστικών αποφάσεων.

29. Ένα δυσχερέστερο ζήτημα το οποίο άπτεται του παραδεκτού ενδέχεται να προκύψει από τον τρόπο με τον οποίον το αιτούν δικαστήριο διατυπώνει τη διάταξή του περί παραπομπής. Μολονότι κανένα από τα μέρη που μετέχουν στη διαδικασία και κατέθεσαν παρατηρήσεις δεν υποστήριξε ρητώς ότι τα προδικαστικά ερωτήματα πρέπει να θεωρηθούν απαράδεκτα για τον λόγο αυτόν, ορισμένα εξ αυτών επέκριναν, σε σχέση με ορισμένα ουσιώδη σημεία, την περιγραφή των πραγματικών περιστατικών που περιλαμβάνει η διάταξη περί παραπομπής.

12 — Βλ., ανωτέρω, σημείο 21.

30. Οι κατηγορούμενοι στην Ισπανία υποστήριξαν ότι η περιγραφή του πλαισίου των πραγματικών περιστατικών που παραθέτει το αιτούν δικαστήριο, ιδίως ο τρόπος με τον οποίον αποδίδει τις εκτιμήσεις του πορτογαλικού ανώτατου δικαστηρίου, είναι πολύ απλά εσφαλμένη.

31. Οι κατηγορούμενοι παραθέτουν αποσπάσματα από την ανωτέρω απόφαση στις γραπτές παρατηρήσεις τους. Επίσης, κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση αναφέρθηκαν εκτενώς στην πρωτόδικη απόφαση του ποινικού δικαστηρίου του Setúbal. Οι κατηγορούμενοι υποστηρίζουν ότι, στην πραγματικότητα, αμφότερα τα δικαστήρια αυτά, αφού εξέτασαν το προσκομισθέν αποδεικτικό υλικό, έκριναν ότι η εισαγγελική αρχή *δεν κατόρθωσε* να αποδείξει ότι υπήρξε παράνομη εισαγωγή, πράγμα το οποίο είναι ακριβώς το αντίθετο από αυτά που διαλαμβάνει η διάταξη περί παραπομπής.

32. Ομοίως, η Επιτροπή και, σε μικρότερο βαθμό, η Κυβέρνηση των Κάτω Χωρών υποστηρίζουν με τις γραπτές παρατηρήσεις τους ότι η παραδοχή, επί της οποίας φαίνεται να ερείδεται το τρίτο και το τέταρτο ερώτημα (ήτοι ότι η παράνομη εισαγωγή και η εξωκοινοτική προέλευση των εμπορευμάτων *δεν* αποδείχθηκε προκειμένου να στοιχειοθετηθεί το αδίκημα της λαθρεμπορίας), έρχεται σε προφανή αντίφαση με την περιγραφή των πραγματικών περιστατικών που παραθέτει η διάταξη περί παραπομπής ως ελέχθη ανωτέρω [13].

13 — Βλ., ανωτέρω, σημεία 17 έως 19.

33. Αφού ανέγνωσα τις αποφάσεις του ποινικού δικαστηρίου του Setúbal και του πορτογαλικού Ανώτατου Δικαστηρίου [14], αντιλήφθηκα ότι η διάταξη περί παραπομπής είναι ασαφής και συνοψίζει τα πραγματικά περιστατικά κατά τρόπο που αντιφάσκει πλήρως με το κείμενο των αποφάσεων αυτών. Από τις εν λόγω αποφάσεις συνάγεται ότι το κατηγορητήριο που είχαν να αντιμετωπίσουν οι κατηγορούμενοι στην Πορτογαλία περιλάμβανε τέσσερα αδικήματα τα οποία αφορούσαν μία και την αυτή σειρά πράξεων, ήτοι την επανειλημμένη εισαγωγή διαφόρων τύπων ελαιολάδου στην Πορτογαλία. Η ποινική δίωξη για δύο από τα αδικήματα αυτά έπαυσε λόγω παραγραφής με χωριστή διάταξη που εξέδωσε πρωτοδίκως το ποινικό δικαστήριο του Setúbal. Φαίνεται ότι οι κατηγορούμενοι στην Πορτογαλία απαλλάχθηκαν πρωτοδίκως για τα δύο άλλα αδικήματα λόγω του ότι η εισαγγελική αρχή δεν κατόρθωσε να αποδείξει τα απαιτούμενα για τη στοιχειοθέτησή τους πραγματικά περιστατικά. Ακολούθως, αμφότερες οι αποφάσεις αυτές επικυρώθηκαν, κατόπιν ασκήσεως ενδίκου μέσου, από το πορτογαλικό Ανώτατο Δικαστήριο. Εντούτοις, δεν είναι σαφές από τη δικογραφία αν αυτές οι δύο απαλλακτικές αποφάσεις εκδόθηκαν κατ' εφαρμογήν των stricto sensu διατάξεων της ποινικής δικονομίας ή των εκ παραλλήλου εφαρμοζόμενων διατάξεων της πολιτικής δικονομίας βάσει των οποίων κρίθηκε από τα ίδια δικαστήρια η πιθανή αστική ευθύνη των κατηγορουμένων [15].

34. Εντούτοις, δεν φρονώ ότι τα ερωτήματα πρέπει να απορριφθούν ως απαράδεκτα.

14 — Αμφότερες οι αποφάσεις αυτές κατατέθηκαν νομοτύπως στη Γραμματεία του Δικαστηρίου ως τμήμα της δικογραφίας του εθνικού δικαστηρίου.

15 — Στο σημείο αυτό, πρέπει να διευκρινίσω ότι η συλλογιστική μου βασίζεται στην προκείμενη ότι το άρθρο 54 της ΣΕΣΣ εφαρμόζεται μόνο σε αποφάσεις ποινικών δικαστηρίων και δεν εκτείνεται σε αποφάσεις πολιτικών δικαστηρίων.

Κατά πάγια νομολογία, απόκειται στο εθνικό δικαστήριο και μόνο να καθορίζει το αντικείμενο των ερωτημάτων που επιθυμεί να υποβάλει στο Δικαστήριο δυνάμει του άρθρου 234 ΕΚ[16]. Το αιτούν δικαστήριο διευκρίνισε ότι ζητεί την αρωγή του Δικαστηρίου προκειμένου να διευκρινίσει το περιεχόμενο ορισμένων σημείων της αρχής ne bis in idem του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ (πρώτο, δεύτερο και τρίτο ερώτημα) καθώς και την έννοια του όρου «εμπορεύματα σε ελεύθερη κυκλοφορία» του άρθρου 24 ΕΚ (τέταρτο ερώτημα). Είναι προφανές ότι τα τρία πρώτα ερωτήματα είναι κρίσιμα και ότι δεν μπορεί να αποκλειστεί μετά βεβαιότητας το ενδεχόμενο η απάντηση στο τέταρτο ερώτημα επίσης να είναι κρίσιμη από ορισμένες απόψεις για την ποινική δίκη που εκκρεμεί ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου.

35. Κατά συνέπεια, φρονώ ότι όλα τα ερωτήματα είναι παραδεκτά και πρέπει να απαντηθούν.

Επί της ουσίας

Η νομολογία του Δικαστηρίου επί της αρχής ne bis in idem

36. Μέχρι τούδε, το Δικαστήριο έχει ερμηνεύσει την αρχή ne bis in idem του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ με τρεις αποφάσεις του: Gözütok και Brügge[17], Miraglia[18], και Van Esbroeck[19].

37. Επιπλέον, το Δικαστήριο έχει ερμηνεύσει τη γενική αρχή ne bis in idem και σε άλλους τομείς του κοινοτικού δικαίου[20]. Η εκτενέστερη εφαρμογή της αρχής αυτής υπήρξε σε υποθέσεις που αφορούσαν την επιβολή κυρώσεων κατ' εφαρμογήν των διατάξεων του κοινοτικού δικαίου περί ανταγωνισμού[21]. Για την υπό κρίση υπόθεση, οι πλέον κρίσιμες αποφάσεις είναι η Limburgse Vinyl Maatschappij κ.λπ. κατά Επιτροπής[22] και η απόφαση Τσιμέντο[23].

16 — Βλ., μεταξύ άλλων, την απόφαση της 5ης Φεβρουαρίου 2004, C-380/01, Gustav Schneider (Συλλογή 2004, σ. I-1389, σκέψη 21, και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

17 — Απόφαση της 11ης Φεβρουαρίου 2003, C-187/01 και C-385/01 (Συλλογή 2003, σ. I-1345).

18 — Απόφαση της 10ης Μαρτίου 2005, C-469/03 (Συλλογή 2005, σ. I-2009).

19 — Απόφαση της 9ης Μαρτίου 2006, C-436/04 (Συλλογή 2006, σ. I-2333). Επιπλέον, ο γενικός εισαγγελέας Ruiz-Jarabo Colomer υπέβαλε στις 8 Ιουνίου 2006 τις προτάσεις του επί της υποθέσεως Van Straaten (C-150/05, απόφαση της 28ης Σεπτεμβρίου 2006, Συλλογή 2006, σ. I-9327, σ. I-9331) με τις οποίες εξέτασε μια άλλη πλευρά της αρχής ne bis in idem του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ.

20 — Η αρχή αυτή εφαρμόστηκε το πρώτον με την απόφαση της 15ης Μαρτίου 1967, 18/65 και 35/65, Gutmann (Συλλογή τόμος 1965-1968, σ. 487, συνοπτική μετάφραση στα ελληνικά) σε σχέση με τις διαδικασίες πειθαρχικής διώξεως κατά υπαλλήλων της Ευρωπαϊκής Κοινότητας.

21 — Βλ., μεταξύ άλλων, την απόφαση της 29ης Απριλίου 2004, T-236/01, T-239/01, T-244/01 έως T-246/01, T-251/01 και T-252/01, Tokai Carbon κ.λπ. κατά Επιτροπής (Συλλογή 2004, σ. II-1181, σκέψη 130 επ.), η οποία προβαίνει σε μια επισκόπηση της νομολογίας του Δικαστηρίου που αφορά την εφαρμογή της αρχής σε αυτό το πεδίο του κοινοτικού δικαίου.

22 — Προπαρατεθείσα ανωτέρω στην υποσημείωση 10.

23 — Απόφαση της 7ης Ιανουαρίου 2004, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P και C-219/00 P, Aalborg Portland κ.λπ. κατά Επιτροπής (Συλλογή 2004, σ. I-123), αποκαλούμενη «απόφαση Τσιμέντο».

Η νομολογία επί του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ

38. Με την απόφαση Gözütok και Brügge, το Δικαστήριο ερωτήθηκε σχετικά με το αν η αρχή ne bis in idem του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ εφαρμόζεται σε εθνικές διαδικασίες που οδηγούν σε «εξωδικαστικές συμφωνίες» βάσει των οποίων η εισαγγελική αρχή μπορεί, χωρίς τη μεσολάβηση οποιασδήποτε δικαστικής αρχής, να προβεί σε μια μονομερή προσφορά προκειμένου να περατωθεί η ποινική δίωξη, εφόσον ο κατηγορούμενος πληροί ορισμένες προϋποθέσεις, ιδίως εφόσον καταβάλει το ποσό των χρηματικών προστίμων. Η αποδοχή των όρων αυτών εμποδίζει την περαιτέρω δίωξη για τις ίδιες πράξεις βάσει του εθνικού ποινικού δικαίου.

39. Το Δικαστήριο απάντησε καταφατικά στο ερώτημα αυτό. Κατά το Δικαστήριο, «σε περίπτωση που η δυνατότητα άσκησης ποινικής δίωξης εξαλείφεται οριστικά κατόπιν διαδικασίας παρόμοιας με τις επίμαχες στις κύριες δίκες, ο ενδιαφερόμενος πρέπει να θεωρείται ότι "καταδικάσθηκε αμετάκλητα", υπό την έννοια του άρθρου 54 της σύμβασης εφαρμογής, για τα πραγματικά περιστατικά που του καταλογίζονται» [24].

40. Το Δικαστήριο αιτιολόγησε τις εκτιμήσεις του ως εξής.

41. Πρώτον, έκρινε ότι «η διαδικασία αυτή [...] *αποτελεί τιμωρία* για την παράνομη συμπεριφορά του κατηγορουμένου» [25].

42. Δεύτερον, το Δικαστήριο έκρινε ότι το γεγονός ότι δεν μεσολάβησε κάποιο δικαστήριο «δεν αναιρεί την ορθότητα της ανωτέρω ερμηνείας, καθόσον τα διαδικαστικά και τυπικά αυτά στοιχεία δεν επηρεάζουν τα αποτελέσματα της διαδικασίας αυτής [...] και τα οποία πρέπει, αφού το άρθρο 54 της σύμβασης εφαρμογής δεν παρέχει καμία αντίθετη ρητή ένδειξη, να θεωρηθούν επαρκή για την εφαρμογή της αρχής ne bis in idem, την οποία προβλέπει η διάταξη αυτή» [26].

43. Τρίτον, το Δικαστήριο τόνισε ότι η προηγούμενη εναρμόνιση του εθνικού ποινικού δικαίου δεν αποτελεί προϋπόθεση για την εφαρμογή του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ: «Καμία διάταξη είτε του τίτλου VI της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Ένωση, ο οποίος αφορά την αστυνομική και δικαστική συνεργασία σε ποινικές υποθέσεις, [...] είτε της Συμφωνίας του Σένγκεν ή της ίδιας της σύμβασης εφαρμογής δεν εξαρτά την εφαρμογή του άρθρου 54 της σύμβασης εφαρμογής από την εναρμόνιση ή έστω από την προσέγγιση των ποινικών νομοθεσιών των κρατών μελών στον τομέα των διαδικασιών

24 — Σκέψη 30.

25 — Σκέψη 29 (η υπογράμμιση δική μου).

26 — Σκέψη 31.

που ρυθμίζουν την εξάλειψη της δυνατότητας άσκησης ποινικής δίωξης.» [27]

44. Τέταρτον, το Δικαστήριο εξήρε ιδιαιτέρως την αρχή της αμοιβαίας εμπιστοσύνης επί της οποίας στηρίζεται το άρθρο 54 της ΣΕΣΣ. Η αρχή αυτή «προϋποθέτει κατ' ανάγκη, είτε εφαρμόζεται σε διαδικασίες με τις οποίες εξαλείφεται η δυνατότητα άσκησης ποινικής δίωξης και στις οποίες ενδέχεται να μετέχει δικαστήριο είτε σε δικαστικές αποφάσεις, ότι υπάρχει αμοιβαία εμπιστοσύνη των κρατών μελών στα συστήματα ποινικής δικαιοσύνης που εφαρμόζονται στα άλλα κράτη και ότι κάθε κράτος μέλος αποδέχεται την εφαρμογή του ποινικού δικαίου που ισχύει στα άλλα κράτη μέλη, έστω και αν η εφαρμογή της εθνικής νομοθεσίας του οδηγούσε σε διαφορετική λύση» [28].

45. Πέμπτον, το Δικαστήριο έκρινε ότι η ερμηνεία αυτή ήταν «η μόνη που αφενός δίδει το προβάδισμα στο αντικείμενο και τον σκοπό της διάταξης αυτής [του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ] έναντι των διαδικαστικών ή καθαρά τυπικών στοιχείων, τα οποία εξάλλου ενδέχεται να διαφέρουν από το ένα κράτος μέλος στο άλλο, και αφετέρου διασφαλίζει την αποτελεσματική εφαρμογή της εν λόγω αρχής» [29].

46. Τέλος, το Δικαστήριο εξήρε τη σημασία των σκοπών της ολοκληρώσεως τους οποίους επιδιώκει η Συνθήκη για την Ευρωπαϊκή Ένωση. Υπενθύμισε ότι «η Ευρωπαϊκή Ένωση έθεσε ως στόχο να διατηρήσει και να αναπτύξει την Ένωση ως χώρο ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης, μέσα στον οποίο εξασφαλίζεται η ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων» και ότι «η εφαρμογή μέσα στην Ευρωπαϊκή Ένωση του κεκτημένου του Σένγκεν, μέρος του οποίου αποτελεί το άρθρο 54 της σύμβασης εφαρμογής, αποσκοπεί στην ενίσχυση της ευρωπαϊκής ενοποίησης και, ιδίως, στην ταχύτερη ανάπτυξη της Ένωσης σε ένα τέτοιο χώρο ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης, η διατήρηση και η ανάπτυξη του οποίου αποτελεί στόχο της Ένωσης» [30]. Στο πλαίσιο αυτό, «[τ]ο άρθρο 54 της σύμβασης εφαρμογής όμως, σκοπός του οποίου είναι να αποφευχθεί το ενδεχόμενο να ασκείται κατά ενός προσώπου, το οποίο ακριβώς κάνει χρήση του δικαιώματός του για ελεύθερη κυκλοφορία, ποινική δίωξη για τα ίδια περιστατικά στο έδαφος περισσότερων του ενός κρατών μελών, μπορεί να συμβάλλει αποτελεσματικά στην πλήρη επίτευξη του σκοπού αυτού μόνο αν έχει επίσης εφαρμογή στις αποφάσεις με τις οποίες παύει οριστικά η ποινική δίωξη σε ένα κράτος μέλος, έστω και αν οι αποφάσεις αυτές λαμβάνονται χωρίς την παρέμβαση δικαστηρίου και δεν έχουν τη μορφή δικαστικής απόφασης» [31].

47. Σημειωτέον ότι, προκειμένου να καταλήξει στη λύση αυτή, το Δικαστήριο έλαβε υπόψη το γεγονός ότι οι διαδικασίες, όπως αυτές που αποτελούσαν αντικείμενο της ανωτέρω υποθέσεως, ήσαν περιορισμένης εφαρμογής, και εφαρμόζονταν εν γένει μόνο σε αδικήματα που δεν ήσαν σοβαρά [32]. Τονίζω επίσης ότι αφετηρία της συλλογιστικής του Δικαστηρίου ήταν το γεγονός ότι οι κρινόμενες συνοπτικές διαδικασίες πράγματι *αποτελούσαν τιμωρία* για την εν λόγω παράνομη συμπεριφορά [33].

27 — Σκέψη 32.
28 — Σκέψη 33.
29 — Σκέψη 35.
30 — Σκέψεις 36 και 37.
31 — Σκέψη 38.
32 — Σκέψη 39.
33 — Βλ., ανωτέρω, σημείο 31.

48. Στην προπαρατεθείσα υπόθεση Miraglia, το Δικαστήριο κλήθηκε να διευκρινίσει ένα άλλο σημείο του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ. Το Δικαστήριο έκρινε ότι «[η] δικαστική όμως απόφαση που εκδίδεται [...] κατόπιν της αποφάσεως του εισαγγελέα να μη συνεχίσει την ποινική δίωξη για τον λόγο και μόνον ότι έχει ασκηθεί ποινική δίωξη σε άλλο κράτος μέλος κατά του ίδιου κατηγορουμένου για τα ίδια πραγματικά περιστατικά, χωρίς να πραγματοποιείται καμία αξιολόγηση των πραγματικών περιστατικών, δεν μπορεί να αποτελεί "αμετάκλητη καταδίκη" του προσώπου αυτού, κατά την έννοια του άρθρου 54 της συμβάσεως εφαρμογής» [34]. Ως εκ τούτου, δεν εφάρμοσε την αρχή ne bis in idem.

