



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ  
Ο ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΥΣ  
ΤΟΥ ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

Αθήνα.....7-2-2012...

Αριθ. Πρωτ. ....5031/11  
Αρ. Γνωμ. 1/12

Προς

Το Υπουργείο Δικαιοσύνης Διαφάνειας και  
Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων  
Διεύθυνση Σωφρονιστικής Αγωγής Ενηλίκων  
Τμήμα Λειτουργίας Σωφρονιστικών και Θεραπευτικών  
Καταστημάτων

**ΘΕΜΑ: Περιεχόμενο και έκταση εφαρμογής της αρχής ne bis in idem**

Επί των ερωτημάτων, τα οποία μας θέσατε με το υπ' αριθμ. 106428/23-11-2011 έγγραφό σας, αναφορικά με την έκταση εφαρμογής της αρχής ne bis in idem επί ελλήνων που εκτίουν ποινή σε άλλο κράτος-μέλος της Σύμβασης του Συμβουλίου της Ευρώπης για τη μεταφορά καταδίκων (Ν. 1708/1987) και επιθυμούν να εκτίσουν την ποινή τους στην Ελλάδα, η γνώμη μας είναι η ακόλουθη:

Α.- Με το άρθρο πρώτο Ν. 1708/1987 κυρώθηκε και ισχύει ως αναπόσπαστο μέρος του Εσωτερικού Ελληνικού δικαίου και υπερισχύει κάθε άλλης αντίθετης διατάξεως νόμου, σύμφωνα με το άρθρο 28 παρ. 1 του Συντάγματος, στο οποίο εν προοιμίω παραπέμπει η διάταξη αυτή, η σύμβαση για τη μεταφορά των καταδίκων που υπογράφηκε στο Στρασβούργο

την 21-3-1983. Κατά τις διατάξεις της διεθνούς αυτής συμβάσεως, σκοπός της οποίας είναι η παροχή δυνατότητας στους αλλοδαπούς, που έχουν στερηθεί την ελευθερία τους, εξαιτίας κάποιας ποινικής παραβάσεως, να εκτίουν την ποινή τους στον κοινωνικό χώρο που ανήκουν, όπως τούτο ρητώς αναφέρεται στο προοίμιό της, ένα πρόσωπο που καταδικάζεται στο έδαφος κάποιας χώρας, μπορεί να μεταφέρεται στο έδαφος μιας άλλης χώρας, σύμφωνα με τις διατάξεις της συμβάσεως αυτής, για να εκτίσει εκεί την ποινή, κατά την επιθυμία του καταδικασθέντος, που εκφράσθηκε στο κράτος της καταδίκης ή το κράτος της εκτελέσεως και κατ'αίτηση του ενός ή του άλλου κράτους. Μεταξύ των προϋποθέσεων που απαιτούνται για την πραγματοποίηση της μεταφοράς του καταδίκου, είναι όπως οι πράξεις ή οι παραλείψεις, που αποτελούν τον λόγο της καταδίκης, αποτελούν ποινικό αδίκημα, σύμφωνα με το δίκαιο του κράτους της εκτελέσεως ή θα έπρεπε να αποτελούσαν ένα τέτοιο αδίκημα, εάν είχαν διαπραχθεί στο έδαφός του. Οι αρχές του κράτους της εκτελέσεως οφείλουν: α) να εξακολουθήσουν την εκτέλεση της καταδίκης αμέσως ή με βάση δικαστική ή διοικητική απόφαση, σύμφωνα με τους όρους που αναφέρονται στο άρθρο 10 της συμβάσεως ή β) να μετατρέψουν την καταδίκη, με μία δικαστική ή διοικητική απόφαση του κράτους αυτού, αντικαθιστώντας με αυτόν τον τρόπο την επιβληθείσα ποινή από το κράτος της καταδίκης σε μία ποινή που προβλέπεται από τη νομοθεσία του κράτους της εκτελέσεως για το ίδιο έγκλημα, κατά τους όρους του άρθρου 11.

