



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ**

Αριθμός Γνωμοδοτήσεως: 212/2017

**ΤΟ ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
(Γ' ΤΜΗΜΑ)**

Συνεδρίαση της 10^{ης} Οκτωβρίου 2017

Σύνθεση:

Πρόεδρος: Βασιλική Δούσκα, Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.

Μέλη: Σπυρίδων Παπαγιαννόπουλος, Παναγιώτης Παναγιωτουνάκος, Ευγενία Βελώνη, Νίκη Μαριόλη, Κωνσταντίνος Κατσούλας, Αθηνά Αλεφάντη, Βασιλική Παπαθεοδώρου, Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους.

Εισηγήτρια: Γιολάντα Παπαρούνη, Πάρεδρος Ν.Σ.Κ. (γνώμη χωρίς ψήφο).

Αριθ. ερωτήματος : Το με αρ. πρωτ. 2861/22.05.2017 έγγραφο του Αναπληρωτή Υπουργού Περιβάλλοντος και Ενέργειας, Γενική Δ/ση Ανάπτυξης και Προστασίας Δασών και Αγροπεριβάλλοντος, Δ/ση Προστασίας Δασών και Αγροπεριβάλλοντος, Τμήμα επιτρεπτών επεμβάσεων στα δασικά εδάφη και προστασίας αστικών χώρων πρασίνου.

Ερώτημα : Ερωτάται εάν οι αμετάκλητες αθωωτικές αποφάσεις των ποινικών δικαστηρίων δεσμεύουν τη Διοίκηση στο πλαίσιο της διαδικασίας του άρθρου 14 του ν. 998/1979, μετά τη θέση σε ισχύ της διάταξης του άρθρου 17 του ν. 4446/2016 (ΦΕΚ 240 Α/22.12.2016), με την οποία τροποποιήθηκε το άρθρο 5 παρ. 2 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας.

Επί του ανωτέρω ερωτήματος, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Τμήμα Γ') γνωμοδότησε ως εξής

Ιστορικό

1. Με την 145277/1924 απόφαση του Υπουργού Γεωργίας απαλλοτριώθηκε προς αποκατάσταση ακτημόνων καλλιεργητών και κτηνοτρόφων το αγρόκτημα Βάρης φερόμενο ως ιδιοκτησία της Ιεράς Μονής Ασωμάτων Πετράκη. Μετά την καταμέτρηση του κτήματος η Επιτροπή Απαλλοτριώσεως Αθηνών προέβη, με την 6/1926 απόφασή της, στην κατάταξη των δικαιούμενων αποκατάστασης ακτημόνων καλλιεργητών. Σύμφωνα με την απόφαση αυτή, απαλλοτριώθηκε συνολική έκταση 9.400 στρεμμάτων περίπου, εκ των οποίων α) καλλιεργήσιμη έκταση (αγροί) 4.215 στρεμμάτων, β) βοσκότοποι, δάση και εν γένει γαίες ανεπίδεκτες καλλιέργειας συνολικής έκτασης 5.000 στρεμμάτων. Το 1929 η Διεύθυνση Εποικισμού του Υπουργείου Γεωργίας προέβη σε παραχωρήσεις των αγροτικών εκτάσεων για τη γεωργική αποκατάσταση των ακτημόνων περιοχής Βουλιαγμένης, Βούλας, Βάρης κλπ (κληροτεμάχια) και οι δασικές εκτάσεις, μεταξύ των οποίων και ο λόφος «Τάσσιανη», ο κύριος όγκος του οποίου περιλαμβάνεται στο 318 κοινόχρηστο γεωτεμάχιο, παρέμειναν αδιανέμητες. Η έκταση του επίμαχου υπ' αριθ. 318 τεμαχίου αναφέρεται στον πίνακα της διανομής του έτους 1929 με τον χαρακτηρισμό «κοινή βοσκή». Με την 13004/1930 απόφαση του Υπουργού Γεωργίας κυρώθηκε η οριστική διανομή του αγροκτήματος Βάρης, βάσει δε της απόφασης αυτής συνετάγη το 2/15.7.1930 παραχωρητήριο υπέρ του Συνεταιρισμού Αποκαταστάσεως Ακτημόνων Καλλιεργητών (ΣΑΑΚ) Βάρης, το οποίο μεταγράφηκε πολύ αργότερα (το έτος 1978) και ακυρώθηκε μετά τη μεταγραφή του. Εξάλλου, σύμφωνα με τη διαχειριστική έκθεση του δάσους Βάρης των ετών 1927-1931, η ανωτέρω έκταση του τεμαχίου 318 (λόφος Τάσσιανη) σημειώνεται, με σχετική ένδειξη που ετέθη στο διάγραμμα από τη Διοίκηση, μεταξύ των εκτάσεων που αποτυπώνονται υπό τα στοιχεία Μ, Ν, Ο, στο ίδιο δε διάγραμμα αναφέρεται το συνολικό κατά προσέγγιση εμβαδόν τους και η καθαρή δασική έκταση, ενώ στη συνέχεια της διαχειριστικής έκθεσης περιγράφεται η φυόμενη στα τμήματα αυτά δασική βλάστηση (σπερμοφυής χαλέπιος πεύκη πυκνότητας 80%, ηλικίας 60 - 80 ετών). Οι επίμαχες εκτάσεις εμπίπτουν εντός του τμήματος υπό στοιχείο Ο για το οποίο αναφέρεται στην ίδια διαχειριστική έκθεση: «σπερμοφυές δάσος πεύκη συγκόμωσης 80%, ηλικίας 60 - 80 ετών, με την παρατήρηση ότι υπό τα