49. Η συλλογιστική του Δικαστηρίου στην απόφαση Miraglia είναι παρεμφερής με αυτή στην απόφαση Gözütok και Brügge, αλλά οδήγησε στο αντίθετο συμπέρασμα. Όπως και με την απόφαση Gözütok και Brügge, το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι η ερμηνεία του ήταν η μόνη η οποία μπορούσε να δώσει «το προβάδισμα στο αντικείμενο και στον σκοπό της διατάξεως αυτής [του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ] έναντι των διαδικαστικών στοιχείων, τα οποία εξάλλου ενδέχεται να διαφέρουν από το ένα κράτος μέλος στο άλλο, και αφετέρου διασφαλίζει την αποτελεσματική εφαρμογή του άρθρου αυτού» [35]. Εντούτοις, εν αντιθέσει προς την απόφαση Gözütok και Brügge, το Δικαστήριο έθεσε με την απόφαση Miraglia ως προτεραιότητα την ανάγκη διασφαλίσεως του κολασμού του εγκλήματος και έδωσε μικρότερη έμφαση στην προώθηση της ελεύθερης κυκλοφορίας των προσώπων. Το Δικαστήριο διαπίστωσε ότι «[η] εφαρμογή όμως του άρθρου αυτού σε απόφαση περατώσεως της ποινικής διαδικασίας, όπως είναι η επίμαχη στην υπόθεση της κύριας δίκης απόφαση, θα είχε ως αποτέλεσμα, *αν όχι να εμποδίζει εξ ολοκλήρου, πάντως να δυσχεραίνεικάθε συγκεκριμένη δυνατότητα επιβολής κυρώσεως*, εντός των ενδιαφερομένων κρατών μελών, για την *παράνομη συμπεριφορά* που καταλογίζεται στον κατηγορούμενο» [36]. Το Δικαστήριο τόνισε ότι «η εν λόγω απόφαση περατώσεως της διαδικασίας θα εκδιδόταν από τις δικαστικές αρχές κράτους μέλους *χωρίς καμία αξιολόγηση της παράνομης συμπεριφοράς* που καταλογίζεται στον κατηγορούμενο» [37]. Το Δικαστήριο έκρινε επίσης ότι «θα κινδύνευε να ματαιωθεί η κίνηση ποινικής διαδικασίας σε άλλο κράτος μέλος για τα ίδια περιστατικά, μολονότι η άσκηση της διώξεως αυτής θα είχε αποτελέσει τον δικαιολογητικό λόγο για την παύση της ποινικής διώξεως εκ μέρους του εισαγγελέα του πρώτου κράτους μέλους. Το αποτέλεσμα αυτό θα προσέκρουε προδήλως στον ίδιο τον σκοπό των διατάξεων του τίτλου VI της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Ένωση, ο οποίος διακηρύσσεται στο άρθρο 2, πρώτο εδάφιο, τέταρτη περίπτωση, ΕΕ, δηλαδή στην επιδίωξη της Ένωσης "να διατηρήσει και να αναπτύξει την Ένωση ως χώρο ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης, μέσα στον οποίο εξασφαλίζεται η ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων *σε συνδυασμό με κατάλληλα μέτρα όσον αφορά [...] την πρόληψη και καταστολή της εγκληματικότητας*"» [38].

50. Τέλος, στην υπόθεση Van Esbroeck, το Δικαστήριο κλήθηκε να διευκρινίσει, μεταξύ άλλων, το εύρος της εννοίας «ίδια πραγματικά περιστατικά» του άρθρου 54 του ΣΕΣΣ. Το ζήτημα αυτό τέθηκε στο πλαίσιο ποινικής διώξεως που ασκήθηκε σε δύο συμβαλλό-

34 — Σκέψη 30.
35 — Σκέψη 31.
36 — Σκέψη 33 (η υπογράμμιση δική μου).
37 — Σκέψη 34 (η υπογράμμιση δική μου).
38 — Αυτόθι (η υπογράμμιση δική μου).

μενα μέρη (τη Νορβηγία και το Βέλγιο) [39] κατά του ιδίου προσώπου για τα ίδια πραγματικά περιστατικά, ήτοι την παράνομη διακίνηση ναρκωτικών ουσιών από το Βέλγιο στη Νορβηγία. Ο κατηγορούμενος διωκόταν στη Νορβηγία για το αδίκημα της *εισαγωγής* παράνομων ουσιών και στο Βέλγιο για το αδίκημα της *εξαγωγής* τους. Το προδικαστικό ερώτημα αφορούσε το αν η έννοια «ίδια πραγματικά περιστατικά» απαιτούσε απλώς ταυτότητα των πραγματικών περιστατικών ή αν απαιτούσε, επιπλέον, όπως αμφότερα τα εθνικά ποινικά συστήματα χαρακτηρίζουν αυτά τα πραγματικά περιστατικά ως αδικήματα. Με άλλα λόγια, απαιτείται να υπάρχει «ταυτότητα του προστατευόμενου έννομου συμφέροντος» όπως το Δικαστήριο απαίτησε σε σχέση με την επιβολή κυρώσεων από την Κοινότητα για παραβάσεις της κοινοτικής νομοθεσίας περί ανταγωνισμού [40];

51. Το Δικαστήριο επέλεξε να ερμηνεύσει την αρχή ne bis in idem πιο διασταλτικά απ' ό,τι είχε πράξει κατά το παρελθόν σ' αυτόν τον τομέα του κοινοτικού δικαίου και αποφάνθηκε ότι δεν απαιτείται να υπάρχει «ταυτότητα του προστατευόμενου έννομου συμφέροντος» για την εφαρμογή του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ. Το Δικαστήριο έκρινε με την απόφασή του Van Esbroeck ότι το «μοναδικό κατάλληλο κριτήριο για την εφαρμογή του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ είναι το κριτήριο της ταυτότητας των πραγματικών περιστατικών υπό την έννοια ότι πρόκειται για σύνολο συγκεκριμένων περιστάσεων που συνδέονται άρρηκτα μεταξύ τους» [41].

52. Για τη συναγωγή του ανωτέρω συμπεράσματος, το Δικαστήριο ακολούθησε την ίδια συλλογιστική με αυτήν που είχε ακολουθήσει στην απόφασή του Gözütok και Brügge.

53. Πρώτον, στηρίχθηκε στη γραμματική διατύπωση του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ το οποίο αφορά μόνον τον παράνομο χαρακτήρα των περιστατικών αυτών και όχι τον νομικό χαρακτηρισμό τους [42].

54. Δεύτερον, το Δικαστήριο στηρίχθηκε στη συλλογιστική που ακολούθησε στην απόφασή του Gözütok και Brügge σχετικά με την προώθηση της ελεύθερης κυκλοφορίας και της αμοιβαίας εμπιστοσύνης. Το Δικαστήριο υπενθύμισε ότι καμία κρίσιμη διάταξη δεν εξαρτά την εφαρμογή του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ από την εναρμόνιση ή, τουλάχιστον, από την προσέγγιση των ποινικών νομοθεσιών των κρατών μελών [43]. Αντιθέτως, η αρχή ne bis in idem προϋπο-

39 — Η ΣΕΣΣ χρησιμοποιεί τον όρο «συμβαλλόμενα μέρη» αντί «κράτος μέλος». Το Δικαστήριο χρησιμοποιεί τον όρο «κράτος μέλος» οσάκις η υπόθεση επί της οποίας επιλαμβάνεται αφορά κράτη μέλη (όπως στις υποθέσεις Gözütok και Brügge και Miraglia) και τον όρο «συμβαλλόμενο μέρος» οσάκις η υπόθεση αφορά κράτος που έχει συμβληθεί στη Συμφωνία του Σένγκεν και τη ΣΕΣΣ (όπως στην υπόθεση Van Esbroeck η οποία αφορούσε τη Νορβηγία). Επομένως, ακολουθώ την πρακτική του Δικαστηρίου.

40 — Με την προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 23 απόφαση Τσιμέντο, το Δικαστήριο έκρινε ότι η «ταυτότητα του προστατευόμενου έννομου συμφέροντος» αποτελούσε μία από τις τρεις προϋποθέσεις εφαρμογής της αρχής ne bis in idem στο κοινοτικό δίκαιο περί ανταγωνισμού. Βλ. κατωτέρω σημεία 58 και 155 έως 158.

41 — Σκέψη 36. Είναι, ενδεχομένως, ατυχές το γεγονός το ότι ούτε το Δικαστήριο ούτε ο γενικός εισαγγελέας έλαβαν υπόψη τους την απόφαση Τσιμέντο κατά την εξέταση της υποθέσεως Van Esbroeck.

42 — Σκέψη 27.

43 — Σκέψη 29.

θέτει κατ' ανάγκην την ύπαρξη αμοιβαίας εμπιστοσύνης μεταξύ των συμβαλλόμενων κρατών σε σχέση προς το δικαστικό ποινικό σύστημά τους [44]. Για τον λόγο αυτόν, το γεγονός ότι ενδέχεται να προσδοθούν διαφορετικοί νομικοί χαρακτηρισμοί στα ίδια πραγματικά περιστατικά σε δύο διαφορετικά συμβαλλόμενα μέρη δεν θα πρέπει να αποτελεί εμπόδιο για την εφαρμογή του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ.

55. Τρίτον, το Δικαστήριο μνημονεύει τον σκοπό του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ υπογραμμίζοντας ότι το δικαίωμα της ελεύθερης κυκλοφορίας δεν κατοχυρώνεται αποτελεσματικά παρά μόνον αν ο αυτουργός της πράξεως γνωρίζει ότι, άπαξ καταδικαστεί και εκτίσει την ποινή του ή ενδεχομένως απαλλαγεί αμετάκλητα σε ένα κράτος μέλος, μπορεί να κινηθεί εντός του χώρου Σένγκεν χωρίς να αντιμετωπίζει τον κίνδυνο διώξεων σε άλλο κράτος μέλος με την αιτιολογία ότι η πράξη αυτή συνιστά χωριστό ποινικό αδίκημα στην έννομη τάξη του τελευταίου αυτού κράτους μέλους [45].

56. Το Δικαστήριο κατέληξε ότι ελλείψει εναρμονίσεως των εθνικών ποινικών νομοθεσιών τυχόν εφαρμογή ενός κριτηρίου «που στηρίζεται στον νομικό χαρακτηρισμό των πραγματικών περιστατικών ή στο προστατευόμενο έννομο συμφέρον μπορεί να δημιουργήσει εμπόδια στην ελεύθερη κυκλοφορία εντός του χώρου Σένγκεν και δη αναλόγως του αριθμού των ποινικών συστημάτων που υπάρχουν στα συμβαλλόμενα κράτη» [46].

44 — Σκέψη 30.

45 — Σκέψη 34.

46 — Σκέψη 35.

Η νομολογία επί της θεμελιώδους αρχής ne bis in idem στην κοινοτική νομοθεσία περί ανταγωνισμού

57. Με την απόφασή του Limburgse Vinyl Maatschappij κ.λπ. κατά Επιτροπής, το Δικαστήριο έκρινε ότι η αρχή ne bis in idem είναι «θεμελιώδης αρχή του κοινοτικού δικαίου, η οποία άλλωστε καθιερώθηκε με το άρθρο 4, παράγραφος 1, του πρωτοκόλλου 7 της ΕΣΔΑ.» [47]. Το Δικαστήριο απεφάνθη περαιτέρω ότι η αρχή αυτή «δεν εμποδίζει αφ' εαυτής την επανάληψη των διώξεων που έχουν ως αντικείμενο την ίδια αντίθετη προς τον ανταγωνισμό συμπεριφορά, όταν η πρώτη απόφαση ακυρώθηκε για τυπικούς λόγους *χωρίς να έχει εκδοθεί απόφαση επί της ουσίας για τα προσαπτόμενα περιστατικά*, αφού η ακυρωτική απόφαση *δεν ισχύει ως "αθώωση" κατά την έννοια που προσδίδεται στον όρο αυτόν στον κατασταλτικό τομέα*» [48].

58. Με την προπαρατεθείσα απόφαση Τσιμέντο, το Δικαστήριο εξάρτησε την εφαρμογή της θεμελιώδους αρχής ne bis in idem στο πεδίο του κοινοτικού δικαίου περί ανταγωνισμού από την «τριπλή προϋπόθεση

47 — Προπαραταθείσα στην υποσημείωση 10, σκέψη 59. Βλ. επίσης απόφαση Van Esbroeck (προπαραταθείσα στην υποσημείωση 19, σκέψη 40).

48 — Σκέψη 62 (η υπογράμμιση δική μου). Σημειώνω το αυτονόητο: ενδέχεται βεβαίως να είναι εφικτή και επιβεβλημένη η διάκριση μεταξύ α) της εννοίας της απαλλαγής η οποία είναι ειλημμένη από το ποινικό δίκαιο και εφαρμόζεται στο δίκαιο του ανταγωνισμού και β) της εννοίας της απαλλαγής στο καθαυτό ποινικό δίκαιο. Το ίδιο το Δικαστήριο δεν φαίνεται να προέβη ρητώς σ' αυτήν τη διάκριση. Επομένως, η υπό κρίση υπόθεση αφορά την ύπαρξη παραγραφής η οποία εμποδίζει την περαιτέρω δίωξη και όχι την εξαφάνιση για δικονομικούς λόγους μιας ήδη εκδοθείσας αποφάσεως.

της ταυτότητας των πραγματικών περιστατικών, της ταυτότητας του παραβάτη και της ταυτότητας του προστατευόμενου έννομου συμφέροντος» [49].

Αντιφάσεις της μέχρι τούδε νομολογίας

59. Από την εξέταση των ανωτέρω υποθέσεων συνάγεται ότι υφίστανται δύο τομείς στους οποίους η μέχρι τούδε νομολογία του Δικαστηρίου επί της αρχής ne bis in idem παρουσιάζει αντιφάσεις.

60. Πρώτον, υπάρχει μια ορισμένη αντίφαση *εντός* της νομολογίας του Δικαστηρίου επί του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ.

61. Με τις αποφάσεις του Gözütok και Brügge και Van Esbroeck, το Δικαστήριο φαίνεται ότι επέλεξε τη διασταλτική ερμηνεία του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ δίδοντας το προβάδισμα στους σκοπούς της ελεύθερης κυκλοφορίας των προσώπων έναντι των σκοπών που συνδέονται με την καταστολή του εγκλήματος και την προστασία της δημόσιας ασφάλειας. Εντούτοις, με την απόφασή του Miraglia, το Δικαστήριο ακολούθησε μια πιο συσταλτική ερμηνεία δίδοντας το προβάδισμα στην πρόληψη και την καταπολέμηση του εγκλήματος έναντι της ελεύθερης κυκλοφορίας των προσώπων.

62. Περαιτέρω, με τις αποφάσεις του Gözütok και Brügge και Van Esbroeck, το Δικαστήριο έδωσε έμφαση στην αρχή της «αμοιβαίας εμπιστοσύνης» επί της οποίας ερείδεται το άρθρο 54 της ΣΕΣΣ και έκρινε ότι η έλλειψη εναρμονίσεως των εθνικών ποινικών κωδίκων και δικονομιών δεν αποτελεί εμπόδιο στην εφαρμογή της αρχής ne bis in idem. Ως εκ τούτου, το Δικαστήριο εφάρμοσε με την απόφασή του Gözütok και Brügge την ανωτέρω αρχή επί μιας ειδικής διαδικασίας πράγμα το οποίο είχε ως συνέπεια την παύση της περαιτέρω διώξεως στο «πρώτο» κράτος μέλος. Εντούτοις, με την απόφασή του Miraglia, το Δικαστήριο έκρινε ότι η έκδοση αποφάσεως επί της ουσίας αποτελούσε προϋπόθεση για την εφαρμογή της αρχής ne bis in idem που κατοχυρώνει το άρθρο 54 της ΣΕΣΣ. Ως εκ τούτου, από την απόφαση Miraglia συνάγεται ότι η παύση της δίκης για αμιγώς δικονομικούς λόγους στο «πρώτο» κράτος μέλος δεν επαρκεί κατά κανόνα για την εφαρμογή του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ.

63. Δεύτερον, υπάρχει ασυνέπεια *μεταξύ* της νομολογίας επί του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ, η οποία δεν (φαίνεται να) απαιτεί την ύπαρξη «ταυτότητας του προστατευόμενου έννομου συμφέροντος», αλλά αρκείται στην εφαρμογή της αρχής ne bis in idem υπό την προϋπόθεση ότι υφίσταται «ταυτότητα των πραγματικών περιστατικών» [50] και ότι οι

49 — Απόφαση Τσιμέντο (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 23, σκέψη 338). Έκτοτε, το Πρωτοδικείο εφαρμόζει παγίως την «τριπλή προϋπόθεση» σε υποθέσεις ανταγωνισμού που άγονται ενώπιόν του στις οποίες οι διάδικοι επικαλούνται την αρχή ne bis in idem. Βλ., π.χ., την απόφαση Tokai Carbon (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 21, σκέψη 130 επ.) ή, πιο πρόσφατα, την απόφαση της 25ης Οκτωβρίου 2005, T-38/02, Danone κατά Επιτροπής (Συλλογή 2005, σ. II-4407, σκέψεις 134 επ.).

50 — Απόφαση Van Esbroeck (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 19).

κατηγορούμενοι είναι οι αυτοί σε αμφότερα τα δικαστήρια [51], και της νομολογίας επί της αρχής ne bis in idem ως «θεμελιώδους αρχής του κοινοτικού δικαίου», η οποία απαιτεί για την εφαρμογή της αρχής αυτής τη συνδρομή της «τριπλής προϋποθέσεως της ταυτότητας των πραγματικών περιστατικών, της ταυτότητας του παραβάτη και της ταυτότητας του προστατευόμενου έννομου συμφέροντος» [52].

Το πρώτο ερώτημα

64. Με το πρώτο ερώτημά του, το αιτούν δικαστήριο ζητεί να διευκρινιστεί το αν η αρχή ne bis in idem του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ πρέπει να ερμηνευτεί υπό την έννοια ότι εφαρμόζεται στην περίπτωση κατά την οποία ένα αρμόδιο δικαστήριο του «πρώτου» κράτους μέλους εξέδωσε αμετάκλητη απόφαση (*res judicata*) η οποία εμποδίζει την περαιτέρω ποινική δίωξη ορισμένων προσώπων λόγω παραγραφής βάσει της ποινικής νομοθεσίας αυτού του κράτους μέλους.

Προκαταρκτικές παρατηρήσεις

65. Πριν απαντήσω το πρώτο ερώτημα, φρονώ ότι είναι αναγκαίο να προβώ σε ορισμένες προκαταρκτικές παρατηρήσεις.

Η ύπαρξη παραγραφής

66. Στην πλειονότητα των ηπειρωτικών νομικών συστημάτων το δικαίωμα του κράτους να κινήσει ποινική δίωξη υπόκειται σε παραγραφή. Άπαξ συμπληρωθεί ο χρόνος αυτός, το δικαίωμα ασκήσεως ποινικής διώξεως παραγράφεται κατ' εφαρμογήν της οικείας νομοθεσίας. Στην περίπτωση που το αρμόδιο δικαστήριο αποφανθεί σε τελευταίο βαθμό ότι η άσκηση ποινικής διώξεως έχει υποκύψει σε παραγραφή, το ζήτημα θεωρείται «res judicata». Ποινική δίωξη δεν μπορεί πλέον να ασκηθεί κατά του φερόμενου δράστη σ' αυτό το κράτος μέλος για τις ίδιες πράξεις.

67. Ο χρόνος της παραγραφής αποτελεί συνάρτηση της βαρύτητας του αδικήματος. Εντούτοις, υφίστανται σημαντικές διαφορές μεταξύ των κρατών μελών ως προς τον χρόνο παραγραφής για αδικήματα τα οποία είναι σε γενικές γραμμές παρεμφερή [53].

68. Αντιθέτως, στο αγγλικό, σκωτικό και ιρλανδικό σύστημα, η άσκηση ποινικής

51 — Βλ., κατωτέρω, την απάντηση στο δεύτερο ερώτημα (σημεία 121 έως 124).

52 — Απόφαση Τσιμέντο (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 23).

53 — Έτσι, π.χ., στη Γαλλία, ο χρόνος παραγραφής για την άσκηση ποινικής διώξεως για σοβαρά εγκλήματα είναι δέκα έτη, για λιγότερο σοβαρά εγκλήματα πέντε έτη (délits) και μόνο ένα έτος για ήσσονος σημασίας παραβάσεις (contraventions). Στην Ισπανία, αναλόγως της βαρύτητας της ποινής ή της κυρώσεως που ενδέχεται να επισύρουν, το δικαίωμα ασκήσεως ποινικής διώξεως για ποινικά αδικήματα (με τη γενική έννοια του όρου) παραγράφεται μετά από 20, 15, 10, 5 ή 3 έτη.

διώξεως δεν υπόκειται κατά κανόνα σε χρονικούς περιορισμούς [54].

69. Επομένως, ο θεσμός της παραγραφής δεν αναγνωρίζεται ως γενική αρχή σε όλα τα ποινικά συστήματα των κρατών μελών.

