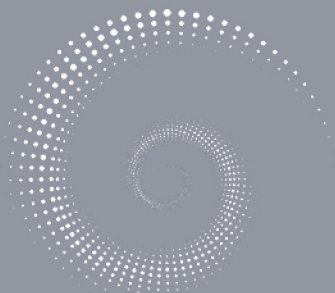


ΣΥΝΤΑΓΜΑ

Ερμηνεία κατ' άρθρο

Άρθρο 96

ΙΩΑΝΝΗΣ ΜΟΡΟΖΙΝΗΣ



Ηλεκτρονική έκδοση

ΕΠΙΜΕΛΕΙΑ

ΣΠ. ΒΛΑΧΟΠΟΥΛΟΣ, Ξ. ΚΟΝΤΙΑΔΗΣ, Γ. ΤΑΣΟΠΟΥΛΟΣ

Μάιος 2023



ΣΥΝΤΑΓΜΑ
WATCH.GR

Άρθρο 96 (Ποινική Δικαιοδοσία)

1. Στα τακτικά ποινικά δικαστήρια ανήκει η τιμωρία των εγκλημάτων και η λήψη όλων των μέτρων που προβλέπουν οι ποινικοί νόμοι.
2. Μπορεί με νόμο: α) να ανατεθεί και σε αρχές που ασκούν αστυνομικά καθήκοντα η εκδίκαση αστυνομικών παραβάσεων που τιμωρούνται με πρόστιμο, β) να ανατεθεί σε αρχές αγροτικής ασφάλειας η εκδίκαση των σχετικών με τους αγρούς πταισμάτων και των ιδιωτικών διαφορών που απορρέουν από αυτά. Σ' αυτές τους δύο περιπτώσεις οι αποφάσεις που εκδίδονται υπόκεινται σε έφεση στο αρμόδιο τακτικό δικαστήριο, η οποία έχει ανασταλτική δύναμη.
3. Ειδικοί νόμοι ορίζουν τα σχετικά με δικαστήρια ανηλίκων, στα οποία επιτρέπεται να μην εφαρμόζονται οι διατάξεις των άρθρων 93 παράγραφος 2 και 97. Οι αποφάσεις των δικαστηρίων αυτών μπορεί να μην απαγγέλλονται δημόσια.
4. Ειδικοί νόμοι ορίζουν:
 - α) Τα σχετικά με τα στρατοδικεία, ναυτοδικεία και αεροδικεία, στην αρμοδιότητα των οποίων δεν μπορεί να υπαχθούν ιδιώτες.
 - β) Τα σχετικά με το δικαστήριο λειών.
5. Τα στρατιωτικά δικαστήρια του στοιχείου α' της προηγούμενης παραγράφου συγκροτούνται κατά πλειοψηφία από μέλη του δικαστικού σώματος των ενόπλων δυνάμεων, που περιβάλλονται με τις εγγυήσεις λειτουργικής και προσωπικής ανεξαρτησίας των λοιπών τακτικών δικαστικών λειτουργών κατά το άρθρο 87 παράγραφος 1 του Συντάγματος και εξομοιώνονται ως προς όλα με τους τακτικούς δικαστές. Νόμος ορίζει τη βαθμολογική αντιστοιχία των δικαστικών λειτουργών του δικαστικού σώματος ενόπλων δυνάμεων με τους λοιπούς δικαστικούς λειτουργούς, τη σύνθεση του Ανώτατου Δικαστικού Συμβουλίου του Σώματος αυτού, των πειθαρχικών συμβουλίων του και τα της επιθεώρησης. Για τις συνεδριάσεις και αποφάσεις των δικαστηρίων αυτών εφαρμόζονται οι διατάξεις των παρ. 2 έως 4 του άρθρου 93. Τα σχετικά με την εφαρμογή των διατάξεων της παραγράφου αυτής, καθώς και ο χρόνος που θα αρχίσει η ισχύς τους, ορίζονται με νόμο.

ΙΩΑΝΝΗΣ ΜΟΡΟΖΙΝΗΣ

ΕΙΔΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

Ambos K., *Nationalsozialistisches Strafrecht - Kontinuität und Radikalisierung*, 2019· Amelung K., „Der Begriff des Rechtsguts in der Lehre vom strafrechtlichen Rechtsgüterschutz“, in: R. Hefendehl/A. v. Hirsch/W. Wohlers (Hrsg.), *Die Rechtsgutstheorie*, 2003· Αναγνωστόπουλος Η., *Το τέλος των δυσδικών κυρώσεων*, ΠοινΧρ 2015· Idem, *Τα πολλαπλά τέλη για την λαθρεμπορία υπό το πρίσμα της ΕΣΔΑ (με αφορμή τις ΣτΕ 3182/2010 και 2067/2011)*, ΝοΒ 2011· Ανδρουλάκης Ν., *Ελαφρυντικές περιστάσεις*, ΠοινΧρ 2015· Idem, *Θεμελιώδεις έννοιες της ποινικής δίκης*, 2012· Idem, *Ποινικό Δίκαιο - Γενικό Μέρος Ι*, 2006· Idem, «Άρθρο 79», σε: Δ. Σπινέλλης (επιμ.), *Συστηματική Ερμηνεία Ποινικού Κώδικα - Άρθρα 1-133*, 2005· Αργυρόπουλος Χ., *Η ποιότητα του νόμου. Νομοθετικές ασκήσεις και εύλογες αντιδράσεις*, ΝοΒ 2022· Βλαχόπουλος Σ., *Η δυναμική ερμηνεία του Συντάγματος*, 2014· Idem, σε: Σπ. Βλαχόπουλος (επιμ.), *Θεμελιώδη Δικαιώματα*, 2022· Γάφος Η., *Ποινική Δικονομία κατά τον νέον Κώδικα*, τ. Α΄, 1956· Γεωργιάδου Μ., «Άρθρο 6», σε: Λ. Μαργαρίτης (επιμ.), *Ο νέος Κώδικας Ποινικής Δικονομίας - Τόμος Πρώτος (Άρθρα 1-461)*, 2020· Γιαννούλης Γ., *Ο εκσυγχρονισμός του ελληνικού συστήματος ποινών*, ΠοινΧρ 2018· Idem, *Η επικινδυνότητα του δράστη και η εκτίμηση κινδύνων από δικαιοκρατικής σκοπιάς*, 2017· Δαγτόγλου Π., *Ατομικά Δικαιώματα*, 2012· Δαλακούρας Θ., *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, τ. Ι, 2019· Δημήτραινας Γ., *Νομοποίηση εσόδων από εγκληματικές δραστηριότητες: Οι ανακριτικές διατάξεις δέσμευσης και απαγόρευσης εκποίησης των περιουσιακών στοιχείων του κατηγορουμένου υπό το πρίσμα των διατάξεων για την κατάσχεση και ειδική δήμευση των κρίσιμων περιουσιακών στοιχείων (από το ν. 2331/1995 στο ν. 3691/2008)*, ΠοινΧρ 2008· Διονυσοπούλου Α., *Προγνωστικές αποφάσεις στο ποινικό δικονομικό δίκαιο - Το παράδειγμα της προσωρινής κράτησης λόγω κινδύνου τέλεσης νέων αξιόποινων πράξεων*, ΠοινΧρ 2013· Δουβλέκας Γ./Κουτσαγγέλης Γ., *Στρατιωτικός Ποινικός Κώδικας - Κατ' άρθρο ερμηνεία*, 2023· Καραγκούνης Δ., *Η ποινή της ισόβιας κάθειρξης και το έγκλημα της ανθρωποκτονίας με δόλο (με αφορμή το ν. 4855/2021)*, ΝοΒ 2022· Καρέλος Λ., *Η επίδραση της νομολογίας του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου στην Ελληνική νομολογία*, ΝοΒ 2009· Καρράς Α., *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, 2020· Κεραμείς Κ., *Αστικό Δικονομικό Δίκαιο - Γενικό μέρος*, 1986· Κοσμάτος Κ., *Δίκαιο Ανηλίκων*, 2020· Κουράκης Ν., *Θεωρία της Ποινής*, 2008· Κοφινάς Γ., *Περί φορολογικού αδικήματος εν γένει και ιδίως περί λαθρεμπορίας και τελωνειακών παραβάσεων*, 1940· Κοφινάς Στ., «Άρθρο 133 Ν. 2717/1999» σε: Χ. Χρυσανθάκης, *Διοικητική Δικονομία (Ερμηνεία κατ' άρθρο)*, 2018· Κωνσταντινίδης Α., *Δυσδικές κυρώσεις και "ne bis in idem"*, ΠοινΧρ 2019· Idem, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, 2022· Laubenthal K./Baier H./Nestler N., *Jugendstrafrecht*, 2015· Λίβος Ν., *Προγνωστικές αποφάσεις στο Ποινικό Δίκαιο (με παράδειγμα την υπ' όρον απόλυση και την χορήγηση τακτικών αδειών σε καταδίκους)*, ΠοινΧρ 2002· Μαγκάκης Γ.-Α., «Άρθρο 1», σε: Δ. Σπινέλλης (επιμ.), *Συστηματική Ερμηνεία Ποινικού Κώδικα - Άρθρα 1-133*, 2005· Μαργαρίτης Μ./Μαργαρίτη Α., *Κώδικας Ποινικής Δικονομίας*, 2020· Μαυριάς Κ., *Συνταγματικό Δίκαιο*, 2021· Μοροζίνης Ι., *Σκέψεις για την υπ' όρον απόλυση μετά το Ν. 4855/2021 - Το οριστικό τέλος του θεσμού*, ΠοινΧρ 2022· Idem, [Η δέσμευση περιουσιακών στοιχείων από τον Εισαγγελέα Οικονομικού Εγκλήματος, The Art of Crime](#)· Idem, *Η συνταγμα-*

τική διάσταση του αποκλεισμού χορήγησης ανασταλτικού αποτελέσματος σε ασκηθσόμενο ή ασκηθέν ποινικό ένδικο μέσω κατά τη νέα παράγραφο 6 του άρθρου 187 ΠΚ, διαθέσιμο στο [link](#). Idem, «Λαθρεμπορία Ι», σε: Σ. Παύλου/Θ. Σάμιος (επιμ.), *Ειδικοί Ποινικοί Νόμοι*, 6^η Ενημ. 2020· Μπαλογιάννη Ε., «Άρθρο 205», σε: Χ. Απαλαγάκη/Σ. Σταματοπούλου (επιμ.), *Ο Νέος Κώδικας Πολιτικής Δικονομίας - 1ος Τόμος (Άρθρα 1-494) - Ερμηνεία κατ' άρθρο μετά τους Ν 4842 & 4855/2021*· Μπαλτάς Σ., *Η κατ' άρθρο 48 παρ. 5 Ν 3691/2008 έκδοση Απόφασης από τον Πρόεδρο της Αρχής του άρθρου 7 Ν 3691/2008, όπως ισχύει μετά το Ν 3932/2011, περί δέσμευσης και απαγόρευσης εκποίησης περιουσιακών στοιχείων σε βάρος προσώπου για το οποίο ήδη διεξάγεται κύρια ανάκριση, προκαταρκτική εξέταση ή προανάκριση, τα δικονομικά ζητήματα αρμοδιότητας που ανακύπτουν, οι τρόποι αντιμετώπισής τους και τα μέσα άμυνας του βλαπτομένου κατά της Απόφασης (Με αφορμή το ΒουλΣυμβΠλημ Δραμ 4/2010, σελ. 307)*, ΠοινΔικ 2011· Μυλωνόπουλος Χ., *Ποινικό Δίκαιο - Γενικό Μέρος*, 2020· Idem, *Εφαρμογές Ποινικού Δικαίου*, 1997· Ορφανουδάκης Σ., *Η αρχή της αναλογικότητας*, 2003· Παντελής Α., *Εγχειρίδιο Συνταγματικού Δικαίου*, 2020· Παπαδαμάκης Α., *Ποινική Δικονομία*, 2021· Idem, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, 2021· Παπαδόπουλος Ν., *Η αντισυνταγματικότητα της καταργήσεως των πταισμάτων δυνάμει του ν. 4619/2019 και συναφή ζητήματα*, ΝοΒ 2020· Παπακυριάκου Θ., *Φορολογικό Ποινικό Δίκαιο*, 2005· Παύλου Σ., *Το 'πάγωμα των τραπεζικών λογαριασμών' στην προδικασία για το έγκλημα της νομιμοποίησης εσόδων από εγκληματική δραστηριότητα (Ν. 2331/1995)*, ΠοινΧρ 2005· Πετρόπουλος Β., «Άρθρο 96», σε: Φ. Σπυρόπουλος/Ξ. Κοντιάδης/Χ. Ανθόπουλος/Γ. Γεραπετρίτης (επιστ. δ/ση), *Σύνταγμα - Κατ' άρθρο ερμηνεία*, 2017· Idem, *Σκέψεις στις δικονομικές διατάξεις των χρηματιστηριακών αδικημάτων (Ν. 4443/2016)*, Nova Criminalia 5 (2/2019)· Roxin C./Schünemann B., *Strafverfahrensrecht*, 2012· Roxin C./Greco L., *Strafrecht - Allgemeiner Teil*, Band I., 2021· Schünemann B., "Das Rechtsgüterschutzprinzip als Fluchtpunkt der Verfassungsrechtlichen Grenzen der Straftatbestände und ihrer Interpretation", in: R. Hefendehl/A. v. Hirsch/W. Wohlers (Hrsg.), *Die Rechtsgutstheorie*, 2003· Σαρίπολος Ν. Ι., *Περί του Δικαστηρίου των Λειών και της εφαρμογής του Δικαίου του Κατά Θάλασσαν Πολέμου*, 1913· Σεβαστίδης Χ., *Κώδικας Ποινικής Δικονομίας*, τ. 1, 2023· Σκορδαλός Ι./Πύλης Κ., «Άρθρο 120», σε: Λ. Μαργαρίτης (επιμ.), *Ο νέος Κώδικας Ποινικής Δικονομίας - Τόμος Πρώτος (Άρθρα 1-461)*, 2020· Σπυρόπουλος Φ., *Συνταγματικό Δίκαιο*, 2020· Τασούλας Κ., *Πρόλογος του Προέδρου της Βουλής των Ελλήνων*, εις: *Σύνταγμα της Ελλάδας, όπως αναθεωρήθηκε με το Ψήφισμα της 25ης Νοεμβρίου 2019 της Θ΄ Αναθεωρητικής Βουλής των Ελλήνων*, 2020· Τζαννετάκη Α., *Το Σωφρονιστικό Σύστημα και το νέο Σύστημα Ποινών του ΠΚ: η προσπάθεια για την επίτευξη μιας υγιούς σχέσης*, ΠοινΧρ 2019· Τζαννετίς Α., *Στον ιστό της Αρχής Καταπολέμησης της Νομιμοποίησης Εσόδων από Εγκληματικές Δραστηριότητες - Η (υπερ)ενίσχυση των εξουσιών της Αρχής μετά την ΟΛΑΠ 1/2022 και το άρθρο 171 Ν. 4855/2021*, ΠοινΧρ 2022· Τριανταφύλλου Α., *Η καθ' ύλη αρμοδιότητα των ποινικών δικαστηρίων*, 2005· Τριανταφύλλου Γ., *Άρθρο 6 παρ. 2 - Τεκμήριο αθωότητας του κατηγορουμένου*, σε: Κοτσαλής Λ. (επιμ.), *Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου & Ποινικό Δίκαιο*, 2014· Τσάτσος Δ. Θ., *Συνταγματικό Δίκαιο*, τ. Β΄, 2022 [ψηφιακή επανέκδοση]· Τσερτσίδης Μ., *Δικαστικός έλεγχος της νομικής και ουσιαστικής βασιμότητας της συμφωνίας ποινικής διαπραγμάτευσης - Με αφορμή την ΑΠ 764/2022*, ΠοινΔικ 2023· Τσιρίδης Π.,

Μελέτες Ποινικού Δικαίου, 2001· Τσόλκα Ο., «*Ne bis in idem*» και εσωτερικό δυαδικό σύστημα κυρώσεων για την «αυτή παράβαση»: Μια σύνθετη προβληματική εν μέσω «διασταυρώσεων» της ΕΣΔΑ με τον Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ε.Ε., ΠοινΧρ 2015· Χαραλαμπάκης Α., Η ελαφρυντική περίπτωση του πρότερου σύννομου βίου μετά την ΟΛΑΠ 2/2022, ΠοινΔικ 2022· Χρυσόγονος Κ./Βλαχόπουλος Σπ., Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, 2017· Χωραφάς Ν., Ποινικόν Δίκαιον Ι, 1978.

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

I. Εισαγωγική παρατήρηση στα άρθρα 96 και 97	
II. Ιστορικό πλαίσιο της θέσπισης του άρθρου 96 και αναδρομή στα προηγούμενα συνταγματικά κείμενα	
III. Η συστηματική ένταξη του άρθρου 96 στο ισχύον Σύνταγμα.....	
IV. Το κανονιστικό περιεχόμενο του άρθρου 96	
1. Η τακτική ποινική δικαιοδοσία (παρ. 1)	
Α. Η ανάθεση της απονομής ποινικής δικαιοσύνης στα τακτικά ποινικά δικαστήρια	
Β. Η απαγόρευση άσκησης ποινικής δικαιοδοσίας από άλλα κρατικά όργανα.....	
α. Ο αποκλεισμός άλλων κρατικών οργάνων από την άσκηση ποινικής δικαιοδοσίας.....	
β. <i>Ne bis in idem</i> - Το ζήτημα των λεγόμενων «δυαδικών κυρώσεων»	
γ. Η επιρροή του τεκμηρίου αθωότητας στην πολιτική δίκη	
Γ. <i>Nulla poena sine processu</i> (criminali)	
Δ. <i>Nullum crimen sine poena justa</i>	
2. Η απόκλιση από την αρχή της άσκησης δικαστικής λειτουργίας από όργανα της δικαστικής εξουσίας (παρ. 2)	
3. Η ειδική ποινική δικαιοδοσία των δικαστηρίων ανηλίκων (παρ. 3).....	
4. Η ειδική ποινική δικαιοδοσία των στρατιωτικών δικαστηρίων (παρ. 4 περ. α΄ και 5).....	
5. Η ειδική διοικητική δικαιοδοσία επί λειών (παρ. 4 περ. β΄).....	

Ι. ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΗ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΗ ΣΤΑ ΑΡΘΡΑ 96 ΚΑΙ 97

Τα άρθρα 96 και 97 του Συντάγματος συγκροτούν μια ενότητα με την οποία τίθενται οι 1
οργανωτικές βάσεις για την απονομή της ποινικής δικαιοσύνης. Αν έπρεπε να δώσει
κανείς ένα γενικό τίτλο στην ερμηνευτική προσέγγιση και την πρακτική εφαρμογή
τους στον περίπου μισό αιώνα που διέδραμε από τη θέση τους σε ισχύ, τούτος θα ήταν:
Ένα πεδίο δυναμικής ερμηνείας του Συντάγματος. Στη συνταγματική θεωρία *δυναμική*
ερμηνεία καλείται η προσαρμογή του κειμένου του Συντάγματος στις μεταβαλλόμενες
κοινωνικές συνθήκες, η οποία συντελείται με «την αλλαγή του νοήματος των συνταγ-
ματικών διατάξεων στο πέρασμα του χρόνου, παρότι δεν έχει συντελεσθεί συνταγματική
αναθεώρηση και η γραμματική τους διατύπωση παραμένει η ίδια»¹. Η δε προσαρμογή
του Συντάγματος δια της δυναμικής ερμηνείας του μπορεί να αφορά τη μεταβολή
εξωνομικών δεδομένων ή τη μεταβολή νομικών δεδομένων². Η σύγχρονη ερμηνεία
των άρθρ. 96 και 97 είναι, λοιπόν, κατεξοχήν δυναμική. Δύο παραδείγματα:

Οι συντάκτες του άρθρ. 96 Σ. 1975 δεν γνώριζαν άλλη «ποινή» και άλλη διαδικασία «ποι- 2
νική», παρά μόνον εκείνη που προβλέπει ο Ποινικός Κώδικας και ο Κώδικας Ποινικής
Δικονομίας της εθνικής έννομης τάξης. Ένας από τους κυριότερους παράγοντες δυνα-
μικής ερμηνείας του Συντάγματος λόγω μεταβολής των νομικών δεδομένων είναι,
όμως, σήμερα η νομολογία του ΕΔΔΑ, εξαιτίας της οποίας λαμβάνει χώρα προσαρμογή
του συνταγματικού κειμένου στις αυτόνομες έννοιες που διαπλάθει το Ευρωπαϊκό
Δικαστήριο ερμηνεύοντας τις διατάξεις της ΕΣΔΑ³. Στο πλαίσιο της δικαιοταξίας της
ΕΣΔΑ, «ποινές» και «ποινικές διαδικασίες», στις οποίες αναφέρονται το άρθρ. 6 της
ΕΣΔΑ και το άρθρ. 4 του 7^{ου} Προσθέτου Πρωτοκόλλου της, είναι και κάποιες κυρώσεις
και διαδικασίες που παρ' ημίν υπάγονται παραδοσιακά στη διοικητική δικαιοδοσία.

Ο φοιτητής νομικής του 2023 διαβάζει στα εγχειρίδια ποινικής δικονομίας και στο άρθρ. 3
7 του ΚΠΔ ότι μεταξύ των Εφετείων, τα οποία δικάζουν (με βάση τη δυνατότητα που
παρέχει το άρθρ. 97 παρ. 2 Σ. 1975, όπως και το προϊσχύσαν άρθρ. 95 παρ. 2 Σ. 1952)
κακουργήματα, είναι το Μονομελές Εφετείο Κακουργημάτων. Ο φοιτητής νομικής του
έτους 1959, δικηγόρος ή δικαστής κατά τη θέση του Σ. 1975 σε ισχύ, σημείωνε χειρό-
γραφα στο εγχειρίδιο των πανεπιστημιακών παραδόσεων ποινικής δικονομίας του *Η.*

¹ Βλ. Σ. Βλαχόπουλο, *Η δυναμική ερμηνεία του Συντάγματος*, 2014, *passim* και ιδίως για τον ορισμό της δυναμικής ερμηνείας σελ. 18.

² *Ibidem*, σελ. 111 επ.

³ *Ibidem*, σελ. 140 επ.

Γάφου το λεχθέν (πιθανότατα από τον ίδιο τον Γάφο) κατά την προφορική παράδοση του μαθήματος για την οργάνωση της ποινικής δικαιοσύνης: «*Μονομελές Εφετείον μόνον στην Πολιτ. Δικονομίαν, ουχί δ' εις την Ποινικήν*»⁴. Για τους συντάκτες του άρθ. 97 Σ. 1975, οι οποίοι θεωρούσαν το «κακουργιοδικείο» (με σύνθεση αμιγώς ή κατά πλειοψηφία εξ ενόρκων) ως «φυσικό δικαστή» του κακουργήματος και γνώριζαν ως Εφετείο που κατ' εξαίρεση δικάζει κακουργήματα μόνο το Πενταμελές Εφετείο (βλ. ερμηνεία άρθ. 97), η εκδίκαση κακουργημάτων από Εφετείο με μονομελή σύνθεση ήταν (κατ' ελάχιστον) αδιανόητη.

- 4 Είναι λοιπόν βέβαιο ότι η σύγχρονη κανονιστική εμβέλεια των διατάξεων των άρθ. 96 και 97 Σ. βαίνει πολύ πέραν όσων οι πνευματικοί δημιουργοί τους είχαν κατά νου, όταν θέσπιζαν τις (για τα δεδομένα της εποχής τους) εξόχως καινοτόμες ρυθμίσεις τους, οι οποίες δεν απαντούν, ως επί το πλείστον, σε προγενέστερα ελληνικά Συντάγματα. Από την άλλη πλευρά, η προσαρμοστικότητα τους στις διαρκώς μεταβαλλόμενες κοινωνικές και νομικές συνθήκες γύρω από την απονομή της ποινικής δικαιοσύνης, απόρροια του γεγονότος ότι ο συνταγματικός νομοθέτης απείχε ενσυνείδητα από την υπέρμετρη δέσμευση του κοινού νομοθέτη, είναι δείγμα κοινοβουλευτικής σωφροσύνης εκ μέρους της Ε' Αναθεωρητικής Βουλής των Ελλήνων. *Καινοτομία και σωφροσύνη* ήταν λοιπόν τα δύο βασικά χαρακτηριστικά των συνταγματικών κανόνων για την απονομή της ποινικής δικαιοσύνης, όταν θεσπίστηκαν. Χάρη σε αυτά εξακολουθούν σήμερα να αποδίδουν ικανοποιητικά στο σύγχρονο διεθνοποιημένο κανονιστικό περιβάλλον, καθώς η συμμετοχή της Ελλάδας στην ΕΕ και στο Συμβούλιο της Ευρώπης συνεπάγεται στο πλαίσιο της γενικότερης «κανονιστικής πολυσυστημικότητας» έναν «πολυεπίπεδο συνταγματισμό» που επιβάλλει την εναρμόνιση της ερμηνείας των συνταγματικών διατάξεων με τις διατάξεις του Ευρωπαϊκού Δικαίου και της ΕΣΔΑ⁵.
- 5 Εκ προοιμίου πρέπει να ειπωθεί επίσης ότι στις διατάξεις των άρθ. 96 και 97 Σ. επιβεβαιώνονται απόλυτα τα λόγια του προέδρου της Επιτροπής Συντάγματος *Κων/νου Τσάτσου* προς τη Βουλή των Ελλήνων για την ελληνικότητα του Συντάγματος του 1975: «*Εδιδά-*

⁴ Η χειρόγραφη σημείωση ανήκε στον πατέρα του γράφοντος, Κοσμά Ι. Μοροζίνη, το φοιτητικό εγχειρίδιο του οποίου χρησιμοποιήθηκε για τις ανάγκες συγγραφής του παρόντος (Η. Γάφος, *Ποινική Δικονομία κατά τον νέον Κώδικα*, τ. Α', 1956). Από τη μελέτη των πρακτικών της κοινοβουλευτικής συζήτησης κατά την κατάρτιση του Συντάγματος του 1975 προκύπτει ότι το έργο αυτό του Η. Γάφου είχαν υπόψη τους ως βασικό εγχειρίδιο ποινικής δικονομίας οι περισσότεροι νομικοί βουλευτές, οι οποίοι αναπαρήγαγαν πλειστάκις κατά τις τοποθετήσεις τους διάφορα χωρία του.

⁵ Σ. Βλαχόπουλος, *Η δυναμική ερμηνεία του Συντάγματος*, ό.π., σελ. 136 επ.

χθηκαν από πολλούς και από πολλά πρότυπα. Εδιδάχθημεν αλλά δεν εμιμήθημεν κανένα. Το Σύνταγμα αυτό επήγαγεν από το ελληνικόν πνεύμα, οικοδομήθηκε με το ελληνικό μέτρο και αφιερώνεται εις το ελληνικόν Έθνος»⁶. Διαβάζοντας κανείς τα Επίσημα Πρακτικά των Συνεδριάσεων της Α΄ Υποεπιτροπής της Ειδικής Κοινοβουλευτικής επί του Συντάγματος Επιτροπής, της Ολομέλειας της Ειδικής Κοινοβουλευτικής επί του Συντάγματος Επιτροπής και εντέλει της Ολομέλειας της Βουλής που άσκησε το συντακτικό έργο (εφεξής: Πρακτικά της Υποεπιτροπής Συντάγματος, της Επιτροπής Συντάγματος και της Ολομέλειας της Βουλής, αντίστοιχα)⁷ διαπιστώνει ότι η τελική διαμόρφωση των διατάξεων για την απονομή της ποινικής δικαιοσύνης δεν έλαβε χώρα από θεωρητικούς του δικαίου, αλλά από δικηγόρους, και δη ποινικολόγους⁸, με βαθιά μεν θεωρητική κατάρτιση, αλλά ιδίως με πρακτική αντίληψη του αντικειμένου που κλήθηκαν να ρυθμίσουν, διαμορφωμένα από τη μακρά πείρα τους στις αίθουσες των ποινικών ακροατηρίων. Πράγματι, το Σύνταγμα «για να είναι λειτουργικό, πρέπει να λαμβάνει υπόψη του τη χώρα και τον λαό που υπηρετεί, αλλά και την εποχή»⁹. Οι συζητήσεις γύρω από τη στρατιωτική δικαιοσύνη, τα δικαστήρια ανηλίκων, την εκδίκαση των διά του Τύπου τελούμενων εγκλημάτων και το σύστημα των ορκωτών δικαστηρίων, φερ' ειπείν, καταδεικνύουν ότι όλοι οι ομιλούντες ενώπιον της Υποεπιτροπής, της Επιτροπής και της Ολομέλειας της Βουλής γνωρίζουν εξ ιδίας αντιλήψεως περί τίνος ομιλούν. Δεν τους έχει συντάξει κάποιος άλλος την ομιλία τους και δεν λαμβάνουν τον λόγο απλώς για να γραφτεί στα πρακτικά της Βουλής ότι τοποθετήθηκαν. Άπαντες είχαν κάτι να εισφέρουν, αντλώντας ερεθίσματα από την πρακτική εμπειρία τους από τα δικαστήρια της εποχής τους (λ.χ. κάποιοι ως συνήγοροι υπεράσπισης στα έκτακτα στρατοδικεία, άλλοι δε, όπως ο Γ.-Α. Μαγκάκης, ως κατηγορούμενοι). Η συζήτηση ήταν εποικοδομητική και μακριά από κομματικές γραμμές (π.χ. ο μεν γενικός εισηγητής της πλειοψηφίας Δ. Παπασπύρου διαφωνούσε με το κυβερνητικό σχέδιο, οπαδός των του αμιγούς ορκωτού συστήματος για την εκδίκαση

⁶ Πρακτικά των Συνεδριάσεων της Ολομέλειας της Βουλής των Συζητήσεων επί του Συντάγματος 1975, 1975 [εφεξής: Πρακτικά Ολομέλειας της Βουλής], σελ. 1090.

⁷ Άπαντα αναρτημένα σε <https://anatheorisi.parliament.gr/> [τελευταία πρόσβαση 17.04.2021].

⁸ Συχνά πυκνά κατά την κοινοβουλευτική συζήτηση, καίτοι ανήκοντες σε διαφορετικές πολιτικές παρατάξεις, υπενθυμίζουν σε αλλήλους τις κοινές δικαστικές τους εμπειρίες από τα ποινικά ακροατήρια, όταν επιχειρηματολογούν υπέρ και κατά των προτεινόμενων επιμέρους διατάξεων.

⁹ Κ. Τασούλας, «Πρόλογος του Προέδρου της Βουλής των Ελλήνων», σε *Σύνταγμα της Ελλάδας, όπως αναθεωρήθηκε με το Ψήφισμα της 25ης Νοεμβρίου 2019 της Θ΄ Αναθεωρητικής Βουλής των Ελλήνων*, 2020, σελ. 8.

των κακουργημάτων, ο δε εισηγητής της μειοψηφίας, *Γ. Β. Μαγκάκης*, συντασσόταν μεν με το κυβερνητικό σχέδιο περί μικτών ορκωτών δικαστηρίων, αλλά υποστήριζε μετ' επιτάσεως ότι έπρεπε κατοχυρωθεί στο Σύνταγμα η πλειοψηφία των ενόρκων). Έτσι, στην κοινοβουλευτική συζήτηση που είναι αποτυπωμένη στα Πρακτικά της Υποεπιτροπής, της Επιτροπής και της Ολομέλειας της Βουλής συναντά κανείς τα σπέρματα ποινικών δικονομικών ρυθμίσεων, οι οποίες, ακόμη και αν δεν αποτυπώθηκαν ρητά στο συνταγματικό κείμενο, είναι σήμερα αυτονόητες (θα έλεγε κανείς: οιονεί συνταγματικής περιωπής), όπως λ.χ. η διενέργεια κλήρωσης των συνθέσεων των ποινικών δικαστηρίων, η εκδίκαση εφέσεων κατά των αποφάσεων του Μ.Ο.Δ. από συνθέσεις στις οποίες μετέχουν ένορκοι με αυξημένα τυπικά προσόντα κ.ά.

- 6 Σημειωτέον, στην κοινοβουλευτική συζήτηση συμμετέχουν¹⁰ μεταξύ άλλων (ορθότερα: προεξάρχουν) δύο ιερές μορφές των Ελλήνων ποινικολόγων, οι εξάδελφοι *Γεώργιος Β. Μαγκάκης*, εισηγητής της μειοψηφίας (αναπληρώνων για το κεφάλαιο του Συντάγματος που αφορούσε τη Δικαστική Εξουσία τον γενικό εισηγητή της μειοψηφίας *Δ. Θ. Τσάτσο*)¹¹ και *Γεώργιος-Αλέξανδρος Μαγκάκης*, που διακρίνονται ο πρώτος για τον φλογερό του λόγο και ο δεύτερος για τις σοφές του παρεμβάσεις. Αξίζει να ειπωθεί, αν και δεν άπτεται της ερμηνείας των συγκεκριμένων άρθρων του Σ. 1975, πλην όμως για να καταδειχθεί ότι οι πνευματικοί δημιουργοί των συνταγματικών διατάξεων είχαν πρακτική αντίληψη της ύλης που κλήθηκαν να ρυθμίσουν και ήθελαν ένα συνταγματικό κείμενο όχι άψυχο, αλλά αρκούντως παρεμβατικό στην καθημερινή δικαστηριακή πραγματικότητα, ότι ο *Γεώργιος Β. Μαγκάκης* πρότεινε τη διάταξη του άρθ. 93 παρ. 4 Σ., με την οποία κατοχυρώνεται (και ρητώς) ο διάχυτος, συγκεκριμένος και παρεμπίπτων έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων¹². Η

¹⁰ Ως Βουλευτές της τότε αξιωματικής αντιπολίτευσης («Ένωση Κέντρου – Νέες Δυνάμεις»).

¹¹ Αξίζει να σημειωθεί ότι στην εισήγησή του ενώπιον της Υποεπιτροπής προτάσσει μια σύνοψη της ιστορίας των ελληνικών δικαστηρίων αντάξια πανεπιστημιακού εγχειριδίου (*Επίσημα Πρακτικά των Συνεδριάσεων της Α' Υποεπιτροπής της Ειδικής Κοινοβουλευτικής επί του Συντάγματος Επιτροπής*, 1975 [εφεξής: *Πρακτικά Υποεπιτροπής*], σελ. 250 επ.).

¹² *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 256. Επισήμανε (ό.π.) «[Δ]ιά το περίεργον του πράγματος» ότι μια παρόμοια διάταξη υπήρχε στο σχέδιο της λεγόμενης επιτροπής Μπρέλια, και μάλιστα με πολύ ευρύτερη διατύπωση που επέτρεπε στα δικαστήρια να ελέγχουν ακόμη και τα interna corporis της Βουλής κατά την κατάρτιση των νόμων, η οποία «φαίνεται ότι διέλαθε της προσοχής του δικτάτορος και των γνωστών εις όλους μας συμβούλων του και παρέμεινε εν ζωή ως άρθρον 118 του ψευδοσυντάγματος του 1968». Βλ. επίσης την σύμφωνη τοποθέτηση του Βουλευτή Η. Ηλιού, *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 267.

αιτιολογία για την τροπολογία αυτή που προτάθηκε στην Υποεπιτροπή Συντάγματος εκτέθηκε γλαφυρά από τον έτερο Γ.-Α. Μαγκάκη στην τοποθέτησή του ενώπιόν της: «Δευτέρα παρατήρησις επί της προτάσεως του κ. Γ. Β. Μαγκάκη να προβλέψωμε ότι τα δικαστήρια υποχρεούνται να κρίνουν την συνταγματικότητα των νόμων. Εδώ θα ήθελα να πω ότι ευρισκόμεθα ενώπιον ενός θέματος το οποίον δεν έχει ουδεμίαν σχέσιν με διαφορά πολιτικών αντιλήψεων. Ποιος ο λόγος της προβλέψεως. Πολύ ουσιαστικός κατ' εμέ. Έχομεν όλοι μας αντιμετωπίσει εις τα δικαστήρια πολλές φορές περιπτώσεις όπου γεννάται θέμα συνταγματικότητος και ορθόν θα ήτο το δικαστήριον μέσα εις την απόφασίν του να το αντιμετωπίση, έστω απορρίπτοντας την σχετικήν άποψιν που υποστηρίζουμε ότι είναι αντισυνταγματικός ο προς εφαρμογήν νόμος. Συνεχώς οι δικασταί μας λένε, ιδιωτικώς πως αφήστε το αυτό το πράγμα θα το φθάσετε εις τον Άρειον Πάγον, και ο Άρειος Πάγος θα το κρίνη. Νομίζω ότι, αν προστεθή αυτή η διάταξις που προτείνει ο κ. Μαγκάκης χωρίς να μεταβάλωμεν κατά τίποτε την πραγματικότητα, θα τονώσωμεν την επιβαλλομένην τάσιν να κρίνουν τα δικαστήρια και να αποφαινώνται. Όταν η μία ή άλλη πλευρά των αντιδικούντων υποστηρίξη ότι γεννάται αμφιβολία για την συνταγματικότητα των διατάξεων θα είναι υποχρεωμένον το δικαστήριον να παίρνη θέσιν. Πέραν αυτού, το να περιλάβωμεν την διάταξιν αυτήν εις το Σύνταγμα θα αυξήσωμεν κατά κάποιον τρόπον την δημοκρατικήν του ακτινοβολίαν, το θεωρώ δε πράγματι επιβεβλημένον όπου μπορούμε να την αυξάνωμεν αυτήν την ακτινοβολίαν»¹³.

Αν λοιπόν οι συνταγματικές διατάξεις των άρθρ. 96 και 97 Σ. 1975 μπορούν να κριθούν επιτυχείς –και πράγματι η τελική αποτίμησή τους στον μισό αιώνα της ισχύος τους έχει θετικό πρόσημο– τούτο οφείλεται στην ορθή λειτουργία της κοινοβουλευτικής δημοκρατίας, χάρη στη συμβολή όλων των συνιστωσών του δημοκρατικού πολιτεύματος. Ο ελληνικός λαός, εξερχόμενος από την επταετή περιπέτεια της δικτατορίας, επιδεικνύει πολιτική ωριμότητα αποστέλλοντας στο κοινοβούλιο τους αρίστους του, προκειμένου να καταρτίσουν τον νέο του συνταγματικό χάρτη, το κοινοβούλιο συζητά και διαβουλεύεται τις υπό θέσπιση συνταγματικές διατάξεις μακριά από κομματικές γραμμές και πολιτικές αγκυλώσεις, ώστε από τον αγώνα τον επιχειρημάτων να προκύψει, ως κοινή συνισταμένη, ένα στιβαρό συνταγματικό κείμενο, ανθεκτικό στην

¹³ Πρακτικά Υποεπιτροπής, σελ. 272. Τα υπολείμματα αυτής της κακής δικαστικής νοοτροπίας συναντούν ακόμη και σήμερα οι θεράποντες την ποινική δικηγορία, όταν ο μεν ανακριτής τους αποκρίνεται: «Αφήστε τα νομικά, θα τα δει το Συμβούλιο, πείτε μου την ουσία» το δε δικαστήριο ομοίως: «Αφήστε τα νομικά για τον Άρειο Πάγο, πείτε μας την ουσία». Τα νομικά είναι όμως πάντοτε η ουσία.

πάροδο του χρόνου. Οι αναπτύξεις που ακολουθούν κινούνται ανάμεσα σε αυτό το δίπολο, αφενός της ιστορικής ερμηνείας των διατάξεων των άρθρ. 96 και 97 Σ. (τι είχαν υπόψη τους και τι ήθελαν οι βουλευτές της Υποεπιτροπής, της Επιτροπής και της Ολομέλειας της Δ΄ Αναθεωρητικής Βουλής να επιτύχουν διά της θεσπίσεώς τους), όπως αυτή προκύπτει από τους αντίστοιχους Τόμους Πρακτικών σε συνδυασμό με την έως τότε συνταγματική παράδοση, και αφετέρου της δυναμικής ερμηνείας τους στον περίπου μισό αιώνα που παρήλθε εντωμεταξύ.

II. ΙΣΤΟΡΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ ΤΗΣ ΘΕΣΠΙΣΗΣ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 96 ΚΑΙ ΑΝΑΔΡΟΜΗ ΣΤΑ ΠΡΟΗΓΟΥΜΕΝΑ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΑ ΚΕΙΜΕΝΑ

- 8 Η *παρ. 5* του άρθρ. 96 τίθεται ανωτέρω όπως τροποποιήθηκε με την Απόφαση της Ολομέλειας της Βουλής υπ' αριθ. πρωτ. 19645/25.11.2019, με την οποία δημοσιεύτηκε στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως το από 25 Νοεμβρίου 2019 Ψήφισμα της Θ΄ Αναθεωρητικής Βουλής των Ελλήνων («Ψήφιση, δημοσίευση και έναρξη ισχύος των αναθεωρημένων διατάξεων του Συντάγματος», ΦΕΚ Α΄ 187/28.11.2019). Η αρχική μορφή του άρθρου 97 Σ. (μετά τη μεταγλώττισή του στη δημοτική) είχε ως εξής: «5. Τα δικαστήρια του στοιχείου α΄ της προηγούμενης παραγράφου συγκροτούνται κατά πλειοψηφία από μέλη του δικαστικού σώματος των ενόπλων δυνάμεων, που περιβάλλονται με τις εγγυήσεις λειτουργικής και προσωπικής ανεξαρτησίας του άρθρου 87 *παρ. 1* του Συντάγματος. Για τις συνεδριάσεις και αποφάσεις των δικαστηρίων αυτών εφαρμόζονται οι διατάξεις των παραγράφων 2 έως 4 του άρθρου 93. Τα σχετικά με την εφαρμογή των διατάξεων της παραγράφου αυτής, καθώς και ο χρόνος που θα αρχίσει η ισχύς τους, ορίζονται με νόμο».
- 9 Η διάταξη της *παρ. 1* του άρθρ. 96 υπήρξε μια καινοτομία του Σ. 1975, καθώς παρόμοια δεν απαντά σε κανένα από τα προηγούμενα ελληνικά Συντάγματα, πλην του λεγόμενου «Ηγεμονικού» του 1832, το οποίο ουδέποτε ίσχυσε¹⁴. Το κανονιστικό της περιεχόμενο δεν ήταν σαφές, ως εκ τούτου η χρησιμότητά της αμφισβητήθηκε, τουλάχιστον κατά

¹⁴ Στα προηγούμενα ελληνικά Συντάγματα που εξετάζονται στο παρόν δεν περιλαμβάνονται τα ψευδοσυντάγματα της δικτατορίας που καταρτίσθηκαν και τέθηκαν σε ισχύ μετά από ψευδοδημοψηφίσματα τα έτη 1968 και 1973, αντίστοιχα, διότι δεν πρόκειται περί Συνταγμάτων (βλ. σχετικώς Α. Παντελή, *Εγχειρίδιο Συνταγματικού Δικαίου*, 2020, σελ. 294 επ.). Σχετικές αναφορές γίνονται μόνον όπου οι διατάξεις τους υιοθετήθηκαν από το κυβερνητικό Σχέδιο Συντάγματος, καθώς ανάγονταν στο Σχέδιο του μέλους της επιτροπής Μητρέλια Ι. Μανιάτη (βλ. Α. Παντελή, *Εγχειρίδιο Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., σελ. 295).

την εποχή που θεσπίστηκε. Κατά τον εισηγητή της πλειοψηφίας στην Υποεπιτροπή Λ. Μπουρνιά η διάταξη ήταν περιττή και έπρεπε να διαγραφεί, όπως και η αντίστοιχη διάκριση στο άρθ. 93 παρ. 1 Σ., διότι «*προξενεί την εντύπωση υπάρξεως ιδίων ποινικών δικαστηρίων*»¹⁵. Στο κείμενο των παρατηρήσεων επί του κυβερνητικού Σχεδίου Συντάγματος που απέστειλε το ΣτΕ στην Επιτροπή Συντάγματος αναφερόταν ομοίως ότι πρόκειται περί «*περιπλοχιάς*»¹⁶, ενώ και κατά την κοινοβουλευτική συζήτηση εκφράστηκε η άποψη ότι «*[Δ]εν υφίστανται ίδια ποινικά δικαστήρια*»¹⁷, ήτοι ότι η έννοια των τακτικών ποινικών δικαστηρίων ήταν κενή περιεχομένου. Κατά την κατεστημένη ορολογία της εποχής τα πολιτικά δικαστήρια περιλάμβαναν και τους ποινικούς δικαστικούς σχηματισμούς, αντιδιαστέλλονταν δε προς τα ειδικά δικαστήρια (στρατιωτικά, ανηλίκων κ.λπ.). Όπως αναφέρθηκε, η διάκριση των τριών δικαιοδοσιών ανάγεται στο Πολιτικόν Σύνταγμα της Ελλάδος του 1832, το άρθ. 275 του οποίου όριζε: «*Τριών ειδών δικαστήρια υπάρχουν εις την Ελλάδα, τα Πολιτικά, τα Εγκληματικά και τα Στρατιωτικά*»· κατά δε το άρθ. 277 του Σ. 1832: «*Τα εγκληματικά δικάζουν περί των εγκλημάτων*»¹⁸. Παρά τις ως άνω επί της αρχής αντιρρήσεις η διάταξη της παρ. 1 έγινε τελικά δεκτή από την Υποεπιτροπή, την Επιτροπή και την Ολομέλεια της Βουλής και πέρασε κατά τα λοιπά μάλλον απαρατήρητη κατά τις συζητήσεις που προηγήθηκαν της ψήφισής του άρθ. 96 Σ. 1975. Όπως θα καταδειχθεί στη συνέχεια, σήμερα αναπτύσσει τη μεγαλύτερη κανονιστική ακτινοβολία μεταξύ όλων των διατάξεων του άρθ. 96 Σ.

Αντίθετα, η διάταξη της παρ. 2 άρθ. 96 ελήφθη σχεδόν αυτούσια από το άρθ. 89 περ. α΄ και β΄ του Σ. 1952¹⁹. Βελτιώθηκε μόνον ορολογικά ως προς δύο σημεία, αφού στο

¹⁵ Πρακτικά Υποεπιτροπής, σελ. 245.

¹⁶ Βλ. εισήγηση Γ.Β. Μαγκάκη, Πρακτικά Υποεπιτροπής, σελ. 259.

¹⁷ Έτσι ο βουλευτής Η. Ηλιού, Πρακτικά Υποεπιτροπής, σελ. 267.

¹⁸ Και όχι στο άρθ. 110 του ψευδοσυντάγματος του 1968, το οποίο είχε ως εξής: «*Εις μιν τα τακτικά πολιτικά δικαστήρια υπάγονται πάσαι αι διαφοραί ή υποθέσεις ιδιωτικού δικαίου, εις δε τα ποινικά δικαστήρια οι ποινικά υποθέσεις*».

¹⁹ Το άρθ. 89 του Σ. 1952 είχε ως εξής: «*Δύνανται δια νόμου: α) ν' ανατεθή και εις αρχάς ασκούσας αστυνομικά καθήκοντα η εκδίκασις αστυνομικών παραβάσεων τιμωρουμένων δια προστίμου, β) ν' ανατεθεί εις αρχάς αγροτικής ασφαλείας η εκδίκασις των περί τους αγρούς πταισμάτων και των εξ αυτών απορρευουσών ιδιωτικών απαιτήσεων. Κατ' αμφοτέρας τας περιπτώσεις αι εκδιδομέναι αποφάσεις υπόκεινται εις έφεσιν ενώπιον δικαστικής αρχής έχουσιν ανασταλτικήν δύναμιν. γ) Να κανονισθώσι τα των ειδικών δικαστηρίων ανηλίκων, εφ' ων επιτρέπεται να μη έχωσιν εφαρμογήν αι διατάξεις της α' παραγρ. του άρθρου 87 και των άρθρων 92, 93 και 95 του Συντάγματος. δ) Να ορισθή, ότι εις τα δικαστήρια, άτινα θέλουσιν εκδικάζει τας πάσης φύσεως εργατικής διαφοράς, δύνανται να συμμετέχωσι και λαϊκά μέλη*».

ισχύον Σ. 1975 γίνεται πλέον λόγος περί ιδιωτικών διαφορών στην περ. β΄ και περί ασκήσεως εφέσεως στα τακτικά (πολιτικά ή ποινικά) δικαστήρια, όχι δε αορίστως ενώπιον «δικαστικής αρχής», όπως προέβλεπε το Σ. 1952. Το Σ. 1927 προέβλεπε στο άρθ. 94 εδάφ. β΄ μόνο τη δυνατότητα υπαγωγής της εκδίκασης αστυνομικών παραβάσεων στις αστυνομικές αρχές με την ασφαλιστική δικλείδα της δυνατότητας άσκησης έφεσης με αναστέλλουσα (εκ του Σ.) δύναμη ενώπιον δικαστικής αρχής²⁰. Η συγκεκριμένη διάταξη δεν απασχόλησε ιδιαίτερα την Υποεπιτροπή και την Επιτροπή Συντάγματος, αφού ήδη από τότε, πολλών δε μάλλον σήμερα μετά και την κατάργηση των πταισμάτων, στερείται πρακτικής σημασίας.

- 11 Η παρ. 3 του άρθ. 96 ρυθμίζει τα σχετικά με τα δικαστήρια ανηλίκων και μαζί με τα ζητήματα της στρατιωτικής δικαιοσύνης μονοπώλησε την κοινοβουλευτική συζήτηση στην Υποεπιτροπή και την Επιτροπή του Συντάγματος. Η διάταξη του κυβερνητικού Σχεδίου Συντάγματος ουσιαστικά έδιδε τη δυνατότητα στον κοινό νομοθέτη να συστήσει μια αυτοτελή ειδική ποινική δικαιοδοσία για τους ανήλικους δράστες, στο πλαίσιο της οποίας τα εγκλήματά τους θα εκδικάζονταν από ειδικούς, ήτοι μη τακτικούς, δικαστές. Παρείχε, δηλαδή, τη δυνατότητα εκδίκασης των εγκλημάτων των ανηλίκων από δικαστήρια συγκροτούμενα, εν όλω ή εν μέρει, από πρόσωπα που δεν θα ανήκαν στους τακτικούς δικαστές υπό την έννοια του άρθ. 87 παρ. 1 Σ. [*«Ειδικοί νόμοι ορίζουν τα περί δικαστηρίων ανηλίκων, εφ' όν επιτρέπεται να μη έχουν εφαρμογή αι διατάξεις των άρθρων 87 παρ. 1, 93 παρ. 2 και 3 και 97 του Συντάγματος»*]. Ίδια διάταξη υπήρχε στο άρθ. 89 περ. γ΄ του Σ. 1952²¹ και στο άρθ. 100 παρ. 4 του Σ. 1927²², με το οποίο κατοχυρώθηκε το πρώτον συνταγματικά η ειδική ποινική δικαιοδοσία για εγκλήματα ανηλίκων δραστών. Η διάταξη του κυβερνητικού Σχεδίου Συντάγματος, μολοντί δεν αφίστατο των ρυθμίσεων των προηγούμενων Συνταγμάτων, συνάντησε τη σφοδρή

²⁰ Το άρθ. 94 του Σ. 1927 είχε ως εξής: «*Η Δικαιοσύνη απονέμεται υπό Δικαστών διοριζομένων κατά νόμον ορίζοντα και τα προσόντα αυτών. Δύνανται ν' ανατεθή δια νόμου και εις αρχάς, ασκούσας αστυνομικά καθήκοντα, η εκδίκασις αστυνομικών παραβάσεων, τιμωρουμένων δια προστίμου. Αι αποφάσεις αυτών υπόκεινται εις έφεσιν ενώπιον δικαστικής Αρχής. Η έφεσις έχει πάντοτε ανασταλτικήν δύναμιν*».

²¹ Βλ. ανωτέρω υποσ. 19. Ίδια διάταξη υπήρχε και στο άρθ. 112 παρ. 2 του ψευδοσυντάγματος του 1968, που είχε ως εξής: «*Ειδικοί νόμοι ορίζουν τα περί των δικαστηρίων ανηλίκων, επί των οποίων δύνανται να μη έχουν εφαρμογή αι διατάξεις των άρθρων 95 παρ. 1, 116 και 117*».

²² Είχε ως εξής: «*Ειδικός νόμος δύνανται να κανονίσει τα των ειδικών δικαστηρίων παίδων. Επί των δικαστηρίων τούτων δύνανται να μη έχωσιν εφαρμογήν αι διατάξεις της παραγράφου πρώτης του άρθρου 94, της παραγράφου πρώτης του άρθρου 97, των άρθρων 98 και 99, καθώς και του παρόντος άρθρου του Συντάγματος*».

αντίδραση μερίδας της αντιπολίτευσης κατά την κοινοβουλευτική συζήτηση, η οποία επέμεινε στην ανάγκη δικαστικής κρίσης των ανηλίκων από τακτικούς δικαστές και μόνον, τρόπον τινά ως «το μη χείρον, βέλτιστον»²³. Πράγματι, η άποψη αυτή επικράτησε και η δυνατότητα συγκρότησης των δικαστηρίων ανηλίκων από άλλα (ή και από άλλα) πρόσωπα, πλην των τακτικών δικαστών του άρθ. 87 παρ. 1 Σ., αποκλείστηκε διά της απαλείψεως της αναφοράς σε δυνατότητα παρέκκλισης από το άρθ. αυτό όσον αφορά τη συγκρότηση των δικαστηρίων ανηλίκων. Συνεπώς, τα δικαστήρια ανηλίκων, που ασκούν σήμερα, όπως θα εκτεθεί στη συνέχεια, μια ειδική ποινική δικαιοδοσία, συγκροτούνται αποκλειστικά από τακτικούς (ποινικούς) δικαστές. Τα πρώτα δικαστήρια ανηλίκων συστάθηκαν με τον ν. 5098/1931 («περί δικαστηρίων ανηλίκων»), ο οποίος προέβλεπε με βάση τη σχετική ρύθμιση του Σ. 1927 δυνατότητα πρόσληψης και διορισμού ως δικαστών ανηλίκων και άλλων (πάντως) νομικών, εκτός από τους τακτικούς δικαστές. Λειτουργήσαν όμως το πρώτον μετά τον α.ν. 2135/1939 («περί εκδικάσεως των εγκλημάτων των ανηλίκων»)²⁴, κατά τον οποίο οι δικαστές ανηλίκων επιλέγονταν μόνο μεταξύ των τακτικών δικαστών. Δικαστήρια ανηλίκων συγκροτούμενα από άλλους, πλην τακτικών δικαστών, ουδέποτε λειτουργήσαν παρ' ημίν. Τέλος, κατά την κοινοβουλευτική συζήτηση στην Επιτροπή Συντάγματος διαγράφηκε η εξαίρεση των αποφάσεων των δικαστηρίων ανηλίκων από την υποχρέωση ειδικής και εμπεριστατωμένης αιτιολογίας των δικαστικών αποφάσεων, η οποία (εξαίρεση) προβλεπόταν (κατά τη συνταγματική παράδοση) στο κυβερνητικό Σχέδιο²⁵.

Η *περ. α΄ της παρ. 4* σε συνδυασμό με την *παρ. 5 του άρθ. 96*, όπου ρυθμίζεται η ειδική 12

²³ Κατά τα χαρακτηριστικά λόγια του εισηγητή της μειοψηφίας Γ. Β. Μαγκάκη, *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 259: «Δεν δέχομαι, κύριοι, ότι είναι δυνατόν τα δικαστήρια ανηλίκων να μην απαρτίζονται εκ τακτικών δικαστών, του άρθρου 87§1 του σχεδίου, διότι εάν δεν είναι αυτοί ποιοι θα είναι; Ψυχολόγοι θα είναι ή όπως λένε πολλοί, ειδικοί παιδαγωγοί. Με συγχωρείτε αλλά τους φοβάμαι. Και τους ψυχολόγους και τους ειδικούς παιδαγωγούς. Την αυτήν παρατήρησιν περίπου ποιεΐται και ο Εισαγγελεύς του Αρείου Πάγου εις το περί ου ανέφερον σημείωμά του. ... με συγχωρείτε τους φοβάμαι, ενώ τον τακτικόν δικαστήν κατ' αρχήν πρέπει να μην το φοβάμαι. Μπορούμε να δημιουργήσωμεν ένα σώμα τακτικών δικαστών με ειδικήν εκπαίδευσιν του τακτικού δικαστού και εις ψυχολογίαν και εις παιδαγωγικήν». Ο καθηγητής ποινικού δικαίου, Βουλευτής Γ.-Α. Μαγκάκης, *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 272, διαφώνησε και πρότεινε να κατοχυρωθεί συνταγματικά η σύνθεση του δικαστηρίου ανηλίκων με συμπαραδεδρεύοντα μέλη ειδικούς επιστήμονες, και δη μόνο γυναίκες.

²⁴ Βλ. εισήγηση Γ. Β. Μαγκάκη, *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 254.

²⁵ Με πρόταση του Βουλευτή Μ. Στεφανίδη, *Πρακτικά των Συνεδριάσεων της Ολομέλειας της Ειδικής Κοινοβουλευτικής επί του Συντάγματος Επιτροπής*, 1975 [εφεξής: *Πρακτικά Επιτροπής*], σελ. 405, «... διότι πρέπει να είναι ητιολογημένοι αι αποφάσεις, προκειμένου και περί του δικαστηρίου των ανηλίκων».

ποινική δικαιοδοσία των στρατιωτικών δικαστηρίων, αποτέλεσαν το βασικό σημείο τριβής κατά τη θέσπιση του άρθ. 96. Ως εκ τούτου, προσηύχεται να προηγηθεί μια σύντομη αναφορά στο ιστορικό πλαίσιο της ψήφισής τους, όπως αυτό αναδύεται ανάγλυφα από τα πρακτικά των συνεδριάσεων της Υποεπιτροπής, της Επιτροπής Συντάγματος και της Ολομέλειας της Βουλής.

- 13 Η στρατιωτική ποινική δικαιοσύνη έχει μακρά παράδοση στην Ελλάδα²⁶, αφού ήδη η Α΄ Εθνοσυνέλευση της Επιδαύρου είχε αποφασίσει με το από 09.01.1822 Ψήφισμά της (στοιχ. θ΄) την εισαγωγή του τότε γαλλικού Στρατιωτικού Ποινικού Κώδικα²⁷. Το άρθ. 99 του Σ. 1827 ανέθετε στη Βουλή να επιμεληθεί, μεταξύ άλλων, και τη σύνταξη στρατιωτικού ποινικού κώδικα με βάση το γαλλικό δίκαιο. Ομοίως επί Καποδίστρια προβλέφθηκε με το υπ' αριθμ. ΙΗ΄ Ψήφισμα της 21.12.1828 η θέση σε ισχύ των στρατιωτικών και ναυτικών ποινικών νόμων της Γαλλίας²⁸. Εν συνεχεία, με το β.δ. της 19.09.1833 (ΦΕΚ 28/1833) συστάθηκε έκτακτη στρατιωτική δικαιοδοσία από την Αντιβασιλεία του Όθωνος, στην οποία υπήχθησαν αδικήματα αποστασίας, φόνων, ληστειών, πειρατειών κ.λπ.²⁹. Ο πρώτος ελληνικός στρατιωτικός ποινικός νόμος (κατ' ουσίαν μια αντιγραφή του γαλλικού Στρατιωτικού Ποινικού Κώδικα του 1857) τέθηκε σε ισχύ με το ν. ΦΒ΄/1860 «Περί Στρατιωτικής Ποινικής Νομοθεσίας» (ΦΕΚ 51/24.10.1860) και ακολούθησε ένα χρόνο αργότερο ο ν. ΧΝΘ΄/1861 «Περί Ναυτικής Ποινικής Νομοθεσίας» (ΦΕΚ 46/26.08.1861), ο οποίος προέβλεπε τη συγκρότηση Διαρκούς Ναυτοδικείου και ως προς το ουσιαστικό ναυτικό ποινικό δίκαιο παρέπεμπε στους ισχύοντες γαλλικούς ναυτικούς ποινικούς νόμους (που είχαν ήδη τεθεί σε ισχύ με το ΙΗ΄ Ψήφισμα επί Καποδίστρια, ήτοι κατά βάση τον γαλλικό νόμο της 22.08.1790 και το Ψήφισμα της Γαλλικής Δημοκρατίας «περί λιποναυτίου» του 1804)³⁰. Με τον α.ν. 2803/1941 θεσπίστηκε ο προϊσχύσας «Στρατιωτικός Ποινικός Κώδικς» (ΦΕΚ Α΄ 49/21.02.1941), ο οποίος δεν πρόλαβε να τεθεί σε ισχύ, όπως όριζε, από την

²⁶ Για την ιστορική διαδρομή του ελληνικού Στρατιωτικού Ποινικού Δικαίου βλ. αναλυτικά Α. Παπαδαμάκη, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, 2021, σελ. 4 επ.

²⁷ Βλ. *Τα Αρχεία της Ελληνικής Παλιγγενεσίας*, Τόμος 3, 1971, σελ. 38· Α. Παπαδαμάκη, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 4.

²⁸ Α. Παπαδαμάκης, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 5.

²⁹ Βλ. και εισήγηση Γ.Β. Μαγκάκη, *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 255.

³⁰ Α. Παπαδαμάκης, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 5 επ.: επίσης [Ιστορικά Στοιχεία για τη Στρατιωτική Ποινική Νομοθεσία της Ελλάδας | Ένωση Δικαστικών Λειτουργών Στρατιωτικής Δικαιοσύνης \(militaryjustice.gr\)](https://www.militaryjustice.gr) [τελευταία πρόσβαση: 07.05.2023].

01.07.1941, αφού εντωμεταξύ η χώρα κατελήφθη από τα γερμανικά στρατεύματα, και ανεστάλη επ' αόριστον η ισχύς του με το κατοχικό ν.δ. 223/1941³¹. Μετά την απελευθέρωση ακολούθησε σωρεία νομοθετημάτων με τροποποιήσεις και αλλεπάλληλες μεταθέσεις του χρόνου έναρξης της ισχύος του³². Ίσχυσε τελικά από την 01.01.1954 έως την 01.08.1995³³. Έκτοτε (από 02.08.1995) τέθηκε σε ισχύ ο νέος Στρατιωτικός Ποινικός Κώδικας (ν. 2287/1995), η κυοφορία του οποίου διήρκεσε περί τα είκοσι έτη³⁴. Πρόκειται για τον «ειδικό νόμο» που προβλέπει το άρθρ. 96 παρ. 4 του Σ. 1975³⁵.

Η ελληνική ποινική δικαιοσύνη εξήλθε βαρύτατα πληγωμένη από την επταετία της δικτατορίας. Όπως συμβαίνει σε κάθε περίπτωση κατάλυσης του δημοκρατικού πολιτεύματος, πρώτιστο και βασικό μέλημα των πρωταιτίων του πραξικοπήματος του 1967 και των συνεργατών τους, αλλά και βασικός όρος για την επιβίωση του καθεστώτος, ήταν η θέση υπό τον έλεγχό τους του βασικού μηχανισμού άσκησης της λεγόμενης «νόμιμης κρατικής βίας», εκείνου της ποινικής καταστολής. Ήδη η συμμετοχή στην πρώτη δικτατορική κυβέρνηση του τότε Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου και άλλων ανωτάτων δικαστικών λειτουργών διέρρηξε τους (αναγκαίους για τη νομιμοποίησή της στη συνείδηση του λαού) δεσμούς της δικαστικής εξουσίας με τη δημοκρατική νομιμότητα³⁶. Ως κύριο όχημα για τον νοσφισμό της ποινικής λειτουργίας της πολιτείας υπέρ της δημοκρατικής εκτροπής το δικτατορικό καθεστώς χρησιμοποίησε τη στρατιωτική δικαιοσύνη, και ιδίως τα έκτακτα στρατοδικεία, που συστήθηκαν λόγω της κήρυξης του στρατιωτικού νόμου ήδη από την πρώτη ημέρα της κατάλυσης της δημοκρατίας³⁷.