γηραιά δέντρα υπάρχει νεαρά βλάστηση διαφόρων ηλικιών από 5-60 ετών». Περαιτέρω, στην 2361/10.9.1934 αναφορά του δασάρχη αναδασώσεων Αττικοβοιωτίας, σε συνέχεια της οποίας εκδόθηκε η 108424/1934 απόφαση του Υπουργού Γεωργίας «Περί κηρύξεως ως αναδασωτέας της περιοχής του λεκανοπεδίου Αττικής» (Β'133), αναφέρεται ότι στην περιοχή της αναδάσωσης περιλαμβάνονται δασικά κτήματα μεταξύ των οποίων τα συνεταιρικά, απαλλοτριωθέντα, μοναστηριακά και ιδιωτικά κτήματα Βάρης, Βούλας, Βουλιαγμένης, συνολικού εμβαδού 22.000 στρεμμάτων. Με την ως άνω, 108424/1934, απόφαση του Υπουργού Γεωργίας κηρύχθηκε, κατ' επίκληση των διατάξεων των άρθρων 148 και 150 του Δασικού Κώδικα (ν. 4173/1929, Α' 205) ως αναδασωτέα ευρύτερη περιοχή του λεκανοπεδίου Αττικής, για την προστασία των οικισμών της Αττικής αλλά και για την αποκατάσταση της καταστραφείσας δασικής βλάστησης. Με τις αποφάσεις 599/1950 και 600/1950 του Συμβουλίου της Επικρατείας απορρίφθηκαν αιτήσεις ακυρώσεως του Συνεταιρισμού Αποκαταστάσεων Ακτημόνων Καλλιεργητών (Σ.Α.Α.Κ.) Βάρης και του Εξωραϊστικού Συλλόγου Βούλας κατά πράξεων της Επιτροπής Απαλλοτριώσεων Αθηνών του έτους 1948 καθώς και κατά συναφών αποφάσεων του Υπουργού Γεωργίας. Όπως αναφέρθηκε, το παραχωρητήριο ακυρώθηκε στη συνέχεια (βλ. Σ.τ.Ε. 3469/1984 με την οποία απορρίφθηκε αίτηση αναιρέσεως του Σ.Α.Α.Κ.). Μετά την ανωτέρω διανομή του αγροκτήματος Βάρης ιδιοκτησίας της Ιεράς Μονής Ασωμάτων παρέμειναν στην κυριότητα του Δημοσίου εκτάσεις μη επιδεικτικές καλλιέργειας δασοσκεπείς ή θαμνοσκεπείς, αδιάθετες εποικιστικές εκτάσεις εμβαδού 2.648 στρεμμάτων, οι οποίες περικλείονται στην περιοχή που κηρύχθηκε αναδασωτέα με την 108424/1934 απόφαση του Υπουργού Γεωργίας και περιγράφονται κατά θέση, αριθμό τεμαχίου και εμβαδόν, μεταξύ δε αυτών δεν μνημονεύεται ο λόφος Τάσσιανη και το υπ' αριθ. 318 τεμάχιο, πλην όλες οι εποικιστικές εκτάσεις στην περιοχή Βάρης έχουν κηρυχθεί αναδασωτές. Τέλος, στον Προσωρινό Κτηματολογικό Χάρτη και Πίνακα Βουλιαγμένης, ο οποίος συντάχθηκε το έτος 1981, η έκταση του λόφου «Τάσσιανη» περιλαμβάνεται στον Κ.Α. 1169619240 ως «δημόσια δασική έκταση» ενώ και για το μεγαλύτερο τμήμα των επίμαχων εκτάσεων έχει υποβληθεί η 45694/1606/24-06-2015 Δήλωση του Δημοσίου του ν. 2308/1995 ως δασικών.