70. Πολλοί λόγοι προβάλλονται προκειμένου να δικαιολογηθεί η παραγραφή στην οποία υπόκειται το δικαίωμα του κράτους για την άσκηση ποινικής διώξεως. Π.χ., υποστηρίζεται ότι μετά την πάροδο ορισμένων ετών, είναι προς όφελος της κοινωνικής ειρήνης να λησμονηθεί το παρελθόν αντί να αναβιώσει η κοινωνική αναταραχή που προκάλεσε η διωκόμενη πράξη. Αν το κράτος αμελήσει να προσάγει σε δίκη τον κατηγορούμενο εντός του προβλεπόμενου χρόνου τούτο ενδέχεται να δικαιολογεί την έκπτωση της κοινωνίας από το δικαίωμα της να τιμωρήσει τα εμπλεκόμενα πρόσωπα. Τέλος, σε πρακτικότερο επίπεδο, όσο μεγαλύτερο είναι το χρονικό διάστημα που παρέρχεται από τη διωκόμενη πράξη τόσο δυσχερέστερο είναι να συλλεγούν αξιόπιστα στοιχεία και να υπάρξει μια δίκαιη δίκη.

54 — Υπάρχουν ορισμένες εξαιρέσεις. Έτσι, π.χ., μέχρι την κατάργησή της με τον 2003 Sexual Offences Act [βρετανικού νόμου του 2003 περί σεξουαλικών εγκλημάτων], υπήρχε διάταξη η οποία προέβλεπε δωδεκάμηνη παραγραφή για την άσκηση ποινικής διώξεως για παράνομη σεξουαλική επαφή με ανήλικη κάτω των 16 ετών [βλ., για το ζήτημα αυτό του χρόνου παραγραφής, την απόφαση του House of Lords επί της υποθέσεως Regina κατά J (εκκαλών διάδικος) (2004) UKHL 42]. Προφανώς, η γενική απουσία του θεσμού της παραγραφής δεν αποκλείει την ενδεχόμενη εφαρμογή αρχών, όπως είναι η κατάχρηση δικονομικού δικαιώματος, η οποία ενδέχεται να περιορίζει τις εξουσίες των διωκτικών αρχών για την άσκηση ποινικής διώξεως υπό ορισμένες περιστάσεις, πράγμα που καταλήγει στο ίδιο πρακτικό αποτέλεσμα μέσω μιας άλλης οδού.

71. Όλοι οι ανωτέρω λόγοι συνδέονται με την αποτελεσματική απονομή της ποινικής δικαιοσύνης και, γενικότερα, με εκτιμήσεις που άπτονται του δημόσιου συμφέροντος [55].

Η ratio της αρχής ne bis in idem

72. Αντιθέτως, η αρχή ne bis in idem έχει μια διαφορετική ratio. Η αρχή αυτή, της οποίας οι απαρχές στα δυτικά νομικά συστήματα ανατρέχουν στους κλασικούς χρόνους [56], θεωρείται πρωτίστως (αν και όχι

55 — Για μια κριτική συζήτηση της αρχής και της τελολογίας της βλ., εν γένει, A. Merle και A. Vitu, *Traité de Droit Criminel, Tome II, Procédure Pénale*, 4η έκδοση, 1979, σημεία 46 επ. και την εκεί παρατιθέμενη βιβλιογραφία.

56 — Έτσι, αναφορές στην αρχή αυτή απαντούν ήδη στον Δημοσθένη ο οποίος υποστηρίζει ότι «οι νόμοι απαγορεύουν να δικασθεί ο ίδιος άνθρωπος δύο φορές για την ίδια υπόθεση» [Λόγος κατά Λεπτίνη (335 π.χ.), *Demosthenes*I, μετάφραση από τον J. H. Vince, Harvard University Press, 1962] και στο Ρωμαϊκό Δίκαιο όπου εμφανίζεται στο *Corpus Juris Civilis* του Ιουστινιανού (Dig.48.2.7.2 και Cj.9.2.9pr: 529-534 AD). Πιθανώς, η πρώτη γνωστή διατύπωση μιας αντίστοιχης αρχής στο πλαίσιο του common law προέρχεται από τη διένεξη τον 12ο αιώνα μεταξύ του Αρχιεπισκόπου Thomas à Becket και του Ερρίκου του ΙΙ. Ο Becket υποστήριξε ότι οι ιερείς που είχαν καταδικαστεί από εκκλησιαστικά δικαστήρια δεν υπόκεινταν σε άλλη τιμωρία, δεδομένου ότι η επιβολή και άλλης κοσμικής τιμωρίας θα παραβίαζε τον εκκλησιαστικό νόμο που απαγόρευε την επιβολή δεύτερης τιμωρίας [ο οποίος με τη σειρά του στηριζόταν στο σχόλιο του Αγίου Ιερώνυμου (391 μ.Χ.) «διότι ο Θεός δεν κρίνει δις το ίδιο παράπτωμα»]. Οι δικαστές του Στέμματος πιθανώς επηρεασμένοι από τον σεβασμό που έτρεφε ο λαός για τον Becket (και από την επακολουθήσασα αγιωνυμία του) μετά τη δολοφονία του στον καθεδρικό ναό του Canterbury από τους ιππότες του βασιλέως και από την εκ των υστέρων δημόσια μετάνοια του Ερρίκου του ΙΙ στον τάφο του Becket, άρχισε να εφαρμόζει την ανωτέρω αρχή ως αρχή δικαίου. Σχετικά με την ιστορία της αρχής αυτής βλ., εν γένει, J.A. Sigler, «A History of Double Jeopardy» (1963) 7 *Am J of Legal History*, σ. 283. Σχετικά με την ιστορία της αρχής αυτής στο αγγλικό δίκαιο, βλ., επίσης, M. Friedland, *Double Jeopardy*, 1969, OUP, σ. 5 έως 15, και P. McDermott, *Res Judicata and Double Jeopardy*, Butterworths, 1999, σ. 199 έως 201.

αποκλειστικά) [57] ως μέσο προστασίας του ατόμου από καταχρήσεις στις οποίες ενδέχεται να προβεί το κράτος με το jus puniendi [58]. Δεν θα πρέπει να επιτρέπεται στο κράτος να προβαίνει σε επανειλημμένες προσπάθειες να καταδικάσει ένα άτομο για αδίκημα που φέρεται ότι έχει διαπράξει. Άπαξ ολοκληρωθεί η δίκη, περιβεβλημένη με όλες τις πρόσφορες δικονομικές εγγυήσεις, και εξεταστεί το ζήτημα της πιθανής οφειλής του ατόμου έναντι της κοινωνίας, το κράτος δεν πρέπει να τον υποβάλει στη δοκιμασία μιας νέας δίκης (ή, όπως το περιγράφουν τα αγγλοσαξονικά νομικά συστήματα, να τον εκθέτουν σε «double jeopardy» [διπλό κίνδυνο επιβολής ποινής] [59]). Όπως διατύπωσε την αρχή αυτή ο δικαστής Black του Ανωτάτου Δικαστηρίου των Ηνωμένων Πολιτειών κατά τρόπο περιεκτικό «η ratio [...] είναι ότι δεν πρέπει να επιτρέπεται στο κράτος με όλα τα μέσα και τις εξουσίες που διαθέτει να προβαίνει επανειλημμένως σε προσπάθειες καταδίκης ενός ατόμου για αδίκημα που φέρεται ότι διέπραξε, υποβάλλοντάς τον με τον τρόπο αυτόν σε ταλαιπωρίες, έξοδα και δοκιμασίες, υποχρεώνοντάς τον να ζει σε κατάσταση διαρκούς άγχους και ανασφάλειας, καθώς και αυξάνοντας την πιθανότητα, αν και αθώος, να βρεθεί πιθανώς ένοχος» [60].

73. Ως εκ τούτου, το δικαίωμα μη διώξεως για δεύτερη φορά για τις ίδιες πράξεις έχει εξελιχθεί σε θεμελιώδες ανθρώπινο δικαίωμα το οποίο πρέπει να προστατεύεται έναντι του jus puniendi του κράτους και έχει κωδικοποιηθεί σε αρκετές διεθνείς συμβάσεις [61].

74. Μολονότι αυτή είναι η ratio της αρχής ne bis in idem, εντούτοις η αρχή αυτή προϋποθέτει ότι η κοινωνία είχε την απεριόριστη δυνατότητα να διευθετήσει τους λογαριασμούς της με το άτομο για το οποίο έχει υπόνοιες ότι διέπραξε κάποιο αδίκημα εναντίον της.

75. Κατά μια άποψη, τούτο μπορεί να συμβεί μόνον εφόσον χώρησε δίκη επί της ουσίας της υποθέσεως και η συμπεριφορά του κατηγορούμενου κρίθηκε από τους εκπροσώπους που η κοινωνία έχει ορίσει προς τούτο. Η άποψη αυτή βρίσκει έρεισμα στη διατύπωση του άρθρου 4, παράγραφος

57 — Όπως υποστήριξε η Ισπανία με τις παρατηρήσεις της, σκοπός της αρχής είναι επίσης να υποχρεώσει την αστυνομία και τις εισαγγελίες να προετοιμάζουν και να υποστηρίζουν με τον πλέον αποτελεσματικό τρόπο τις διώξεις που αναλαμβάνουν. Συναφώς, βλ. W.P.J. Wils, «The principle of *ne bis in idem* in EC antitrust enforcement: a legal and economic analysis», (2003) *World Competition 26(2)*, σ. 131, ιδίως σ. 138. Η αρχή ne bis in idem στηρίζεται επίσης στην αρχή του δεδικασμένου που παράγουν οι ποινικές αποφάσεις. Εντούτοις, η αξία του δεδικασμένου συνδέεται στενά με τη ratio της αρχής, ήτοι την προστασία του ατόμου από το jus puniendi του κράτους. Βλ., περαιτέρω, ως προς το σημείο αυτό τη Law Commission's Report *Double Jeopardy and Prosecution Appeals* (Μάρτιος 2001), που διατίθεται στην ιστοσελίδα www.lawcom.gov.uk, σ. 37-38.

58 — Βλ., σχετικά με τη ratio της αρχής ne bis in idem τόσο στη νομική παράδοση του common law όσο και στη νομική παράδοση του ηπειρωτικού δικαίου, Friedland, προπαρατεθείς στην υποσημείωση 56, σ. 3 έως 5, McDermott, προπαρατεθείς στην υποσημείωση 56, κεφάλαια 21 και 22. Πρόσφατη εις βάθος συζήτηση αναπτύσσεται στη Law Commission's Report, Μάρτιος 2001, προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 57.

59 — Η έννοια χρησιμοποιείται π.χ. στην πέμπτη τροποποίηση του Συντάγματος των ΗΠΑ το οποίο ορίζει ότι ουδείς επιτρέπεται «να αντιμετωπίσει για δεύτερη φορά τον κίνδυνο επιβολής στερητικής της ελευθερίας ή της ζωής του ποινής για το ίδιο αδίκημα».

60 — Στην απόφαση Green κατά Ηνωμένων Πολιτειών (1957) 355 U.S. 184, σ. 187-188, την οποία παραθέτει ο Friedland (βλ. ανωτέρω υποσημείωση 56, σ. 4).

61 — Βλ. ανωτέρω σημείο 13 και στις σχετικές υποσημειώσεις του.

2, του έβδομου πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ, το οποίο ορίζει ότι μπορεί εντούτοις να υπάρξει επανάληψη της δίκης σύμφωνα με τον νόμο και την ποινική δικονομία του οικείου κράτους μέλους εφόσον υπάρχουν νέα ή άρτια αποκαλυφθέντα στοιχεία ή αν η προηγηθείσα διαδικασία έπασχε ουσιώδες ελάττωμα το οποίο μπορούσε να επηρεάσει την έκβαση της δίκης[62]. Με άλλα λόγια, η κοινωνία μπορεί κατά κανόνα να έχει μία ευκαιρία να δικάσει τον κατηγορούμενο, αλλά δικαιούται (κατ' εξαίρεση) να έχει «και μία δεύτερη ευκαιρία» μετά την αρχική απαλλαγή του είτε διότι α) υπάρχουν (σημαντικά) νέα στοιχεία ή β) η συμπεριφορά του κατηγορουμένου δεν εκτιμήθηκε δεόντως κατά την πρώτη ποινική δίκη. Στο πλαίσιο της Ευρωπαϊκής Ενώσεως, μπορεί εύλογα να λεχθεί ότι το άρθρο 4 του έβδομου πρωτοκόλλου ενσωματώνει την ύψιστη νομική έκφραση της αρχής ne bis in idem ως θεμελιώδους ανθρώπινου δικαιώματος.

76. Η εναλλακτική άποψη είναι ότι η μία και μόνη ευκαιρία που έχει η κοινωνία προκειμένου να διευθετήσει τους λογαριασμούς της με τον κατηγορούμενο περιορίζεται και αυτή με τη σειρά της εντός των χρονικών ορίων που η ίδια η κοινωνία θέτει στον εαυτό της για τη δίωξή του· δεν έχει δε σημασία αν —γι' αυτόν ακριβώς τον λόγο— ουδέποτε χώρησε δίκη «επί της ουσίας». Μολονότι σέβομαι τη δογματική συνοχή της προσεγγίσεως αυτής, φρονώ ότι είναι πιθανό να προκαλέσει έντονη αναστάτωση στην πληθώρα των εθνών και των κοινωνιών που αποτελούν το εδαφικό πεδίο εφαρμογής της ΣΕΣΣ. Εντός των ορίων μίας και μόνης «κοινωνίας», είναι πράγματι εύλογο να υποστηριχθεί ότι η ίδια η κοινωνία απώλεσε τη δυνατότητα να αποδώσει δικαιοσύνη μετά την πάροδο ορισμένων ετών. Το ίδιο επιχείρημα είναι λιγότερο εύλογο όταν απευθύνεται σε δεκαεπτά κοινωνίες, ήτοι στα δεκατρία κράτη μέλη τα οποία έχουν μέχρι τούδε πλήρως εφαρμόσει το κεκτημένο του Σένγκεν, καθώς και στην Ισλανδία και τη Νορβηγία ως συμβαλλόμενων μερών στη ΣΕΣΣ και στο Ηνωμένο Βασίλειο[63] και την Ιρλανδία[64] όσον αφορά, μεταξύ άλλων, τα άρθρα 54 έως 58 της ΣΕΣΣ[65].

77. Επομένως, φρονώ ότι η νομολογιακή σημασία της υπό κρίση υποθέσεως έγκειται στο αν μια απόφαση που παύει την ποινική δίωξη λόγω παραγραφής πράγματι έχει ως συνέπεια να εκτίθεται το άτομο «σε κίνδυνο» κατά την έννοια του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ, πράγμα που του παρέχει τη δυνατότητα να ασκήσει το θεμελιώδες δικαίωμά του να μην βρεθεί «bis» «in idem». Όπως θα

62 — Παρεμφερείς εξαιρέσεις ισχύουν στα νομικά συστήματα των περισσοτέρων κρατών μελών.

63 — Άρθρο 1 της αποφάσεως 2000/365/ΕΚ της 29ης Μαΐου 2000, σχετικά με το αίτημα του Ηνωμένου Βασιλείου της Μεγάλης Βρετανίας και της Βόρειας Ιρλανδίας να συμμετέχει και σε ορισμένες από τις διατάξεις του κεκτημένου του Σένγκεν (ΕΕ 2000, L 131, σ. 43) και απόφαση 2004/926/ΕΚ του Συμβουλίου, της 22ας Δεκεμβρίου 2004, σχετικά με τη θέση σε εφαρμογή από το Ηνωμένο Βασίλειο της Μεγάλης Βρετανίας και της Βόρειας Ιρλανδίας μερών του κεκτημένου του Σένγκεν (ΕΕ 2004, L 395, σ. 70).

64 — Άρθρο 1 της αποφάσεως 2002/192/ΕΚ του Συμβουλίου, της 28ης Φεβρουαρίου 2002, σχετικά με το αίτημα της Ιρλανδίας να συμμετέχει σε ορισμένες από τις διατάξεις του κεκτημένου του Σένγκεν (ΕΕ 2002, L 64, σ. 20). Εντούτοις, οι κρίσιμες διατάξεις πρέπει να τεθούν σε εφαρμογή με μια δεύτερη απόφαση του Συμβουλίου.

65 — Άπαξ η Ελβετία και τα κράτη μέλη τα οποία προσχώρησαν στην Ευρωπαϊκή Ένωση το 2004 εφαρμόσουν πλήρως το κεκτημένο του Σένγκεν, είναι προφανές ότι θα αυξηθούν οι διαφορές στον τρόπο προσεγγίσεως του ποινικού δικαίου. Βλ. συναφώς τα σημεία 108 έως 114 κατωτέρω.

εξηγήσω κατωτέρω, φρονώ ότι τούτο δεν συμβαίνει *εκτός και αν* η απόφαση αυτή είναι το προϊόν δίκης στο πλαίσιο της οποίας εξετάστηκε η υπόθεση επί της ουσίας. Μόνο στην περίπτωση αυτή το εν λόγω άτομο πράγματι «εκτέθηκε σε κίνδυνο» ούτως ώστε να έχει το δικαίωμα να επικαλεστεί το άρθρο 54 της ΣΕΣΣ [66].

Πεδίο εφαρμογής της αρχής ne bis in idem

78. Μολονότι η ratio της αρχής ne bis in idem τυγχάνει γενικής αναγνωρίσεως, ορισμένες δε παραλλαγές της αρχής αυτής απαντούν (όπως είναι αναμενόμενο) εν γένει στα νομικά συστήματα των συμβαλλόμενων κρατών της ΣΕΣΣ και δη στα πλέον ανεπτυγμένα νομικά συστήματα, είναι προφανές από μια σύντομη συγκριτική επισκόπηση ότι δεν υπάρχει ενιαίος, πράγματι κοινός ορισμός του τι ακριβώς σημαίνει η αρχή αυτή, ποιο ακριβώς είναι το πεδίο εφαρμογής της, πότε ακριβώς εφαρμόζεται κ.λπ. [67]

79. Στο πλαίσιο της Ευρωπαϊκής Ενώσεως, η έλλειψη κοινής προσεγγίσεως καθίσταται πρόδηλη από την αποτυχία των διάφορων νομοθετικών μέτρων και πρωτοβουλιών που λαμβάνουν τα κοινοτικά όργανα και τα κράτη μέλη δυνάμει του τίτλου VI της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Ένωση προκειμένου να ορίσουν το πεδίο εφαρμογής της αρχής που κατοχυρώνει το άρθρο 54 της ΣΕΣΣ [68].

66 — Βλ. σημεία 92 έως 96 κατωτέρω. Στις προτάσεις του επί της υποθέσεως Van Straaten (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 19), ο γενικός εισαγγελέας Ruiz-Jarabo Colomer υποστηρίζει επίσης ότι η αρχή ne bis in idem εφαρμόζεται εφόσον η απαλλακτική απόφαση υπεισήλθε στην εξέταση της ουσίας (σημεία 65 και 67). Το έγγραφο της Επιτροπής Commission's Green Paper On Conflicts of Jurisdiction and the Principle of *ne bis in idem* in Criminal Proceedings [COM(2005) 696 τελικό] θέτει στις σελίδες 54 έως 56 αυτό ακριβώς το ερώτημα.

67 — Ακόμη και η νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου είναι αντιφατική ως προς το ακριβές πεδίο εφαρμογής της αρχής που κατοχυρώνει το άρθρο 4, παράγραφος 1, του έβδομου πρωτοκόλλου, ιδίως ως προς το αν απλώς απαιτεί ταυτότητα των πραγματικών περιστατικών ή επίσης ταυτότητα του προστατευόμενου έννομου συμφέροντος. Βλ., συναφώς, την μειοψηφούσα γνώμη του δικαστή Repki στην υπόθεση Oliveira κατά Ελβετίας, 25711/94, απόφαση της 30ής Ιουλίου 1998, *Recueil des arrêts et décisions* 1998-V. Σχετικά με τις δυσχέρειες που ανακύπτουν κατά την εφαρμογή της αρχής αυτής σε διακρατικό επίπεδο, βλ., εν γένει, Vervaele, προπαρατεθείς στην υποσημείωση 9, και C. Van den Wyngaert και G. Stessens, «The international *nonbisinidem* principle: resolving the unanswered questions», 1999, *InternationalandComparativeLawQuarterly*, τόμος 48, σ. 779. Το προπαρατεθέν στην υποσημείωση 66 έγγραφο της Επιτροπής Commission's Green Paper εξετάζει εκτενώς τις δυσχέρειες που ανακύπτουν από την εφαρμογή της αρχής ne bis in idem στο πλαίσιο της Ευρωπαϊκής Ενώσεως.