Το έδαφος κατέστη όμως πρόσφορο προς τούτο εν καιρώ δημοκρατίας. Πριν το Σ. 15

³¹ Α. Παπαδαμάκης, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 6.

³² Βλ. αναλυτικά Α. Παπαδαμάκη, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 6 επ.

³³ Ibidem, σελ. 254· [επίσης Ιστορικά Στοιχεία για τη Στρατιωτική Ποινική Νομοθεσία της Ελλάδας](#), ό.π.

³⁴ Βλ. Εισηγητική Έκθεση στο σχέδιο νόμου «Στρατιωτικός Ποινικός Κώδικας», σελ. 1 επ· επίσης Α. Παπαδαμάκη, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 11.

³⁵ Πρβλ. ιδίως Α. Παπαδαμάκη, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 11, 19 επ.

³⁶ Πρβλ. ιδίως Κ. Μαυριά, *Συνταγματικό Δίκαιο*, 2021, σελ. 676 επ· επίσης την εισήγηση του Γ. Β. Μαγκάκη, *Πρακτικά Ολομέλειας της Βουλής*, σελ. 684· περαιτέρω την σύντομη παρέμβαση του μοναδικού πολιτικού αρχηγού που έλαβε το λόγο κατά τη συζήτηση του περί Δικαστικής Εξουσίας κεφαλαίου στην Ολομέλεια της Βουλής Α. Παπανδρέου, *Πρακτικά Ολομέλειας της Βουλής*, σελ. 687.

³⁷ Υπολογίζεται ότι 3.364 άτομα δικάστηκαν έως το 1971, εκ των οποίων 2054 καταδικάστηκαν (Α. Παντελής, *Εγχειρίδιο Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., σελ. 297)· βλ. και εισήγηση Γ.Β. Μαγκάκη, *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 254 επ· επίσης την εισήγηση του ιδίου στην Ολομέλεια της Βουλής, *Πρακτικά Ολομέλειας της Βουλής*, σελ. 693 επ.

1975 και υπό τον προϊσχύσαντα ΣΠΚ (α.ν. 2803/1941) μόνον ο πρόεδρος του πενταμελούς στρατοδικείου και ο επίτροπος (δηλαδή ο ασκών χρέη εισαγγελέα) ήταν νομικοί, ενώ τα λοιπά τέσσερα μέλη της σύνθεσης του δικαστηρίου ήταν («μάχιμοι») αξιωματικοί χωρίς νομικές γνώσεις³⁸. Όπως επισημαίνεται χαρακτηριστικά στην ιστοσελίδα της Ένωσης Δικαστικών Λειτουργών Στρατιωτικής Δικαιοσύνης σχετικά με τις συνθήκες απονομής της στρατιωτικής ποινικής δικαιοσύνης υπό το καθεστώς του προϊσχύσαντος ΣΠΚ (α.ν. 2803/1941): «Αξιοσημείωτο είναι το γεγονός ότι εν συνεχεία ακολούθησε η έκδοση πλήθους νομοθετημάτων (ΑΝ 528/1945, ΑΝ 787/1945, ΝΔ 233/1947, Ν 513/1947, ΑΝ 972/1949, ΝΔ 1311/1949, ΑΝ 1862/1951 κ.α.) που προέβλεπαν την αναστολή βασικών ρυθμίσεων του Κώδικα, οι οποίες σχετιζόνταν με τη θέση γενικότερα του κατηγορουμένου, αλλά και με τη διαδικασία ειδικότερα ενώπιον των δικαστικών συμβουλίων και του ακροατηρίου, ή τη σύνθεση των στρατιωτικών δικαστηρίων, γεγονός που μπορεί ίσως να εξηγηθεί μόνο σε συνάρτηση με τις ιστορικές συνθήκες και το κοινωνικοπολιτικό πλαίσιο της εποχής εκείνης στη χώρα μας»³⁹. Οι δε αποφάσεις των στρατοδικείων δεν ήταν υποχρεωτικό να διαλαμβάνουν αιτιολογία (πρακτική που επιβίωσε και υπό το Σ. 1975 μέχρι τη θέση σε ισχύ του νέου ΣΠΚ παρά τη ρητή συνταγματική πρόβλεψη, καθώς ο Άρειος Πάγος ανέμενε επί εικοσαετία τον «ειδικό νόμο», την έκδοση του οποίου όριζε το Σ. 1975), ενώ οι αποφάσεις του δευτεροβαθμίου Αναθεωρητικού Δικαστηρίου προσβάλλονταν με το ένδικο μέσο της αναίρεσης για περιορισμένους λόγους σε σύγκριση με την τακτική ποινική δικαιοδοσία⁴⁰. Δεδομένης της συνθέσεώς τους από ένα μέλος του δικαστικού σώματος των ενόπλων δυνάμεων και τέσσερις «μάχιμους» αξιωματικούς επρόκειτο μετά την κατάλυση της δημοκρατίας περί απολύτως χειραγωγούμενων από το δικτατορικό καθεστώς, κατ'επίφαση δικαστηρίων⁴¹. Δυστυχώς, η απεχθής αυτή πλευρά της στρατιωτικής δικαιο-

³⁸ Α. Παπαδαμάκης, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 19· βλ. και εισήγηση Γ.Β. Μαγκάκη, *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 255· επίσης την εισήγηση του ιδίου, *Πρακτικά Ολομέλειας της Βουλής*, σελ. 695.

³⁹ [Ιστορικά Στοιχεία για τη Στρατιωτική Ποινική Νομοθεσία της Ελλάδας](#).

⁴⁰ Α. Παπαδαμάκης, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 18, 20· βλ. και εισήγηση Γ.Β. Μαγκάκη, *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 255.

⁴¹ Στην καλύτερη περίπτωση ο μεν νομικός πρόεδρος του δικαστηρίου μειοψηφούσε, οι δε ενταγμένοι στην στρατιωτική ιεραρχία στρατοδίκες εκτελούσαν τις εντολές των ανωτέρων τους, ενώ η δικαστική απόφαση ήταν πάντοτε μη αιτιολογημένη απόφαση σκοπιμότητας (με τις ευλογίες του νόμου και του εκάστοτε ισχύοντος Σ.). Από τα πρακτικά της Υποεπιτροπής και της Επιτροπής του Συντάγματος προκύπτει ότι η συνήθης λήψη απόφασης του στρατοδικείου με «τέσσερα-ένα»

σύνης, η οποία ζημίωσε συνολικά τον θεσμό⁴², καθώς δεν παύει μέχρι και σήμερα «να τροφοδοτεί κακού γούστου αναδρομικούς συνειρμούς»⁴³, υπήρχε και προηγουμένως, εξαιτίας της κατάχρησης σχετικών ρυθμίσεων των προηγούμενων Συνταγμάτων που επέτρεπαν την υπαγωγή στα στρατοδικεία εγκλημάτων ιδιωτών⁴⁴, εφόσον στρέφονταν κατά της «ασφάλειας των ενόπλων δυνάμεων» (επ' αυτών αμέσως κατωτέρω), και του, με ελάχιστα διαλείμματα, μονίμως ταραχώδους πολιτικού βίου⁴⁵. Η στρατιωτική

(δηλαδή μειοψηφούντος του μοναδικού νομικού της συνθέσεως) είχε καταστεί πλέον ανεκδοτολογικού χαρακτήρα μεταξύ των νομικών της εποχής (βλ. λ.χ. *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 260).

⁴² Ως έναν «των πλέον μισητών θεσμών της χώρας μας επί τω ακούσματι του οποίου οι πάντες αγανακτούσιν» χαρακτήρισε τα έκτακτα στρατοδικεία στην εισήγησή του ο Γ. Β. Μαγκάκης, *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 255, «... και τούτο αποτελεί εν επί πλέον έγκλημα της δικτατορίας, η οποία θεσμών πιθανώς χρήσιμον εν καιρώ πολέμου και εξωτερικών κινδύνων τον κατέστησε μέσον τρομοκρατίας και υποδουλώσεως του Λαού εις τας ορέξεις της και ου μόνον τούτο αλλά κατόρθωσε μέσω τούτου και των διαδικασιών του (Ε.Σ.Α. κ.λπ.) να προκαλέσει ανεπίτρεπτον χάσμα μεταξύ Λαού και των Αξιωματικών του Στρατού». Βλ. επίσης την εισήγηση του ιδίου, *Πρακτικά Ολομέλειας της Βουλής*, σελ. 696· μοιώς ο Γ.-Α. Μαγκάκης ενώπιον της Ολομέλειας της Βουλής *Πρακτικά Ολομέλειας της Βουλής*, σελ. 698.

⁴³ Έτσι ο Α. Παπαδαμάκης, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 3.

⁴⁴ Έτσι ο βουλευτής Η. Ηλιού, *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 269: «Με τη διάταξη αυτή πέσανε κεφάλια. Με τη διάταξη αυτή, εξετελέσθησαν πολιτικοί αντίπαλοι. Έγινε στην πράξη πελώρια κατάχρησης». Όπως ανέφερε ο Γ.-Α. Μαγκάκης ενώπιον της Ολομέλειας της Βουλής (*Πρακτικά Ολομέλειας της Βουλής*, σελ. 698) «... ότι υπάρχει πρόβλημα στρατιωτικής δικαιοσύνης, αυτό είναι γνωστόν και άσχετο με την 7ετίαν. Βεβαίως εις την 7ετίαν τα πράγματα έγιναν φρικώδη, αλλά ότι η στρατιωτική δικαιοσύνη πολύ έλαχιστην σχέσηιν είχε με την δικαιοσύνη, διότι στην πραγματικότητα ήταν όργανον σκοπιμότητος, αυτό είναι γνωστόν».

⁴⁵ Αν σήμερα, πενήντα περίπου έτη μετά τη θέσπιση του Σ. 1975, ο πολιτικός βίος, και όταν υπήρξε ταραχώδης, όπως την προηγούμενη δεκαετία των Μνημονίων, κινήθηκε πάντοτε εντός συνταγματικού πλαισίου, εφόσον ανατρέξει κανείς πενήντα έτη πριν την θέσπιση του Συντάγματος, θα διαπιστώσει ότι λίγα ήταν τα διαλείμματα πολιτειακής νηνεμίας. Μετά το 1935 μπορεί να σταχυολογήσει κανείς τη δικτατορία του Ιωάννη Μεταξά, με την οποία καταλύθηκε το Σ. του 1927 και το πολίτευμα της πρώτης ελληνικής προεδρευομένης κοινοβουλευτικής δημοκρατίας, τον Δεύτερο Παγκόσμιο Πόλεμο και την Κατοχή, τα Δεκεμβριανά, τον εμφύλιο πόλεμο και το παρασύνταγμα (που ουδέποτε καταργήθηκε μέχρι το 1974), τις περίφημες εκλογές «βίας και νοθείας» του 1961, τον «ανένδοτο αγώνα» που ακολούθησε μέχρι το 1964, την παραίτηση της κυβέρνησης το 1965 λόγω της αντισυνταγματικής άρνησης του άπειρου και επιπόλαιου (ως και επίορκου με βάση το άρθ. 43 Σ. 1952) βασιλέως να τηρήσει την αρχή της δεδηλωμένης, στερώντας από τον δημοκρατικά εκλεγόμενο πρωθυπουργό αυτοδύναμη κυβέρνηση (με ασυναγώνιστο για τα ελληνικά πολιτικά δεδομένα ποσοστό επί του εκλογικού σώματος) το δικαίωμα να επιλέξει τους υπουργούς του, και την πολιτική αναταραχή που ακολούθησε επί διετία (Ιουλιανά, «αποστασία» κ.λπ.) μέχρι την επιβολή της δικτατορίας της 21ης Απριλίου 1967.

δικαιοσύνη πριν το Σ. 1975 ανέκαθεν επιφορτιζόταν με την παροχή στήριξης σε καταστάσεις συνταγματικής εκτροπής, παράλληλα με τη βασική αποστολή της, τον κολασμό των εγκλημάτων των στρατιωτικών⁴⁶. Είναι χαρακτηριστική η διαπίστωση του Γ.-Α. Μαγκάκη κατά την κοινοβουλευτική συζήτηση στην Υποεπιτροπή Συντάγματος για το σύστημα απονομής της στρατιωτικής ποινικής δικαιοσύνης πριν το Σ. 1975: «Το φοβερό είναι εδώ ότι όλοι μας ξέρουμε ότι δεν έχουμε απονομήν δικαιοσύνης, αλλά σκοπιμότητας»⁴⁷. Από αυτή την εργαλειοποίηση της στρατιωτικής δικαιοσύνης από τη δικτατορία δεν έμεινε, δυστυχώς, αλώβητη ούτε η τακτική ποινική δικαιοσύνη, καθώς παρατηρήθηκε το φαινόμενο τακτικοί δικαστές να συμμετέχουν στις συνθέσεις των εκτάκτων στρατοδικείων υπό τον μανδύα του εφέδρου αξιωματικού⁴⁸.

- 16 Το Σ. 1952 αφιέρωνε στην ειδική δικαιοδοσία των στρατιωτικών ποινικών δικαστηρίων αυτοτελές άρθρο (από κοινού με την ειδική ποινική δικαιοδοσία για τα αδικήματα πειρατείας και ναυταπάτης), και συγκεκριμένα το άρθρ. 97, το οποίο είχε ως εξής: «Τα περί στρατοδικείων, ναυτοδικείων, αεροδικείων, πειρατείας, ναυταπάτης και δικαστηρίων λειών κανονίζονται δι' ειδικών νόμων. Ιδιώται δεν δύνανται να υπαχθώσιν εις την αρμοδιότητα των στρατοδικείων, ναυτοδικείων και αεροδικείων, ειμή μόνον δι' αξιοποιήσους πράξεις κατά της ασφαλείας των ενόπλων δυνάμεων»⁴⁹. Η κατάχρηση της προβλεπόμενης εξαίρεσης από την υπαγωγή των ιδιωτών στα στρατιωτικά ποινικά δικαστήρια προς τον σκοπό της δίωξης πολιτικώς αντιφρονούντων υπήρξε πηγή διαρκούς ανωμαλίας κατά την απονομή της δικαιοσύνης στη χρονική περίοδο από τη θέσπισή της μέχρι την επιβολή της δικτατορίας⁵⁰. Η κατεστημένη αυτή πρακτική αποτέλεσε έτσι το βολικό εφελτήριο για την εργαλειοποίηση της στρατιωτικής ποινι-

⁴⁶ Α. Παπαδαμάκης, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 2 κ.επ.

⁴⁷ *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 272· ομοίως η τοποθέτηση του ίδιου στην Ολομέλεια, *Πρακτικά Ολομέλειας της Βουλής*, σελ. 698. Βλ. επίσης εισήγηση του Γ. Β. Μαγκάκη, *Πρακτικά Ολομέλειας της Βουλής*, σελ. 695.

⁴⁸ Βλ. β.δ. 287/29.04.1967· επίσης εισήγηση Γ. Β. Μαγκάκη, *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 260· ομοίως την εισήγηση του ίδιου, *Πρακτικά Ολομέλειας της Βουλής*, σελ. 685. Κατά τον βουλευτή Α. Κατσαούνη, *Πρακτικά Ολομέλειας της Βουλής*, σελ. 707, «δικασταί τακτικοί οι οποίοι εκλήθησαν εις την περίοδον αυτήν να καταλάβουν έδρας εκτάκτων στρατοδικείων υπήρξαν χειρότεροι των Στρατοδικών, εάν θέλωμεν να είμαστε ειλικρινείς».

⁴⁹ Βλ. εισήγηση Γ. Β. Μαγκάκη, *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 254 επ..

⁵⁰ Βλ. την εισήγηση του Γ. Β. Μαγκάκη, *Πρακτικά Ολομέλειας της Βουλής*, σελ. 694· ομοίως ο βουλευτής Η. Ηλιού, *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 269.

κής δικαιοσύνης μέσω της φρικώδους δράσης των εκτάκτων στρατοδικείων κατά την επταετία της κατάλυσης του δημοκρατικού πολιτεύματος⁵¹.

17 Η σημερινή ρύθμιση της καθολικής, άνευ εξαιρέσεων απαγόρευσης υπαγωγής των ιδιωτών στα στρατιωτικά ποινικά δικαστήρια ανάγεται στο Σ. 1927, το άρθ. 100 παρ. 3 του οποίου είχε ως εξής: «*Τα περί Στρατοδικείων, Ναυτοδικείων και Δικαστηρίων λειών κανονίζονται δι' ειδικών νόμων, οίτινες όμως δεν δύναται να υπαγάγουν εις την αρμοδιότητα των Στρατοδικείων και Ναυτοδικείων αδικήματα διαπραττόμενα υπό στρατιωτικών και στρεφόμενα κατά της ζωής, υγείας, τιμής, αγνείας και σωματικής ακεραιότητος των ιδιωτών ή εν γένει κατά του προσώπου αυτών ή αφορώντα εις φθοράν ή βλάβην της περιουσίας των. Ουδέποτε ιδιώται δύναται να υπαχθώσιν εις την αρμοδιότητα Στρατοδικείων και Ναυτοδικείων*»⁵². Τη ρύθμιση αυτή επαναλάμβανε και το κυβερνητικό Σχέδιο Συντάγματος. Την επαναφορά της ρύθμισης αυτής στήριξε και η αντιπολίτευση κατά τις συζητήσεις στην Υποεπιτροπή, την Επιτροπή Συντάγματος και την Ολομέλεια της Βουλής, απαιτώντας όμως με emphaticό τρόπο και την προσθήκη ρητής θετικής διάταξης περί απαγόρευσης συστάσεως εκτάκτων στρατοδικείων, τουλάχιστον εν καιρώ ειρήνης⁵³. Αντίθετα, το άρθ. 97 του Σ. 1911 και το ίδιο άρθρο του Σ. 1864 κατέλειπαν τη ρύθμιση του ζητήματος των στρατιωτικών ποινικών δικαστηρίων «δι' ειδικών νόμων» εξ ολοκλήρου στον κοινό νομοθέτη. Τέλος, το άρθ. 278 του «Ηγεμονικού» Σ. 1832, η πρώτη χρονικά ρύθμιση περί στρατιωτικών δικαστηρίων της συνταγματικής μας ιστορίας, προέβλεπε ρητώς την υπαγωγή και ιδιωτών στα στρατιωτικά δικαστήρια και συγκεκριμένα, αφενός υπήγαγε στη δικαιοδοσία τους τα εγκλήματα της ληστείας και της πειρατείας, ανεξαρτήτως της ιδιότητας του δράστη ως στρατιωτικού ή ιδιώτη, και αφετέρου υπήγαγε στη δικαιοδοσία τους και τους ιδιώτες συμμετοχούς σε στρατιωτικό έγκλημα του στρατιωτικού⁵⁴. Τα επαναστατικά Συντάγματα των ετών 1822, 1823 και 1827 δεν περιλάμβαναν σχετική ρύθμιση.

⁵¹ Συστάθηκαν ήδη από την πρώτη ημέρα με το Β.δ. 281/21.04.1967.

⁵² Σύμφωνα με την ερμηνευτική δήλωση επί του άρθ. 100 Σ. 1927: «*Η έννοια της 3ης § του άρθρου 100 είναι ότι δεν περιλαμβάνονται εις αυτήν τα αδικήματα στρατιωτικών κατά πολιτών, τα οποία εγένοντο κατά την εκτέλεσιν στρατιωτικής εντολής*».

⁵³ Βλ. εισήγηση Γ. Β. Μαγκάκη, *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 260 επ.: επίσης την εισήγηση του ιδίου, *Πρακτικά Ολομέλειας της Βουλής*, σελ. 696· ομοίως ενώπιον της Ολομέλειας της Βουλής οι βουλευτές: Γ.-Α. Μαγκάκης, *Πρακτικά Ολομέλειας της Βουλής*, σελ. 700· Α. Κατσαούνης, *Πρακτικά Ολομέλειας της Βουλής*, σελ. 707.

⁵⁴ Είχε ως εξής: «*Τα Στρατιωτικά κρίνουνσι τους εναγομένους δι' εγκλήματα, αλλά υποκειμένους εις την στρατιωτικήν τάξιν, και τους συνενόχους και συναίτιους με τον στρατιωτικόν. Τα αυτά στρατιω-*

- 18 Μολονότι το σχέδιο που εγκρίθηκε από την Υποεπιτροπή επαναλάμβανε στο άρθ. 96 παρ. 4 περ. α' την διάταξη του άρθ. 100 παρ. 3 του Σ. 1927, η Επιτροπή Συντάγματος προέκρινε την επαναφορά της ρύθμισης του άρθ. 97 Σ. 1952 με την προσθήκη εδαφίου που όριζε τη σύνθεσή τους «*κατά πλειοψηφίαν εκ δικαστών της δικαιοσύνης των ενόπλων δυνάμεων*» και επέκτεινε και σε αυτά τις θεσμικές εγγυήσεις των διατάξεων του άρθ. 93 παρ. 2 και 3 για τη δημοσιότητα της δίκης και την ειδική και εμπεριστατωμένη αιτιολογία της δικαστικής απόφασης⁵⁵. Η επαναφορά της κερκόπορτας του Σ. 1952 για την υπαγωγή ιδιωτών στα στρατιωτικά ποινικά δικαστήρια, όταν αδίκημα του κοινού ποινικού δικαίου στρεφόταν «κατά της ασφάλειας των ενόπλων δυνάμεων», αποτέλεσε, όπως ήταν φυσικό, αντικείμενο σφοδρής κοινοβουλευτικής αντιπαράθεσης⁵⁶, η οποία έληξε με τροπολογία Βουλευτών της συμπολίτευσης⁵⁷, δια της οποίας τέθηκε (ομόθυμα, όπως παρατήρησε ο Υπουργός Δικαιοσύνης Κ. Στεφανάκης⁵⁸) οριστικό τέλος στη δυνατότητα υπαγωγής ιδιωτών στα στρατιωτικά δικαστήρια, που αποτελούσε μέχρι τότε μια χαίνουσα πληγή για τον δημόσιο πολιτικό βίο. Κατά τον ίδιο τρόπο προστέθηκε στη συνταγματική διάταξη η παρ. 5 (δεν υπήρχε στο κυβερνητικό Σχέδιο Συντάγματος), διά της οποίας ορίστηκε ότι όχι μόνον ισχύουν οι θεσμικές εγγυήσεις των διατάξεων του άρθ. 93 παρ. 2 και 3 στα στρατιωτικά ποινικά δικαστήρια, που συγκροτούνται κατά

τικά Δικαστήρια κρίνουν και τα της ληστείας και πειρατείας εγκλήματα». Από το 1835 τα εγκλήματα ληστείας και πειρατείας υπήχθησαν με διατάγματα της Αντιβασιλείας του Όθωνος σε μια μορφή έκτακτων στρατοδικείων (βλ. λ.χ. β.δ. 30.03./11.04.1835 για τη σύσταση Εκτάκτου Στρατοδικείου στην Χαλκίδα με ποινική δικαιοδοσία επί υποθέσεων πειρατείας [ΦΕΚ 12/1835]). Κατά την εισήγηση του Γ.Β. Μαγκάκη, *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 252, «*τα εις αυτά υπαχθέντα αδικήματα χαρακτηρίζουν την κρατήσσαν κατά την εποχήν εκείνην έκρυθμον από απόψεως ασφαλείας και τάξεως κατάσταση, οφειλομένην κυρίως, ως γνωστόν, εις την εκ της διαλύσεως των διαφόρων σωμάτων «ατάκτων» αγωνιστών και της συστάσεως τακτικού στρατού προκύψασαν αναταραχήν, ήτις κατέληξεν εις την μέχρι του 1930 περίπου καταταλάνισσσαν την χώραν μας ληστείαν*».

⁵⁵ Αποφασιστική ήταν η συμβολή στη διατύπωση της διάταξης του ποινικολόγου εισηγητή της μειοψηφίας Γ. Β. Μαγκάκη (βλ. *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 260 επ.· *Πρακτικά Ολομέλειας της Βουλής*, σελ. 693 επ.). Όπως επισήμανε, η κατά πλειοψηφία συγκρότηση των στρατιωτικών δικαστηρίων του πρώτου βαθμού από μέλη του δικαστικού σώματος των ενόπλων δυνάμεων είχε προταθεί από τον Πρόεδρο της Επιτροπής Συντάγματος Κ. Τσάτσο ήδη από το 1948 κατά τις προπαρασκευαστικές εργασίες για το Σ. 1952 (βλ. *Πρακτικά Ολομέλειας της Βουλής*, σελ. 695).

⁵⁶ Βλ. λ.χ. εισήγηση Γ. Β. Μαγκάκη, *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 260, όπου υπενθυμίζει τις κοινές δικαστηριακές εμπειρίες του με τον Υπουργό Δικαιοσύνης Κ. Στεφανάκη· επίσης την τοποθέτηση του Βουλευτή Α. Κακλαμάνη, *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 265.

⁵⁷ Βλ. *Πρακτικά Ολομέλειας της Βουλής*, σελ. 694, 699.

⁵⁸ Ibidem, σελ. 699.

πλειοψηφία από μέλη του δικαστικού σώματος των ενόπλων δυνάμεων, αλλά επιπλέον ότι αυτά περιβάλλονται με τις εγγυήσεις λειτουργικής και προσωπικής ανεξαρτησίας του άρθρου 87 παρ. 1 Σ., εξομοιώνοντάς τους με τους τακτικούς ποινικούς δικαστές⁵⁹. Ικανοποιήθηκε έτσι το σχετικό αίτημα που είχε προβάλει μετ' επιτάσεως η αντιπολίτευση, προκειμένου να μην ξαναβιώσει η χώρα το πολιτειακό όνειδος των εκτάκτων στρατοδικείων της δικτατορίας, αλλά και της περιόδου που προηγήθηκε αυτής υπό το Σ. 1952, κατά την οποία τα διαρκή στρατοδικεία συγκείμενα κατά τα 4/5 από «μάχιμους» αξιωματικούς είχαν μετατραπεί σε βασικό εργαλείο ποινικής καταστολής των πολιτικών φρονημάτων, εκδίδοντας αποφάσεις σκοπιμότητας καθ' υπαγόρευση και χωρίς εκ του Συντάγματος υποχρέωση ειδικής αιτιολογίας τους⁶⁰.

Η παρ. 5 του άρθ. 96 είναι η μόνη στην οποία παρενέβη ο αναθεωρητικός νομοθέτης, 19 και συγκεκριμένα εκείνος του έτους 2019. Δια της αναθεωρήσεώς της επιδιώχθηκε η (επιτέλους) ουσιαστική πλήρης εξομοίωση των μελών του δικαστικού σώματος των ενόπλων δυνάμεων με τους λοιπούς δικαστικούς λειτουργούς και πέραν των εγγυήσεων του άρθ. 87⁶¹, ιδίως στα ζητήματα που ρυθμίζονται από τα άρθ. 88 επ. Σ. 1975 για τους λειτουργούς της τακτικής δικαιοσύνης. Όπως ορθώς επισημάνθηκε στη θεωρία του στρατιωτικού ποινικού δικαίου, η στρατιωτική δικαιοσύνη «και μετά την ψήφιση του Συντάγματος (1975) πιεζόταν ασφυκτικά από τη στρατιωτικά οργανωμένη δομή της ... Η μείξη ωστόσο στρατιωτικής ιεραρχικής σχέσης και δικαστικής λειτουργίας συνεπαγόταν δικανικά υβρίδια, τα οποία μόνο αξιοζήλευτα δεν ήταν»⁶². Με τη νέα παρ.

⁵⁹ Βλ. λ.χ. τις τοποθετήσεις των Βουλευτών: Α. Κακλαμάνη, *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 265· Γ.-Α. Μαγκάκη, *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 272. Η συγκεκριμένη προσθήκη απαλείφθηκε αρχικώς από το Σχέδιο που υποβλήθηκε στην Ολομέλεια της Βουλής, μολοντί προτάθηκε στην Επιτροπή Συντάγματος από κοινού από συμπολίτευση και αντιπολίτευση, επειδή υπήρξαν φόβοι ότι δεν υπήρχαν τότε αρκετοί στρατιωτικοί δικαστές για να συγκροτηθούν τα στρατιωτικά δικαστήρια (βλ. σχετική δήλωση του εισηγητή της πλειοψηφίας Λ. Μπουρνιά, *Πρακτικά Ολομέλειας της Βουλής*, σελ. 696, ο οποίος επέμεινε να εξευρεθεί τρόπος συγκροτήσεως των στρατιωτικών δικαστηρίων και να μείνει η διάταξη, ως είχε διαμορφωθεί στην Επιτροπή, όπερ και εγένετο).

⁶⁰ Βλ. εισήγηση Γ. Β. Μαγκάκη, *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 259 επ.: Βλ. επίσης τις τοποθετήσεις των Βουλευτών Θ. Μανabή και Γ. Χιονίδη ενώπιον της Ολομέλειας της Βουλής, *Πρακτικά Ολομέλειας της Βουλής*, σελ. 701 κ. επ. («Αι αποφάσεις εκεί πρώτα εξεφωνούντο και μετά ητιολογούντο, εάν βεβαίως συνέβαινε το τοιούτο»).

⁶¹ Γ. Δουβλέκας/Γ. Κουτσαγγέλης, *Στρατιωτικός Ποινικός Κώδικας – Κατ' άρθρο ερμηνεία*, 2023, άρθ. 5 πλαιγιάρ. 37, σελ. 24.

⁶² Α. Παπαδαμάκης, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 3. Βλ. και την περιγραφή των ζητημάτων που δημιουργούσε η ένταξη των στρατιωτικών δικαστών στην ιεραρχία των ενόπλων δυνάμεων

5 έγινε ένα αποφασιστικό βήμα για τη διεύρυνση της θεσμικής ανεξαρτησίας της στρατιωτικής ποινικής δικαιοσύνης και τη θεσμική της θωράκιση⁶³.

- 20 Τέλος, η μηδαμινή πρακτικής αξίας πρόβλεψη για το ειδικό διοικητικό δικαστήριο λειών του άρθ. 96 παρ. 4 περ. β΄ του Σ. 1975 διατηρήθηκε ως είχε στα Σ. του 1952 (άρθρ. 97), του 1927 (άρθ. 100 παρ. 3), του 1911 (άρθ. 97). Αντίθετα, το ισχύον Σύνταγμα δεν προβλέπει δυνατότητα υπαγωγής σε ειδικά δικαστήρια (ειδική ποινική δικαιοδοσία) των αδικημάτων της πειρατείας και της ναυταπάτης, όπως προέβλεπαν τα Σ. του 1952 (άρθρ. 97), του 1911 (άρθ. 97) και του 1864 (άρθ. 97). Επρόκειτο για ήδη παρωχημένη ειδική ποινική δικαιοδοσία που αφορούσε αδικήματα συγκεκριμένων προσώπων, τα οποία σχετιζόνταν με το διεθνές θαλάσσιο εμπόριο, δεδομένου ότι αυτό ήταν καίριας σημασίας για την εθνική οικονομία τον 19ο αιώνα (καθώς δεν υπήρχαν διεθνείς οδικές και αεροπορικές μεταφορές). Επίσης, απαλείφθηκε η καινοτομία του άρθ. 89 περ. δ΄ Σ. 1952 κατά την οποία παρέχόταν η δυνατότητα στον κοινό νομοθέτη να ορίσει ότι στη σύνθεση των δικαστηρίων που δίκάζαν εργατικές διαφορές θα συμμετείχαν και λαϊκά μέλη, δηλαδή να συστήσει μικτά ορκωτά εργατοδικεία.

III. Η ΣΥΣΤΗΜΑΤΙΚΗ ΕΝΤΑΞΗ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 96 ΣΤΟ ΙΣΧΥΟΝ ΣΥΝΤΑΓΜΑ

- 21 Κατά το ΑΕΔ με τις διατάξεις των άρθ. 93 έως 96 Σ. καθιερύεται ένα οργανωτικό σχήμα αυτοτελών δικαιοδοσιών⁶⁴. Η παρ. 1 του άρθ. 96 εξειδικεύει το αντικείμενο της δικαιοδοσίας των τακτικών ποινικών δικαστηρίων με βάση τη διάκριση των δικαστηρίων, δηλαδή των οργάνων της δικαστικής εξουσίας που ασκούν τη δικαστική λειτουργία κατά το άρθρο 26 παρ. 3 Σ.⁶⁵, σε πολιτικά, ποινικά και διοικητικά κατά το άρθ. 93 παρ. 1 Σ.⁶⁶. Δεν προβλέπει όμως μόνο την ως άνω θεσμική εγγύηση, αλλά παράλληλα κατοχυρώνει και ένα ατομικό δικαίωμα, σύστοιχο με το ατομικό δικαίωμα του άρθ.

από τον Βουλευτή Α. Κατσαούνη, *Πρακτικά Ολομέλειας της Βουλής*, σελ. 707· επίσης από τον Βουλευτή Γ. Χιονίδη, *Πρακτικά Ολομέλειας της Βουλής*, σελ. 701 επ., ο οποίος πρότεινε να υπαχθεί και η στρατιωτική δικαιοσύνη στο Υπουργείο Δικαιοσύνης.

⁶³ Α. Παπαδαμάκης, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 30.

⁶⁴ ΑΕΔ 4/2022 ΤΝΠ QUALEX.

⁶⁵ Βλ. Κ. Μαυριά, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 635 επ. για την χρήση των διαφορετικών όρων δικαστική «εξουσία» και δικαστική «λειτουργία» με ταυτόσημο νόημα. Στο παρόν ο όρος «δικαστική λειτουργία» χρησιμοποιείται *ratione materiae*, δηλαδή ταυτόσημα με το περιεχόμενο της απονομής της δικαιοσύνης, ενώ ο όρος «δικαστική εξουσία» αναφέρεται στα όργανα απονομής της δικαιοσύνης.

⁶⁶ Βλ. αναλυτικά Δ. Τσάτσο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, τ. Β΄, 2022 [ψηφιακή επανέκδοση], σελ. 491 επ.

7 Σ.: Ουδεμία ποινή επιβάλλεται (όχι μόνον) άνευ ουσιαστικού ποινικού νόμου (αλλά) και εκτός της δικονομικά οργανωμένης ποινικής διαδικασίας (βλ. κατωτ. υπό IV. 1. Γ.). Ο αρχικός προορισμός των λοιπών παρ. του άρθ. 96 (κατά το κυβερνητικό Σχέδιο Συντάγματος, που υποβλήθηκε προς επεξεργασία στην Επιτροπή Συντάγματος) ήταν, σύμφωνα και με τη συνταγματική παράδοση των διατάξεων που συγκεντρώθηκαν σε αυτές, να προβλέψουν εξαιρέσεις από το άρθ. 87 και το άρθ. 93 Σ., δηλαδή από τις θεσμικές εγγυήσεις που αφορούν το πρόσωπο του (τακτικού) δικαστή και την τακτική ή κοινή διαδικασία απονομής της δικαιοσύνης⁶⁷. Με άλλα λόγια, το Σχέδιο Συντάγματος, όπως και προηγούμενα Συντάγματα, προέβλεπε ή παρείχε τη δυνατότητα, κατά περίπτωση, να συγκροτούνται δικαστήρια (δηλαδή άμεσα κρατικά όργανα, τα οποία ασκούν δικαστική λειτουργία κατ' άρθρο 26 παρ. 3 Σ.)⁶⁸ εν όλω ή εν μέρει από άλλα πρόσωπα, πλην των τακτικών δικαστών του άρθ. 87 Σ., και να απονέμουν δικαιοσύνη χωρίς τις διαδικαστικές εγγυήσεις του άρθ. 93 Σ. Στο κυβερνητικό Σχέδιο αναφερόταν λ.χ. ότι στα δικαστήρια ανηλίκων «επιτρέπεται να μη έχουν εφαρμογή οι διατάξεις των άρθρων 87 παρ. 1, 93 παρ. 2 και 3 και 97 του Συντάγματος», καθώς και ότι τα περί στρατιωτικών δικαστηρίων και δικαστηρίων λειών ρυθμίζονται από ειδικούς νόμους «κατά παρέκκλιση της διατάξεως του άρθρου 87 παρ. 1». Εντέλει όμως, χάρη στην κοινοβουλευτική διαδικασία το άρθ. 96 εξελίχθηκε στο ακριβώς αντίθετο, δηλαδή σε διάταξη επέκτασης (κατά το δυνατό) των ως άνω θεσμικών εγγυήσεων στις ειδικές δικαιοδοσίες, ήτοι σε όλα τα προβλεπόμενα από το άρθ. 96 Σ. «ειδικά δικαστήρια»⁶⁹. Επομένως, το άρθρο 96 Σ. συλλειτουργεί αφενός με τα άρθ. 87 επ. που ορίζουν ποιοι 23 είναι οι δικαστές που απαρτίζουν τα τακτικά ποινικά δικαστήρια και με ποιες θεσμικές εγγυήσεις αυτοί περιβάλλονται (πως διορίζονται και εξελίσσονται υπηρεσιακά κ.λπ.), δηλαδή ποιοι είναι οι κατά το Σ. «τακτικοί ποινικοί δικαστές», και αφετέρου με το άρθ. 93 Σ. που κατοχυρώνει τις βασικές θεσμικές εγγυήσεις για τη διαδικασία (όχι

⁶⁷ Βλ. εισήγηση Κ. Τριανταφύλλου, *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 247, 249.

⁶⁸ Βλ. Κ. Μαυριά, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 635· Δ. Τσάτσο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 491.

⁶⁹ Βλ. ιδίως εισήγηση Γ. Β. Μαγκάκη, *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 259 επ.· επίσης την στιχομυθία ενώπιον της Ολομέλειας της Βουλής μεταξύ Γ.-Α. Μαγκάκη και Υπουργού Δικαιοσύνης Κ. Στεφανάκη στα *Πρακτικά Ολομέλειας της Βουλής*, σελ. 699 επ., όπου περιλαμβάνεται η δήλωση του Υπουργού για τους στρατιωτικούς δικαστές: «Πάντως άποψις μας αμετακίνητος είναι να τους περιβάλωμεν με τας δικαστικές εγγυήσεις». Την ανάγκη τέτοιας πρόβλεψης στο ίδιο το Σ. 1975, ώστε να μην μπορεί να ανατραπεί από τον κοινό νομοθέτη επισήμανε ιδίως ο βουλευτής Α. Κανελλόπουλος, *Πρακτικά Ολομέλειας της Βουλής*, σελ. 704.

μόνο) ενώπιον των ποινικών δικαστηρίων της τακτικής ποινικής δικαιοδοσίας (αλλά και εκείνων της ειδικής ποινικής δικαιοδοσίας α) των δικαστηρίων ανηλίκων και β) των στρατιωτικών δικαστηρίων. Ιδίως η παρ. 5 του άρθ. 96 παραπέμπει στο άρθ. 87 παρ. 1 Σ., προκειμένου να διατρανώσει ότι οι δικαστικοί λειτουργοί της στρατιωτικής δικαιοσύνης εξομοιώνονται όσον αφορά τις εγγυήσεις λειτουργικής και προσωπικής ανεξαρτησίας με τους τακτικούς ποινικούς δικαστές –πράγμα που κατέστη πλέον αναμφισβήτητο μετά την Αναθεώρηση του 2019– και στο άρθρο 93 παρ. 2 έως 4 Σ. προκειμένου να διακηρύξει ότι η διαδικασία ενώπιον των στρατιωτικών δικαστηρίων διεξάγεται με τις ίδιες ακριβώς θεσμικές εγγυήσεις δημοσιότητας, αιτιολογίας των αποφάσεων και ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων, που ισχύουν για την ποινική διαδικασία ενώπιον των τακτικών ποινικών δικαστηρίων.

IV. ΤΟ ΚΑΝΟΝΙΣΤΙΚΟ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΟ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 96

1. Η τακτική ποινική δικαιοδοσία (παρ. 1)

- 24 Όπως αναφέρθηκε, η χρησιμότητα της διατάξεως της παρ. 1 αμφισβητήθηκε κατά την εποχή της θέσπισής της, τόσο από τον εισηγητή της πλειοψηφίας στην Υποεπιτροπή όσο και από τα το ΣτΕ, επειδή οι τακτικοί ποινικοί δικαστές ταυτίζονται παραδοσιακά σε επίπεδο προσώπων με τους τακτικούς πολιτικούς δικαστές, ήτοι η πολιτική και η ποινική δικαιοσύνη απονέμονται από το ίδιο σώμα δικαστών. Ωστόσο, η κανονιστική της εμβέλεια εκτείνεται ήδη κατά τη βούληση των συντακτών της πολύ πέραν από το αυτονόητο περιεχόμενο ενός κανόνα κατανομής της δικαιοδοσίας (δικαστικής λειτουργίας), διά του οποίου καθορίζεται «*το καθ' ύλην αντικείμενον (προορισμός)*» των τακτικών ποινικών δικαστηρίων, δηλαδή η απονομή της ποινικής δικαιοσύνης, και προσδιορίζεται το εννοιολογικό του περιεχόμενο, δηλαδή η επιβολή των ποινών και των άλλων προβλεπόμενων από τους (ουσιαστικούς και δικονομικούς) ποινικούς νόμους μέτρων σε όλα ανεξαιρέτως τα πρόσωπα⁷⁰.
- 25 Το κανονιστικό περιεχόμενο της παρ. 1 αναλύεται σε τέσσερις επιμέρους όψεις, τρεις δικονομικής και μία ουσιαστικής φύσεως. Η πρώτη (αυτονόητη) θετική δικονομική όψη αφορά την κατανομή της δικαιοδοσίας και την άσκηση της ποινικής δικαιοδοσίας κατ' αρχήν από εξειδικευμένα άμεσα κρατικά όργανα (τακτικά ποινικά δικαστήρια). Η δεύτερη, ανάστροφη της πρώτης, αρνητική δικονομική όψη αφορά την απαγόρευση

⁷⁰ Βλ. εισήγηση Κ. Τριανταφύλλου, *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 247.

της άσκησης της ποινικής δικαιοδοσίας από άλλα κρατικά όργανα, ήτοι από άλλα δικαστήρια ή διοικητικές αρχές. Η τρίτη, επίσης διονομική, όψη αφορά την απαγόρευση επιβολής ποινής χωρίς την τήρηση της διονομικώς οργανωμένης διαδικασίας, κατά την οποία ανακρίνονται και εκδικάζονται οι ποινικές υποθέσεις από τα ποινικά δικαστήρια. Η τελευταία ουσιαστική ποινική όψη αφορά τη συνταγματική επιταγή της επιβολής ανάλογης (προς τη βαρύτητα του εγκλήματος και την ενοχή του δράστη) και δίκαιης ποινής από τα ποινικά δικαστήρια.

Α. Η ανάθεση της απονομής ποινικής δικαιοσύνης στα τακτικά ποινικά δικαστήρια

Το άρθρ. 96 παρ. 1 διακηρύσσει το μονοπώλιο της πολιτείας επί της ποινικής δικαιοδοτικής λειτουργίας, η οποία ασκείται υποχρεωτικώς διά των συνταγματικώς προς τούτο τεταγμένων άμεσων κρατικών οργάνων, ήτοι των ποινικών δικαστηρίων, αποκλεισμένης έτσι της αυτοδικίας και κάθε ιδιωτικοποίησης της απονομής της ποινικής δικαιοσύνης⁷¹. Η σημασία της παρ. 1 του αρθ. 96 είναι διττή. Αφενός προσδιορίζει το περιεχόμενο της ποινικής δικαιοδοσίας εν γένει (ως τμήματος της δικαστικής λειτουργίας), αφετέρου διακηρύσσει ότι αυτή η ποινική δικαιοδοσία ασκείται κατά κανόνα από τα τακτικά ποινικά δικαστήρια που συγκροτούνται από τους τακτικούς ποινικούς δικαστές υπό την έννοια του άρθρ. 87 Σ.

Δικαιοδοσία είναι η άσκηση της δικαστικής λειτουργίας (άρθρ. 26 παρ. 3 Σ.) από τα όργανα της δικαστικής εξουσίας, δηλαδή η άσκηση της θεσμικής εξουσίας απονομής της δικαιοσύνης από τα άμεσα κρατικά όργανα, στα οποία επιφυλάσσει αυτή το Σύνταγμα· τα όργανα αυτά είναι κατ' αρχήν τα δικαστήρια που αποτελούνται από κατ' επάγγελμα δικαστές, οι οποίοι απολαμβάνουν λειτουργική και προσωπική ανεξαρτησία (άρθρ. 87 παρ. 1 Σ)⁷². Αυτοί και μόνο είναι οι τακτικοί δικαστές, οι οποίοι συγκροτούν κατ' αρχήν τα λεγόμενα τακτικά δικαστήρια. Στους τακτικούς δικαστές κατά την έννοια του άρθρ. 87 παρ. 1 περιλαμβάνονται όλοι οι δικαστικοί λειτουργοί, δηλαδή και οι

⁷¹ Ν. Ανδρουλάκης, *Θεμελιώδεις έννοιες της ποινικής δίκης*, 2012, σελ. 6 επ.· Β. Πετρόπουλος, «Άρθρο 96», σε Φ. Σπυρόπουλος/Ξ. Κοντιάδης/Χ. Ανθόπουλος/Γ. Γεραπετρίτης (επιστ. δ/ση), *Σύνταγμα – Κατ' άρθρο ερμηνεία*, 2017, πλ. 1, σελ. 1511· C. Roxin/B. Schünemann, *Straffungsrecht*, 2012, σελ. 31.

⁷² Βλ. αναλυτικά από την ποινική διονομική θεωρία: Θ. Δαλακούρα, *Ποινικό Διονομικό Δίκαιο*, τ. Ι, 2019, σελ. 132 επ., 252 επ.· Α. Παπαδαμάκη, *Ποινική Διονομία*, 2021, σελ. 33· Α. Καρρά, *Ποινικό Διονομικό Δίκαιο*, 2020, σελ. 58· Χ. Σεβαστίδης, *Κώδικας Ποινικής Διονομίας*, τ. 1, 2023, σελ. 2. Από την συνταγματική θεωρία: Δ. Τσάτσο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 491 επ.· Κ. Μαυριά, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 640 επ.· Α. Παντελή, *Εγχειρίδιο Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., σελ. 408.

εισαγγελείς (βλ. 87 παρ. 3 Σ., όπου γίνεται ρητή αναφορά), οι οποίοι συμμετέχουν σε όλα τα στάδια απονομής της ποινικής δικαιοσύνης και φυσικά στη νόμιμη σύνθεση του ποινικού δικαστηρίου κατά την έννοια του άρθρ. 93 παρ. 1 Σ., ενίοτε όμως μετέχουν και της πολιτικής δικαιοδοσίας (π.χ. σε υποθέσεις εκούσιας δικαιοδοσίας ή στην αναιρετική διαδικασία ενώπιον του Αρείου Πάγου)⁷³. Εφόσον τα δικαστήρια υποδιαιρούνται σε πολιτικά, ποινικά και διοικητικά κατά το άρθρ. 93 παρ. 1, η ποινική δικαιοδοσία καταλαμβάνει ένα τμήμα της δικαστικής λειτουργίας που συνίσταται στην απονομή της δικαιοσύνης από δικαστήρια, τα οποία ανήκουν σε τρεις αυτοτελείς και διακριτές δικαιοδοσίες (πολιτική, ποινική, διοικητική)⁷⁴. Ωστόσο, παραδοσιακά η διάκριση των δικαιοδοσιών δεν αντιστοιχεί στη διάκριση των τακτικών δικαστών, αφού η πολιτική και η ποινική δικαιοδοσία ασκούνται από κοινό σώμα τακτικών δικαστών, το οποίο διακρίνεται μόνο από το σώμα των τακτικών δικαστών της διοικητικής δικαιοδοσίας⁷⁵.

- 28 *Ποινική δικαιοδοσία* (ως τμήμα της δικαστικής λειτουργίας) είναι, επομένως, η εξουσία για την τιμωρία των εγκλημάτων και τη λήψη όλων των μέτρων που προβλέπουν οι ποινικοί νόμοι (άρθρ. 96 παρ. 1 Σ)⁷⁶. Η εξουσία αυτή περιλαμβάνει όχι μόνο τη λήψη της τελικής απόφασης επί της ουσίας της ποινικής υπόθεσης, με την οποία κηρύσσεται η αθωότητα ή η ενοχή του κατηγορουμένου και επιβάλλεται ποινή, αλλά και όλες τις νομότυπες ενέργειες που προπαρασκευάζουν την έκδοση της δικαστικής απόφασης, δηλαδή όλες τις διαδικαστικές πράξεις από την έναρξη της ποινικής διαδικασίας (συμπεριλαμβανομένων ιδίως των πράξεων προδικαστικής διερεύνησης για τη συγκέντρωση των αποδείξεων και των μέτρων δικονομικού καταναγκασμού) και καθ'

⁷³ Φ. Σπυρόπουλος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, 2020, σελ. 399.

⁷⁴ ΟΛΑΠ 4/2020 ΝοΒ 2020, σελ. 999· Α. Τριανταφύλλου, *Η καθ' ύλη αρμοδιότητα των ποινικών δικαστηρίων*, 2005, σελ. 5· Φ. Σπυρόπουλος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 398· Α. Παντελής, *Εγχειρίδιο Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., σελ. 410· Δ. Τσάτσος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 494 επ.· Α. Καρράς, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 58.

⁷⁵ Φ. Σπυρόπουλος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 399· Α. Παντελής, *Εγχειρίδιο Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., σελ. 410· Δ. Τσάτσος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 497. Οι τακτικοί διοικητικοί δικαστές δεν ανήκουν υπ' αυτή την έννοια σε ένα ενιαίο σώμα δικαστών, αφού διορίζονται και εξελίσσονται υπηρεσιακώς αποκλειστικά στο ΣΤε, το ΕΣ και τα Τακτικά Διοικητικά Δικαστήρια, με μοναδική εξαίρεση τη δυνατότητα των Προέδρων Εφετών Διοικητικών Δικαστηρίων να προαχθούν σε Συμβούλους της Επικρατείας κατά ένα μικρό ποσοστό (άρθρ. 88 παρ. 6 Σ.).

⁷⁶ Α. Παπαδαμάκης, *Ποινική Δικονομία*, ό.π., σελ. 33· Α. Καρράς, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 58· Β. Πετρόπουλος, «Άρθρο 96», ό.π., πλ. 1, σελ. 1511· Δ. Τσάτσος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 495· Χ. Σεβαστίδης, *Κώδικας Ποινικής Δικονομίας*, ό.π., σελ. 2· Α. Τριανταφύλλου, *Η καθ' ύλη αρμοδιότητα των ποινικών δικαστηρίων*, ό.π., σελ. 5.

όλη τη διάρκεια της μέχρι την αμετάκλητη περάτωσή της με δικαστική απόφαση (προδικασία, κύρια διαδικασία, ένδικα μέσα), καθώς επίσης και την εκτέλεση αυτής⁷⁷. Περιλαμβάνει, δηλαδή, τρία εννοιολογικά στοιχεία: α) Την εξουσία έκδοσης της απόφασης (ius dicere), β) την εξουσία λήψης δικονομικών μέτρων για την πρόοδο και την ομαλή διεξαγωγή της διαδικασίας και γ) την κυριαρχική εξουσία εκτέλεσης των δικαστικών αποφάσεων, ακόμη και με τη συνδρομή της ένοπλης δύναμης (βλ. άρθ. 10 ΚΟΔΚΔΛ)⁷⁸. Επίσης, μετά την εισαγωγή των νέων θεσμών της ποινικής συνδιαλλαγής και της ποινικής διαπραγμάτευσης στην ποινική δίκη, στα ποινικά δικαστήρια ανήκει και ο έλεγχος της νομιμότητας των πρακτικών ποινικής συνδιαλλαγής και ποινικής διαπραγμάτευσης, καθώς και η επιβολή και επιμέτρηση ποινής βάσει αυτών (βλ. άρθ. 301 επ. ΚΠΔ). Ιδίως στην ποινική διαπραγμάτευση το άρθ. 96 παρ. 1 Σ. επιτάσσει τον έλεγχο νομιμότητας της συμφωνίας και την παροχή ευχέρειας στο δικαστήριο για μείωση της ποινής που συμφωνήθηκε μεταξύ κατηγορούμενου και Εισαγγελέα, «γιατί, τυχόν πλήρης δέσμευση του ποινικού δικαστηρίου από τη συμφωνηθείσα μεταξύ κατηγορουμένου και Εισαγγελέα μειωμένη ποινή θα αντέβαινε στο άρθρο 96 παρ. 1 Σ., ενόψει του ότι η ποινή θα επιβαλλόταν *de facto* από τον Εισαγγελέα και όχι από το ποινικό δικαστήριο»⁷⁹. Στην ποινική δικαιοδοσία ανήκει επίσης ο δικαστικός έλεγχος όλων των πράξεων των οργάνων της εκτελεστικής εξουσίας που εντάσσονται λειτουργικά στο στάδιο της έκτισης των ποινών, όπως οι αποφάσεις για μεταγωγές κρατουμένων, οι οποίες υπάγονται στη δικαιοδοσία του Δικαστηρίου Εκτέλεσης Ποινών, σύμφωνα με όσα προβλέπει ο Σωφρονιστικός Κώδικας⁸⁰.

Η ποινική δικαιοδοσία υποδιακρίνεται σε τακτική ή κοινή, ειδική, εξαιρετική και έκτακτη⁸¹. Τακτική ποινική δικαιοδοσία είναι η εξουσία των τακτικών ή κοινών ποινικών δικαστηρίων «να εκδικάζουν όλα τα εγκλήματα, ανεξάρτητα από τα πρόσωπα που τα

⁷⁷ Θ. Δαλακούρας, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 252· Χ. Σεβαστίδης, *Κώδικας Ποινικής Δικονομίας*, ό.π., σελ. 2· Δ. Τσάτσος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 495.

⁷⁸ Θ. Δαλακούρας, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 252.

⁷⁹ Έτσι η αιτιολογική έκθεση επί του τελικού σχεδίου του νέου ΚΠΔ, σελ. 94· ΑΠ 764/2022 ΠοινΔικ 2023, σελ. 60· Μ. Τσερτσίδης, *Δικαστικός έλεγχος της νομικής και ουσιαστικής βασιμότητας της συμφωνίας ποινικής διαπραγμάτευσης - Με αφορμή την ΑΠ 764/2022*, ΠοινΔικ 2023, σελ. 38.

⁸⁰ ΑΕΔ 4/2022 ΤΝΠ QUALEX· ΟΛΣΤΕ 582/2021 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

⁸¹ Α. Παπαδαμάκης, *Ποινική Δικονομία*, ό.π., σελ. 33· Α. Παντελής, *Εγχειρίδιο Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., σελ. 409 επ· Α. Καρράς, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 58· Α. Κωνσταντινίδης, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, 2022, σελ. 17· Χ. Σεβαστίδης, *Κώδικας Ποινικής Δικονομίας*, ό.π., σελ. 3.

τελούν»⁸². Αντιδιαστέλλεται επομένως προς τις ειδικές ποινικές δικαιοδοσίες, οι οποίες συνιστούν εξαιρέσεις *ratione personae* και όχι (οπωσδήποτε) *rationae materiae* από την τακτική ή κοινή ποινική δικαιοδοσία. *Ειδική ποινική δικαιοδοσία* καλείται επομένως η προβλεπόμενη στο Σ. εξαίρεση από την τακτική ή κοινή ποινική δικαιοδοσία, που λαμβάνει χώρα με βάση το πρόσωπο του κατηγορουμένου (μόνο ή σε συνδυασμό με τη φύση της ποινικής υπόθεσης). Άλλως ειπείν, ειδική ποινική δικαιοδοσία ασκούν τα δικαστήρια «που ορίζονται ειδικά στο Σύνταγμα για να δικάζουν τα εγκλήματα ορισμένων κατηγοριών προσώπων»⁸³. Σε ορισμένες περιπτώσεις η ανάθεση της απονομής ποινικής δικαιοσύνης σε ειδικά δικαστήρια δεν συνδέεται μόνο με την ιδιότητα των προσώπων, αλλά και με τη φύση των εγκλημάτων που αυτά τελούν⁸⁴. Η απαρίθμηση των ειδικών ποινικών δικαστηρίων (δικαιοδοσιών) στο Σ. είναι περιοριστική και ο κοινός νομοθέτης δεν μπορεί να ιδρύσει άλλα⁸⁵. Από το άρθρ. 96 παρ. 1 Σ. 1975 προκύπτει ότι αν μια ποινική υπόθεση δεν έχει υπαχθεί σε ειδική ποινική δικαιοδοσία υπάγεται στην τακτική ποινική δικαιοδοσία, καθώς επίσης και ότι εν αμφιβολία αρμόδια είναι πάντα τα τακτικά ποινικά δικαστήρια⁸⁶. Δεν αποτελεί περίπτωση ειδικής ποινικής δικαιοδοσίας η λεγόμενη «*ιδιάζουσα ή ειδική δωσιδικία*», δηλαδή η εντός της τακτικής ποινικής δικαιοδοσίας πρόβλεψη ειδικής καθ' ύλην αρμοδιότητας προς εκδίκαση

⁸² Θ. Δαλακούρας, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 253 επ.· Α. Τριανταφύλλου, *Η καθ' ύλην αρμοδιότητα των ποινικών δικαστηρίων*, ό.π., σελ. 5· Α. Παπαδαμάκης, *Ποινική Δικονομία*, ό.π., σελ. 33· Φ. Σπυρόπουλος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 410· Α. Παντελής, *Εγχειρίδιο Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., σελ. 409 επ.· Α. Καρράς, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 58· Β. Πετρόπουλος, «Άρθρο 96», ό.π., πλαγιάρ. 4, σελ. 1512· Δ. Τσάτσος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 497· Α. Κωνσταντινίδης, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 17.

⁸³ Θ. Δαλακούρας, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 254· Α. Τριανταφύλλου, *Η καθ' ύλην αρμοδιότητα των ποινικών δικαστηρίων*, ό.π., σελ. 5 επ.· Α. Παπαδαμάκης, *Ποινική Δικονομία*, ό.π., σελ. 33· Φ. Σπυρόπουλος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 410· Α. Καρράς, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 58 επ.· Β. Πετρόπουλος, «Άρθρο 96», ό.π., πλαγιάρ. 5, σελ. 1512· Α. Κωνσταντινίδης, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 18· Χ. Σεβαστίδης, *Κώδικας Ποινικής Δικονομίας*, ό.π., σελ. 5. Πρβλ. και Δ. Τσάτσος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 495, 497 επ. που ορίζει τα δικαστήρια που ανήκουν σε ειδική δικαιοδοσία αρνητικά («... είναι δηλαδή αρμόδια μόνο για ορισμένες κατηγορίες διαφορών ή υποθέσεων που υπήχθησαν σε αυτά με ειδική συνταγματική ή νομοθετική πρόβλεψη»).

⁸⁴ Α. Τριανταφύλλου, *Η καθ' ύλην αρμοδιότητα των ποινικών δικαστηρίων*, ό.π., σελ. 6· Α. Παπαδαμάκης, *Ποινική Δικονομία*, ό.π., σελ. 33 επ.· Α. Καρράς, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 59.

⁸⁵ Φ. Σπυρόπουλος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 410· Α. Παντελής, *Εγχειρίδιο Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., σελ. 410· Α. Καρράς, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 59.

⁸⁶ Φ. Σπυρόπουλος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 410· πρβλ. και Δ. Τσάτσος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 495.

αξιοποιούνων πράξεων προσώπων που φέρουν συγκεκριμένες ιδιότητες από ανώτερα δικαστήρια (βλ. άρθ. 111 παρ. 6 ΚΠΔ)⁸⁷.

Το άρθ. 96 ρυθμίζει δύο από τις ειδικές ποινικές δικαιοδοσίες, δηλαδή προβλέπει 30 ως εξαιρέσεις από την τακτική ποινική δικαιοδοσία τα δικαστήρια ανηλίκων και τα στρατιωτικά δικαστήρια, ενώ η τρίτη ειδική ποινική δικαιοδοσία, που καταλαμβάνει τα πρόσωπα των μελών της Κυβέρνησης (Πρωθυπουργού, Υπουργών και Υφυπουργών) ή του Προέδρου της Δημοκρατίας, ρυθμίζεται στο άρθ. 86 Σ⁸⁸. Αντίθετα, η ειδική ποινική δικαιοδοσία για τη ναυταπάτη και την πειρατεία (βλ. ανωτ. υπό II.) καταργήθηκε στο ισχύον Σ.

Η τακτική και η ειδική ποινική δικαιοδοσία διακρίνονται από την *εξαιρετική ποινική 31 δικαιοδοσία*, δηλαδή τη δικαιοδοσία των δικαστηρίων που συστήνονται όταν τεθεί σε εφαρμογή με απόφαση της Βουλής, κατόπιν πρότασης της Κυβέρνησης, ο νόμος περί κατάστασης πολιορκίας (ν. 566/1977) στις περιπτώσεις που προβλέπει το άρθ. 48 παρ. 1 Σ., και συγκεκριμένα σε περίπτωση πολέμου, επιστράτευσης εξαιτίας εξωτερικών κινδύνων ή άμεσης απειλής της εθνικής ασφάλειας, καθώς και σε περίπτωση εκδήλωσης ενόπλου κινήματος για την ανατροπή του δημοκρατικού πολιτεύματος⁸⁹.

Τέλος, οι τρεις μορφές ποινικής δικαιοδοσίας που επιτρέπονται από το Σ. 1975 δια- 32 κρίνονται από την *έκτακτη ποινική δικαιοδοσία*, δηλαδή τη σύσταση εκ των υστέρων δικαστηρίου ή δικαστικής επιτροπής («tribunal») για εκδίκαση συγκεκριμένης πράξης ή/και συγκεκριμένου προσώπου, η οποία (έκτακτη ποινική δικαιοδοσία) *απαγορεύεται απολύτως* από το άρθ. 8 εδ. β΄ Σ. 1975 (όπως και από τα άρθ. 8 εδ. β΄ Σ. 1952, 97 παρ. 1 Σ. 1927, 91 Σ. 1911, 91 Σ. 1864 και 89 Σ. 1844), καθώς συνιστά στέρψη του φυσικού δικαστή⁹⁰. Η διάκριση σε τακτική ή κοινή, έκτακτη και εξαιρετική ποινική δικαιοδοσία

⁸⁷ Β. Πετρόπουλος, «Άρθρο 96», ό.π., πλαγιάρ. 4, σελ. 1512.

⁸⁸ Θ. Δαλακούρας, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 254 επ.· Α. Παπαδαμάκης, *Ποινική Δικονομία*, ό.π., σελ. 34 επ.· Φ. Σπυρόπουλος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 410· Α. Καρράς, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 59 επ.· Β. Πετρόπουλος, «Άρθρο 96», ό.π., πλαγιάρ. 5, σελ. 1512· Α. Κωνσταντινίδης, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 18.