2. Με την υπ' αριθ. 1115/3.8.1999 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Περιφέρειας Αττικής διατάχθηκε η κατεδάφιση αυθαιρέτων κατασκευών (περίφραξης και σιδερένιας καγκελόπορτας), που βρίσκονται εντός δημόσιας και αναδασωτέας (με την 108424/1934 απόφαση του Υπουργού Γεωργίας) έκτασης στον λόφο «Τάσσιανη» περιφέρειας Δήμου Βουλιαγμένης Αττικής (τ. κοινότητας Βάρης) και αποτελούν μέρος του υπ' αριθ. 318 κοινόχρηστου τεμαχίου της διανομής του έτους 1929. Αίτηση των Κ.Ρ και Γ. Ρ. για την ακύρωση της εν λόγω πράξης κατεδάφισης έγινε κατ'αρχήν δεκτή με την υπ' αριθ. 126/2000 απόφαση της Προέδρου του Διοικητικού Πρωτοδικείου Πειραιώς. Ακολουθώντας, μετά την άσκηση έφεσης από το Γενικό Γραμματέα Περιφέρειας Αττικής, η προσβαλλόμενη πράξη ακυρώθηκε εν μέρει κατά το μέρος που μνημονεύει τον Γ. Ρ. ως αποδέκτη ενώ η δίκη καταργήθηκε ως προς τον αποβιώσαντα Κ. Ρ., με την υπ' αριθ. 3686/2010 απόφαση του Συμβουλίου της Επικράτειας. Με την τελευταία αυτή απόφαση κρίθηκε ότι «η προσβληθείσα διαταγή κατεδάφισης ήταν νομίμως και επαρκώς αιτιολογημένη ως προς τη θέση και τον δασικό χαρακτήρα της επίδικης έκτασης» (επιφάνειας 2.410 τ.μ.). «Και τούτο διότι η έκταση αυτή συμπεριλήφθηκε, ως τμήμα του κοινόχρηστου τεμαχίου 318, σύμφωνα με την υπ' αριθ. 6/1926 απόφαση της Επιτροπής Απαλλοτριώσεως Αθηνών, στην ως άνω απαλλοτρίωση ως κοινόχρηστη έκταση με δασικό χαρακτήρα για την εξυπηρέτηση των αναγκών της κτηνοτροφίας και των κατοίκων, παρέμεινε δε αδιάθετη, χαρακτηρισθείσα ως κοινή βοσκή στον πίνακα της διανομής του έτους 1929, έως την έκδοση της υπ' αριθ. 108424/1934 απόφασης του Υπουργού Γεωργίας. Ως εκ τούτου αποτελεί τμήμα της συνεταιρικής, απαλλοτριωθείσας μοναστηριακής έκτασης της περιοχής Βάρης με δασικό χαρακτήρα, η οποία περιλαμβάνεται, όπως ρητώς αναφέρει η υπ' αριθ. 2361/10.9.1934 πρόταση του Δασάρχη Αττικοβοιωτίας μεταξύ των εκτάσεων εμβαδού 22.000 περίπου στρεμμάτων, οι οποίες κηρύχθηκαν αναδασωτέες με τη 108424/1934 απόφαση, μη υπαγόμενη στις εξαιρέσεις που προβλέπει η εν λόγω απόφαση (χώροι εντός σχεδίων πόλεων ή συνοικισμών, καλλιεργούμενες εκτάσεις, αγροικίες βιομηχανικές και λοιπές εγκαταστάσεις, ιδιωτικές εκτάσεις γυμνές ή καλυπτόμενες από φρύγανα σχεδόν επίπεδες ή με κλίση μέχρι 40%). Εξάλλου, η ανωτέρω αιτιολογία δεν κλονίζεται από τον χαρακτηρισμό του τεμαχίου αυτού ως κοινής βοσκής στον πίνακα της διανομής του έτους 1929,