68 — Έτσι, η σύμβαση του 1987 για την εφαρμογή της αρχής ne bis in idem, προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 8, ουδέποτε άρχισε να ισχύει λόγω του μικρού αριθμού των κρατών μελών που προέβησαν στην κύρωσή της. Πιο πρόσφατα, το 1999, το Ευρωπαϊκό Συμβούλιο του Τάμπερε ζήτησε από το Συμβούλιο και την Επιτροπή να υιοθετήσουν, μέχρι τον Δεκέμβριο του 2000, μια δέσμη μέτρων για την εφαρμογή της αρχής της αμοιβαίας αναγνωρίσεως δικαστικών αποφάσεων σε αστικές και ποινικές υποθέσεις. Η δέσμη περιελάμβανε 24 αορίστως περιγραφόμενα μέτρα ιεραρχημένα με σειρά προτεραιότητας. Δεν υπήρξε καμία συγκεκριμένη εφαρμογή των προταθέντων μέτρων σε σχέση με την αρχή ne bis in idem. Το 2003, την επαύριο της αποφάσεως του Δικαστηρίου Gözütok και Brügge, η Ελληνική Προεδρία ανέλαβε πρωτοβουλία για την έκδοση αποφάσεως-πλαισίου του Συμβουλίου σχετικά με την εφαρμογή της αρχής «ne bis in idem» (ΕΕ 2003, C 100, σ. 24). Σκοπός της ήταν να παράσχει στα κράτη μέλη κοινούς νομικούς κανόνες σε σχέση με την αρχή ne bis in idem προκειμένου να διασφαλιστεί η ομοιόμορφη ερμηνεία καθώς και η ομοιόμορφη πρακτική εφαρμογή των κανόνων αυτών. Μέχρι τούδε, τα κράτη μέλη δεν έχουν συμφωνήσει επί της αποφάσεως-πλαισίου του Συμβουλίου.

Η αρχή ne bis in idem ως αρχή propriae naturae εντός του κοινοτικού δικαίου

κατανοήσεως αυτού που σημαίνει (ή πρέπει να σημαίνει) αυτή η θεμελιώδης αρχή εντός της κοινοτικής έννομης τάξεως.

80. Ως εκ τούτου, φρονώ ότι, για τους σκοπούς του κοινοτικού δικαίου, είναι σχεδόν αναπόφευκτο να μην θεωρηθεί η αρχή ne bis in idem (η οποία, όπως έκρινε το Δικαστήριο με την απόφασή του Limburgse Vinyl Maatschappij κ.λπ. κατά Επιτροπής, αποτελεί θεμελιώδη αρχή του κοινοτικού δικαίου) ως αυτοτελής αρχή ή ως μια propriae naturae αρχή. Επομένως, ελλείψει περαιτέρω πρωτοβουλιών μέσω τροποποιήσεως της Συνθήκης ή μέσω του παράγωγου κοινοτικού δικαίου, εναπόκειται στο Δικαστήριο στο πλαίσιο της ασκήσεως του «ερμηνευτικού μονοπωλίου του» σε σχέση με τέτοιες θεμελιώδεις έννοιες του κοινοτικού δικαίου να επεξεργαστεί και να αναπτύξει την αρχή αυτή [69]. Η συγκεκριμένη εφαρμογή της αρχής αυτής σε επιμέρους τομείς (είτε πρόκειται για το δίκαιο του ανταγωνισμού είτε στο πλαίσιο της εφαρμογής του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ) θα πρέπει να βρίσκεται στον πυρήνα του μηχανισμού

81. Φρονώ ότι η άποψη ότι η αρχή ne bis in idem πρέπει να ερμηνεύεται ως μια αυτοτελής αρχή στο πλαίσιο της Ευρωπαϊκής Ενώσεως δεν είναι υπέρμετρα τολμηρή. Η ΕΕ αποτελεί μια νέα έννομη τάξη [70] και η διαδικασία της ευρωπαϊκής ολοκληρώσεως μια διεθνή κατασκευή άνευ προηγουμένου. Απ' την πλευρά του, το άρθρο 54 της ΣΕΣΣ αντιπροσωπεύει μια από τις πρώτες επιτυχείς απόπειρες εφαρμογής της αρχής ne bis in idem σε διακρατικό επίπεδο βάσει μιας πολυμερούς συμφωνίας [71]. Επομένως, είναι εύλογο ο ορισμός της αρχής αυτής να πρέπει να είναι propriae naturae, προσαρμοσμένος στα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά του υπερκρατικού πλαισίου εντός του οποίου πρέπει να εφαρμοστεί.

Η εξισορρόπηση μεταξύ της αρχής της ελεύθερης κυκλοφορίας των προσώπων και των απαιτήσεων που συνδέονται με τη δίωξη του εγκλήματος και την παροχή ενός υψηλού επιπέδου προστασίας εντός «ενός χώρου ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης»

69 — Τη διατύπωση αυτή χρησιμοποίησε ο απελθών δικαστής Mancini στο άρθρο του «The free movement of workers in the case-law of the ECJ», στο D. Curtin, και D. O'Keefe (εκδ.), *ConstitutionalAdjudicationinECandNationalLaw*, 1992, Butterworths, σ. 67. Εξαρχής, το Δικαστήριο έδωσε κοινοτικούς ορισμούς στις θεμελιώδεις έννοιες του κοινοτικού δικαίου. Βλ., π.χ., τη νομολογία σχετικά με τον ορισμό της έννοιας «εργαζόμενος» ή «απασχόληση» (την οποία εγκαινίασαν η απόφαση της 19ης Μαρτίου 1964, Hoekstra (née Unger), 75/63, Συλλογή τόμος 1954-1964, σ. 1069, συνοπτική μετάφραση στα ελληνικά, σκέψη 184 και η απόφαση της 23ης Μαρτίου 1982, Levin, 53/81, Συλλογή 1982, σ. 1035, σκέψη 11, αντιστοίχως). Κατά πάγια πλέον νομολογία, «από την ανάγκη της ενιαίας εφαρμογής τόσο του κοινοτικού δικαίου όσο και της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως προκύπτει ότι μια διάταξη του κοινοτικού δικαίου, η οποία δεν παραπέμπει ρητώς στο δίκαιο των κρατών μελών για τον προσδιορισμό της εννοίας και του περιεχομένου της, πρέπει κανονικά να ερμηνεύεται, σε όλη την Κοινότητα, αυτοτελώς και ενιαίως, με βάση τα συμφραζόμενα της διατάξεως και τον σκοπό που επιδιώκει η σχετική κανονιστική ρύθμιση» (βλ., μεταξύ άλλων, απόφαση της 27ης Φεβρουαρίου 2003, Adolf Truly, C-373/00, Συλλογή 2003, σ. I-1931, σκέψη 35 και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

70 — Απόφαση της 5ης Φεβρουαρίου 1963, Van Gend en Loos, 26/62 (Συλλογή τόμος 1954-1964, σ. 863, συνοπτική μετάφραση στα ελληνικά, σκέψη 12).

71 — Αυτές οι διεθνείς συμβάσεις, οι οποίες ρυθμίζουν την εφαρμογή της αρχής ne bis in idem σε διακρατικό επίπεδο, υπήρξαν αξιοσημείωτα ανεπιτυχείς ως προς την κύρωσή τους από τα εθνικά κοινοβούλια. Βλ. υποσημείωση 9.

82. Τέλος, πρέπει η συζήτηση αυτή να τοποθετηθεί εντός του ευρύτερου πλαισίου της ορθής σταθμίσεως μεταξύ δύο εξίσου θεμελιωδών και σημαντικών εννοιών: της ελεύθερης κυκλοφορίας των προσώπων, αφενός, και της αποτελεσματικής διώξεως του εγκλήματος καθώς και της παροχής ενός υψηλού επιπέδου προστασίας εντός «ενός χώρου ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης», αφετέρου.

83. Στο σημείο αυτό, υπενθυμίζω ότι, κατά το άρθρο 29 ΕΕ (που είναι η πρώτη διάταξη του τίτλου VI που επιγράφεται «Διατάξεις για την αστυνομική και δικαστική συνεργασία σε ποινικές υποθέσεις» και επί του οποίου ερείδονται τα άρθρα 54 έως 58 της ΣΕΣΣ), «[...] στόχος της Ένωσης είναι να παρέχει στους πολίτες υψηλό επίπεδο προστασίας εντός ενός χώρου ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης, με την ανάπτυξη από κοινού δράσης μεταξύ των κρατών μελών στον τομέα της αστυνομικής και δικαστικής συνεργασίας σε ποινικές υποθέσεις [...]». Έτσι, μολονότι η επίτευξη του σκοπού της ελεύθερης κυκλοφορίας των προσώπων είναι σημαντική, εξίσου σημαντική είναι και η παροχή ενός «υψηλού επιπέδου προστασίας». Ομοίως, το άρθρο 2 ΕΕ προσδίδει την ίδια σημασία στην επίτευξη του σκοπού της ελεύθερης κυκλοφορίας των προσώπων με αυτήν που προσδίδει στην πρόληψη και την καταστολή της εγκληματικότητας [72].

84. Τέλος, φρονώ ότι, μολονότι η ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων έχει αναμφισβήτητη σημασία, εντούτοις δεν έχει απόλυτο χαρακτήρα [73]. Αυτό το οποίο επιδιώκει η ΣΕΣΣ είναι η επίτευξη της ελεύθερης κυκλοφορίας *εντός* ενός χώρου ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης. Αναπόσπαστο τμήμα της διαδικασίας αυτής είναι η εξεύρεση ενός propriae naturae ορισμού της αρχής ne bis in idem η οποία θα επιτρέπει την άσκηση των δικαιωμάτων που συνδέονται με την ελεύθερη κυκλοφορία *εντός* ενός χώρου ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης χαρακτηριζόμενου από υψηλό επίπεδο προστασίας. Ήταν (φυσικά) αναγκαίο να περιληφθεί μια διάταξη για την ενσωμάτωση της αρχής ne bis in idem στη ΣΕΣΣ —παράλειψη μιας τόσο θεμελιώδους αρχής θα αποτελούσε σημαντικό κενό. Ταυτόχρονα, η αρχή αυτή δεν πρέπει να προσλαμβάνει δυσανάλογες διαστάσεις. Με άλλα λόγια: πρέπει να έχει πρόσφορο, αλλά όχι απεριόριστο πεδίο εφαρμογής.

Η απάντηση στο πρώτο ερώτημα

85. Στο πλαίσιο της απαντήσεως του πρώτου ερωτήματος, το Δικαστήριο τίθεται ενώπιον του διλήμματος είτε να κρίνει ότι μια παραγραφή δικονομικού χαρακτήρα (της οποίας η εφαρμογή στο πλαίσιο της ανοιγείσας δίκης κατά του κατηγορούμενου δεν απαιτεί κατ' ανάγκην την εξέταση της ουσίας

72 — Όπως ρητώς έκρινε το Δικαστήριο με την απόφασή του Miraglia, βλ. σημείο 49.

73 — Πράγματι, δεν είναι μια απόλυτη ελευθερία κατά την παραδοσιακή έννοια των όρων που χρησιμοποιεί η Συνθήκη ΕΚ. Τόσο το άρθρο 39, παράγραφος 3, ΕΚ (εργαζόμενοι) όσο και το άρθρο 46 ΕΚ (εγκατάσταση) καθώς και το άρθρο 55 ΕΚ (υπηρεσίες) ρητώς επιτρέπουν εξαιρέσεις από την αρχή της ελεύθερης κυκλοφορίας των προσώπων για λόγους δημοσίας τάξεως, δημοσίας ασφαλείας και δημοσίας υγείας. Η νομολογία του Δικαστηρίου προέκτεινε τις εξαιρέσεις αυτές καθιστώντας τες «δεσμευτικές απαιτήσεις». Βλ., κατωτέρω, σημεία 110 έως 112.

της υποθέσεως) επαρκεί για την εφαρμογή της αρχής ne bis in idem είτε να κρίνει ότι για την εφαρμογή της αρχής αυτής απαιτείται να χωρήσει εξέταση της ουσίας εντός του πλαισίου της πρώτης δίκης (και, εάν ναι, σε ποιο βαθμό). Για λόγους ευκολίας, θα αποκαλώ την πρώτη λύση «δικονομική προσέγγιση», τη δε δεύτερη «ουσιαστική προσέγγιση».

86. Η θέση των μετεχόντων στη διαδικασία μπορεί να συνοψισθεί ως εξής.

87. Οι κατηγορούμενοι στην Ισπανία υποστηρίζουν, κατ' ουσίαν, τη δικονομική προσέγγιση.

88. Αντιθέτως, όλα τα κράτη μέλη τα οποία υπέβαλαν παρατηρήσεις δέχονται την ουσιαστική προσέγγιση. Η Ισπανία, οι Κάτω Χώρες, η Πολωνία και η Γαλλία υποστηρίζουν κατ' ουσίαν ότι το άρθρο 54 της ΣΕΣΣ εφαρμόζεται μόνον όταν το αρμόδιο δικαστήριο εξέδωσε αμετάκλητη απόφαση επί της ουσίας και έκρινε την ποινική ευθύνη του κατηγορουμένου. Τούτο δεν συμβαίνει στην περίπτωση που η ποινική δίωξη έχει οριστικά παύσει αποκλειστικά και μόνο διότι τα αδικήματα έχουν υποκύψει σε παραγραφή. Στο ίδιο πνεύμα, η Ιταλία υποστηρίζει ότι το άρθρο 54 της ΣΕΣΣ εφαρμόζεται μόνον όταν η αμετάκλητη απόφαση περί παύσεως της ποινικής διώξεως λόγω παραγραφής του αδικήματος είναι το αποτέλεσμα δίκης στο πλαίσιο της οποίας το δικαστήριο υπεισήλθε στην εξέταση της ουσίας της υποθέσεως και της ποινικής ευθύνης του κατηγορουμένου.

89. Η Επιτροπή υιοθετεί τη δικονομική προσέγγιση για αυστηρώς πρακτικούς λόγους. Φρονεί ότι, αναλόγως των περιστάσεων σε εθνικό επίπεδο, οι «απαλλαγές» για δικονομικούς λόγους ενδέχεται, ή όχι, να περιλαμβάνουν την εξέταση της ουσίας της υποθέσεως. Προκειμένου να αποφευχθούν οι δυσχέρειες που ενδέχεται να ανακύψουν για τα εθνικά δικαστήρια στην περίπτωση που θα πρέπει να διαπιστώσουν αν η προγενέστερη απόφαση που εξέδωσε άλλο δικαστήριο πράγματι περιλαμβάνει την εξέταση της ουσίας της υποθέσεως, η Επιτροπή προτείνει ότι, κατά γενικό κανόνα, οποιαδήποτε τελεσίδικη απόφαση η οποία παύει την άσκηση ποινικής διώξεως στο μέλλον για τα ίδια πραγματικά περιστατικά σ' ένα κράτος μέλος πρέπει να θεωρείται ότι αποτελεί αμετάκλητη απόφαση κατά την έννοια του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ.

90. Συμφωνώ με την άποψη της Επιτροπής ως προς το εξής σημείο: πράγματι, φαίνεται ότι στο πλαίσιο δικών που καταλήγουν στην έκδοση αποφάσεως σχετικά με την παραγραφή κάποιου αδικήματος ενδέχεται, ή όχι (τούτο εξαρτάται από το ακριβώς πώς, πότε και από ποιον το ζήτημα της παραγραφής τίθεται), το δικαστήριο να έχει υπεισέλθει στην εξέταση της ουσίας της υποθέσεως [74].

74 — Βλ. κατωτέρω υποσημείωση 78.

Εντούτοις, φρονώ ότι η αρχή ne bis in idem του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ δεν καλύπτει την παύση της ποινικής διώξεως λόγω παραγραφής χωρίς να έχει χωρήσει οποιαδήποτε εξέταση της ουσίας της υποθέσεως.

91. Ακολούθως, θα εξετάσω τους λόγους για τους οποίους φρονώ ότι η ουσιαστική προσέγγιση αποτελεί την πλέον πρόσφορη ερμηνεία του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ. Ακολούθως, θα εξετάσω ορισμένες ενστάσεις που προέβαλαν όσοι υποστηρίζουν τη δικονομική προσέγγιση πριν καταλήξω στην αποδοχή της ουσιαστικής προσεγγίσεως.

Επιχειρήματα υπέρ της ουσιαστικής προσεγγίσεως της αρχής ne bis in idem

92. Πρώτον, η ουσιαστική προσέγγιση είναι περισσότερο πιστή στη ratio της αρχής ne bis in idem. Βάσει της αρχής αυτής, το κράτος έχει μια ευκαιρία να εκτιμήσει και να κρίνει την εγκληματική συμπεριφορά που καταλογίζεται σε ένα άτομο. Μόνο μετά την εκτίμηση *επί της ουσίας* μπορεί ευλόγως να λεχθεί ότι το εμπλεκόμενο πρόσωπο εξετέθη «σε κίνδυνο» και ότι, πλην εξαιρετικών περιστάσεων, δεν θα πρέπει να χωρήσει και δεύτερη εκτίμηση (ne bis) των ίδιων πραγματικών περιστατικών (in idem).

93. Αντιθέτως, όπως τόνισα, ο θεσμός των παραγραφών βασίζεται σε διαφορετική ratio. Με τον θεσμό της παραγραφής, η κοινωνία κρίνει όχι τον κατηγορούμενο, αλλά τη σημασία που προσδίδει σ' ένα αδίκημα αντικειμενικά θεωρούμενο [75] —μια κρίση η οποία ποικίλλει τα μάλα από κράτος σε κράτος— καθώς και το χρονικό διάστημα το οποίο είναι σκόπιμο για το κράτος να διατηρήσει το δικαίωμά του ποινικής διώξεως.

94. Υπενθυμίζω ότι εν προκειμένω κινούμεθα σε υπερκρατικό πλαίσιο στο οποίο δεν υπάρχει ενιαίος ορισμός του πεδίου εφαρμογής της αρχής ne bis in idem και ότι, επιπλέον, δεν υπάρχει κάποια εξωτερική αρχή η οποία να είναι απευθείας αρμόδια [76]. Στο πλαίσιο αυτό, φρονώ ότι, για τους σκοπούς της εφαρμογής της αρχής ne bis in idem, μπορεί και πρέπει να προσδοθεί διαφορετικό περιεχόμενο στις έννοιες α) της «οριστικής παύσεως της ποινικής διώξεως» λόγω παραγραφής του αδικήματος και β) της αδυναμίας ασκήσεως περαιτέρω ποινικής διώξεως για τα ίδια πραγματικά περιστατικά μετά την «αμετάκλητη απαλλαγή» ενός ατόμου κατόπιν ολοκληρωμένης διεξαγωγής της δίκης του. Τούτο ισχύει και στην περίπτωση που, σε αμιγώς εθνικά πλαίσια, αμφότερες οι δίκες ενδέχεται να

75 — Έτσι, π.χ., το έγκλημα της γενοκτονίας δεν υπόκειται σε παραγραφή σε πολλά κράτη μέλη στα οποία υπάρχει ο θεσμός της παραγραφής για άλλα εγκλήματα.

76 — Δυστυχώς, το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 4 του έβδομου πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ περιορίζεται ρητώς σε εθνικά πλαίσια (ήτοι στο πλαίσιο εκάστου κράτους που έχει συμβληθεί στο πρωτόκολλο): βλ. την επεξηγηματική έκθεση επί του πρωτοκόλλου 7 (σημείο 27). Για τον λόγο αυτόν, ούτε η συγκεκριμένη διατύπωσή του ούτε η ερμηνεία που δίδει σε αυτό το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο τω Δικαιωμάτων του Ανθρώπου μπορεί να χρησιμεύει, σε τελευταία ανάλυση, ως οδηγός για την ορθή ερμηνεία του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ. Το ίδιο ισχύει για το άρθρο 14, παράγραφος 7, του Διεθνούς Συμφώνου για τα Αστικά και Πολιτικά Δικαιώματα του 1966, το οποίο επίσης εφαρμόζεται εντός των εθνικών ορίων εκάστου συμβαλλομένου κράτους.

έχουν την ίδια έκβαση (ήτοι την αδυναμία ασκήσεως ποινικής διώξεως στο μέλλον κατά του ιδίου προσώπου για τα ίδια πραγματικά περιστατικά).