⁸⁹ Θ. Δαλακούρας, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 255· Α. Τριανταφύλλου, *Η καθ' ύλη αρμοδιότητα των ποινικών δικαστηρίων*, ό.π., σελ. 6, 33· Α. Παπαδαμάκης, *Ποινική Δικονομία*, ό.π., σελ. 36· Φ. Σπυρόπουλος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 411· Α. Παντελής, *Εγχειρίδιο Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., σελ. 412 επ.· Δ. Τσάτσος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 498· Α. Κωνσταντινίδης, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 18· Χ. Σεβαστίδης, *Κώδικας Ποινικής Δικονομίας*, ό.π., σελ. 15.

⁹⁰ Φ. Σπυρόπουλος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 411 («Το έκτακτο δικαστήριο δεν είναι «συνεστημένο», αλλά «στημένο»»). Α. Παντελής, *Εγχειρίδιο Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., σελ. 412· Δ. Τσάτσος,

ανάγεται στο «Ηγεμονικό» Σ. 1832 (άρθ. 285), το οποίο όμως απαγόρευε απολύτως την εξαιρετική ποινική δικαιοδοσία από κοινού με την έκτακτη.

- 33 Κατ' ουσίαν έκτακτη και τύποις μόνον εξαιρετική ποινική δικαιοδοσία άσκησαν τα έκτακτα στρατοδικεία που συστήθηκαν από το καθεστώς τη δικτατορίας ταυτόχρονα με την κήρυξη του στρατιωτικού νόμου την 21.04.1967. Παρά την επιμονή της αντιπολίτευσης να υπάρξει ρητή απαγόρευση της σύστασης έκτακτων στρατοδικείων στο άρθ. 96, έστω με την εξαίρεση της περίπτωσης πολέμου ή εξωτερικής απειλής⁹¹, τέτοια διάταξη δεν συμπεριελήφθη τελικά στο Σ. 1975. Από συστηματικής απόψεως αξίζει να παρατηρηθεί ότι στα προηγούμενα Συντάγματα, ακριβώς λόγω της πρόβλεψης σύστασης εξαιρετικών δικαστηρίων, η διάταξη για την αναστολή ισχύος των άρθρων του Σ. σε περίπτωση πολέμου κ.λπ. περιλαμβανόταν στο κεφάλαιο για τη δικαστική εξουσία (άρθ. 91 Σ. 1952, 97 Σ. 1927, 91 Σ. 1911), ενώ στο ισχύον Σ. 1975 μετατέθηκε στο κεφάλαιο που αφορά τις εξουσίες και την ευθύνη του Προέδρου της Δημοκρατίας. Το ζήτημα της εξαιρετικής δικαιοδοσίας ανήκει πράγματι στην ύλη του άρθ. 48 Σ., το οποίο προβλέπει, εφόσον ενεργοποιηθεί, δυνατότητα αναστολής ισχύος των άρθρ. 8, 96 παρ. 4 και 97 Σ.⁹². Όσο τα άρθ. αυτά ισχύουν, ήτοι υπό συνθήκες συνταγματικής ομαλότητας, είναι αυτόδηλο ότι συγκρότηση εκτάκτου στρατοδικείου με υπαγωγή στη δικαιοδοσία του και ιδιωτών δεν νοείται και απαγορεύεται απολύτως. Αν ενεργοποιηθεί το άρθ. 48 Σ., προβλέπεται εκεί ειδικώς και επιτρέπεται η σύσταση εξαιρετικών δικαστηρίων, την εξαιρετική ποινική δικαιοδοσία των οποίων ρυθμίζουν τα άρθ. 5 επ. Ν. 566/1977⁹³. Σε αυτά υπάγονται κατά τον νόμο αυτό στρατιωτικοί και ιδιώτες ανεξαιρέτως, όσον αφορά «την εκδίκασιν των εις το άρθρον 4 αναφερομένων εγκλημάτων ως και πάντων των εγκλημάτων των στρεφομένων κατά της ασφαλείας του κράτους, του πολιτεύματος και της δημοσίας τάξεως» (άρθ. 5 παρ. 1), καθώς «και παν έτερον έγκλημα οιαδήποτε

Συνταγματικό Δίκαιο, ό.π., σελ. 499· Χ. Σεβαστίδης, *Κώδικας Ποινικής Δικονομίας*, ό.π., σελ. 16.

⁹¹ Βλ. εισήγηση Γ. Β. Μαγκάκη, *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 261· ομοίως ο Γ.-Α. Μαγκάκης, *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 272· επίσης ο ίδιος ενώπιον της Ολομέλειας της Βουλής, *Πρακτικά Ολομέλειας της Βουλής*, σελ. 700· υπέρ της απόλυτης συνταγματικής απαγόρευσης τάχθηκε ο Βουλευτής Α. Κανελλόπουλος, *Πρακτικά Ολομέλειας της Βουλής*, σελ. 704 επ.

⁹² Ορθώς επισημάνθηκε τούτο κατά την κοινοβουλευτική συζήτηση στην Ολομέλεια της Βουλής από τον Βουλευτή Γ. Διακόπουλο, *Πρακτικά Ολομέλειας της Βουλής*, σελ. 706. Πρβλ. και το Σ. 1911, το οποίο στο άρθ. 91 ρύθμιζε τόσο την έκτακτη (παρ. 1, απόλυτη απαγόρευση) όσο και την εξαιρετική ποινική δικαιοδοσία (παρ. 2, αναστολή εφαρμογής των διατάξεων του Σ. και σύσταση εξαιρετικών δικαστηρίων λόγω πολέμου κλπ.)· ομοίως το Σ. 1927 στο άρθ. 97 παρ. 1 και 2.

⁹³ Δ. Τσάτσος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 498 επ.

και αν είναι η ιδιότης των αυτουργών ή συμμετόχων, οσάκις κατά την κρίσιν της στρατιωτικής αρχής εκτίθεται δι' αυτού εις κίνδυνον η ασφάλεια του Κράτους ή διασαλεύεται η δημοσία τάξις του τόπου όπου εφαρμόζεται ο παρών νόμος» (άρθ. 5 παρ. 2).

Θα πρέπει να σημειωθεί, ωστόσο, ότι η επιμονή των Βουλευτών, οι οποίοι είτε ως 34 συνήγοροι υπερασπίσεως είτε, πολλώ δε μάλλον, ως κατηγορούμενοι είχαν άμεση επαφή με την πραγματικότητα των εκτάκτων στρατοδικείων κατά την επταετία της δικτατορίας, να τεθεί (έστω συμβολικά) μια ρητή απαγόρευση σύστασης των εκτάκτων στρατοδικείων στα περί απονομής της ποινικής δικαιοσύνης άρθρα του Σ. 1975 δεν ήταν πλήρως (τουλάχιστον ιστορικά) αδικαιολόγητη. Σύμφωνα με την αρχική μορφή του άρθ. 48 (πριν την Αναθεώρηση του 1986) για την κήρυξη της χώρας σε κατάσταση πολέμου κ.λπ. αποφάσιζε ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας με πρόταση της Κυβέρνησης ή του Πρωθυπουργού, κατά περίπτωση. Η δε κήρυξη του στρατιωτικού νόμου και η σύσταση των έκτακτων στρατοδικείων από την πρώτη ήδη ημέρα της επιβολής δικτατορίας έγινε με τον ίδιο τρόπο, ήτοι με Βασιλικά Διατάγματα υπογεγραμμένα από τον τότε Ανώτατο Άρχοντα του (καταλυθέντος) δημοκρατικού πολιτεύματος προτάσει της κυβερνήσεως των πραξικοπηματιών με βάση το άρθ. 91 Σ. 1952 (βλ. β.δ. 280 και 281/1967, δημοσιευθέντα διαδοχικά στο ίδιο ΦΕΚ Α' 38/21.04.1967). Επομένως, μετά την αναθεώρηση του άρθ. 48 το 1986, ότε και η σχετική εξουσία ενεργοποίησης του άρθ. 48 Σ. μεταφέρθηκε στη δημοκρατικά εκλεγμένη Βουλή, το ζήτημα έχει απωλέσει μάλλον πλήρως τη σημασία του⁹⁴.

Τα τακτικά ποινικά δικαστήρια που ασκούν την τακτική ποινική δικαιοδοσία ορίζονται 35 και οργανώνονται (σύμφωνα με τη συνταγματική επιταγή του άρθ. 93 παρ. 1 Σ.) στα άρθ. 1, 3 επ. ΚΠΔ και 4 επ. ΚΟΔΚΔΛ (ν. 4938/2022), είναι δε τα εξής: Το Μονομελές Πλημμελειοδικείο, το Τριμελές Πλημμελειοδικείο, το Μικτό Ορκωτό Δικαστήριο, το Μικτό Ορκωτό Εφετείο, το Μονομελές Εφετείο, το Τριμελές Εφετείο, το Πενταμελές Εφετείο και ο Άρειος Πάγος⁹⁵. Σημειωτέον, στον νέο ΚΠΔ 2019 δεν προβλέπεται

⁹⁴ Πρβλ. αντίθετα Δ. Τσάτσο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 499, κατά τον οποίο «είναι όμως αμφίβολο αν το δικαιοκρατικό έλλειμμα που δημιουργεί αυτή η διάταξη είναι αναγκαίο για τις διασφαλίσεις που επιδιώκει».

⁹⁵ Βλ. αναλυτικά Θ. Δαλακούρα, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 272 επ.· Α. Παπαδαμάκη, *Ποινική Δικονομία*, ό.π., σελ. 33· Α. Καρρά, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 58· αιτιολογική έκθεση επί του τελικού σχεδίου του νέου ΚΠΔ, σελ. 10· Α. Κωνσταντινίδη, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 17· Χ. Σεβαστίδη, *Κώδικας Ποινικής Δικονομίας*, ό.π., σελ. 3 επ. Το Μονομελές Πλημμελειοδικείο θεσμοθετήθηκε το πρώτον με το Ν. 3938/1929 (βλ. εισήγηση Γ.Β. Μαγκάκη, *Πρακτικά Υποεπιτροπής*,

δικαιοδοσία των πολιτικών δικαστηρίων για άμεση εκδίκαση ποινικών υποθέσεων, όπως στον ΚΠΔ 1950 (που προέβλεπε στα άρθ. 116, 117 άμεση εκδίκαση αυτόφωρων πλημμελημάτων και πταισμάτων που τελούνταν στο ακροατήριο του πολιτικού δικαστηρίου)⁹⁶. Η θέση αυτή είναι προδήλως συνεπέστερη με την αρχή της αυτοτέλει των δικαιοδοσιών. Αυτονόητο είναι ότι η σύνθεση του Μικτού Ορκωτού Δικαστηρίου και του Μικτού Ορκωτού Εφετείου, στην οποία μετέχουν λαϊκοί δικαστές συνιστά απόκλιση από τον κανόνα του άρθ. 87 παρ. 1 Σ. (ότι τα δικαστήρια συγκροτούνται αποκλειστικά από τακτικούς δικαστές), η οποία επιτρέπεται και επιβάλλεται από το άρθ. 97 Σ. (βλ. την ερμηνεία υπό το άρθ. 97 Σ.). Ο Άρειος Πάγος δεν συνιστά (τρίτο) βαθμό δικαιοδοσίας, αλλά είναι το Ανώτατο Ακυρωτικό Δικαστήριο, το οποίο ευρίσκεται στην κρυφή της πυραμίδας όλων των ποινικών δικαιοδοσιών (τακτικής, ειδικής, εξαιρετικής), εκτός από την ειδική ποινική δικαιοδοσία του Ειδικού Δικαστηρίου του άρθ. 86 Σ.⁹⁷. Υποστηρίζεται ορθώς ότι με βάση τον ορισμό της ποινικής δικαιοδοσίας, ο οποίος περιλαμβάνει την εξουσία για ανάκριση των εγκλημάτων και γενικότερα για τη λήψη όλων των αναγκαίων μέτρων που προβλέπουν οι ποινικοί νόμοι, θα έπρεπε να μνημονεύονται στο άρθρο 1 ΚΠΔ και τα πταισματοδικεία, τα οποία ως δικαστικοί σχηματισμοί δεν καταργήθηκαν και ασκούν καθήκοντα κατά την ποινική προδικασία, ενδεχομένως με αναφορά της περιορισμένης δικαιοδοσίας τους⁹⁸.

- 36 Ωστόσο, το κανονιστικό περιεχόμενο της παρ. 1 του άρθ. 96 δεν εξαντλείται σε μια άνευ νοήματος, δεδομένου ότι στελεχώνονται από τα ίδια πρόσωπα, ορολογική διάκριση των ποινικών από τα πολιτικά δικαστήρια ούτε σε μια περιττή, καθότι αυτονόητη, πανηγυρική δήλωση περί της δικαιοδοσίας τους (όπως υπέλαβε λ.χ. το ΣτΕ κατά την θέσπισή της). Η παρ. 1 περιλαμβάνει και μια *συνταγματική επιταγή για ειδική κατάρτιση και επιστημονική εξειδίκευση του τακτικού δικαστή, ο οποίος ασκεί την κατά το Σύνταγμα ποινική δικαιοδοσία*, καθώς και μια επιταγή για οργάνωση της δικαιοσύνης τέτοια, η οποία θα αποτρέπει την (καθεστηκυία δυστυχώς σε παλαιότερες εποχές) νοοτροπία της αντιμετώπισης της εκδίκασης ποινικών υποθέσεων ως «πάρεργου» από τον «πολιτικό» δικαστή. Ο *Η. Γάφος* έγραφε λ.χ. ότι το ορκωτό σύστημα επιλέγεται (ως αμιγές ή μικτό) προς εκδίκαση των κακουργημάτων (βλ. ερμηνεία υπό το άρθ. 97),

σελ. 253). Το Μονομελές Εφετείο Κακουργημάτων θεσμοθετήθηκε με το άρθ. 85 ν. 4055/2012, το οποίο αντικατέστησε το άρθρο 4 παρ. 1 περ. δ΄ του ν. 1756/1988 (προϊσχύσας ΚΟΔΚΔΛ).

⁹⁶ Χ. Σεβαστίδης, *Κώδικας Ποινικής Δικονομίας*, ό.π., σελ. 2, 4.

⁹⁷ Α. Παπαδαμάκης, *Ποινική Δικονομία*, ό.π., σελ. 36.

⁹⁸ Χ. Σεβαστίδης, *Κώδικας Ποινικής Δικονομίας*, ό.π., σελ. 4.

διότι είναι η δεύτερη καλύτερη λύση, «εφόσον προς το παρόν θεωρείται αδύνατος η δημιουργία ειδικών ποινικών δικαστών»⁹⁹.

Το ισχύον Σύνταγμα δεν επιβάλλει τη δημιουργία κλάδου ειδικών ποινικών δικαστών, 37 δηλαδή δικαστών με επιστημονική εξειδίκευση και τεχνογνωσία, απασχολούμενων κατ' αποκλειστικότητα με ποινικές υποθέσεις. Οπωσδήποτε όμως την επιτρέπει και, σε κάθε περίπτωση, προτρέπει τον κοινό νομοθέτη να μεριμνήσει για την αρτιότερη δυνατή επιστημονική εξειδίκευση των τακτικών ποινικών δικαστών. Εντούτοις, η δημιουργία αυτοτελούς κλάδου ειδικών ποινικών δικαστών απορρίπτεται μάλλον ομόθυμα στη σύγχρονη θεωρία του ποινικού δικονομικού δικαίου (υπό την επιρροή της σκέψης του Ν. Ανδρουλάκη¹⁰⁰) υπέρ του συστήματος «της ενότητας των φορέων της πολιτικής και ποινικής δικαιοσύνης με παράλληλη εναλλαγή τους, ώστε να επιτυγχάνεται η ισότιμη ενάσκηση και καλλιέργεια και των δύο βασικών κλάδων της δικαιοσύνης» και να αποφεύγεται «ο κίνδυνος της σκλήρυνσης και της επαγγελματικής διαστροφής», καθώς και μια υπέρογκη δημόσια δαπάνη για τον διπλασιασμό του δικαστικού προσωπικού¹⁰¹. Ούτε η άποψη αυτή απεμπολεί, ωστόσο, την ανάγκη οι τακτικοί δικαστές της πολιτικής και ποινικής δικαιοσύνης «να αντιληφθούν την σπουδαιότητα του ποινικού δικαιοδοτικού έργου και της (παραμελημένης στον χώρο της ελληνικής δικαστικής πρακτικής) ποινικής επιστήμης»¹⁰². Ήδη κατά την κοινοβουλευτική συζήτηση στην Υποεπιτροπή και την Επιτροπή Συντάγματος τονίστηκε από κάποιους βουλευτές η συγκεκριμένη πτυχή του συνταγματικού κανόνα που λειτουργεί ως προτροπή προς τον νομοθέτη να μεριμνήσει για την επιστημονική εξειδίκευση των ποινικών δικαστών και την κτήση πρακτικής εμπειρίας σε ποινικές υποθέσεις ως αποτέλεσμα της κατά βάση ενασχόλησής τους με αυτές και, εφόσον είναι δυνατό, τη δημιουργία κλάδου ειδικών ποινικών δικαστών, οι οποίοι δεν θα απασχολούνται παράλληλα με πολιτικές υποθέσεις¹⁰³. Το άρθρ. 96 παρ. 1 περιλαμβάνει, δηλαδή, και μια θεσμική εγγύηση

⁹⁹ Η. Γάφος, *Ποινική Δικονομία*, τ. Α΄, ό.π., σελ. 20.

¹⁰⁰ Ν. Ανδρουλάκης, *Θεμελιώδεις έννοιες της ποινικής δίκης*, ό.π., σελ. 129 επ.

¹⁰¹ Θ. Δαλακούρας, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 270· Α. Παπαδαμάκης, *Ποινική Δικονομία*, ό.π., σελ. 48· Α. Καρράς, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 85 επ· Α. Κωνσταντινίδης, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 26.

¹⁰² Ν. Ανδρουλάκης, *Θεμελιώδεις έννοιες της ποινικής δίκης*, ό.π., σελ. 130.

¹⁰³ Αξιοσημείωτη η σχετική τοποθέτηση του βουλευτή Α. Κακλαμάνη, *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 264: «Εις το άρθρον 93, κύριοι συνάδελφοι, δεν συμφωνώ με την πρότασιν του κ. Μπουρνιά να απαλειφθή η διάκρισις των Ποινικών Δικαστηρίων, διότι νομίζω ότι δεν θα πρέπει να μείνη μόνο δια λόγους ιστορικής παραδόσεως όπως λέγει και ο κ. Μαγκάκης, αλλά και με την ελπίδα ότι θα δημιουργηθή

για τον τρόπο απονομής της ποινικής δικαιοσύνης, και συγκεκριμένα από δικαστές καταρτισμένους και εξειδικευμένους στην επιστήμη του ποινικού δικαίου (την ποινική δογματική) και κατά το δυνατόν έμπειρους περί την εκδίκαση ποινικών υποθέσεων, η οποία αποτελεί το αντικείμενο, αν όχι αποκλειστικής, πάντως κύριας (και όχι δευτερεύουσας) απασχόλησής τους¹⁰⁴. Αυτή τη θεσμική επιταγή προσπάθησε να υλοποιήσει εν μέρει το άρθρ. 11 του νέου ΚΠΔ, κατά το οποίο στα Εφετεία και Πρωτοδικεία Αθηνών, Θεσσαλονίκης και Πειραιά καθορίζονται από την ολομέλεια των δικαστηρίων αυτών ειδικά ποινικά τμήματα σύμφωνα με τις διατάξεις του ΚΟΔΚΔΛ.

- 38 Σημαντικό πρώτο βήμα προς την ορθή κατεύθυνση της υλοποίησης της συνταγματικής επιταγής αποτέλεσε κατά το παρελθόν η προσθήκη με το άρθρο 41 ν. 4264/2014 παρ. 5Α στο άρθρ. 4 του προϋσχύσαντος ΚΟΔΚΟΔΛ (ν. 1756/1988)¹⁰⁵, που προέβλεπε ότι

εις το μέλλον κλάδος τακτικών δικαστικών, με ιδιαίτεραν ενασχόλησιν, με ιδιαίτεραν επίδοσιν εις το Ποινικό Δίκαιο δια την καλύτεραν συγκρότησιν αυτών των Δικαστηρίων και την δημιουργίαν πράγματι χωριστής κατηγορίας Ποινικών Δικαστηρίων». Επίσης του Βουλευτή Ν. Αλαβάνου, Πρακτικά Υποεπιτροπής, σελ. 270 : «Εις το άρθρον 93 συντάσσομαι υπέρ της διακρίσεως των δικαστηρίων και ιδίως να παραμείνη η διάκρισις των ποινικών δικαστηρίων. Είναι πλέον καιρός να γίνη βίωμά μας ότι πρέπει να προχωρήσωμεν εις τα διακεκριμένα ποινικά δικαστήρια, διότι ο ποινικός δικαστής έχει να επιτελέση ένα σπουδαιότατον έργον. Το ποινικόν δίκαιον δεν είναι ένας δευτερεύων κλάδος του όλου συστήματος του δικαίου και πολύ περισσότερον όταν είναι ένα δίκαιον το οποίον ασχολείται πρωτίστως και κυρίως με τα σπουδαιότερα των δικαιωμάτων του ανθρώπου, εφ' όσον ο κλάδος αυτός ασχολείται και με την ποινήν του θανάτου ακόμα. Κατόπιν είναι γνωστόν, ότι ο τακτικός δικαστής, ο οποίος ασχολείται περισσότερον με ένα σύστημα εννοιολογικόν, χάνει πολλές φορές την επαφήν με την πραγματικότητα. Και όταν πρόκειται να απονεύμη ποινικήν δικαιοσύνην περισσότερον προσπαθεί να ζυγίση την ενοχήν και την αντίστοικον ποινήν, του διαφεύγει όμως το βασικόν αίτημα του ποινικού δικαίου του οποίου είναι η επανένταξις του εγκληματίου εις την κοινωνίαν. Δεν θέλω να επεκταθώ περαιτέρω εις αυτό. Γι' αυτό νομίζω ότι είναι πολύ επιτυχής η διάκρισις να μπουνη και τα ποινικά δικαστήρια. Άλλωστε και εις την νομοθεσίαν την ιδικήν μας έχομεν αρχίσει να κάνωμε μίαν πρόοδον προς την κατεύθυνσιν αυτήν εφ' όσον τόσοι δια τα εφετεία Αθηνών, Πειραιώς και Θεσσαλονίκης, δυνάμει των κειμένων διατάξεων υποχρεούνται δι' ωρισμένο χρονικό διάστημα οι δικασταί να ασχολούνται ειδικώτερον με τας ποινικάς και μόνον υποθέσεις δια να αποκτήσουν αυτήν την μεγαλυτέραν αντίληψιν».

¹⁰⁴ Πρβλ. παραπομπές ανωτ. υποσ. 102, 103.

¹⁰⁵ Είχε ως εξής: «5Α. α) Στο Εφετείο Αθηνών συνιστάται ιδιαίτερο Ποινικό Τμήμα, του οποίου η λειτουργία θα αρχίσει τη 16η Σεπτεμβρίου 2014. Στο Τμήμα αυτό υπάγονται όλες οι ποινικές υποθέσεις αρμοδιότητας του Πενταμελούς Εφετείου, του Μικτού Ορκωτού Εφετείου και των Τριμελών και Μονομελών Εφετείων, καθώς και του Συμβουλίου Εφετών. Οι δικαστές που είναι αναγκαίοι για τη συγκρότηση του Ποινικού Τμήματος ορίζονται για μια διετία με απόφαση της Ολομέλειας του Εφετείου Αθηνών με αντίστοιχη τροποποίηση του Κανονισμού Εσωτερικής Υπηρεσίας αυτού. Κατά τον ορισμό των δικαστών του Ποινικού Τμήματος λαμβάνονται υπόψη και οι ανάγκες συγκρότησης των πολιτικών τμημάτων του Εφετείου. Η θητεία των δικαστών, οι οποίοι θα απασχολούνται αποκλειστικά στο Ποινικό

στο Εφετείο Αθηνών συνιστάται ιδιαίτερο Ποινικό Τμήμα, στο οποίο υπάγονται όλες οι ποινικές υποθέσεις αρμοδιότητας του Πενταμελούς Εφετείου, του Μικτού Ορκωτού Εφετείου και των Τριμελών και Μονομελών Εφετείων, καθώς και του Συμβουλίου Εφετών και στο οποίο ορίζονται οι δικαστές που είναι αναγκαίοι για τη συγκρότησή του για διετή θητεία (με δυνατότητα ανανέωσης για μία ακόμη διετία) με απόφαση της Ολομέλειάς του. Κατά την αιτιολογική έκθεση επί της σχετικής τροπολογίας σκοπός της ρύθμισης ήταν η επιτάχυνση της εκδίκασης των πολλών και σημαντικών ποινικών υποθέσεων που εκκρεμούσαν στο μεγαλύτερο Εφετείο της χώρας «*από δικαστές (προεδρεύοντες και μέλη), οι οποίοι θα απασχολούνται αποκλειστικά με ποινικές υποθέσεις για ορισμένο χρονικό διάστημα*»¹⁰⁶. Μάλιστα, στο τελευταίο εδάφιο της ως άνω διάταξης προβλέφθηκε ότι στις ποινικές συνεδριάσεις του Εφετείου Αθηνών και του Συμβουλίου Εφετών Αθηνών έπρεπε να μετέχουν με ποινή ακυρότητας της διαδικασίας μόνο δικαστές που υπηρετούσαν στο εν λόγω Ποινικό Τμήμα. Ωστόσο, η διάταξη αυτή της παρ. 5Α καταργήθηκε από 01.02.2018 με το άρθ. 32 παρ. 1 ν. 4509/2017, επειδή φέρεται να μην υπήρχαν αρκετές αίθουσες συνεδριάσεων και αρκετοί ποινικοί δικαστές για τις δίκες σε εξέλιξη¹⁰⁷. Ο νέος ΚΟΔΚΔΛ (ν. 4938/2022) επίσης δεν

Τμήμα, μπορεί να παραταθεί, με απόφαση της ίδιας Ολομέλειας, για ένα ακόμη έτος. Η Ολομέλεια μπορεί να ανανεώσει τη θητεία των δικαστών για τη συγκρότηση του Ποινικού Τμήματος για μία επιπλέον διετία, εφόσον υπάρχει προς τούτο συναίνεση των τελευταίων. Σε αυτή την περίπτωση η συνολική συνεχόμενη θητεία στο Ποινικό Τμήμα δεν μπορεί να υπερβεί τα τέσσερα έτη. Μετά τη θητεία τους στο Ποινικό Τμήμα, οι δικαστές που είχαν οριστεί σε αυτό, μπορούν να οριστούν εκ νέου για τη συγκρότηση αυτού, μετά την πάροδο χρονικού διαστήματος τουλάχιστον δύο (2) ετών. Η Ολομέλεια του Εφετείου Αθηνών, η οποία συγκαλείται εντός του μηνός Ιουνίου, καθορίζει τον απαιτούμενο για τη συγκρότηση του Ποινικού Τμήματος αριθμό δικαστών, προσαυξημένο σε ποσοστό 20%. Η Ολομέλεια του Αρείου Πάγου, ασκώντας την κατά το άρθρο 17Α παρ. 7 του ν. 1756/1998 αρμοδιότητα της, περιορίζει τον αριθμό των δικαστών που καθόρισε το Εφετείο Αθηνών μέχρι τον απαιτούμενο για τη συγκρότηση του Ποινικού Τμήματος αριθμό δικαστών. Για την κάλυψη των κενών που δημιουργούνται στο Ποινικό Τμήμα από οποιεσδήποτε υπηρεσιακές μεταβολές των δικαστών, η Ολομέλεια του Εφετείου Αθηνών μπορεί οποτεδήποτε να τροποποιεί και συμπληρώνει τις ως άνω αποφάσεις της. Στις ποινικές συνεδριάσεις του Εφετείου Αθηνών και του Συμβουλίου Εφετών Αθηνών μετέχουν με ποινή ακυρότητας της διαδικασίας αυτοί που υπηρετούν στο Ποινικό Τμήμα». Η προσπάθεια αυτή είχε γίνει και παλαιότερα (βλ. ανωτ. υποσ. 103).

¹⁰⁶ Αιτιολογική έκθεση επί της υπ' αριθμ. 1418/38/25.04.2014 τροπολογίας με τίτλο «*Ρύθμιση θεμάτων του Υπουργείου Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων*», σελ. 1.

¹⁰⁷ Η αιτιολογική έκθεση του Ν. 4509/2017, σελ. 8 ανέφερε τα εξής: «*Στο τμήμα αυτό υπηρετούν 39 Πρόεδροι Εφετών και 134 Εφέτες. Σήμερα διεξάγονται πάνω από τριάντα μεγάλες δίκες, από τις οποίες εκείνες που αφορούν υποθέσεις τρομοκρατίας διεξάγονται στις δικαστικές αίθουσες του Κορυδαλλού, ενώ όλες οι άλλες διεξάγονται ουσιαστικά σε δύο μεγάλες δικαστικές αίθουσες. Τούτο έχει ως απο-*

περιλαμβάνει σχετικές διατάξεις παρά τη σχετική προμνημονευθείσα διάταξη του άρθ. 11 του νέου ΚΠΔ, μολονότι συμπεριέλαβε λ.χ. διατάξεις για ειδικά πολιτικά τμήματα εκδίκασης ιδιωτικών διαφορών του δικαίου των ηλεκτρονικών επικοινωνιών και της προστασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα (άρθ. 4 παρ. 6).

- 39 Εν κατακλείδι, το άρθ. 96 παρ. 1 Σ. πόρρω απέχει από την εξάντληση του κανονιστικού δυναμικού του, καίτοι ισχύει εδώ και μισό αιώνα περίπου. Με βάση όσα αναφέρθηκαν, θα μπορούσε πάντως να υποστηριχθεί ότι δεν συνάδει με το Σ. η κατάρτιση προγράμματος της Εθνικής Σχολής Δικαστών, στο οποίο η διδασκαλία των μαθημάτων ποινικού δικαίου στους σπουδαστές της κατεύθυνσης πολιτικών-ποινικών δικαστών υπολείπεται κατά πολύ (από απόψεως ωρών διδασκαλίας και πλήθους μαθημάτων) σε σχέση με την κατεύθυνση εισαγγελέων ή δεν τελεί σε σχέση ισοδυναμίας με τη διδασκαλία μαθημάτων ιδιωτικού δικαίου. Ο ποινικός δικαστής δεν πρέπει να είναι ένας πρωτίστως πολιτικός δικαστής που ασχολείται δευτερευόντως με ποινικές υποθέσεις· θα πρέπει να είναι πρωτίστως ποινικός δικαστής, καθόσον οι ποινικές αποφάσεις του θίγουν δραστικά πολύ σπουδαιότερα έννομα αγαθά του πολίτη από τις πολιτικές αποφάσεις του.

Β. Η απαγόρευση άσκησης ποινικής δικαιοδοσίας από άλλα κρατικά όργανα

α) Ο αποκλεισμός άλλων κρατικών οργάνων από την άσκηση ποινικής δικαιοδοσίας

- 40 Είναι αυτόδηλο ότι απαγορεύεται σε κρατικά όργανα που ανήκουν στις άλλες εξουσίες (την εκτελεστική και τη νομοθετική) να ασκούν εκείνο το τμήμα της δικαστικής λειτουργίας που συνίσταται στην απονομή της ποινικής δικαιοσύνης, δηλαδή να ασκούν ποινική δικαιοδοσία, εκτός από τις περιπτώσεις που το ίδιο το Σύνταγμα προβλέπει ρητές εξαιρέσεις (π.χ. η άσκηση έργων εισαγγελέα από τη Βουλή στο πλαίσιο της ειδικής ποινικής δικαιοδοσίας του άρθ. 86 Σ.). Ομοίως αποκλείεται από το γράμμα του άρθ. 96 παρ. 1 Σ. η άσκηση ποινικής δικαιοδοσίας από άλλα όργανα της ίδιας της

τέλεσμα τα συγκεκριμένα δικαστήρια να μη μπορούν να συνεδριάσουν περισσότερες από τέσσερις(4) φορές τον μήνα, ενώ για την έκδοση απόφασης απαιτείται χρόνος τουλάχιστον δύο ετών. Η ταυτόχρονη διεξαγωγή πολλών και σοβαρών δικών (αυτή τη στιγμή βρίσκονται σε εξέλιξη πάνω από 300 δίκες) καθιστά δυσχερή την εξεύρεση ημερομηνίας για τον ορισμό της επόμενης συνεδρίασης, ενώ στο επόμενο δικαστικό έτος δεν προβλέπεται βελτίωση της υπάρχουσας κατάστασης καθόσον θα προστεθούν και νέες δίκες. Για το λόγο αυτόν, με την κατάργηση του αυτοτελούς ποινικού τμήματος, θα ενταχθούν στις ποινικές δίκες οι εφέτες που υπηρετούν στο Εφετείο Αθηνών ως σύνεδροι, ώστε ο συνολικός αριθμός των ποινικών υπηρεσιών να κατανέμεται μεταξύ περισσότερων δικαστών. Παράλληλα στο τμήμα βουλευμάτων θα υπηρετούν δικαστές που θα εκλέγονται με κλήρωση από το τριμελές Εφετείο».

δικαστικής εξουσίας, τα οποία δεν είναι τακτικά ποινικά δικαστήρια (τακτική ή κοινή ποινική δικαιοδοσία) ή ειδικά ποινικά δικαστήρια, προβλεπόμενα ρητώς στο Σύνταγμα (ειδική ποινική δικαιοδοσία)¹⁰⁸. Κρίσιμες για την οριοθέτηση της ποινικής δικαιοδοσίας είναι, επομένως, οι ουσιαστικές ποινικές έννοιες του «εγκλήματος» και της «ποινής», δηλαδή οι δύο εννοιολογικοί πυλώνες του Ποινικού Δικαίου.

Το Σ. δεν προσδιορίζει την έννοια του εγκλήματος και ιδίως την έννοια της «τιμωρίας» (του «κολασμού») του εγκλήματος, δηλαδή της ποινής. Για τον προσδιορισμό αυτών των δύο βασικών εννοιολογικών μεγεθών επαφίεται στον κοινό νομοθέτη, αλλά και στην ποινική δογματική και τη νομολογία¹⁰⁹. Η έννοια του εγκλήματος ορίζεται στο άρθρ. 14 ΠΚ, το οποίο υιοθετεί την τρίβαθμη δόμηση του εγκλήματος (ειδική υπόσταση, άδικο, [καταλογισμός εις] ενοχή)¹¹⁰. Κρισιμότερος από συνταγματικής πλευράς είναι ο ορισμός της ποινής, αφού πεδίο συνταγματικής έντασης δημιουργεί ιδίως η επιβολή κρυπτοποινών από άλλα κρατικά όργανα.

Ποινή είναι, κατά τον πιο σύγχρονο ορισμό του Ν. Ανδρουλάκη, «μια προβλεπόμενη από το νόμο σκληρή, δηλαδή στιγματιστική και οδυνηρή μεταχείριση, η οποία επιβάλλεται σε κάποιον από την πολιτεία, προκειμένου να γίνει αισθητή ως τέτοια, ως αποκλειστική έκφραση ιδιαίτερης, υπερβατικά στηριγμένης αποδοκιμασίας για μία αντικανονική συμπεριφορά του»¹¹¹. Κατά τον κλασικό ορισμό του Χωραφά, η ποινή είναι «κακόν υπό νόμου τινός απειλούμενον και υπό του ποινικού δικαστού καταγιγνωσκόμενον κατά του δράστου ωρισμένης αδικοπραγίας ως εκδήλωση ιδιαίτερης αποδοκιμασίας αυτού υπό της εννόμου τάξεως»¹¹². Επομένως, η ποινή είναι «κακό», επώδυνο και ατιμωτικό, το οποίο επιβάλλεται ως απάντηση στο «κακό» που προκάλεσε το έγκλημα σύμφωνα με συγκεκριμένη (ποινική) διαδικασία περιβαλλόμενη με εγγυήσεις νομιμότητας¹¹³.

¹⁰⁸ Πρβλ. ΟΛΑΠ 4/2020 ΝοΒ 2020, σελ. 999.

¹⁰⁹ Φ. Σπυρόπουλος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 400.

¹¹⁰ Βλ. (αντί πολλών) αναλυτικά Χ. Μυλωνόπουλο, *Ποινικό Δίκαιο - Γενικό Μέρος*, 2020, σελ. 127 επ.. Για την ιστορική εξέλιξη της εννοιολογικής δόμησης του εγκλήματος βλ. ιδίως C. Roxin/L. Greco, *Strafrecht – Allgemeiner Teil*, Band I, 2021, σελ. 291 επ.

¹¹¹ Ν. Ανδρουλάκης, *Ποινικό Δίκαιο - Γενικό Μέρος Ι*, 2006, σελ. 16.

¹¹² Ν. Χωραφάς, *Ποινικόν Δίκαιον Ι*, 1978, σελ. 83 επ.· Ν. Κουράκης, *Θεωρία της Ποινής*, 2008, σελ. 31· παρόμοια και ο Χ. Μυλωνόπουλος, *Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 70.

¹¹³ Η τελευταία φαίνεται πράγματι να είναι και η μόνη ουσιώδης διαφορά των σύγχρονων ορισμών σε σύγκριση με τον κλασικό αρχέτυπο ορισμό του Hugo Grotius ο οποίος περιλαμβάνει ήδη τα δύο βασικά χαρακτηριστικά της ποινής, ήτοι α) (επώδυνο και ατιμωτικό) κακό και β) απάντηση στο κακό που παρήχθη διά του εγκλήματος (Ν. Κουράκης, *Θεωρία της Ποινής*, ό.π., σελ. 31).

- 43 *Κύριες ποινές* είναι κατά το άρθρ. 50 ΠΚ 2019 α) οι στερητικές της ελευθερίας ποινές (φυλάκιση, κάθειρξη, περιορισμός σε ειδικό κατάστημα κράτησης νέων [άρθρ. 51 ΠΚ 2019]), β) η χρηματική ποινή και γ) η ποινή παροχής κοινωφελούς εργασίας¹¹⁴, ενώ κατά το άρθρ. 59 ΠΚ 2019 *παρεπόμενες ποινές* (οι οποίες επιβάλλονται μόνο ως παρακολούθημα μιας κύριας ποινής και ουδέποτε αυτοτελώς) είναι α) η αποστέρηση θέσεων και αξιωμάτων, β) η απαγόρευση άσκησης επαγγέλματος, γ) η αφαίρεση άδειας οδήγησης ή εκμετάλλευσης μεταφορικού μέσου, δ) η δημοσίευση καταδικαστικής απόφασης και ε) η δήμευση (όταν επιβάλλεται ως ποινή κατά το άρθρ. 68 ΠΚ 2019 και όχι ως μέτρο ασφαλείας κατά το άρθρ. 76 ΠΚ 2019). Δυνάμει του άρθρ. 463 παρ. 5 του νέου ΠΚ από την έναρξη της ισχύος του (01.07.2019) καταργήθηκαν όλες οι διατάξεις ειδικών ποινικών νόμων με τις οποίες καθορίζονταν παρεπόμενες ποινές ή άλλες συνέπειες που καταργήθηκαν με αυτόν.
- 44 Η δικαιολογική βάση της επιβολής ποινής περιοριζόταν παλαιότερα στη δίκαιη ανταπόδοση (απόλυτες θεωρίες), ενώ κατά τις σύγχρονες αντιλήψεις η επιβολή της ποινής υπηρετεί την άσκηση γενικής ή ειδικής πρόληψης (σχετικές θεωρίες)¹¹⁵. Ο νέος ΠΚ 2019 προσανατολίζεται στο αγγλοσαξωνικής εμπνεύσεως μοντέλο ή πρότυπο της ανάλογης ή δίκαιης ως προς την πράξη ποινικής κύρωσης (*just deserts model*)¹¹⁶, το οποίο ήδη έχει τύχει ικανής δογματικής επεξεργασίας στη Γερμανία (*tatproportionale Strafzumessung*) και διαρρέει, εκτός από την απειλή και την επιμέτρηση της ποινής, και όλους τους μηχανισμούς ελαστικότητας κατά την επιβολή και έκτισή της¹¹⁷. Στο

¹¹⁴ Με το άρθρ. 98 Ν. 4623/2019 έχει ανασταλεί η ισχύς των διατάξεων που προβλέπουν την παροχή κοινωφελούς εργασίας ως κύρια ποινή ή ποινή κατά μετατροπή από χρηματική ή στερητική της ελευθερίας ποινή. Η αναστολή αυτή δεν έχει μέχρι σήμερα αρθεί, αφού η εκδοθείσα Υ.Α. 56169/17.11.2022 (ΦΕΚ Β' 6259/12.12.2022) ρυθμίζει τα ζητήματα της παροχής κοινωφελούς εργασίας, αλλά δεν αίρει ρητώς (ούτε θα μπορούσε ελλείψει ρητής και ειδικής προς τούτο νομοθετικής εξουσιοδοτήσεως να αίρει) το καθεστώς αναστολής.

¹¹⁵ Ν. Κουράκης, *Θεωρία της Ποινής*, ό.π., σελ. 59 επ.· Ν. Ανδρουλάκης, *Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 39 επ.· Χ. Μυλωνόπουλος, *Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 70 επ.

¹¹⁶ Α. Τζαννετάκη, *Το Σωφρονιστικό Σύστημα και το νέο Σύστημα Ποινών του ΠΚ: η προσπάθεια για την επίτευξη μιας υγιούς σχέσης*, ΠοινΧρ 2019, σελ. 413 επ. Βλ. επίσης Γ. Γιαννούλη, *Ο εκσυγχρονισμός του ελληνικού συστήματος ποινών*, ΠοινΧρ 2018, σελ. 510 επ.· επίσης την αιτιολογική έκθεση επί του τελικού σχεδίου του νέου ΠΚ, σελ. 2, 3, 20.

¹¹⁷ Επ' αυτού βλ. αναλυτικά ιδίως Γ. Γιαννούλη, *Η επικινδυνότητα του δράστη και η εκτίμηση κινδύνων από δικαιοκρατικής σκοπιάς*, 2017, σ. 149 επ., 155 επ., 159 επ. και τον ίδιο, ΠοινΧρ 2018, σελ. 506 επ. με περαιτέρω παραπομπές στους αγγλοσάξωνες εμπνευστές και τους Γερμανούς υποστηρικτές του· επίσης τη μελέτη του γράφοντος, *Σκέψεις για την υπ' όρον απόλυση μετά το Ν. 4855/2021 - Το*

μοντέλο αυτό μάλιστα προσχώρησε προσφάτως *expressis verbis* (ίσως όμως όχι απόλυτα συνειδητά ως προς τα απότοκά του για το σύστημα ποινών και τους θεσμούς του συνολικά) και η Ολομέλεια του Αρείου Πάγου με την υπ' αριθμ. 2/2022 απόφασή της¹¹⁸ υπό την επιρροή της σκέψης του Ν. Ανδρουλάκη¹¹⁹. Το μοντέλο της δικαιοσύνης/ αναλογικότητας της ποινής φαίνεται ότι επιτρέπει την ομαλή ένταξη σε αυτό όλων των παραδοσιακών θεωριών περί ποινής¹²⁰, αν και εκ πρώτης όψεως ευρίσκεται στον αντίποδα των θεωριών της πρόληψης (ιδίως της ειδικής).

Είναι πρόδηλο ότι «έγκλημα» υπάρχει και «ποινή» επιβάλλεται από τα τακτικά 45 ποινικά δικαστήρια κατά το άρθρ. 96 παρ. 1 Σ. μόνο αν συντρέχουν οι προϋποθέσεις του άρθρ. 7 Σ. Ωστόσο, το άρθρ. 7 Σ. ρυθμίζει τις εγγυήσεις που απολαμβάνει ο φορέας του συνταγματικού δικαιώματος εντός του πλαισίου της ποινικής δικαιοδοσίας που ασκείται από τα τακτικά, ειδικά ή εξαιρετικά ποινικά δικαστήρια. Δεν ρυθμίζει την περίπτωση που άλλα κρατικά όργανα νοσφίζονται την άσκηση ποινικής δικαιοδοσίας επιβάλλοντας κυρώσεις, υπό οποιαδήποτε ονομασία, οι οποίες συνιστούν κατ' ουσία ποινές. *Η προστασία του προσώπου από την άσκηση ποινικής κατ' ουσίαν εξουσίας από άλλα, συνταγματικώς αναρμόδια κρατικά όργανα συντελείται διά του άρθρ. 96 παρ. 1 Σ.* Επομένως, όταν μια κύρωση επιβάλλεται ως απάντηση σε μια παράβαση που περιγράφεται στον ποινικό νόμο ως έγκλημα, υπόκειται πάντοτε στον συνταγματικό έλεγχο υπό το πρίσμα του άρθρ. 96 παρ. 1 Σ. Ειδικότερα, άλλα κρατικά όργανα, ιδίως δικαστήρια άλλης δικαιοδοσίας ή όργανα της διοίκησης, νοσφίζονται ανεπίτρεπτα την άσκηση ποινικής δικαιοδοσίας, όταν επιβάλλουν κυρώσεις ίδιας φύσης με εκείνες που προβλέπονται στα άρθρ. 50 επ. και 59 επ. του ΠΚ (π.χ. στέρηση της ελευθερίας, κυρώσεις οικονομικής φύσης κ.λπ.), εφόσον πρόκειται πράγματι για γνήσιες ποινές

οριστικό τέλος του θεσμού, ΠοινΧρ 2022, σελ. 488 επ.

¹¹⁸ ΠοινΧρ 2022, σελ. 359. Ο Γ. Παπαδημητράκης, ΠοινΔικ 2022, σελ. 885 επ. διακρίνει στις παρατηρήσεις του επί της αποφάσεως «... επιστροφή του προτύπου της ανταπόδοσης της ποινής, το οποίο εξασφαλίζει ένα *minimum* προστασίας του κατηγορουμένου από τις υπερβολικές και αυθαίρετες ποινικές κυρώσεις». Επί της αποφάσεως αυτής βλ. τις εν γένει εύστοχες κριτικές παρατηρήσεις του Α. Χαραλαμπίδη, *Η ελαφρυντική περίπτωση του πρότερου σύννομου βίου μετά την ΟΛΑΠ 2/2022*, ΠοινΔικ 2022, σελ. 513 επ.

¹¹⁹ Ν. Ανδρουλάκης, *Ελαφρυντικές περιστάσεις*, ΠοινΧρ 2015, σελ. 401 επ. και ιδίως 408, απ' όπου ελήφθη επί λέξει το κρίσιμο χωρίο που στηρίζει το πόρισμα της ΟΛΑΠ 2/2022, ΠοινΧρ 2022, σελ. 359. Βλ. αναλυτικά τη μελέτη του γράφοντος, *Σκέψεις για την υπ' όρον απόλυση μετά το Ν. 4855/2021 - Το οριστικό τέλος του θεσμού*, ΠοινΧρ 2022, σελ. 488 επ.

¹²⁰ Αντίθετα Γ. Παπαδημητράκης, ΠοινΔικ 2022, σελ. 885 επ.

κατά την έννοια του άρθ. 96 παρ. 1 Σ., επειδή διαθέτουν τα ως άνω εννοιολογικά γνωρίσματα της «εγκληματικής» ποινής και επιδιώκουν τους σκοπούς της (είτε αυτοί έγκεινται στη δίκαιη ανταπόδοση είτε στη γενική ή ειδική πρόληψη), ώστε ανήκουν στην αποκλειστική δικαιοδοσία του (τακτικού ή ειδικού) ποινικού δικαστή.

- 46 Εδώ και δεκαετίες έχει επισημανθεί στην ποινική θεωρία ότι «από τη διατύπωση του άρθρ. 96 § 1 του Συντάγμάτος μας προκύπτει σαφώς ότι αν μία εκ πρώτης όψεως διοικητική κύρωση αποτελεί στην πραγματικότητα ποινή θα πρέπει να επιβάλλεται από τα ποινικά δικαστήρια και μόνον»¹²¹. Ομοίως στη συνταγματική θεωρία επισημαίνεται ότι ο «κοινός νομοθέτης δεν είναι αδέσμευτος ως προς τον χαρακτηρισμό μιας διαφοράς ως ιδιωτικής, ποινικής ή διοικητικής, δεδομένου ότι η διάκριση των διαφορών και συνακόλουθα και των δικαιοδοσιών εμπεριέχεται στο ίδιο το Σύνταγμα»¹²². Συνεπώς, το άρθ. 96 παρ. 1 Σ. 1975 επιτάσσει (ανελαστικά) τον κολασμό του ποινικού αδίκου κατ' αποκλειστικότητα από τα ποινικά δικαστήρια. Με άλλα λόγια: Το άρθ. 96 παρ. 1 Σ. 1975 απαγορεύει την επιβολή «κρυπτοποινών» υπό τον μανδύα διοικητικών κυρώσεων¹²³. Το ποινικό άδικο, εκείνο δηλαδή που επισύρει ως απάντηση της συντεταγμένης πολιτείας την ποινή, δεν προσδιορίζεται όμως τυπικά, με βάση την «ετικέτα» που επιθέτει σε αυτό ο κοινός νομοθέτης, ονομάζοντας μια παράβαση και την κύρωση που αυτή επισύρει «διοικητικές» και αναθέτοντας τη διάγνωση της πρώτης και την επιβολή της τελευταίας σε διοικητικά όργανα. Το ποινικό άδικο προσδιορίζεται ουσιαστικά και διαφέρει ποιοτικά (και όχι μόνον ποσοτικά) από το διοικητικό άδικο: Όταν η σφοδρότητα της κύρωσης αντιστοιχεί στην ιδιαίτερη απαξία της παράβασης και απηχεί την *ιδιαίτερη ηθικοκοινωνική αποδοκιμασία* του παραβάτη από την έννομη τάξη, τούτο σημαίνει ότι αυτή δεν επιβλήθηκε μόνο ως μέτρο διοικητικού καταναγκασμού, δηλαδή εξαναγκασμού του διοικούμενου να εκπληρώσει τις νόμιμες υποχρεώσεις του προβαίνοντας στην απαιτούμενη πράξη ή παράλειψη¹²⁴. Συνεπώς, «όπου η κοινωνικοηθική μορφή που εκφράζεται με την κύρωση είναι ιδιαίτερη, έτσι ώστε ενυπάρχει στην τελευταία «η σοβαρότητα του ποινικού κολασμού», τότε τη τελευταία αποτελεί ποινή» και επιβάλλεται μόνο από τα τακτικά ποινικά δικαστήρια κατά το άρθ. 96 παρ. 1 Σ. 1975¹²⁵.

- 47 Ως εκ τούτου, τίθεται, κατ' αρχάς, εν αμφιβόλω η συνταγματικότητα των διατάξεων των

¹²¹ Χ. Μυλωνόπουλος, *Εφαρμογές Ποινικού Δικαίου*, 1997, σελ. 25.

¹²² Φ. Σπυρόπουλος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 400.

¹²³ Χ. Μυλωνόπουλος, *Εφαρμογές Ποινικού Δικαίου*, ό.π., σελ. 31.

¹²⁴ Ibidem, σελ. 25 επ.· Β. Πετρόπουλος, «Άρθρο 96», ό.π., πλαγιάρ. 2, σελ. 1511.

¹²⁵ Χ. Μυλωνόπουλος, *Εφαρμογές Ποινικού Δικαίου*, ό.π., σελ. 30.

άρθ. 204, 205 και 207 του ΚΠολΔ, στις οποίες γίνεται λόγος για επιβολή χρηματικών «ποινών» από τον πολιτικό δικαστή κατά τη διάρκεια της πολιτικής διαδικασίας ή/και με την πολιτική απόφαση που επιλύει ιδιωτική διαφορά. Κατά μείζονα λόγο ισχύει ο προβληματισμός αυτός για τη δυνατότητα επιβολής «κράτησης» ως τέτοιας ποινής τάξεως, δηλαδή για τη δυνατότητα επιβολής από τον πολιτικό δικαστή στέρησης της ελευθερίας μέχρι είκοσι τέσσερις (24) ώρες, την οποία προβλέπει το άρθ. 207 παρ. 1 ΚΠολΔ. Υπό τον προηγούμενο ΠΚ 1950 η «κράτηση» προβλεπόταν, μάλιστα, ρητώς ως στερητική της ελευθερίας ποινή επί πταισμάτων (άρθ. 51, 55 ΠΚ 1950), πλην όμως όταν θεσπίστηκε η διάταξη αυτή δεν υπήρχε στο Σ. (Σ. 1911 και Σ. 1952) διάταξη που να διακρίνει ρητώς την ποινική από την πολιτική δικαιοδοσία. Το επιχείρημα ότι η ποινική και η πολιτική δικαιοδοσία ασκούνται, πάντως, από κοινό σώμα δικαστών είναι συνακόλουθα αλυσιτελές υπό το ισχύον Σ. 1975. Όταν ο πολιτικός δικαστής επιλύει διαφορά του ιδιωτικού δικαίου, ενεργεί ως όργανο της πολιτικής δικαιοδοσίας η οποία σαφώς διακρίνεται πλέον από την ποινική. Ωστόσο, όπως αναφέρθηκε, κρίσιμη δεν είναι η *falsa demonstratio*, ήτοι η (ενδεχομένως ψευδής) ονομασία-«ετικέτα» της κύρωσης ως «ποινής» ή αντίστροφα η κατονομασία της ως «άλλου είδους κύρωσης», αλλά η πραγματική φύση της ως τέτοιας, δηλαδή ως κακού που αισθητά πλήττει έννομα αγαθά του παραβάτη ενός κανόνα και επιβάλλεται σε ένδειξη ηθικοκοινωνικής αποδοκιμασίας του από τον φορέα που εκφράζει την κρατική έννομη τάξη, και δη (εννοιολογικώς απαραίτητα) στο πλαίσιο δικονομικώς οργανωμένης ποινικής διαδικασίας. Επομένως, ζήτημα συνταγματικότητας γεννάται μόνον αν οι ποινές τάξεις του ΚΠολΔ είναι γνήσιες «ποινές», δηλαδή κυρώσεις τέτοιες, οι οποίες επιφυλάσσονται από το Σ. μόνο για τον κολασμό εγκλημάτων.

Στη θεωρία της Πολιτικής Δικονομίας υποστηρίζεται ότι οι ποινές τάξεις ή δικονομικές ποινές δεν είναι γνήσιες δικονομικές κυρώσεις, αλλά κυρώσεις με ηθικό ή οικονομικό χαρακτήρα που επιβάλλονται από το πολιτικό δικαστήριο σε βάρος εκείνων που διαπράττουν διαδικαστικές παραβάσεις για τη διαφύλαξη της απαιτούμενης δικονομικής τάξης και ευπρέπειας, καθώς και για τη διασφάλιση της τήρησης των αρχών της καλόπιστης διεξαγωγής της δίκης (άρθ. 116 ΚΠολΔ)¹²⁶. Όσον αφορά την κατά το άρθρο

¹²⁶ Ε. Μπαλογιάννη, εις: Χ. Απαλαγάκη/Σ. Σταματόπουλος (επιμ.), *Ο Νέος Κώδικας Πολιτικής Δικονομίας - 1ος Τόμος (Άρθρα 1-494) - Ερμηνεία και άρθρο μετά τους Ν 4842 & 4855/2021*, άρθ. 205 πλαγιάρ. 1, σελ. 807· Κ. Κεραμεύς, *Αστικό Δικονομικό Δίκαιο - Γενικό μέρος*, 1986, σελ. 353 επ.· ΑΠ 1443/2014 ΤΝΠ ΔΣΑ· ΑΠ 1211/2021 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

206 ΚΠολΔ δυνατότητα του πολιτικού δικαστή, ύστερα από αίτηση ενός διαδίκου ή και αυτεπαγγέλτως, να διατάξει να διαγραφούν από τα δικόγραφα ή τις προτάσεις των διαδίκων εξυβριστικές ή άλλες ανάρμοστες φράσεις, έχει κριθεί από την πολιτική νομολογία ότι με τη διάταξη αυτή «επιδιώκεται η διασφάλιση της ευπρέπειας κατά τη διεξαγωγή του δικαστικού αγώνα» και δεν «συνιστά επιβολή ποινής, κατά την τεχνική του όρου έννοια, αλλά ηθική κύρωση, της οποίας οι συνέπειες αντανακλούν στο πρόσωπο του πληρεξούσιου δικηγόρου, έστω και αν τα δικόγραφα συντάσσονται στο όνομα του διαδίκου»¹²⁷. Σημειωτέον, οι διατάξεις των άρθρων 116 και 205 περ. 1 του ΚΠολΔ εφαρμόζονται σύμφωνα με το άρθρ. 40 του π.δ. 18/1989 και στη δίκη ενώπιον του ΣτΕ¹²⁸. Εφόσον το χρηματικό ποσό της κύρωσης κινείται στα όρια του συμβολικού, μπορεί πράγματι να γίνει δεκτό ότι δεν πρόκειται για γνήσιες «ποινές» υπό την έννοια των άρθρ. 7, 96 Σ., 6 ΕΣΔΑ και 14 ΔΣΑΠΔ (επί των δύο τελευταίων βλ. αναλυτικότερα κατωτ. υπό IV.1.Β.β. και Γ.), αλλά για κάποιου είδους πειθαρχικά ή διοικητικά μέτρα που στόχο έχουν μια ήσσονα ηθική αποδοκιμασία, μη εξικνούμενη μέχρι το όριο της ηθικοκοινωνικής αποδοκιμασίας που εκφράζει η γνήσια ποινή ως εννοιολογικός πυλώνας του Ποινικού Δικαίου. Από την άλλη πλευρά, η επιβολή μέτρου στέρησης της ελευθερίας από μη ποινικό δικαστή στο πλαίσιο μη ποινικής διαδικασίας-δικαιοδοσίας, έστω και για λίγες ώρες, συνιστά οπωσδήποτε γνήσια ποινή υπό την ανωτέρω έννοια. Επομένως, η συγκεκριμένη πρόβλεψη του άρθρ. 207 παρ. 1 ΚΠολΔ είναι αντίθετη στο άρθρ. 96 παρ. 1 Σ.. Το ενδεχόμενο επιχείρημα ότι οι τακτικοί ποινικοί δικαστές ταυτίζονται, πάντως, σε επίπεδο προσώπων με τους ποινικούς δικαστές, ήτοι λ.χ. ότι οι πρωτοδίκες είναι και πλημμελειοδίκες κ.ο.κ. είναι, όπως αναφέρθηκε, αλυσιτελές, αφενός διότι η ποινική δικαιοσύνη απονέμεται από τα νομίμως συγκροτούμενα ποινικά δικαστήρια (άρθρ. 93 παρ. 1 σε συνδ. με 96 παρ. 1. Σ.), αφετέρου διότι από το άρθρ. 96 παρ. 1 απορρέει και ο κανόνας «ουδεμία ποινή χωρίς ποινική διαδικασία», όπως θα εκτεθεί αναλυτικά κατωτέρω (υπό IV.1.Γ.). Κατά συνέπεια, δεν μπορούν να επιβληθούν γνήσιες ποινές εκτός δικονομικώς οργανωμένης ποινικής διαδικασίας.

- 49 Πολλώ δε μάλλον ισχύουν τα παραπάνω για τα όμοια «μέτρα τάξης», που προβλέπει το άρθρ. 133 παρ. 4 ΚΔΔ, και δη για την επιβολή χρηματικής «ποινής» από διοικητικό δικαστή¹²⁹. Η δε πρόβλεψη επιβολής «κράτησης», δηλαδή στέρησης της ελευθερίας

¹²⁷ ΑΠ 1181/2022 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

¹²⁸ ΣτΕ 4257/2015 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

¹²⁹ Βλ. για αυτά τα «μέτρα τάξεως» που προβλέπει ο ΚΔΔ ενδεικτικά Σ. Κοφίνη, εις: Χ. Χρυσανθάκης,

από διοικητικό δικαστή για είκοσι τέσσερις (24) το πολύ ώρες, η οποία προβλέπεται ομοίως στο άρθρ. 133 παρ. 4 ΚΔΔ, *είναι οπωσδήποτε αντισυνταγματική*, αφού, αν μη τι άλλο, πρόκειται για επιβολή ποινής από κρατικό όργανο που δεν ανήκει στους τακτικούς ή ειδικούς ποινικούς δικαστές (ούτε καν στο ίδιο σώμα με αυτούς).

Επίσης, *παροχή αποζημίωσης με δικαστική απόφαση κατά το άρθρ. 7 παρ. 4 Σ. σε 50* όσους κρατήθηκαν προσωρινά ή καταδικάστηκαν ή στερήθηκαν την ελευθερία τους, προϋποθέτει τη διάγνωση από τα δικαστήρια της ποινικής δικαιοδοσίας του αδίκου ή παράνομου χαρακτήρα της στέρησης της ελευθερίας του κατηγορηθέντος, ο οποίος, στη συνέχεια, κηρύχθηκε αθώος ή απαλλάχθηκε από τις κατηγορίες, για τις οποίες ασκήθηκε σε βάρος του ποινική δίωξη, κατόπιν πράξεων, παραλείψεων ή εκτιμήσεων ποινικού δικαστηρίου ή συμβουλίου ή άλλου οργάνου (εισαγγελέα, ανακριτή), ενταγμένου στη διαδικασία της απονομής της ποινικής δικαιοσύνης, σύμφωνα με τους ειδικότερους όρους που καθορίζονται από τον κοινό νομοθέτη· ο τελευταίος «δεν μπορεί πάντως να αναθέσει τη διάγνωση αυτή σε δικαστήρια άλλης δικαιοδοσίας, όπως είναι τα πολιτικά δικαστήρια, ενόψει του εκτεθέντος πιο πάνω οργανωτικού συστήματος χωριστών δικαιοδοσιών που εγκαθιδρύει το Σύνταγμα»¹³⁰. Η έκτακτη διαδικασία για την «αποζημίωση εκείνων που κρατήθηκαν και μετέπειτα αθωώθηκαν» ρυθμίζεται στα άρθρ. 535 επ. ΚΠΔ.

Περαιτέρω, κρίθηκε από το ΣτΕ και τα τακτικά διοικητικά δικαστήρια ότι η προβλεπόμενη στο άρθρ. 4 του ν. 663/1977 (όπως σήμερα ισχύει) *προσαύξηση κατά την είσπραξη των ποσών των επιβαλλόμενων σε χρήμα ποινών*, ανερχόμενη σε ποσοστό 110%, έχει αμιγώς ποινικό χαρακτήρα, διότι «*επιβάλλεται κατ' ουσίαν με την εν λόγω απόφαση από τον ποινικό δικαστή, ο οποίος, κατά τον τελικό καθορισμό του ύψους της επιβλητέας χρηματικής ποινής ή κατά τον τελικό προσδιορισμό του ποσού της μετατροπής της επιβληθείσας στερητικής της ελευθερίας ποινής, γνωρίζει την ισχύουσα στη νομοθεσία κατά τον κρίσιμο αυτό χρόνο προσαύξηση κατά την είσπραξη, προσδιορίζοντας έτσι ταυτόχρονα 51* εμμέσως και το τελικώς επιβαλλόμενο στον καταδικασθέντα, ενόψει και της εν λόγω προσαύξησης, συνολικό χρηματικό ποσό»· συνιστά έτσι παρακολούθημα της κύριας στερητικής της ελευθερίας ή χρηματικής ποινής, «διότι είναι άρρηκτα συνδεδεμένη με αυτή και αποτελεί αυτόθροη συνέπειά της, που επέρχεται με μόνη την από το ποινικό δικαστήριο επιμέτρηση της επιβλητέας ποινής σε χρήμα ή τον καθορισμό του ποσού της

Διοικητική Δικονομία (Ερμηνεία κατ' άρθρο), 2018, άρθρ. 133 Ν. 2717/1999 πλαγιάρ. 15 επ., σελ. 514 επ.