Με τον κατά τα ανωτέρω, δηλαδή, καθιερούμενο θεσμό της μεταφοράς καταδίκου από μία χώρα (της καταδίκης) σε άλλη (της εκτελέσεως) προς εκπλήρωση του ως άνω σκοπού του, τα κράτη-μέλη που υπέγραψαν τη σύμβαση αυτή προέβλεψαν, αφενός στο συμφέρον του καταδικασθέντος με την έκτιση της ποινής του στο δικό του κοινωνικό περιβάλλον και αφετέρου στον, κατά το δυνατό, σεβασμό της, με τη δικαστική απόφαση του αλλοδαπού δικαστηρίου, διατυπωθείσης κρίσεως για την ποινική μεταχείριση του καταδίκου (ΑΠ 365/1994 Π.Χ. ΜΔ 612). Εξ άλλου κατά τη διάταξη του άρθρου 57 ΚΠΔ αν κάποιος έχει καταδικασθεί αμετακλήτως ή αθωωθεί ή έχει παύσει η ποινική δίωξη εναντίον του, δεν μπορεί να ασκηθεί και πάλι εις βάρος του δίωξη για την ίδια πράξη, ακόμη και αν δοθεί σ'αυτή διαφορετικός χαρακτηρισμός, με εξαίρεση τις περιπτώσεις των άρθρων 58, 81 παρ. 2, 525 και 526 του ίδιου Κώδικα, αν δε, παρά την πιο πάνω απαγόρευση, ασκηθεί ποινική δίωξη, αυτή κηρύσσεται απαράδεκτη λόγω δεδικασμένου. Από τη διάταξη αυτή, σε συνδυασμό προς αυτές των άρθρων 36, 43, 46, 50, 125, 132, 310, 370 εδ. γ ΚΠΔ και τις γενικές αρχές του δικονομικού δικαίου, συνάγεται ότι η εκκρεμοδικία, παρά την ανυπαρξία ρητής δικονομικής διατάξεως, αποτελεί αρνητική δικονομική προϋπόθεση, που εμποδίζει την άσκηση νέας ποινικής διώξεως και την πρόοδο της σχετικής διαδικασίας κατά του ιδίου προσώπου για την ίδια πράξη, για την οποία έχει ήδη ασκηθεί προηγούμενη ποινική δίωξη. Τούτο συμβαίνει

όχι μόνο για να αποφεύγεται ο ενδεχόμενος κίνδυνος εκδόσεως αντιφατικών αποφάσεων, αλλά, κυρίως, και για να τηρηθεί ο κανόνας «non bis in idem», σύμφωνα με τον οποίο ο καθένας μόνο μία φορά, δηλαδή με μία μόνο διαδικασία υποβάλλεται σε δικαστική κρίση, ως υπαίτιος της αυτής πράξεως, με αποτέλεσμα να εξαντλείται η κατά το άρθρο 27 ΚΠΔ αξίωση της Πολιτείας προς άσκηση ποινικής δίωξης, όταν αυτή ασκηθεί μία φορά. Όσον αφορά την έννοια της ταυτότητας της πράξεως, αυτή υπάρχει όταν πρόκειται για το ίδιο ιστορικό γεγονός στο σύνολό του, που αφορά την ενέργεια ή την παράλειψη του δράση, αλλά και το αξιόποιο αποτέλεσμα που επήλθε, είτε αυτό συνάπτεται άμεσα με τον δράση (τυπικό έγκλημα), είτε επακολουθεί (ουσιαστικό έγκλημα). Οι διατάξεις αυτές ισχύουν βέβαια αποκλειστικά στα πλαίσια του εσωτερικού δικαίου και αφορούν αποφάσεις ημεδαπών ποινικών δικαστηρίων, με αποτέλεσμα να μην εμποδίζεται η ποινική δίωξη στην ημεδαπή από απόφαση αλλοδαπού ποινικού δικαστηρίου, εκτός αν ο νομοθέτης θέσπισε περισσότερο ή λιγότερο εκτεταμένη αναγνώριση των αλλοδαπών ποινικών αποφάσεων, όπως συμβαίνει στις περιπτώσεις των άρθρων 8 και 9 ΠΚ. Περαιτέρω το Διεθνές Σύμφωνο του ΟΗΕ που υιοθετήθηκε από τη Γενική Συνέλευση των Ηνωμένων Εθνών στις 16-12-1966 και κυρώθηκε από την Ελλάδα με το Ν. 1462/1997, επιβάλλει την υποχρέωση στα Συμβαλλόμενα Κράτη να δημιουργήσουν, σύμφωνα με τις Συνταγματικές τους διαδικασίες και τις διατάξεις του