95. Για τους σκοπούς της εφαρμογής της αρχής ne bis in idem του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ, φρονώ ότι η διεξαγωγή δίκης στο πλαίσιο της οποίας το ποινικό δικαστήριο εξετάζει από νομικής απόψεως τη συμπεριφορά του κατηγορουμένου και, ως εκ τούτου, διατυπώνει την κρίση του σε σχέση με αυτήν αποτελεί αναγκαία προϋπόθεση [77]. Τούτο συμβαίνει προφανώς οσάκις η τελική ετυμηγορία αφορά την ουσία της υποθέσεως. Εντούτοις, δεν προτίθεμαι να απαιτήσω την έκδοση τυπικής αποφάσεως περί της «ενοχής» ή «απαλλαγής» προκειμένου να τύχει εφαρμογής η αρχή ne bis in idem. Φρονώ ότι τούτο θα εξαρτούσε την εφαρμογή του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ από υπέρμετρα αυστηρές προϋποθέσεις και θα περιόριζε την πρακτική σημασία του σε απαράδεκτο βαθμό.

96. Ως εκ τούτου, προτείνω ότι ο κατηγορούμενος θα πρέπει να μπορεί να επικαλεστεί την αρχή ne bis in idem και στην περίπτωση κατά την οποία έχει de facto εκτεθεί σε κίνδυνο ποινικής καταδίκης, αλλά η υπόθεσή του έκλεισε οριστικά λόγω παραγραφής του αδικήματος [78]. Αν το εθνικό ποινικό δικαστήριο υπεισήλθε σε σημαντικό βαθμό στην εξέταση της ουσίας της υποθέσεως, φρονώ ότι ο κατηγορούμενος πράγματι εξετέθη σε κίνδυνο ποινικής καταδίκης [79]. Επομένως, πρέπει να ωφελείται από την εφαρμογή της αρχής ne bis in idem και οποιαδήποτε μεταγενέστερη δίωξη του ιδίου κατηγορουμένου σε άλλο κράτος μέλος για τα ίδια πραγματικά περιστατικά πρέπει να απαγορεύεται βάσει του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ [80]. Τούτο είναι σύμφωνο με τη ratio της αρχής ne bis in idem. Παρέπεται ότι, εάν η απόφαση περί παύσεως της διώξεως λόγω παραγραφής του αδικήματος *προηγείται* της

77 — Η υπό κρίση υπόθεση αφορά αποφάσεις δικαστηρίου και, ως εκ τούτου, η παρούσα ανάλυση περιορίζεται στα πλαίσια αυτά. Στην υπόθεση Gözütok και Brügge, η κοινωνία επίσης είχε, και χρησιμοποίησε, την ευκαιρία να διευθετήσει τους λογαριασμούς της με τον κατηγορούμενο (στην ανωτέρω υπόθεση μέσω διοικητικών συμφωνιών που προηγήθηκαν της διαδικασίας οι οποίες προτάθηκαν σε αμφότερους τους κατηγορουμένους και έγιναν δεκτές από αυτούς και οι οποίες συνεπάγονταν την ομολογία της ενοχής τους και την επιβολή μικρότερων ποινών απ' ό,τι εάν οι υποθέσεις τους είχαν εκδικαστεί τηρουμένης της πλήρους διαδικασίας). Αυτό το τμήμα της αναλύσεως δεν εξαρτάται από το αν, από τυπικής απόψεως, εμπλέκεται κάποιο δικαστήριο.

78 — Από μια σύντομη συγκριτική επισκόπηση συνάγεται ότι, μολονότι το ζήτημα ως προς το αν το αδίκημα έχει υποκύψει σε παραγραφή κρίνεται κατά κανόνα ex officio από το αρμόδιο δικαστήριο στην αρχή της διαδικασίας (αν, πράγματι, η εισαγγελική αρχή δεν το είχε ήδη αντιληφθεί πριν απευθύνει τις κατηγορίες στον κατηγορούμενο), εντούτοις το ζήτημα αυτό μπορεί να τεθεί επίσης σε κάθε στάση της ποινικής δίκης από οποιονδήποτε διάδικο, ακόμη και μετά την ακροαματική διαδικασία και την εκτίμηση του αποδεικτικού υλικού. Φρονώ ότι στην τελευταία περίπτωση το δικαστήριο έχει υπεισέλθει στην εξέταση της ουσίας της υποθέσεως, έστω και αν δεν εκδώσει τυπική απόφαση επί της ουσίας. Ο κατηγορούμενος ο οποίος προσήχθη σε ποινική δίκη μέχρι του σημείου αυτού έχει σαφώς εκτεθεί στον κίνδυνο επιβολής ποινής από το κράτος. Επομένως, θα πρέπει να εφαρμοστεί η αρχή ne bis in idem.

79 — Αντιλαμβάνομαι ότι η σημασία της διαπιστώσεως αυτής ενδέχεται στην πράξη να ποικίλλει από κράτος μέλος σε κράτος μέλος και ότι το εθνικό δικαστήριο στο «δεύτερο» κράτος μέλος ενδέχεται να χρειάζεται να προβεί σε συμπληρωματικές έρευνες. Εντούτοις, όπως εκθέτω στα σημεία 117 και 118 κατωτέρω, αυτές οι πρακτικές δυσχέρειες μπορούν να εκλείψουν διά της εφαρμογής των υφιστάμενων μηχανισμών συνεργασίας μεταξύ εθνικών ποινικών δικαστηρίων. Ενδέχεται επίσης η ίδια η ποινική νομοθεσία να προβλέπει το όριο πέραν του οποίου ο κατηγορούμενος εκτίθεται «σε κίνδυνο» ποινικής καταδίκης. Τούτο συμβαίνει, π.χ. και στις Ηνωμένες Πολιτείες, όπου ο κίνδυνος ποινικής καταδίκης, στο πλαίσιο δίκης με τη συμμετοχή ενόρκων, αρχίζει από τη στιγμή της επιλογής και της ορκωμοσίας των ενόρκων. Η ρύθμιση αυτή θεωρείται ότι εντάσσεται στον πυρήνα της αρχής περί απαγορεύσεως της διπλής διακινδυνεύσεως που κατοχυρώνει η πέμπτη τροποποίηση. Βλ. Crist κατά Bretz (1978) 437 U.S. 28. Για την εξέταση του ζητήματος αυτού στο πλαίσιο των συστημάτων του common law, βλ. Friedland, προπαρατεθείς στην υποσημείωση 56 ανωτέρω, κεφάλαια 2 και 3.

80 — Η ανάλυσή μου περιορίζεται στην υπό κρίση υπόθεση σκοπίμως στο ζήτημα της παραγραφής. Χωρίς να εξετάσω αναλυτικότερα την άποψη που ο γενικός εισαγγελέας Ruiz-Jarabo Colomer εκθέτει σύντομα στο σημείο 65 των προτάσεών του επί της υποθέσεως Van Straaten (προπαρατεθείσες στην υποσημείωση 19 ανωτέρω) δεν συμμερίζομαι την άποψή του ότι όλα τα παραδείγματα που παραθέτει προϋποθέτουν κατ' ανάγκην εξέταση της ουσίας και, ως εκ τούτου, παρέχουν τη δυνατότητα στον κατηγορούμενο να επικαλεστεί την αρχή ne bis in idem.

οποιασδήποτε κρίσεως επί της ουσίας της υποθέσεως, η παύση της ποινικής διώξεως, μολονότι είναι, στον βαθμό αυτόν, οριστική, δεν θα πρέπει να εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της αρχής ne bis in idem. [81]

97. Δεύτερον, φρονώ ότι η ουσιαστική προσέγγιση εξισορροπεί με τον πλέον πρόσφορο τρόπο τους δύο ευκταίους σκοπούς της προωθήσεως της ελεύθερης κυκλοφορίας των προσώπων, αφενός, και της παροχής εγγυήσεων σε σχέση με ότι τα δικαιώματα ελεύθερης κυκλοφορίας θα ασκούνται εντός ενός χώρου «ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης» χαρακτηριζόμενου από υψηλό επίπεδο προστασίας, όπου θα ελέγχεται αποτελεσματικά η εγκληματικότητα, αφετέρου. Όπως τόνισα [82], ούτε το άρθρο 2 ΕΕ ούτε το άρθρο 29 ΕΕ δίδει το προβάδισμα στην ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων έναντι της προλήψεως και της διώξεως του εγκλήματος καθώς και της επιτεύξεως ενός υψηλού επιπέδου προστασίας. Πράγματι, το Δικαστήριο με την απόφασή του Miraglia έκρινε ότι ο τελευταίος αυτός σκοπός υπερισχύει του πρώτου. Στο πλαίσιο της αναγκαίας σταθμίσεως μεταξύ αυτών των εξίσου θεμελιωδών σκοπών, καταλήγω ότι το άρθρο 54 της ΣΕΣΣ δεν εφαρμόζεται στην περίπτωση ενός προσώπου κατά του οποίου έχει παύσει η ποινική δίωξη σε ένα κράτος μέλος λόγω παραγραφής *χωρίς* το δικαστήριο να έχει υπεισέλθει στην εξέταση της ουσίας της υποθέσεως.

98. Τρίτον, η ουσιαστική προσέγγιση συνιστά, κατά την άποψή μου, όχι μόνον τη λογική εφαρμογή του πυρήνα της αρχής ne bis in idem, αλλά, πέραν αυτού, στηρίζεται και στη μέχρι τούδε νομολογία του Δικαστηρίου.

99. Μεταξύ των αποφάσεων που αφορούν το άρθρο 54 της ΣΕΣΣ, το Δικαστήριο έκρινε με την απόφασή του Miraglia ότι απαιτείται η εκτίμηση της ουσίας της υποθέσεως για την εφαρμογή της αρχής ne bis in idem. Στις υποθέσεις Van Esbroeck και Gözütok και Brügge, οι κατηγορούμενοι είχαν, αντιστοίχως, είτε ήδη δικαστεί στο πλαίσιο τυπικής δίκης, είτε εκτίσει μέρος της καταγνωσθείσας ποινής, είτε, πράγματι, παραδεχτεί την ενοχή τους στο πλαίσιο της προδικασίας. Επομένως, τόσο στην υπόθεση Van Esbroeck όσο και στην υπόθεση Gözütok και Brügge, οι κατηγορούμενοι είχαν τιμωρηθεί για τα προσαπτόμενα σε αυτούς αδικήματα. Ως εκ τούτου, και στις τρεις υποθέσεις εφαρμόστηκε *στην πράξη* η ουσιαστική προσέγγιση.

100. Η ορθότητα της ουσιαστικής ερμηνείας ενισχύεται και από τη νομολογία του Δικαστηρίου επί της αρχής ne bis in idem στο δίκαιο του ανταγωνισμού, ιδίως από τη νομολογία που δημιούργησε η απόφασή του Limburgse Vinyl Maatschappij κ.λπ. κατά Επιτροπής. Στην απόφαση αυτή, το Δικαστήριο ρητώς έκρινε ότι «[...] "αθώωση" κατά την έννοια που προσδίδεται στον όρο αυτό στον κατασταλτικό τομέα» υφίσταται, η δε γενική αρχή ne bis in idem εφαρμόζεται μόνον όταν έχει εκδοθεί απόφαση επί της ουσίας των κρίσιμων πραγματικών περιστατικών [83].

81 — Αυτή είναι επίσης η έννοια η οποία, κατά την άποψή μου, πρέπει να προσδοθεί στη διατύπωση «έχει [...] αθωωθεί [...] με οριστική απόφαση» του άρθρου II-110 του σχεδίου της Συνθήκης για τη θέσπιση Συντάγματος της Ευρώπης. Βλ., ανωτέρω, υποσημείωση 8.

82 — Βλ., ανωτέρω, σημείο 83.

83 — Βλ., ανωτέρω, σημείο 57.

101. Τέταρτον, πρέπει η ερμηνεία που δίδεται στην αρχή ne bis in idem να είναι η ίδια σε όλους τους τομείς του κοινοτικού δικαίου. Τούτο συνάγεται από το άρθρο 6 ΕΕ το οποίο εντάσσεται στον τίτλο Ι «Κοινές Διατάξεις», το οποίο εφαρμόζεται σε όλους τους πυλώνες που προβλέπει η Συνθήκη για την Ευρωπαϊκή Ένωση. Το άρθρο 6, παράγραφος 1, ορίζει ότι η «Ένωση βασίζεται στις αρχές της ελευθερίας, της δημοκρατίας, του σεβασμού των δικαιωμάτων του ανθρώπου και των θεμελιωδών ελευθεριών και του κράτους δικαίου, αρχές οι οποίες είναι κοινές στα κράτη μέλη». Το άρθρο 6, παράγραφος 2, ορίζει περαιτέρω ότι η «Ένωση σέβεται τα θεμελιώδη δικαιώματα, όπως κατοχυρώνονται με την Ευρωπαϊκή Σύμβαση για την Προστασία των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών [...] και όπως προκύπτουν από τις κοινές συνταγματικές παραδόσεις των κρατών μελών, ως γενικές αρχές του κοινοτικού δικαίου». Έτσι, η θεμελιώδης αρχή ne bis in idem αποτελεί υπέρτερης ισχύος κανόνα δικαίου εντός του κοινοτικού νομικού συστήματος. Επομένως, η ερμηνεία της πρέπει να είναι ενιαία σε όλους τους τομείς δραστηριοτήτων που διέπονται από τη Συνθήκη για την Ευρωπαϊκή Ένωση, ήτοι όλους τους τομείς δραστηριοτήτων που εμπίπτουν τόσο στη Συνθήκη ΕΚ όσο και στο κεκτημένο του Σένγκεν [84].

102. Επομένως, αν βάσει των κανόνων περί ανταγωνισμού της Συνθήκης ΕΚ η θεμελιώδης αρχή ne bis in idem απαιτεί την εξέταση της ουσίας (όπως πράγματι συμβαίνει), το ίδιο πρέπει να ισχύσει και στην περίπτωση που η αρχή εφαρμόζεται δυνάμει του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ.

103. Θα μπορούσε να λεχθεί ότι το περιεχόμενο της αρχής ne bis in idem στο δίκαιο του ανταγωνισμού μπορεί και πρέπει να διαφέρει από το περιεχόμενο της αρχής αυτής στο άρθρο 54 της ΣΕΣΣ. Θα εξετάσω στη συνέχεια το επιχείρημα αυτό [85]. Εντούτοις, το ερώτημα αν η αρχή ne bis in idem απαιτεί ή όχι την εξέταση της ουσίας αποτελεί ένα από τα πλέον βασικά στοιχεία της ίδιας αρχής. Αυτό το βασικό στοιχείο πρέπει να παραμένει αμετάβλητο ανεξαρτήτως του νομικού πλαισίου εντός του οποίου η αρχή πρέπει να εφαρμοστεί. Δεν μπορώ να αντιληφθώ με ποιον τρόπο ένα βασικό στοιχείο μιας θεμελιώδους αρχής θα μπορούσε να ποικίλει ουσιωδώς ως προς το περιεχόμενό του ανάλογα με το αν η αρχή ne bis in idem εφαρμόζεται βάσει του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ ή, γενικά, ως θεμελιώδης αρχή του κοινοτικού δικαίου (π.χ. στο πλαίσιο του δικαίου του ανταγωνισμού).

104. Πέμπτον, η ουσιαστική προσέγγιση θα μπορούσε επιπλέον να αποτρέψει το ενδεχόμενο, το οποίο θεωρώ ανεπιθύμητο, του «forum shopping» σε σχέση με την επιλογή ποινικού δικαστηρίου. Η απεριόριστη εφαρμογή της αρχής της αμοιβαίας εμπιστοσύνης θα μπορούσε να ωθήσει ορισμένους να

84 — Η συλλογιστική αυτή ερείδεται επί της νομολογίας του Δικαστηρίου που αφορά την εφαρμογή του άρθρου 6 ΕΕ. Βλ., π.χ., αποφάσεις της 23ης Σεπτεμβρίου 2003, C-109/01, Akrich (Συλλογή 2003, σ. I-9607, σκέψη 58) και της 20ής Μαΐου 2003, C-465/00, C-138/01 και C-139/01, Österreichischer Rundfunk κ.λπ. (Συλλογή 2003, σ. I-4989, σκέψεις 68 και 69). Πράγματι, με την προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 10 απόφασή του Van Esbroeck, το Δικαστήριο φαίνεται ότι δέχτηκε εμμέσως πλην σαφώς την άποψη αυτή στον βαθμό που παραπέμπει (στη σκέψη 40) στην απόφαση Limburgse Vinyl Maatschappij κ.λπ. κατά Επιτροπής, στο πλαίσιο της εκτιμήσεώς του ότι η αρχή του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ έχει αναγνωριστεί ως θεμελιώδης αρχή του κοινοτικού δικαίου.

85 — Βλ. κατωτέρω σημεία 155 έως 158.

επιλέξουν σκοπίμως να διωχθούν ποινικώς σ' ένα κράτος μέλος, στο οποίο γνωρίζουν ότι αυτή η ποινική δίωξη θα παύσει κατ' ανάγκην λόγω παραγραφής του αδικήματος, και, στη συνέχεια, να επικαλεστούν την αρχή ne bis in idem προκειμένου να κυκλοφορούν ελεύθερα εντός της ΕΕ [86].

Πιθανές αντιρρήσεις στην ουσιαστική προσέγγιση

105. Τρεις είναι οι αντιρρήσεις στις οποίες πρέπει να απαντήσω: η σημασία της αρχής της αμοιβαίας εμπιστοσύνης του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ, η ρητή απόρριψη από το Δικαστήριο της υπάρξεως προγενέστερης εναρμονίσεως ως προϋποθέσεως για την εφαρμογή του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ και οι πρακτικές δυσχέρειες οι οποίες ενδέχεται να ανακύψουν από την εφαρμογή της ουσιαστικής προσεγγίσεως. Θα εξετάσω καθεμία με τη σειρά.

106. Πρώτον, είναι σύμφωνη η ουσιαστική προσέγγιση με την έμφαση που δίδει το Δικαστήριο μέχρι τούδε στη σημασία της αρχής της αμοιβαίας εμπιστοσύνης μεταξύ κρατών μελών;

107. Πράγματι, το Δικαστήριο με τις αποφάσεις του Gözütok και Brügge και Van Esbroeck έκρινε ότι έχει ιδιαίτερη βαρύτητα η αρχή της αμοιβαίας εμπιστοσύνης [87] επί της οποίας στηρίζεται το άρθρο 54 της ΣΕΣΣ καθώς και η συνεργασία των κρατών μελών σε ποινικές υποθέσεις βάσει της Συνθήκης του Άμστερνταμ [88] (όπως ρητώς αναγνώρισε το Συμβούλιο κατά τη συνεδρίασή του στο Τάμπερε) [89].

108. Εντούτοις, φρονώ ότι η έννοια της αμοιβαίας αναγνωρίσεως δεν εκτείνεται μέχρι του σημείου να παρέχει εύλογο έρεισμα για την εφαρμογή της αρχής ne bis in idem σε όλες τις αποφάσεις εθνικών δικαστηρίων που παύουν την ασκηθείσα ποινική δίωξη λόγω παραγραφής.

109. Φρονώ ότι, αντιθέτως, μπορεί και πρέπει να γίνεται διάκριση μεταξύ της εν

86 — Τούτο ουδόλως αποτελεί θεωρητικό ενδεχόμενο. Για παράδειγμα, όπως φαίνεται, λόγω της επιεικούς αντιμετωπίσεως των αδικημάτων που συνδέονται με τη διακίνηση κλεμμένων έργων τέχνης, τόσο το Βέλγιο όσο και οι Κάτω Χώρες αποτελούν προ πολλού τις χώρες που προτιμούν οι έμποροι έργων τέχνης.

87 — Είναι σαφές ότι η έννοια αυτή συνδέεται στενά με την «αμοιβαία αναγνώριση» που αποτελεί παραδοσιακό τμήμα των τεσσάρων ελευθεριών που κατοχυρώνει η Συνθήκη ΕΚ. Το Δικαστήριο κάνει λόγο με τις αποφάσεις του για «αμοιβαία εμπιστοσύνη» αντί για «αμοιβαία αναγνώριση», έννοια την οποία χρησιμοποιεί το Συμβούλιο της Ευρώπης, το Συμβούλιο και η Επιτροπή (βλ., κατωτέρω, υποσημείωση 89). Εντούτοις, φρονώ ότι πρόκειται για διαφορετικά ονόματα της ίδιας αρχής.