¹³⁰ ΑΠ 918/2008 (ΠΟΛ) ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

μετατροπής της επιβληθείσας στερητικής της ελευθερίας ποινής»¹³¹. Επομένως, στον έλεγχο αναλογικότητας της χρηματικής ποινής προς τη βαρύτητα του εγκλήματος για το οποίο επιβλήθηκε (βλ. κατωτ., υπό IV.1.Δ.), πρέπει να λαμβάνεται υπόψη όχι η ονομαστική αξία της χρηματικής ποινής που προκύπτει από τον πολλαπλασιασμό των ημερησίων μονάδων με το προσδιορισθέν από το δικαστήριο ύψος κάθε ημερήσιας μονάδας (άρθ. 57, 80 ΠΚ 2019), αλλά το πραγματικό ποσό αυτής, συμπεριλαμβανομένων των προσαυξήσεων του άρθ. 4 ν. 663/1977.

- 52 Προσφάτως απασχόλησε την Ολομέλεια του Αρείου Πάγου το ζήτημα της αρμοδιότητας του Προέδρου της Αρχής Καταπολέμησης της Νομιμοποίησης Εσόδων από Εγκληματικές Δραστηριότητες να εκδίδει *διατάξεις δέσμευσης περιουσιακών στοιχείων και απαγόρευσης εκποίησης ακινήτων* του υπόπτου, η οποία (αρμοδιότητα) έχει πολλάκις κατά το παρελθόν επικριθεί ως αντίθετη στο άρθ. 96 παρ. 1 Σ.¹³² Κατά την ΟΛΑΠ 1/2022¹³³ «η αρμοδιότητα αυτή του Προέδρου της Αρχής για τη δέσμευση περιουσιακών στοιχείων του υπόπτου, έχει διφυή χαρακτήρα, καθώς πρόκειται τόσο για ιδιότυπο μέτρο συλλογής αποδείξεων, όσο και για μέτρο καταναγκασμού σε βάρος του υπόπτου, καθώς από τη μια πλευρά προπαρασκευάζει μια πιθανή κατάσχεση, διατηρώντας ακέραιη την περιουσία του υπόπτου, ώστε αυτή (κατάσχεση) να αποτελέσει αντικείμενο της ειδικής δημεύσεως, η οποία προβλέπεται στο άρθρο 46 Ν. 3691/2008, είτε με τη μορφή της

¹³¹ ΔιοικΕφΑθ 2663/2022 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· ΣτΕ 1762/2020 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

¹³² Α. Τζαννετής, *Στον ιστό της Αρχής Καταπολέμησης της Νομιμοποίησης Εσόδων από Εγκληματικές Δραστηριότητες - Η (υπερ)ενίσχυση των εξουσιών της Αρχής μετά την ΟΛΑΠ 1/2022 και το άρθρο 171 Ν. 4855/2021, ΠοινΧρ 2022*, σελ. 402.

¹³³ ΠοινΧρ 2022, σελ. 523· βλ. επίσης την ΑΠ 45/2021 ΠοινΧρ 2021, σελ. 687. Για τη φύση του δικονομικού μέτρου της δέσμευσης βλ. Σ. Μπαλτά, *Η κατ' άρθρο 48 παρ. 5 Ν 3691/2008 έκδοση Απόφασης από τον Πρόεδρο της Αρχής του άρθρου 7 Ν 3691/2008, όπως ισχύει μετά το Ν 3932/2011, περί δέσμευσης και απαγόρευσης εκποίησης περιουσιακών στοιχείων σε βάρος προσώπου για το οποίο ήδη διεξάγεται κύρια ανάκριση, προκαταρκτική εξέταση ή προανάκριση, τα δικονομικά ζητήματα αρμοδιότητας που ανακύπτουν, οι τρόποι αντιμετώπισής τους και τα μέσα άμυνας του βλαπτομένου κατά της Απόφασης (Με αφορμή το ΒουλΣυμβΠλημ Δραμ 4/2010, σελ. 307)*, ΠοινΔικ 2011, σελ. 357· Γ. Δημήτρη, *Νομιμοποίηση εσόδων από εγκληματικές δραστηριότητες: Οι ανακριτικές διατάξεις δέσμευσης και απαγόρευσης εκποίησης των περιουσιακών στοιχείων του κατηγορουμένου υπό το πρίσμα των διατάξεων για την κατάσχεση και ειδική δήμευση των κρίσιμων περιουσιακών στοιχείων (από το ν. 2331/1995 στο ν. 3691/2008)*, ΠοινΧρ 2008, σελ. 951· Σ. Παύλου, *Το 'πάγωμα των τραπεζικών λογαριασμών' στην προδικασία για το έγκλημα της νομιμοποίησης εσόδων από εγκληματική δραστηριότητα (Ν. 2331/1995)*, ΠοινΧρ 2005, σελ. 769 επ.· επίσης τον γράφοντα σε [Η δέσμευση περιουσιακών στοιχείων από τον Εισαγγελέα Οικονομικού Εγκλήματος – The Art of Crime](#) [τελευταία πρόσβαση: 12.05.2023], πηλαγίαρ. 37 επ.

υποχρεωτικής παρεπόμενης ποινής (παρ. 1) είτε με τη μορφή του μέτρου ασφάλειας (παρ. 3), από την άλλη δε τον αδρανοποιεί οικονομικά και ανακόπτει την εγκληματική του δράση, η οποία συνδέεται με τη δυνατότητά του να χρησιμοποιεί το οικονομικό τραπεζικό σύστημα. Επομένως, το ως άνω μέτρο της δέσμευσης των περιουσιακών στοιχείων από τον Πρόεδρο της Αρχής, δεν έχει διοικητικό χαρακτήρα, αλλά εντάσσεται στα διωκτικά μέτρα της ποινικής νομοθεσίας, διότι ταυτίζεται κατά περιεχόμενο με το αντίστοιχο μέτρο που λαμβάνεται από τον Ανακριτή στα πλαίσια της διεξαγωγής τακτικής ανακρίσεως σε βάρος του κατηγορουμένου για το ίδιο ποινικό αδίκημα και, περαιτέρω, ελέγχεται ουσιαστικώς καθ' όμοιον τρόπο από όργανο της Ποινικής Δικαιοσύνης (Δικαστικό Συμβούλιο), σύμφωνα με το άρθρο 42 παρ. 4 και 5 του ν. 4557/2018, το οποίο τελεί σε αρμονία με το άρθρο 96 παρ. 1 του Συντάγματος (ΣΤΕ 4427, 4428/2014)».

Οι σκέψεις αυτές δεν θα δημιουργούσαν κανένα συνταγματικό προβληματισμό, αν ο 53
Πρόεδρος της Αρχής ήταν πάντοτε, όπως συνέβαινε κατά το παρελθόν, εν ενεργεία, και δη ανώτατος, δικαστικός λειτουργός (Αντεισαγγελέας του Αρείου Πάγου), καλυπτόμενος από τις εγγυήσεις του άρθ. 87 παρ. 1 Σ.. Ωστόσο, όπως εκτίθεται και στην ως άνω απόφαση, είναι δυνατόν μετά την αντικατάσταση της παρ. 5 του άρθ. 47 ν. 4557/2018 με το άρθ. 236 ν. 4798/2021 να ορίζεται Πρόεδρος της Αρχής ήδη αφυπηρετήσας, επί τιμή Αντεισαγγελέας του Αρείου Πάγου (όπως συμβαίνει σήμερα). Περαιτέρω, δέχεται η ως άνω απόφαση ότι οι πράξεις του Προέδρου της Αρχής «κείνται εκτός του ποινικού δικονομικού συστήματος και οι έρευνές της δεν συνιστούν προανακριτικό έργο, ούτε υπόκεινται στους ποινικούς δικονομικούς κανόνες, αλλά στο ειδικό καθεστώς του Ν. 4557/2018».

Με αυτές τις προκειμένες, αν ο Πρόεδρος της Αρχής δεν είναι εν ενεργεία δικαστικός 54
λειτουργός, καταλήγουμε λογικώς στο ασυμβίβαστο με το άρθ. 96 παρ. 1 Σ. συμπέρασμα ότι ο επικεφαλής μιας (έστω) Ανεξάρτητης Διοικητικής Αρχής, η οποία κατά το Σύνταγμα ανήκει στη διοίκηση (άρθ. 101Α Σ.) και όχι στη Δικαστική Εξουσία, διατάσσει μέτρο ποινικού δικονομικού καταναγκασμού κατά υπόπτου, χωρίς να έχει την ιδιότητα του δικαστικού λειτουργού κατ' άρθ. 87 παρ. 1 Σ. (η οποία φυσικά απόλλυται με την αφυπηρέτηση) και εκτός δικονομικά οργανωμένης ποινικής διαδικασίας (sine processu). Πρόκειται λοιπόν για αναμφισβήτητα αντισυνταγματική, ως σφόδρα αντίθετη στο άρθ. 96 παρ. 1 Σ., αρμοδιότητα, αφού α) αρμόδια κρατικά όργανα για τη λήψη ποινικών μέτρων δικονομικού καταναγκασμού είναι κατά το άρθ. 96 παρ. 1 Σ. μόνον οι ποινικοί δικαστές και β) αυτά λαμβάνονται μόνο στο πλαίσιο της δικονομικά οργανωμένης ποινικής διαδι-

κασίας (βλ. κατωτ. υπό IV.1.Γ.), τους οποίους και την οποία, αντίστοιχα, ο Πρόεδρος της Αρχής (έστω και αν κάποτε στο παρελθόν υπήρξε δικαστικός λειτουργός), δεν μπορεί φυσικά να παρακάμπτει (π.χ. διατάσσοντας δέσμευση εκεί που ο ανακριτής ή το δικαστικό συμβούλιο έκρινε ότι δεν συντρέχει λόγος)¹³⁴. Μόνον εφόσον α) ο Πρόεδρος της Αρχής υπάγεται στο άρθ. 87 παρ. 1 Σ. ως εν ενεργεία δικαστικός λειτουργός και β) η έρευνα της αρχής θεωρηθεί ως ποινική έρευνα που υποκαθιστά την προκαταρκτική εξέταση ή την προανάκριση (πρβλ. άρθ. 43 παρ. 1 εδ. δ΄ ΚΠΔ), μπορεί να γίνει δεκτή η συνταγματικότητα υπό το πρίσμα του άρθ. 96 παρ. 1 Σ. της επιβολής του μέτρου δικονομικού καταναγκασμού της δέσμευσης περιουσιακών στοιχείων κ.λπ. από τον Πρόεδρο της Αρχής.

- 55 Εξάλλου, υπό το ισχύον δίκαιο η Αρχή διεξάγει μόνο διοικητική έρευνα¹³⁵. Η θέση ότι η δέσμευση δεν είναι ποινικό, αλλά «*sui generis μέτρο, το οποίο επιβάλλεται από μια διοικητική αρχή*», αλλά η νομιμότητά του ελέγχεται από το Συμβούλιο Πλημμελειοδικών και όχι από διοικητικό δικαστήριο, επειδή «*οι προϋποθέσεις επιβολής του μέτρου... συνδέονται με το αντικείμενο της ποινικής διαδικασίας και την αρμοδιότητα των ποινικών δικαστηρίων*»¹³⁶ είναι αντίθετη συλλήβδην στα άρθ. 93 έως 96 του Σ., εγκαθιδρύοντας μια μη προβλεπόμενη από το Σ. διασταύρωση λειτουργιών και εξουσιών, αφού το ποινικό δικαστήριο (δικαστικό συμβούλιο) φέρεται να ασχολείται με μέτρο μη ποινικής φύσεως κατά παράβαση των άρθ. 94 έως 96 του Σ., ασκώντας έτσι ένα τμήμα της δικαστικής λειτουργίας που ανήκει ενδεχομένως σε άλλη δικαιοδοσία (διοικητική) ή σε καμία από τις τρεις δικαιοδοσίες που προβλέπει το Σ. (sui generis υποθέσεις ή διαφορές δεν προβλέπει το Σ.). Βέβαιον είναι ότι το άρθ. 96 παρ. 1 επιτρέπει και επιβάλλει στα όργανα της τακτικής ποινικής δικαιοδοσίας να ελέγχουν δικαστικά μόνο ποινικά μέτρα και ουδέν πέραν τούτων. Ακόμη, δηλαδή, και αν υπήρχαν sui generis μέτρα δικονομικού καταναγκασμού, υπό το ισχύον γράμμα του άρθ. 96 παρ. 1 Σ. τα τακτικά ποινικά δικαστήρια θα ήταν αναρμόδια να ασκήσουν τον δικαστικό έλεγχο επ' αυτών, ως μη εμπίπτοντα στην ποινική τους δικαιοδοσία¹³⁷. Υπέρ του ποινικού χαρακτήρα του μέτρου συνηγορεί και η ιστορία του αντίστοιχου μέτρου δέσμευσης που επιβάλλει ο Εισαγγελέας Οικονομικού Εγκλήματος κατ' άρθ. 36 ΚΠΔ. Η αρμοδιότητα επιβολής της

¹³⁴ Βλ. αναλυτική κριτική από τον Α. Τζαννετή, ΠοινΧρ 2022, σελ. 404 επ.

¹³⁵ Επ' αυτού βλ. τις παρατηρήσεις στην ΑΠ 45/2021, ΠοινΧρ 2021, σελ. 687 της Α. Διονυσιοπούλου, ΠοινΧρ 2021, σελ. 692.

¹³⁶ Έτσι η Α. Διονυσιοπούλου, ΠοινΧρ 2021, σελ. 692.

¹³⁷ Αντίθετα Α. Διονυσιοπούλου, ΠοινΧρ 2021, σελ. 692.

ως άνω δέσμευσης περιουσιακών στοιχείων κατά το προϊσχύσαν άρθρο 17Α παρ. 8 ν. 2523/1997 παρασχέθηκε, δηλαδή, το πρώτον στον Εισαγγελέα Οικονομικού Εγκλήματος ως απόρροια ενός αποτελεσματικού συνταγματικού ελέγχου που έλαβε χώρα από το ΣτΕ, και συγκεκριμένα αμέσως μετά τη δημοσίευση της ΟΛΣΤΕ 3316/2014¹³⁸, με την οποία κρίθηκε ότι η ισχύουσα τότε δυνάμει του άρθρου 30 παρ. 5 περ. ε΄ του ν. 3296/2004 δυνατότητα του Σ.Δ.Ο.Ε. να προβαίνει σε όμοιου τύπου δεσμεύσεις τραπεζικών λογαριασμών και οποιουδήποτε τύπου περιουσιακών στοιχείων, στο πλαίσιο διενεργούμενων από το σώμα αυτό ερευνών που αφορούσαν οικονομικά εγκλήματα ή μεγάλης έκτασης φοροδιαφυγή, ήταν αντισυνταγματική ως συνεπαγόμενη σοβαρό περιορισμό δικαιωμάτων η προστασία των οποίων κατοχυρώνεται από τις διατάξεις των άρθρων 5 παρ. 1 και 17 παρ. 1 του Συντάγματος, ακόμη ως κειμένη εκτός του πλαισίου της συνταγματικής αρχής αναλογικότητας του άρθρου 25 παρ. 1, επιπροσθέτως δε ως προσκρούουσα και στη διάταξη του άρθ. 1 του Πρώτου Προσθέτου Πρωτοκόλλου της Ε.Σ.Δ.Α.¹³⁹. Επομένως, ο μη διοικητικός χαρακτήρας του μέτρου και η δικαιοκρατική αναγκαιότητα επιβολής του από δικαστικό λειτουργό (ακριβώς επειδή δεν είναι διοικητικό μέτρο) έχει τρόπον τινά ήδη κριθεί από το ΣτΕ¹⁴⁰.

Κατά τα λοιπά ορθώς παρατηρήθηκε ήδη στη θεωρία ότι «η αναγνώριση της συντρέχουσας εξουσίας του Προέδρου της Αρχής να δεσμεύει περιουσιακά στοιχεία και κατά το στάδιο της κύριας ανάκρισης αποτελεί ωμή και κατάφωρη ανάμιξη μιας διοικητικής αρχής στο έργο της δικαστικής εξουσίας»¹⁴¹. Ομοίως ευθέως αντίθετη στο άρθ. 96 παρ. 1 Σ. είναι η απαλλαγή της Αρχής διά του άρθ. 171 ν. 4855/2021 (το οποίο τροποποίησε τις παρ. 7, 8 και 10 του άρθ. 42 ν. 4557/2018) από την υποχρέωση να διαβιβάζει στον Εισαγγελέα τον πλήρη φάκελο, δηλαδή όλες τις πληροφορίες που έχει συγκεντρώσει για τη συγκεκριμένη υπόθεση, αρκούσης πλέον μόνο της διαβίβασης του αντιγράφου της διάταξης του Προέδρου της Αρχής για τη δέσμευση περιουσιακών στοιχείων, καθώς και η παρασχεθείσα διά της αυτής διατάξεως δυνατότητα στην Αρχή να συνεχίσει, παράλληλα και ανεξάρτητα προς την ποινική

¹³⁸ ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

¹³⁹ Βλ. αναλυτικά τον γράφοντα, *Η δέσμευση περιουσιακών στοιχείων*, ό.π., πλ.αγάρ. 4 επ.

¹⁴⁰ Θέμα παραπομπής στο ΑΕΔ κατ' άρθ. 100 περ. ε΄ Σ. δεν τίθεται, αφού δεν κρίθηκαν αντίθετα οι διατάξεις του ίδιου τυπικού νόμου, μολονότι η μεν ΟΛΣΤΕ 3316/2014 υποστήριξε την αναγκαιότητα επιβολής του μέτρου από δικαστικό λειτουργό, η δε ΟΛΑΠ 1/2022 δεν θεώρησε προβληματική την επιβολή του μέτρου από μη δικαστικό λειτουργό (αφυπηρετήσαντα).

¹⁴¹ Έτσι ο Α. Τζαννετής, *ΠοινΧρ* 2022, σελ. 405.

έρευνα, τη διοικητική διερεύνηση της υπόθεσης, χωρίς υποχρέωση ενημέρωσης των εισαγγελικών και δικαστικών αρχών¹⁴².

- 57 Τέλος, ορθώς υποστηρίχθηκε ότι ο απόλυτος αποκλεισμός της δυνατότητας χορήγησης ανασταλτικού αποτελέσματος στην έφεση, ακόμη και από το δευτεροβάθμιο δικαστήριο ενώπιον του οποίου εκκρεμεί το ένδικο μέσο, καθιστά τη νεόκοπη δικονομική διάταξη του άρθρου 187 παρ. 6 ΠΚ (που προστέθηκε με το ν. 4908/2022) αντίθετη στο άρθ. 96 παρ. 1 Σ., αφού αφαιρεί την άσκηση ποινικής δικαιοδοσίας από τα ειδικά κρατικά όργανα που προβλέπει το Σύνταγμα, δηλαδή τα ποινικά δικαστήρια¹⁴³.

β) Ne bis in idem - Το ζήτημα των λεγόμενων «δυσδικών κυρώσεων»

- 58 Μείζον σύγχρονο ζήτημα αποτελεί η επιβολή διπλής κύρωσης, αφενός διοικητικής από τη διοίκηση που επικυρώνεται από τα διοικητικά δικαστήρια και αφετέρου ποινικής από τα ποινικά δικαστήρια, όταν η ίδια πράξη συνιστά ταυτόχρονα διοικητική και ποινική παράβαση κατά το εθνικό δίκαιο, αλλά μόνο «ποινικής φύσεως» παράβαση που επισύρει «ποινική κύρωση» στο πλαίσιο της ευρωπαϊκής δικαιοταξίας¹⁴⁴. Η προβληματική αφορά, δηλαδή, την περίπτωση τέλεσης ποινικού αδικήματος, το οποίο στο πλαίσιο της ερειδομένης επί του ισχύοντος Σ. 1975 ελληνικής εννόμου τάξεως επισύρει, εκτός από την ποινική κύρωση, και μια επιπλέον σοβαρή διοικητική κύρωση οικονομικής/χρηματικής φύσης, καθώς το έγκλημα αποτελεί ταυτόχρονα και διοικητική παράβαση («δυσδικό σύστημα κυρώσεων»). Στο πλαίσιο της εθνικής έννομης τάξης απαγορεύεται αυτονόητα η επιβολή «κρυπτοποινής» με διοικητική πράξη, επειδή προσκρούει στα άρθ. 7 και 96 Σ., ως *ποινή επιβληθείσα άνευ ποινικού νόμου, άνευ ποινικής δικαιοδοσίας και άνευ ποινικής διαδικασίας* (βλ. ανωτ. υπό Β.α. και κατωτ. υπό Γ.). Ωστόσο, τα όρια μεταξύ διοικητικού και ποινικού αδικού, διοικητικής και ποινικής κύρωσης και διοικητικής και ποινικής δικαιοδοσίας, αντίστοιχα, είναι σε εθνικό επίπεδο ως επί το πλείστον σαφή, δεδομένου ότι είναι παραδοσιακά

¹⁴² Α. Τζαννετής, ΠoinΧρ 2022, σελ. 405· αντίθετα Α. Διονυσοπούλου, ΠoinΧρ 2021, σελ. 692.

¹⁴³ Χ. Αργυρόπουλος, *Η ποιότητα του νόμου. Νομοθετικές ασκήσεις και εύλογες αντιδράσεις*, ΝοΒ 2022, σελ. 1730. Για την αντίθεση της σε άλλους υπέρτερης ισχύος κανόνες δικαίου βλ. τις σύντομες σκέψεις του γράφοντος, *Η συνταγματική διάσταση του αποκλεισμού χορήγησης ανασταλτικού αποτελέσματος σε ασκηθσόμενο ή ασκηθέν ποινικό ένδικο μέσο κατά τη νέα παράγραφο 6 του άρθρου 187 ΠΚ*, διαθέσιμο στο [link](#) (τελευταία πρόσβαση 30.04.2023).

¹⁴⁴ Επί του ζητήματος βλ. αναλυτικότερα τις αναπτύξεις του γράφοντος εις: Παύλου/Σάμιος (επιμ.), *Ειδικοί Ποινικοί Νόμοι, Λαθρεμπορία Ι*, 6^η Ενημ. 2020, Εισαγωγικές Παρατηρήσεις, πλγαγράφ. 4 επ.

προδιαγεγραμμένα. Η «μεταμφίεση» μιας ποινικής (κατά τα εθνικά κριτήρια) κύρωσης σε διοικητική αποτελεί συνεπώς την ακραία εξαίρεση. Ο προβληματισμός οφείλεται εν πολλοίς στην αυτόνομη εννοιολόγηση της «ποινής» και της «ποινικής διαδικασίας» στο πλαίσιο της ευρωπαϊκής έννομης τάξης που καθίδρυσε η ΕΣΔΑ και ήδη στο πλαίσιο της ενωσιακής έννομης τάξης, η οποία υιοθέτησε ως επί το πλείστον τις αυτόνομες έννοιες της ΕΣΔΑ με την ερμηνεία που τους προσδίδει το ΕΔΔΑ. Συνεπώς, κάθε άλλο παρά «ξεκάθαρη» είναι η δικαιοδοσία των εθνικών ποινικών δικαστηρίων υπό το πρίσμα αυτό¹⁴⁵.

Ειδικότερα, το παραδοσιακό εθνικό δυαδικό σύστημα κυρώσεων είναι αντιμέτωπο με σοβαρά προβλήματα στο πλαίσιο της ευρωπαϊκής έννομης τάξης, ιδίως από τότε που το ΕΔΔΑ διαμόρφωσε αυτόνομα κριτήρια, τα λεγόμενα κριτήρια «Engel» (επειδή διαμορφώθηκαν το πρώτον στην απόφασή του επί της υπόθεσης *Engel και λοιποί κατά Κάτω Χωρών* της 08.06.1976), για τον χαρακτηρισμό μιας κύρωσης και της διαδικασίας που καταλήγει στην επιβολή της ως «ποινικών». Με βάση τα κριτήρια αυτά κυρώσεις που θεωρούνται και καλούνται «διοικητικές» στα εθνικά δίκαια είναι «ποινικές» κατά την έννοια της ΕΣΔΑ, ώστε ενεργοποιούνται οι σχετικές προστατευτικές διατάξεις της που κατοχυρώνουν λ.χ. το δικαίωμα σε δίκαιη δίκη, συμπεριλαμβανομένου του τεκμηρίου αθωότητας, και την αρχή *ne bis in idem* σε όλες τις κατά την αυτόνομη έννοιά της «ποινικές υποθέσεις»¹⁴⁶. Κατά πάγια νομολογία του ΕΔΔΑ, ο χαρακτηρισμός μιας συγκεκριμένης υπόθεσης ως «ποινικής φύσης» εξαρτάται από την πλήρωση τριών κριτηρίων που δεν είναι απαραίτητο να συντρέχουν σωρευτικά· αυτά είναι: α) Ο χαρακτηρισμός του αδικήματος από την εθνική έννομη τάξη, δηλαδή εάν η πράξη προβλέπεται και τιμωρείται ως ποινικό αδίκημα από διατάξεις του εθνικού ποινικού δικαίου, β) η φύση του αδικήματος, δηλαδή η φύση του κανόνα που παραβιάστηκε, ως γενικού κανόνα με αποδέκτες όλους τους κοινωνούς ή κανόνα με αποδέκτες μόνο

¹⁴⁵ Πρβλ. αντίθετα Φ. Σπυρόπουλο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 400.

¹⁴⁶ Για τα ζητήματα που ανακύπτουν λόγω του «δυαδικού συστήματος κυρώσεων» υπό το φως της νομολογίας του ΕΔΔΑ και του ΔΕΕ βλ. ιδίως Η. Αναγνωστόπουλο, *Το τέλος των δυαδικών κυρώσεων*, ΠοινΧρ 2015, σελ. 623 επ.· Ο. Τσόλκα, «*Ne bis in idem*» και εσωτερικό δυαδικό σύστημα κυρώσεων για την «αυτή παράβαση»: Μια σύνθετη προβληματική εν μέσω «διασταυρώσεων» της ΕΣΔΑ με τον Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ε.Ε.», ΠοινΧρ 2015, σελ. 625 επ. και τις σχετικές αποφάσεις από την ευρωπαϊκή νομολογία που παρατίθενται σε ΠοινΧρ 2015, σελ. 609 επ.· επίσης Α. Κωνσταντινίδη, *Δυαδικές κυρώσεις και "ne bis in idem"*, ΠοινΧρ 2019, σελ. 493 επ.· Χ. Μυλωνόπουλο, *Εφαρμογές Ποινικού Δικαίου*, ό.π., σελ. 33 επ.

πρόσωπα που τελούν σε ειδική κυριαρχική σχέση με το κράτος και γ) η βαρύτητα της μέγιστης προβλεπόμενης (αφηρημένα απειλούμενης) από τις οικείες διατάξεις κύρωσης, ιδίως αν αυτή συνίσταται σε στέρηση της ελευθερίας, η οποία προκαλεί κατά τη φύση, τη διάρκεια και τον τρόπο εκτέλεσής αισθητή βλάβη (βλ. *Engel και λοιποί κατά Κάτω Χωρών*, απόφαση της 08.06.1976, παρ. 82)¹⁴⁷.

- 60 Βάσει των κριτηρίων «Engel» μπορούν, επομένως, να θεωρηθούν «ποινικές» και κυρώσεις που επιβάλλονται από διοικητικά όργανα, ενόψει της φύσης των σχετικών παραβάσεων ή/και του είδους ή/και της βαρύτητας των προβλεπόμενων γι' αυτές διοικητικών κυρώσεων¹⁴⁸. Έχει ιδίως κριθεί από το ΕΔΔΑ ήδη από τα μέσα της δεκαετίας του 1980 (*Lutz κατά Γερμανίας*, απόφαση της 25.08.1987, παρ. 54· *Oztürk κατά Γερμανίας*, απόφαση της 21.02.1984, παρ. 53) ότι, για να θεμελιωθεί ο κατά την αυτόνομη έννοια της Σύμβασης ποινικός χαρακτήρας της παράβασης και της οικονομικής-χρηματικής κύρωσης που αυτή επισύρει, αρκούν ο συγχρόνως προληπτικός και κατασταλτικός σκοπός της κύρωσης και ο γενικός χαρακτήρας του κανόνα δικαίου που παραβιάστηκε, υπό την έννοια ότι αποδέκτες του είναι όλοι οι κοινωνοί και όχι μόνο πρόσωπα που τελούν σε κάποιο προϋφιστάμενο ειδικό δεσμό με τη διοίκηση (π.χ. δημόσιοι υπάλληλοι, στρατιωτικοί κ.λπ.)¹⁴⁹. Επίσης, αρκεί (εναλλακτικά και όχι σωρευτικά προς το παραπάνω κριτήριο) να επιβληθεί κύρωση, «η οποία κατά την φύση και το βαθμό της σοβαρότητάς της ανήκει εν γένει στην «ποινική» σφαίρα» (έτσι το ΕΔΔΑ, *Lutz κατά Γερμανίας*, απόφαση της 25.08.1987, παρ. 55). Στις ως άνω «ποινικές υποθέσεις» κατά την αυτόνομη έννοια της ΕΣΔΑ έχουν εφαρμογή ιδίως α) το άρθ. 6 της ΕΣΔΑ (αρχή/δικαίωμα της δίκαιης δίκης), και β) το άρθ. 4 παρ. 1 του 7^{ου} Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ (αρχή/δικαίωμα *ne bis in idem*)¹⁵⁰.

- 61 Το ΕΔΔΑ έχει κρίνει, πάντως, στην υπόθεση *A και B κατά Νορβηγίας* (απόφ. της 15.11.2016, παρ. 120 επ., ιδίως 121) σε σχηματισμό Ολομέλειας ότι το σύστημα των δυαδικών κυρώσεων κατ' αρχήν δεν αντιβαίνει στην ΕΣΔΑ, αλλά τα κράτη μέλη του Συμβουλίου της Ευρώπης που συμμετέχουν στη Σύμβαση μπορούν να οργανώσουν τα νομικά τους συστήματα «επιλέγοντας συμπληρωματικές νομικές αντιδράσεις σε [μία] κοινωνικώς βλαπτική συμπεριφορά ... μέσω διαφορετικών διαδικασιών που

¹⁴⁷ Αναλυτικά Χ. Μυλωνόπουλος, *Εφαρμογές Ποινικού Δικαίου*, ό.π., σελ. 34 επ. με περαιτέρω αναφορές και παραπομπές στην μέχρι τότε νομολογία του ΕΔΔΑ.

¹⁴⁸ ΣτΕ 1992/2016 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· ΣτΕ 1916/2016 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

¹⁴⁹ Χ. Μυλωνόπουλος, *Εφαρμογές Ποινικού Δικαίου*, ό.π., σελ. 34 επ.

¹⁵⁰ *Ibidem*, σελ. 34 επ., 37 επ.

συγκροτούν ένα αρμονικό όλο, προκειμένου να αντιμετωπίσουν διαφορετικές όψεις του σχετικού κοινωνικού προβλήματος, υπό την προϋπόθεση ότι η σώρευση των νομικών αντιδράσεων δε συνιστά ένα υπερβολικό βάρος για το άτομο, το οποίο αφορούν». Ως παρέχουσα μεγαλύτερη διασφάλιση για την τήρηση του άρθρου 4 του 7ου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ, το ΕΔΔΑ πρότεινε στην ως άνω απόφαση (παρ. 130) «... οι διαφορετικές ανάγκες της κοινωνίας να ανταποκριθεί στο αδίκημα να μπορούν να αντιμετωπίζονται στο πλαίσιο μιας ενιαίας διαδικασίας». Συνεπώς, κατά το ΕΔΔΑ η σύμπτυξη της επιβολής όλων των ποινικής φύσης κυρώσεων σε μια ενιαία διαδικασία συνιστά τη βέλτιστη λύση. Παρ' ημίν, ακριβώς λόγω της αυτοτέλει των τριών δικαιοδοσιών τέτοια συγκέντρωση όλων των κατά την ΕΣΔΑ ποινικών διαδικασιών για την επιβολή ποινικής φύσεως κυρώσεων μπορεί να λάβει χώρα μόνον υπό την αιγίδα της τακτικής ποινικής δικαιοδοσίας, και δη με την υποκατάσταση όλων των οικονομικής φύσης κυρώσεων (όπως π.χ. το πολλαπλό τέλος και τα πρόστιμα που επιβάλλονται από την Επιτροπή Κεφαλαιαγοράς ή την Επιτροπή Ανταγωνισμού ή την Τράπεζα της Ελλάδος κατά την άσκηση του εποπτικού τους ρόλου) από χρηματικές ποινές, επιβαλλόμενες σωρευτικά με τις στερητικές της ελευθερίας ποινές από τα ποινικά δικαστήρια. Ο τακτικός ποινικός δικαστής είναι ο μόνος που εκ του άρθ. 96 παρ. 1 Σ. έχει αρμοδιότητα (του «ανήκει») να επιβάλλει κυρώσεις όλων των ειδών (δηλαδή οικονομικής φύσης ή στρεφόμενες κατά της προσωπικής ελευθερίας κ.λπ.), τηρώντας αυστηρά την ποινική διαδικασία, ενώ οι λοιποί τακτικοί δικαστές δεν έχουν οπωσδήποτε αρμοδιότητα να επιβάλλουν στερητικές της ελευθερίας ποινές. Συνεπώς, (διά της εις άτοπον απαγωγής) η προτεινόμενη από το ΕΔΔΑ λύση μόνο στο πλαίσιο της ποινικής δικαιοδοσίας μπορεί να υλοποιηθεί.

Το πρόβλημα των δυαδικών, ποινικών κατά την αυτόνομη έννοια της ΕΣΔΑ κυρώσεων 62 τέθηκε στην ελληνική έννομη τάξη με ιδιαίτερη ένταση στο πεδίο του Φορολογικού και ιδίως του Τελωνειακού Ποινικού Δικαίου. Στο Φορολογικό Ποινικό Δίκαιο εν γένει (τμήμα του οποίου είναι και το Τελωνειακό Ποινικό Δίκαιο) η επιβολή σωρευτικά διοικητικών και ποινικών κυρώσεων, όταν πραγματώνεται η ειδική υπόσταση ενός φορολογικού ποινικού αδικήματος, αποτελεί θεσμικά και πρακτικά τον κανόνα και η επιβολή της ποινικής κύρωσης δεν αποκλείει ούτε συμψηφίζεται, προκειμένου ιδίως περί χρηματικών κυρώσεων, με την ταυτόχρονη ή επιγενόμενη επιβολή της διοικητικής κύρωσης και αντίστροφα¹⁵¹. Ο Εθνικός Τελωνειακός Κώδικας μάλιστα διακρίνει ρητώς

¹⁵¹ Θ. Παπακυριάκου, *Φορολογικό Ποινικό Δίκαιο*, 2005, πλαγίαρ. 44. Για την δικαιοκρατική

μεταξύ διοικητικής παράβασης (διοικητικού αδικού), που επισύρει μόνο διοικητική κύρωση (πρόστιμο), την οποία ονομάζει «απλή τελωνειακή παράβαση», και τελωνειακού εγκλήματος (ποινικού αδικού), δηλ. «λαθρεμπορίας», στην οποία επιβάλλονται σωρευτικά α) μια ιδιαίτερα σφοδρή χρηματική διοικητική κύρωση (ανέρχεται σε ποσό από το τριπλάσιο μέχρι το πενταπλάσιο των δασμοφορολογικών επιβαρύνσεων, που αναλογούν στο αντικείμενο της λαθρεμπορίας), το *πολλαπλό τέλος*¹⁵², και β) οι ποινικές κυρώσεις που προβλέπονται στα άρθρ. 155 επ. ΕΤΚ (βλ. άρθρ. 155 παρ. 1 εδ. τελευταίο και ειδικά για τον Ειδικό Φόρο Κατανάλωσης άρθρ. 119Α παρ. 2 εδ. τελευταίο ΕΤΚ)¹⁵³. Η τελωνειακή παράβαση του άρθρ. 142 ΕΤΚ και η ποινική παράβαση του άρθρου 155 ΕΤΚ αφορούν κατ' ανάγκην μια πράξη που ταυτίζεται απολύτως κατά τα αντικειμενικά και υποκειμενικά της στοιχεία, ένα *idem factum*¹⁵⁴. Η κατά τον ΕΤΚ διοικητική κύρωση του πολλαπλού τέλους ευρίσκεται στο επίκεντρο του ελληνικού ενδιαφέροντος ως η κατεξοχήν διοικητική κύρωση ποινικής φύσης με βάση τα κριτήρια «Engel» λόγω του γεγονότος ότι δεν αντισταθμίζει καμία ζημία του Δημοσίου (αυτή αποκαθίσταται με τον καταλογισμό των διαφυγόντων δασμών και την αποκατάσταση κάθε άλλης υλικής και της ηθικής βλάβης του Δημοσίου κατά τις ισχύουσες διατάξεις), αλλά επιβάλλεται με προφανή αποτρεπτικό και κατασταλτικό σκοπό και είναι ιδιαίτερος επαχθής, καθώς ανέρχεται τουλάχιστον στο τριπλάσιο των διαφυγόντων δασμών¹⁵⁵.

- 63 Το ζήτημα απασχόλησε ιδίως τη νομολογία των διοικητικών δικαστηρίων, αφού ο βασικός προβληματισμός γεννάται επί επιβολής του πολλαπλού τέλους (και μη ακύρωσης της διοικητικής πράξης από τα διοικητικά δικαστήρια) τόσο στις περιπτώσεις καταδίκης για λαθρεμπορία, οπότε επιβάλλονται εκτός από την κύρια στερητική της ελευθερίας ποινή και ιδιαίτερα επαχθείς οικονομικής φύσης παρεπόμενες ποινές (ιδίως δήμευση

επιταγή αποτροπής τέτοιας σώρευσης βλ. τον *ίδιο*, αυτόθι, πλαγιάρ. 138· επίσης ως υπέρμετρα επαχθή θεωρεί την σώρευση ο Π. Τσιρίδης, *Μελέτες Ποινικού Δικαίου*, 2001, σελ. 13· πρβλ. περαιτέρω Χ. Μυλωνόπουλο, *Εφαρμογές Ποινικού Δικαίου*, ό.π., σελ. 37 επ.

¹⁵² Για την καταγωγή και την φύση του πολλαπλού τέλους βλ. Η. Αναγνωστόπουλο, *Τα πολλαπλά τέλη για την λαθρεμπορία υπό το πρίσμα της ΕΣΔΑ (με αφορμή τις ΣτΕ 3182/2010 και 2067/2011)*, ΝοΒ 2011, σελ. 2273 επ.

¹⁵³ Βλ. αναλυτικά για το ζήτημα τον γράφοντα, ό.π., υποσ. 144· Θ. Παπακυριάκου, *Φορολογικό Ποινικό Δίκαιο*, πλαγιάρ. 45 (και υποσ. 157, 265)· επίσης Γ. Κοφινά, *Περί φορολογικού αδικήματος εν γένει και ιδίως περί λαθρεμπορίας και τελωνειακών παραβάσεων*, 1940, σελ. 20 επ. (υπό τον ΤΚ).

¹⁵⁴ Η. Αναγνωστόπουλος, ΝοΒ 2011, σελ. 2277 με παραπομπές στη νομολογία της Ολομέλειας του ΣτΕ.

¹⁵⁵ Βλ. σχετικώς Η. Αναγνωστόπουλο, ΝοΒ 2011, σελ. 2273 επ.

ή αναπληρωματική της δήμευσης χρηματική ποινή), όσο και επί αθώωσης από την κατηγορία της λαθρεμπορίας, οριστικής παύσης της ποινικής δίωξης ή κήρυξης αυτής ως απαράδεκτης. Η νομολογία αυτή χαρακτηρίστηκε από τις συνεχείς παλινωδίες του ΣτΕ, το οποίο αρνείται πεισματικά να απεμπολήσει τη δικαιοδοσία επί του πολλαπλού τέλους, με τίμημα ακόμη και τη θεμελίωση διεθνούς ευθύνης τη χώρας επί παραβάσει της ΕΣΔΑ (πράγμα που αποτυπώθηκε και ρητώς στις αποφάσεις του!)¹⁵⁶.

Πλέον ειδικότερα, το ΣτΕ έκρινε αρχικώς με την υπ' αριθμ. 689/2009 απόφασή του (με 64 επταμελή σύνθεση), κατόπιν αλληπάλληλων καταδικών της Ελλάδας από το ΕΔΔΑ, ότι η διοικητική κύρωση της επιβολής πολλαπλού τέλους έχει χαρακτηριστικά προσιδιάζοντα σε ποινή υπό την έννοια των άρθρων 6 παρ. 1 και 7 παρ. 1 της ΕΣΔΑ¹⁵⁷, μεταβάλλοντας προηγούμενη νομολογία του¹⁵⁸. Συγκεκριμένα, το ΕΔΔΑ έκρινε ad hoc στις υποθέσεις *Μαμιδάκης κατά Ελλάδος* (απόφ. της 11.01.2007, παρ. 21), *Γιαννετάκη κατά Ελλάδος* (απόφ. της 06.12.2007, παρ. 19) και *Χατζηνικολάου κατά Ελλάδος* (απόφ. της 21.02.2008, παρ. 20) ότι το επιβαλλόμενο κατά τον προϊσχύσαντα Τελωνειακό Κώδικα πολλαπλό τέλος για την παράβαση της λαθρεμπορίας αποτελεί κύρωση ποινικής φύσης κατά την έννοια του άρθρ. 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ και συνεπώς συνιστά τέτοια και κατά την έννοια

¹⁵⁶ Είναι κατανοητό, από απόψεως δικαστικής ψυχολογίας, ότι ο δικαστής δεν επιθυμεί να απεμπολεί τμήμα της δικαστικής ύλης που θεωρεί σημαντική στο πλαίσιο της δικαιοδοσίας του. Ωστόσο, χρειάζεται πολλή περίσκεψη, όχι μόνο επειδή η αντίδραση στις αποφάσεις των υπερεθνικών δικαστικών οργάνων αποβαίνει εις βάρος του φορολογούμενου πολίτη, ο οποίος θα φέρει το οικονομικό βάρος των αποζημιώσεων που επιβάλλει το ΕΔΔΑ, επειδή π.χ. το ΣτΕ δεν επιθυμεί να εναρμονίσει τη νομολογία του με τα κελεύσματά του, αλλά κυρίως επειδή συνεπάγεται την έκθεση της χώρας στο εξωτερικό ως κράτους που δεν τηρεί τις ανειλημμένες διεθνείς υποχρεώσεις του. Η νομολογία «Solange» του γερμανικού Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου (BVerfGE 37, 271 - Solange I· BVerfGE 73, 339 - Solange II), την οποία θα μπορούσε να επιστρατεύσει κανείς ως αντεπιχείρημα, δεν είναι παράδειγμα προς μίμηση, και εν πάση περιπτώσει το γερμανικό Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο έχει άλλο ειδικό βάρος, σε σύγκριση με οποιοδήποτε εθνικό ανώτατο δικαστήριο στην Ευρώπη.

¹⁵⁷ Εξάλλου, με σειρά αποφάσεών του (2797/2004, 1203/2005, 3709/2005, 981/2006, 3319/2006, 463/2008, 1728/2008, 2077/2009 κ.ά.) το ΣτΕ είχε κρίνει ότι έχει χαρακτηριστικά προσιδιάζοντα σε ποινή υπό την έννοια των ως άνω διατάξεων της ΕΣΔΑ η διοικητική κύρωση (τελωνειακό πρόστιμο) της περ. ζ' της παρ. 2 του άρθρου 88 του Ν. 2127/1993 (έτσι ΔιοικΕφΚομ 151/2010 ΔΦορΝ 2010, σελ. 1193).

¹⁵⁸ Βλ. ΣτΕ 3611/2003 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ, με την οποία είχε κριθεί ότι το πολλαπλό τέλος δεν έχει ποινικό χαρακτήρα και δεν αποτελεί ποινή, αλλά διοικητικό μέτρο καταναγκασμού προς ακριβή και ταχεία συμμόρφωση των υποχρέων στις διατάξεις του Τελωνειακού Κώδικα και δεν συνάπτεται προς τις επιβαλλόμενες από τον ποινικό δικαστή ποινικού χαρακτήρα κυρώσεις σε περίπτωση τέλεσης ποινικώς κολάσιμης πράξης.

του άρθρ. 4 του 7^{ου} Πρωτοκόλλου αυτής. Με βάση τη μεταστροφή αυτή της νομολογίας του ΣτΕ η επιβολή του προβλεπόμενου για τη λαθρεμπορία πολλαπλού τέλους από τα τελωνειακά όργανα, καίτοι κατά το ελληνικό δίκαιο δεν συνιστά ποινική υπόθεση και ποινική κύρωση, συνιστά ωστόσο κύρωση «ποινικής φύσης», κατά την έννοια της διάταξης του άρθρου 4 του 7^{ου} Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ, που καθιερώνει την αρχή *ne bis in idem* για τις κατά την έννοια της ΕΣΔΑ «ποινικές κατηγορίες». Επομένως «στην περίπτωση αφενός επιβολής πολλαπλού τέλους για λαθρεμπορία και ποινικής διαδικασίας για την ίδια παράβαση σε βάρος του ίδιου προσώπου αφετέρου, συντρέχουν όλες οι προϋποθέσεις εφαρμογής της διάταξης της παρ. 1 του άρθρου 4 του 7^{ου} Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ (ταυτότητα πράξης, και ποινική φύση της παράβασης), εφόσον βέβαια έχει προηγηθεί η έκδοση αμετάκλητης απόφασης (αθωωτικής ή καταδικαστικής) ή έχει παύσει η ποινική δίωξη με αμετάκλητο βούλευμα»¹⁵⁹.

- 65 Ωστόσο, το ΣτΕ μετέβαλε και πάλι άποψη, εμμένοντας (παρά τις καταδίκες της Ελλάδας από το ΕΔΔΑ) στη μη εφαρμογή του άρθρου 4 του 7^{ου} Προσθέτου Πρωτοκόλλου με την υπ' αριθμ. 1734/2009 απόφασή του¹⁶⁰, κατά την οποία «η διοικητική διαδικασία επιβολής πολλαπλού τέλους λόγω της τελωνειακής παράβασης της λαθρεμπορίας είναι αυτοτελής σε σχέση με την αντίστοιχη ποινική διαδικασία και το διοικητικό δικαστήριο, όταν κρίνει επί υπόθεσης επιβολής πολλαπλού τέλους λόγω λαθρεμπορίας, δεν δεσμεύεται από την τυχόν προηγηθείσα σχετική αθωωτική απόφαση ποινικού δικαστηρίου, αλλά υποχρεούται απλώς να τη συνεκτιμήσει κατά τη διαμόρφωση της κρίσης του (πρβλ. ΣτΕ 990/2004 Ολομ., 3004/2007, 695/2009). Εξάλλου, η ως άνω ρύθμιση δεν αντίκειται στην παρ. 1 του άρθρου 4 του 7^{ου} Πρωτοκόλλου ΕΣΔΑ, που κυρώθηκε με το ν. 1705/1987 (Α΄ 89) (πρβλ. ΣτΕ 3611/2003)». Μόλις ένα έτος αργότερα το ίδιο Β΄ Τμήμα του ΣτΕ με την απόφαση υπ' αριθμ. 3182/2010 ανέκρουσε και πάλι ηρύμναν¹⁶¹, δεχόμενο ότι η ερμηνεία των σχετικών διατάξεων υπό την έννοια ότι το διοικητικό δικαστήριο δεσμεύεται μόνο από την αμετάκλητη καταδικαστική απόφαση (ως προς την ενοχή του δράστη), ενώ την αθωωτική υποχρεούται απλώς να τη συνεκτιμήσει, «κατά τη γνώμη του Τμήματος είναι μη εφαρμοστέα, ως αντικείμενη στην παρ. 1 του άρθρου 4 του 7^{ου} Πρωτοκόλλου ΕΣΔΑ», επειδή «υπόθεση περί επιβολής πολλαπλού τέλους λόγω λαθρεμπορίας, όπως η

¹⁵⁹ ΔιοικΕφΚομ 151/2010 ΔΦορΝ 2010, σελ. 1193.

¹⁶⁰ ΔΕΕ 2010, σελ. 498· επίσης ΣτΕ 3611/2003 ΔΕΕ 2004, σελ. 1064· πρβλ. και ΣτΕ 1522/2010 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· εμπεριστατωμένη κριτ. της άποψης αυτής με παραπομπές στη νομολογία του ΕΔΑΔ βλ. εις ΔιοικΕφΚομ 151/2010 ΔΦορΝ 2010, σελ. 1193.

¹⁶¹ ΔΕΕ 2010, σελ. 1238 (παραπέμπει την υπόθεση προς εκδίκαση στην επταμελή σύνθεση).

παρούσα, αφορά σε κατηγορία ποινικής φύσης, κατά την έννοια του άρθρου 6 της ΕΣΔΑ και εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων του εν λόγω άρθρου». επομένως η αρχή *ne bis in idem* που κατοχυρώνει το άρθρο 4 του 7^{ου} Προσθέτου Πρωτοκόλλου και απαγορεύει την εκ νέου δίωξη, δίκη και καταδίκη για κατηγορία ποινικής φύσης εφαρμόζεται και στην περίπτωση που «η οικεία διαδικασία στα ποινικά δικαστήρια έχει ολοκληρωθεί με αμετάκλητη απόφαση, η οποία δεν βασίζεται σε κρίση περί παραβίασης της συναρτώμενης με την ανωτέρω απαγόρευση αρχής *non bis in idem*, λόγω της διοικητικής διαδικασίας ή δίκης περί επιβολής πολλαπλού τέλους για λαθρεμπορία», οπότε «το διοικητικό δικαστήριο υποχρεούται να τερματίσει την ενώπιόν του διαδικασία, με έκδοση απόφασης που ακυρώνει το επιβληθέν πολλαπλό τέλος ή αποδέχεται ως νόμιμη την γενόμενη από το κατώτερο δικαστήριο ακύρωση του πολλαπλού τέλους».

Το επόμενο έτος έλαβε χώρα και νέα μεταστροφή, αφού εκδόθηκε η υπ' αριθμ. 66 2067/2011 απόφαση του ίδιου τμήματος του ΣτΕ με επταμελή σύνθεση¹⁶², όπου είχε παραπεμφθεί το ζήτημα λόγω της σημασίας του, με την οποία κρίθηκε ότι «η εφαρμογή της νομολογίας αυτής του ΕΔΔΑ στην ελληνική έννομη τάξη οδηγεί σε απροσδόκητα αποτελέσματα» και, με δεδομένο ότι η ΕΣΔΑ έχει κατά το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. υπερνομοθετική και όχι υπερσυνταγματική ισχύ, δεν μπορεί να τύχει εφαρμογής το άρθρο 4 παρ. 1 του 7^{ου} Προσθέτου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ, όπως η διάταξη αυτή έχει ερμηνευθεί από το ΕΔΔΑ, γιατί θα αντέβαινε προς τα άρθρ. 94 παρ. 1 και 96 παρ. 1 Σ., μολονότι μπορεί από απόψεως εφαρμογής της ΕΣΔΑ να τεθεί ζήτημα διεθνούς ευθύνης της Ελλάδος. Η υπαναχώρηση σε μια θέση πλήρως ασύμβατη με την ΕΣΔΑ και τη νομολογία του ΕΔΔΑ ολοκληρώθηκε με την ΟλΣτΕ 1741/2015¹⁶³, με την οποία το ΣτΕ θεώρησε το πολλαπλό τέλος που επιβάλλεται κατά τον ΕΤΚ ως αμιγώς διοικητική κύρωση, επειδή «όχι μόνο κατά τον τυπικό χαρακτηρισμό του στην ελληνική νομοθεσία αλλά και κατά τη φύση και το χαρακτήρα του διαφέρει από τις κυρώσεις ποινικής φύσεως» και επιβάλλεται «για την αντιστάθμιση των συνεπειών συμπεριφορών, που συνιστούν παραβίαση διοικητικής φύσεως υποχρεώσεων κάθε συναλλασσομένου, της καταβολής, δηλαδή,

¹⁶² ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ. Κριτική της απόφασης αυτής βλ. σε Η. Αναγνωστόπουλο, ΝοΒ 2011, σελ. 2280 επ.

¹⁶³ ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ (κρίσιμη η σκ. 13) και ΠοινΧρ 2015, σελ. 620. Η διάσκεψη έγινε στην Αθήνα στις 11.11.2013 και στις 07.04.2015 και η απόφαση δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση την 08.05.2015. Η επί διετία εκκρεμότητα της ολοκλήρωσης της διάσκεψης είχε ως συνέπεια να δημοσιευθεί η απόφαση μετά την δημοσίευση της απόφασης του ΕΔΔΑ στην υπόθεση *Καπετάνιος κατά Ελλάδος*. Την ως άνω απόφαση του ΣτΕ ακολούθησε η ΑΠ 938/2016 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ. Συνεπώς ισχύει και γι' αυτή *mutatis mutandis* η ίδια κριτική.

προς το Δημόσιο οφειλομένων φορολογικών επιβαρύνσεων, που έχουν, μάλιστα, ταυτόχρονα, και τον χαρακτήρα πόρων της Ευρωπαϊκής Ενώσεως», και συγκεκριμένα για την «αναπλήρωση των ποσών, την καταβολή των οποίων αποφεύγει με την παράνομη συμπεριφορά του ο υπόχρεος, με ανάλογη προς τα άνω αναπροσαρμογή τους, για την κάλυψη όλων των εντεύθεν δαπανών, στις οποίες προβαίνει το κράτος για τον εντοπισμό των συμπεριφορών αυτών, που, από τη φύση τους, είναι δυσχερώς εντοπίσιμες αλλά που επιτρέπουν την προσπόριση σημαντικών οικονομικών ωφελημάτων σε εκείνον που τις επιχειρεί επιτυχώς»¹⁶⁴.

- 67 Ωστόσο, λίγες ημέρες πριν τη δημοσίευση της ως άνω αποφάσεως το ΕΔΔΑ έκρινε ότι το πολλαπλό τέλος συνιστά κύρωση ποινικής φύσης με βάση τα κριτήρια «Engel», που παγίως χρησιμοποιεί, με την πολύ σημαντική απόφασή του *Καπετάνιος και λοιποί κατά Ελλάδα* της 30.04.2015 επιβεβαιώνοντας την προγενέστερη νομολογία του (ιδίως την απόφαση *Μαμιδάκης κατά Ελλάδα* της 11.01.2007)¹⁶⁵. Στις σκ. 52 έως 56 το ΕΔΔΑ υπενθύμισε «την πάγια νομολογία του κατά την οποία προκειμένου να προσδιοριστεί εάν συντρέχει «κατηγορία ποινικής φύσης», τρία κριτήρια λαμβάνονται υπόψη: ο νομικός χαρακτηρισμός του επίδικου μέτρου κατά το εθνικό δίκαιο, η ίδια η φύση αυτού, και η φύση και ο βαθμός σοβαρότητας της «κύρωσης» (*Engel* και λοιποί κατά Κάτω Χωρών, 8 Ιουνίου 1976, παρ. 82, σειρά Α αρ. 22). Τα κριτήρια αυτά είναι εξάλλου διαζευκτικά και όχι σωρευτικά: για να προσδιοριστεί η ύπαρξη «κατηγορίας ποινικής φύσης», αρκεί η εν λόγω παράβαση να είναι, εκ φύσης, «ποινική» κατά την Σύμβαση ή να έχει επισύρει κύρωση σε βάρος του ενδιαφερόμενου, κύρωση η οποία, από την φύση της και το βαθμό βαρύτητάς της, ανήκει γενικά στην «ύλη του ποινικού δικαίου». Αυτό δεν εμποδίζει την υιοθέτηση σωρευτικής προσέγγισης εάν η ξεχωριστή ανάλυση κάθε κριτηρίου δεν επιτρέπει την εξαγωγή σαφούς συμπεράσματος ως προς την ύπαρξη «κατηγορίας ποινικής

¹⁶⁴ Όπως εύστοχα επεσήμανε ο Η. Αναγνωστόπουλος, *ΠοινΧρ* 2015, σελ. 624: «Το Δικαστήριο εκώφευσε στα πειστικά επιχειρήματα της μειοψηφίας και απήφησε την παγιωμένη επί του θέματος νομολογία του ΕυρΔΔΑ. Πράγματι, το ΕυρΔΔΑ ήδη με την απόφασή του στην υπόθεση *Μαμιδάκης κατά Ελλάδα* της 11.1.2007 είχε διαγνώσει ανεπιφύλακτα τον ποινικό χαρακτήρα του πολλαπλού τέλους και της οικείας διαδικασίας, την θέση του δε αυτή επανέλαβε στην απόφαση *Καπετάνιος κατά Ελλάδα*, αξιολογώντας μάλιστα την σχετική νομολογία του ΣτΕ. Αντιθέτως, η πλειοψηφία του ΣτΕ αγνόησε σιωπηρώς τις *ad hoc* καταδικαστικές αποφάσεις κατά της Ελλάδος σε υποθέσεις λαθρεμπορίας και επιβολής πολλαπλών τελών και προέκρινε την παραπομπή σε άλλες αποφάσεις του ΕυρΔΔΑ που δεν αφορούσαν ελληνικές υποθέσεις. Η στάση αυτή δεν προάγει, ασφαλώς, τον ευρωπαϊκό διάλογο και, το χειρότερο, ανοίγει τον δρόμο για νέες καταδίκες της χώρας μας από το ΕυρΔΔΑ». Όπερ και εγένετο.

¹⁶⁵ *ΠοινΧρ* 2015, σελ. 612 = *NoB* 2015, σελ. 828 με παρατ. Ε. Σαλαμούρα.

φύσης» (*Jussila κατά Φινλανδίας (GC)*, αριθ. 73053/01, παρ. 30 και 31, ΕΔΔΑ 2006-ΧΙΙΙ, και *Zaicevs κατά Λετονίας*, αριθ. 65022/01, παρ. 31, ΕΔΔΑ 2007-ΙΧ)). Με την απόφαση αυτή το ΕΔΔΑ ουσιαστικά αντέκρουσε την επιχειρηματολογία που είχε αναπτύξει το ΣτΕ στην υπ' αριθμ. 2067/2011 απόφασή του, την οποία πρόβαλε ενώπιόν του η Ελληνική Κυβέρνηση¹⁶⁶. Το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο έκρινε ότι «τα πρόστιμα ήταν, από το ύψος τους, αδιαμφισβήτητης αυστηρότητας και επέφεραν στα φυσικά πρόσωπα στα οποία αφορούσαν πολύ σημαντικές οικονομικές συνέπειες», υπενθυμίζοντας «ότι η ποινική χροιά μιας δίκης εξαρτάται από το βαθμό βαρύτητας της κύρωσης στην οποία υπόκειται α priori το πρόσωπο για το οποίο πρόκειται (*Engel και λοιποί, προαναφερθείσα*, παρ. 82) και όχι από τη βαρύτητα της κύρωσης που τελικά επιβλήθηκε (*Dubus S.A. κατά Γαλλίας*, αριθ. 5242/04, παρ. 37, 11 Ιουνίου 2009)». Επομένως, «δεδομένου του μεγάλου ύψους των επιβαλλομένων προστίμων και εκείνων στα οποία υπόκειντο οι προσφεύγοντες, το Δικαστήριο εκτιμά ότι οι εν λόγω κυρώσεις ανήκουν στην ύλη του ποινικού δικαίου λόγω της αυστηρότητάς τους και του αποτρεπτικού τους χαρακτήρα (βλέπε, *Grande Stevens και λοιποί κατά Ιταλίας*, αριθ. 18640/10, 18647/10, 18663/10, 18668/10 και 18698/10, παρ. 99, 4 Μαρτίου 2014 και, *a contrario*, *Inocencio κατά Πορτογαλίας (dec.)*, αριθ. 43862/98, ΕΔΔΑ 2001-Ι)). Ως εκ τούτου, η επιβολή διοικητικής κύρωσης πολλαπλού τέλους στους προσφεύγοντες, μολοντί αυτοί είχαν ήδη αθωωθεί από τα ποινικά δικαστήρια για την ίδια πράξη λαθρεμπορίας, συνιστούσε κατά το ΕΔΔΑ παραβίαση του άρθ. 6 παρ. 2 (τεκμήριο αθωότητας) της ΕΣΔΑ, καθώς και του άρθρου 4 του 7^{ου} Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ (δικαίωμα να μην δικαστεί κανείς και να μην καταδικαστεί δεύτερη φορά για την ίδια πράξη)¹⁶⁷. Όμοια ήταν η απόφαση του ΕΔΔΑ στην υπόθεση *Σισμανίδης και Σιταρίδης κατά Ελλάδος* (απόφ. της 09.06.2016).

Έτσι το ΣτΕ υποχρεώθηκε πάλι σε αναδίπλωση. Με την υπ' αριθμ. 1992/2016 απόφασή του¹⁶⁸ που εκδόθηκε κατόπιν αίτησης επανάληψης διαδικασίας εκ μέρους προσφευ-

¹⁶⁶ Ο. Τσόλκα, ΠoinΧρ 2015, σελ. 634 επ.

¹⁶⁷ Έτσι και ΤρεΦΠειρ 1505, 1574/2016 ΠoinΧρ 2017, σελ. 438 (με παρατ. Δ. Βούλγαρη). Με την ως άνω νομικώς άρτια απόφαση του το Τριμελές Εφετείο Πλημμελημάτων Πειραιώς δέχτηκε μάλιστα ότι η αμετάκλητη απαλλαγή για το αδίκημα της λαθρεμπορίας αποκλείει παραχρήμα και την κατάδίκη για το αδίκημα της μη καταβολής χρεών προς το Δημόσιο, εφόσον πρόκειται για τη βεβαίωση του πολλαπλού τέλους εκ της λαθρεμπορίας, διότι άλλως παραβιάζεται το άρθρο 6 παρ. 2 της ΕΣΔΑ (τεκμήριο αθωότητας). Ομοίως και ΜονΠλημΑθ 101157/2012 ΠoinΔικ 2014, σελ. 389. Αντίθετα όμως οι ΑΠ 362/2012 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· ΑΠ 938/2016 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

¹⁶⁸ ΝοΒ 2016, σελ. 2271 με παρατ. Α. Αργυρού.

γόντων της υπόθεσης *Καπετάνιος κατά Ελλάδος* δέχτηκε σε συμμόρφωση προς τη νομολογία του ΕΔΔΑ τον «ποινικό» χαρακτήρα του πολλαπλού τέλους και έκρινε ότι η εφαρμογή του άρθ. 4 του 7^{ου} Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ δεν προσκρούει στο άρθρο 94 παρ. 1 Σ. ή σε άλλη συνταγματική διάταξη, αλλά αντιθέτως είναι επιβεβλημένη βάσει μιας «φιλικής προς την ΕΣΔΑ ερμηνείας του Συντάγματος»¹⁶⁹. Με τον τρόπο αυτό το ΣτΕ υιοθέτησε μια μέση οδό, η οποία είχε ήδη προταθεί στην ελληνική θεωρία του συνταγματικού δικαίου για τη συγκεκριμένη περίπτωση, δεδομένου ότι την είχε ήδη υιοθετήσει το γερμανικό Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο και εν συνεχεία το Ανώτατο Ομοσπονδιακό Δικαστήριο της Ελβετίας¹⁷⁰. Πρόκειται για την ερμηνεία των συνταγματικών διατάξεων *υπό το πρίσμα της ΕΣΔΑ*, δηλαδή για τη *σύμφωνη με την ΕΣΔΑ ερμηνεία των συνταγματικών διατάξεων*. Όπως μάλιστα ορθώς επισημάνθηκε, λόγω της προσχώρησης της ΕΕ στην ΕΣΔΑ, η τελευταία αποκτά με βάση το άρθ. 6 παρ. 2 και 3 της ΣΕΕ και υπερσυνταγματική ισχύ ως τμήμα του Ευρωπαϊκού Δικαίου¹⁷¹.