Συμφώνου, τις απαραίτητες προϋποθέσεις, που θα επιτρέψουν τη λήψη μέτρων νομοθετικού ή άλλου χαρακτήρα, καταλλήλων για την προστασία των δικαιωμάτων, που αναγνωρίζονται στο Διεθνές Σύμφωνο, στις περιπτώσεις όπου τέτοιες διατάξεις ή μέτρα δεν έχουν ήδη προβλεφθεί. Με την παράγραφο 7 του άρθρου 14 του Διεθνούς Συμφώνου καθιερώνεται η αρχή ότι «κανείς δεν δικάζεται ούτε τιμωρείται για ένα αδίκημα, για τα οποία έχει ήδη απαλλαγεί ή καταδικασθεί με οριστική απόφαση, που εκδόθηκε σύμφωνα με το δίκαιο στην ποινική δικονομία κάθε χώρας». Η πρόδηλη έννοια της διατάξεως αυτής δεν μπορεί να είναι παρά ότι κανένας δεν δικάζεται ούτε τιμωρείται και πάλι από τα δικαστήρια κάθε επί μέρους συμβαλλόμενης χώρας ήτοι «του ίδιου Κράτους». Συνεπώς οι αλλοδαπές ποινικές αποφάσεις δεν παράγουν δεδικασμένο ή ανάλογη δέσμευση με βάση τη διάταξη του άρθρου 14 παρ. 4 του Διεθνούς Συμφώνου, διότι αυτή αναφέρεται στην εσωτερική έννομη τάξη κάθε Συμβαλλόμενου Κράτους. Αναφορικά όμως με τα κράτη-μέλη της Ευρωπαϊκής Ενώσεως ισχύει η Σύμβαση για την εφαρμογή της Συμφωνίας Σέγκεν που έχει συναφθεί μεταξύ τους και έχει κυρωθεί στην Ελλάδα με το Ν. 2514/1997. Στο άρθρο 14 της Συμβάσεως αυτής ορίζεται ότι «όποιος καταδικάσθηκε τελεσίδικα από ένα Συμβαλλόμενο Μέρος δεν μπορεί να διωχθεί από ένα άλλο Συμβαλλόμενο Μέρος για τα ίδια πραγματικά περιστατικά, υπό τον όρο βέβαια ότι, σε περίπτωση καταδίκης, η ποινή έχει εκτιθεί ή εκτίεται ή δεν μπορεί πλέον να εκτιθεί σύμφωνα με τους νόμους του