ενόψει του ότι ο δασικός χαρακτήρας της έκτασης στηρίζεται, όχι στο είδος της χρήσης, αλλά στο είδος της βλάστησης (ΣΤΕ 900/1985), υπό τα δεδομένα δε εκείνης της εποχής ο εν λόγω χαρακτηρισμός παραπέμπει σε έκταση με δασική βλάστηση (βλ. άρθρο 45 παρ. 3 ν. του Δασικού Κώδικα του 1929 - ν. 4173/1929-, το οποίο περιλαμβάνει μεταξύ των δασικών εκτάσεων και τις δασικές βοσκές) ... Ο δασικός χαρακτήρας, εξάλλου, της επίδικης έκτασης προκύπτει και από την από 21.2.1993 έκθεση αυτοψίας και φωτοερμηνείας του Δασολόγου Γ. Γ., σύμφωνα με την οποία η επίδικη έκταση, όπως και η ευρύτερη περιοχή, στις ΑΦ 1939 εμφανίζεται ως δάσος πεύκης και στις ΑΦ 1945 ως δάσος αείφυλλων πλατύφυλλων με διάσπαρτα πεύκα μικρού ύψους. Συνεπώς, η εκκαλουμένη, η οποία δεχόμενη τα αντίθετα ακύρωσε τη διαταγή κατεδάφισης, με το σκεπτικό ότι δεν προκύπτει ότι η κοινόχρηστη εποικιστική έκταση του τεμαχίου 318 περιλαμβάνεται στις εκτάσεις που κηρύχθηκαν αναδασωτέες με την υπ' αριθ. 108424/1934 απόφαση του Υπουργού Γεωργίας, οι δε ενέργειες της Διοίκησης μετά το έτος 1975 σχετικές με παραχωρήσεις πλησιόχωρων προς το επίμαχο τεμαχίων του 318, συνδέουν την επίδικη έκταση με την ευρύτερη εποικιστική, έσφαλε και πρέπει να εξαφανισθεί, δεκτού γενομένου του σχετικού λόγου εφέσεως». Κατά της ως άνω υπ' αριθ. 3686/2010 απόφασης του Συμβουλίου της Επικρατείας, άσκησε τριτανακοπή η Π. Φ., επικαλούμενη περιουσιακής φύσης δικαιώματα επί όμορης με την επίδικη έκτασης, κείμενης ομοίως στη θέση Τάσσιανη και στο επίμαχο υπ' αριθμ. 318 τεμάχιο. Ισχυρίστηκε δε, μεταξύ άλλων, ότι η κρίση της τριτανακοπτόμενης ως προς τον δασικό και αναδασωτέο χαρακτήρα του εν λόγω τεμαχίου, αφενός μεν παραβιάζει την αρχή «ne bis in idem» και το τεκμήριο αθωότητάς της (άρθρο 6 παρ. 2 της ΕΣΔΑ), που απορρέει από την υπ' αριθ. 1341/2006 αμετάκλητη αθωωτική απόφαση του Πενταμελούς Εφετείου Κακουργημάτων, αφετέρου δε συνεπάγεται - ενόψει της δεσμευτικότητας των αποφάσεων του Συμβουλίου της Επικρατείας - την βέβαιη απόρριψη της εκκρεμούσας ενώπιον του Διοικητικού Πρωτοδικείου Πειραιά προσφυγής της κατά της υπ' αριθ. 7/2008 απόφασης της Επιτροπής Απαλλοτριώσεων της τότε Νομαρχίας Ανατολικής Αττικής, που απέρριψε αίτημά της περί εξαγοράς κατεχόμενης από αυτήν εποικιστικής έκτασης εμβαδού 2.034 τ.μ. του τεμαχίου 318 Βάρης. Η τριτανακοπή αυτή απορρίφθηκε ως απαράδεκτη ελλείψει εννόμου συμφέροντος με την υπ' αριθ.