- 69 Έκτοτε η νομολογία του ΣτΕ εναρμονίστηκε και πάλι με τη νομολογία του ΕΔΔΑ για το πολλαπλό τέλος, τουλάχιστον ως προς την αναγνώρισή του ως κύρωση ποινικής φύσης με βάση τα κριτήρια «Engel»¹⁷². Γίνεται πλέον δεκτό ότι «...η εξακολούθηση διαδικασίας ή δίκης για την επιβολή τέτοιου ("ποινικής" φύσης) διοικητικού προστίμου βαίνει, κατ' αρχήν, προδήλως πέραν των όσων απαιτούνται για την επίτευξη του δημοσίου συμφέροντος σκοπού της καταπολεμήσεως της δασμοφοροδιαφυγής και της εισπράξεως των οφειλόμενων φόρων ή/και δασμών, εφόσον υπάρχει είτε αμετάκλητη αθωωτική απόφαση ποινικού δικαστηρίου, που διαπιστώνει ότι δεν στοιχειοθετείται η επίμαχη φορολογική παράβαση, είτε αμετάκλητη καταδικαστική απόφαση ποινικού δικαστηρίου, με την οποία επιβλήθηκε ποινή δυνάμενη να καταστείλει τη διαπραχθείσα παράβαση κατά τρόπο αποτελεσματικό, αναλογικό και αποτρεπτικό. Ειδικότερα, σε υπόθεση τελωνειακής παραβάσεως λαθρεμπορίας, όπως η παρούσα, δεν δικαιολογείται η εξακολούθηση της διοικητικής δίκης περί της επιβολής πολλαπλού τέλους, μετά την έκδοση τέτοιας αμετάκλητης αθωωτικής απόφαση ποινικού δικαστηρίου, ενόψει και

¹⁶⁹ Βλ. και Βούλγαρη, ΠoinΧρ 2017, σελ. 449 υποσ. 29. Παρ' όλα αυτά δεν παύει να καταφεύγει σε τυπικότητες που θίγουν την ουσία του δικαιώματος (βλ. σχετικά Βούλγαρη, αυτόθι).

¹⁷⁰ Από τον Σ. Βλαχόπουλο, *Η δυναμική ερμηνεία του Συντάγματος*, ό.π., σελ. 149 επ.

¹⁷¹ Ibidem, σελ. 151.

¹⁷² ΣτΕ 838/2018 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· ΣτΕ 951/2018 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· ΣτΕ 1102/2018 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ. Βλ. επίσης Κωνσταντινίδη, ΠoinΧρ 2019, σελ. 496 επ. Επομένως και η ΑΠ 938/2016 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ στερείται πλέον του ερείσματος στη νομολογία του ΣτΕ που επικαλέστηκε.

του ότι (i) οι δύο επίμαχες “ποινικές” διαδικασίες επιδιώκουν, κατ’ αρχήν, κοινούς (και όχι πρόσθετους) σκοπούς και δεν αφορούν σε διαφορετικές όψεις της ίδιας παράνομης συμπεριφοράς, και (ii) το οικείο νομοθετικό πλαίσιο (βλ. ανωτέρω σκέψη 5) δεν περιέχει κανόνες (εκτός της δεσμεύσεως του διοικητικού δικαστηρίου από αμετάκλητη καταδικαστική ποινική απόφαση, όσον αφορά την ενοχή του δράστη), οι οποίοι να διασφαλίζουν συντονισμό των δύο διαδικασιών, προκειμένου να μειωθεί στο απολύτως αναγκαίο η πρόσθετη επιβάρυνση που συνεπάγεται για τους καθ’ ών η σώρευση “ποινικών” διώξεων και κυρώσεων»¹⁷³.

Ωστόσο, η Ολομέλεια του ΣτΕ απέρριψε ρητά τη σύμφωνη με την ΕΣΔΑ και το Ενωσιακό Δίκαιο ερμηνεία του άρθ. 96 παρ. 1 Σ. όσον αφορά την έννοια της ποινής και της ποινικής διαδικασίας, εμμένοντας σε έναν εννοιολογικό δυισμό που ευνοεί τη διατήρηση της ίδιας αυτού δικαιοδοσίας επί φορολογικών και τελωνειακών υποθέσεων ποινικής φύσεως κατά τα κριτήρια «Engel». Διά της ΟλΣτΕ 359/2020¹⁷⁴ επέμεινε ότι «... το άρθρο 96 παρ. 1 του Συντάγματος ουδόλως αποκλείει την επιβολή από τη Διοίκηση (υπό τον προαναφερόμενο έλεγχο των διοικητικών δικαστηρίων) χρηματικών κυρώσεων (που δεν έχουν τον χαρακτήρα στερητικών της ελευθερίας ποινών), για παραβάσεις της φορολογικής ή τελωνειακής νομοθεσίας, ακόμα κι αν τέτοιες διοικητικές κυρώσεις έχουν “ποινικό” χαρακτήρα, κατά την έννοια της ΕΣΔΑ. Άλλωστε, κατά πάγια νομολογία της μείζονος συνθέσεως, αφενός, του ΕΔΔΑ και, αφετέρου, του ΔΕΕ, (βλ. ΕΔΔΑ ευρ. συνθ. 28.6.2018, *G.I.E.M. S.r.l.* και άλλοι κατά Ιταλίας, 1828/06 κ.λπ., σκέψεις 253-254 και ΔΕΕ μείζ. συνθ. 20.3.2018, *C-524/15, Menci*, σκέψεις 28-33 και 44-45, σε συνδυασμό με ΔΕΕ μείζ. συνθ. 26.2.2013, *C-617/10, Akerberg Fransson*, σκέψεις 34-35) η ΕΣΔΑ και το πρωτογενές ενωσιακό δίκαιο, αντίστοιχα, ουδόλως απαγορεύουν την επιβολή από διοικητικές αρχές των Κρατών Μελών χρηματικών κυρώσεων για φορολογικές ή τελωνειακές παραβάσεις και, συνεπώς, δεν ανακύπτει ζήτημα -φιλικής ή εναρμονισμένης προς το ευρωπαϊκό δίκαιο - ερμηνείας του ημεδαπού Συντάγματος προς την κατεύθυνση που υποστηρίζει η μειοψηφία. Συναφώς, ο νομοθέτης μπορεί να χαρακτηρίσει όχι μόνο ως διοικητικές παραβάσεις αλλά και ως ποινικά αδικήματα τις πλέον σοβαρές, από απόψεως ποσού ή/και συνθηκών τελέσεως, παραβάσεις φοροδιαφυγής, που, κατά την εκτίμησή του, χρήζουν έντονης κοινωνικής αποδοκimasίας και απαιτούν συμπλη-

¹⁷³ ΣτΕ 801/2020 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· ΣτΕ 2460/2020 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

¹⁷⁴ ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ. Έκτοτε πάγια νομολογία: ΣτΕ 1303/2021 ΤΝΠ QUALEX· ΣτΕ 1216/2021 ΤΝΠ QUALEX· ΣτΕ 707/2021 ΤΝΠ QUALEX.

ρωματικές (σε σχέση με τις επιβαλλόμενες από τη φορολογική Διοίκηση) κυρώσεις, για την αποτελεσματικότερη πρόληψη και αντιμετώπισή τους. Δεδομένου, όμως, ότι, κατά τα προεκτεθέντα, η εφαρμογή και η επιβολή της διοικητικής νομοθεσίας περί φορολογίας ανάγεται στην άσκηση της κατά το άρθρο 26 του Συντάγματος εκτελεστικής λειτουργίας, η δράση της οποίας, σε περίπτωση αμφισβήτησεως των πράξεών της, υπάγεται, σύμφωνα με το άρθρο 94 παρ. 1 του Συντάγματος, στον δικαιοδοτικό έλεγχο του διοικητικού δικαστή, που είναι ο “φυσικός” δικαστής των διαφορών μεταξύ του Κράτους και των διοικουμένων όσον αφορά την ορθή ερμηνεία και εφαρμογή της φορολογικής νομοθεσίας, η διπλή, διοικητική και ποινική, διαδικασία, που προβλέπεται στον νόμο για την αντιμετώπιση παραβάσεων φοροδιαφυγής, πρέπει, ανεξαρτήτως του ποσού του διαφυγόντος φόρου ή δασμού, να οργανώνεται νομοθετικά και να διενεργείται κατά τρόπο ώστε ο ποινικός δικαστής να επιλαμβάνεται (μετά από διακοπή της προθεσμίας παραγραφής του ποινικού αδικήματος) κατόπιν της τελεσίδικης κρίσεως της ουσίας της υποθέσεως από τον διοικητικό δικαστή, δοθέντος, άλλωστε, ότι δεν θα ήταν συνταγματικώς ανεκτή ποινική καταδίκη για φοροδιαφυγή σε περίπτωση που ο διοικητικός δικαστής κρίνει ότι δεν είναι νόμιμη η σχετική καταλογιστική (του φόρου ή/και συναφούς προστίμου) πράξη της Διοικήσεως (βλ. ΣτΕ 1887/2018 επταμ., 951/2018 επταμ., 680/2017 επταμ.).».

- 71 Δεν μπορεί κανείς να μην παρατηρήσει το διάχυτο στη συγκεκριμένη απόφαση αίσθημα ανωτερότητας και προβαδίσματος του ΣτΕ έναντι των τακτικών ποινικών δικαστηρίων. Επί της επιχειρηματολογίας του ΣτΕ αρκεί να σημειωθεί ότι, όταν κάποιες συμπεριφορές χρήζουν «από απόψεως ποσού ή/και συνθηκών τελέσεως ... έντονης κοινωνικής αποδοκimasίας», οι ποινικές κυρώσεις δεν συμπληρώνουν τις διοικητικές «για την αποτελεσματικότερη πρόληψη και αντιμετώπισή τους». Το αντίθετο συμβαίνει, αφού η ποινή, το σφοδρότερο όπλο εις χείρας της οργανωμένης πολιτείας, αποσκοπεί κατεξοχήν στην αποτελεσματική πρόληψη και αντιμετώπιση των αξιόποινων συμπεριφορών, ενώ η διοικητική κύρωση μόνο στη συμμόρφωση των κοινωνών με τις νόμιμες υποχρεώσεις τους, πράγμα του το ΣτΕ φαίνεται να λησμονεί. Υπό το πρίσμα αυτό μόνον η ποινική κύρωση, ως έκφραση ιδιαίτερης ηθικοκοινωνικής αποδοκimasίας και κατά τεκμήριο βαρύτερη, μπορεί να είναι η κύρια κύρωση, η δε διοικητική η συμπληρωματική. Επίσης, το ΣτΕ απαιτεί την απόλυτη δέσμευση των ποινικών δικαστηρίων από τις αποφάσεις του, την οποίαν όμως απορρίπτει για τις δικές τους όσον αφορά το ίδιο («... δεν θα ήταν συνταγματικώς ανεκτή ποινική καταδίκη για φοροδιαφυγή σε περίπτωση που ο διοικητικός δικαστής κρίνει ότι δεν είναι νόμιμη η

σχετική καταλογιστική (του φόρου ή/και συναφούς προστίμου) πράξη της Διοικήσεως»]. Θα πρέπει λοιπόν στο σημείο αυτό να λάβει χώρα η υπενθύμιση ότι οι δικαιοδοσίες είναι μεταξύ τους ισότιμες και δεν τίθεται ζήτημα προβαδίσματος της μίας ή της άλλης. Το θέμα συζητήθηκε μάλιστα κατά την κοινοβουλευτική διαδικασία που προηγήθηκε της θέσπισης του Σ. 1975 και το περιώνυμο προβάδισμα του ΣτΕ μεταξύ των ανωτάτων δικαστηρίων ρητώς απορρίφθηκε από τον συνταγματικό νομοθέτη του 1975¹⁷⁵.

Επομένως, ορθότερη είναι η άποψη που διατύπωσε η μειοψηφία στην ως άνω ΟλΣτΕ 72 359/2020, η οποία συμπυκνώνει ορθώς όσα ανωτέρω αναφέρθηκαν για τη δυναμική ερμηνεία του άρθ. 96 παρ. 1 υπό το πρίσμα της ΕΣΔΑ και του Ενωσιακού Δικαίου και την ανάγκη σύμπτυξης της επιβολής όλων των ποινικής φύσης κυρώσεων, όπως και το ΕΔΔΑ προκρίνει ως βέλτιστη λύση, υπό την αιγίδα της μίας και μόνης προς τούτο κατάλληλης, ήτοι της ποινικής δικαιοδοσίας: «Στο άρθρο 96 παρ. 1 του Συντάγματος ορίζεται ότι «Στα τακτικά ποινικά δικαστήρια ανήκει η τιμωρία των εγκλημάτων και η λήψη όλων των μέτρων που προβλέπουν οι ποινικοί νόμοι.». Κάνοντας δε λόγο για «τιμωρία των εγκλημάτων», αναφέρεται ο συνταγματικός νομοθέτης στην ταυτόσημη έννοια της επιβολής εκείνων από τις εν γένει κυρώσεις που φέρουν τον χαρακτήρα «ποινής» κατά την ποινική επιστήμη και το δόγμα του ποινικού δικαίου, των κυρώσεων δηλαδή εκείνων που, προβλεπόμενες για φυσικά πρόσωπα, εκφράζουν ιδιαίτερη κοινωνική αποδοκιμασία για τον δράστη ορισμένης παράβασης, όπως αυτό συνάγεται (αν δεν δηλώνεται ευθέως με τον ρητό χαρακτηρισμό τους στον νόμο ως «ποινικών») κυρίως από τη φύση και τη σοβαρότητά τους, όπως και από τη φύση και τη σοβαρότητα της παράβασης για την οποία θεσπίζονται. Με βάση τα κριτήρια αυτά -ανάλογα προς τα κριτήρια Engel-, κυρώσεις οι οποίες κατά την ουσία τους είναι ποινικές, απαιτείται από την ως άνω συνταγματική διάταξη, λόγω ακριβώς της ιδιάζουσας σοβαρότητάς τους και

¹⁷⁵ Η ένταξη και της Διοικητικής Δικαιοσύνης στο κεφάλαιο περί Δικαστικής Εξουσίας του Σ. 1975, και όχι σε αυτοτελές κεφάλαιο, όπως στα προηγούμενα Σ. 1927 και Σ. 1952, έθεσε και σημειολογικά τέλος στην περίφημη συζήτηση περί προβαδίσματος του ΣτΕ έναντι του ΑΠ εξαιτίας της διάταξης του άρθ. 7 ν. 3713/1928, κατά την οποία ο Πρόεδρος και ο Εισαγγελέας του ΑΠ δεν «προβάδιζαν» του Προέδρου και των Αντιπροέδρων του ΣτΕ (πρβλ. σήμερα άρθ. 66 παρ. 3 ΚΟΔΚΔΛ, κατά το οποίο μεταξύ δικαστών το προβάδισμα έχει ο αρχαιότερος στον βαθμό). Όπως επισήμανε στην εισήγησή του ενώπιον της Ολομέλειας της Βουλής κατά την ψήφιση του Συντάγματος ο εισηγητής της πλειοψηφίας Δ. Παπασπύρου, *Πρακτικά Ολομέλειας της Βουλής*, σελ. 603, τα ζητήματα των δικαιοδοσιών ρυθμίστηκαν «μακράν της δημιουργίας προνομιακών καταστάσεων» και σκοπός του συνταγματικού νομοθέτη δεν ήταν «να ευνοήσει ορισμένες τάξεις δικαστικών λειτουργών εις βάρος άλλων ούτε να ευνοήσει ανταγωνιστικές τάξεις».

των συνεπειών τους για το πρόσωπο στο οποίο επιβάλλονται, να καταγιγνώσκονται, όταν συντρέχει περίπτωση, υπό τις αυξημένες εγγυήσεις της ποινικής δίκης, από τα αρμόδια -και εξειδικευμένα για τη διάγνωση των πραγματικών προϋποθέσεων της αντικειμενικής και υποκειμενικής υπόστασης της οικείας παράβασης- ποινικά δικαστήρια, και, επομένως, η ανάθεση της επιβολής τους σε όργανα διοικητικά, ακόμα κι αν αφορούν παραβάσεις διοικητικών νόμων, θα ήταν αντισυνταγματική (Βλ. και Π.Ε. ΣτΕ 920/1980, καθώς και επιχείρημα από την παράγραφο 2 του ανωτέρω άρθρου 96 Συντ., κατά την οποία μόνον ορισμένες, περιοριστικά αναφερόμενες [ποινικές] κυρώσεις μπορούν να ανατίθενται σε διοικητικές αρχές, και πάλι με πρόβλεψη έφεσης στο ποινικό δικαστήριο). Ως εκ τούτου, άλλωστε, καθώς δεν καταλείπεται, από την ανωτέρω άποψη, έδαφος για διπλή ποινική δίωξη και τιμωρία του αυτού αδικήματος (από ποινικό δικαστήριο και διοικητικό όργανο), η έννομη τάξη, υπό την εν λόγω συνταγματική αντίληψη, παρίσταται πλήρως εναρμονισμένη με τη θεμελιώδη για τα ανθρώπινα δικαιώματα αρχή *ne bis in idem*, όπως αυτή κατοχυρώνεται στις προπαρατεθείσες διατάξεις της ΕΣΔΑ και του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης (και η οποία, πάντως, αρχή, και κατά τη μειοψηφούσα αυτή άποψη, θα ήταν εφαρμοστέα επί ποινών, κατά την έννοια της ΕΣΔΑ, επιβαλλόμενων από διοικητικά όργανα, υπό την εκδοχή ότι τέτοια επιβολή θα ήταν συνταγματικά επιτρεπτή). Κατά τα λοιπά, ο κοινός νομοθέτης, για την αποτελεσματική επιδίωξη από τη Διοίκηση των δημόσιων σκοπών, όπως η αντιμετώπιση της δασμοφοροδιαφυγής, μπορεί ασφαλώς να αναθέτει σε διοικητικά όργανα την επιβολή κυρώσεων στους παραβάτες των οικείων κανόνων, ενόσω όμως οι κυρώσεις αυτές δεν προσλαμβάνουν, κατά τα προεκτεθέντα, ποινικό χαρακτήρα». Πλέον, το μόνο στο οποίο μπορεί να ευελπιστεί κανείς είναι, επ' ευκαιρία της επιβολής κάποιας ποινής δήμευσης ή αναπληρωματικής αυτής χρηματικής ποινής σε δράστη λαθρεμπορίας, ο Άρειος Πάγος να υπερασπιστεί την ποινική δικαιοδοσία του, ώστε το θέμα να αχθεί προς οριστική επίλυση ενώπιον του ΑΕΔ κατ' άρθ. 100 παρ. 1 περ. γ' και δ' Σ. (χωρίς φυσικά να μπορεί να αποκλειστεί μια νέα υπαναχώρηση του ΣτΕ κατόπιν κάποιου νέου «ραπίσματος» του ΕΔΔΑ).

- 73** Το ζήτημα της επιβολής διοικητικής κύρωσης, όπως ιδίως του πολλαπλού τέλους, μετά την αμετάκλητη απαλλαγή ή καταδίκη του κατηγορουμένου για πράξη που συνιστά ταυτόχρονα και διοικητική παράβαση (π.χ. λαθρεμπορίας), ρυθμίζεται πλέον ρητά στο άρθ. 5 παρ. 2 εδάφ. β' του ΚΔΔ, όπως ισχύει μετά την αντικατάσταση της παρ. 2 από τον ν. 4446/2016 («Δεσμεύονται, επίσης, από τις αμετάκλητες καταδικαστικές

αποφάσεις των ποινικών δικαστηρίων ως προς την ενοχή του δράστη, από τις αμετάκλητες αθωωτικές αποφάσεις, καθώς και από τα αμετάκλητα αποφαινόμενα να μην γίνει η κατηγορία βουλεύματα, εκτός εάν η απαλλαγή στηρίχθηκε στην έλλειψη αντικειμενικών ή υποκειμενικών στοιχείων που δεν αποτελούν προϋπόθεση της διοικητικής παράβασης»¹⁷⁶. Κατά την (πολιτική) ΟΛΑΠ 4/2020, η ως άνω διάταξη (και μόνο αυτή) παράγει απόλυτη δέσμευση για τη διοικητική δικαιοδοσία από τις αποφάσεις της ποινικής δικαιοδοσίας (βλ. κατωτ. υπό IV.1.Β.γ.).

Ιδιαίτερο ενδιαφέρον έχει η προσέγγιση του ζητήματος από τη νομολογία των διοικητικών δικαστηρίων όσον αφορά τη δέσμευση που παράγεται από την ως άνω διάταξη του ΚΔΔ σε περίπτωση προηγηθείσας αμετάκλητης καταδικαστικής απόφασης, καθώς τα διοικητικά δικαστήρια επιφυλάσσουν στον εαυτό τους την εξουσία να κρίνουν αν η ποινή που επέβαλαν τα ποινικά δικαστήρια είναι ανάλογη με τη βαρύτητα του αδικήματος (!). Κατά τη νομολογία των διοικητικών δικαστηρίων, ειδικότερα, «η ως άνω διάταξη του άρθρου 5 παρ. 2 (εδ. β΄) του ΚΔΔ έχει την έννοια ότι (α) το διοικητικό δικαστήριο δεσμεύεται από αμετάκλητη καταδικαστική απόφαση Ποινικού Δικαστηρίου, μόνον αν η ποινική απόφαση αφορά στην ίδια παράβαση, ως ιστορικό γεγονός, με εκείνη που καταλογίσθηκε στον προσφεύγοντα με την ένδικη διοικητική πράξη, με την οποία του επιβλήθηκε διοικητική κύρωση, και (β) η παραγόμενη δέσμευση αφορά στην «ενοχή» του προσφεύγοντος, ήτοι στο αξιόποινο της συμπεριφοράς του. Επομένως, στο πλαίσιο διοικητικής διαφοράς από την επιβολή στον προσφεύγοντα διοικητικού προστίμου λόγω έκδοσης εικονικών τιμολογίων (που, κατά τα προεκτεθέντα, έχει «ποινικό» χαρακτήρα), η αμετάκλητη καταδικαστική ποινική απόφαση, για την ίδια παράβαση, παράγει δέσμευση όσον αφορά τη νομιμότητα του καταλογισμού σε βάρος του προστίμου, υπό την έννοια ότι οδηγεί στην ακύρωση από το Διοικητικό Δικαστήριο της πράξης καταλογισμού στον προσφεύγοντα του διοικητικού προστίμου, ήτοι σε αποτέλεσμα που αντανάκλα τις επιταγές του άρθρου 4 παρ. 1 του 7ου ΠΠ της ΕΣΔΑ, όπως έχει ερμηνευθεί από το ΕΔΔΑ (βλ. ΣτΕ 1887/2018 επταμ.), αντίθετη δε ερμηνευτική εκδοχή, σύμφωνα με την οποία το διοικητικό δικαστήριο, ακολουθώντας την ποινική κρίση, επικυρώνει τον γενόμενο από τη Διοίκηση καταλογισμό της παράβασης και του συναφούς προστίμου, θα ήταν κατ' αρχήν ασύμβατη με την απαγόρευση *ne bis in idem*. Ωστόσο, σύμφωνα με τα προεκτεθέντα, η ως άνω δέσμευση, που καταλήγει στο προαναφερόμενο αποτέλεσμα (ακύρωση της πράξης επιβολής του προστίμου), παράγεται υπό την προϋπόθεση ότι η

74

¹⁷⁶ ΣτΕ 1303/2021 ΤΝΠ QUALEX· Α. Κωνσταντινίδης, ΠοινΧρ 2019, σελ. 497 επ.

αμετακλήτως επιβληθείσα από το Ποινικό Δικαστήριο κύρωση, αυτοτελώς ορώμενη, είναι αποτελεσματική, αποτρεπτική και ανάλογη της σοβαρότητας της παράβασης (από απόψεως ποσού ή/και συνθηκών τέλεσής της). Ο διοικητικός δικαστής εξετάζει εάν η επιβληθείσα από το ποινικό δικαστήριο κύρωση πληροί την προαναφερόμενη απαίτηση, λαμβάνοντας υπόψη του, ιδίως, εάν η επιβληθείσα ποινή κινείται στα κατώτατα όρια της προβλεπόμενης στον νόμο, παρά τη σοβαρότητα της καταλογισθείσας παράβασης (από απόψεως ποσού ή/και συνθηκών διάπραξής της), εάν επιβλήθηκε με αναστολή κ.λπ. Περαιτέρω, εάν θεωρήσει ότι η αμετακλήτως καταγνωσθείσα από το ποινικό δικαστήριο κύρωση είναι εμφανώς υπερβολικά ελαφριά σε σχέση με την αποδοθείσα παράβαση, ώστε να μην πληρούται η προαναφερόμενη προϋπόθεση, ο διοικητικός δικαστής δεν δεσμεύεται από την αμετάκλητη καταδικαστική ποινική απόφαση και, συνεπώς, δεν τερματίζει την ενώπιόν του διαδικασία, ακυρώνοντας τη διοικητική πράξη περί επιβολής προστίμου, αλλά, ενόψει και του ότι, σύμφωνα με όσα έγιναν ερμηνευτικώς δεκτά στην προηγούμενη σκέψη, αποτελεί, κατά το Σύνταγμα, τον «φυσικό» δικαστή των διαφορών που προκύπτουν από την εφαρμογή της φορολογικής νομοθεσίας, εκφέρει ίδια και αυτοτελή κρίση επί της υπόθεσης, υποχρεούμενος, πάντως, να συνεκτιμήσει ειδικώς την καταδικαστική ποινική απόφαση (βλ. ΣτΕ 1887/2018 επταμ.)¹⁷⁷.

- 75** Η άποψη αυτή πάσχει από ένα κεφαλαιώδες σφάλμα από συνταγματικής σκοπιάς: Όταν τα τακτικά ποινικά δικαστήρια επιβάλλουν ποινή ασκώντας την ποινική δικαιοδοσία τους κατά το άρθρ. 96 παρ. 1 Σ. αυτή είναι πάντοτε η μόνη δίκαιη και ανάλογη ποινή για το έγκλημα (βλ. κατωτ. υπό IV.1.Δ.). Τα δικαστήρια άλλης δικαιοδοσίας δεν επιτρέπεται από το Σύνταγμα να κρίνουν, αν ο ποινικός δικαστής επέβαλε σε συγκεκριμένη περίπτωση την ανάλογη και δίκαιη ποινή, διότι άλλως παραβιάζουν το άρθρ. 96 παρ. 1 Σ. και το «οργανωτικό σχήμα» της αυτοτέλειας των δικαιοδοσιών που επιλέγει το Σύνταγμα (βλ. ανωτ. υπό III.). Σύμφωνα με αυτό μόνο στον ποινικό δικαστή ανήκει η κρίση για την «ανάλογη και δίκαιη τιμωρία του εγκλήματος». Στον διοικητικό δικαστή, αντίθετα, «δεν πέφτει λόγος» (δεν του «ανήκει» κατά το σαφές γράμμα του Σ.), διότι «φυσικός δικαστής» της ποινής είναι μόνο ο ποινικός δικαστής. Συνεπώς, η ως άνω αντίληψη του ΣτΕ, κατά την οποία ο διοικητικός δικαστής (ακόμη δηλαδή και ένας διοικητικός πρωτοδίκης!) μπορεί να κρίνει εάν επιβλήθηκε βαριά ή ελαφρά ποινή για ένα ποινικό αδίκημα (πράγμα που μπορεί να έχει μάλιστα ελεγχθεί

¹⁷⁷ ΣτΕ 9/2021 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· ΣτΕ 1887/2018 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· ΜονΔιοικΕφΠειρ Α377/2022 ΠοινΧρ 2022, σελ. 315.

από τον Άρειο Πάγο λ.χ. στο πλαίσιο αναιρετικού ελέγχου της αναγνώρισης ελαφρυ- ντικών περιστάσεων με βάση όσα έγιναν δεκτά στην ΟΛΑΠ 2/2022, [βλ. κατωτ. υπό IV.1.Δ.]) συνιστά συνταγματική εκτροπή.

Πρέπει, επίσης, να επισημανθεί ότι η συγκεκριμένη ρύθμιση του άρθ. 5 παρ. 2 εδάφ. 76 β' του ΚΔΔ δεν εναρμονίζεται με τη νομολογία του ΕΔΔΑ σχετικά με την έννοια της αθωωτικής απόφασης και τον μεταγενέστερο αυτής σεβασμό εκ μέρους όλων των δημοσίων αρχών του τεκμηρίου αθωότητας, που δι' αυτής καθίσταται αμάχητο. Ειδικότερα, έχει κριθεί στην υπόθεση *Παραπονιάρης κατά Ελλάδος* (απόφ. της 25.09.2008)¹⁷⁸ ότι κατά την ΕΣΔΑ *ακόμη και η οριστική παύση της ποινικής δίωξης λόγω παραγραφής συνιστά «αθώωση»*, ώστε ενεργοποιείται η προστασία του άρθρου 6 παρ. 2 και του άρθρου 4 του 7^{ου} Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ. Πέραν του νομοθέτη του ΚΔΔ και εδώ το ΣτΕ εξακολουθεί να δείχνει απροθυμία να εναρμονιστεί με την ερμηνεία των αυτόνομων εννοιών της ΕΣΔΑ από το ΕΔΔΑ. Με τη ΣτΕ 1102/2018¹⁷⁹ κρίθηκε λ.χ. ότι «*αμετάκλητο βούλευμα δικαστικού συμβουλίου περί οριστικής παύσης της ποινικής δίωξης, λόγω παραγραφής του ποινικού αδικήματος για το οποίο αυτή είχε ασκηθεί, δεν αποτελεί αμετάκλητη απόφαση με την οποία "αθώωθηκε" ο διωχθείς*» και ότι «*δεν υπάρχει αμετάκλητη κρίση του αρμόδιου οργάνου της ποινικής δικαιοσύνης ότι δεν στοιχειοθετείται (ή ότι δεν τεκμηριώνεται επαρκώς) το οικείο ποινικό αδίκημα, αλλά μόνον απόφασή του περί παύσης της ποινικής δίωξης, λόγω παραγραφής*». Ωστόσο, τέτοια διάκριση των ποινικών αποφάσεων δεν γίνεται από το ΕΔΔΑ. Για το ΕΔΔΑ η μη καταδίκη για οποιονδήποτε λόγο ισοδυναμεί με αθώωση και ενεργοποιεί το αμάχητο πλέον τεκμήριο αθωότητας. Χαρακτηριστικά αναφέρεται στην αιτιολογική έκθεση του ν. 4596/2019 (σελ. 7), με τον οποίον έλαβε χώρα η ενσωμάτωση στο ελληνικό δίκαιο μεταξύ άλλων της Οδηγίας 2016/343 (του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 9 Μαρτίου 2016 για την ενίσχυση ορισμένων πτυχών του τεκμηρίου αθωότητας και του δικαιώματος παράστασης του κατηγορουμένου στη δίκη του στο πλαίσιο ποινικής διαδικασίας), ότι «*κατά τη σχετική νομολογία του ΕΔΔΑ, με την αθώωση ισοδυναμεί και η παύση της ποινικής δίωξης με οποιονδήποτε τρόπο, οπότε το τεκμήριο αθωότητας μετενεργεί και απαγορεύει οποιαδήποτε έκφραση υπονοιών ως προς την αθωότητα* (βλ. σχετικά Λ. Καρέλο, *NoB 2009, 1935 επ.*), ο δε απαλλαγείς

¹⁷⁸ NoB 2009, σελ. 173 με παρατ. Β. Χειρδάρη.

¹⁷⁹ ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

προστατεύεται με βάση τις σχετικές αστικές και ποινικές διατάξεις για την προστασία της προσωπικότητας και της τιμής, αντίστοιχα».

- 77** Για την ποινική δικαιοδοσία μεγαλύτερο ενδιαφέρον παρουσιάζει το ζήτημα της επιρροής που ασκεί στις αποφάσεις των ποινικών δικαστηρίων η τυχόν προγενέστερη επιβολή διοικητικής (κατά το εθνικό δίκαιο) κύρωσης ποινικής φύσης με βάση τα κριτήρια «Engel» και η εν συνεχεία αμετάκλητη περάτωση της διοικητικής δίκης πριν την έκδοση αμετάκλητης ποινικής απόφασης¹⁸⁰. Με την αντικατάσταση της παρ. 5 του άρθ. 150 ΕΤΚ διά της παρ. 1 άρθ. 32 ν. 4745/2020 έγινε μια προσπάθεια εναρμόνισης του εθνικού δικαίου με την ως άνω νομολογία του ΕΔΔΑ, κατά την οποία η κρίση για την επιβολή της κύρωσης ποινικής φύσης πρέπει να λαμβάνει χώρα κατά το δυνατό στο πλαίσιο μίας διαδικασίας, ώστε να αποφεύγεται η επιβάρυνση του κατηγορουμένου και του δικαστικού συστήματος με παράλληλες διαδικασίες που κρίνουν την αυτή (κατά την έννοια της ΕΣΔΑ ποινικής φύσης) παράβαση. Ορίστηκε ότι η έκδοση πράξης επιβολής πολλαπλού τέλους σε βάρος ορισμένου προσώπου για παράβαση που συνιστά συγχρόνως και το έγκλημα της λαθρεμπορίας κατά τις διατάξεις του ΕΤΚ συνεπάγεται υποχρεωτική αυτεπάγγελη αναβολή ή αναστολή της αντίστοιχης ποινικής διαδικασίας μέχρι την οριστικοποίηση της πράξης επιβολής πολλαπλού τέλους λόγω άπρακτης παρόδου της προθεσμίας άσκησης προσφυγής ή μέχρις ότου καταστεί αμετάκλητη η απόφαση του αρμόδιου διοικητικού δικαστηρίου επί της προσφυγής που ασκήθηκε. Συνεπώς, από την έναρξη της ισχύος της ως άνω διάταξης η αμετάκλητη απόφαση των διοικητικών δικαστηρίων πάντοτε θα προηγείται όσον αφορά το πολλαπλό τέλος. Ωστόσο, το πρόβλημα δεν επιλύεται, αφού δεν προκύπτει δέσμευση του ποινικού δικαστή από το δεδουλευμένο της διοικητικής απόφασης, αντίστοιχη με εκείνη που παράγουν αντίστροφα οι ποινικές αποφάσεις κατά το άρθ. 5 παρ. 2 εδ. β΄ του ΚΔΔ¹⁸¹. Εν τοις πράγμασι, καταδίκη επί της ουσίας για λαθρεμπορία χωρίς καταλογιστική πράξη που να υπολογίζει τους διαφυγόντες δασμούς και φόρους δεν νοείται βέβαια, καθώς χωρίς δασμοδιαφυγή δεν στοιχειοθετείται η ειδική υπόσταση του ποινικού αδικήματος του άρθ. 155 ΕΤΚ¹⁸². Εφόσον οριστικοποιηθεί η πράξη επιβολής πολλαπλού τέλους λόγω άπρακτης παρόδου της προθεσμίας άσκησης προσφυγής ή

¹⁸⁰ Πρβλ. Ο. Τσόλκα, ΠοινΧρ 2015, σελ. 638 in fine.

¹⁸¹ Πρβλ. και πάλι ΟΛΑΠ 4/2020 ΝοΒ 2020, σελ. 999.

¹⁸² Πρβλ. για την ex tunc ακύρωση των διοικητικών πράξεων επιβολής φόρου και την επιρροή της στην πλήρωση της αντικειμενικής υπόστασης της φοροδιαφυγής τις παρατηρήσεις του γράφοντος στην υπ' αριθμ. 1599/2018 απόφαση του ΜονΕφΚακΑθ, ΠοινΧρ 2019, σελ. 298 επ.

καταστεί αμετάκλητη η απορριπτική απόφαση του αρμόδιου διοικητικού δικαστηρίου επί της προσφυγής που ασκήθηκε, ανακύπτει όμως το ζήτημα της επιβολής δεύτερης κύρωσης ποινικής φύσης με βάση τα κριτήρια «Engel», δηλαδή της κατά το εθνικό ποινικό δίκαιο γνήσιας ποινής, στερητικής της ελευθερίας ή περιουσιακής φύσης (ιδίως δήμευση ή αναπληρωματική αυτής χρηματική ποινή). Στη δεύτερη περίπτωση λαμβάνει χώρα, μάλιστα, επιβολή διαδοχικά πολλαπλών οικονομικής φύσης κυρώσεων ποινικής φύσεως, η οποία δημιουργεί ζητήματα ενόψει και της συνταγματικής απαγόρευσης γενικής δήμευσης (άρθ. 7 παρ. 3 Σ.). Ειδικότερα, εφόσον κριθεί ένοχος ο κατηγορούμενος στην ποινική διαδικασία, θα του επιβληθεί πέραν του (ήδη αμετακλήτως επιβληθέντος) πολλαπλού τέλους, επιπλέον δήμευση ή χρηματική ποινή κατά το άρθρο 160 ΕΤΚ. Δηλαδή, πρακτικά θα επιβαρυνθεί με τις δασμοφορολογικές επιβαρύνσεις συν το πολλαπλό τέλος και επιπλέον θα δημευτούν τα εμπορεύματα ή μεταφορικά μέσα κ.λπ., ή εάν είναι αδύνατη η δήμευση των λαθρεμπορευμάτων θα του επιβληθεί χρηματική ποινή ίση με την αξία *cif* των εμπορευμάτων (160 ΕΤΚ). Συνεπώς, ενώ έχει χρεωθεί ήδη (αμετακλήτως) τις δασμοφορολογικές επιβαρύνσεις πολλαπλασιασμένες στο τετραπλάσιο έως εξαπλάσιο (δασμοφορολογικές επιβαρύνσεις συν πολλαπλό τέλος), όχι μόνο υφίσταται επιπλέον οικονομικές κυρώσεις, αλλά του επιβάλλεται και η στερητική της ελευθερίας ποινή. Είναι πρόδηλο ότι απαιτείται εν προκειμένω ένας εύλογος περιορισμός των συνεπειών της τελεσθείσας λαθρεμπορίας με βάση την αρχή της αναλογικότητας (άρθ. 25 παρ. 1 εδ. δ' Σ.), ο οποίος επιτυγχάνεται μόνο με συνυπολογισμό κατά την επιβολή των ποινών (κύριας και παρεπόμενων) από το ποινικό δικαστήριο της αμετάκλητης επιβολής του πολλαπλού τέλους. Υπάρχουν όμως και άλλες περιπτώσεις επιβολής ποινικής φύσης (κατά την αυτόνομη έννοια της ΕΣΔΑ) οικονομικών κυρώσεων από διοικητικά όργανα και αρχές, για τις οποίες δεν ισχύουν αντίστοιχες με το άρθ. 150 παρ. 5 ΕΤΚ διατάξεις (βλ. κατωτ.), ώστε το ζήτημα χρήζει συνολικής λύσης.

Κατά τον *Η. Αναγνωστόπουλο* η σχέση ποινικής και διοικητικής δίκης (πρέπει να) είναι υπό το πρίσμα της παγιωμένης νομολογίας του ΕΔΔΑ και του ΔΕΕ αμφίδρομη¹⁸³: «*Ε) Μετά την αμετάκλητη περάτωση της κατ' όνομα διοικητικής και κατ' ουσίαν ποινικής διαδικασίας και την επιβολή ποινικής κύρωσης στο πλαίσιο της ίδιας, η επιβολή νέας ποινής από τα ποινικά δικαστήρια για την αυτήν πράξη προσκρούει στο δικαίωμα του ου δις δικάζεσθαι (ne bis in idem). Και αντιστρόφως, μετά την αμετάκλητη επιβολή*

¹⁸³ ΠοινΧρ 2015, σελ. 623· ομοίως Δ. Βούλγαρης, ΠοινΧρ 2017, σελ. 449.

ποινή στην ποινική διαδικασία, δεν επιτρέπεται η επιβολή δεύτερης «διοικητικής» (και κατ' ουσίαν ποινικής) κύρωσης από τα διοικητικά όργανα ή δικαστήρια για την αυτήν πράξη. στ) Μετά την αμετάκλητη απαλλαγή του προσώπου από το ποινικό δικαστήριο για νομικούς (π.χ. παραγραφή ή άλλοι λόγοι εξάλειψης του αξιοποίνου) ή ουσιαστικούς λόγους (περιλαμβανομένης και της απαλλαγής λόγω αμφιβολιών), η επιβολή εις βάρος του «διοικητικής» –και πράγματι ποινικής– κύρωσης για την αυτήν πράξη παραβιάζει το δικαίωμά του να τεκμαίρεται αθώως και εκείνο του ουδὶς δικάζεσθαι. Και αντιστρόφως, η απαλλαγή του στην αντίστοιχη «διοικητική» διαδικασία εμποδίζει την εν συνεχεία τιμωρία του από το ποινικό δικαστήριο για την αυτήν πράξη».

- 79** Για όσο χρόνο δεν εγκαταλείπεται από τον νομοθέτη το λεγόμενο δυαδικό σύστημα κυρώσεων υπέρ ενός μονιστικού στο πλαίσιο της ποινικής δικαιοδοσίας, πράγμα που είναι *de lege ferenda* αναγκαίο¹⁸⁴, η ως άνω άποψη κατά την οποία η ποινική αξίωση της πολιτείας εξαντλείται με την επιβολή της ποινικής φύσης (κατά τα κριτήρια του ΕΔΔΑ) διοικητικής κύρωσης του πολλαπλού τέλους, ώστε το ποινικό δικαστήριο δεσμευόμενο από τις υπερνομοθετικές ισχύος διατάξεις του άρθρου 6 παρ. 2 (τεκμήριο αθωότητας) της ΕΣΔΑ, καθώς και του άρθρου 4 του 7^{ου} Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ (δικαίωμα να μη δικαστεί κανείς και να μην καταδικαστεί δεύτερη φορά για την ίδια πράξη), δεν μπορεί να επιβάλλει στερητική της ελευθερίας ποινή (δηλαδή κύρωση μη χρηματικής φύσεως), επιπλέον της χρηματικής κύρωσης που έχει ήδη επιβληθεί από τη διοικητική αρχή και επικυρωθεί από το διοικητικό δικαστήριο, δημιουργεί σοβαρό προβληματισμό. Με την άποψη αυτή δίδεται, συγκεκριμένα, η δυνατότητα για ένα ιδιότυπο *forum shopping* μεταξύ εσωτερικών δικαιοδοσιών, αφού θα μπορούσε λ.χ. ο οικονομικά ισχυρός να ασκήσει ένδικο βοήθημα και εν συνεχεία να παραιτηθεί από αυτό και από τα ένδικα μέσα στη διοικητική δικαιοδοσία και με αυτό τον τρόπο να αποφύγει τον κίνδυνο επιβολής στερητικής της ελευθερίας ποινής στην ποινική δικαιοδοσία. Με άλλα λόγια, έτσι θα στερούνταν τα ποινικά δικαστήρια την εκ του άρθ. 96 παρ. 1 Σ. εξουσία τους να επιβάλλουν ποινές και να τιμωρούν τα εγκλήματα, ακόμη και επί κακουργημάτων, όπου κατά το ποινικό μας σύστημα δεν νοείται τιμωρία τους αποκλειστικά με μη στερητική της ελευθερίας ποινή (πρβλ. άρθρο 18 ΠΚ).
- 80** Από την άλλη πλευρά, όσο διατηρείται το δυαδικό σύστημα, η προηγηθείσα κρίση των διοικητικών δικαστηρίων με βάση τα ίδια πραγματικά περιστατικά ότι δεν στοιχειοθετείται παράβαση που επισύρει διοικητική κύρωση ποινικής φύσης κατά την αυτό-

¹⁸⁴ Η. Αναγνωστόπουλος, ΠοινΧρ 2015, σελ. 623.

νομη έννοια της ΕΣΔΑ, π.χ. πολλαπλό τέλος, δεσμεύει μεν το ποινικό δικαστήριο στο πλαίσιο της ευρωπαϊκής έννομης τάξης, αλλά δημιουργεί ζήτημα ενόψει της σαφούς συνταγματικής επιταγής: *Μόνο στα ποινικά δικαστήρια ανήκει η κρίση περί εγκλημάτων και ποινών*. Το ζήτημα επιλύεται εύκολα μόνο για τους θιασώτες της υπεροχής του Ενωσιακού Δικαίου, τμήμα του οποίου είναι η ΕΣΔΑ κατά το άρθρ. 6 ΣΕΕ, έναντι των εθνικών Συνταγμάτων¹⁸⁵. Ειδάλλως, το άρθρ. 96 παρ. 1 Σ. υπερισχύει της ΕΣΔΑ (άρθρ. 28 παρ. 1 Σ.) και ο ποινικός δικαστής έχει δεσμία αρμοδιότητα εκ του Συντάγματος να κρίνει εκ νέου τα ίδια πραγματικά περιστατικά. Συνεπώς, μόνη μη εγείρουσα συνταγματικό προβληματισμό λύση αποτελεί εκείνη την οποία υιοθέτησε η ως άνω μειοψηφία στην ΟΛΣΤΕ 359/2020. Όλες οι κατά την ΕΣΔΑ ποινικής φύσης κυρώσεις πρέπει να επιβάλλονται μόνο κατά την ποινική διαδικασία από τα όργανα της ποινικής δικαιοδοσίας.

Σε κάθε περίπτωση, θα πρέπει έως τότε να βρεθεί μια χρυσή τομή που δεν θα στερεί 81 από τα ποινικά δικαστήρια τη δυνατότητα να επιβάλλουν στερητικές της ελευθερίας ποινές, όταν έχει περατωθεί αμετάκλητα η διοικητική διαδικασία με επικύρωση της επιβολής μιας οικονομικής κύρωσης ποινικής φύσης με βάση τα κριτήρια «Engel», όπως το πολλαπλό τέλος. Κατά την υποστηρικθείσα στο παρελθόν από τον γράφοντα θέση, αφενός πρέπει να γίνει δεκτό ότι δεν μπορούν να επιβληθούν ποινικές κυρώσεις οικονομικής φύσης, ήτοι δήμευση ή αναπληρωματική αυτής χρηματική ποινή, εφόσον έχει ήδη καταβληθεί το πολλαπλό τέλος ή έχει επικυρωθεί η επιβολή του με αμετάκλητη απόφαση διοικητικού δικαστηρίου, διότι τούτο θα συνιστούσε παράβαση του άρθρου 4 του 7^{ου} Προσθέτου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ¹⁸⁶. Αντίθετα, δεν μπορεί να γίνει δεκτό ότι με την καταβολή του πολλαπλού τέλους ή την αμετάκλητη περάτωση της διοικητικής διαδικασίας που αφορά την επιβολή του εξαντλείται η ποινική αξίωση της πολιτείας να επιβάλλει ποινή στερητική της ελευθερίας. Άλλως, προκαλείται αφόρητη αντίθεση στο άρθρο 96 παρ. 1 Σ., αφού η ποινική δικαιοδοσία ασκείται κατ' ουσίαν από διοικητικό δικαστήριο. Η άποψη που υποστηρίζει ότι τα ποινικά δικαστήρια στερούνται του δικαιώματος να επιβάλλουν στερητικές της ελευθερίας

¹⁸⁵ Το τελευταίο αυτό δεδομένο δεν ελήφθη υπόψη από την αναφερθείσα ΣτΕ 2067/2011 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

¹⁸⁶ Εις: Παύλου/Σάμιος (επιμ.), *Ειδικοί Ποινικοί Νόμοι, Λαθρεμπορία Ι*, Εισαγωγικές Παρατηρήσεις, πλαγιάρ. 9 επ. Βλ. επίσης Β. Πετρόπουλο, *Σκέψεις στις δικονομικές διατάξεις των χρηματοπιστωτικών αδικημάτων* (Ν. 4443/2016), *Nova Criminalia* 5 (2/2019), σελ. 3 επ.· Χ. Μυλωνόπουλο, *Εφαρμογές Ποινικού Δικαίου*, ό.π., σελ. 37 επ.

ποινές λόγω του τυχαίου γεγονότος της προηγούμενης περάτωσης της διοικητικής διαδικασίας με καταβολή του προστίμου (δηλαδή απότιση της χρηματικής κύρωσης που επέβαλαν τα διοικητικά όργανα) προσκρούει επίσης στο άρθ. 4 Σ., αφού ούτε η ποινική δικαιοδοσία της πολιτείας μπορεί να εξαρτάται από την οικονομική δυνατότητα του δράστη ούτε μπορεί να επιτρέπεται η επιλογή της εγκληματικής αντί της σύννομης δράσης να γίνεται σε συνάρτηση με έναν καθαρά επιχειρηματικό-οικονομικό υπολογισμό κόστους-οφέλους από την πράξη. Η δήμευση και η χρηματική ποινή είναι μεν γνήσιες «εγκληματικές» ποινές, οπότε ισχύει και γι' αυτές ότι ο ποινικός δικαστής έχει κατ' αρχήν δέσμια αρμοδιότητα να τις επιβάλλει (εφόσον δεν αποδέχεται κανείς την υπεροχή του ενωσιακού δικαίου), πλην όμως λόγω της εκ φύσεως συγγένειάς τους με την οικονομική διοικητική κύρωση μπορεί να υποστηριχθεί ότι η σώρευσή τους με αυτή αποτελεί υπέρμετρη αντίδραση της Πολιτείας στη συγκεκριμένη περίπτωση (*Übermaßverbot*, βλ. κατωτ. υπό IV.1.Δ.). Η επιβολή οιασδήποτε οικονομικής φύσεως κύριας ή παρεπόμενης ποινής από τα ποινικά δικαστήρια, όταν στον δράστη έχει επιβληθεί αμετάκλητα «ποινικής φύσεως» οικονομική κύρωση κατά τη διοικητική διαδικασία, προσκρούει τότε στο άρθ. 25 παρ. 1 εδ. δ' Σ., ως κατεξοχήν δυσανάλογος περιορισμός της περιουσίας και της οικονομικής ελευθερίας, πολλώ δε μάλλον αν έχει ήδη αποτίσει την προηγηθείσα, κατά το εθνικό δίκαιο διοικητική κύρωση.

- 82 Στην υπόθεση *A και B κατά Νορβηγίας* (απόφ της 15.11.2016 [Ολομέλεια], παρ. 145 επ.) το ΕΔΔΑ έκρινε, ομοίως, ότι η ποινική καταδίκη του προσφεύγοντος για φοροδιαφυγή, ενώ του είχαν ήδη επιβληθεί διοικητικές κυρώσεις, δεν συνιστά παραβίαση του άρθρου 4 του 7ου Πρωτοκόλλου (*ne bis in idem*), δεδομένου ότι η προηγούμενες διοικητικές κυρώσεις ελήφθησαν υπόψη κατά την επιμέτρηση της ποινής. Αντιπαρέβαλε δε την περίπτωση αυτή με την απόφασή του στην υπόθεση *Καπετάνιος κατά Ελλάδος*, όπου το πολλαπλό τέλος επεβλήθη χωρίς να ληφθεί υπόψη η ποινική διαδικασία που είχε προηγηθεί. Κρίσιμη είναι δηλαδή για το ΕΔΔΑ η διασύνδεση των διαδικασιών ποινικής και διοικητικής δικαιοδοσίας, ώστε οι κυρώσεις που επιβάλλονται να μην είναι δυσανάλογες, αλλά συμπληρωματικές, δεδομένου ότι πρέπει να ενσωματώνονται σε ένα ενιαίο μηχανισμό επιβολής κυρώσεων (βλ. ιδίως παρ. 146-147).
- 83 Ως άλλα παραδείγματα οπωσδήποτε ποινικής φύσης κυρώσεων, οι οποίες πληρούν και τα τρία κριτήρια της νομολογίας Engel, ήτοι επιβολή ιδιαίτερα επαχθούς οικονομικής διοικητικής κύρωσης για διοικητική παράβαση που προβλέπεται παράλληλα ως ποινικό αδίκημα και δεν αφορά πρόσωπα που τελούν σε ειδική κυριαρχική σχέση

με το κράτος (ανεξαρτήτως αν θα αρκούσε και το ένα μόνον από αυτά), ώστε ισχύουν *mutatis mutandis*, όσα αναφέρθηκαν ανωτέρω με επίκεντρο την χαρακτηριστική περίπτωση του πολλαπλού τέλους, μπορούν να αναφερθούν ιδίως: α) Οι διαδικασίες επιβολής διοικητικών οικονομικών κυρώσεων προστίμων με βάση το άρθρ. 46 ν. 4557/2018 από την ΤτΕ και τις άλλες εποπτεύουσες το χρηματοπιστωτικό τομέα αρχές. β) Οι διαδικασίες επιβολής προστίμων κατά το άρθρ. 37 ν. 4443/2016 από την Επιτροπή Κεφαλαιαγοράς για αδικήματα που στρέφονται κατά της εύρυθμης λειτουργίας της κεφαλαιαγοράς (χειραγώγηση, προνομιακή πληροφόρηση κλπ.)¹⁸⁷, γ) Οι διαδικασίες για επιβολή προστίμων κατά το άρθρ. 30 ν. 1650/1986 επί τέλεσης περιβαλλοντικών αδικημάτων. δ) Οι διαδικασίες για επιβολή προστίμων από την Επιτροπή Ανταγωνισμού κατά το άρθρ. 25B ν. 3959/2011. Επίσης, έχουν κριθεί ως ποινικής φύσης κατά τα κριτήρια «Engel» ε) τα πρόστιμα που επιβάλλονται επί φοροδιαφυγής με έκδοση ή λήψη εικονικών τιμολογίων¹⁸⁸. στ) Προσφάτως το ΕΔΔΑ (*Γουλανδρής και Βαρδινογιάννη κατά Ελλάδας*, απόφ. της 16.06.2022) εξέτασε τη συμβατότητα της σωρευτικής επιβολής διοικητικών προστίμων (άρθρ. 17 παρ. 1-3 ν. 1337/1983) και ποινικών κυρώσεων (άρθρ. 17 παρ. 8 ν. 1337/1983) για την ανέγερση και τη διατήρηση αυθαίρετης κατασκευής και διαπίστωσε παραβίαση του άρθρ. 4 του 7ου Πρωτοκόλλου ΕΣΔΑ, διότι η διοικητική και η ποινική διαδικασία δεν συνδέονταν αρκούντως χρονικά και επί της ουσίας, ώστε να μπορούν να ιδωθούν ως τμήματα ενός ενιαίου συστήματος κυρώσεων κατά το ελληνικό πολεοδομικό δίκαιο και η διπλή τιμώρηση του προσφεύγοντος επέφερε σε αυτόν δυσανάλογη ζημία τόσο λόγω της διπλής επιβολής κύρωσης όσο και λόγω της δυαδικότητας των διαδικασιών, οι οποίες δεν αποτελούσαν στην προκειμένη υπόθεση συνεκτικό και αναλογικό σύνολο (σκ. 80-81)¹⁸⁹.

Εν κατακλείδι, η υπαγωγή υποθέσεων ποινικής φύσης με βάση τα κριτήρια «Engel» 84 στην εθνική διοικητική δικαιοδοσία είναι εξόχως αντισυνταγματική και πρέπει οι συγκεκριμένες υποθέσεις να κρίνονται κυριαρχικά μόνον από τα ποινικά δικαστήρια. Ο διοικητικός δικαστής δεν θα καταστεί λιγότερο δικαστής, αν τις απεμπολήσει, απλώς θα σταματήσει να «εισπληδά» στην ποινική δικαιοδοσία και να νοσφίζεται τα κατά το Σύνταγμα έργα του ποινικού δικαστή, στον οποίο αποκλειστικά «ανήκει» η επιβολή

¹⁸⁷ Βλ. Β. Πετρόπουλο, *Nova Criminalia* 5 (2/2019), σελ. 3 επ.

¹⁸⁸ ΣτΕ 9/2021 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· ΜονΔιοικΕφΠειρ Α377/2022 ΠοινΧρ 2022, σελ. 315.

¹⁸⁹ Βλ. παρουσίαση της απόφασης εις *Επισκόπηση των σημαντικότερων ποινικών αποφάσεων του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου για το διάστημα από Σεπτέμβριο 2021 έως Σεπτέμβριο 2022*, *The Art of Crime* 12/2022, σελ. 352 επ.

ποινών. Ιδίως το πολλαπλό τέλος θα μπορούσε *de lege ferenda* κάλλιστα να καταργηθεί και να υποκατασταθεί από κύρια χρηματική ποινή (άρθ. 57 ΠΚ), επιβαλλόμενη σωρευτικά με τη στερητική της ελευθερίας ποινή στον δράστη της λαθρεμπορίας, αφού αυτή είναι κατ' ουσίαν η φύση του¹⁹⁰. Με τον τρόπο αυτό θα μπορεί ο ποινικός δικαστής να ασκεί ένα συγκεντρωτικό έλεγχο αναλογικότητας λαμβάνοντας υπόψη όλες τις περιουσιακής φύσης κυρώσεις (χρηματική ποινή, δήμευση) στο πλαίσιο της αυτής ποινικής διαδικασίας.

γ) Η επιρροή του τεκμηρίου αθωότητας στην πολιτική δίκη

- 85** Διαφορετικό είναι το ζήτημα της επιρροής που ασκεί ο σεβασμός του τεκμηρίου αθωότητας που κατοχυρώνεται στο άρθ. 6 παρ. 2 της ΕΣΔΑ, στο άρθ. 14 παρ. 2 ΔΣΑΠΔ και πλέον στο άρθ. 71 ΚΠΔ στην πολιτική δίκη. Διαφέρει από το ζήτημα των δυαδικών κυρώσεων (και ως εκ τούτου οι περιπτώσεις δεν είναι επιδεκτικές ανάλογης αντιμετώπισης ως όμοιες και συγκρίσιμες), διότι στην πολιτική δίκη δεν επιβάλλεται κύρωση κατά του παραβάτη ενός κανόνα από μια αρχή, αλλά επιλύεται διαφορά ιδιωτικού δικαίου μεταξύ ισότιμων διαδίκων. Συνεπώς, όταν στην πολιτική δίκη φέρεται προς εκδίκαση αξίωση αποζημίωσης λόγω αδικοπραξίας, που συνιστά ταυτόχρονα και ποινικό αδίκημα, δεν τίθεται ζήτημα *bis in idem*, δηλαδή ζήτημα συρροής εις βάρος του ιδίου προσώπου δύο ποινικής φύσης διαδικασιών που καταλήγουν σε δύο κυρώσεις ποινικής φύσης κατά την αυτόνομη έννοια της ΕΣΔΑ.
- 86** Το τεκμήριο αθωότητας έχει διττή φύση και αποτελεί κατά τη μεν αντικειμενική του όψη γενική αρχή της ποινικής διαδικασίας και διαδικαστική εγγύηση υπέρ του κατηγορουμένου, κατά τη δε υποκειμενική του όψη ατομικό δικαίωμα του κατηγορουμένου, το οποίο πέραν της διασφάλισης των υπερασπιστικών δικαιωμάτων του προστατεύει την τιμή και την υπόληψή του¹⁹¹. Κατά τη δεύτερη έκφασή του ισχύει και πέραν της συγκεκριμένης ποινικής διαδικασίας σε διαδικασίες, οι οποίες αποτελούν συνέπεια και παρακολούθημά της, και δη στις συναφείς αστικές δίκες για αποζημίωση λόγω

¹⁹⁰ Πρβλ. Χ. Μυλωνόπουλο, *Εφαρμογές Ποινικού Δικαίου*, ό.π., σελ. 37 επ. Η διατήρηση του κυρωτικού «υπερόπλου» του πολλαπλού τέλους στα χέρια της τελωνειακής διοίκησης αποτελεί, αν μη τι άλλο, διαρκή εστία διαφθοράς. Θα πρέπει συνεπώς, και γι' αυτό τον πρόσθετο λόγο, να περάσει η επιβολή του στα χέρια του περιβαλλόμενου από τις εγγυήσεις του άρθ. 87 Σ. τακτικού ποινικού δικαστή υπό μορφή χρηματικής ποινής.

¹⁹¹ Γ. Τριανταφύλλου, *Άρθρο 6 παρ. 2 – Τεκμήριο αθωότητας του κατηγορουμένου*, εις: Λ. Κοτσαλής (επιμ.), *Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου & Ποινικό Δίκαιο*, 2014, σελ. 471 επ.

αδικοπραξίας¹⁹². Όπως αναφέρθηκε, κατά τη σχετική νομολογία του ΕΔΔΑ με την αθώωση ισοδυναμεί και η παύση της ποινικής δίωξης με οποιονδήποτε τρόπο, οπότε το τεκμήριο αθωότητας μετενεργεί και απαγορεύει οποιαδήποτε έκφραση υπονοιών ως προς την αθωότητα που βεβαιώθηκε αμετάκλητα από τα ποινικά δικαστήρια¹⁹³.

Το ζήτημα απασχόλησε την Ολομέλεια του Αρείου Πάγου, η οποία με μια (για τα 87 δεδομένα του Ακυρωτικού ασυνήθιστα) εκτενή (και ως εκ τούτου άξια επαίνου) αιτιολογία-επιχειρηματολογία κατέληξε διά της ΟΛΑΠ 4/2020¹⁹⁴ στο συμπέρασμα ότι «το πολιτικό δικαστήριο, όταν αποφασίζει περί του αν τελέσθηκε το αστικό και συγχρόνως ποινικό αδίκημα, δεν δεσμεύεται από την τυχόν προηγηθείσα σχετική απόφαση ποινικού δικαστηρίου, αθωωτική ή καταδικαστική. Επιβάλλεται όμως να λάβει σοβαρά υπόψη ως ισχυρό τεκμήριο την ποινική κρίση και μπορεί να αφίσταται από αυτήν με απόλυτα αιτιολογημένη απόφαση. Ειδικά επί αθωωτικής αποφάσεως, το τεκμήριο αθωότητας δεν συνεπάγεται αποδεικτική δέσμευση του πολιτικού δικαστηρίου που οδηγεί υποχρεωτικά σε αποδεικτικό πόρισμα σύμφωνο με την αθωωτική ποινική απόφαση και κατ' ανάγκη σε αποκλεισμό της αστικής αδικοπρακτικής ευθύνης του αθωωθέντος και, συνακόλουθα, σε ουσιαστική απόρριψη της αποζημιωτικής αγωγής, με την αιτιολογία ότι διαφορετικά δημιουργούνται αμφιβολίες για την αθώωση και παραβιάζεται η αρχή του άρθρου 6 παρ. 2 ΕΣΔΑ και 14 παρ. 3 του Διεθνούς Συμφώνου για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα». Το συμπέρασμα αυτό στηρίχθηκε στην «αυτοτέλεια των αρμοδιοτήτων των δύο δικαιοδοσιών (ποινικής και πολιτικής)» για χάρη της οποίας ο Άρειος Πάγος κατέλυσε *expressis verbis* την περιώνυμη «ενότητα της εννόμου τάξεως»: «Η συνταγματική, άλλωστε, πρόβλεψη τριών διακριτών δικαιοδοσιών, αποκλείει την ύπαρξη μιας και ενιαίας έννομης τάξεως, στο πλαίσιο της οποίας η κρίση του ποινικού δικαστηρίου, και συγκεκριμένα η αμετάκλητη αθωωτική απόφαση αυτού, αυτόματα και άνευ άλλου τινός,

¹⁹² Γ. Τριανταφύλλου, ό.π., σελ. 474 επ. Πρβλ. αντίθετα ΑΠ 922/2021 (ΠΟΛ) ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ, κατά την οποία δεν παραβιάστηκε το τεκμήριο αθωότητας, «καθόσον το Εφετείο δεν προέβη σε οποιαδήποτε ερμηνεία της αθωωτικής απόφασης την οποίαν έλαβε υπόψη, ούτε αποφάνθηκε άμεσα ή έμμεσα για την ποινική ενοχή τους, ώστε να ανακύπτει ζήτημα αμφισβήτησεως του εξ αυτής τεκμηρίου αθωότητας, αλλά αντίθετα έκρινε ότι πρόκειται για εντελώς διαφορετικό ζήτημα που δεν δεσμεύει τον πολιτικό δικαστή, ο οποίος περιορίστηκε στην κρίση περί της φερομένης ενώπιόν του αστικής διαφοράς ως προς την ουσιαστική βασιμότητα της εκ δανείου αγωγής».