Συμβαλλομένου Μέρους που επέβαλε την καταδίκη». Η χώρα μας, ωστόσο, επικαλούμενη το άρθρο 55 της Συμβάσεως, το οποίο παρέχει τη δυνατότητα στα συμβαλλόμενα κράτη να διατυπώσουν δηλώσεις περί μη δεσμεύσεώς τους από το προηγούμενο άρθρο 54, διατύπωσε, με το άρθρο τέταρτο του κυρωτικού νόμου, τέτοιες επιφυλάξεις, αποκλείοντας, μεταξύ άλλων, την εφαρμογή του άρθρου 54 στα εγκλήματα της παράνομης διακινήσεως ναρκωτικών και ψυχοτρόπων ουσιών. Στη συνέχεια όμως επακολούθησε η σύμβαση της Λισσαβόνας, που υπογράφηκε την 13-12-2007 και κυρώθηκε από την Ελλάδα με το Ν. 3671/2008 και ισχύει από 1-12-2009, οπότε κυρώθηκε από όλα τα συμβληθέντα Κράτη (με τελευταίο την Τσεχία), με την οποία τροποποιήθηκε η σύμβαση της Ευρωπαϊκής Ενώσεως (χάρτης των θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ενώσεως). Στο άρθρο 6 παρ. 1 της Συνθήκης της Ευρωπαϊκής Ενώσεως, όπως αυτό αντικαταστάθηκε με τη Συνθήκη της Λισσαβόνας, ορίζεται ότι: «Η Ένωση αναγνωρίζει τα δικαιώματα, τις ελευθερίες και τις αρχές, που περιέχονται στο χάρτη των θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ενώσεως της 7<sup>ης</sup> Δεκεμβρίου 2000, όπως προσαρμόσθηκε στις 12 Δεκεμβρίου 2007, στο Στρασβούργο, ο οποίος έχει το ίδιο νομικό κύρος με τις Συνθήκες». Περαιτέρω ο χάρτης στο άρθρο 50 ορίζει ότι: «Κανείς δεν διώκεται, ούτε τιμωρείται ποινικά για αδίκημα, για το οποίο έχει ήδη αθωωθεί ή καταδικασθεί εντός της Ενώσεως με οριστική απόφαση ποινικού δικαστηρίου, σύμφωνα με το νόμο». Ανάγει έτσι την αρχή *ne bis in idem*

σε θεμελιώδες δικαίωμα. Πρέπει μάλιστα να σημειωθεί ότι η διάταξη αυτή αποτελεί εξειδίκευση της γενικότερης αρχής της αμοιβαίας αναγνώρισεως των δικαστικών αποφάσεων και διαταγών, που περιέχεται στην παράγραφο 1 του άρθρου 69Α' του κεφαλαίου 4 με τίτλο «Δικαστική Συνεργασία σε Ποινικές Υποθέσεις», που ενσωματώθηκε στη Συνθήκη της Ευρωπαϊκής Ενώσεως με τη Συνθήκη της Λισσαβόνας. Και είναι μιν αληθές ότι με το δεύτερο εδάφιο της ίδιας παραγράφου του άρθρου 69Α' ανατίθεται στο Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο και το Συμβούλιο να λαμβάνουν μέτρα που αφορούν «τον καθορισμό κανόνων και διαδικασιών για να εξασφαλίζεται η αναγνώριση, σε ολόκληρη την Ευρωπαϊκή ένωση, όλων των τύπων δικαστικών αποφάσεων και διαταγών», αλλά για το ειδικότερο θέμα εφαρμογής της αρχής *ne bis in idem*, που προβλέπεται στον ισόκυρο, κατά τα προλεχθέντα, με τη Συνθήκη της Ευρωπαϊκής Ενώσεως, Χάρτη, δεν απαιτείται προφανώς η θέσπιση εκτελεστικών κανόνων και διαδικασιών, αφού η διάταξη του άρθρου 50 του τελευταίου (του Χάρτη) είναι σαφής, πλήρης και αμέσως εφαρμόσιμη, όπως το τελευταίο προκύπτει από το άρθρο 51 παρ. 1 του Χάρτη, οι δε προϋποθέσεις εφαρμογής της μπορούν να συναχθούν από την αυτόνομη ερμηνεία της. Οι τυχόν γενόμενες δηλώσεις (επιφυλάξεις) των κρατών – μελών, κατ' εφαρμογή του άρθρου 55 της Συμβάσεως για την εφαρμογή της Συμφωνίας Σέγκεν, όπως η γενόμενη από την Ελλάδα με