88 — Βλ. σημεία 44 και 54 ανωτέρω.

89 — Η αρχή της «αμοιβαίας αναγνωρίσεως» των ποινικών αποφάσεων έτυχε της στηρίξεως, κατόπιν προτάσεως του Ηνωμένου Βασιλείου, του Ευρωπαϊκού Συμβουλίου του Τάμπερε το 1999. Στα συμπεράσματα του Συμβουλίου αναγνωρίζεται ότι «το Ευρωπαϊκό Συμβούλιο [...] έκρινε ότι η αμοιβαία αναγνώριση των δικαστικών αποφάσεων πρέπει να γίνει ο ακρογωνιαίος λίθος της νομικής συνεργασίας εντός της Ένωσης, τόσο σε αστικά όσο και ποινικά θέματα. Το Ευρωπαϊκό Συμβούλιο του Τάμπερε κατέληξε ρητώς στο συμπέρασμα ότι η αρχή αυτή θα πρέπει να ισχύει για όλες τις αποφάσεις των δικαστικών αρχών» (σημείο 33 των συμπερασμάτων της Προεδρίας). Σύμφωνα με την εισαγωγή του προγράμματος μέτρων για την εφαρμογή της αρχής της αμοιβαίας αναγνωρίσεως των ποινικών αποφάσεων που υιοθέτησε στη συνέχεια το Συμβούλιο και η Επιτροπή (ΕΕ 2001, C 12, σ. 10), η εφαρμογή της αρχής αυτής «μαρτυρεί την εμπιστοσύνη κάθε κράτους μέλος προς τα συστήματα ποινικής δικαιοσύνης των υπολοίπων. Αυτή η εμπιστοσύνη στηρίζεται ειδικότερα στο κοινό υπόβαθρο που αποτελεί η προσήλωσή τους στις αρχές της ελευθερίας, της δημοκρατίας και του σεβασμού των ανθρώπινων δικαιωμάτων και των θεμελιωδών ελευθεριών και στο κράτους δικαίου».

γένει εμπιστοσύνης προς τις ποινικές διώξεις που ασκούνται σε άλλα κράτη μέλη (περιλαμβανομένων τέτοιων ζητημάτων όπως είναι οι εγγυήσεις για μια δίκαιη δίκη, ο καθορισμός των πραγματικών περιστατικών που στοιχειοθετούν την αντικειμενική υπόσταση των εγκλημάτων και οι κανόνες σχετικά με την προσκόμιση και το παραδεκτό αποδεικτικών στοιχείων), αφενός, και της εμπιστοσύνης που πρέπει να επιδειχθεί σε μια απόφαση η οποία διαπιστώνει ότι το δικαστήριο δεν μπορεί να υπεισέλθει στην εξέταση της ουσίας της υποθέσεως λόγω παραγραφής του αδικήματος, αφετέρου. Το πρώτο αποτελεί την καθαυτό έκφραση του σεβασμού, σ' έναν μη εναρμονισμένο τομέα, στην ποιότητα και την ισχύ του ποινικού δικαίου άλλων κυρίαρχων κρατών. Το δεύτερο ισοδυναμεί με de facto εναρμόνιση επί του χαμηλότερου κοινού παρανομαστή [90].

110. Στο σημείο αυτό, μπορεί ενδεχομένως να γίνει παραλληλισμός με τη νομολογία επί της αρχής της αμοιβαίας αναγνωρίσεως που ισχύει για τις θεμελιώδεις ελευθερίες που κατοχυρώνει η Συνθήκη ΕΚ. Μολονότι η αμοιβαία αναγνώριση είναι σημαντική, υπάρχουν ορισμένες εξαιρέσεις από την αρχή αυτή τόσο βάσει ειδικών διατάξεων της Συνθήκης ΕΚ όσο και βάσει της νομολογίας περί «δεσμευτικών απαιτήσεων». Για την πλήρη εκτίμησή της, η αρχή απαιτεί σε κάθε περίπτωση όπως οι ιδιότητες των προσώπων ή τα χαρακτηριστικά των αγαθών ή υπηρεσιών που επικαλούνται τις διατάξεις περί ελεύθερης κυκλοφορίας είναι παρεμφερείς με τις ιδιότητες ή τα χαρακτηριστικά που απαιτούνται στο κράτος υποδοχής ή εισαγωγής [91].

111. Κατά μείζονα λόγο, παρεμφερείς εξαιρέσεις και απαιτήσεις «συγκρισιμότητας» πρέπει να είναι δυνατές στο πλαίσιο του κεκτημένου του Σένγκεν (το οποίο, μολονότι αποτελεί πλέον τμήμα του κοινοτικού δικαίου δυνάμει της Συνθήκης του Άμστερνταμ, εξακολουθεί να υπολείπεται των σκοπών πλήρους ολοκληρώσεως και των μηχανισμών της Συνθήκης ΕΚ). Επιπλέον, πρέπει να είναι πρόσφορες στο πλαίσιο της συνεργασίας στο πεδίο του ποινικού δικαίου, μια ευαίσθητη περιοχή της εθνικής κυριαρχίας καθ' ό μέτρο κωδικοποιεί τις ηθικές και κοινωνικές αξίες των εθνικών κοινωνιών [92].

90 — Στην περίπτωση αυτή, το Δικαστήριο θα ενεργούσε πλέον ως νομοθέτης, πράγμα το οποίο καθιστά ακόμη πλέον σαφές ότι μια τέτοια προσέγγιση είναι αδόκιμη.

91 — Βλ., συναφώς, την ανάλυση του S. Peers, «Mutual Recognition and Criminal Law in the EU: Has the Council got it Wrong?», (2004) *Common Market Law Review* 5.

92 — Πράγματι, «Le crime et la peine sont donc des phénomènes sociaux, soumis aux lois de la sociologie, et ainsi conditionnés par tous les changements apportés à l'organisation sociale, par exemple, par les variations du milieu économique et, plus encore, par l'état des croyances morales et du degré de culture de chaque époque et de chaque peuple». (Émile Garçon, 1851-1922, *Le droit pénal, origines, évolution, état actuel*, εκδόσεις Payot, 1922, σ. 3). Κατά το παρελθόν, το Δικαστήριο απέφυγε να αμφισβητήσει, βάσει του κοινοτικού δικαίου, τις ηθικές επιλογές των κρατών μελών όπως αυτές αποτυπώνονται στη νομοθεσία τους. Η απόφαση Grogan (απόφαση της 4ης Οκτωβρίου 1991, C-159/90, Συλλογή 1991, σ. I-4685) αποτελεί το πλέον κλασικό παράδειγμα, μολονότι δεν είναι το μόνο, στη συνάφεια αυτή. Βλ., εν γένει, S. O'Leary και J.M. Fernández-Martín, «Judicially created exceptions to the free provision of services» στο M. Andenas, και R. Wulf-Henning (εκδ.), *ServicesandFreemovementinEU-Law*, 2002, OUP, σ. 163. Είναι αξιοσημείωτο ότι, στο πλαίσιο του ομολογουμένως ομοσπονδιακού συστήματος των ΗΠΑ, οι ποινικές διώξεις που ασκούνται στη συνέχεια σε εθνικό και/ή ομοσπονδιακό επίπεδο για την ίδια συμπεριφορά δεν παραβιάζουν τη ρήτρα περί απαγορεύσεως της διπλής διακινδυνεύσεως της πέμπτης τροποποιήσεως. Τα ομόσπονδα κράτη θεωρούνται, στις μεταξύ τους σχέσεις καθώς και στις σχέσεις τους με την ομοσπονδιακή κυβέρνηση, ως χωριστά κυρίαρχα κράτη για τους σκοπούς της εφαρμογής της ρήτρας περί απαγορεύσεως της διπλής διακινδυνεύσεως (βλ. Heath κατά Alabama, 1985, 474 U.S. 82).

112. Ας φέρω ως παράδειγμα την ηλικία που πρέπει να έχει ο δράστης για να υπέχει ποινική ευθύνη —πράγμα που αποτελεί σαφώς συνειδητή κοινωνική επιλογή η οποία ποικίλλει σημαντικά μεταξύ των κρατών μελών [93]. Ελλείψει οποιασδήποτε συμφωνίας εναρμονίσεως μεταξύ των κρατών μελών, φρονώ ότι η αορίστως οριζόμενη «αρχή της αμοιβαίας εμπιστοσύνης» δεν αποτελεί πρόσφορο έρεισμα προκειμένου να θεωρηθεί ότι η παύση της ποινικής διώξεως στο «πρώτο» κράτος μέλος εκ του λόγου ότι ο κατηγορούμενος δεν είχε την απαιτούμενη ηλικία για να υπέχει ποινική ευθύνη αποτελεί γεγονός που έχει ως συνέπεια την εφαρμογή της αρχής ne bis in idem σε άλλο κράτος μέλος στο οποίο η ηλικία για την ύπαρξη ποινικής ευθύνης ήταν μικρότερη. Στο παρόν στάδιο της ευρωπαϊκής ολοκληρώσεως σε ζητήματα ποινικής φύσεως, το αποτέλεσμα αυτό δεν συνάδει με τον βαθμό αρμοδιοτήτων που εξακολουθούν να έχουν τα κράτη μέλη [94].

113. Δεύτερον, απαιτεί η ουσιαστική προσέγγιση ως προϋπόθεση για την εφαρμογή της αρχής ne bis in idem την ύπαρξη ενός ελάχιστου επιπέδου εναρμονίσεως μεταξύ των ποινικών συστημάτων των κρατών μελών; Εάν ναι, τούτο θα αντέβαινε σαφώς στην προσέγγιση που υιοθέτησε το Δικαστήριο τόσο με την απόφασή του Gözütok και Brügge όσο και με την απόφασή του Van Esbroeck.

114. Φρονώ ότι οι ανωτέρω παρατηρήσεις σε σχέση με την αρχή της αμοιβαίας εμπιστοσύνης έχουν σημασία και εν προκειμένω. Όπως ακριβώς και με την αρχή της αμοιβαίας αναγνωρίσεως στο πλαίσιο των διατάξεων της Συνθήκης ΕΚ σχετικά με την ελεύθερη κυκλοφορία, η αρχή της αμοιβαίας εμπιστοσύνης δεν μπορεί αφ' εαυτής να διασφαλίσει αποτελεσματικά την επίτευξη των σκοπών που επιδιώκει ο τίτλος VI της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Ένωση (διατάξεις για την αστυνομική και δικαστική συνεργασία σε ποινικές υποθέσεις). Προκειμένου να διασφαλιστεί πλήρως η ελεύθερη κυκλοφορία σ' ένα πλαίσιο εντός του οποίου ποικίλλουν σε σημαντικό βαθμό οι ρυθμίσεις των εθνικών ποινικών δικαίων, ενδέχεται να είναι αναγκαίος ένας ορισμένος βαθμός εναρμονίσεως ή προσεγγίσεως των εθνικών ποινικών νομοθεσιών εν ευθέτω χρόνο [95]. Τούτο ισχύει σαφώς για το ζήτημα της παραγραφής. Εφόσον τούτο δεν συμβαίνει ακόμη, φρονώ ότι η αρχή της αμοιβαίας εμπιστοσύνης δεν αποτελεί ικανοποιητικό έρεισμα για την επέκταση της αρχής ne bis in idem στο δεδικασμένο το οποίο απορρέει από αποφάσεις οι οποίες για δικονομικούς λόγους δεν υπεισέρχονται στην εξέταση της ουσίας της υποθέσεως, ήτοι λόγω επελεύ-

93 — Στην ΕΕ, αναλόγως του κράτους μέλους, η ηλικία για την ύπαρξη ποινικής ευθύνης είναι τα 7, 8, 13, 14, 16 και 18 έτη.

94 — Στο σημείο αυτό, διαφωνώ με την άποψη που διατύπωσε παρεμπιπτόντως ο γενικός εισαγγελέας Ruiz-Jarabo Colomer στο σημείο 65 των προτάσεών του επί της υποθέσεως Van Straaten (προπαρατεθείσες στην υποσημείωση 19).

95 — Βλ., στο ίδιο πνεύμα, H. Schermers, «Non bis in idem» στο F. Capotorti κ.λπ. (εκδ.), *Du Droit International au Droit de l'Intégration, Liber Amicorum Pierre Pescatore*, Nomos, σ. 601, ιδίως σ. 611. Βλ., επίσης, van den Wyngaert και Stessens, προπαρατεθέντες στην υποσημείωση 67, σ. 792.

σεως του χρόνου παραγραφής. Εάν το αποτέλεσμα είναι να δοθεί προτεραιότητα στη διατήρηση ενός υψηλού επιπέδου προστασίας εντός ενός χώρου ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης, το αποτέλεσμα αυτό πρέπει να γίνει δεκτό.

115. Τρίτον, υπάρχουν πράγματι (όπως υποστηρίζει η Επιτροπή) σοβαρές πρακτικές δυσχέρειες στην περίπτωση που επιλεγεί η ουσιαστική προσέγγιση; Η Επιτροπή έθιξε δύο καίρια προβλήματα τα οποία ενδέχεται να ανακύψουν. Πρώτον, τα εθνικά δικαστήρια θα πρέπει να διαπιστώσουν αν χώρησε εξέταση της ουσίας της υποθέσεως στο «πρώτο» κράτος μέλος. Δεύτερον, η Επιτροπή φοβάται ότι ενδέχεται να υπάρξουν περιπτώσεις δυσμενούς διακρίσεως. Οι «απαλλαγέντες» κατηγορούμενοι σ' ένα κράτος μέλος, στο οποίο η απόφαση αυτή προϋποθέτει εξέταση της ουσίας της υποθέσεως, θα μπορούν να επικαλεστούν την αρχή ne bis in idem, ενώ οι «απαλλαγέντες» κατηγορούμενοι για τους ίδιους λόγους δεν θα μπορούν να επικαλεστούν την αρχή ne bis in idem σ' ένα κράτος μέλος στο οποίο δεν απαιτείται η εξέταση της ουσίας.

116. Δεν συμφωνώ με την Επιτροπή.

117. Ως προς το επιχείρημα που ερείδεται επί των πρακτικών δυσχερειών, δεν μπορώ να αντιληφθώ με ποιον τρόπο οι δυσχέρειες αυτές διαφέρουν εγγενώς από τις δυσχέρειες τις οποίες αντιμετωπίζουν κατ' ανάγκην τα εθνικά ποινικά δικαστήρια όταν καλούνται να συνεργαστούν με τα ποινικά δικαστήρια άλλων κρατών μελών. Πέραν της υποχρεώσεως συνεργασίας που επιβάλλει το άρθρο 57 της ΣΕΣΣ, υπάρχει ικανός αριθμός μηχανισμών συνεργασίας για τη διασφάλιση της (σχετικά) ευχερούς άρσεως των οποιωνδήποτε επιφυλάξεων που ενδέχεται να έχει ένα εθνικό δικαστήριο σε σχέση με το περιεχόμενο ποινικής αποφάσεως που εξέδωσε δικαστήριο άλλου κράτους μέλους την οποία πρέπει να λάβει υπόψη του. Θα αρκούσε για το ποινικό δικαστήριο στο «δεύτερο» κράτος μέλος να υποβάλει ερώτημα στο εθνικό δικαστήριο του «πρώτου» κράτους μέλους προκειμένου να διευκρινίσει, στο πλαίσιο αυτών των διαδικασιών συνεργασίας, εάν υπεισήλθε ή όχι στην εξέταση της ουσίας της υποθέσεως.

118. Θα μπορούσε ευλόγως να θεωρηθεί ότι η υπεράσπιση του κατηγορουμένου θα θέσει το ζήτημα αυτό στο πλαίσιο της δεύτερης δίκης και θα υποστηρίξει (όπως έπραξαν οι συνήγοροι των κατηγορουμένων στην Ισπανία στην υπό κρίση υπόθεση) ότι η απαλλακτική απόφαση στο πρώτο κράτος μέλος, μολονότι στηρίζεται στις διατάξεις περί παραγραφής του αδικήματος, υπεισήλθε εντούτοις στην εξέταση της ουσίας της υποθέσεως.

119. Όσον αφορά το επιχείρημα περί δυσμενών διακρίσεων, δυσμενής διάκριση υφίσταται στην περίπτωση που δύο παρεμφερείς καταστάσεις κρίνονται διαφορετικά. Η κατάσταση ενός κατηγορουμένου ο οποίος απηλλάγη κατόπιν εξετάσεως της ουσίας της υποθέσεως δεν είναι παρεμφερής με την κατάσταση ενός κατηγορουμένου ο οποίος

απηλλάγη χωρίς να έχει χωρήσει ένας τέτοιος έλεγχος. Επομένως, φρονώ ότι η ουσιαστική προσέγγιση δεν μπορεί να έχει ως συνέπεια την ύπαρξη δυσμενών διακρίσεων.

120. Βάσει των ανωτέρω, προτείνω, συντασσόμενη με την άποψη που διατύπωσαν η Ισπανία, η Ιταλία, η Πολωνία, η Γαλλία και οι Κάτω Χώρες, να δοθεί στο πρώτο ερώτημα η απάντηση ότι, στο παρόν στάδιο εξελίξεως του κοινοτικού δικαίου, το άρθρο 54 της ΣΕΣΣ πρέπει να ερμηνεύεται υπό την έννοια ότι τα εθνικά δικαστήρια δεσμεύονται από ποινική απόφαση η οποία εκδόθηκε από δικαστήριο άλλου κράτους μέλους και η οποία διαπιστώνει ότι η ποινική δίωξη πρέπει να παύσει λόγω παραγραφής μόνον αν α) η απόφαση αυτή είναι αμετάκλητη βάσει του εθνικού δικαίου, β) το δικαστήριο του άλλου κράτους μέλους υπεισήλθε στην εξέταση της ουσίας της υποθέσεως και γ) τα πραγματικά περιστατικά [96] και ο(οι) κατηγορούμενος(-οι) είναι ο(οι) ίδιος(-οι) στις διαδικασίες ενώπιον αμφοτέρων των δικαστηρίων [97]. Εναπόκειται στο εθνικό δικαστήριο να αποφασίσει αν οι προϋποθέσεις αυτές πληρούνται στη συγκεκριμένη περίπτωση. Στην περίπτωση που πληρούνται, περαιτέρω δίωξη εναντίον του(των) ιδίου(-ων) κατηγορούμενου(-ων) βάσει των αυτών πραγματικών περιστατικών απαγορεύεται.

96 — Βλ. την απάντηση στο δεύτερο σκέλος του τέταρτου ερωτήματος, σημεία 148 έως 154 κατωτέρω.

97 — Βλ. την απάντηση στο δεύτερο ερώτημα, σημεία 121 έως 124 κατωτέρω.

Το δεύτερο ερώτημα

121. Με το δεύτερο ερώτημά του το αιτούν δικαστήριο ερωτά κατ' ουσίαν αν η αρχή ne bis in idem που κατοχυρώνει το άρθρο 54 της ΣΕΣΣ πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι εμποδίζει τη δίωξη ορισμένων προσώπων στο κράτος μέλος Β εκ του λόγου ότι η ποινική δίωξη που ασκήθηκε σε σχέση με τα ίδια πραγματικά περιστατικά, αλλά εναντίον διαφορετικών προσώπων, έπαυσε στο κράτος μέλος Α λόγω παραγραφής του προσαπτόμενου αδικήματος.

122. Συμμερίζομαι την άποψη που προέβαλαν όλοι οι μετέχοντες στη διαδικασία που υπέβαλαν παρατηρήσεις —πλην (πράγμα που δεν προξενεί έκπληξη) των κατηγορουμένων στις κύριες δίκες—, ότι το ερώτημα αυτό πρέπει άνευ ετέρου να απαντηθεί και δη αρνητικά.