¹⁹³ Βλ. αναλυτικά Λ. Καρέλο, *Η επίδραση της νομολογίας του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου στην Ελληνική νομολογία*, ΝοΒ 2009, σελ. 1935 επ.

¹⁹⁴ ΝοΒ 2020, σελ. 999· ομοίως ΑΠ 640/2019 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· ΑΠ 1254/2021 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· ΑΠ 1459/2022 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

πρέπει να γίνεται αποδεκτή από το αστικό δικαστήριο, το οποίο πρέπει να καταλήξει σε αποτέλεσμα συμβατό με την αθωωτική ποινική απόφαση, και, κατ' επέκταση, να απορρίψει την αγωγή αποζημιώσεως του παθόντος - ενάγοντος, καθ' όσον διαφορετικά δημιουργείται ρήγμα της ενιαίας αυτής έννομης τάξεως». Μεταξύ δε των διαφορετικών εννόμων τάξεων που καθιερύουν οι συνταγματικές διατάξεις διασταυρώσεις επιτρέπονται κατά την Ολομέλεια μόνον όπου το προβλέπει ρητά ο κοινός νομοθέτης: «Ειδικότερα, οι διατάξεις των άρθρων 93-96 Συντ. αφενός κατοχυρώνουν τη διάκριση των δικαστηρίων και αφετέρου κατανέμουν μεταξύ τους τη δικαιοδοσία σε διοικητική, πολιτική ή αστική και ποινική, κατ' αντιστοιχία των προβλεπομένων δικαστηρίων και των υπαγόμενων σε αυτά διαφορών ή και υποθέσεων. Η συνταγματική αυτή πρόβλεψη των ως άνω διακριτών δικαιοδοσιών επιτρέπει, εκτός άλλων, και τη δημιουργία αστικών και ποινικών διαφορών από την ίδια συμπεριφορά ή δραστηριότητα, που υπάγονται ακολούθως στις αντίστοιχες δικαιοδοσίες. Βασική συνέπεια, που αναδεικνύει το ουσιαστικό περιεχόμενο της διακρίσεως των τριών διακριτών δικαιοδοσιών, οι οποίες ενδέχεται να διασταυρώνονται, διατηρώντας όμως την ισοτιμία και την ανεξαρτησία τους, είναι το διακριτό δεδικασμένο των αποφάσεων κάθε δικαιοδοτικής λειτουργίας, το οποίο ορίζεται διαφορετικά από τον αντίστοιχο δικονομικό νομοθέτη (άρθρα: 321 επ. Κ.Πολ.Δικ., 57 Κ.Π.Δ., 197 Κ.Δ.Δ.). Οι ρυθμίσεις αυτές επιβάλλουν το δεδικασμένο να είναι, κατ' αρχήν, δεσμευτικό μόνον εντός της οικείας δικαιοδοσίας, με αποτέλεσμα οι αποφάσεις των ποινικών δικαστηρίων να μην αποτελούν δεδικασμένο για την πολιτική δίκη. Αποδεικτική δέσμευση από δικαστικές αποφάσεις άλλων δικαιοδοτικών κλάδων μπορεί να γίνει ανεκτή μόνον όταν υπάρχει σχετική νομοθετική πρόβλεψη, είτε σε διατάξεις του ουσιαστικού δικαίου, είτε σε διατάξεις της οικείας δικονομίας (όπως στο άρθρο 5 παρ. 2 Κ.Δ.Δ.)».

- 88 Όσον αφορά ειδικά την πολιτική απόφαση η Ολομέλεια του Αρείου Πάγου δέχθηκε ρητώς ότι το τεκμήριο αθωότητας μετενεργεί μετά την αμετάκλητη αθώωση του κατηγορουμένου και θέτει όρια στην αιτιολογία της: «Το πολιτικό δικαστήριο, το μεν δεν έχει λόγο να αμφισβητήσει την απόφαση του ποινικού δικαστηρίου, αναγράφοντας στο αιτιολογικό της αποφάσεώς του ότι αυτό έσφαλε ως προς την κρίση του ή ότι δεν εκτιμήθηκαν ορθά τα πραγματικά περιστατικά της υποθέσεως, το δε δεν εξετάζει την κρίση του ποινικού δικαστηρίου, ούτε τα αποδεικτικά μέσα που έλαβε υπόψη το ποινικό δικαστήριο για να καταλήξει στην κρίση του, πολύ δε περισσότερο διότι ο εναγόμενος, κατά τα προεκτεθέντα, δεν δικάζεται δις για την ίδια πράξη. Το πολιτικό,

δηλαδή, δικαστήριο πρέπει να παραμείνει εντός των ορίων της πολιτικής δίκης, αποφεύγοντας χαρακτηρισμούς και κρίσεις που σχετίζονται με το ποινικό αδίκημα, εφόσον δεν άπτονται του αντικειμένου της συναφούς πολιτικής δίκης, ώστε να μην δίνεται η εντύπωση ότι ασχολείται όχι μόνο με τις αστικές αξιώσεις, αλλά διερευνά και την τέλεση του ποινικού αδικήματος, διαλαμβάνοντας δηλώσεις καταλογισμού ποινικής ευθύνης στον αμετακλήτως αθωωθέντα, με αναφορά ότι αυτός έχει διαπράξει τα αδικήματα, κατά τον τρόπο που αναφέρονται στο κατηγορητήριο και για τα οποία έχει αθωωθεί ή έχει παύσει γι' αυτόν η ποινική δίωξη, προσέτι δε λέξεις και εκφράσεις, ιδίως σε περιπτώσεις, που ορισμένοι όροι δεν έχουν αποκλειστικά ποινικό χαρακτήρα, πρέπει να χρησιμοποιούνται με τέτοιο τρόπο, ώστε να μην τίθεται σε αμφισβήτηση η ορθότητα της αθωωτικής ποινικής αποφάσεως, ενώ η τυχόν διενέργεια προσθέτων αποδείξεων, δηλαδή, η εκτίμηση από το πολιτικό δικαστήριο και νέων αποδείξεων, που δεν είχαν τεθεί υπόψη του ποινικού δικαστηρίου, καθιστά το διαφορετικό αποτέλεσμα, στο οποίο αυτό (πολιτικό δικαστήριο) καταλήγει, περισσότερο δικαιολογημένο (ως άνω Ε.Δ.Δ.Α. ... κατά ...)». Διά της ως άνω αποφάσεώς της η Ολομέλεια του Αρείου Πάγου κατέβαλε λοιπόν ρητώς προσπάθεια να εναρμονιστεί με τη νομολογία του ΕΔΔΑ, και ιδίως με την απόφαση της Ολομέλειας του ΕΔΔΑ στην υπόθεση *Allen κατά Ηνωμένου Βασιλείου* (απόφ. της 12.07.2013, σκ. 104 κ.επ.)¹⁹⁵.

Λίγους μήνες αργότερα, με την από 10.12.2020 απόφασή του στην υπόθεση *Ηλίας Παπαγεωργίου κατά Ελλάδας* το ΕΔΔΑ έκρινε ότι δεν υπήρξε παραβίαση του άρθ. 6 παρ. 2 της ΕΣΔΑ, επειδή τα ελληνικά πολιτικά δικαστήρια έκριναν ότι ευθύνεται σε καταβολή αποζημίωσης λόγω αστικής ευθύνης ο προσφεύγων, μολοντί στηρίχθηκαν στα ίδια πραγματικά περιστατικά με την υπέρ του αθωωτική ποινική απόφαση. Το ΕΔΔΑ σημείωσε μάλιστα (σκ. 50) ότι «δεν συμμερίζεται την άποψη του προσφεύγοντος ότι η απαλλακτική απόφαση θα έπρεπε αφ' εαυτής να τον απαλλάξει αυτομάτως από οποιαδήποτε αστική ευθύνη. Αντιθέτως, έχει επανειλημμένως δεχθεί ότι, αν και η απαλλαγή από την ποινική ευθύνη πρέπει να γίνεται σεβαστή στις διαδικασίες για αστική αποζημίωση, τούτο δεν θα πρέπει να αποκλείει την στοιχειοθέτηση αστικής ευθύνης για την καταβολή αποζημίωσης προκύπτουσας από τα ίδια πραγματικά περιστατικά στην βάση ενός λιγότερο αυστηρού βάρους απόδειξης». Μόνο (σκ. 46) «αν η εθνική απόφαση για την αποζημίωση επρόκειτο να περιλαμβάνει μία διαπίστωση αποδίδουσα ποινική

¹⁹⁵ Για τη σχετική νομολογία του ΕΔΔΑ βλ. αναλυτικά Γ. Τριανταφύλλου, ό.π., σελ. 501 επ., 508 επ., 510 επ.

ευθύνη σε έναν εναγόμενο, τούτο θα έθετε ένα ζήτημα εμπόδιον στο φάσμα του άρθρου 6 § 2 της Σύμβασης».

- 90 Τέλος, στην ίδια αλληλουχία κρίθηκε από τα ελληνικά πολιτικά δικαστήρια ότι επί ρητής ή τεκμαιρόμενης ομολογίας της ιστορικής βάσης αστικής αγωγής αποζημίωσης εκ μέρους του εναγομένου λόγω της ερημοδικίας του, δεν δύναται να τεθεί ζήτημα παραβίασης του τεκμηρίου αθωότητας του¹⁹⁶.

Γ. Nulla poena sine processu (criminali)

- 91 Το άρθ. 96 παρ. 1 Σ. κατοχυρώνει τη θεμελιώδη αρχή του Ποινικού Δικαίου «ουδεμία ποινή χωρίς δίκη» (nulla poena sine processu), η οποία ανάγεται στην αγγλική Magna Carta Libertatum του έτους 1215 και «αποτελεί μια από τις πιο σημαντικές και μια από τις πρώτες κατακτήσεις για την προστασία του ατόμου από τον κίνδυνο κρατικής αυθαιρεσίας στο πεδίο του Ποινικού Δικαίου»¹⁹⁷. Συνεπώς βαίνει παράλληλα προς το άρθ. 7 Σ. και συμπληρώνει την προστασία που παρέχει η έτερη θεμελιώδης αρχή του Ποινικού Δικαίου «ουδέν έγκλημα, ουδεμία ποινή άνευ νόμου» (nullum crimen nulla poena sine lege) στην προσωπική ελευθερία¹⁹⁸. Κατοχυρώνει ατομική εγγύηση για την προσωπική ελευθερία, η οποία «απειλείται το ίδιο σοβαρά και από την τυχόν δυνατότητα να κρίνονται αξιόποινες πράξεις και να επιβάλλονται ποινές από οποιονδήποτε φορέα κρατικής εξουσίας, χωρίς μια δικονομικά οργανωμένη διαδικασία που να αποβλέπει μεθοδευμένα στην ανεύρεση της ουσιαστικής αλήθειας με παράλληλη προστασία των δικαιωμάτων του κατηγορουμένου»¹⁹⁹. Η ποινική δίκη είναι αναμφισβήτητη «η πληρέστερη μορφή «δίκαιης» διαδικασίας, κατά το άρθρο 6 της ΕΣΔΑ»²⁰⁰. Εφόσον ο κολασμός των εγκλημάτων λαμβάνει χώρα υποχρεωτικά διά της ασκήσεως της ποινικής δικαιοδοσίας από τα αρμόδια δικαστήρια, όπως επιτάσσει το άρθ. 96 παρ. 1 Σ., «οι προϋποθέσεις της ποινικής δίκης εμφανίζονται να είναι κατά κάποιον τρόπο και προϋποθέσεις του εγκλήματος, δηλαδή της τιμώρησης κάποιου για μια αξιόποινη

¹⁹⁶ ΤρΕφΠατρ 32/2022 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

¹⁹⁷ Γ.-Α. Μαγκάκης, εις: Δ. Σπινέλλης (επιμ.), *Συστηματική Ερμηνεία Ποινικού Κώδικα – Άρθρα 1 – 133*, 2005, άρθ. 1 πλαγιάρ. 19 επ.· Ν. Ανδρουλάκης, *Θεμελιώδεις έννοιες της ποινικής δίκης*, ό.π., σελ. 6 επ.· Χ. Μυλωνόπουλος, *Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 98· Β. Πετρόπουλος, «Άρθρο 96», ό.π., πλαγιάρ. 1, σελ. 1511.

¹⁹⁸ Γ.-Α. Μαγκάκης, *Συστηματική Ερμηνεία Ποινικού Κώδικα*, άρθ. 1 πλαγιάρ. 19.

¹⁹⁹ Ibidem.

²⁰⁰ Χ. Αργυρόπουλος, *Η ποιότητα του νόμου. Νομοθετικές ασκήσεις και εύλογες αντιδράσεις*, ΝοΒ 2022, σελ. 1730.

συμπεριφορά του»· κατά την περίφημη ρήση του Ν. Ανδρουλάκη: «Το ποινικό δικονομικό δίκαιο είναι περισσότερο ποινικό παρά δικονομικό!»²⁰¹. Η έλλειψη δικονομικής προϋπόθεσης διεξαγωγής της ποινικής δίκης (π.χ. ποινικής δίωξης από τον αρμόδιο δικαστικό λειτουργό, τον εισαγγελέα) καταλήγει στο ίδιο αποτέλεσμα με την έλλειψη ουσιαστικής προϋπόθεσης του εγκλήματος (π.χ. στοιχείου της ειδικής υπόστασης, συνδρομή λόγου άρσης του αδικού κλπ.): Αποκλείεται ο κολασμός του εγκλήματος²⁰². Περαιτέρω, τα μέτρα δικονομικού καταναγκασμού που προβλέπονται στην ποινική διαδικασία ομοίως «επιτελούν μια διπλή λειτουργία: αφενός μεν δικονομική, και αφετέρου ουσιαστική-«προποινική, χαρακτηριζόμενη από μια ιδιόρρυθμη «ανομολόγητη» τιμωρητική απόχρωση»²⁰³.

Επομένως, η επιβολή κύρωσης «ποινικής φύσης» κατά τη σύμφωνη με την ΕΣΔΑ 92 (δυναμική) ερμηνεία του άρθ. 96 παρ. 1 Σ. από διοικητικές αρχές, για την οποία έγινε λόγος ανωτέρω, προσκρούει ιδίως στην θεμελιώδη αυτή αρχή. Στη διοικητική διαδικασία η δικαστική ακρόαση παρέχεται μετά την επιβολή της κύρωσης από το διοικητικό όργανο. Περαιτέρω, η δικαστική διαδικασία ενώπιον της διοικητικής δικαιοδοσίας α) έπεται της επιβολής της κύρωσης (αντί να προηγείται), β) διεξάγεται ενώπιον μη ποινικού δικαστή και γ) δεν είναι *ποινική* διαδικασία, δεν έχει δηλαδή της θεμελιώδεις εγγυήσεις της ποινικής δίκης, ιδίως κατά τη διαδικασία στο ακροατήριο. Στη διοικητική δίκη δεν υπάρχει προφορικότητα και αμεσότητα κατά την αποδεικτική διαδικασία, ο δε υφιστάμενος την κύρωση «κατηγορούμενος» στερείται θεμελιώδη δικαιώματά του, στοιχειώδη σε μια ποινική διαδικασία, όπως λ.χ. το δικαίωμά του «να πει την τελευταία λέξη». Στις δίκες που διεξάγονται ενώπιον του ΣτΕ λ.χ. κατά την προφορική ανάπτυξη λαμβάνει το λόγο πρώτα ο αιτών την ακύρωση της πράξης ή την αναίρεση της απόφασης του Διοικητικού Εφετείου, με την οποία του επιβλήθηκε η κύρωση ή απορρίφθηκε το ένδικο βοήθημα που άσκησε κατ' αυτής. Πλην όμως, αυτός είναι εδώ ο «κατηγορούμενος», ήτοι ο καθ' ου διεξάγεται μια *ποινικής φύσης* διαδικασία. Το «δικαίωμα στην τελευταία λέξη» ανήκει, όμως, στην «αξιακή δομή» της ποινικής διαδικασίας και για τον λόγο αυτό στον νέο ΚΠΔ διορθώθηκε η «παραφωνία»

²⁰¹ Ν. Ανδρουλάκης, *Θεμελιώδεις έννοιες της ποινικής δίκης*, ό.π., σελ. 3, 8 επ.· Β. Πετρόπουλος, ό.π., άρθ. 96 πλαγιάρ. 1, σελ. 1511.

²⁰² Έτσι ιδίως Ν. Ανδρουλάκης, *Θεμελιώδεις έννοιες της ποινικής δίκης*, ό.π., σελ. 8· Β. Πετρόπουλος, «Άρθρο 96», ό.π., πλαγιάρ. 1, σελ. 1511.

²⁰³ Ν. Ανδρουλάκης, *Θεμελιώδεις έννοιες της ποινικής δίκης*, ό.π., σελ. 15· επίσης Α. Καρράς, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 6.

που ίσχυε κατά την αναιρετική δίκη υπό τον προϊσχύσαντα ΚΠΔ, καθώς ορίζεται πλέον ρητά στο άρθρ. 515 παρ. 2 εδάφ. β' ότι ο συνήγορος του κατηγορουμένου αγορεύει πάντα τελευταίος²⁰⁴.

- 93 Τέλος, κατά τη νομολογία του ΕΔΔΑ η νόμιμη κατά την ΕΣΔΑ επιβολή κυρώσεων ποινικής φύσης προϋποθέτει εγγυήσεις δίκαιης *ποινικής* διαδικασίας, ανεξαρτήτως του οργάνου ενώπιον του οποίου αυτή διεξάγεται, ανεξαρτήτως, δηλαδή, αν αυτή διεξάγεται ενώπιον ποινικών δικαστηρίων ή διοικητικών αρχών (*Μαμιδάκης κατά Ελλάδος*, απόφ. της 11.01.2007, παρ. 27 επ.)²⁰⁵. Επομένως, η επιβολή κύρωσης ποινικής φύσης κατόπιν γραπτής, μη δημόσιας διαδικασίας ακρόασης συνιστά παράβαση όχι μόνον του άρθρ. 6 της ΕΣΔΑ (*Grande Stevens κατά Ιταλίας*, απόφ. 07.07.2014, παρ. 116 επ., 137), αλλά και του άρθρ. 96 Σ., ερμηνευομένου υπό το φως της ΕΣΔΑ²⁰⁶. Τέτοια διαδικασία στην Ελλάδα μόνο στο πλαίσιο της ποινικής δικαιοδοσίας εξασφαλίζεται. Ισχύουν επομένως *mutatis mutandis* όσα αναφέρθηκαν ανωτ. υπό IV.1.Β.Β. για την ανάγκη υπαγωγής όλων των κατά την ΕΣΔΑ κυρώσεων ποινικής φύσης στην τακτική ποινική δικαιοδοσία.

Δ. Nullum crimen sine poena justa

- 94 Το άρθρ. 96 παρ. 1 Σ. αναθέτει στα ποινικά δικαστήρια την εξουσία να κρίνουν αν τελέστηκε έγκλημα και την υποχρέωση να επιβάλλουν, εφόσον τελέστηκε, «τιμωρία». Όταν, δηλαδή, συντρέχουν οι προϋποθέσεις του εγκλήματος (άρθρ. 14 ΠΚ), ο ποινικός δικαστής έχει εκ του άρθρ. 96 παρ. 1 Σ. δέσμια αρμοδιότητα να επιβάλλει «τιμωρία», δηλαδή ποινή. Ο νομοθέτης του νέου ΠΚ προσδιορίζει την ποινή, δηλαδή την απόληξη της Πολιτείας στο έγκλημα, ως «ανάλογη και δίκαιη τιμωρία του εγκλήματος»²⁰⁷. Επομένως, τα ποινικά δικαστήρια οφείλουν, όταν τελέστηκε έγκλημα (άρθρ. 14 ΠΚ), να

²⁰⁴ Στην αιτιολογική έκθεση επί του τελικού σχεδίου του νέου ΚΠΔ (σελ. 118 επ.) αναφέρεται χαρακτηριστικά: «*Μεταρρύθμισε τη διαδικασία συζήτησης της αίτησης αναίρεσης κατά αποφάσεων στο άρθρο 515 παρ. 2, εισάγοντας και στον ΑΠ τη σειρά αγόρευσης που προβλέπεται στα δικαστήρια της ουσίας (εισαγγελέας, ο συνήγορος του παριστάμενου για την υποστήριξη της κατηγορίας, και τελευταίος ο συνήγορος του αναιρεσείοντα), ώστε αφενός μεν να τηρείται και στον ΑΠ η δικονομική ευταξία που ερείδεται στην αξιακή δομή της ποινικής δίκης και τη δεινή θέση του ακόμα τεκμαιρόμενου ως αθώου κατηγορουμένου, αφετέρου δε να παρέχεται στον αναιρεσείοντα κατηγορούμενο η δυνατότητα αντίκρουσης της εισαγγελικής πρότασης*».

²⁰⁵ Β. Πετρόπουλος, «Άρθρο 96», ό.π., πλ. 1512.

²⁰⁶ Ibidem.

²⁰⁷ Βλ. αιτιολογική έκθεση επί του τελικού σχεδίου του νέου ΠΚ, σελ. 3, 20· πρβλ. BVerfGE 27, 18 (29).

επιμετρήσουν (εν στενή εννοία) και να επιβάλλουν κατά δέσμια εκ του άρθ. 96 παρ. 1 Σ. αρμοδιότητα ποινή, και μάλιστα τη δίκαιη ποινή²⁰⁸. Τίθεται όμως το ερώτημα, αν η δίκαιη ποινή μπορεί να είναι άλλη από την αφηρημένα στο νόμο (κυρωτικό κανόνα) απειλούμενη και νομοθετικά (διά της πρόβλεψης λόγων επαύξησης ή μείωσης της ποινής) οριοθετημένη ποινή, δηλαδή την ποινή του άρθ. 7 παρ. 1 Σ.. Μπορεί ο δικαστής να θεωρήσει την αφηρημένα απειλούμενη στο νόμο ποινή ή την προβλεπόμενη ως υποχρεωτική, εφόσον διαπιστώσει ότι συντρέχουν συγκεκριμένες περιστάσεις, αύξηση ή μείωση της *in concreto* υπέρμετρα αυστηρή ή υπέρμετρα επιεική και να μην εφαρμόσει όσα ο νομοθέτης προέβλεψε όσον αφορά το ύψος της ποινής; Περαιτέρω: Μπορεί ο δικαστής να απαγορεύσει στον νομοθέτη την αποποινικοποίηση συγκεκριμένων πράξεων (κρίνοντας την αντισυνταγματική);

Το ζήτημα του λεγόμενου «*Unterschiedsverbot*» (απαγόρευση υπέρβασης ενός κατω- 95
τάτου ορίου κατά την ποινικοποίηση συμπεριφορών) απασχόλησε το γερμανικό Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο το πρώτον στα τέλη της δεκαετίας του 1969 λόγω της εκτεταμένης αποποινικοποίησης συμπεριφορών στο πεδίο της οδικής κυκλοφορίας διά της μετατροπής τους σε παραβάσεις τάξεως. Ο συνταγματικός έλεγχος αυτής της αποποινικοποίησης διεξήχθη κατόπιν προδικαστικού ερωτήματος από το γερμανικό Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο με βάση το άρθ. 92 του Θεμελιώδους Νόμου (γερμανικό Σύνταγμα), το οποίο ορίζει μεν μόνο (αντίστοιχα με το άρθ. 87 παρ. 1 Σ. 1975) ότι η δικαστική εξουσία ασκείται από τους τακτικούς δικαστές που συγκροτούν τα τακτικά δικαστήρια, αλλά περιλαμβάνει κατά την ερμηνεία του από το Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο και την ανάθεση της ποινικής δικαιοδοσίας στους τακτικούς δικαστές, δηλαδή του αποδίδεται ερμηνευτικά αντίστοιχο με το άρθ. 96 παρ. 1 Σ. 1975 περιεχόμενο²⁰⁹. Από το άρθ. 92 του ΘΝ (παρ' ημίν 96 παρ. 1 Σ.) προκύπτει, λοιπόν, κατά το Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο ότι υπάρχει ένας πυρήνας αξιόποινων, και επομένως ποινικώς κολάσιμων πράξεων, τον οποίο ο νομοθέτης δεν μπορεί να αγγίξει, στερώντας από τον τακτικό ποινικό δικαστή την εξουσία να απονείμει δικαιοσύνη· με άλλα λόγια, ο νομοθέτης δεν μπορεί να περιορίσει την ουσιαστική ποινική δικαιοδοσία του ποινικού δικαστή διά της αποποινικοποίησης

²⁰⁸ Πρβλ. ιδίως Ν. Ανδρουλάκη, «Άρθρο 79», σε: Δ. Σπινέλλης (επιμ.), *Συστηματική Ερμηνεία Ποινικού Κώδικα – Άρθρα 1 – 133*, 2005, πλαγιάρ. 1 επ., σελ. 1031 επ.

²⁰⁹ BVerfGE 27, 18 (28 επ.)· BVerfGE 88, 203 (σελ. 251 επ.).

τέτοιων πράξεων πέραν ενός ορίου²¹⁰. Το όριο αυτό χαράσσεται από την τάξη αξιών που καθιερώνει το Σύνταγμα, ώστε ο κοινός νομοθέτης έχει ευρεία διακριτική ευχέρεια ως προς την πρόβλεψη εγκλημάτων και ποινών, ενώ ο συνταγματικός έλεγχος περιορίζεται μόνο στην εξέταση, αν «η απόφαση του νομοθέτη τελεί ουσιαστικώς σε συμφωνία με την συνταγματική τάξη αξιών και επίσης ανταποκρίνεται στις άγραφες συνταγματικές αρχές και στις θεμελιώδεις αποφάσεις του Συντάγματος»²¹¹.

- 96 Η απάντηση στα ερωτήματα αυτά δεν μπορεί, επομένως, να δοθεί χωρίς αναγωγή στη λεγόμενη ουσιαστική έννοια του εγκλήματος (*materieller Verbrechensbegriff*), η οποία ορίζεται διά της αναγωγής σε θεμελιώδεις αξιολογήσεις της έννομης τάξης που διαμορφώνουν το αξιακό της σύστημα. «Αποστολή του Ποινικού Δικαίου είναι ... να προστατεύσει, με το όπλο της ποινής, θεμελιώδεις αξίες της κοινωνίας, απολύτως απαραίτητες για την ομαλή κοινωνική συμβίωση και έτσι να εμπεδώσει και να διασφαλίσει την κοινωνική ειρήνη»²¹². Στην ποινική δογματική οι αξίες αυτές ονομάζονται «έννομα αγαθά»²¹³. Λίαν προσφάτως η ΟΛΑΠ 2/2022, θέτοντας ως αφετηρία της αυτές τις σκέψεις (αναπαράγοντάς τις αυτούσιες από το εγχειρίδιο) του Χ. Μυλωνόπουλου, συνήγαγε από το άρθ. 25 παρ. 1 εδάφ. δ' Σ. που κατοχυρώνει την αρχή της αναλογικότητας συνταγματική επιταγή προς τον ποινικό δικαστή για τήρηση της αναλογίας της ποινής προς τη βαρύτητα του εγκλήματος, ακόμη και αν αυτό συνεπάγεται κάμψη της κατά νόμο υποχρεωτικότητας της αναγνώρισης λόγου μείωσης της ποινής, όταν συντρέχει ελαφρυντική περίπτωση του άρθ. 84 ΠΚ, ιδίως εκείνη του πρότερου σύννομου βίου. Κατά την Ολομέλεια του Αρείου Πάγου η αρχή της αναλογικότητας ως συνταγματική επιταγή «... έχει εφαρμογή και στη δικαστική εξουσία και ειδικότερα στο πεδίο του ποινικού δικαίου συμβάλλοντας καθοριστικά στην εκπλήρωση του σκοπού του συνιστάμενου στην γενική και ειδική προστασία από την τέλεση αξιόποινων πράξεων με την ύπαρξη

²¹⁰ BVerfGE 27, 18 (28).

²¹¹ BVerfGE 27, 18 (30).

²¹² Χ. Μυλωνόπουλος, *Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 48· έτσι και το BVerfGE 27, 18 (29). Το χωρίο αναπαράγεται επί λέξει (χωρίς παραπομπή στον συγγραφέα) από την ΟΛΑΠ 2/2022, ΠοινΧρ 2022, σελ. 359. Παρόμοια και η αιτιολογική έκθεση επί του τελικού σχεδίου του νέου ΠΚ, σελ. 2.

²¹³ Βλ. αμέσως προηγούμενη υποσ. 212. Για την έννοια του εννόμου αγαθού βλ. αναλυτικά C. Roxin/L. Greco, *Strafrecht – Allgemeiner Teil*, ό.π., σελ. 24 επ· R. Hefendehl/A. v. Hirsch / W. Wohlers (Hrsg.), *Die Rechtsgutstheorie*, 2003, passim και ιδίως για τη λειτουργία του εννόμου αγαθού ως σημείου αναφοράς των συνταγματικών ορίων των ποινικών ειδικών υποστάσεων B. Schünemann, *Das Rechtsgüterschutzprinzip als Fluchtpunkt der Verfassungsrechtlichen Grenzen der Straftatbestände und ihrer Interpretation*, ibidem, σελ. 133.

αναλογίας-ισορροπίας μεταξύ της αξιόποινης πράξης για την οποία κρίθηκε ένοχος ο κατηγορούμενος από το αρμόδιο ποινικό δικαστήριο λαμβανομένων υπόψη όλων των πραγματικών περιστατικών που οδήγησαν στην περί ενοχής του δικαστική πεποίθηση και της ποινής που του επιβλήθηκε γι' αυτήν χάριν της κοινωνικής ειρήνης, της δημόσιας τάξης και ασφάλειας ως και της δημιουργίας διατήρησης κλίματος εμπιστοσύνης του πολίτη όσον αφορά στην αποτελεσματική προστασία των αγαθών του που πλήττονται από αξιόποινη πράξη. Έτσι η περί ποινής κρίση του Δικαστηρίου δεν πρέπει να υπερβαίνει τα ακραία όρια της διακριτικής του ευχέρειας αλλά επιβάλλεται να τηρεί μια δίκαιη ισορροπία μεταξύ αξιόποινης πράξης και ποινής για σωφρονισμό του δράστη (ειδική πρόληψη) και να συμβάλλει στη σταθερότητα και ειρήνευση της κοινωνικής ζωής με την παροχή τους πολίτες της επιβεβαίωσης ότι καλώς πράττουν όταν συμπεριφέρονται συννόμως (θετική γενική πρόληψη), με παράλληλη ικανοποίηση του κοινού περί δικαίου αισθήματος του κοινωνικού συνόλου. Με άλλα λόγια η ποινή επιβάλλεται χάριν της πρόληψης όχι όμως πέραν ή κάτω των ορίων που χαράσσει η ιδέα της Δικαιοσύνης»²¹⁴.

Κατ' αρχάς, η αναφορά στο «κοινό περί δικαίου αίσθημα του κοινωνικού συνόλου» δεν 97 υπάρχει σε κανένα από τα θεωρητικά πρότυπα που αντιγράφει, ως επί το πλείστον επί λέξει, η απόφαση της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου (δλ. στα κείμενα των Ν. Ανδρουλάκη²¹⁵ και Χ. Μυλωνόπουλου²¹⁶). Δεν πρόκειται ωστόσο περί εκφραστικής αστοχίας, αλλά μάλλον περί ατυχούς «δανείου» από τη θεωρία του συνταγματικού δικαίου²¹⁷.

²¹⁴ ΠoinXp 2022, σελ. 359. Και στο χωρίο αυτό αναπαράγονται σε μεγάλο βαθμό αυτούσιες φράσεις από το εγχειρίδιο του Χ. Μυλωνόπουλου, ό.π., σελ. 78 επ., όπου φυσικά δεν υπάρχει αναφορά στο «κοινό περί δικαίου αίσθημα» και, όπως θα καταδειχθεί στη συνέχεια, το «Untermaßverbot» δεν συνδέεται ούτε συγχέεται με την αρχή της αναλογικότητας του άρθ. 25 παρ. 1 εδάφ. δ' Σ.

²¹⁵ Όσον αφορά το ζήτημα της υποχρεωτικότητας ή μη της αναγνώρισης ελαφρυντικής περίπτωσης κατά το άρθ. 84 ΠΚ και τη δικαστική επιμέτρηση της ποινής η απόφαση αντιγράφει εκτεταμένα τον Ν. Ανδρουλάκη, *Ελαφρυντικές περιπτώσεις*, ΠoinXp 2015, σελ. 401 επ., ιδίως σελ. 408, ο οποίος όμως, σημειωτέον, γράφει *de lege ferenda* για ένα κυρωτικό σύστημα χωρίς ελαφρυντικές περιστάσεις που «σπάνε» το αφηρημένο πλαίσιο ποινής, που απειλείται στο νόμο.

²¹⁶ Όσον αφορά το ζήτημα της επιβολής ανάλογης και δίκαιης ποινής (βλ. ανωτ. στο κείμενο).

²¹⁷ Πρβλ. και την υποδοχή της ασμένως από τον Ν. Αλιβιζάτο, *Κάτι αλλάζει στον Άρειο Πάγο*, διαθέσιμο στο [link](#) [τελευταία πρόσβαση 21.04.2023]. Κατά τον Ν. Αλιβιζάτο η «αποδέσμευση ... από το γράμμα του νόμου και η αναζήτηση του βαθύτερου νοήματός του είναι το στοιχείο που θέλω να υπογραμμίσω στην ανωτέρω απόφαση». Η «αποδέσμευση» από το γράμμα του νόμου εις βάρος του κατηγορουμένου είναι όμως στο ποινικό δίκαιο λίαν επικίνδυνη και ως εκ τούτου απαγορευμένη από το άρθ. 7 παρ. 1 Σ., που επιβάλλει η ποινική lex να είναι stricta και certa. Για τον λόγο αυτό, εντός των πλαισίων του γράμματος του νόμου το «πρωτείο» έχει πάντοτε η βούληση του ιστορικού νομοθέτη (Ανδρουλάκης, *Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 106 επ.). Αν λοιπόν πράγματι κάτι αλλάζει στο

Εκεί συζητείται πράγματι η ανάγκη «δημοκρατικής νομιμοποίησης» του δικαστή, η οποία αναζητείται άλλοτε στη διαπίστωση συμφωνίας της δικαιοδοτικής κρίσης και «του αισθήματος δικαίου μιας ορισμένης κοινωνίας ανθρώπων, μέσω της δικαιοδοσίας ως παραγωγού κοινωνικής συναίνεσης» ή με «την κοινή γνώμη» ή με «το λαϊκό αίσθημα» και άλλοτε στην, εν πάση περιπτώσει, διαπίστωση κάποιου είδους κοινωνικής επιδοκιμασίας της δικαστικής απόφασης – έστω σε μια πιο εκλεπτυσμένη μορφή, κατά την οποία η δικανική κρίση πρέπει να εκφέρεται στο πλαίσιο «ενός συστήματος ανοικτού στην εξέλιξη και διαμόρφωση αξιών, οι οποίες αναδιαμορφώνουν το περιεχόμενο του κανόνα δικαίου...»²¹⁸. Ίσως στη συνταγματική θεωρία δεν είναι τόσο εναργείς οι μνήμες που ξυπνούν οι (οποιοσδήποτε) αναφορές στο «κοινό περί δικαίου αίσθημα» όσον αφορά την απονομή της ποινικής δικαιοσύνης. Το «κοινό περί δικαίου αίσθημα» ως πηγή διαμόρφωσης του αξιολογικού περιεχομένου των ποινικών κανόνων δεν παύει να συνδέεται ευθέως και αμέσως με την ποινική καταστολή που ασκήθηκε από το απεχθέστερο καθεστώς συστημικού αδίκου που γνώρισε η ανθρωπότητα. Το «υγιές περί δικαίου αίσθημα του λαού» είναι κατεξοχήν έννοια αναγόμενη στο εθνικοσοσιαλιστικό ποινικό δίκαιο²¹⁹. Η πολιτικά στρατευμένη εθνικοσοσιαλιστική ποινική δογματική επέλεγε μια ουσιαστική εννοιολόγηση του αδίκου, τον προσδιορισμό του οποίου ανέθετε στον δικαστή με βάση τις «απαιτήσεις της λαϊκής κοινότητας» και την «αρχή του ηγέτη» («Führerprinzip»), απορρίπτοντας τη νομοτυπική οριοθέτησή του, με αποτέλεσμα την άρση της διάκρισης μεταξύ δικαίου και ηθικής υπέρ μιας «ηθικοποίησης» του ποινικού δικαίου· στο πλαίσιο αυτό το «υγιές αίσθημα του λαού» αποτελούσε την κατεξοχήν πηγή δικαίου, η οποία, όμως, εκφραζόταν-ερμηνευόταν αυθεντικά μόνο από τον ηγέτη («Führer»)²²⁰. Συνεπώς, κάθε επιχειρηματολογία εκ του «κοινού περί δικαίου αισθήματος» πρέπει να γίνεται με πολύ περίσκεψη και οπωσδήποτε με περιγραφική αναφορά στο δι' αυτού σημαίνόμενο, τουλάχιστον όταν άπτεται ζητημάτων της ποινικής δικαιοσύνης.

98 Εξάλλου, ορθώς επισημαίνεται και στη συνταγματική θεωρία ότι η διερεύνηση των

ανώτατο τακτικό ποινικό δικαστήριο προς αυτή την κατεύθυνση, αυτό δεν αξίζει έπαινο, αλλά ψόγο από συνταγματικής απόψεως. Ως εκ τούτου, στην ποινική θεωρία μέχρι στιγμής μόνο αρνητική κριτική έχει δεχθεί η απόφαση αυτή (βλ. λ.χ. Α. Χαραλαμπίκη, ΠοινΔικ 2022, σελ. 513 επ.).

²¹⁸ Βλ. Κ. Μαυριά, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 673 επ.· πρβλ. επίσης Σ. Βλαχόπουλο, *Η δυναμική ερμηνεία του Συντάγματος*, ό.π., σελ. 82 επ.

²¹⁹ Βλ. Κ. Ambos, *Nationalsozialistisches Strafrecht - Kontinuität und Radikalisierung*, 2019, σελ. 29 επ.

²²⁰ Ibidem, σελ. 39 επ.

επιθυμιών της κοινής γνώμης είναι υπόθεση του νομοθέτη, όχι του δικαστή, ο οποίος δεν νομιμοποιείται να μειώνει διά δυναμικής ερμηνείας συνταγματικών διατάξεων το επίπεδο προστασίας θεμελιωδών δικαιωμάτων²²¹. Το άρθρ. 96 Σ. είναι σύστοιχο με το άρθρ. 7 Σ. («... που προβλέπουν οι ποινικοί νόμοι»). Όριο της δυναμικής ερμηνείας του Συντάγματος αποτελεί, λοιπόν, η προστασία θεμελιωδών δικαιωμάτων, υπό την έννοια ότι αποκλείεται η μείωση του επιπέδου προστασίας θεμελιωδών, συνταγματικά κατοχυρωμένων δικαιωμάτων μέσω δυναμικής ερμηνείας άλλων συνταγματικών διατάξεων²²². Κατά συνέπεια, *ουδέποτε η εξουσία του ποινικού δικαστή να επιβάλλει ποινή κατά το άρθρ. 96 παρ. 1 Σ. θα μπορούσε να υπερβεί το γράμμα του ποινικού νόμου ως προς το ύψος της in malam partem*, παραβιάζοντας το θεμελιώδες δικαίωμα που κατοχυρώνει το άρθρ. 7 παρ. 1 Σ.

Περαιτέρω, οφείλει να παρατηρήσει κανείς μια εννοιολογική σύγχυση όσον αφορά 99 την αρχή της αναλογικότητας που κατοχυρώνεται στο άρθρ. 25 παρ. 1 Σ.²²³. Η κατασκευή ενός «κοινωνικού δικαιώματος στο κοινό περί δικαίου αίσθημα», η οποία καμία σχέση δεν έχει με τον φιλελεύθερο χαρακτήρα του ποινικού δικαίου και μόνο κακές μνήμες ξυπνά στον ερμηνευτή και εφαρμοστή του, συμφύρει την αρχή της αναλογικότητας του άρθρ. 25 Σ. με τη σχέση αναλογίας μεταξύ εγκλήματος και ποινής. Συγχέει έτσι την αναλογικότητα μέσου (περιορισμού του ατομικού δικαιώματος) και σκοπού (που εξυπηρετεί η συνταγματική του πρόβλεψη)²²⁴, δηλαδή τη «στραμμένη προς το μέλλον αναλογικότητα» (progressive proportionality), στην οποία βασίζονται οι προγνωστικές κρίσεις που προϋποθέτει η εφαρμογή διάφορων διατάξεων του ουσιαστικού και του δικονομικού ποινικού δικαίου (π.χ. για την υφ' όρον απόλυση και τα μέτρα δικονομικού καταναγκασμού, αντίστοιχα)²²⁵, με την αναλογικότητα μέσου

²²¹ Σ. Βλαχόπουλος, *Η δυναμική ερμηνεία του Συντάγματος*, ό.π., σελ. 82 επ.

²²² Ibidem, σελ. 82 επ.

²²³ Αυτή έχει τη ρίζα της μάλλον σε μια αποστροφή της αιτιολογικής έκθεσης επί του τελικού σχεδίου του νέου ΠΚ. Αναφέρεται εκεί (σελ. 3) ότι στις βασικές αρχές που διέπουν το σχέδιο εντάσσεται η αρχή της αναλογικότητας «όπως ορίζεται στο Σύνταγμα στο άρθρο 25 παρ. 1 εδ. 4 τόσο για την *in abstracto* ποινική προστασία των εννόμων αγαθών, όσο και την *in concreto* εξειδίκευσή της (βλ. ιδίως άρθρα 79 επ. ΠΚ για την «ανάλογη και δίκαιη τιμωρία του εγκλήματος»)».

²²⁴ Α. Παντελής, *Εγχειρίδιο Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., σελ. 486 επ.· Κ. Χρυσόγονος/Σπ. Βλαχόπουλος, *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα*, 2017, σελ. 126 επ.· Σπ. Βλαχόπουλος, εις: Σπ. Βλαχόπουλος (επιμ.), *Θεμελιώδη Δικαιώματα*, 2022, σελ. 25.

²²⁵ Βλ. λ.χ. Ν. Λίβο, *Προγνωστικές αποφάσεις στο Ποινικό Δίκαιο (με παράδειγμα την υφ' όρον απόλυση και την χορήγηση τακτικών αδειών σε καταδίκους)*, ΠοινΧρ 2002, σελ. 1008 επ.· Α. Διονυ-

και αφορμής, δηλαδή τη «στραμμένη προς το παρελθόν αναλογικότητα» (regressive proportionality), όπως είναι η αναλογικότητα βαρύτητας του εγκλήματος και μεγέθους της ποινής ως απάντησης σε αυτό, την οποία πρεσβεύει το αγγλοσαξονικό «just deserts model»²²⁶. Η αρχή της αναλογικότητας (τουλάχιστον αυτή την οποία εννοεί το άρθ. 25 παρ. 1 Σ.) ενεργοποιείται πάντοτε σε ένα συγκρουσιακό πεδίο, προϋποθέτει, δηλαδή, σύγκρουση αγαθών ή αξιών «που αναγνωρίζονται και προστατεύονται από την έννομη τάξη, πηγάζουν από ισόκυρους δικαιοκούς κανόνες και έχουν, *in concreto*, αντιθετικό περιεχόμενο» και στοίχιση μέσου προς τον εγγύτερο σκοπό της εξυπηρέτησης ενός από τα δύο έννομα συμφέροντα εις βάρος του άλλου με βάση τα τρία γνωστά κριτήρια (δηλαδή έναν έλεγχο τριών βαθμίδων), την προσφορότητα, την αναγκαιότητα και την εν στενή εννοία αναλογικότητα του μέσου για την επίτευξη του σκοπού²²⁷.

- 100** Και υπό τις τρεις εκφάνσεις της (προσφορότητα, αναγκαιότητα, εν στενή εννοία αναλογικότητα) η αρχή της αναλογικότητας δρα μόνον *περιοριστικά* ως προς την αφηρημένη νομοθετική πρόβλεψη, την περαιτέρω νομοθετική οριοθέτηση (με μη πρόβλεψη λόγων μείωσης ή πρόβλεψη λόγων επαύξησης) των αφηρημένα απειλούμενων από τον κυρωτικό κανόνα ποινών και την *in concreto* επιβολή ποινής από τον δικαστή κατόπιν της εν στενή εννοία επιμέτρησής της, *δηλαδή απαγορεύει την υπερβολή κατά την αφηρημένη πρόβλεψη, τη νομοθετική οριοθέτηση και την εν ευρεία εννοία δικαστική επιμέτρηση της ποινής* (Übermaßverbot)²²⁸. Δεν επιτάσσει, όμως, τον περιορισμό ατομικών δικαιωμάτων, ακόμη και εκεί που ενδεχομένως συντρέχει μεν εύλογος προς τούτο λόγος, πλην όμως δεν υπάρχει σχετική ρητή συνταγματική ή νομοθετική πρόβλεψη ή δεν συντρέχει σύγκρουση με άλλες συνταγματικές διατάξεις, δηλαδή όπου δεν υπάρχει νόμιμη βάση για περιορισμό (ή περαιτέρω περιορισμό) των ατομικών δικαιωμάτων που θίγει η ποινή²²⁹. Ουδέποτε θα μπορούσε η αρχή

σοπούλου, Προγνωστικές αποφάσεις στο ποινικό δικονομικό δίκαιο - Το παράδειγμα της προσωρινής κράτησης λόγω κινδύνου τέλεσης νέων αξιόποινων πράξεων, ΠοινΧρ 2013, σελ. 14 επ.· Γ. Γιαννούλη, Η επικινδυνότητα του δράστη και η εκτίμηση κινδύνων από δικαιοκρατικής σκοπιάς, ό.π., σελ. 135 επ.

²²⁶ Βλ. για τη διάκριση ιδίως τις εύστοχες επισημάνσεις του Γ. Γιαννούλη, ΠοινΧρ 2018, σελ. 511. Για τη διαφορά της σχέσης μέσου και σκοπού από τη σχέση μέσου και αφορμής ο Γιαννούλης παραπέμπει στους Maurach/Gössel/Zipf, *Strafrecht AT*, Teilbd. 1, 1992, § 7, πλαγιάρ. 14 επ.

²²⁷ Σ. Ορφανουδάκης, *Η αρχή της αναλογικότητας*, 2003, σελ. 33 επ.

²²⁸ Χ. Μυλωνόπουλος, *Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 57 επ., 80 επ.· Σ. Ορφανουδάκης, *Η αρχή της αναλογικότητας*, σελ. 54.

²²⁹ Για τις νόμιμες βάσεις των περιορισμών ατομικών δικαιωμάτων βλ. λ.χ. Σπ. Βλαχόπουλο, *Θεμελιώδη Δικαιώματα*, σελ. 21 επ.

της αναλογικότητας του άρθ. 25 παρ. 1 εδάφ. δ΄ Σ. να δράσει προς την κατεύθυνση του *περαιτέρω περιορισμού* αυτών των ατομικών δικαιωμάτων είτε διά της μη προβλεπόμενης στον νόμο αύξησης της αφηρημένα απειλούμενης ποινής, είτε διά της εισαγωγής ενός άγραφου λόγου αύξησης της ποινής, είτε διά της θέσεως εκποδών ενός προβλεπόμενου λόγου υποχρεωτικής μείωσης της ποινής (όπως λ.χ. του άρθ. 84 ΠΚ), είτε διά της επιμετρήσεως και επιβολής ποινής από τον δικαστή πέραν του αφηρημένα προβλεπόμενου πλαισίου ποινής (π.χ. επιβολή ισόβιας κάθειρξης για κλοπές σε επανειλημμένα υπότροπο δράστη). Ουδέποτε, δηλαδή, θα μπορούσε να καταστεί η ίδια η αρχή της αναλογικότητας νόμιμη βάση για περιορισμό ή για επίταση του ήδη νομοθετικά προβλεπόμενου περιορισμού του ατομικού δικαιώματος. Θα επρόκειτο για πλήρη διαστροφή της νομικής φύσης της.

Επομένως, ορθώς γίνεται γενικώς δεκτό ότι ο νομοθέτης δεν είναι τελείως αδέσμευτος 101 ως προς την πρόβλεψη εγκλημάτων και ποινών, αφού η αφηρημένη πρόβλεψη μιας πολύ αυστηρής ποινής για μια ήσσονος σημασία παράβαση αντιβαίνει στην κατοχυρωμένη στο άρθ. 25 παρ. 1 εδάφ. δ΄ Σ. αρχή της αναλογικότητας· ομοίως είναι αντίθετη στο άρθ. 25 παρ. 1 εδάφ. δ΄ Σ. η επιβολή μιας υπέρμετρα αυστηρής από τον δικαστή ποινής για ένα ήσσονος σημασίας αδίκημα²³⁰. Η σύλληψη της ουσιαστικής εγκληματικής απαξίας, που στηρίζει την ποινική κύρωση, είναι συνάρτηση του προσδιορισμού (βάσει μιας *αξιολόγησης*) της αξίας εκείνης, της οποίας η προσβολή την δημιουργεί, δηλαδή του εννόμου αγαθού²³¹. Επομένως, επίσης δεν προσκρούει στο άρθ. 96 παρ. 1 Σ. η αφηρημένη πρόβλεψη από τον νομοθέτη μιας απόλυτης ποινής, και συγκεκριμένα εκείνης της ισόβιας κάθειρξης, ως μοναδικής ποινής για ένα έγκλημα που προστατεύει ένα απόλυτα προστατευόμενο έννομο αγαθό, όπως η ανθρωποκτονία εκ προθέσεως που προστατεύει την ανθρώπινη ζωή (άρθ. 299 ΠΚ)²³². Ούτε φυσικά προσκρούει στην αρχή της αναλογικότητας η *in concreto* επιβολή αυτής της προβλεπόμενης στον νόμο απόλυτης ποινής, όταν συντρέχουν οι προϋποθέσεις του άρθ. 14 και δεν συντρέχει κάποιος λόγος μείωσης της ποινής. Στο σημείο αυτό εξαντλείται η κανονιστική επιρροή της αρχής της αναλογικότητας στο ουσιαστικό ποινικό δίκαιο.

²³⁰ Φ. Σπυρόπουλος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 400· Χ. Μυλωνόπουλος, *Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 55 επ., 78 επ.

²³¹ Βλ. K. Amelung, *Der Begriff des Rechtsguts in der Lehre vom strafrechtlichen Rechtsgüter-schutz*, in: R. Hefendehl/A. v. Hirsch/W. Wohlers (Hrsg.), *Die Rechtsgutstheorie*, 2003, σελ. 155 επ.

²³² Βλ. αναλυτικά Δ. Καραγκούνη, Η ποινή της ισόβιας κάθειρξης και το έγκλημα της ανθρωποκτονίας με δόλο (με αφορμή το ν. 4855/2021), ΝοΒ 2022, σελ. 227 επ.

- 102** Υποστηρίζεται βεβαίως, αντίστροφα, ότι ο νομοθέτης είναι υποχρεωμένος να προβλέπει ποινή για ορισμένα εγκλήματα που πλήττουν συνταγματικά προστατευόμενα έννομα αγαθά (π.χ., ζωή, υγεία, τιμή κ.λπ.) και ο δικαστής αντίστοιχα δεν μπορεί κατά την επιβολή της να υπερβεί κάποιο ελάχιστο όριο με βάση την «ιδέα της Δικαιοσύνης», ακόμη και αν η ειδική πρόληψη δεν καθιστά αναγκαία την επιβολή ποινής τέτοιου ύψους (*Untermaßverbot*)²³³. Η απαγόρευση υπέρβασης ενός κατωτάτου ορίου όσον αφορά την ποινικοποίηση υποστηρίχθηκε πράγματι από το γερμανικό Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο (σε συνέχεια της ως άνω απόφασής του για το ζήτημα της αποποινικοποίησης των παραβάσεων τάξεως) όσον αφορά την συνταγματική υποχρέωση του νομοθέτη (και την αντίστοιχη συνταγματική απαγόρευση συρρίκνωσης της ποινικής δικαιοδοσίας του τακτικού ποινικού δικαστή) περί μη αποποινικοποίησης πράξεων που θίγουν θεμελιώδη έννομα αγαθά, όπως η ζωή και η αξία του ανθρώπου και του εμβρύου, προβλέποντας λ.χ. λόγους άρσης του αδίκου για την διακοπή της κύησης, όταν δεν κινδυνεύει η ζωή ή σωματική και ψυχική υγεία της εγκύου²³⁴. Ουδέποτε τέθηκε όμως ζήτημα νομιμοποίησης της επιβολής αυστηρότερων ποινών πέραν των προβλεπόμενων πλαισίων ποινής των ήδη ποινικοποιημένων συμπεριφορών και ιδίως *ουδέποτε συσχετίστηκε το Untermaßverbot με την αρχή της αναλογικότητας ως περιορισμό των περιορισμών ατομικών δικαιωμάτων*. Απεναντίας, μόνον η απόλυτη συνταγματική προστασία συγκεκριμένων εννόμων αγαθών, υπό μορφήν αναγνώρισης ενός απολύτως προστατευόμενου, ήτοι μη επιδεχόμενου περιορισμών, ατομικού δικαιώματος (βλ. τη διατύπωση του άρθ. 5 παρ. 2 Σ.) μπορεί να θεμελιώσει υποχρέωση του μεν νομοθέτη να προβλέψει, του δε ποινικού δικαστή να επιβάλλει ποινή, η οποία δεν υπολείπεται κάποιου ελαχίστου ορίου²³⁵.
- 103** Συνεπώς, η ως άνω θέση του γερμανικού Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου που μεταφέρθηκε στην ελληνική ποινική θεωρία από τον Χ. Μυλωνόπουλο ούτε αναζήτησε ούτε μπορούσε να εύρει συνταγματικό έρεισμα στο άρθ. 25 παρ. 1 εδάφ. δ' Σ., αφού *η αρχή της αναλογικότητας περιορίζει περιορισμούς ατομικών δικαιωμάτων*,

²³³ Χ. Μυλωνόπουλος, *Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 57 επ., 80 επ.

²³⁴ BVerfGE 39, 1 (36 επ.). C. Roxin/L. Greco, *Strafrecht – Allgemeiner Teil*, ό.π., σελ. 84 επ.· Χ. Μυλωνόπουλος, *Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 57 επ.

²³⁵ Έτσι ακριβώς ο Χ. Μυλωνόπουλος, *Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 58, 80. Στο σημείο αυτό, συνεπώς, τα γραφόμενά του διαστρεβλώνονται από την ΟΛΑΠ 2/2022 ΠοινΧρ 2022, σελ. 359, όπου το «*Untermaßverbot*» παρουσιάζεται ως απόρροια της αρχής της αναλογικότητας που κατοχυρώνεται στο άρθ. 25 Σ.

δεν τους θεμελιώνει ούτε τους επιτείνει. Το άρθρο 25 παρ. 1 εδ. δ΄ Σ. θέτει μόνον όρια στους περιορισμούς των ατομικών δικαιωμάτων²³⁶. Κατ' ακολουθίαν, η αρχή της αναλογικότητας ως περιορισμός των περιορισμών των ατομικών δικαιωμάτων, που λαμβάνουν χώρα διά της προβλέψεως στους ποινικούς νόμους αφενός εγκλημάτων και αφετέρου μέτρων δικονομικού καταναγκασμού, λειτουργεί μόνο ως ανάχωμα στην τιμωρητική εκτροπή, δηλαδή την επιβολή υπέρμετρα αυστηρής ποινής ή υπέρμετρα επαχθούς μέτρου δικονομικού καταναγκασμού²³⁷. Δεν θεμελιώνει (contra στη φύση της) περαιτέρω περιορισμούς ατομικών δικαιωμάτων, δηλαδή μια υποχρέωση επιβολής εν γένει ή αυστηρότερης ποινής! Κατά τον έλεγχο της αναλογικότητας μεταξύ στερητικής της ελευθερίας ποινής ως μέσου και γενικής πρόληψης (αρνητικής και θετικής) περαιτέρω προσβολών του εννόμου αγαθού που επλήγη ως σκοπού, ο τελευταίος υπολαμβάνεται ως θεμιτός και συνιστά σταθερά που δεν υπόκειται σε στάθμιση, μόνο δε μεταβλητό μέγεθος είναι η ποινή²³⁸. Πλην όμως, η μεταβολή της δεν μπορεί να λάβει χώρα επί το αυστηρότερο, αφού ακόμη και αν η αυστηρότερη ποινή είναι εξίσου πρόσφορη για τη γενική πρόληψη τέλεσης παρόμοιων πράξεων στο μέλλον, ουδέποτε θα είναι αναγκαία, ήτοι λιγότερο επαχθής για το έννομο αγαθό της ελευθερίας του δράστη. Στο σημείο αυτό χωλαίνει η επιχειρηματολογία της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου και πάσχει η κατασκευή του «δικαιώματος στο κοινό περί δικαίου αίσθημα». Ενώ η προσφορότητα αναφέρεται στο μέσο, δηλαδή την ποινή, η αναγκαιότητα έχει πάντοτε ως σημείο αναφοράς το πληττόμενο έννομο αγαθό του δράστη, δηλαδή την προσωπική ελευθερία²³⁹. Η προσωπική ελευθερία, δηλαδή το υφιστάμενο τον περιορισμό έννομο αγαθό δεν μπορεί να υποκατασταθεί με το «δικαίωμα στο κοινό περί δικαίου αίσθημα», δηλαδή το υπέρ ου ο περιορισμός συμφέρον, κατά την εξέταση της αναλογικότητας. Επομένως η επιχειρηματολογία της ΟΛΑΠ 2/2022 ενέχει και ένα σοβαρό μεθοδολογικό σφάλμα.

Όπως επισημαίνεται και στη συνταγματική θεωρία, η αρχή της αναλογικότητας «δεν 104 είναι βέβαια συνταγματικός κανόνας με αυτοτελές περιεχόμενο, ώστε να μπορεί να αποτελέσει μόνη της κριτήριο ελέγχου των νομοθετικών επιλογών ή άλλων πράξεων

²³⁶ Π. Δαγτόγλου, *Ατομικά Δικαιώματα*, 2012, σελ. 182 επ.· Κ. Χρυσόγονος/Σπ. Βλαχόπουλος, *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα*, σελ. 120, 126 επ.· Σπ. Βλαχόπουλος, *Θεμελιώδη Δικαιώματα*, σελ. 25.

²³⁷ Σ. Ορφανουδάκης, *Η αρχή της αναλογικότητας*, σελ. 113 επ.· Ν. Ανδρουλάκης, *Θεμελιώδεις έννοιες της ποινικής δίκης*, ό.π., σελ. 18 επ.

²³⁸ Σ. Ορφανουδάκης, *Η αρχή της αναλογικότητας*, ό.π., σελ. 121.

²³⁹ Ibidem, σελ. 120 επ.

(π.χ. διαιτητικών αποφάσεων)», αλλά «...χρησιμεύει απλώς για τον καθορισμό του επιτρεπτού ορίου περιορισμών των κατ' ιδίαν συνταγματικών δικαιωμάτων, σε συνάρτηση και αναφορά προς τα οποία μπορεί μόνο να εφαρμοσθεί»²⁴⁰. Σε καμία περίπτωση η αρχή της αναλογικότητας δεν πρέπει να εργαλειοποιείται για να λάβει χώρα έλεγχος σκοπιμότητας των νομοθετικών επιλογών (εν προκειμένω π.χ. της υποχρεωτικότητας της μείωσης του πλαισίου της ποινής, εφόσον διαπιστώνεται ότι συντρέχουν οι ελαφρυντικές περιστάσεις του άρθ. 84 παρ. 2 ΠΚ), αφού ο δικαστής δεν έχει αρμοδιότητα «να υποδείξει ποιο είναι κάθε φορά το προσφορότερο μέσο ή ο καταλληλότερος περιορισμός συγκεκριμένου συνταγματικού δικαιώματος, διότι τούτο συνιστά πολιτική επιλογή, που ανήκει κατά το Σύνταγμα (άρθρα 1 και 26 παρ. 1) στον δημοκρατικά νομιμοποιημένο κοινοβουλευτικό νομοθέτη (ή έστω στην κατ' εξουσιοδότησή του δραστηριοποιούμενη κανονιστική διοίκηση)»²⁴¹.

- 105** Επιπλέον, πρέπει να τονιστεί ότι ο ασκών την ποινική δικαιοδοσία τακτικός ή ειδικός ποινικός δικαστής δεν επιβάλλει ποινή κατά διακριτική ευχέρεια. Είναι υποχρεωμένος να ασκήσει την ποινική του δικαιοδοσία, δηλαδή να απονεμίσει την ποινική δικαιοσύνη. Είναι υποχρεωμένος εκ του άρθ. 96 παρ. 1 Σ., όταν υπάρχει έγκλημα, να επιβάλει τη δίκαιη γι' αυτό το έγκλημα ποινή, ή, όταν υπάρχει μη καταλογιστή εις ενοχή άδικη πράξη που πληροί την ειδική υπόσταση εγκλήματος, να επιβάλλει το προβλεπόμενο στον νόμο, ανάλογο μέτρο ασφαλείας (ή θεραπείας). Είναι επίσης υποχρεωμένος να λάβει όλα εκείνα τα ποινικά δικονομικά μέτρα που είναι πρόσφορα, αναγκαία και εν στενή εννοία ανάλογα για να εκδοθεί μια δίκαιη δικαστική απόφαση περί ενοχής ή αθωότητας του κατηγορουμένου. Η εν ευρεία εννοία δικαστική επιμέτρηση της ποινής δεν συνιστά όμως άσκηση διακριτικής ευχέρειας, όπως υπολαμβάνει στην ως αν απόφασή της η Ολομέλεια του Αρείου Πάγου. Υπάρχει μόνο μία δίκαιη ποινή, την οποία ο ποινικός δικαστής οφείλει να επιμετρήσει και να επιβάλει εντός των ορίων της αφηρημένα στον νόμο (κυρωτικό κανόνα) απειλούμενης και νομοθετικά (διά της πρόβλεψης λόγων επαύξησης ή μείωσης της ποινής) οριοθετημένης ποινής²⁴².
- 106** Συνοψίζοντας, η επιβολή ποινής είναι περιορισμός ατομικών δικαιωμάτων, επομένως η αρχή της αναλογικότητας λειτουργεί μόνο ως περιορισμός και ποτέ ως νομιμοποιητικό θεμέλιο είτε της υποχρέωσης του νομοθέτη να προβλέψει αφηρημένα ποινή,

²⁴⁰ Κ. Χρυσόγονος/Σπ. Βλαχόπουλος, *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα*, ό.π., σελ. 131.