το τέταρτο άρθρο του κυρωτικού της Ν 2514/1997, έπαυσαν να ισχύουν, διότι στο άρθρο 50 του Χάρτη της Συνθήκης της Λισσαβόνας, δεν προβλέπονται δυνητικές εξαιρέσεις από τη διακρατική ισχύ της αρχής *ne bis in idem*, ανάλογες με αυτές που προβλέπει το άρθρο 55 της Συμβάσεως Σέγκεν, ενόψει της αδιάσπικτης διατυπώσεως του άρθρου 50 του Χάρτη. Προκύπτει δηλαδή από τα ανωτέρω ότι μετά τη συνθήκη της Λισσαβόνας η αρχή *ne bis in idem* έχει αποκτήσει διακρατική ισχύ στον χώρο της Ευρωπαϊκής Ενώσεως (Ολ. ΑΠ 1/2011).

Επομένως το άρθρο 54 της Συμφωνίας Σέγκεν προϋποθέτει κατ' ανάγκη, ανεξάρτητα από το αν έχει εφαρμογή σε δικαστική απόφαση που έχει εκδοθεί ερήμην, σύμφωνα με την εθνική νομοθεσία του συμβαλλομένου κράτους ή σε συνήθη διαδικασία, ότι υπάρχει αμοιβαία εμπιστοσύνη των συμβαλλομένων κρατών στα οικεία συστήματα ποινικής δικαιοσύνης και ότι καθένα από τα κράτη αυτά αποδέχεται την εφαρμογή του ποινικού δικαίου, που ισχύει στα άλλα συμβαλλόμενα κράτη, έστω και αν η εφαρμογή της εθνικής νομοθεσίας του θα οδηγούσε σε διαφορετική λύση. Για να τηρείται δηλαδή ο σκοπός του άρθρου 54 της Συμφωνίας Σέγκεν, που έγκειται στο να αποφεύγεται το ενδεχόμενο ένα πρόσωπο, το οποίο κάνει χρήση του δικαιώματός του για ελεύθερη κυκλοφορία στα κράτη – μέλη της Συμφωνίας, να διώκεται για τα ίδια περιστατικά στο έδαφος περισσοτέρων του ενός



συμβαλλομένων κρατών, είναι απαραίτητο να γίνεται σεβαστή εντός της Ευρωπαϊκής ενώσεως μία δικαστική απόφαση, όπως αυτή που εκδίδεται από ποινικά δικαστήρια της Γερμανίας (απόφαση ΔΕΚ 11-12/2008).

**B)** Σύμφωνα με τις ανωτέρω σκέψεις οι απαντήσεις που πρέπει να δοθούν στα υποβληθέντα με το ανωτέρω υπ' αριθ. 106428/23-11-2008 έγγραφό σας ερωτήματα είναι οι ακόλουθες:

1) Η αρχή *ne bis in idem*, την οποία κατοχυρώνει το άρθρο 54 της Συμφωνίας Σέγκεν έχει εφαρμογή σε ποινική διαδικασία, που έχει κινηθεί σε συμβαλλόμενο κράτος, για πραγματικά περιστατικά, για τα οποία ο κατηγορούμενος έχει ήδη καταδικασθεί αμετακλήτως σε άλλο συμβαλλόμενο κράτος.

2) Με δεδομένη την απάντηση που δόθηκε ανωτέρω στο στοιχείο 1, καθίσταται φανερό ότι η ίδια λύση πρέπει να δοθεί και στα πλαίσια της Συμβάσεως του Συμβουλίου της Ευρώπης για την μεταφορά καταδίκων (N. 1708/1987). Και

3) Η ελληνική πολιτεία δια των αρμοδίων δικαστικών αρχών της οφείλει, κατά τη γνώμη μας, να εκδηλώνει τη δέσμευσή της περί σεβασμού της αρχής *ne bis in idem*.

**Ο Αντεισαγγελέας του Αρείου Πάγου**



**Στέλιος Κ. Γκρόζος**