123. Το άρθρο 54 της ΣΕΣΣ ρητώς προβλέπει ότι «όποιος καταδικάστηκε αμετάκλητα από ένα συμβαλλόμενο μέρος δεν μπορεί να διωχθεί από ένα άλλο συμβαλλόμενο μέρος για τα ίδια πραγματικά περιστατικά [...]». Από τη γραμματική ερμηνεία της διατάξεως αυτής συνάγεται ότι η διάταξη αυτή ωφελεί μόνον το συγκεκριμένο άτομο ή άτομα τα οποία απηλλάγησαν ή καταδικάστηκαν αμετακλήτως. Επομένως, η διάταξη αυτή προφανώς δεν καλύπτει άλλα άτομα τα οποία ενδέχεται να μετείχαν στις ίδιες πράξεις, αλλά τα οποία δεν έχουν ακόμα δικαστεί. Πράγματι, το Δικαστήριο

έχει εφαρμόσει αυτή τη γραμματική ερμηνεία του άρθρου 54 με την απόφαση του Gözütok και Brügge, με την οποία έκρινε ότι «[...] η αρχή ne bis in idem [...] έχει ως μόνο αποτέλεσμα την αποφυγή του ενδεχομένου να ασκείται κατά *τουαμετακλήτως καταδικασθέντος* σε ένα κράτος μέλος νέα ποινική δίωξη, για τα ίδια πραγματικά περιστατικά, σε άλλο κράτος μέλος» [98].

124. Το συμπέρασμα αυτό ενισχύεται και από την απόφαση Τσιμέντο. Στην υπόθεση αυτή, το Δικαστήριο έκρινε σε σχέση με τους κανόνες του κοινοτικού δικαίου περί ανταγωνισμού ότι η εφαρμογή της αρχής ne bis in idem εξαρτάται, μεταξύ άλλων, από την προϋπόθεση της «ταυτότητας του παραβάτη» [99].

Το τρίτο ερώτημα

125. Με το τρίτο ερώτημα ερωτάται αν, στην περίπτωση κατά την οποία τα ποινικά δικαστήρια ενός κράτους μέλους αποφανθούν ότι η εξωκοινοτική προέλευση των εμπορευμάτων δεν αποδείχθηκε προκειμένου να στοιχειοθετηθεί το έγκλημα της λαθρεμπορίας και, ως εκ τούτου, απαλλάξουν τον κατηγορούμενο, τα ποινικά δικαστήρια άλλου κράτους μέλους μπορούν να διευρύνουν την έρευνα προκειμένου να αποδειχθεί ότι η εισαγωγή προϊόντων χωρίς καταβολή δασμών πραγματοποιήθηκε από τρίτη χώρα.

126. Όπως ορθώς τόνισαν η Επιτροπή και οι κατηγορούμενοι στην Ισπανία, το ερώτημα αυτό στηρίζεται σε μια υπόθεση η οποία δεν συμβαδίζει με τα πραγματικά περιστατικά που παραθέτει η διάταξη περί παραπομπής [100]. Εντούτοις, δεδομένου ότι υπάρχουν ορισμένα στοιχεία από τα οποία προκύπτει ότι η απάντηση στο ερώτημα αυτό ενδέχεται να είναι χρήσιμη για το αιτούν δικαστήριο, θα προβώ στην εξέτασή του.

127. Συντάσσομαι με την άποψη των περισσοτέρων κρατών μελών τα οποία κατέθεσαν παρατηρήσεις [101] ότι η απάντηση στο ερώτημα αυτό εξαρτάται κατ' ουσίαν από το αν η ίδια η απόφαση, η οποία προέβη στις πρώτες διαπιστώσεις των πραγματικών περιστατικών, πληροί τις προϋποθέσεις για την εφαρμογή της αρχής ne bis in idem του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ. Στο πλαίσιο της αναλύσεώς μου των δύο πρώτων ερωτημάτων εξέτασα τις προϋποθέσεις αυτές και παραπέμπω στα συμπεράσματα στα οποία κατέληξα.

98 — Σκέψη 47 (η υπογράμμιση δική μου).

99 — Απόφαση Τσιμέντο (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 23, σκέψη 338).

100 — Βλ. σημεία 29 έως 33. Εντούτοις, είναι απολύτως σύμφωνο με το κείμενο των αποφάσεων του ποινικού δικαστηρίου του Setúbal και του πορτογαλικού Ανώτατου Δικαστηρίου (βλ. σημείο 33).

101 — Όλα τα κράτη μέλη (πλην της Γαλλίας η οποία δεν ανέπτυξε τις απόψεις της επί του τρίτου ερωτήματος με τις προφορικές παρατηρήσεις της) εξάρτησαν την απάντηση στο τρίτο ερώτημα από τις απαντήσεις στα δύο πρώτα ερωτήματα.

128. Επομένως, προτείνω να δοθεί στο τρίτο ερώτημα η απάντηση ότι, κατά το παρόν στάδιο εξελίξεως του κοινοτικού δικαίου, το άρθρο 54 της ΣΕΣΣ πρέπει να ερμηνεύεται υπό την έννοια ότι τα ποινικά δικαστήρια ενός κράτους μέλους δεσμεύονται από την ποινική απόφαση που εξέδωσε δικαστήριο άλλου κράτους μέλους μόνο στην περίπτωση που α) η απόφαση είναι αμετάκλητη βάσει της εθνικής νομοθεσίας, β) το δικαστήριο του άλλου κράτους μέλους υπεισήλθε στην εξέταση της ουσίας της υποθέσεως και γ) υπάρχει ταυτότητα πραγματικών περιστατικών και κατηγορουμένου(-ων) στις δίκες ενώπιον αμφοτέρων των δικαστηρίων. ποινικά δικαστήρια σε άλλο κράτος μέλος μπορούν να προβούν σε νέες ποινικές έρευνες, εφόσον τούτο εμπίπτει στα καθήκοντά τους δυνάμει της εθνικής ποινικής νομοθεσίας, προκειμένου να διαπιστώσουν αν στοιχειοθετείται το αδίκημα της παράνομης εισαγωγής.

Το τέταρτο ερώτημα

129. Στο εθνικό δικαστήριο εναπόκειται να αποφασίσει αν οι προϋποθέσεις αυτές πληρούνται στη συγκεκριμένη περίπτωση. Εάν πληρούνται, απαγορεύεται η άσκηση περαιτέρω ποινικής διώξεως κατά του(των) ιδίου(-ων) κατηγορουμένου(-ων) βάσει των αυτών πραγματικών περιστατικών, το δε εθνικό δικαστήριο δεν μπορεί, διευρύνοντας τον ορίζοντα της έρευνάς του, να αμφισβητήσει τις διαπιστώσεις πραγματικών περιστατικών της πρώτης αποφάσεως [102].

131. Από τη διατύπωση του τέταρτου ερωτήματος συνάγεται ότι το πορτογαλικό Ανώτατο Δικαστήριο προέβη στη διαπίστωση ότι τα επίμαχα εμπορεύματα *δεν* εισήχθησαν παρανόμως στην Πορτογαλία, πράγμα το οποίο έρχεται σε αντίφαση με άλλα μέρη της διατάξεως περί παραπομπής [103]. Εντούτοις, λαμβανόμενου υπόψη ολόκληρου του κειμένου της διατάξεως περί παραπομπής θα αναδιατυπώσω, όπως έπραξαν η Επιτροπή και όλα τα κράτη μέλη που υπέβαλαν παρατηρήσεις, τα ερωτήματα αυτά προκειμένου να δώσω στο εθνικό δικαστήριο μια χρήσιμη απάντηση.

130. Αφετέρου, αν οι προϋποθέσεις τις οποίες μνημόνευσα δεν συντρέχουν, τα

132. Το τέταρτο ερώτημα αποτελείται από δύο σκέλη.

102 — Τονίζω ότι η απάντηση που προτείνω δεν πρέπει να ερμηνευθεί κατ' ανάγκην ότι απαγορεύει την επανάληψη της διαδικασίας δυνάμει του άρθρου 4, παράγραφος 2, του έβδομου πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ (π.χ. στην περίπτωση που υπάρξουν νέα ή άρτι αποκαλυφθέντα πραγματικά περιστατικά). Δεδομένου ότι το ζήτημα αυτό δεν τίθεται με την παρούσα διάταξη περί παραπομπής, δεν το εξετάζω περαιτέρω στο σημείο αυτό.

103 — Βλ. σημεία 29 έως 33.

Το πρώτο σκέλος του τέταρτου ερωτήματος

133. Το πρώτο σκέλος, το οποίο αφορά την έννοια των εμπορευμάτων σε ελεύθερη κυκλοφορία δυνάμει του άρθρου 24 ΕΚ, αποτελείται με τη σειρά του από δύο μέρη.

134. Με το πρώτο μέρος τίθεται το ζήτημα αν η διαπίστωση ενός ποινικού δικαστηρίου κράτους μέλους ότι δεν αποδείχθηκε η ύπαρξη παράνομης εισαγωγής καθιστά τα επίμαχα προϊόντα κατά τρόπο αμετάκλητο προϊόντα σε ελεύθερη κυκλοφορία που εμπίπτουν στο άρθρο 24 ΕΚ και αν δεσμεύει τα ποινικά δικαστήρια άλλων κρατών μελών ενώπιον των οποίων διεξάγονται δίκες σχετικά με τα ίδια εμπορεύματα.

135. Το δεύτερο μέρος αφορά το αν η αμετάκλητη απόφαση ποινικού δικαστηρίου με την οποία παύει η ποινική δίωξη λόγω παραγραφής του αδικήματος της παράνομης εισαγωγής και, για τους λόγους αυτούς, εμποδίζει την άσκηση άλλης ποινικής διώξεως για παράνομη εισαγωγή σε αυτό το κράτος μέλος, δεσμεύει τα ποινικά δικαστήρια και τις αρμόδιες αρχές όλων των λοιπών κρατών μελών τα οποία επομένως υποχρεούνται να αναγνωρίσουν ότι τα επίμαχα προϊόντα πράγματι βρίσκονται σε ελεύθερη κυκλοφορία.

136. Ανέπτυξα ήδη, αν και κατά τρόπο γενικό, τα αναγκαία στοιχεία για την απάντηση σε αυτά τα επιμέρους ζητήματα στο πλαίσιο της εξετάσεως του πρώτου εκ των τριών ερωτημάτων.

137. Εντούτοις, προκειμένου να παράσχω μια πλέον χρήσιμη απάντηση, φρονώ ότι είναι αναγκαίο να γίνει διάκριση μεταξύ *τουκαθεστώτος που προβλέπει το διοικητικό δίκαιο* για τα εμπορεύματα σε ελεύθερη κυκλοφορία, αφενός, και της *ποινικής ευθύνης* η οποία ενδέχεται να υπάρχει από την παράνομη εισαγωγή στην Κοινότητα εμπορευμάτων από τρίτες χώρες, αφετέρου. Η πρώτη περίπτωση ρυθμίζεται από τους κανόνες του κοινοτικού δικαίου. Αντιθέτως, η δεύτερη περίπτωση διέπεται από το εθνικό ποινικό δίκαιο.

138. Κατά το άρθρο 24 ΕΚ «[θ]εωρούνται ότι ευρίσκονται σε ελεύθερη κυκλοφορία εντός κράτους μέλους τα προϊόντα προελεύσεως τρίτων χωρών, για τα οποία έχουν τηρηθεί οι διατυπώσεις εισαγωγής και εισπραχθεί σ' αυτό το κράτος μέλος οι απαιτούμενοι δασμοί [...] και οι φορολογικές επιβαρύνσεις ισοδυνάμου αποτελέσματος και για τα οποία δεν έχουν επιστραφεί ολικώς ή μερικώς αυτοί οι δασμοί και οι επιβαρύνσεις».

139. Περαιτέρω λεπτομερείς κανόνες προβλέπει ο κοινοτικός τελωνειακός κώδικας που εξέδωσε το Συμβούλιο με τον κανονισμό (ΕΟΚ) 2913/92 [104] (στο εξής: τελωνειακός

104 — Κανονισμός της 12ης Οκτωβρίου 1992 (ΕΕ 1992, L 302, σ. 1).

κώδικας) και η Επιτροπή με τον κανονισμό (ΕΟΚ) 2454/93 για την εφαρμογή του τελωνειακού κώδικα (στο εξής: εκτελεστικός κανονισμός) [105].

140. Βάσει του άρθρου 24 ΕΚ και των κρίσιμων διατάξεων του τελωνειακού κώδικα και του εκτελεστικού κανονισμού [106], ως εμπορεύματα που ευρίσκονται σε ελεύθερη κυκλοφορία νοούνται τα εμπορεύματα τα οποία προέρχονται από τρίτες χώρες και έχουν εισαχθεί νομίμως σε κάποιο από τα κράτη μέλη σύμφωνα με τις απαιτήσεις του άρθρου 24 ΕΚ [107]. Άπαξ τα εισαχθέντα από τρίτες χώρες εμπορεύματα τεθούν σε ελεύθερη κυκλοφορία αποκτούν τον τελωνειακό χαρακτηρισμό του κοινοτικού εμπορεύματος [108]. Η θέση σε ελεύθερη κυκλοφορία συνεπάγεται «τη διεκπεραίωση των [...] διατυπώσεων που προβλέπονται για την εισαγωγή εμπορεύματος, καθώς και την επιβολή των νομίμως οφειλόμενων δασμών» [109]. Υπάρχει τεκμήριο ότι τα εμπορεύματα τα οποία μεταφέρονται εντός της Κοινότητας θεωρούνται ότι αποτελούν εμπορεύματα που έχουν τεθεί σε ελεύθερη κυκλοφορία, εκτός εάν αποδειχθεί το αντίθετο [110].

141. Βάσει του ισχύοντος κοινοτικού δικαίου, οι τελωνειακές αρχές εξακολουθούν να έχουν το δικαίωμα, εντός των ορίων που καθορίζει η νομολογία του Δικαστηρίου σχετικά με την αρχή της αναλογικότητας και την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων [111], να ελέγχουν τη γνησιότητα των εγγράφων που αποδεικνύουν τον κοινοτικό χαρακτήρα των εμπορευμάτων και να διενεργούν έρευνες προκειμένου να διασφαλίζουν την εφαρμογή της τελωνειακής νομοθεσίας [112]. Στην περίπτωση προϊόντων τα οποία έχουν εισαχθεί παράνομα ή τα οποία έχουν τεθεί σε ελεύθερη κυκλοφορία παράνομα, ο τελωνειακός κώδικας και ο εκτελεστικός κανονισμός προβλέπουν ότι για τα προϊόντα αυτά υπάρχει τελωνειακή οφειλή για την οποία ευθύνεται το αρμόδιο πρόσωπο [113].

142. Επομένως, μετά την ολοκλήρωση των διατυπώσεων εισαγωγής και την καταβολή των οφειλόμενων δασμών, τα προϊόντα που έχουν εισαχθεί από τρίτες χώρες χαρακτηρίζονται ως εμπορεύματα σε ελεύθερη κυκλοφορία και απολαύουν όλων των σχετικών δικαιωμάτων που αναγνωρίζει το κοινοτικό δίκαιο. Οι εθνικές αρχές δεσμεύονται από αυτές τις διατάξεις του κοινοτικού δικαίου. Οι αρχές άλλων κρατών μελών πρέπει να θεωρούν, μέχρις αποδείξεως του αντιθέτου, ότι είναι ισχυρή η δήλωση των εθνικών τελωνειακών αρχών ότι τα προϊόντα έχουν τεθεί σε ελεύθερη κυκλοφορία. Αν αυτό το τελευταίο συμβαίνει, η τελωνειακή οφειλή που προκύπτει πρέπει να εξοφληθεί. Μέχρι του σημείου αυτού και μόνον ισχύει το κοινοτικό τελωνειακό δίκαιο.

105 — Κανονισμός της 2ας Ιουλίου 1993 (ΕΕ 1993, L 253, σ. 1). Το ενοποιημένο κείμενο του κανονισμού αυτού διατίθεται στην ιστοσελίδα http://europa.eu.int/eur-lex/en/consleg/pdf/1993/en_1993R2454_do_001.pdf.

106 — Άρθρο 4, παράγραφος 6, του κοινοτικού τελωνειακού κώδικα και άρθρο 313 του εκτελεστικού κανονισμού.

107 — Απόφαση της 15ης Δεκεμβρίου 1976, 41/76, Donckerwolcke (Συλλογή τόμος 1976, σ. 719, συνοπτική μετάφραση στα ελληνικά) και της 22ας Μαρτίου 1990, C-83/89 Houben (Συλλογή 1990, σ. I-1161).

108 — Άρθρα 4, παράγραφοι 6 και 7, και 79 του τελωνειακού κώδικα.

109 — Άρθρο 79 του τελωνειακού κώδικα.

110 — Άρθρο 313, παράγραφος 1, του εκτελεστικού κανονισμού.

111 — Σχετικά με τις προϋποθέσεις που ισχύουν βάσει των άρθρων 28 και 30 ΕΚ για τους ελέγχους των εισαγωγών και τις επιτόπιες έρευνες μετά το 1993, βλ. P. Oliver, σε συνεργασία με τον M. Jarvis, *Free Movement of Goods in the European Community*, 4η έκδοση, 2003, Sweet & Maxwell, σημεία 6.10, 7.04 και 12.12 έως 12.20.

112 — Άρθρο 250 του τελωνειακού κώδικα.

113 — Βλ. κεφάλαιο 2, «Γένεση της τελωνειακής οφειλής», του τίτλου VII, που επιγράφεται «Τελωνειακή οφειλή», του τελωνειακού κώδικα.

143. Επομένως, οι κανόνες του κοινοτικού δικαίου ρυθμίζουν μόνο τα ζητήματα παράνομης εισαγωγής που άπτονται του διοικητικού δικαίου. Δεν επιδιώκουν να εναρμονίσουν τη νομική μεταχείριση των τελωνειακών αδικημάτων που προβλέπουν τα εθνικά ποινικά δίκαια. Τα κράτη μέλη εξακολουθούν να έχουν εξουσία να ποινικοποιούν τις τελωνειακές παραβάσεις του τελωνειακού κώδικα [114], υπό την επιφύλαξη των προϋποθέσεων που έχει καθορίσει η νομολογία του Δικαστηρίου ιδίως σε σχέση με την αρχή της αναλογικότητας. Επομένως, το ζήτημα αν η παράνομη εισαγωγή συνεπάγεται τη διάπραξη τελωνειακής παραβάσεως (πλέον της τελωνειακής οφειλής που γεννάται βάσει των διατάξεων του διοικητικού δικαίου) η οποία δημιουργεί ποινική ευθύνη πρέπει να καθορίζεται βάσει των ισχυόντων εθνικών ποινικών νόμων.

144. Αναμφίβολα, τα στοιχεία που αποτελούν την αντικειμενική υπόσταση μιας τέτοιας παραβάσεως και συνδέονται με το αν, βάσει των πραγματικών περιστατικών, υπήρξε παράνομη εισαγωγή στην Κοινότητα ρυθμίζονται από τις κρίσιμες διατάξεις του κοινοτικού δικαίου. Στον βαθμό αυτόν, οι κανόνες του κοινοτικού δικαίου πράγματι ασκούν επιρροή στον καθορισμό του αν έχει διαπραχθεί τελωνειακή παράβαση που τιμωρείται βάσει του εθνικού ποινικού δικαίου. Το αν αυτές οι διαπιστώσεις των πραγματικών περιστατικών έγιναν στο πλαίσιο συγκεκριμένης ποινικής δίκης εξαρτάται από το πότε και με ποιον τρόπο τέθηκε στο πλαίσιο της διαδικασίας αυτής οποιοδήποτε ζήτημα σχετικό με την παραγραφή.

145. Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι, όπως ήδη τόνισα στην απάντησή μου επί του τρίτου ερωτήματος, στο παρόν στάδιο εξελίξεως του κοινοτικού δικαίου, στον βαθμό που συντρέχουν όλες οι απαιτούμενες προϋποθέσεις για την εφαρμογή της αρχής ne bis in idem του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ, απαγορεύεται η άσκηση άλλης ποινικής διώξεως κατά του(των) ιδίου(-ων) κατηγορουμένου(-ων) βάσει των αυτών πραγματικών περιστατικών, το δε εθνικό ποινικό δικαστήριο δεν μπορεί να αμφισβητήσει τις όποιες διαπιστώσεις πραγματικών περιστατικών της πρώτης αποφάσεως [115].

146. Εντούτοις, εάν δεν συμβαίνει αυτό, τα ποινικά δικαστήρια σε άλλα κράτη μέλη δεν δεσμεύονται από προγενέστερες διαπιστώσεις στις οποίες προέβησαν τα ποινικά δικαστήρια άλλου κράτους μέλους.