²⁴¹ Ibidem, σελ. 130 επ.

²⁴² Βλ. ιδίως Ν. Ανδρουλάκη, «Άρθρο 79», ό.π., πλαγιάρ. 1 επ., σελ. 1031 επ.

γενικώς ή τέτοια που να υπερβαίνει συγκεκριμένο ύψος, είτε του ποινικού δικαστή να επιβάλλει στη συγκεκριμένη περίπτωση ποινή που δεν προβλέπεται ή ποινή που υπερβαίνει συγκεκριμένο ύψος²⁴³. Το άρθ. 25 Σ., κατοχυρώνοντας την αρχή της αναλογικότητας, περιορίζει την απειλή από τον νομοθέτη και την επιβολή από τον ποινικό δικαστή υπέρμετρα αυστηρών ποινών, αλλά δεν θεμελιώνει υποχρέωση νομοθετικής πρόβλεψης ούτε υποχρέωση επιβολής από τον δικαστή ποινής που να υπερβαίνει ένα κατώτατο όριο.

Επομένως, η παράκαμψη της υποχρεωτικότητας της μείωσης της ποινής κατά το μέτρο 107 του άρθ. 83 ΠΚ, όταν συντρέχουν οι προϋποθέσεις ελαφρυντικής περίπτωσης κατά το άρθ. 84 ΠΚ, όχι μόνον δεν βρίσκει συνταγματικό έρεισμα στο άρθ. 25 Σ. και στην αρχή της αναλογικότητας, όπως διατείνεται η ΟΛΑΠ 2/2022, αλλά παραβιάζει το άρθ. 7 παρ. 1 σε συνδ. με το άρθ. 96 παρ. 1 Σ., διότι τα ποινικά δικαστήρια δικαιούνται και υποχρεούνται, όταν τελέστηκε έγκλημα (άρθ. 14 ΠΚ), να επιμετρήσουν και να επιβάλλουν ποινή, μία και μόνη ποινή, τη δίκαιη ποινή, η οποία δεν είναι άλλη από την *αφηρημένα στο νόμο (κυρωτικό κανόνα) απειλούμενη και νομοθετικά (διά της πρόβλεψης λόγων επαύξησης ή μείωσης της ποινής) οριοθετημένη ποινή*²⁴⁴. Πράγματι, η επιβολή ποινής που δεν υπολείπεται ενός ελάχιστου ανεκτού ορίου φαίνεται ότι υποστηρίζεται από τον *Μυλωνόπουλο* (τις σκέψεις του οποίου αναπαρήγαγε η ως άνω απόφαση) μόνον *εντός του ειδικού πλαισίου (υποπλαισίου) που διαμορφώνεται κατά την επιμέτρηση της ποινής με βάση την εκτίμηση της βαρύτητας της πράξης (του καλυπτόμενου από την ενοχή αδικού), το οποίο με τη σειρά του διαμορφώνεται πάντοτε εντός του οριοθετημένου γενικού πλαισίου διά της τυχόν αναγνώρισης λόγων μείωσης της ποινής με αφετηρία το αφηρημένο (νόμιμο) πλαίσιο, που προβλέπει ο κυρωτικός κανόνας*. Μόνο τότε λαμβάνεται υπόψη κατά την εν στενή εννοία δικαστική επιμέτρηση της ποινής η ειδική πρόληψη, στην οποία ρητά αναφέρεται ο ως άνω συγγραφέας, ως επιμετρητικό παράγοντα που επιτρέπεται να μη ληφθεί υπόψη με βάση την «ιδέα της Δικαιοσύνης», μολονότι τούτο αποβαίνει εις βάρος του κατηγορουμένου. Δεν υποστηρίζει αντίθετα ότι ασκεί επίδραση η «ιδέα της Δικαιοσύνης» στη διαμόρφωση του γενικού πλαισίου, το οποίο προκύπτει λ.χ. κατόπιν αναγνώρισης ελαφρυντικών περιστάσεων, με βάση σταθμίσεις, στις οποίες έχει ήδη προβεί ο νομοθέτης, ούτε καν στη διαμόρφωση του

²⁴³ Πρβλ. C. Roxin/L. Greco, *Strafrecht – Allgemeiner Teil*, ό.π., σελ. 84. Αντίθετα ο Δ. Καραγκούνης, ΝοΒ 2022, σελ. 228.

²⁴⁴ Πρβλ. ιδίως Ν. Ανδρουλάκη, «Άρθρο 79», ό.π., πλαγιάρ. 1 επ., σελ. 1031 επ.

ειδικού πλαισίου, το οποίο περιορίζεται όσον αφορά το ανώτατο όριο του από την απαράβατη συνταγματική αρχή της ενοχής²⁴⁵.

2. Η απόκλιση από την αρχή της άσκησης δικαστικής λειτουργίας από όργανα της δικαστικής εξουσίας (παρ. 2)

- 108 Στο άρθρ. 96 παρ. 2 Σ. προβλέπεται κατ' εξαίρεση η άσκηση ποινικής δικαιοδοσίας για ήσσονος σημασίας παραβάσεις από μη δικαστικά, και δη διοικητικά όργανα, υπό την προϋπόθεση ότι η ανάθεση της εκδίκασης γίνεται με σχετικό ειδικό νόμο και με την περαιτέρω ασφαλιστική δικλείδα ότι οι αποφάσεις που εκδίδονται υπόκεινται σε έφεση ενώπιον του αρμοδίου τακτικού ποινικού δικαστηρίου με εκ του Συντάγματος αναστέλλουσα δύναμη²⁴⁶. Όσον αφορά την εκδίκαση ιδιωτικών διαφορών από αγροτικά πταίσματα, η διάταξη επιτρέπει την απόκλιση, αντίστοιχα, από την αρχή της άσκησης πολιτικής δικαιοδοσίας από τους τακτικούς πολιτικούς δικαστές.
- 109 Στο άρθρ. 96 παρ. 2 επιβιώνει η अपархαιωμένη διάκριση μεταξύ εγκλημάτων και απλών αστυνομικών αδικημάτων («Αστυνομικό Ποινικό Δίκαιο»). Ανάγεται ιστορικά στους γερμανικούς Οργανισμούς της Αστυνομίας του Ράιχ («Reichspolizeiordnungen») των ετών 1530, 1548 και 1577, οι οποίοι ανέθεταν την τιμώρηση ήσσονος σημασίας εγκλημάτων στις κατά τόπους αστυνομικές αρχές²⁴⁷. Αυτές οι αστυνομικές παραβάσεις υπήχθησαν τον 19ο αιώνα υπό την επιρροή του Διαφωτισμού στην τακτική ποινική δικαιοδοσία και έτσι δημιουργήθηκε η γνωστή και παρ' ημίν κατηγορία των πταισμάτων²⁴⁸.
- 110 Υπό το καθεστώς του παλαιού ΠΚ 1950 όλες οι παραβάσεις αστυνομικών διατάξεων χαρακτηρίζονταν ρητώς ως πταίσματα, τιμωρούμενα με κράτηση ή πρόστιμο, από το άρθρ. 459 και εκδικάζονταν από τα πταισματοδικεία, η δε αστυνομική αρχή εκτελούσε κατά την ποινική διαδικασία χρέη δημοσίου κατηγορού (άρθρ. 49 ΚΠΔ 1950)²⁴⁹. Τα πταίσματα καταργήθηκαν από της θέσεως σε ισχύ του νέου ΠΚ (ν. 4619/2019) με το άρθρ.

²⁴⁵ Βλ. ανωτ. υποσ. 212, 228. Για τη θεωρία του πλαισίου ή «χώρου του παιχνιδιού» βλ. ιδίως Ν. Ανδρουλάκη, «Άρθρο 79», ό.π., πλ. 25 επ., σελ. 1038 επ. και ειδικά για την λειτουργία της ειδικής πρόληψης στο πλαίσιο της εν στενή εννοία επιμέτρησης της ποινής πλ. 59, σελ. 1051.

²⁴⁶ Δ. Τσάτσος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 492, 528· Α. Καρράς, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 58· Χ. Σεβαστίδης, *Κώδικας Ποινικής Δικονομίας*, ό.π., σελ. 3. Έτσι και ο εισηγητής της πλειοψηφίας Κ. Τριανταφύλλου, *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 249.

²⁴⁷ Ν. Ανδρουλάκης, *Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 9 κ. επ.

²⁴⁸ Ibidem, σελ. 10· BVerfGE 27, 18 (30 επ.).

²⁴⁹ Πρβλ. Ν. Ανδρουλάκη, *Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 10.

468 αυτού. Υποστηρίχθηκε στη θεωρία με επιχείρημα από το άρθ. 96 παρ. 2 Σ. ότι η απαρхайωμένη τριμερής διάκριση των εγκλημάτων σε κακουργήματα, πλημμελήματα και πταίσματα κατοχυρώνεται από το Σ. 1975, ώστε ο κοινός νομοθέτης δεν επιτρέπεται να την καταργήσει χωρίς αναθεώρηση του Συντάγματος²⁵⁰. Ωστόσο, η σχετική επιχειρηματολογία δεν είναι πειστική, όχι μόνον επειδή παραγνωρίζει την ιστορική διάσταση του ζητήματος, αλλά ιδίως επειδή ο προσδιορισμός του εννοιολογικού μεγέθους του εγκλήματος απόκειται κατ' αρχήν στη διακριτική ευχέρεια του κοινού νομοθέτη, όπως έχει κριθεί από το γερμανικό Ομοσπονδιακό Δικαστήριο ήδη από τα τέλη της δεκαετίας του 1960, όταν έλαβε εκεί χώρα η αντίστοιχη αποποινικοποίηση των πταισμάτων διά της μετατροπής τους σε «παραβάσεις τάξεως»²⁵¹.

Χρήση της συνταγματικής δυνατότητας που προβλέπει το άρθ. 96 παρ. 2 Σ. 1975 δεν 111 έχει γίνει μέχρι σήμερα από τον νομοθέτη²⁵². Μετά την κατάργηση των πταισμάτων η συγκεκριμένη παραδοσιακή συνταγματική πρόβλεψη στερείται μάλιστα οποιασδήποτε αξίας, τουλάχιστον στο πλαίσιο του άρθ. 96, ως μη αναγόμενη πλέον σε άσκηση ποινικής δικαιοδοσίας²⁵³. Ως αστυνομικές παραβάσεις, οι οποίες «τιμωρούνται» με πρόστιμο νοούνται ούτως ή άλλως (μετά την κατάργηση του άρθ. 459 ΠΚ 1950) μόνο διοικητικές παραβάσεις που επισύρουν γνήσιες διοικητικές κυρώσεις, δηλαδή μικρού ύψους πρόστιμα, άλλως οι κυρώσεις είναι ποινικές και αρμόδια για την επιβολή τους είναι μόνο τα ποινικά δικαστήρια²⁵⁴.

Εν κατακλείδι, η συγκεκριμένη διάταξη ανάγεται σε εποχές με περιορισμένα μέσα 112 συγκοινωνίας και επικοινωνίας, οπότε υπήρχαν και οι αντίστοιχες πρακτικές δυσκολίες να ενεργοποιηθεί ο επίσημος δικαστικός μηχανισμός για ήσσονος σημασίας παραβάσεις σε απομακρυσμένες περιοχές. Συνεπώς, de constitutione ferenda μπορεί να περάσει πλέον στη συνταγματική ιστορία, όπως η ειδική ποινική δικαιοδοσία περί πειρατείας και ναυταπάτης²⁵⁵. Εάν πάντως ήθελε κριθεί διατηρητέα σε μελλοντική αναθεώρηση, ανήκει συστηματικά στο άρθ. 94, αφού συνιστά παρέκκλιση από την αρχή ότι οι διοικητικές διαφορές υπάγονται στα διοικητικά δικαστήρια και οι πολιτικές

²⁵⁰ Ν. Παπαδόπουλος, *Η αντισυνταγματικότητα της καταργήσεως των πταισμάτων δυνάμει του ν. 4619/2019 και συναφή ζητήματα*, ΝοΒ 2020, σελ. 485 επ.

²⁵¹ Έτσι BVerfGE 27, 18 (28 επ.).

²⁵² Β. Πετρόπουλος, «Άρθρο 96», ό.π., πλ.γιάρ. 5, σελ. 1512 κ. επ.

²⁵³ Χ. Σεβαστίδης, *Κώδικας Ποινικής Δικονομίας*, ό.π., σελ. 3.

²⁵⁴ Χ. Μυλωνόπουλος, *Εφαρμογές Ποινικού Δικαίου*, ό.π., σελ. 32.

²⁵⁵ Πρβλ. και εισήγηση Γ.Β. Μαγκάκη, *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 252, 254.

διαφορές στα πολιτικά δικαστήρια. Στη σύγχρονη εποχή δεν νοείται επιβολή γνήσιας ποινής από μη ποινικό δικαστή.

3. Η ειδική ποινική δικαιοδοσία των δικαστηρίων ανηλίκων (παρ. 3)

- 113 Το άρθρ. 96 παρ. 3 αναθέτει την άσκηση ειδικής ποινικής δικαιοδοσίας επί των εγκλημάτων που τελούν ανήλικα πρόσωπα στα ειδικά δικαστήρια ανηλίκων²⁵⁶. Στην ειδική ποινική δικαιοδοσία που καθιδρύεται δυνάμει του άρθρ. 96 παρ. 3 Σ. υπάγονται δράστες που ήταν ανήλικοι κατά την τέλεση της πράξης, ακόμη και αν κατά την εκδίκασή της έχουν ενηλικιωθεί²⁵⁷. Η ratio της πρόβλεψης και συνταγματικής κατοχύρωσης αυτής της ειδικής ποινικής δικαιοδοσίας είναι κατά τον Άρειο Πάγο «ότι επιβάλλεται ειδική μεταχείριση, αφού η ανηλικότητα, λόγω της σωματικής και πνευματικής ανωριμότητας, έχει ανάγκη εξειδικευμένης μεταχειρίσεως όχι μόνον στο είδος και την μορφή της ποινής, αλλά και στην διαδικασία, η οποία επιδρά στην όλη ψυχосύνθεση του ανηλίκου»²⁵⁸. Απαιτείται, επομένως, και η στελέχωση αυτών των ειδικών δικαστηρίων με δικαστές, οι οποίοι διαθέτουν ειδικές γνώσεις και σχετική πείρα²⁵⁹. Η ειδική ποινική μεταχείριση των ανηλίκων που επιτυγχάνεται μέσα από τη θεσμοθέτηση ειδικής ποινικής δικαιοδοσίας «δεν έχει ως στόχο την τιμωρία, αλλά τη διαπαιδαγώγηση και την υποστήριξη τους με στόχο την κοινωνική τους ένταξη και την αποτροπή τους από την τέλεση άλλων εγκληματικών πράξεων», όπως επεσήμανε και ο νομοθέτης του νέου ΠΚ 2019²⁶⁰.

²⁵⁶ Α. Παπαδαμάκης, *Ποινική Δικονομία*, ό.π., σελ. 34· Α. Παντελής, *Εγχειρίδιο Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., σελ. 412· Α. Τριανταφύλλου, *Η καθ' ύλην αρμοδιότητα των ποινικών δικαστηρίων*, ό.π., σελ. 6· Κ. Κοσμάτος, *Δίκαιο Ανηλίκων*, 2020, σελ. 210 επ· Μ. Γεωργιάδου, εις: Λ. Μαργαρίτης (επιμ.), εις: *Ο νέος Κώδικας Ποινικής Δικονομίας - Τόμος Πρώτος (Άρθρα 1-461)*, 2020, άρθρ. 6 πλαγιάρ. 1, σελ. 28· Χ. Σεβαστίδης, *Κώδικας Ποινικής Δικονομίας*, ό.π., σελ. 5.

²⁵⁷ Θ. Δαλακούρας, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 325· Κ. Κοσμάτος, *Δίκαιο Ανηλίκων*, σελ. 215· Β. Πετρόπουλος, «Άρθρο 96», ό.π., πλαγιάρ. 6, σελ. 1513· Χ. Σεβαστίδης, *Κώδικας Ποινικής Δικονομίας*, ό.π., σελ. 6.

²⁵⁸ ΑΠ 1107/1993 ΠοινΧρ 1993, σελ. 833· Α. Τριανταφύλλου, *Η καθ' ύλην αρμοδιότητα των ποινικών δικαστηρίων*, ό.π., σελ. 8 επ· Μ. Γεωργιάδου, ό.π., άρθρ. 6 πλαγιάρ. 1, σελ. 28· Α. Καρράς, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 59· Η. Γάφος, *Ποινική Δικονομία*, τ. Α', ό.π., σελ. 16· Χ. Σεβαστίδης, *Κώδικας Ποινικής Δικονομίας*, ό.π., σελ. 7.

²⁵⁹ Α. Καρράς, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 59· Α. Τριανταφύλλου, *Η καθ' ύλην αρμοδιότητα των ποινικών δικαστηρίων*, ό.π., σελ. 8· Χ. Σεβαστίδης, *Κώδικας Ποινικής Δικονομίας*, ό.π., σελ. 7. Ο εισηγητής της μειοψηφίας Γ. Β. Μαγκάκης, *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 259, πρότεινε «να δημιουργήσωμεν ένα σώμα τακτικών δικαστών με ειδικήν εκπαίδευσιν του τακτικού δικαστού και εις ψυχολογίαν και εις παιδαγωγικήν».

²⁶⁰ Βλ. αιτιολογική έκθεση επί του τελικού σχεδίου του νέου ΠΚ, σελ. 29· παρόμοια Α. Τριανταφύλλου.

Δικαιολογούνται έτσι οι τρεις διαδικαστικές/δικονομικές αποκλίσεις που προβλέπει το άρθρ. 96 παρ. 3, ήτοι α) από την υποχρεωτική δημοσιότητα των συνεδριάσεων κατά το άρθρ. 93 παρ. 2, β) από την εκδίκαση των κακουργημάτων και των πολιτικών εγκλημάτων κατά κανόνα από το ΜΟΔ και κατ' εξαίρεση από τα Εφετεία διά της υπαγωγής σε αυτά της εκδίκασης συγκεκριμένων εγκλημάτων με ειδικούς νόμους και γ) από την απαγγελία των δικαστικών αποφάσεων σε δημόσια συνεδρίαση του δικαστηρίου²⁶¹.

Πράγματι, κατά το άρθρ. 329 παρ. 2 ΚΠΔ *τα δικαστήρια ανηλίκων συνεδριάζουν 114* *κεκλεισμένων των θυρών* και επιτρέπεται να παρίστανται σε αυτά, εκτός από τους διαδίκους, τους συνηγόρους τους και τους επιμελητές ανηλίκων, μόνο οι γονείς ή οι τρίτοι που ασκούν γονική μέριμνα ή οι επίτροποι, καθώς και οι αντιπρόσωποι της οικείας εταιρείας προστασίας ανηλίκων. Τέτοια δυνατότητα παρέκκλισης από την αρχή της δημοσιότητας της επ' ακροατηρίω ποινικής διαδικασίας παρέχεται, εκτός από το άρθρ. 96 παρ. 3 Σ., και από το άρθρ. 6 παρ. 1 εδάφ. β' της ΕΣΔΑ και το άρθρ. 14 παρ. 1 εδάφ. γ' και δ' του ΔΣΑΠΔ²⁶². Κατά το Σύνταγμα είναι υποχρεωτική μόνο η σύσταση των ειδικών δικαστηρίων ανηλίκων. Οι διαδικαστικές αποκλίσεις από την τακτική ποινική διαδικασία όσον αφορά τη δημοσιότητα της δίκης και την απαγγελία της απόφασης είναι δυνητικές («...επιτρέπεται να μην εφαρμόζονται...», «... μπορεί να μην απαγγέλλονται ...»), επομένως θα μπορούσε (θεωρητικώς) ο κοινός νομοθέτης να ορίσει ότι κάποιες ή όλες οι διαδικασίες ενώπιον των Δικαστηρίων Ανηλίκων διεξάγονται δημόσια.

Ωστόσο, ο ως άνω περιορισμός της δημοσιότητας ήδη επιβάλλεται ως υποχρεωτικός 115 από ενσωματωμένο Ενωσιακό Δίκαιο, ήτοι από το άρθρ. 13 παρ. 2 του Ν. 4689/2020 («Δικαίωμα προστασίας της ιδιωτικής ζωής»), με το οποίο ενσωματώθηκε το άρθρ. 14 της Οδηγίας (ΕΕ) 2016/800 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 11ης Μαΐου 2016 «σχετικά με τις δικονομικές εγγυήσεις για τα παιδιά που είναι ύποπτοι ή κατηγορούμενοι στο πλαίσιο ποινικών διαδικασιών»²⁶³. Συνεπώς, η δυνατότητα που προβλέπει το Σ. αποτελεί πλέον υποχρέωση του κοινού νομοθέτη βάσει υπέρτερου ενωσιακού δικαίου. Κατά την ως άνω διάταξη τα Δικαστήρια Ανηλίκων συνεδριάζουν υποχρεωτικά κεκλεισμένων των θυρών, και επιτρέπεται να παρίστανται, πλην των δια-

λου, *Η καθ' ύλη αρμοδιότητα των ποινικών δικαστηρίων*, ό.π., σελ. 8.

²⁶¹ Δ. Τσάτσος, *Σύνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 528.

²⁶² Κ. Κοσμάτος, *Δίκαιο Ανηλίκων*, σελ. 240.

²⁶³ Ibidem.

δίκων, των συνηγόρων τους και των Επιμελητών Ανηλίκων και Κοινωνικής Αρωγής, οι γονείς ή οι κηδεμόνες ή οι αντιπρόσωποι της οικείας Εταιρείας Προστασίας Ανηλίκων, σε περίπτωση που της έχει ανατεθεί η επιμέλεια του ανήλικου ή εκπρόσωπος αρχής ή φορέα, δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου, που αναλαμβάνει την προστασία ή εν γένει την προάσπιση δικαιωμάτων των ανηλίκων. Η διάταξη αυτή προβλέπει μάλιστα και αποκλεισμό της δημοσιότητας έναντι του κατηγορουμένου ανήλικου (εσωτερικής δημοσιότητας), αφού κατά τη διάρκεια της διαδικασίας το Δικαστήριο Ανηλίκων *«δύνатаι να διατάξει την εκ του ακροατηρίου προσωρινή απομάκρυνση του ανήλικου κατηγορουμένου, οσάκις κρίνει ότι τούτο ενδείκνυται προς το γενικότερο συμφέρον αυτού ή ότι η παρουσία αυτού θα αποτελούσε πρόσκομμα στην ειλικρινή κατάθεση μάρτυρα ή συγκατηγορουμένου του. Στην περίπτωση αυτή, παραμένει στο ακροατήριο ο συνήγορος του απόντος κατηγορουμένου»*. Υποστηριζόταν πάντως στη θεωρία και πριν την ενσωμάτωση της Οδηγίας (ΕΕ) 2016/800 με το Ν. 4689/2020 ότι ο κοινός νομοθέτης δεν επιτρέπεται να θεσπίσει άνευ ετέρου πλήρη δημοσιότητα της διαδικασίας ούτε να μεταβιβάσει αρμοδιότητα εκδίκασης αξιόποινων πράξεων ανηλίκων στο ΜΟΔ²⁶⁴.

- 116 Εξάλλου, παραδοσιακά τα εγκλήματα των ανηλίκων ουδέποτε χαρακτηρίζονται νομικώς ως κακουργήματα, αλλά είναι πάντα, («κατά πλάσμα δικαίου», όπως συνήθως λέγεται) πλημμελήματα, όπως προκύπτει από το σαφές γράμμα του άρθ. 18 εδ. γ' ΠΚ, κατά το οποίο όλες οι πράξεις που τιμωρούνται με περιορισμό σε ειδικό κατάσταση κράτησης νέων είναι πλημμελήματα. Η εξαίρεση των πράξεων ανηλίκων από την αρμοδιότητα του ΜΟΔ και των Εφετείων σχετικά με τα κακουργήματα δεν έχει καμία πρακτική σημασία, εφόσον τα εγκλήματα των ανηλίκων ουδέποτε χαρακτηρίζονται ως κακουργήματα. Ακόμη, όμως, και αν ο νομοθέτης τροποποιούσε το άρθ. 18 ΠΚ εισάγοντας στο ποινικό μας δίκαιο κακουργήματα που τελούνται από ανήλικους, και πάλι η δυνατότητα μη εξαίρεσης από την αρμοδιότητα του ΜΟΔ και των Εφετείων μάλλον δεν έχει αντίκρισμα, αφού δεν φαίνεται να υπάρχει δυνατότητα εκ του Σ. να υπαχθούν πράξεις ανηλίκων στην τακτική ή κοινή ποινική δικαιοδοσία. Για την ταυτότητα του νομικού λόγου ούτε η εξαίρεση από το άρθ. 97 Σ. φαίνεται να έχει (θεωρητική έστω) αξία για τις πράξεις, τις οποίες, αν τις τελούσε ενήλικος, θα ήταν πολιτικά πλημμελήματα²⁶⁵. Η αναφορά στο άρθ. 97 Σ. μπορεί να έχει μόνο το νόημα ότι αποκλείονται

²⁶⁴ Β. Πετρόπουλος, «Άρθρο 96», ό.π., πλ.αγιάρ. 6, σελ. 1513.

²⁶⁵ Α. Παπαδαμάκης, *Ποινική Δικονομία*, ό.π., σελ. 60.

οπωσδήποτε οι ένορκοι από τη συγκρότηση των δικαστηρίων της ειδικής ποινικής δικαιοδοσίας του άρθ. 96 παρ. 3 Σ..

Οι ειδικές ουσιαστικές ποινικές διατάξεις για τις πράξεις ανηλίκων δραστών περι- 117
λαμβάνονται παραδοσιακά στο Γενικό Μέρος του ΠΚ (άρθ. 121 έως 133 ΠΚ), ενώ οι
δικονομικές διατάξεις για την ειδική ποινική δικαιοδοσία των δικαστηρίων ανηλίκων
είναι διάσπαρτες στον ΚΠΔ²⁶⁶. Οι διατάξεις αυτές και οι διατάξεις του ΚΟΔΚΔΛ που
ρυθμίζουν τη συγκρότηση των δικαστηρίων ανηλίκων είναι οι «ειδικοί νόμοι» που
ορίζει το Σ. 1975 στο άρθ. 96 παρ. 3. Ο Έλληνας νομοθέτης δεν επέλεξε, δηλαδή,
την αυτοτελή ρύθμιση σε έναν ειδικό ποινικό νόμο των ουσιαστικών και δικονο-
μικών ποινικών διατάξεων που εφαρμόζονται επί ανηλίκων από τα ειδικά προς
τούτο δικαστήρια, όπως λ.χ. ο Γερμανός νομοθέτης (Jugendgerichtsgesetz [JGG]).
Πάντως, στη Γερμανία υποστηρίζεται ότι η ποινική δικαιοδοσία επί ανηλίκων δρα-
στών (Jugendgerichtsbarkeit) ανήκει στην τακτική δικαιοδοσία, και συγκεκριμένα
αποτελεί έναν κλάδο της τακτικής ποινικής δικαιοδοσίας (επιχείρημα από την § 33
Abs. 2 JGG), αφού στις ποινικές υποθέσεις των ανηλίκων ο ποινικός δικαστής ενεργεί
ως Δικαστής Ανηλίκων, το Μικτό Ορκωτό Δικαστήριο ενεργεί ως Μικτό Ορκωτό
Δικαστήριο Ανηλίκων (Jugendschöffengericht) και το Εφετείο ως Εφετείο Ανηλίκων
(Jugendkammer)²⁶⁷. Εκεί, συνεπώς, δεν προβλέπεται εξαίρεση των ανηλίκων από το
μικτό ορκωτό σύστημα.

Τα δικαστήρια ανηλίκων είναι (άρθ. 6 ΚΠΔ, 4 παρ. 1 περ. ζ', η', θ' ΚΟΔΚΔΛ): α) Το 118
Μονομελές Δικαστήριο Ανηλίκων, το οποίο συγκροτείται από έναν Πρόεδρο Πρωτοδι-
κών ή Πρωτοδίκη σε κάθε πρωτοδικείο, ο οποίος ορίζεται ως Δικαστής Ανηλίκων, και
αναπληρώνεται από Πρόεδρο Πρωτοδικών ή Πρωτοδίκη σύμφωνα με τις διατάξεις
του άρθ. 30 ΚΟΔΚΔΛ· β) το Τριμελές Δικαστήριο Ανηλίκων, το οποίο συγκροτείται
από τον ανωτέρω Δικαστή Ανηλίκων και από δύο (2) νεότερους του αν είναι δυνατόν
Πρωτοδίκες, ώστε να προεδρεύει, αν είναι δυνατό, ο Δικαστής Ανηλίκων· γ) το Εφε-
τείο Ανηλίκων, το οποίο συγκροτείται από τον Εφέτη Ανηλίκων και δύο (2) άλλους
νεότερους του, αν είναι δυνατόν, Εφέτες, που ορίζονται ως Εφέτες Ανηλίκων από
αυτόν που διευθύνει το δικαστήριο, δηλαδή το Εφετείο, στο οποίο υπηρετούν²⁶⁸. Κατά

²⁶⁶ Β. Πετρόπουλος, «Άρθρο 96», ό.π., πλ.γιάρ. 6, σελ. 1513· Κ. Κοσμάτος, *Δίκαιο Ανηλίκων*, σελ. 71 επ., 210 επ.

²⁶⁷ K. Laubenthal/H. Baier/N. Nestler, *Jugendstrafrecht*, 2015, σελ. 66.

²⁶⁸ Α. Καρράς, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 59· Κ. Κοσμάτος, *Δίκαιο Ανηλίκων*, σελ. 210 επ.· Χ. Σεβαστίδης, *Κώδικας Ποινικής Δικονομίας*, ό.π., σελ. 7.

το άρθ. 27 παρ. 1 εδ. β΄ ΚΠΔ 2019 στα πρωτοδικεία Αθηνών, Θεσσαλονίκης, Πειραιώς και Πατρών ο Εισαγγελέας Εφετών ορίζει, ειδικά για την άσκηση της ποινικής δίωξης κατά ανηλίκων, έναν Εισαγγελέα Πρωτοδικών και τον αναπληρωτή του²⁶⁹. Επίσης, κατά το άρθ. 4 παρ. 4 εδάφ. β΄ ΚΟΔΚΔΛ στα Μονομελή και Τριμελή Δικαστήρια Ανηλίκων παρίσταται πάντοτε ένας (1) Εισαγγελέας ή Αντεισαγγελέας Πρωτοδικών και στο Εφετείο Ανηλίκων ένας (1) Αντεισαγγελέας Εφετών ή ο αναπληρωτής του, που ορίζονται Εισαγγελείς Ανηλίκων για τρία (3) έτη από εκείνον που διευθύνει την αντίστοιχη εισαγγελία.

- 119** Το Μονομελές Δικαστήριο Ανηλίκων δικάζει α) όλες τις πράξεις των ανηλίκων ηλικίας από δώδεκα έως δεκαπέντε ετών συμπληρωμένων, στους οποίους επιβάλλονται μόνο αναμορφωτικά και θεραπευτικά μέτρα και αποκλείεται ο ποινικός σωφρονισμός (άρθ. 113 παρ. 1 στοιχ. Α΄, Β΄ ΚΠΔ σε συνδ. με άρθ. 126 παρ. 1 ΠΚ) και β) τις πράξεις των ανηλίκων ηλικίας από δεκαπέντε ετών μέχρι την ενηλικίωσή τους (δεκαοκτώ έτη συμπληρωμένα), εφόσον δεν μπορεί να τους επιβληθεί ποινικός σωφρονισμός, δηλαδή περιορισμός σε ειδικό κράτησης νέων κατά το άρθ. 127 ΠΚ, πράγμα που επιτρέπεται μόνον αν η πράξη, εφόσον την τελούσε ενήλικος, θα ήταν κακούργημα και εμπεριέχει στοιχεία βίας ή στρέφεται κατά της ζωής ή σωματικής ακεραιότητας (άρθ. 113 παρ. 1 στοιχ. Α΄, Β΄ ΚΠΔ σε συνδ. με άρθ. 126 παρ. 1, 127 ΠΚ)²⁷⁰. Επομένως, το Τριμελές Δικαστήριο Ανηλίκων δικάζει μόνο τις πράξεις των ανηλίκων ηλικίας από δεκαπέντε ετών μέχρι την ενηλικίωσή τους (δεκαοκτώ έτη συμπληρωμένα), εφόσον μπορεί να τους επιβληθεί ποινικός σωφρονισμός, δηλαδή περιορισμός σε ειδικό κράτησης νέων κατά το άρθ. 127 ΠΚ, και συγκεκριμένα όταν η πράξη, εφόσον την τελούσε ενήλικος, θα ήταν κακούργημα και εμπεριέχει στοιχεία βίας ή στρέφεται κατά της ζωής ή σωματικής ακεραιότητας (άρθ. 113 στοιχ. Α΄, Β΄ ΚΠΔ σε συνδ. με άρθ. 126 παρ. 1, 127 ΠΚ)²⁷¹. Κατά το άρθ. 114 ΚΠΔ το Εφετείο Ανηλίκων είναι αποκλειστικά καθ' ύλην αρμόδιο προς εκδίκαση των Εφέσεων κατά των αποφάσεων τόσο των Μονομελών όσο και των Τριμελών Δικαστηρίων Ανηλίκων²⁷². Επομένως, αν το Τριμελές Δικαστήριο Ανηλίκων εκδικάσει έφεση κατ' αποφάσεως του Μονομελούς Δικαστηρίου Ανηλίκων και δεν κηρύξει αυτεπαγγέλτως εαυτό αναρμόδιο καθ' ύλην, παραπέμποντας την εκδίκαση

²⁶⁹ Βλ. και Κ. Κοσμάτο, *Δίκαιο Ανηλίκων*, ό.π., σελ. 210 επ.

²⁷⁰ Α. Παπαδαμάκης, *Ποινική Δικονομία*, ό.π., σελ. 59· Κ. Κοσμάτος, *Δίκαιο Ανηλίκων*, σελ. 215 επ.

²⁷¹ Ibidem.

²⁷² Κ. Κοσμάτος, *Δίκαιο Ανηλίκων*, ό.π., σελ. 217.

της εφέσεως στο Εφετείο Ανηλίκων, η απόφαση είναι αναίρετα, ιδρυομένου λόγου αναίρεσεως για καθ' ύλην αναρμοδιότητα (άρθ. 510 παρ. 1 στοιχ. Ζ')²⁷³.

Όσον αφορά τη διαδικασία και τους τακτικούς δικαστές που ορίζονται ως Δικαστές 120 και Εφέτες Ανηλίκων προβλέπει το άρθ. 30 παρ. 1, 5 και 6 του ΚΟΔΚΔΛ. Οι Δικαστές Ανηλίκων (Πρόεδροι Πρωτοδικών ή Πρωτοδίκες) και οι Εφέτες Ανηλίκων (Δικαστές Ανηλίκων του Εφετείου) ορίζονται για θητεία δύο (2 ετών) με π.δ. που εκδίδεται ύστερα από γνώμη του συμβουλίου διοίκησης ή του δικαστή που διευθύνει το δικαστήριο, αν υπηρετούν σε αυτό λιγότεροι από είκοσι (20) δικαστές ή μετά από απόφαση της ολομέλειας του δικαστηρίου, αν υπηρετούν περισσότεροι από είκοσι (20) δικαστές. Όσον αφορά τα απαιτούμενα προσόντα προβλέπεται ότι *«αξιολογείται η προηγούμενη συμμετοχή σε ειδικό πρόγραμμα επιμόρφωσης που οργανώνει η Εθνική Σχολή Δικαστικών Λειτουργιών (ΕΣΔι) ή η κατοχή διδακτορικού διπλώματος ή μεταπτυχιακού τίτλου στο ειδικό αντικείμενο»*. Τα ίδια προσόντα αξιολογούνται και για τον ορισμό του Εισαγγελέα Ανηλίκων, ο οποίος ορίζεται ομοίως για διετή θητεία. Ο Ανακριτής Ανηλίκων (Πρόεδρος Πρωτοδικών ή Πρωτοδίκης) ορίζεται για τριετή θητεία με π.δ. που εκδίδεται ύστερα από πρόταση του οικείου συμβουλίου ή του δικαστή που διευθύνει το δικαστήριο και γνώμη του οικείου Εισαγγελέα Εφετών. Με την ίδια διαδικασία ορίζεται ο Ανακριτής και ο Δικαστής Ανηλίκων του Εφετείου. Ο Ανακριτής και ο Δικαστής Ανηλίκων ασκούν τα καθήκοντά τους και μετά τη συμπλήρωση του χρόνου για τον οποίο ορίστηκαν, μέχρι την αντικατάστασή τους ή την ανανέωση της θητείας τους, η οποία μπορεί, όπως και του Εισαγγελέα Ανηλίκων, να ανανεώνεται με τον ίδιο τρόπο για δύο (2) ακόμη έτη. Πριν από την λήξη της θητείας τους απαλλάσσονται για σπουδαίο λόγο από τα καθήκοντά τους με την ίδια διαδικασία κατά την οποία ορίστηκαν. Αν δεν προκύπτει από τα πρακτικά του Δικαστηρίου ότι συμμετέχουν στο μεν Μονομελές και Τριμελές Δικαστήριο Ανηλίκων ο Δικαστής Ανηλίκων ή ο αναπληρωτής του, στο δε Εφετείο Ανηλίκων ο Εφέτης Ανηλίκων ή ο αναπληρωτής του, καθώς και ότι οι άλλοι δύο Εφέτες έχουν ορισθεί από τον Πρόεδρο Εφετών ή το Συμβούλιο Διοίκησης του Εφετείου, υπάρχει απόλυτη ακυρότητα της διαδικασίας λόγω κακής σύνθεσης του Δικαστηρίου (άρθ. 171 παρ. 1 περ. α' ΚΠΔ) και ιδρύεται ο εκ του άρθρου 510 παρ. 1 στοιχ. Α' ΚΠΔ λόγος αναίρεσης²⁷⁴.

Ο ανήλικος δικάζεται πάντοτε από τα ειδικά δικαστήρια που ανήκουν στην προ- 121

²⁷³ ΑΠ 717/2013 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

²⁷⁴ ΑΠ 470/2017 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· ΑΠ 1037/2010 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· ΑΠ 1477/1991 Ποιν.Χρ 1992, σελ. 275

κείμενη ειδική ποινική δικαιοδοσία, τα οποία είναι αποκλειστικά αρμόδια²⁷⁵. Αν αποδεικνύεται κατά την εκδίκαση της υπόθεσης από το τακτικό ποινικό δικαστήριο ότι ο δράστης ήταν ανήλικος κατά τον χρόνο τέλεσης της πράξης ή ότι εντωμεταξύ μεταβλήθηκαν τα όρια της ανηλικότητας, ώστε με το νέο καθεστώς θα ήταν ανήλικος κατά τον χρόνο τέλεσης της πράξης, το τακτικό ποινικό δικαστήριο κηρύσσει εαυτό αναρμόδιο και παραπέμπει την υπόθεση στο αρμόδιο Δικαστήριο Ανηλίκων κατά το άρθ. 120 παρ. 2 ΚΠΔ²⁷⁶. Η ποινική ενηλικότητα κατά τον χρόνο τέλεσης της πράξης εξετάζεται και αυτεπαγγέλτως από το τακτικό ποινικό δικαστήριο σε κάθε στάση της δίκης, εφόσον από αυτή εξαρτάται η καθ' ύλην αρμοδιότητά του (άρθ. 120 παρ. 1 ΚΠΔ), είναι αντικείμενο απόδειξης και η δικαστική απόφαση πρέπει να είναι ειδικά και εμπεριστατωμένα αιτιολογημένη ως προς την ενηλικότητα του δράστη, αν αυτή τίθεται εν αμφιβόλω²⁷⁷. Αν η ανηλικότητα και συνακόλουθα η καθ' ύλην αναρμοδιότητα των τακτικών ποινικών δικαστηρίων, επειδή η υπόθεση υπάγεται σε άλλη, ειδική ποινική δικαιοδοσία, διαπιστωθεί από το κατ' έφεση δικάζον δευτεροβάθμιο δικαστήριο, αυτό ακυρώνει την απόφαση που προσβάλλεται με έφεση και παραπέμπει την υπόθεση στο αρμόδιο (πρωτοβάθμιο) Μονομελές ή Τριμελές Δικαστήριο Ανηλίκων, ενεργώντας ταυτόχρονα όσα προβλέπονται στην παρ. 2 του άρθ. 120 ΚΠΔ, δηλαδή πράττει ό,τι και το Συμβούλιο Πλημμελειοδικών, όταν παραπέμπει τον κατηγορούμενο στο ακροατήριο (άρθ. 121 εδ. γ' ΚΠΔ)²⁷⁸.

- 122** Ουδέποτε δικάζεται ανήλικος από τα τακτικά ποινικά δικαστήρια, ακόμη και αν συμμετείχε στην ίδια πράξη και ενήλικος²⁷⁹. Στο άρθ. 130 παρ. 3 του νέου ΚΠΔ προβλέπεται πλέον ρητώς ότι η ποινική δίωξη χωρίζεται πάντοτε για τον ανήλικο συμμετοχο και

²⁷⁵ Κ. Κοσμάτος, *Δίκαιο Ανηλίκων*, ό.π., σελ. 211· Χ. Σεβαστίδης, *Κώδικας Ποινικής Δικονομίας*, ό.π., σελ. 7· ΠεντΕφΚακΑθ 3352/2009 ΠοινΧρ 2011, σελ. 139.

²⁷⁶ Θ. Δαλακούρας, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 304 επ.· ΜΟΔΘηβ 345/2004 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ. Κατά τον Κ. Κοσμάτο, *Δίκαιο Ανηλίκων*, σελ. 211 πρέπει να διαβιβάσει τη δικογραφία στον αρμόδιο εισαγγελέα. Υπό το νέο ΚΠΔ 2019 και ιδίως μετά την τροποποίηση του άρθ. 120 με το Ν. 4855/2021 η άποψη αυτή δεν φαίνεται να έχει έρεισμα στο νόμο (πρβλ. Α. Παπαδαμάκη, *Ποινική Δικονομία*, ό.π., σελ. 69 επ.).

²⁷⁷ ΑΠ 1534/2011 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

²⁷⁸ Θ. Δαλακούρας, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 307· ΑΠ 487/2011 ΠοινΧρ 2012, σελ. 104· ΠεντΕφΚακΑθ 3352/2009 ΠοινΧρ 2011, σελ. 139. Κατά το νέο ΚΠΔ, σε συμμόρφωση με το άρθ. 14 παρ. 5 ΔΣΑΠΔ, ουδέποτε η υπόθεση δικάζεται ανεκκλήτως από το δευτεροβάθμιο δικαστήριο με συνέπεια να στερείται ο κατηγορούμενος ένα βαθμό δικαιοδοσίας (Θ. Δαλακούρας, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 306).

²⁷⁹ Χ. Σεβαστίδης, *Κώδικας Ποινικής Δικονομίας*, ό.π., σελ. 7· Κ. Κοσμάτος, *Δίκαιο Ανηλίκων*, σελ. 218.

αυτός υπάγεται στα δικαστήρια ανηλίκων²⁸⁰. Ομοίως, δεν επιτρέπεται η συνεκδίκαση λόγω συναφείας των πράξεων του ανηλίκου με πράξεις ενηλίκων, αλλά η ποινική δίκαια για την πράξη του ανηλίκου χωρίζεται πάντοτε και υπάγεται στην ειδική ποινική δικαιοδοσία των ανηλίκων (άρθ. 129 παρ. 4.)²⁸¹. Επιβάλλεται, επομένως, και ο χωρισμός των επιμέρους πράξεων της αληθινής πραγματικής συρροής και του κατ' εξακολούθηση εγκλήματος, ώστε να λάβει χώρα παραπομπή στο κοινό ποινικό δικαστήριο για τις επιμέρους πράξεις που τέλεσε ο δράστης μετά την ενηλικίωση και στο αρμόδιο δικαστήριο ανηλίκων για τις πράξεις τέλεσε πριν την ενηλικίωσή του²⁸². Αντίθετα, υπό το προϊσχύσαν δίκαιο υπήρχε η δυνατότητα, εφόσον η πράξη ήταν πλημμέλημα και για τους ενήλικους συμμετόχους, να υπαχθεί και ο ανήλικος άνω των δεκαπέντε ετών στο τακτικό ποινικό δικαστήριο που ήταν αρμόδιο για εκείνον από τους ενήλικους συμμετόχους, κατά του οποίου ο νόμος απειλούσε τη βαρύτερη ποινή, εφόσον ο εισαγγελέας κατά την παραπομπή με απευθείας κλήση της υπόθεσης στο ακροατήριο ή το δικαστικό συμβούλιο έκριναν με ειδική αιτιολογία ότι συνέτρεχαν συγκεκριμένοι λόγοι που αφορούσαν το συμφέρον της δικαιοσύνης, εξαιτίας των οποίων ο χωρισμός της υπόθεσης δεν ενδεικνυόταν (άρθ. 130 παρ. 1,3, ΚΠΔ 1950)²⁸³. Στην περίπτωση αυτή έπρεπε να συμμετέχει στη σύνθεση του τακτικού ποινικού δικαστηρίου όλων των βαθμών ο ειδικός Δικαστής Ανηλίκων, εφόσον ήταν δυνατόν. Ωστόσο, η διάταξη αυτή ήταν λίαν αμφίβολης συνταγματικότητας, αφού το Σύνταγμα δεν φαίνεται να επιτρέπει την υπαγωγή των ανηλίκων στην τακτική (ή κοινή) ποινική δικαιοδοσία, δεδομένου ότι καθιστά υποχρεωτική την ίδρυση ειδικής ποινικής δικαιοδοσίας γι' αυτούς («Ειδικοί νόμοι ορίζουν ...»). Πράγματι, κατά τον νέο ΚΠΔ «δεν νοείται συνεκδίκαση εγκλημάτων ενηλίκου και ανηλίκου, καθόσον απαλείφθηκε για λόγους πληρέστερης προστασίας των ανηλίκων και μη νόθευσης των ιδιαίτερων χαρακτηριστικών εκδίκασης των υποθέσεων ανηλίκων η δυνατότητα συνεκδίκασης ανηλίκων και ενηλίκων επί πλημμελημάτων»²⁸⁴. Στον κοινό νομοθέτη επαφίεται ο προσδιορισμός της έννοιας του ανηλίκου, δηλαδή 123 της κατηγορίας των προσώπων, των οποίων τα εγκλήματα υπάγονται στην ειδική

²⁸⁰ Υπό το προϊσχύσαν δίκαιο του ΚΠΔ 1950 τούτο ίσχυε ανεξαιρέτως μόνο για τις πράξεις που, αν τις τελούσε ενήλικος, ήταν κακουργήματα (βλ. ΠεντΕφΚακΑθ 3352/2009 ΠοινΧρ 2011, σελ. 139· Κ. Κοσμάτος, *Δίκαιο Ανηλίκων*, σελ. 218· Χ. Σεβαστίδης, *Κώδικας Ποινικής Δικονομίας*, ό.π., σελ. 7 επ.).

²⁸¹ Κ. Κοσμάτος, *Δίκαιο Ανηλίκων*, σελ. 218.

²⁸² Ibidem, σελ. 219.

²⁸³ ΑΠ 487/2011 ΠοινΧρ 2012, σελ. 104· Κ. Κοσμάτος, *Δίκαιο Ανηλίκων*, ό.π., σελ. 218.

²⁸⁴ Έτσι η αιτιολογική έκθεση επί του τελικού σχεδίου του νέου ΚΠΔ, σελ. 45.

ποινική δικαιοδοσία του άρθ. 96 παρ. 3. Επομένως, από την οριοθέτηση της ανηλικότητας εξαρτάται και η έκταση της ειδικής ποινικής δικαιοδοσίας. Κατά το ισχύον δίκαιο, με βάση τον ορισμό του άρθ. 121 ΠΚ ανήλικοι είναι όσοι έχουν ηλικία από το δωδέκατο έτος συμπληρωμένο μέχρι το δέκατο όγδοο έτος της ηλικίας τους συμπληρωμένο²⁸⁵. Επί των πράξεων των προσώπων αυτών (και μόνο) εκτείνεται η ειδική ποινική δικαιοδοσία των Δικαστηρίων Ανηλίκων, τα οποία α) αν ο ανήλικος δεν έχει συμπληρώσει το δέκατο πέμπτο έτος της ηλικίας του («παιδιά»), μπορούν να επιβάλλουν μόνο αναμορφωτικά ή θεραπευτικά μέτρα, καθώς μέχρι τότε η πράξη δεν μπορεί να του καταλογιστεί εις ενοχή (άρθ. 126 παρ. 1 ΠΚ) και β) αν ο ανήλικος έχει συμπληρώσει το δέκατο πέμπτο έτος της ηλικίας του («έφηβοι»), μπορούν να επιβάλλουν κατ' αρχήν αναμορφωτικά ή θεραπευτικά μέτρα, εκτός αν κρίνεται αναγκαίος ο ποινικός σωφρονισμός με στέρηση της ελευθερίας, που υλοποιείται με την επιβολή της ποινής του περιορισμού σε ειδικό κατάστημα κράτησης νέων κατά το άρθ. 127 ΠΚ (άρθ. 126 παρ. 2 ΠΚ)²⁸⁶.

- 124** Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση επί του τελικού σχεδίου του νέου ΠΚ (σελ. 29), έλαβε χώρα αύξηση του κατωτάτου ορίου ανηλικότητας από το όγδοο έτος συμπληρωμένο που ίσχυε στον ΠΚ 1950 (μετά τον ν. 3189/2003) στο δωδέκατο έτος συμπληρωμένο επειδή «... νεότερες αντιλήψεις επέβαλαν να οριστεί το δωδέκατο ως κατώτατο όριο για την κινητοποίηση του μηχανισμού απονομής της ποινικής δικαιοσύνης. Οι πράξεις ανηλίκων νεότερων των δώδεκα ετών αποτελούν αντικείμενο ενασχόλησης των υπηρεσιών κοινωνικής πρόνοιας και όχι των ποινικών δικαστηρίων». Ωστόσο, δεν μπορεί να υποστηριχθεί το ίδιο για το ανώτατο όριο της ανηλικότητας, το οποίο διατηρήθηκε στο δέκατο όγδοο (18) έτος συμπληρωμένο, όπως είχε διαμορφωθεί με τον ν. 3189/2003 (προηγουμένως το ηλικιακό όριο της ποινικής ενηλικότητας ήταν δεκαεπτά έτη συμπληρωμένα). Ως λόγοι για την αύξηση του ηλικιακού ορίου της ποινικής ενηλικότητας από το δέκατο έβδομο (17) στο δέκατο όγδοο (18) έτος αναφέρθηκαν τότε «η εναρμόνιση με το άρθρο 1 της Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Παιδιού (ν. 2101/1992 ...) και η εξίσωση της ποινικής με την αστική ανηλικότητα»²⁸⁷.

²⁸⁵ Το έτος αναφοράς συμπληρώνεται όταν παρέλθει όλη η αντίστοιχη ημέρα από την ημέρα γέννησης σύμφωνα με τα άρθ. 241 παρ. 1, 242, και 243 παρ 2 του ΑΚ (Θ. Δαλακούρας, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 325, υποσ. 813).

²⁸⁶ Α. Παπαδαμάκης, *Ποινική Δικονομία*, ό.π., σελ. 34· Θ. Δαλακούρας, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 325.

²⁸⁷ Αιτιολογική έκθεση Ν. 3189/2003, σελ. 2.

Εντωμεταξύ χορηγήθηκε όμως από τον νομοθέτη πολιτικό δικαίωμα του εκλέγειν, 125 ακόμη και πριν τη συμπλήρωση του δέκατου εβδόμου έτους της ηλικίας, αφού σήμερα δικαίωμα του εκλέγειν έχουν όλοι όσοι συμπληρώνουν το δέκατο έβδομο (17) έτος της ηλικίας τους εντός του έτους, στο οποίο διεξάγονται οι εκλογές (άρθ. 4 ΠΔ 26/2012). Όπως έχει επισημανθεί, το ηλικιακό όριο του άρθ. 51 παρ. 3 Σ. για την απόκτηση του πολιτικού δικαιώματος του εκλέγειν μπορεί κάλλιστα να είναι ανώτερο με το ηλικιακό όριο της ποινικής ενηλικίωσης ή ίσο με αυτό²⁸⁸, όπερ και το ορθότερο (δηλαδή πολιτικό δικαίωμα να αποκτά ο πλήρως ποινικά υπεύθυνος πολίτης). Αν όμως το κατώτατο όριο του άρθ. 51 παρ. 3 Σ είναι εντός των ορίων της ποινικής ανηλικότητας, ήτοι μπορεί ο αποκτών το δικαίωμα του εκλέγειν να είναι ακόμη ποινικώς ανήλικος, όπως συμβαίνει σήμερα, τούτο δημιουργεί αφορμή για σοβαρό προβληματισμό. Τα παράδοξα της πολιτικής ενηλικιότητας κατά την χρονική περίοδο της (ακόμη) ποινικής ανηλικότητας (και συνακόλουθα της κατά κανόνα ποινικής ανευθυνότητας) δεν περιορίζονται μόνο λ.χ. στο γεγονός ότι ο ποινικώς ανήλικος έχει μεν δικαίωμα να ψηφίσει, αλλά όχι να παρακολουθήσει ποινική δίκη που διεξάγεται δημόσια (άρθ. 329 παρ. 1 εδ. Β΄ ΚΠΔ)²⁸⁹, ήτοι να συμμετέχει σε μια κορυφαία λειτουργία του δημοκρατικού πολιτεύματος! Είναι λογικώς αντιφατικό ο δεκαεξάχρονος ή δεκαεπτάχρονος αφενός να έχει δικαίωμα του εκλέγειν, δηλαδή να έχει πολιτικά δικαιώματα και να αποφασίζει ως υπεύθυνος πολίτης για τις τύχες της χώρας, και αφετέρου να μην είναι πλήρως ποινικά υπεύθυνος για τις δικές του πράξεις. Εξάλλου, η σύγχρονη συγκυρία καταδεικνύει ότι οι ανήλικοι ωριμάζουν πολύ ταχύτερα λόγω της υπερπροσφοράς πληροφοριών και των σύγχρονων εκπαιδευτικών μεθόδων και επομένως ακόμη και το όριο των δεκαεπτά (17) ετών που όριζε ο παλαιός ΠΚ στην αρχική του μορφή είναι ήδη μάλλον παρωχημένο.

Η επίκληση της Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Παιδιού (κυρωθείσα με τον ν. 126 2101/1992) είναι, σημειωτέον, αλυσιτελής και παραπλανητική, αφού ήδη στο άρθ. 1 αυτής ορίζεται ότι: «Για τους σκοπούς της παρούσας Σύμβασης, θεωρείται παιδί κάθε ανθρώπινο ον μικρότερο των δεκαοκτώ ετών, εκτός εάν η ενηλικίωση επέρχεται νωρίτερα, σύμφωνα με την ισχύουσα για το παιδί νομοθεσία». Επομένως, δεν εμποδίζεται ούτε από το Σ. ούτε από διατάξεις υπερνομοθετικής ισχύος ο νομοθέτης να ορίσει χαμηλότερο όριο ενηλικίωσης, επομένως και ποινικής ενηλικιότητας.

²⁸⁸ Β. Πετρόπουλος, «Άρθρο 96», ό.π., πλαγιάρ. 7, σελ. 1513.

²⁸⁹ Ibidem.

- 127** Η ανηλικότητα είναι έννοια που προσδιορίζεται από τις διατάξεις του ουσιαστικού ποινικού δικαίου, συνεπώς επί μεταβολής των ορίων της εφαρμόζονται οι διατάξεις του άρθ. 2 ΠΚ, ήτοι ισχύει ο ηπιότερος νόμος από όσους ίσχυσαν από την τέλεση της πράξης μέχρι την αμετάκλητη εκδίκασή της²⁹⁰. Τέτοιος νόμος είναι εκείνος που αυξάνει τα κατώτερα ή ανώτερα όρια της ανηλικότητας²⁹¹. Συνεπώς δράστης που κατά τον χρόνο τέλεσης της πράξης ήταν με βάση την τότε ισχύουσα διάταξη ανήλικος υπάγεται στην ειδική ποινική δικαιοδοσία των δικαστηρίων ανηλίκων, ακόμη και αν μειώθηκε το ανώτατο όριο της ανηλικότητας με μεταγενέστερο νόμο, ώστε με τα νέα δεδομένα θα ήταν ενήλικος. Επίσης, στα δικαστήρια ανηλίκων υπάγεται ο δράστης που ήταν ενήλικος κατά τον χρόνο τέλεσης της πράξης με βάση την τότε ισχύουσα διάταξη, πλην όμως μέχρι την αμετάκλητη εκδίκασή της αυξήθηκε το ανώτατο όριο της ανηλικότητας, ώστε με τα νέα δεδομένα την τέλεσε ενόσω ήταν ανήλικος²⁹². Ο δικονομικός χειρισμός των εκκρεμών υποθέσεων στην περίπτωση αυτή απασχόλησε πριν δύο δεκαετίες τη νομολογία λόγω της αύξησης του ορίου ποινικής ενηλικότητας από το δέκατο έβδομο (17) έτος στο δέκατο όγδοο (18) έτος της ηλικίας με τον ν. 3189/2003, ενόψει και της συνταγματικής κατοχύρωσης της ειδικής ποινικής δικαιοδοσίας για τους ανήλικους δράστες. Δόθηκαν τότε οι εξής λύσεις:
- 128** Την Ολομέλεια του Αρείου Πάγου απασχόλησε η περίπτωση δράστη που τέλεσε την πράξη μετά την συμπλήρωση του δέκατου εβδόμου (17) έτους της ηλικίας του, αλλά πριν τη συμπλήρωση του δέκατου όγδου (18) έτους της ηλικίας του, ήτοι ως ενήλικος κατά το προϊσχύσαν του ν. 3189/2003 καθεστώς, και εν συνεχεία εισήχθη σε δίκη ενώπιον του Τριμελούς Εφετείου Κακουργημάτων και καταδικάστηκε σε πρώτο βαθμό πριν την έναρξη της ισχύος του ν. 3189/2003, καθ' όν χρόνο ήταν ήδη ενήλικος (και με το νέο καθεστώς), έχοντας συμπληρώσει και το δέκατο όγδοο (18) έτος της ηλικίας του, σε ποινή καθείρξεως. Κατά της απόφασης αυτής άσκησε έφεση, εισαχθείσα προς εκδίκαση ενώπιον του Πενταμελούς Εφετείου Κακουργημάτων μετά τη θέση σε ισχύ του ως άνω νόμου, διά του οποίου αυξήθηκε το όριο της ποινικής ανηλικότητας από το δέκατο έβδομο (17) στο δέκατο όγδοο (18) έτος της ηλικίας. Με την ΟΛΑΠ 10/2015²⁹³

²⁹⁰ Μ. Γεωργιάδου, ό.π., άρθ. 6 πλαγιάρ. 2, σελ. 28· ΠεντΕφΚακΑθ 3352/2009 ΠοινΧρ 2011, σελ. 139.

²⁹¹ Ibidem, 139· ΜΟΔΧαλκιδ 90-92/2004, ΠοινΔικ 2005, σελ. 841.

²⁹² ΜΟΔΘνΒ 345/2004 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· ΜονΠλημΑμφ 993/2008 ΠοινΔικ 2008, σελ. 1473.

²⁹³ ΠοινΧρ 2006, σελ. 120· συμφ. Ο Χ. Σεβαστίδης, *Κώδικας Ποινικής Δικονομίας*, ό.π., σελ. 7. Βλ. ανάλυση του ζητήματος πριν την έκδοση της απόφασης από τον Α. Τριανταφύλλου, *Η καθ' ύλη αρμοδιότητα των ποινικών δικαστηρίων*, ό.π., σελ. 15 επ., η οποία καταλήγει στο ίδιο αποτέλεσμα.

κρίθηκε ότι το Πενταμελές Εφετείο Κακουργημάτων είχε αρμοδιότητα να προβεί στην κατ' ουσίαν εκδίκαση της υπόθεσης, αφού η πρωτόδικη απόφαση είχε εκδοθεί πριν από τον ν. 3189/2003, όταν ο δράστης ήταν, σύμφωνα με το προϊσχύσαν καθεστώς, ενήλικος. Κατ' ακολουθίαν, το δευτεροβάθμιο δικαστήριο έπρεπε να εκδικάσει κατ' ουσίαν την υπόθεση και να εφαρμόσει την ηπιότερη ουσιαστική ποινική διάταξη του άρθ. 1 ν. 3189/2003, με την οποία αυξήθηκε το όριο της ποινικής ανηλικότητας. Επομένως το Πενταμελές Εφετείο, το οποίο διά της προσβαλλομένης αποφάσεώς του, κατόπιν ακυρώσεως κατ' άρθ. 121 εδ. β' ΚΠΔ 1950 της πρωτόδικης απόφασης του Τριμελούς Εφετείου Κακουργημάτων ως αναρμοδίως εκδοθείσης, παρέπεμψε την υπόθεση προς εκδίκαση και πάλι σε πρώτο βαθμό ενώπιον του Τριμελούς Δικαστηρίου Ανηλίκων, υπερέβη αρνητικώς την εξουσία του σύμφωνα με το άρθρο 510 παρ. 1 στοιχ. Η' ΚΠΔ 1950.

Ομοίως κρίθηκε από τον Άρειο Πάγο στη συνέχεια ότι το Μικτό Ορκωτό Εφετείο είναι 129 καθ' ύλην αρμόδιο να εκδικάσει την υπόθεση σε δεύτερο βαθμό, εφόσον η πρωτόδικη απόφαση είχε εκδοθεί πριν από τον ν. 3189/2003, όταν ο αναιρεσείων ήταν, σύμφωνα με το προϊσχύσαν καθεστώς ενήλικος, καθώς κρίσιμο για τη θεμελίωση της καθ' ύλην αρμοδιότητας του δευτεροβαθμίου δικαστηρίου προς εκδίκαση της έφεσης είναι αποκλειστικώς και μόνο το γεγονός ότι η υπόθεση εισήχθη πρωτοδίκως στο κατά την εισαγωγή της αρμόδιο δικαστήριο²⁹⁴. Στη θεωρία έτυχε επίσης αποδοχής η άποψη ότι δεν εφαρμόζεται το άρθ. 121 ΚΠΔ, όταν ο κατηγορούμενος απέκτησε μεταγενέστερα ιδιότητα, που αν την είχε κατά τον χρόνο της εκδίκασης στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο, αυτό θα ήταν καθ' ύλην αναρμόδιο, «... γιατί η καθ' ύλην αναρμοδιότητα του δικάσαντος δικαστηρίου κρίνεται με βάση τα τότε δεδομένα και επομένως τυχόν ενδιάμεσες τροποποιήσεις δεν επηρεάζουν την εξουσία του δευτεροβαθμίου δικαστηρίου»²⁹⁵.