3768/2015 απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας, που έκρινε, μεταξύ άλλων, ότι «13. Επειδή, το ζήτημα της διεκδίκησης της κυριότητας ορισμένου ακινήτου ή της αναγνώρισης του δικαιώματος κυριότητας ανήκει κατά το Σύνταγμα στη δικαιοδοσία των πολιτικών δικαστηρίων... Αντιθέτως, η διαπίστωση εάν μια έκταση έχει ή όχι δασικό χαρακτήρα, με τις συνέπειες που επάγεται κατά το Σύνταγμα και τον νόμο, είναι θέμα διοικητικής φύσης, η επίλυση του οποίου ανήκει στα αρμόδια όργανα της Διοίκησης και, σε περίπτωση αμφισβήτησης, στο Συμβούλιο της Επικρατείας και στα κατά περίπτωση αρμόδια διοικητικά δικαστήρια. Οι αποφάσεις των πολιτικών δικαστηρίων που επιλύουν αμφισβητήσεις για το ιδιοκτησιακό καθεστώς δασών ή δασικών εκτάσεων ή των ποινικών δικαστηρίων που αποφαινόμενοι επί διώξεων για παραβάσεις της δασικής νομοθεσίας, κρίνουν με δύναμη δεδουλευμένου, αντιστοίχως, την ύπαρξη ή μη ιδιωτικών δικαιωμάτων σε τέτοιες εκτάσεις ή τη διάπραξη ποινικών αδικημάτων και δεν ασκούν, κατ' αρχήν, επιρροή στην κρίση των αρμόδιων οργάνων της Διοίκησης ως προς τον χαρακτήρα τους ως δασικών ή μη, εκτός εάν βεβαιώνουν την ύπαρξη ή μη πραγματικών περιστατικών ικανών να κλονίσουν το αιτιολογικό έρεισμα της σχετικής διοικητικής κρίσης.»

Επισημαίνεται στο σημείο αυτό ότι και με την υπ' αριθ. 3313/2015 απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας, που απέρριψε αίτηση ακυρώσεως της υπ' αριθ. 4353/2005 πράξης αναδάσωσης λόγω παράνομης εκχέρσωσης έκτασης 2.920 τ.μ. στην επίμαχη θέση «Τάσσιανη», κρίθηκε, μεταξύ άλλων, ότι η προσβαλλόμενη πράξη αιτιολογείται επαρκώς τόσο ως προς τη διαπίστωση εκχέρσωσης της επίδικης έκτασης, όσο και ως προς το δασικό χαρακτήρα αυτής, ενώ απορρίφθηκε ως αλυσιτελής ισχυρισμός περί μη συμπερίληψης της επίδικης έκτασης στις κηρυχθείσες αναδασωτέες εκτάσεις με την προαναφερθείσα υ.α. του 1934, «ανεξαρτήτως ότι, όπως έχει κριθεί (ΣΤΕ 3686/2010), η έκταση του κοινόχρηστου τεμαχίου 318... περιλαμβάνεται μεταξύ των εκτάσεων, οι οποίες κηρύχθηκαν αναδασωτέες με την προαναφερόμενη απόφαση του Υπουργού Γεωργίας».

3. Με το υπ' αριθ. 2946/2000 αμετάκλητο βούλευμά του το Συμβούλιο Πλημμελειοδικών Αθηνών απεφάνθη να μη γίνει κατηγορία κατά του Γ. Ρ. για παράβαση του άρθρου 71 παρ. 1 του Ν. 998/1979 [χωρίς δικαίωμα ανέγερση περίφραξης (αντικατάσταση παλαιάς) σε αναδασωτέα δημόσια έκταση,

κείμενη στη θέση «Τάσσιανη» περιφέρειας Δήμου Βουλιαγμένης Αττικής], επειδή δεν στοιχειοθετείται η αντικειμενική υπόσταση της διωχθείσας πράξης και δεν προέκυψαν σοβαρές ενδείξεις τέλεσης της αξιόποινης πράξης κατά μήνα Δεκέμβριο του 1998 από αυτόν, αλλά από τον ιδιοκτήτη του ακινήτου και θείο του κατηγορούμενου Κ. Ρ., κατά του οποίου είχε, επίσης, ασκηθεί ποινική δίωξη.