147. Η εκτίμηση αν συγκεκριμένα προϊόντα χαρακτηρίζονται ως «κοινοτικά προϊόντα» ή αν η εισαγωγή τους στην Κοινότητα συνιστά τελωνειακή παράβαση που δημιουργεί ποινική ευθύνη αποτελεί ζήτημα του εθνικού δικαστηρίου το οποίο πρέπει να εφαρμόσει, κατά την εκτίμηση του ζητήματος αν τα προϊόντα έχουν τεθεί «σε ελεύθερη κυκλοφορία», τις κρίσιμες διατάξεις του κοινοτικού δικαίου (ήτοι το άρθρο 28 ΕΚ, τον τελωνειακό κώδικα και τον εκτελεστικό κανονι-

114 — Βλ., μεταξύ άλλων, την απόφαση της 26ης Οκτωβρίου 1982, 240/81, Einberger (Συλλογή 1982, σ. 3699) καθώς και την απόφαση της 20ής Σεπτεμβρίου 1988, 252/87, Kiwall (Συλλογή 1988, σ. 4753).

115 — Αναμφίβολα, ισχύει και εν προκειμένω η επιφύλαξη που διατύπωσα στην υποσημείωση 102 σε σχέση με το άρθρο 4, παράγραφος 2, του έβδομου πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ.

σμό του) και, όσον αφορά την ποινική ευθύνη, τις κρίσιμες εθνικές διατάξεις που αφορούν τις τελωνειακές παραβάσεις.

Δεύτερο σκέλος του τέταρτου ερωτήματος

148. Με το δεύτερο σκέλος του τέταρτου ερωτήματος τίθεται κατ' αρχάς το ερώτημα αν, για την εφαρμογή του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ, η εισαγωγή και η πώληση στη συνέχεια προϊόντων πρέπει να θεωρηθούν ως μια ενιαία πράξη ή ως δύο χωριστές πράξεις.

149. Η έννοια των «ίδιων πραγματικών περιστατικών» του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ έχει ερμηνευθεί από το Δικαστήριο στην απόφασή του Van Esbroeck. Το Δικαστήριο έκρινε ότι «το μοναδικό κατάλληλο κριτήριο» για την εφαρμογή της διατάξεως αυτής είναι το κριτήριο «της ταυτότητας των πραγματικών περιστατικών υπό την έννοια ότι πρόκειται για σύνολο συγκεκριμένων περιστάσεων που συνδέονται άρρηκτα μεταξύ τους» [116]. Το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι ορισμένες πράξεις αποτελούν «ίδια πραγματικά περιστατικά» αν συνιστούν «ένα σύνολο πραγματικών περιστατικών άρρηκτα συνδεόμενων κατά χρόνο, τόπο και αντικείμενο» [117].

116 — Σκέψη 36.

117 — Σκέψη 38.

150. Το Δικαστήριο έκρινε στην υπόθεση Van Esbroeck (εξαγωγή ναρκωτικών ουσιών από ένα συμβαλλόμενο κράτος και εισαγωγή των αυτών ναρκωτικών ουσιών σε άλλο συμβαλλόμενο κράτος) ότι πρόκειται *κατ' αρχήν* για τα «ίδια πραγματικά περιστατικά» κατά την έννοια του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ [118]. Εντούτοις, δεδομένου ότι το ερώτημα αυτό τέθηκε ως πραγματικό ζήτημα στο πλαίσιο της διατάξεως περί παραπομπής, εναπόκειται στο εθνικό δικαστήριο να αποφανθεί επ' αυτού.

151. Υπάρχει στην περίπτωση της εισαγωγής και διαθέσεως προϊόντων «ταυτότητα πραγματικών περιστατικών» νοούμενη ως «σύνολο πραγματικών περιστατικών άρρηκτα συνδεδεμένων κατά χρόνο, τόπο και αντικείμενο»;

152. Δεν φρονώ ότι τούτο συμβαίνει κατ' ανάγκην εν προκειμένω. Η πράξη της παράνομης εισαγωγής προϊόντων, νοούμενη ως μεταφορά προϊόντων εντός του τελωνειακού εδάφους της ΕΕ χωρίς την καταβολή των οφειλόμενων δασμών ή επιβαρύνσεων λόγω εισαγωγής, δεν *περιλαμβάνει κατ' ανάγκην ή, επομένως, αυτομάτως* την πράξη της πωλήσεως των προϊόντων αυτών εντός του εδάφους αυτού σε τρίτους. Είναι νοητή π.χ. η περίπτωση της παράνομης εισαγωγής προϊόντων προς ίδια κατανάλωση χωρίς να υπάρχει καμία πώληση. Εξίσου δυνατή είναι

118 — Αυτόθι. Πράγματι, η διασυνοριακή μεταφορά εμπορευμάτων συνιστά τόσο εξαγωγή από το έδαφος ενός συμβαλλομένου μέρους όσο και εισαγωγή στο έδαφος ενός άλλου. Το να θεωρηθεί ότι στην περίπτωση αυτή υπάρχουν δύο διαφορετικές πράξεις θα ήταν, όπως ορθώς τόνισε ο γενικός εισαγγελέας Ruiz-Jarabo Colomer στις προτάσεις του επί της υποθέσεως Van Esbroeck, αντίθετο προς τους σκοπούς και τις αρχές που αποτελούν το θεμέλιο της Συνθήκης ΕΚ και στηρίζουν όλα τα ιδεώδη της εσωτερικής αγοράς: βλ. τις προτάσεις του επί της υποθέσεως Van Esbroeck (προπαρατεθείσες στην υποσημείωση 19, σημείο 52).

η περίπτωση παράνομης εισαγωγής από ένα πρόσωπο και η πώληση, στη συνέχεια, από άλλο πρόσωπο σε διαφορετικό κράτος μέλος. Στην περίπτωση αυτή, υπάρχουν δύο χωριστά σύνολα πραγματικών περιστατικών στα οποία εμπλέκονται δύο διαφορετικά πρόσωπα, σε δύο διαφορετικά μέρη και σε δύο διαφορετικές χρονικές στιγμές.

153. Επομένως, φρονώ ότι η παράνομη εισαγωγή και η πώληση των αυτών εμπορευμάτων δεν αποτελεί πάντοτε «ένα σύνολο πραγματικών περιστατικών άρρηκτα συνδεδεμένων κατά χρόνο, τόπο και αντικείμενο». Ως εκ τούτου, δεν αποτελούν κατ' ανάγκην «ίδια πραγματικά περιστατικά» κατά την έννοια του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ όπως έχει ερμηνευθεί από το Δικαστήριο με την απόφασή του Van Esbroeck. Ή, για να χρησιμοποιήσω την έκφραση του αιτούντος δικαστηρίου, η πώληση παρανόμως εισαχθέντων προϊόντων δεν αποτελεί κατ' ανάγκην αναπόσπαστο τμήμα της εισαγωγής.

154. Βεβαίως, ενδέχεται να υπάρξουν περιπτώσεις στις οποίες η παράνομη εισαγωγή και η πώληση, στη συνέχεια, των λαθραίων εμπορευμάτων πράγματι να συνδέονται τόσο άρρηκτα μεταξύ τους [119] ώστε να μπορεί να θεωρηθεί ότι πρόκειται για τα ίδια πραγματικά περιστατικά κατά την έννοια της νομολογίας Van Esbroeck. Εναπόκειται στο εθνικό δικαστήριο να κρίνει το ζήτημα αυτό.

119 — Π.χ., οσάκις ο εισαγωγέας έχει ήδη συμφωνήσει στην πώληση ή το πράττει αμέσως μετά την παράνομη εισαγωγή των προϊόντων.

155. Στο σημείο αυτό πρέπει να επιστήσω την προσοχή στη διαφορά μεταξύ της προσεγγίσεως της αποφάσεως Van Esbroeck και της προσεγγίσεως της αποφάσεως Τσιμέντο. Στην απόφαση Τσιμέντο, στο πλαίσιο της εφαρμογής της αρχής ne bis in idem ως θεμελιώδους αρχής του κοινοτικού δικαίου στο δίκαιο του ανταγωνισμού, το Δικαστήριο εξάρτησε την εφαρμογή της από την «τριπλή προϋπόθεση της ταυτότητας πραγματικών περιστατικών, της ταυτότητας του παραβάτη και της ταυτότητας του προστατευόμενου έννομου συμφέροντος» [120]. Αντιθέτως, με την απόφασή του Van Esbroeck το Δικαστήριο ρητώς έκρινε ότι το να υπάρχει «ταυτότητα του προστατευόμενου έννομου συμφέροντος» *δεν* αποτελεί προϋπόθεση για την εφαρμογή του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ. Αρκεί απλώς η ταυτότητα πραγματικών περιστατικών.

156. Εάν γίνει δεκτό, όπως θεωρώ ότι επιβάλλεται να γίνει [121], ότι από λογικής απόψεως η αρχή ne bis in idem δεν θα πρέπει να διαφέρει ουσιωδώς ανάλογα με το αν εφαρμόζεται δυνάμει του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ ή ως θεμελιώδης αρχή του κοινοτικού δικαίου, αυτές οι δύο αποφάσεις πρέπει να εναρμονιστούν.

157. Φρονώ ότι το στοιχείο που τις διαφοροποιεί είναι ότι στην απόφαση Τσιμέντο το Δικαστήριο εφάρμοσε την αρχή ne bis in

120 — Απόφαση Τσιμέντο (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 23, σκέψη 338). Βλ., επίσης, την απόφαση της 18ης Νοεμβρίου 1987, 137/85, Maizena (Συλλογή 1987, σ. 4587), στην οποία το Δικαστήριο απέρριψε την εφαρμογή της αρχής ne bis in idem διότι οι σκοποί των δύο διατάξεων του κοινοτικού δικαίου (επιβολή επί του προσφεύγοντος στην κύρια δίκη της υποχρεώσεως συστάσεως δύο εγγυήσεων σε σχέση με την αυτή άδεια εξαγωγής) ήταν διαφορετικοί. Ως εκ τούτου, το Δικαστήριο εφάρμοσε εμμέσως, πλην σαφώς, το κριτήριο της ταυτότητας του προστατευόμενου έννομου συμφέροντος ως προϋπόθεση για την εφαρμογή της αρχής ne bis in idem. Βλ., στο ίδιο πνεύμα, την απόφαση της 12ης Ιουλίου 2005, C-304/02, Επιτροπή κατά Γαλλίας (Συλλογή 2005, σ. I-6263, σκέψη 84). Βλ. επίσης την προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 49 νομολογία.

121 — Βλ. σημεία 101 έως 103.

idem στις εξουσίες των κοινοτικών οργάνων να επιβάλλουν κυρώσεις στις επιχειρήσεις βάσει των κοινοτικών κανόνων περί ανταγωνισμού —ήτοι, σ' ένα αυστηρώς υπερκρατικό πλαίσιο και σε σχέση προς μία *και μόνη* έννομη τάξη που διέπεται από ένα *ενιαίο* σύνολο κανόνων. Υπό τις περιστάσεις αυτές, το προστατευόμενο έννομο συμφέρον είναι, εξ ορισμού, ήδη καθορισμένο από τους κοινοτικούς κανόνες περί ανταγωνισμού, είναι δε ένα και το αυτό για ολόκληρη την Κοινότητα. Επομένως, ευλόγως το Δικαστήριο απαιτεί, σε αυτό το «ενιαίο» πλαίσιο, να υπάρχει «ταυτότητα προστατευόμενου έννομου συμφέροντος» ως μία εκ των προϋποθέσεων για την εφαρμογή της αρχής ne bis in idem.

158. Αντιθέτως, η αρχή ne bis in idem, όπως την κατοχυρώνει το άρθρο 54 της ΣΕΣΣ, ρητώς *δεν* εφαρμόζεται στο πλαίσιο ενός και μόνον ενιαίου νομικού συστήματος. Αντιθέτως, σκοπός της αρχής αυτής είναι να ρυθμίσει ορισμένες πλευρές της συνεργασίας μεταξύ κρατών μελών σε ποινικές υποθέσεις εντός του πλαισίου της συμφωνίας Σένγκεν. Στη συνάφεια αυτή, είναι αναμενόμενο οι διάφορες εθνικές έννομες τάξεις να επιδιώκουν την προστασία ποικίλων έννομων αγαθών μέσω της ποινικής νομοθεσίας τους. Όπως τόνισε τόσο ο γενικός εισαγγελέας [122] όσο και το Δικαστήριο [123] στο πλαίσιο της υποθέσεως Van Esbroeck, η απαίτηση να υπάρχει «ταυτότητα έννομου συμφέροντος» για την εφαρμογή της αρχής ne bis in idem του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ θα καθιστούσε την αρχή αυτή άνευ περιεχομένου και αποτελεσματικότητας σε σχέση με την επίτευξη του σκοπού της που έγκειται στην ενίσχυση της ελεύθερης κυκλοφορίας των προσώπων.

159. Τέλος, είναι σημαντικό να τονιστεί ότι η διαφορά στην προσέγγιση μεταξύ της αποφάσεως Τσιμέντο και της αποφάσεως Van Esbroeck ενδέχεται να έχει ιδιαίτερη σημασία για τον ορισμό του πεδίου εφαρμογής του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ. Ως εκ τούτου, βάσει της διασταλτικής ερμηνείας που προέκρινε το Δικαστήριο με την απόφασή του Van Esbroeck, οσάκις ένα άτομο κατηγορείται για σωρεία αδικημάτων τα οποία προκύπτουν από τα ίδια πραγματικά περιστατικά στο πλαίσιο ποινικής δίκης ενώπιον εθνικού δικαστηρίου, η αμετάκλητη απαλλαγή του σε σχέση με μία κατηγορία αρκεί για την εφαρμογή της αρχής ne bis in idem του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ [124].

122 — Προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Ruiz-Jarabo Colomer επί της υποθέσεως Van Esbroeck (προπαρατεθείσες στην υποσημείωση 19, σημεία 45 έως 48). Όπως τόνισα ανωτέρω (βλ. υποσημείωση 67), η νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου δεν παρουσιάζει συνοχή ως προς το αν η ταυτότητα προστατευόμενου έννομου συμφέροντος αποτελεί προϋπόθεση για την εφαρμογή της αρχής ne bis in idem ή αν αρκεί η ταυτότητα των πραγματικών περιστατικών.

123 — Βλ. σημείο 56.

124 — Ας υποτεθεί, για παράδειγμα, ότι ένας κατηγορούμενος κατηγορείται για τη διάπραξη τριών αξιόποινων πράξεων που προκύπτουν από τα ίδια πραγματικά περιστατικά. Το αρμόδιο ποινικό δικαστήριο αποφαίνεται, χωρίς να υπεισέλθει στην εξέταση της ουσίας, ότι δύο από τα αδικήματα έχουν παραγραφεί. Κατόπιν της επ' ακροατηρίου διαδικασίας, το δικαστήριο απαλλάσσει τον κατηγορούμενο για την τρίτη αξιόποινη πράξη με αμετάκλητη απόφαση διότι δεν προέκυψαν επαρκή αποδεικτικά στοιχεία για την καταδίκη του. Βάσει της αποφάσεως Van Esbroeck, απαιτείται μόνον ταυτότητα πραγματικών περιστατικών και κατηγορουμένου, ενώ δεν απαιτείται «ταυτότητα προστατευόμενου έννομου συμφέροντος». Κατόπιν αυτού, ο κατηγορούμενος μπορεί να επικαλεστεί την αρχή ne bis in idem του άρθρου 54 της ΣΕΣΣ, ακόμη και όσον αφορά τις δύο πρώτες κατηγορίες.

Πρόταση

160. Βάσει των ανωτέρω, προτείνω στο Δικαστήριο να αποφανθεί ως εξής επί των ερωτημάτων που υπέβαλε το Audiencia Provincial de Málaga:

1) Στο παρόν στάδιο εξελίξεως του κοινοτικού δικαίου, το άρθρο 54 της Συμβάσεως εφαρμογής της Συμφωνίας του Σένγκεν πρέπει να ερμηνεύεται υπό την έννοια ότι εθνικό δικαστήριο δεσμεύεται από ποινική απόφαση που εξέδωσε δικαστήριο άλλου κράτους μέλους με την οποία διαπιστώνει ότι πρέπει να παύσει η ποινική δίωξη λόγω παραγραφής του αδικήματος μόνον αν α) η απόφαση αυτή είναι αμετάκλητη βάσει της εθνικής νομοθεσίας, β) το δικαστήριο υπεισήλθε στην εξέταση της ουσίας της υποθέσεως στο πλαίσιο της δίκης στο άλλο κράτος μέλος και γ) τα πραγματικά περιστατικά και ο(οι) κατηγορούμενος(-οι) είναι ο(οι) ίδιος(-οι) στις δίκες ενώπιον αμφοτέρων των δικαστηρίων. Στο εθνικό δικαστήριο εναπόκειται να αποφανθεί αν οι προϋποθέσεις αυτές πληρούνται στη συγκεκριμένη υπόθεση. Αν οι προϋποθέσεις αυτές πληρούνται, απαγορεύεται η άσκηση άλλης ποινικής δίωξης κατά του(των) ιδίου(-ων) κατηγορουμένου(-ων) βάσει των αυτών πραγματικών περιστατικών.

2) Δεδομένου ότι το άρθρο 54 της Συμβάσεως εφαρμογής της Συμφωνίας του Σένγκεν εφαρμόζεται μόνο στην περίπτωση που πρόκειται για τον ίδιο κατηγορούμενο, το άρθρο αυτό δεν απαγορεύει την άσκηση ποινικής διώξεως κατά ορισμένων ατόμων σ' ένα κράτος μέλος λόγω του ότι η ποινική δίωξη που ασκήθηκε για τα ίδια πραγματικά περιστατικά, αλλά κατά διαφορετικών ατόμων, έπαυσε στο άλλο κράτος μέλος λόγω παραγραφής του αδικήματος για το οποίο κατηγορούνται.

3) Στο παρόν στάδιο εξελίξεως του κοινοτικού δικαίου, το άρθρο 54 της Συμβάσεως εφαρμογής της Συμφωνίας του Σένγκεν πρέπει να ερμηνεύεται υπό την έννοια ότι τα ποινικά δικαστήρια σ' ένα κράτος μέλος δεσμεύονται από ποινική απόφαση που εξέδωσε δικαστήριο άλλου κράτους μέλους μόνον αν α)

η απόφαση είναι αμετάκλητη βάσει της εθνικής νομοθεσίας, β) το δικαστήριο υπεισήλθε στην εξέταση της ουσίας της υποθέσεως στο πλαίσιο της δίκης που διεξήχθη στο άλλο κράτος μέλος και γ) τα πραγματικά περιστατικά και ο(οι) κατηγορούμενος(-οι) είναι ο(οι) ίδιος(-οι) στις δίκες ενώπιον αμφοτέρων των δικαστηρίων. Στο εθνικό δικαστήριο εναπόκειται να αποφανθεί αν πληρούνται οι προϋποθέσεις αυτές στην συγκεκριμένη υπόθεση. Αν οι προϋποθέσεις αυτές πληρούνται, απαγορεύεται η άσκηση άλλης ποινικής διώξεως κατά του(των) ιδίου(-ων) κατηγορουμένου(-ων) βάσει των αυτών πραγματικών περιστατικών, το δε εθνικό δικαστήριο δεν μπορεί, διευρύνοντας το πεδίο των ερευνών του, να αμφισβητήσει τις διαπιστώσεις πραγματικών περιστατικών της πρώτης αποφάσεως.

4)α) Η απάντηση στο τρίτο ερώτημα ισχύει ανεξάρτητα από το αν το ποινικό δικαστήριο στο πρώτο κράτος μέλος αποφάσισε ότι τα επικληθέντα πραγματικά περιστατικά δεν αποδείχθηκαν ή από το αν έπαυσε την ποινική δίωξη κατά του(των) αδικήματος(-ων) λόγω παραγραφής του αδικήματος βάσει της εθνικής ποινικής νομοθεσίας του.

4)β) Η παράνομη εισαγωγή και, στη συνέχεια, η πώληση των αυτών προϊόντων δεν αποτελούν «ίδια πραγματικά περιστατικά» κατά την έννοια του άρθρου 54 της Συμβάσεως εφαρμογής της Συμφωνίας του Σένγκεν εκτός και αν συνδέονται άρρηκτα μεταξύ τους κατά χρόνο, τόπο και αντικείμενο. Στο εθνικό δικαστήριο εναπόκειται να αποφανθεί αν οι προϋποθέσεις αυτές πληρούνται στη συγκεκριμένη υπόθεση.