Ωστόσο, οι ως άνω αποφάσεις παραβλέπουν τη συνταγματική πτυχή του ζητήματος και 130 ουδεμία αναφορά ποιούνται στο άρθ. 94 παρ. 3 Σ. Κατ' αρχάς, πρέπει να διακρίνουμε την περίπτωση, κατά την οποία ο δράστης αποκτά την κρίσιμη για τη θεμελίωση της καθ' ύλην αρμοδιότητας ιδιότητα μεταγενέστερα από την τέλεση της πράξης (επειδή λ.χ. κατετάγη στον στρατό για να υπηρετήσει τη θητεία του ή απέκτησε την ιδιότητα του δικηγόρου κατόπιν επιτυχούς συμμετοχής στον σχετικό διαγωνισμό), από εκείνη κατά

²⁹⁴ ΑΠ 74/2007 ΠοινΔικ 2007, σελ. 804.

²⁹⁵ Έτσι ο Θ. Δαλακούρας, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 307 με περαιτέρω παραπομπές στη θεωρία.

την οποία την αποκτά συνεπεία νομοθετικής μεταβολής σε κανόνες ουσιαστικού ποινικού δικαίου που εφαρμόζονται υποχρεωτικώς αναδρομικά, επειδή συνεπάγονται ηπιότερη ποινική μεταχείριση του κατηγορουμένου στη συγκεκριμένη περίπτωση. Μόνο στην πρώτη περίπτωση το δευτεροβάθμιο δικαστήριο διατηρεί αναντίρρηση την καθ' ύλην αρμοδιότητά του (άλλως θα μπορούσε ο κατηγορούμενος να επιδίδεται σε «forum shopping»). Όταν όμως ο κοινός νομοθέτης μεταβάλλει τον ουσιαστικό ποινικό κανόνα που ορίζει το όριο της ενηλικότητας, μεταβάλλεται προϋπόθεση εφαρμογής του άρθ. 113 ΚΠΔ, το οποίο ως δικονομική διάταξη καταλαμβάνει και τις εκκρεμείς υποθέσεις²⁹⁶, αλλά και προϋπόθεση εφαρμογής του συνταγματικού κανόνα του άρθ. 96 παρ. 3 Σ., ο οποίος ιδρύει ειδική ποινική δικαιοδοσία για ανηλίκους (υπό την έννοια του εκάστοτε ισχύοντος και εφαρμοζόμενου για τον κατηγορούμενο ουσιαστικού και δικονομικού ποινικού δικαίου). Όπως αναφέρθηκε, και ο ίδιος ο Άρειος Πάγος έχει δεχθεί παλαιότερα ότι η ανάγκη εξειδικευμένης ποινικής μεταχείρισης, την οποία υπηρετεί η θέσπιση ειδικής ποινικής δικαιοδοσίας για τους ανήλικους δράστες, δεν αφορά μόνον στο είδος και τη μορφή της ποινής, αλλά και στη διαδικασία που πρέπει να ακολουθείται²⁹⁷. Εξάλλου, η έφεση κατά αποφάσεων, ως καθολικό ένδικο μέσο, διανοίγει δεύτερο βαθμό δικαιοδοσίας, στον οποίο η υπόθεση δικάζεται από την αρχή. Επομένως, ακόμη και αν συντρέξουν στον δεύτερο βαθμό οι προϋποθέσεις για την υπαγωγή στην ειδική ποινική δικαιοδοσία, και συνακόλουθα στην ειδική ποινική διαδικασία χωρίς δημοσιότητα που εφαρμόζεται (υποχρεωτικά) επί ανηλίκων δραστών, όχι μόνο ο δικονομικός κανόνας του αρθ. 113 ΚΠΔ, αλλά και ο συνταγματικός κανόνας του άρθ. 96 παρ. 3 Σ. που κατοχυρώνει ειδική δικαιοδοσία και διαδικασία για τους ανήλικους δράστες τυχάνει αμέσου εφαρμογής και καταλαμβάνει και τις εκκρεμείς υποθέσεις. Επομένως, ορθώς κρίθηκε λίγα έτη αργότερα κατ' απόκλιση από την ως άνω νομολογία του Αρείου Πάγου (χωρίς πάντως αναφορά στη συνταγματική πτυχή του ζητήματος) από το Πενταμελές Εφετείο Κακουργημάτων Αθηνών²⁹⁸ ότι, αν τελέστηκε αξιόποινη πράξη από δράστη ηλικίας μεταξύ δεκαεπτά και δεκαοκτώ ετών σε χρόνο πριν από την ισχύ των διατάξεων του ν. 3189/2003, αλλά η εκδίκαση της υπόθεσης λαμβάνει χώρα μετά την ισχύ του νέου νόμου (21.10.2003), αρμόδιο προς εκδίκαση της υπόθεσης είναι το Δικαστήριο Ανηλίκων κατ' εφαρμογή του ν.

²⁹⁶ Έτσι ορθά Γ. Τσόλιας, *Παρατηρήσεις στο ΣυμβΕφΑθ 193/2004*, σελ. 52 επ.

²⁹⁷ Πρβλ. Β. Πετρόπουλο, «Άρθρο 96», ό.π., πλαγιάρ. 8, σελ. 1513.

²⁹⁸ ΠεντΕφΚακΑθ 3352/2009 ΠοινΧρ 2011, σελ. 139.

3189/2003, επειδή εφαρμόζεται άμεσα ο δικονομικός κανόνας του άρθ. 113 ΚΠΔ, ο οποίος έχει αναδρομική ισχύ και καταλαμβάνει την εκκρεμή υπόθεση, και ταυτόχρονα εφαρμόζεται αναδρομικά ο ευμενέστερος κατ' άρθ. 2 παρ. 1 ΠΚ ουσιαστικός ποινικός κανόνας του άρθ. 121 παρ. 1 ΠΚ που καθορίζει το όριο της ανηλικότητας και αποτελεί προϋπόθεση εφαρμογής της διάταξης του άρθ. 113 ΚΠΔ. Στην περίπτωση δε που το δικαστήριο, ενώπιον του οποίου εισήχθη η υπόθεση μετά την αλλαγή του νομοθετικού καθεστώτος, είναι το δευτεροβάθμιο, τούτο, διαπιστώνοντας και αυτεπαγγέλτως την καθ' ύλην αναρμοδιότητα του, δεν δύναται να δικάσει κατ' έφεση και οφείλει να ακυρώσει την απόφαση του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου που προσβλήθηκε με την έφεση και να παραπέμψει την υπόθεση στο αρμόδιο Δικαστήριο Ανηλίκων, ενεργώντας με τον ίδιο τρόπο που θα έπραττε το Συμβούλιο Πλημμελειοδικών, παραπέμποντας τον κατηγορούμενο στο ακροατήριο (άρθ. 120 παρ. 1-2, 121 εδ. β' ΚΠΔ 1950 και αντίστοιχα, άρθ. 121 παρ. 1-2 και άρθ. 121 εδ. γ' ΚΠΔ 2019).

4. Η ειδική ποινική δικαιοδοσία των στρατιωτικών δικαστηρίων (παρ. 4 περ. α' και 5)

Η ratio της πρόβλεψης ειδικής ποινικής δικαιοδοσίας για την εκδίκαση των εγκλημάτων των στρατιωτικών έγκειται κατά τη θεωρία του ποινικού δικονομικού δικαίου στη «διασφάλιση της τάξης και της πειθαρχίας στις ένοπλες δυνάμεις, που δημιουργεί την ανάγκη της προσαρμογής της ποινικής δικαιοσύνης, ιδίως όσον αφορά τα καθαρώς στρατιωτικά εγκλήματα, σ' αυτόν το σκοπό»²⁹⁹. Η δικαιολόγηση αυτή αφορά προφανώς τα «διαρκή» στρατοδικεία, αεροδικεία και ναυτοδικεία, τα οποία αντιδιαστέλλονται προς τα έκτακτα στρατιωτικά δικαστήρια του άρθ. 48 Σ. που συγκροτούνται κατά τον ν. 566/1977³⁰⁰. Ο ειδικός νόμος στον οποίον παραπέμπει το Σ. 1975 είναι ο νέος ΣΠΚ που θεσπίστηκε το 1995³⁰¹. Η στρατιωτική δικαιοσύνη ως αυτοτελής ειδική ποινική δικαιοδοσία αποτελεί θεσμό που προβλέπεται και κατοχυρώνεται στο ισχύον Σ. 1975, επομένως δεν μπορεί χωρίς συνταγματική αναθεώρηση να καταργηθεί, λ.χ. διά της ενσωματώσεώς της στην τακτική ποινική δικαιοσύνη σύμφωνα με τη σύγχρονη ευρωπαϊκή τάση³⁰². Η εξομοίωση των στρατιωτικών δικαστών από απόψεως εγγυήσεων

²⁹⁹ Α. Καρράς, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 59· Α. Τριανταφύλλου, *Η καθ' ύλη αρμοδιότητα των ποινικών δικαστηρίων*, ό.π., σελ. 26· Χ. Σεβαστίδης, *Κώδικας Ποινικής Δικονομίας*, ό.π., σελ. 10.

³⁰⁰ Δ. Τσάτσος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 529.

³⁰¹ Α. Τριανταφύλλου, *Η καθ' ύλη αρμοδιότητα των ποινικών δικαστηρίων*, ό.π., σελ. 23· πρβλ. Δ. Τσάτσος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 530.

³⁰² Α. Παπαδαμάκης, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 24 επ· Α. Τριανταφύλλου, *Η καθ' ύλη*

ανεξαρτησίας και αμεροληψίας με τους τακτικούς ποινικούς δικαστές επιβάλλεται και από το άρθρ. 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ³⁰³.

- 132 Μολονότι το Σ. 1975 έκανε το αποφασιστικό βήμα για την ουσιαστική μεταρρύθμιση στον χώρο της στρατιωτικής ποινικής δικαιοσύνης, αποτέλεσε σημαντική τροχοπέδη η πρόβλεψη της έκδοσης εκτελεστικού του Σ. ειδικού νόμου για την υλοποίηση της συνταγματικής πρόβλεψης σχετικά με τη σύνθεση των στρατιωτικών ποινικών δικαστηρίων και τις εγγυήσεις προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας για τα μέλη του δικαστικού σώματος των ενόπλων δυνάμεων, καθώς επίσης σχετικά με την υποχρέωση ειδικής και εμπεριστατωμένης αιτιολογίας των αποφάσεών τους, τήρησης των εγγυήσεων δημοσιότητας και διεξαγωγής του παρεμπόπτοντος συνταγματικού ελέγχου των νόμων (άρθρ. 92 παρ. 2 έως 4 Σ.)³⁰⁴. Κατ' ουσία μόνο η απαγόρευση υπαγωγής ιδιωτών στα στρατιωτικά δικαστήρια θεωρήθηκε διάταξη αμέσου εφαρμογής, ενώ ο χρόνος της υλοποίησης των ασφαλιστικών δικλείδων α) της λειτουργικής και προσωπικής ανεξαρτησίας των στρατιωτικών δικαστών (87 παρ. 1 Σ.) και β) της εφαρμογής στη διαδικασία ενώπιον των στρατιωτικών δικαστηρίων των αρχών της δημοσιότητας, της αιτιολόγησης των αποφάσεων, της υποχρεωτικής δημοσίευσης της γνώμης της μειοψηφίας και του διάχυτου και παρεμπόπτοντος ελέγχου συνταγματικότητας των νόμων (93 παρ. 2 έως 4 Σ.) αφέθηκε στη διακριτική ευχέρεια του κοινού νομοθέτη³⁰⁵.
- 133 Δυστυχώς, το δικαιοκρατικό όνειδος της έκδοσης αποφάσεων από τα στρατιωτικά δικαστήρια χωρίς ειδική και εμπεριστατωμένη αιτιολογία και με περιορισμένο αναιρετικό (δηλ. τον κατεξοχήν νομικό) έλεγχο συνεχίστηκε για μια εικοσαετία μετά τη θέση σε ισχύ του Σ. 1975, και μάλιστα με τις ευλογίες της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου, η οποία θεώρησε απαραίτητη την έκδοση του «ειδικού νόμου» για να τεθούν

αρμοδιότητα των ποινικών δικαστηρίων, ό.π., σελ. 23, 29. Κατά την κοινοβουλευτική διαδικασία που προηγήθηκε της θέσπισης του Σ. 1975 η κατάργηση των στρατιωτικών δικαστηρίων εν καιρώ ειρήνης προτάθηκε λ.χ. από τον Βουλευτή Η. Ηλιού, *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 269· επίσης από τον Βουλευτή Α. Κανελλόπουλο, *Πρακτικά Ολομέλειας της Βουλής*, σελ. 703 επ.

³⁰³ Όπως ορθώς επισήμανε κατά την κοινοβουλευτική συζήτηση στην Ολομέλεια της Βουλής ο Βουλευτής Κ. Κάππος, *Πρακτικά Ολομέλειας της Βουλής*, σελ. 705. Πρβλ. και Χ. Σεβαστίδη, *Κώδικας Ποινικής Δικονομίας*, ό.π., σελ. 8, όπου και αναφορά στη νομολογία του ΕΔΔΑ (απόφ. της 28.11.2019, *Mustafa κατά Βουλγαρίας*), κατά την οποία συντρέχει παράβαση του άρθρ. 6 σε περίπτωση εκδίκασης υπόθεσης ιδιωτών από στρατιωτικά δικαστήρια, επειδή οι στρατιωτικοί δικαστές υπόκεινται σε στρατιωτική πειθαρχία, αλλά και λόγω συμμετοχής αξιωματικών του στρατού ως στρατοδικών.

³⁰⁴ Α. Παπαδαμάκης, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 11, 18 επ., 24.

³⁰⁵ Δ. Τσάτσος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 529.

σε ισχύ οι θεσμικές εγγυήσεις που προβλέπει το Σ. για τη σύνθεση των στρατιωτικών δικαστηρίων, τη δημοσιότητα της διαδικασίας και την ειδική και εμπειριστατωμένη αιτιολογία των αποφάσεών τους³⁰⁶. Κατά πάγια νομολογία έως το 1995: «Μεταξύ των λόγων αναίρεσεως των αποφάσεων των Στρατιωτικών Δικαστηρίων που περιοριστικώς ορίζονται στο άρθρο 426 του ΣΠΚ (ΑΝ 2803/1941) δεν περιλαμβάνονται ούτε η έλλειψη ειδικής και εμπειριστατωμένης αιτιολογίας ούτε η μη σύνθεση του Στρατιωτικού Δικαστηρίου κατά πλειοψηφία από μέλη του δικαστικού σώματος των ενόπλων δυνάμεων που περιβάλλονται με τις εγγυήσεις λειτουργικής και προσωπικής ανεξαρτησίας του άρθρου 87 παρ. 1 του Συντάγματος. Και ναι μεν το άρθρο 96 παρ. 5 του Συντάγματος, εκτός από τα άλλα, ορίζει ότι τα Στρατιωτικά Δικαστήρια συγκροτούνται κατά πλειοψηφία από μέλη του δικαστικού σώματος των ενόπλων δυνάμεων και για τις αποφάσεις τους έχει εφαρμογή η διάταξη του άρθρου 93 παρ. 3 που απαιτεί να έχουν ειδική και εμπειριστατωμένη αιτιολογία αλλά κατά τη διάταξη του τελευταίου εδαφίου του άρθρου αυτού (96 παρ. 5) η εφαρμογή των πιο πάνω διατάξεων εξαρτάται από την έκδοση σχετικού νόμου, ο οποίος θα επιβάλλει την εφαρμογή τους και θα ορίσει το χρόνο ενάρξεως της ισχύος τους. Τέτοιος νόμος δεν έχει εκδοθεί μέχρι σήμερα και η μη έκδοσή του, έστω και αν έχει περάσει εύλογος χρόνος, δεν επάγεται την αυτόματη εφαρμογή των διατάξεων αυτών οι οποίες εξακολουθούν να μην έχουν εφαρμογή (Ολομ. ΑΠ 169/1984)»³⁰⁷. Οι συνταγματικές επιταγές εκπληρώθηκαν το πρώτον με τη θέση σε ισχύ του νέου Στρατιωτικού Ποινικού Κώδικα (ν. 2287/1995) από 02.08.1995, με τον οποίο υλοποιήθηκε επιτέλους, έστω και με καθυστέρηση δύο (2) δεκαετιών, η μεταρρύθμιση της στρατιωτικής ποινικής δικαιοσύνης που ευαγγελίστηκε το Σ. 1975, και τέθηκε ως βάση «η αντίληψη ότι η στρατιωτική δικαιοσύνη αποτελεί ανεξάρτητη δικαιοσύνη για το στρατό και όχι δικαιοσύνη μέσα στο στρατό»³⁰⁸.

Στην ειδική ποινική δικαιοδοσία των στρατιωτικών ποινικών δικαστηρίων υπάγονται **134** κατά κανόνα όλα τα εγκλήματα των στρατιωτικών, δηλαδή όσων ανήκουν κατά τον χρόνο τέλεσης της πράξης στον στρατό ξηράς, το πολεμικό ναυτικό, την πολεμική αεροπορία και το λιμενικό σώμα (άρθ. 5 παρ. 1 περ. β', 193 παρ. 1 ΣΠΚ)³⁰⁹. Ο κανόνας

³⁰⁶ ΟΛΑΠ 169/1984 ΝοΒ 1984, σελ. 539. Βλ. ιδίως Α. Παπαδαμάκη, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 20.

³⁰⁷ ΑΠ 1554/1987 ΠοινΧρ 1988, σελ. 234· ΑΠ 399/1989 ΠοινΧρ 1989, σελ. 954.

³⁰⁸ Α. Παπαδαμάκης, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 24, 31 επ.

³⁰⁹ Α. Παπαδαμάκης, *Ποινική Δικονομία*, ό.π., σελ. 34, 454· *Idem*, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 460 επ.· Α. Καρράς, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 59· Α. Τριανταφύλλου, *Η καθ' ύλην*

αυτός ισχύει χωρίς εξαιρέσεις για τα στρατιωτικά εγκλήματα, δηλαδή τις πράξεις που προβλέπονται και τιμωρούνται από τον ΣΠΚ (άρθ. 1 ΣΠΚ), είτε πρόκειται για αμιγώς στρατιωτικά εγκλήματα (εκείνα δηλαδή που προσβάλλουν μόνο το έννομο αγαθό της στρατιωτικής υπηρεσίας), είτε για μη αμιγώς στρατιωτικά εγκλήματα (δηλαδή μη γνήσια ιδιαίτερα εγκλήματα, όπου η στρατιωτική ιδιότητα αυξάνει ή μειώνει το αξιόποινο ενός εγκλήματος του κοινού ποινικού δικαίου)³¹⁰. Αντίθετα, για τα μη στρατιωτικά εγκλήματα, δηλαδή τα εγκλήματα του κοινού ποινικού δικαίου, το άρθ. 193 παρ. 2 ΣΠΚ προβλέπει σειρά ολόκληρη εξαιρέσεων, με σημαντικότερη εκείνη του άρθ. 193 παρ. 2 περ. ζ' ΣΠΚ, κατά την οποία υπάγονται στα τακτικά ποινικά δικαστήρια όλα τα «κακουργήματα και πλημμελήματα που με ειδικούς νόμους υπάγονται στα Εφετεία», ήτοι κατεξοχήν όσα μνημονεύονται στα άρθ. 110 και 111 του ΚΠΔ³¹¹. Αποκλείεται απολύτως λόγω της ρητής συνταγματικής απαγόρευσης η υπαγωγή ιδιωτών στην ειδική ποινική δικαιοδοσία των στρατιωτικών ποινικών δικαστηρίων (193 παρ. 1 ΣΠΚ)³¹².

- 135** Εφόσον η θεμελίωση της ειδικής ποινικής δικαιοδοσίας εξαρτάται οπωσδήποτε από την ιδιότητα του δράστη ως στρατιωτικού, είναι απαραίτητο να προσδιοριστεί ερμηνευτικά ο κρίσιμος χρόνος που πρέπει να συντρέχει η συγκεκριμένη ιδιότητα στο πρόσωπό του, καθώς το Σύνταγμα δεν λαμβάνει θέση επ' αυτού³¹³. Κατά το άρθ. 193 παρ. 1 ΣΠΚ κρίσιμος είναι ο χρόνος τέλεσης της πράξης και όχι εκδίκασης της υπόθεσης, δηλαδή απαιτείται και αρκεί ο δράστης να είναι στρατιωτικός κατά την τέλεση της πράξης, ακόμη και αν κατά την εκδίκασή της είχε απωλέσει την κρίσιμη ιδιότητα³¹⁴. Επομένως υπάγεται στην ειδική ποινική δικαιοδοσία των στρατιωτικών δικαστηρίων ο δράστης

αρμοδιότητα των ποινικών δικαστηρίων, ό.π., σελ. 23· Β. Πετρόπουλος, «Άρθρο 96», ό.π., πλαγιάρ. 9, σελ. 1513 κ. επ.· Χ. Σεβαστίδης, *Κώδικας Ποινικής Δικονομίας*, ό.π., σελ. 8.

³¹⁰ Για τη διάκριση βλ. Α. Παπαδαμάκη, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 37 επ. Ο Α. Καρράς, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 60 υποστηρίζει ότι η υπαγωγή των μη καθαρώς στρατιωτικών εγκλημάτων στα στρατιωτικά δικαστήρια είναι προβληματική.

³¹¹ Βλ. αναλυτικά Α. Παπαδαμάκη, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 461 επ.· Α. Τριανταφύλλου, *Η καθ' ύλην αρμοδιότητα των ποινικών δικαστηρίων*, ό.π., σελ. 24 επ., 29.

³¹² Α. Παπαδαμάκης, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 453· Α. Καρράς, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 60· Β. Πετρόπουλος, «Άρθρο 96», ό.π., πλαγιάρ. 9, σελ. 1514· Χ. Σεβαστίδης, *Κώδικας Ποινικής Δικονομίας*, ό.π., σελ. 8.

³¹³ Α. Παπαδαμάκη, *Ποινική Δικονομία*, ό.π., σελ. 34 επ.

³¹⁴ Ibidem, σελ. 34· Idem, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 462· Α. Τριανταφύλλου, *Η καθ' ύλην αρμοδιότητα των ποινικών δικαστηρίων*, ό.π., σελ. 26 επ.· Χ. Σεβαστίδης, *Κώδικας Ποινικής Δικονομίας*, ό.π., σελ. 713· ΤρΕφΠλημΑθ 3534/2022, ΠοινΔικ 2022, σελ. 1421. Αντίθετος ο Α. Καρράς, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 60.

στρατιωτικού ή κοινού εγκλήματος, που ήταν στρατιωτικός κατά τον χρόνο τέλεσης της πράξης, ανεξαρτήτως αν αργότερα απολύθηκε από τις τάξεις του στρατεύματος³¹⁵. Αντίθετα, δεν υπάγεται στα στρατιωτικά δικαστήρια, αλλά στα τακτικά ποινικά δικαστήρια, δράστης που ήταν ιδιώτης κατά τον χρόνο τέλεσης της πράξης και απέκτησε την ιδιότητα του στρατιωτικού κάποια στιγμή αργότερα μέχρι την αμετάκλητη εκδίκαση της υπόθεσης ή είχε ήδη απωλέσει την ιδιότητα του στρατιωτικού πριν την τέλεση της πράξης³¹⁶. Αν το τακτικό ποινικό δικαστήριο διαπιστώσει, εξετάζοντας και αυτεπαγγέλτως τη δικαιοδοσία του, ότι ο δράστης ήταν στρατιωτικός κατά τον χρόνο τέλεσης της πράξης και η πράξη του υπάγεται στα στρατιωτικά δικαστήρια, κηρύσσει την έλλειψη δικαιοδοσίας του προς εκδίκαση της συγκεκριμένης υπόθεσης και παραπέμπει την υπόθεση στην αρμόδια αρχή της στρατιωτικής ποινικής δικαιοσύνης, δηλαδή στον αρμόδιο Εισαγγελέα του πρωτοβαθμίου στρατιωτικού δικαστηρίου (στρατοδικείου, ναυτοδικείου, αεροδικείου)³¹⁷.

Κρίσιμο στοιχείο για την εφαρμογή του συνταγματικού κανόνα περί απαγόρευσης 136
υπαγωγής ιδιωτών στα στρατιωτικά δικαστήρια είναι, επομένως, ότι ο δράστης τέλεσε την πράξη, ενόσω ήταν ακόμη ιδιώτης, ανεξαρτήτως αν πριν ή μετά από αυτή υπήρξε

³¹⁵ Α. Παπαδαμάκης, *Ποινική Δικονομία*, ό.π., σελ. 34 επ.· Α. Τριανταφύλλου, *Η καθ' ύλη αρμοδιότητα των ποινικών δικαστηρίων*, ό.π., σελ. 26 επ.· Χ. Σεβαστίδης, *Κώδικας Ποινικής Δικονομίας*, ό.π., σελ. 14. Αντίθετος ο Α. Καρράς, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 60, θεωρώντας ότι η πρόβλεψη του άρθ. 193 ΣΠΚ που θέτει ως κρίσιμο το χρόνο τέλεσης αντίκειται στη συνταγματική απαγόρευση υπαγωγής ιδιωτών στα στρατιωτικά δικαστήρια· κριτική στην άποψη του βλ. σε Α. Τριανταφύλλου, *αυτόθι*.

³¹⁶ Α. Παπαδαμάκης, *Ποινική Δικονομία*, ό.π., σελ. 35· *Idem*, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 462· Γ. Δουβλέκας/Γ. Κουτσαγγέλης, *Στρατιωτικός Ποινικός Κώδικας*, ό.π., άρθ. 193 πλαγιάρ. 9, σελ. 485· Χ. Σεβαστίδης, *Κώδικας Ποινικής Δικονομίας*, ό.π., σελ. 14· ΑΠ 1037/2019 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

³¹⁷ Α. Καρράς, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 60, επειδή δεν πρόκειται περί καθ' ύλην αναρμοδιότητας, αλλά περί ελλείψεως δικαιοδοσίας· ομοίως Μ. Μαργαρίτης/Α. Μαργαρίτη, *Κώδικας Ποινικής Δικονομίας*, 2020, άρθ. 120, αρ. 3 σελ. 320 επ., κατά τους οποίους πρέπει να κηρυχθεί και η ασκηθείσα ποινική δίωξη απαράδεκτη για τον ίδιο λόγο· επίσης Ι. Σκορδαλός/Κ. Πύλης, εις: Λ. Μαργαρίτης (επιμ.), εις: *Ο νέος Κώδικας Ποινικής Δικονομίας - Τόμος Πρώτος (Άρθρα 1-461)*, 2020, άρθ. 120 πλαγιάρ. 28, σελ. 624· Γ. Δουβλέκας/Γ. Κουτσαγγέλης, *Στρατιωτικός Ποινικός Κώδικας*, ό.π., άρθ. 193 πλαγιάρ. 44, σελ. 504· ΤρΕφΠλημΑθ 3534/2022, ΠοινΔικ 2022, σελ. 1421. Επομένως, δεν μπορούν να εφαρμοστούν ευθέως οι διατάξεις των άρθ. 120 και 121 και να λάβει χώρα παραπομπή απευθείας στο αρμόδιο στρατοδικείο, ναυτοδικείο ή αεροδικείο, αλλά μόνον αναλόγως το άρθ. 120 παρ. 3 ΚΠΔ, προκειμένου να κινηθεί ποινική δίωξη από το κατά δικαιοδοσία αρμόδιο όργανο και να διεξαχθεί η προσήκουσα προδικασία.

στρατιωτικός³¹⁸. Κατά συνέπεια, δεν εφαρμόζεται το άρθ. 121 ΚΠΔ, αν ο δράστης ήταν ιδιώτης που συμμετείχε σε στρατιωτικό έγκλημα κατά την τέλεση της πράξης και δικάστηκε σε πρώτο βαθμό ως ιδιώτης λόγω της συνταγματικής απαγόρευσης, αλλά μέχρι την εκδίκαση της έφεσής του απέκτησε την ιδιότητα του στρατιωτικού³¹⁹. Το δευτεροβάθμιο τακτικό ποινικό δικαστήριο είναι καθ' ύλην αρμόδιο να εκδικάσει την έφεση, αφού το πρωτοβάθμιο δικαστήριο καθ' ύλην αρμοδίως δίκασε στην περίπτωση αυτή. Διαφορετική είναι η απάντηση αν ο δράστης απώλεσε την ιδιότητα του στρατιωτικού κατά τον χρόνο τέλεσης της πράξης αναδρομικά, συνεπεία νομοθετικής μεταβολής στον ορισμό του στρατιωτικού κατά τους ουσιαστικούς ποινικούς κανόνες του άρθ. 5 ΣΠΚ. Αν λ.χ. τροποποιηθεί το αρθ. 5 παρ. 3 ΣΠΚ και ο κληρωτός αποκτά στο εξής την ιδιότητα του στρατιωτικού μετά την ορκωμοσία του, κληρωτός που συμμετείχε σε στρατιωτικό έγκλημα πριν ορκισθεί και δικάστηκε ως στρατιωτικός σε πρώτο βαθμό πριν τη νομοθετική μεταβολή δεν μπορεί να δικαστεί ως στρατιωτικός στο δευτεροβάθμιο στρατιωτικό δικαστήριο μετά τη νομοθετική μεταβολή, αλλά αυτό οφείλει κατ' εφαρμογή των άρθ. 121 εδ. γ' ΚΠΔ σε συνδ. με 213 ΚΠΔ να ακυρώσει την πρωτοβάθμια απόφαση και να παραπέμψει την υπόθεση στον αρμόδιο Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών³²⁰. Άλλως, το δευτεροβάθμιο δικαστήριο δικάζει ιδιώτη αντίθετα με τη ρητή συνταγματική απαγόρευση.

- 137** Εξάλλου, αν στρατιωτικοί και ιδιώτες συμμετείχαν στην ίδια πράξη που συνιστά στρατιωτικό έγκλημα με οποιαδήποτε μορφή εν ευρεία εννοία συμμετοχής (άρθ. 45, 46, 47 ΠΚ), η υπόθεση χωρίζεται και οι μεν στρατιωτικοί δικάζονται από τα στρατιωτικά δικαστήρια, οι δε ιδιώτες από τα τακτικά ποινικά δικαστήρια (άρθ. 195 περ. β' ΣΠΚ). Αντίθετα, αν στρατιωτικοί συμμετείχαν μαζί με ιδιώτες σε έγκλημα του κοινού ποινικού δικαίου, αρμόδια για όλους είναι τα κοινά ποινικά δικαστήρια (άρθ. 195 περ. α' ΣΠΚ)³²¹. Έκφανση της απαγόρευσης υπαγωγής ιδιωτών στα στρατιωτικά δικαστήρια αποτελεί και η διάταξη του άρθ. 197 παρ. 2 ΣΠΚ, κατά την οποία αν ο δράστης είχε την ιδιότητα

³¹⁸ Α. Παπαδαμάκης, *Ποινική Δικονομία*, ό.π., σελ. 35.

³¹⁹ Βλ. ανωτ. υποσ. 316.

³²⁰ Πρόκειται κι εδώ περί έλλειψης δικαιοδοσίας, οπότε ισχύουν *mutatis mutandis* όσα αναφέρθηκαν για την αντίστροφη περίπτωση (βλ. ανωτ. υποσ. 317). Πρβλ. Θ. Δαλακούρα, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 307.

³²¹ Α. Παπαδαμάκης, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 465 επ., 479· Α. Τριανταφύλλου, *Η καθ' ύλην αρμοδιότητα των ποινικών δικαστηρίων*, ό.π., σελ. 25· Β. Πετρόπουλος, «Άρθρο 96», ό.π., πλ. γιάρ. 12, σελ. 1515.

του στρατιωτικού κατά την τέλεση μερικών, αλλά όχι όλων των πράξεων ενός κατ' εξακολούθηση εγκλήματος, ή μόνον εν μέρει και όχι καθ' όλη τη διάρκεια τέλεσης ενός διαρκούς εγκλήματος, υπάγεται αποκλειστικά στη δικαιοδοσία των τακτικών ποινικών δικαστηρίων³²². Το άρθ. 197 παρ. 1 ΣΠΚ ρυθμίζει επίσης την περίπτωση τέλεσης συναφών εγκλημάτων από στρατιωτικό, εκ των οποίων άλλα υπάγονται στα στρατιωτικά και άλλα στα κοινά ποινικά δικαστήρια, οπότε εκδικάζονται όλα από το δικαστήριο της δικαιοδοσίας, στην οποία υπάγεται το βαρύτερο έγκλημα (με την εξαίρεση της λιποταξίας) και αν είναι ίσης βαρύτητας από το ανώτερο (άρθ. 129 παρ. 2 ΚΠΔ σε συνδ. με 214 παρ. 1 ΣΠΚ που προβλέπει την αντιστοιχία των δικαστηρίων)³²³. Στρατιωτικά δικαστήρια είναι τα (Τριμελή ή Πενταμελή) Στρατοδικεία, Ναυτοδικεία και 138 Αεροδικεία, το Αναθεωρητικό Δικαστήριο, το οποίο δικάζει (με τριμελή ή πενταμελή σύνθεση) σε δεύτερο βαθμό τις εφέσεις κατά των αποφάσεων των ανωτέρω, καθώς και τις αιτήσεις αναθεώρησης ως ακυρωτικό δικαστήριο, ενώ ο Άρειος Πάγος εκδικάζει τις αιτήσεις αναίρεσεως κατά των αποφάσεων των στρατιωτικών ποινικών δικαστηρίων (άρθ. 167 παρ. 1, 194 παρ. 1, 198 ΣΠΚ)³²⁴. Πριν την Αναθεώρηση του 2019 είχε κριθεί ότι το άρθ. 88 Σ. δεν εφαρμόζεται όσον αφορά τους στρατιωτικούς δικαστές³²⁵. Το ζήτημα αυτό αντιμετωπίστηκε με την Αναθεώρηση της παρ. 5 του άρθ. 96 Σ., διά της

³²² Βλ. αναλυτικά Α. Παπαδαμάκη, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 469 επ.· Α. Τριανταφύλλου, *Η καθ' ύλη αρμοδιότητα των ποινικών δικαστηρίων*, ό.π., σελ. 25· Β. Πετρόπουλο, «Άρθρο 96», ό.π., πλαγιάρ. 12, σελ. 1515.

³²³ Α. Παπαδαμάκης, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 467 επ.

³²⁴ Α. Παπαδαμάκης, *Ποινική Δικονομία*, ό.π., σελ. 33, 454· Idem, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 463· Θ. Δαλακούρας, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 286, 291· Α. Καρράς, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 61· Α. Τριανταφύλλου, *Η καθ' ύλη αρμοδιότητα των ποινικών δικαστηρίων*, ό.π., σελ. 23 επ.· Β. Πετρόπουλος, «Άρθρο 96», ό.π., πλαγιάρ. 9, σελ. 1514· Χ. Σεβαστίδης, *Κώδικας Ποινικής Δικονομίας*, ό.π., σελ. 10. Κατά το άρθ. 214 ΣΠΚ το Τριμελές Στρατοδικείο αντιστοιχεί λειτουργικά στο Μονομελές Πλημμελειοδικείο, το Πενταμελές Στρατοδικείο στο Τριμελές Πλημμελειοδικείο και το Αναθεωρητικό Δικαστήριο στο Εφετείο. Ωστόσο, το Πενταμελές Στρατοδικείο καλύπτει στην πραγματικότητα και την αρμοδιότητα του ΜΟΔ, καθώς και του Μονομελούς και Τριμελούς Εφετείου Κακουργημάτων, αφού δικάζει σε πρώτο βαθμό τα κακουργήματα των στρατιωτικών, το δε Αναθεωρητικό Δικαστήριο καλύπτει την αρμοδιότητα του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου, όταν δικάζει εφέσεις κατά αποφάσεων του Μονομελούς Πλημμελειοδικείου, του ΜΟΕ, του Τριμελούς Εφετείου Πλημμελημάτων, όταν εκδικάζει εφέσεις κατά αποφάσεων του Τριμελούς Εφετείου Πλημμελημάτων και του Πενταμελούς Εφετείου (Α. Παπαδαμάκης, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 456 επ.· Β. Πετρόπουλος, «Άρθρο 96», ό.π., πλαγιάρ. 9, σελ. 1514).

³²⁵ ΟΛΣΤΕ 3838/2012 ΤΝΠ QUALEX· ΟΛΣΤΕ 2857/2003 ΠοινΔικ 2003, σελ. 1233 με αντίθετες παρατηρήσεις Ε. Γιαρένη και Κ. Κοκκινάκη· Β. Πετρόπουλος, «Άρθρο 96», ό.π., πλαγιάρ. 10, σελ. 1514.

οποίας κατέστη σαφές ότι τα μέλη του δικαστικού σώματος των ενόπλων δυνάμεων όχι μόνο περιβάλλονται με τις εγγυήσεις λειτουργικής και προσωπικής ανεξαρτησίας του άρθ. 87 παρ. 1 Σ. που ισχύουν για τους τακτικούς δικαστές, αλλά «εξομοιώνονται ως προς όλα» με αυτούς³²⁶. Κρίθηκε πάντως από το ΣτΕ ότι η θέσπιση διαφορετικού ορίου ηλικίας αποχώρησης από την υπηρεσία σε σχέση με τους δικαστές της τακτικής δικαιοσύνης δεν αντίκειται σε κάποια συνταγματική διάταξη και δεν παραβιάζει την αρχή της ισότητας³²⁷.

139 Στη σύνθεση των στρατιωτικών δικαστηρίων συμμετέχουν στρατιωτικοί δικαστές εκ του δικαστικού σώματος των ενόπλων δυνάμεων κατά πλειοψηφία και στρατοδίκες αξιωματικοί, απόφοιτοι των παραγωγικών σχολών αξιωματικών των τριών κλάδων των ενόπλων δυνάμεων, καθώς επίσης δυνητικά, εφόσον οι κατηγορούμενοι είναι όλοι λιμενικοί, αξιωματικοί γενικών υπηρεσιών του λιμενικού σώματος (άρθ. 172 ΣΠΚ)³²⁸. Το Σ. 1975 φαίνεται, δηλαδή, να επιλέγει για την ειδική ποινική δικαιοδοσία, στην οποία υπάγονται οι στρατιωτικοί, τον μορφότυπο του μικτού ορκωτού δικαστηρίου, όπου οι στρατοδίκες διαδραματίζουν τον ρόλο των «λαϊκών» ενόρκων³²⁹. Κατά τούτο αποτελεί ειδική απόκλιση από το άρθ. 87 παρ. 1 Σ. (όπως αποτελεί και το αντίστοιχο άρθ. 97 παρ. 1 Σ.)³³⁰. Κατά ρητή συνταγματική επιταγή, όμως, λόγω των άσχημων βιωμάτων του παρελθόντος, το «λαϊκό» στοιχείο, δηλαδή οι «μάχιμοι» αξιωματικοί των ενόπλων δυνάμεων που κληρώνονται να συμμετέχουν στη σύνθεση των στρατιωτικών δικαστηρίων του πρώτου βαθμού δικαιοδοσίας, είναι πάντοτε μειοψηφία.

140 Υποστηρίζεται στη θεωρία ότι οι στρατοδίκες αξιωματικοί δεν συνιστούν ανάλογη περίπτωση με τους ενόρκους λόγω της θέσης και της ιδιότητάς τους ούτε ο νομοθέτης τους αντιμετωπίζει ως τέτοιους, αφού στον δεύτερο βαθμό δικαιοδοσίας δεν προβλέπεται συμμετοχή τους στη σύνθεση του στρατιωτικού δικαστηρίου³³¹. Ωστόσο, ούτε το άρθ. 97 επιβάλλει υποχρεωτικά τη συμμετοχή ενόρκων στη σύνθεση του

³²⁶ Κ. Μαυριάς, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 635.

³²⁷ ΣτΕ 659, 660/2021 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

³²⁸ Θ. Δαλακούρας, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 285· Α. Παπαδαμάκης, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 453 επ.

³²⁹ Α. Παπαδαμάκης, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 457· Β. Πετρόπουλος, «Άρθρο 96», ό.π., πλαγιάρ. 10, σελ. 1514.

³³⁰ Δ. Τσάτσος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 494.

³³¹ Θ. Δαλακούρας, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 288· Β. Πετρόπουλος, «Άρθρο 96», ό.π., πλαγιάρ. 10, σελ. 1514· Α. Τριανταφύλλου, *Η καθ' ύλη αρμοδιότητα των ποινικών δικαστηρίων*, ό.π., σελ. 30 επ.

δευτέρου βαθμού δικαιοδοσίας, όταν η κατηγορία εκδικάστηκε σε πρώτο βαθμό από το ΜΟΔ. Το ΜΟΕ, όπως προκύπτει και από τις συζητήσεις που έλαβαν χώρα κατά την κοινοβουλευτική διαδικασία που προηγήθηκε της ψήφισης του Σ. 1975, είναι πάντα επιλογή του κοινού νομοθέτη (βλ. ερμηνεία άρθ. 97), όπως είναι και η παραδοσιακά αμιγής σύνθεση του Αναθεωρητικού Δικαστηρίου ως δευτεροβαθμίου δικαστηρίου, αποκλειστικά από στρατιωτικούς δικαστές. Το Σ. 1975 προσδιορίζει, δηλαδή, μόνο τη σύνθεση του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου στις ανωτέρω περιπτώσεις και καταλείπει την απόφαση για τη σύνθεση των δικαστηρίων του δευτέρου βαθμού δικαιοδοσίας, όπου προβλέπεται τέτοιος, στον κοινό νομοθέτη.

Ο Α. Παπαδαμάκης έχει υποστηρίξει στη θεωρία του στρατιωτικού ποινικού δικαίου 141 μια δυναμική ερμηνεία του άρθ. 96 παρ. 4 Σ. 1975, κατά την οποία μόνον η σύνθεση των Πενταμελών Στρατοδικείων που δικάζουν κακουργήματα *«αποτυπώνει την ευπρόσδεκτη αντίληψη της συμμετοχής του «λαϊκού» στοιχείου»*, ενώ *«οι άλλες μορφές σύνθεσης των στρατοδικείων μπορούν πια σήμερα να καλύπτονται από δικαστές της στρατιωτικής δικαιοσύνης»*³³². Υπέρ της άποψης αυτής συνηγορούν και οι συζητήσεις κατά την κοινοβουλευτική διαδικασία που έλαβε χώρα στην Ε΄ Αναθεωρητική Βουλή, από την οποία προκύπτει ότι η συμμετοχή των στρατοδικών, έστω κατά μειοψηφία, κρίθηκε πρακτικά αναγκαία, καθώς δεν υπήρχε τότε ικανός αριθμός δικαστικών λειτουργών της στρατιωτικής δικαιοσύνης για να στελεχώσουν κατ' αποκλειστικότητα τα πρωτοβάθμια στρατοδικεία³³³. Πάντως, η γραμματική διατύπωση του άρθ. 96 παρ. 4 Σ. δεν φαίνεται να καταλείπει τέτοιο ερμηνευτικό περιθώριο, ήτοι για σύνθεση των πρωτοβάθμιων στρατοδικείων, αποτελούμενη αποκλειστικά από στρατιωτικούς δικαστές. Απαράβατο όριο της δυναμικής ερμηνείας του Συντάγματος είναι το γράμμα του³³⁴. Ορθότερη φαίνεται επομένως η θέση ότι η αμιγής σύνθεση όλων ή κάποιων εκ των στρατιωτικών δικαστηρίων του πρώτου βαθμού δικαιοδοσίας από στρατιωτικούς δικαστές προς εναρμόνιση με την τακτική ποινική δικαιοδοσία, τουλάχιστον όσον αφορά την εκδίκαση πλημμελημάτων, προϋποθέτει συνταγματική αναθεώρηση³³⁵.

³³² Α. Παπαδαμάκης, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 457 επ.· Β. Πετρόπουλος, «Άρθρο 96», ό.π., πлагιάρ. 10, σελ. 1514.

³³³ Βλ. ανωτ. υποσ. 59.

³³⁴ Σ. Βλαχόπουλος, *Η δυναμική ερμηνεία του Συντάγματος*, ό.π., σελ. 75 επ.

³³⁵ Α. Τριανταφύλλου, *Η καθ' ύλη αρμοδιότητα των ποινικών δικαστηρίων*, ό.π., σελ. 30 επ.· Θ. Δαλακούρας, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 288· πρβλ. και Α. Παπαδαμάκη, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 458 in fine.

Το ΕΔΔΑ έχει, εξάλλου, δεχθεί ότι η συμμετοχή δύο στρατοδικών στη σύνθεση του Πενταμελούς Στρατοδικείου δεν αρκεί από μόνη της για να θεμελιώσει παράβαση του άρθ. 6 ΕΣΔΑ (*Τσαρίδη και Μπέλλου κατά Ελλάδος*, απόφ. της 18.03.2004- *Παπαπέτρου κλπ. κατά Ελλάδος*, απόφ. της 12.07.2011)³³⁶.

- 142** Το Τριμελές Στρατοδικείο συγκροτείται από τον Πρόεδρο και από έναν Στρατιωτικό Δικαστή ή Πάρεδρο και ένα Στρατοδίκη (άρθ. 178 παρ. 1 εδ. β΄ ΣΠΚ)³³⁷. Το Πενταμελές Στρατοδικείο συγκροτείται από τον Πρόεδρο, από δύο ή τρεις Στρατιωτικούς Δικαστές ή από έναν ή δύο Στρατιωτικούς Δικαστές και έναν Πάρεδρο και από έναν ή δύο Στρατοδίκες (άρθ. 178 παρ. 1 εδ. γ΄ ΣΠΚ).³³⁸ Ο βαθμός του Προέδρου και των Στρατοδικών που μετέχουν στη σύνθεση ποικίλει ανάλογα με τον βαθμό του κατηγορουμένου, ώστε πάντα να δικάζεται από ανωτέρους του σε βαθμό. Μάλιστα, προβλέπεται μια νόμιμη «εισπήδηση» τακτικού ποινικού δικαστή, ήτοι Αντιπροέδρου του Αρείου Πάγου ή Αρεοπαγίτη οριζόμενου από την Ολομέλεια του Αρείου Πάγου, στην ειδική ποινική δικαιοδοσία ως Πρόεδρου του Στρατοδικείου (δηλαδή ενός πρωτοβαθμίου δικαστηρίου ουσίας), όταν ο κατηγορούμενος φέρει τον βαθμό του στρατηγού (άρθ. 178 παρ. 2 ΣΠΚ). Αυτό δεν δημιουργεί συνταγματικό πρόβλημα, αρκεί η πλειοψηφία των μελών του Στρατοδικείου να αποτελείται πάντα από μέλη του δικαστικού σώματος των ενόπλων δυνάμεων (κατά το ρητό γράμμα του άρθ. 96 παρ. 5 Σ). Συνεπώς, για την εκδίκαση υπόθεσης με κατηγορούμενο στρατηγό αποκλείονται οι στρατοδίκες στο Τριμελές Στρατοδικείο, ενώ στο Πενταμελές Στρατοδικείο το πολύ να μετέχει ένας στρατοδίκης. Με επιχείρημα από το άρθ. 178 παρ. 2 ΣΠΚ, θα μπορούσαν *de lege ferenda* και χωρίς συνταγματική αναθεώρηση να ορίζονται στο στρατοδικείο τακτικοί ποινικοί δικαστές (εννοείται με κατάλληλη νομοθετική πρόβλεψη, όπως εκείνη του ως άνω άρθ.), προκειμένου να συμπληρώνουν τη σύνθεσή του αντί των στρατοδικών, και έτσι να εκλείψει, πράγματι, εντελώς το «λαϊκό» στοιχείο από τη σύνθεση των στρατοδικείων. Το Σ. δεν προβλέπει ότι η μειοψηφία πρέπει να αποτελείται οπωσδήποτε από στρατοδίκες. Εξάλλου, τα Πενταμελή Στρατοδικεία καλύπτουν όσον αφορά τα κακουργήματα και την αρμοδιότητα των Εφετείων, ώστε λ.χ. στην εκδίκαση μιας κλοπής ή υπεξαίρεσης στρατιωτικών πραγμάτων σε βαθμό κακουργήματος (άρθ. 147 παρ. 2 ΣΠΚ) ή μιας κακουργηματικής πλαστογραφίας κατά τη στρατιωτική διαχείριση

³³⁶ Β. Πετρόπουλος, «Άρθρο 96», ό.π., πλαγιάρ. 13, σελ. 1514 επ.

³³⁷ Θ. Δαλακούρας, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 288 επ..

³³⁸ *Ibidem*, σελ. 289.

(άρθ. 148 ΣΠΚ) το «λαϊκό» στοιχείο δεν είναι ευπρόσδεκτο, όπως συμβαίνει και στην κοινή δικαιοδοσία με την κακουργηματική κλοπή, υπεξαίρεση και πλαστογραφία (άρθ. 111 παρ. 1 ΚΠΔ)³³⁹.

Το Αναθεωρητικό Δικαστήριο συγκροτείται αποκλειστικά από μέλη του δικαστικού σώματος των ενόπλων δυνάμεων (άρθ. 187 παρ. 1 ΣΠΚ) σε τριμελή (Πρόεδρος και δύο Αναθεωρητές) ή πενταμελή σύνθεση (Πρόεδρος και τέσσερις Αναθεωρητές)³⁴⁰. Όταν στο στρατοδικείο προήδρευσε Αντιπρόεδρος του Αρείου Πάγου ή Αρεοπαγίτης, στη σύνθεση του Αναθεωρητικού Δικαστηρίου συμμετέχει ως Πρόεδρος ο Πρόεδρος του Αρείου Πάγου, ενώ καθήκοντα Εισαγγελέα μπορεί να ασκήσει ο Εισαγγελέας του Αρείου Πάγου ή ο νόμιμος αναπληρωτής του κατόπιν αιτήσεως του Υπουργού Εθνικής Άμυνας (187 παρ. 2 ΣΠΚ).

Στο δικονομικό μέρος του ΣΠΚ (άρθρα 167 έως 228) ορίζεται η συγκρότηση (άρθρα 144 167 έως 192 και 216 έως 222) και η αρμοδιότητα (άρθρα 193 έως 199) των στρατιωτικών δικαστικών οργάνων σε ειρηνική και σε πολεμική περίοδο, σύμφωνα με τις σχετικές συνταγματικές πρόνοιες (άρθ. 96 παρ. 4 περ. α΄, 5 Σ.) και καταγράφονται οι δικονομικές αποκλίσεις από την κοινή διαδικασία που συνεπάγεται η εκ του Συντάγματος πρόβλεψη αυτοτελούς ειδικής στρατιωτικής ποινικής δικαιοδοσίας (άρθ. 200 έως 215 και άρθ. 223 έως 228). Κατά τα λοιπά εφαρμόζονται οι διατάξεις του ΚΠΔ και των ειδικών ποινικοδικονομικών νόμων στην ποινική διαδικασία ενώπιον των στρατιωτικών δικαστηρίων, αφού διά του άρθ. 213 ΣΠΚ λαμβάνει χώρα η εν όλω εισδοχή του ΚΠΔ στην ειδική στρατιωτική ποινική δικαιοδοσία³⁴¹. Επομένως, ισχύουν πλέον οι συνταγματικές περιωπής αρχές της ειδικής και εμπεριστατωμένης αιτιολογίας των αποφάσεων, της δημοσιότητας και του διάχυτου, συγκεκριμένου και παρεμπίπτοντος ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων (άρθ. 93 παρ. 2 έως 4 Σ., 167 παρ. 3 ΣΠΚ)³⁴². Ήδη προτείνεται *de constitutione ferenda* η ενσωμάτωση της στρατιωτικής ποινικής 145 δικαιοσύνης στην τακτική ποινική δικαιοσύνη και η δημιουργία ειδικών στρατιωτικών ποινικών τμημάτων στα τακτικά ποινικά δικαστήρια, στα οποία θα εναλλάσσονται για διετή θητεία δικαστές με ιδιαίτερη εμπειρία (όπως συμβαίνει με τους δικαστές

³³⁹ Πρβλ. αντίθετα Α. Παπαδαμάκη, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 457.

³⁴⁰ Θ. Δαλακούρας, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 289 επ.· Α. Τριανταφύλλου, *Η καθ' ύλην αρμοδιότητα των ποινικών δικαστηρίων*, ό.π., σελ. 24.

³⁴¹ Γ. Δουβλέκας/Γ. Κουτσαγγέλης, *Στρατιωτικός Ποινικός Κώδικας*, ό.π., άρθ. 213 πλαγιάρ. 1, σελ. 583· Α. Παπαδαμάκης, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 34.

³⁴² Α. Παπαδαμάκης, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 453.

ανηλίκων)³⁴³. Πράγματι, δεν φαίνεται να υπάρχει κανένας λόγος που να συνηγορεί υπέρ της μη εκδίκασης εγκλημάτων του κοινού ποινικού δικαίου (δηλαδή των μη αμιγώς στρατιωτικών εγκλημάτων), που τελούνται από στρατιωτικούς από τα τακτικά ποινικά δικαστήρια³⁴⁴. Πάντως, η συζήτηση αυτή μικρή πρακτική αξία έχει, αφού κατά το άρθρ. 193 παρ. 2 περ. ζ' ΣΠΚ υπάγονται ήδη στα τακτικά ποινικά δικαστήρια όλα τα μη στρατιωτικά κακουργήματα και πλημμελήματα που με ειδικούς νόμους υπάγονται στα Εφετεία, ήτοι κατεξοχήν όσα μνημονεύονται στα άρθρ. 110 και 111 του ΚΠΔ. Επομένως, δεδομένης και της ανατροπής του κανόνα της εκδίκασης κακουργημάτων από το ΜΟΔ (βλ. ερμηνεία άρθρ. 97 Σ.), η συντριπτική πλειοψηφία των μη στρατιωτικών κακουργημάτων εκδικάζεται από τα τακτικά ποινικά δικαστήρια, ακόμη και αν ο δράστης ήταν στρατιωτικός κατά τον χρόνο τέλεσης της πράξης. Δεν φαίνεται πάντως η κατάργηση της ειδικής ποινικής δικαιοδοσίας των στρατιωτικών δικαστηρίων, που ήδη έχει λάβει χώρα σε πλείστα ευρωπαϊκά δίκαια³⁴⁵, να δύναται παρ' ημίν να λάβει χώρα χωρίς συνταγματική αναθεώρηση, τουλάχιστον όσον αφορά τα αμιγή στρατιωτικά εγκλήματα³⁴⁶. Τέλος, ζήτημα γεννάται σχετικά με την υπαγωγή των ίδιων των στρατιωτικών δικαστών στην ειδική δικαιοδοσία των στρατιωτικών δικαστηρίων ή την τακτική ποινική δικαιοδοσία. Ανεξάρτητα από την επιχειρηματολογία που είχε αναπτυχθεί στο παρελθόν, είναι ορθή η άποψη ότι μετά την Αναθεώρηση του άρθρ. 96 παρ. 5 Σ. από την Θ' Αναθεωρητική Βουλή διά του από 25.11.2019 Ψηφίσματος και την ρητή πλήρη εξομοίωση των μελών του δικαστικού σώματος των ενόπλων δυνάμεων με τους τακτικούς δικαστές δεν καταλείπεται πλέον συνταγματικό περιθώριο για υπαγωγή των ίδιων των στρατιωτικών δικαστών στην ειδική ποινική δικαιοδοσία, αλλά υπάγονται και αυτοί στην τακτική ποινική δικαιοδοσία, αφού είναι προεχόντως δικαστές και όχι αξιωματικοί των ενόπλων δυνάμεων³⁴⁷.

³⁴³ Α. Παπαδαμάκης, *Ποινική Δικονομία*, ό.π., σελ. 35 επ.· Idem, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 24 επ.· Θ. Δαλακούρας, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 287· Α. Τριανταφύλλου, *Η καθ' ύλη αρμοδιότητα των ποινικών δικαστηρίων*, ό.π., σελ. 27 επ.

³⁴⁴ Θ. Δαλακούρας, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 287· Α. Τριανταφύλλου, *Η καθ' ύλη αρμοδιότητα των ποινικών δικαστηρίων*, ό.π., σελ. 27 επ.

³⁴⁵ Βλ. Α. Τριανταφύλλου, *Η καθ' ύλη αρμοδιότητα των ποινικών δικαστηρίων*, ό.π., σελ. 29 και υποσ. 59· Θ. Δαλακούρας, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 287 υποσ. 727· Γ. Δουβλέκας/Γ. Κουτσαγγέλη, *Στρατιωτικός Ποινικός Κώδικας*, ό.π., άρθρ. 5 πλαγιάρ. 36, σελ. 23.

³⁴⁶ Πρβλ. Α. Παπαδαμάκη, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 25 επ.· Γ. Δουβλέκας/Γ. Κουτσαγγέλης, ό.π.: επίσης Βουλευτή Η. Ηλιού, *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 269.

³⁴⁷ Βλ. αναλυτικά Χ. Σεβαστίδη, *Κώδικας Ποινικής Δικονομίας*, ό.π., σελ. 12.

Εν κατακλείδι, χάρη στο Σ. 1975 εξέλειψαν με την πάροδο του χρόνου παρωχημένες 146 ιδεολογικοπολιτικές προκαταλήψεις, ώστε σήμερα δεν υπάρχει η στρατιωτική δικαιοσύνη των εκτάκτων στρατοδικείων, ο υπάκουος υπηρέτης της δημοκρατικής εκτροπής, αλλά «η συνταγματικά περιορισμένη και προσδιορισμένη στρατιωτική δικαιοσύνη, στην οποία ουδέποτε δωσιδικούν ιδιώτες, αλλά μόνο στρατιωτικοί»³⁴⁸. Παρά το γεγονός ότι «η στρατιωτική δικαιοσύνη ... δεν βρίσκεται στις υπερκείμενες θέσεις της κλίμακας ιεράρχησης των προτεραιοτήτων της» ελληνικής Πολιτείας³⁴⁹, το βασικότερο πλεονέκτημα της πρόβλεψης ενός αυτοτελούς Δικαστικού Σώματος Ενόπλων Δυνάμεων είναι η «στεγανοποίησή» του από τη φοβική προσέγγιση των θέσεων της θεωρίας εκ μέρους των δικαστικών λειτουργών της τακτικής ποινικής δικαιοσύνης, που έχει ως αποτέλεσμα τον γνωστό αφορισμό περί «χάσματος μεταξύ θεωρίας και νομολογίας». Απεναντίας, η νομολογία των στρατιωτικών ποινικών δικαστηρίων υπό το καθεστώς του ισχύοντος ΣΠΚ είναι μάλλον αποτέλεσμα μιας γόνιμης ώσμωσης των θέσεων της θεωρίας και της νομολογίας των τακτικών ποινικών δικαστηρίων, ούσα έτσι μια πραγματική «γέφυρα» μεταξύ των δύο πλευρών του «χάσματος».

5. Η ειδική διοικητική δικαιοδοσία επί λειών (παρ. 4 περ. β')

Το Δικαστήριο Λειών είναι ένα *ειδικό διοικητικό δικαστήριο* (δηλαδή ασκεί ειδική³⁵⁰ 147 διοικητική³⁵¹ δικαιοδοσία), το οποίο εκδικάζει υποθέσεις που αφορούν το κύρος και τις έννομες συνέπειες κατασχέσεων πλοίων ή φορτίων που λαμβάνουν χώρα από τις ναυτικές δυνάμεις ή τις λιμενικές αρχές «δικαιώματι πολέμου», ήτοι *εν καιρώ πολέμου*³⁵². Για τη συγκρότηση και τη δικαιοδοσία του εξακολουθεί να ισχύει ο ν. ΔΡΜ'/1913 «περί συστάσεως δικαστηρίου Λειών», όπως τροποποιήθηκε με τον α.ν.

³⁴⁸ Α. Παπαδαμάκης, *Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 3.

³⁴⁹ Γ. Δουβλέκας/Γ. Κουτσαγγέλης, *Στρατιωτικός Ποινικός Κώδικας*, ό.π. άρθ. 5 πλαγιάρ. 37, σελ. 24.

³⁵⁰ Φ. Σπυρόπουλος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 410.

³⁵¹ Άρθ. 1 παρ. 1 Ν ΔΡΜ'/1913, όπως αντικαταστάθηκε με τον ΑΝ 831/1946. Βλ. και εισήγηση Γ.Β. Μαγκάκη, *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 255.

³⁵² Δ. Θ. Τσάτσος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 529· Β. Πετρόπουλος, «Άρθρο 96», ό.π., πλαγιάρ. 5, σελ. 1512· Α. Παντελής, *Εγχειρίδιο Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., σελ. 412. Βλ. σχετικώς με το ειδικό αυτό δικαστήριο και την ιστορία του ήδη από τους χρόνους της επανάστασης ιδίως Ν. Ι. Σαρίπολο, *Περί του Δικαστηρίου των Λειών και της εφαρμογής του Δικαίου του Κατά Θάλασσαν Πολέμου*, 1913, *passim*.

831/1946. Κατά το άρθρ. 1 του νόμου αυτού συγκροτείται κατά πλειοψηφία από μη τακτικούς δικαστές, και δη από στρατιωτικούς και υπαλλήλους της διοίκησης³⁵³.

- 148** Η διάταξη του άρθρ. 96 παρ. 4 περ. β΄ Σ. 1975 δεν έχει σχέση με την άσκηση ποινικής δικαιοδοσίας και συστηματικά θα ήταν ορθότερο να είχε ενταχθεί στο άρθρ. 94 Σ.³⁵⁴. Στο άρθρ. 96 τοποθετήθηκε μάλλον για λόγους συνταγματικής παράδοσης, αφού αυτή η ειδική διοικητική δικαιοδοσία ρυθμιζόταν πάντοτε συλλήβδην με την ειδική ποινική δικαιοδοσία των στρατιωτικών ποινικών δικαστηρίων και τη συναφή περί πειρατείας και ναυταπάτης³⁵⁵. Εφόσον μάλιστα απαλείφθηκε η εξαίρεση από το άρθρ. 87 παρ. 1 ως προς τη συγκρότηση του Δικαστηρίου Λειών από τακτικούς δικαστές στο ισχύον Σ. 1975, η συγκρότηση του κατά πλειοψηφία από μη τακτικούς δικαστές, σύμφωνα με την अपархαιωμένη νομοθεσία που εξακολουθεί να ισχύει, αντίκειται στο Σύνταγμα. Το ορθόν είναι *de lege ferenda* να προβλεφθεί συγκρότησή του από τακτικούς διοικητικούς και όχι από τακτικούς ποινικούς δικαστές. Επομένως, σε μελλοντική συνταγματική αναθεώρηση, αν η διάταξη ήθελε κριθεί διατηρητέα, έστω για λόγους συνταγματικής παράδοσης, θα πρέπει να μεταφερθεί στο φυσικό της χώρο, ήτοι στις διατάξεις των άρθρ. 94-95 που αφορούν τη διοικητική δικαιοσύνη.

³⁵³ Α. Παντελής, *Εγχειρίδιο Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., σελ. 409. Βλ. άρθρ. 1 παρ. 1 του ν. ΔΡΜ΄/1913, όπως αντικαταστάθηκε με τον α.ν. 831/1946, κατά το οποίο μόνον ο πρόεδρος του πενταμελούς πρωτοβαθμίου και του επταμελούς δευτεροβαθμίου Δικαστηρίου Λειών είναι τακτικός δικαστής (Εφέτης και Αρεοπαγίτης, αντίστοιχα).

³⁵⁴ Κατά το άρθρ. 1 παρ. 1 ν. ΔΡΜ΄/1913, όπως αντικαταστάθηκε με τον α.ν. 831/1946, συνεδριάζει μάλιστα στο κατάνημα του ΣτΕ.

³⁵⁵ Βλ. εισήγηση Γ.Β. Μαγκάκη, *Πρακτικά Υποεπιτροπής*, σελ. 252, 254.