4. Με την υπ' αριθ. 1341/2006 αμετάκλητη αθωωτική απόφαση του Πενταμελούς Εφετείου Κακουργημάτων Αθηνών οι Π. Λ. και Π. Φ. απαλλάχθηκαν από την κατηγορία της παραβίασης της παραγράφου 1 του άρθρου 280 με τον τίτλο «Κυρώσεις κατά επιχειρούντων καταπάτησιν δημοσίας δασικής εκτάσεως» του Δασικού Κώδικα (ν.δ. 86/1969). Ειδικότερα κηρύχθηκαν αθώοι του ότι στην Αθήνα την 30^η.12.1999 από κοινού ενεργούντες από πρόθεση, ο μεν πρώτος επεχείρησε τη δημιουργία ανύπαρκτων δικαιωμάτων επί δημόσιας δασικής έκτασης δια ψευδών τίτλων, η δε δεύτερη απεδέχθη μεταβίβαση αυτών των δικαιωμάτων εν γνώσει της ανυπαρξίας αυτών παρά του δικαιοπαρόχου της (πρώτου κατηγορούμενου), διότι κρίθηκε ότι δεν αποδείχθηκε ότι πραγμάτωσαν την αντικειμενική υπόσταση του ανωτέρω εγκλήματος.

5. Με την από 01.6.2004 αίτησή της στην Επιτροπή Απαλλοτριώσεων της Νομαρχίας Ανατολικής Αττικής η ανωτέρω Π. Φ. ζήτησε την εξαγορά κατεχόμενης απ' αυτήν εποικιστικής έκτασης επιφάνειας 2.034 τ.μ., πλην όμως το αίτημα της απορρίφθηκε με την υπ' αριθ. 3/2006 απόφαση της Επιτροπής αυτής. Ένστασή της κατά αυτής (3/2006) απορρίφθηκε με την 7/2008 απόφαση της ίδιας Επιτροπής με την αιτιολογία ότι το 318 τεμάχιο, συμπεριλαμβάνεται στις εκτάσεις που κηρύχθηκαν αναδασωτέες με την 108424/13.9.1934 απόφαση του Υπουργού Γεωργίας. Κατά της τελευταίας αυτής απόφασης (7/2008) η Π. Φ. άσκησε προσφυγή ενώπιον του Διοικητικού Πρωτοδικείου Πειραιώς, που παραπέμφθηκε προς εκδίκαση στο Διοικητικό Πρωτοδικείο Αθηνών, το οποίο με την υπ' αριθ. 3340/2017 απόφασή του την παρέπεμψε στο Συμβούλιο της Επικρατείας, όπου και εκκρεμεί.

Εν συνεχεία με το από 25 Ιανουαρίου 2017 υπόμνημά της προς το Δασαρχείο Πειραιά (αριθ. πρωτ. 7358/292/27.01.2017) η ανωτέρω Π. Φ. ζήτησε, επί της από 14.05.2014 (αριθ. πρωτ. 21144/305/15.04.2014) αίτησής της, τη

χορήγηση βεβαίωσης περί μη υπαγωγής στις διατάξεις της δασικής νομοθεσίας της κατεχόμενης απ' αυτήν έκτασης συνολικής επιφάνειας 3.299,26 τ.μ. που κείται στο υπ' αριθμ. 318 τεμάχιο του αγροκτήματος Βάρης, επικαλούμενη την ως άνω υπ' αριθ. 1341/2006 αμετάκλητη αθωωτική απόφαση (που αφορά τμήμα της έκτασης επιφάνειας 2.034 τ.μ.) και τη δέσμευση που απορρέει απ' αυτήν σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 5 παρ. 2 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, όπως ισχύει μετά την τροποποίησή της από το άρθρο 17 του Ν. 4446/2016. Ακολουθώντας, το Δασαρχείο Πειραιά υπέβαλε προς τη Διεύθυνση Δασών Πειραιά, ερώτημα σχετικό με τον τρόπο χειρισμού της συγκεκριμένης υπόθεσης αλλά και γενικότερα των υποθέσεων που ανακύπτουν στην υπηρεσία και αφορούν την εφαρμογή της επίμαχης διάταξης της παραγράφου 2 του άρθρου 5 του Κ.Δ.Δ., όπως ισχύει (σχετ. το με αριθ. πρωτ. 18971/918/3-3-2017 έγγραφό του)

6. Περαιτέρω, με την από 08.03.2017 εξώδικη αίτησή τους προς τη Γενική Διεύθυνση Ανάπτυξης και Προστασίας Δασών και Αγροπεριβάλλοντος (αριθ. πρωτ. 1221/09.03.2017) οι Γ. Ρ. και Π. Φ., συγκοινοποιώντας την ως άνω υπ' αριθ. 1341/2006 αμετάκλητη αθωωτική απόφαση του Πενταμελούς Εφετείου Κακουργημάτων Αθηνών και το υπ' αριθ. 2946/2000 αμετάκλητο απαλλακτικό βούλευμα από κατηγορίες παραβίασης διατάξεων της δασικής νομοθεσίας, λόγω μη στοιχειοθέτησης της αντικειμενικής υπόστασης (ύπαρξη δασικού χαρακτήρα έκτασης) των επίμαχων αδικημάτων, ζήτησαν, κατ' επίκληση του δεδicasμένου που απορρέει απ' αυτά, σύμφωνα με την προαναφερθείσα διάταξη της παραγράφου 2 του άρθρου 5 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, όπως ισχύει, να τους γνωστοποιηθεί εάν οι ανωτέρω αμετάκλητες δικαστικές αποφάσεις δεσμεύουν τη Διοίκηση (εν προκειμένω το Δασαρχείο Πειραιά, στο οποίο εκκρεμεί αίτημα χαρακτηρισμού των επίμαχων εκτάσεων με τη διαδικασία του άρθρου 14 του ν. 998/1979) ή εάν εναπόκειται στην κρίση του τελευταίου (Δασαρχείου Πειραιά) η συμμόρφωση με το σκεπτικό και το διατακτικό των εν λόγω δικαστικών αποφάσεων.

7. Κατόπιν τούτων, με το εν θέματι έγγραφο ερώτημα τίθενται οι προεκτεθέντες προβληματισμοί της Διοίκησης, ήτοι εάν αμετάκλητες αθωωτικές αποφάσεις των ποινικών δικαστηρίων και αμετάκλητα απαλλακτικά βουλεύματα, τα οποία αφορούν αδικήματα στην αντικειμενική

υπόσταση των οποίων περιλαμβάνεται ο χαρακτήρας της έκτασης ως δασικής ή δάσους και στα οποία διαλαμβάνονται στοιχεία και κρίσεις σχετικά με το χαρακτήρα αυτό, δεσμεύουν τα αρμόδια όργανα κατά το χαρακτηρισμό της έκτασης κατά τη διαδικασία του άρθρου 14 του ν. 998/1979, μετά τη θέση σε ισχύ της διάταξης του άρθρου 17 του ν. 4446/2016 με την οποία τροποποιήθηκε η παράγραφος 2 του άρθρου 5 του Κ.Δ.Δ. ή αν αποτελούν στοιχεία τα οποία τα αρμόδια όργανα οφείλουν να λάβουν υπόψη και να συνεκτιμήσουν μαζί με το σύνολο των στοιχείων που βρίσκονται στη διάθεσή τους, αιτιολογώντας ειδικώς και εμπεριστατωμένως τυχόν αντιθέτου περιεχομένου απόφασή τους, σύμφωνα και με την υπ' αριθ. 444/2007 γνωμοδότηση του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους (Τμήμα Γ').

Νομοθετικό πλαίσιο

8. Στις διατάξεις του Συντάγματος, όπως αναθεωρήθηκε με το Ψήφισμα της 6.4.2001 της Ζ' Αναθεωρητικής Βουλής (Α'84), ορίζεται ότι:

‘ Άρθρο 24

«1. Η προστασία του φυσικού και πολιτιστικού περιβάλλοντος αποτελεί υποχρέωση του Κράτους και δικαίωμα του καθενός. Για τη διαφύλαξή του το κράτος έχει υποχρέωση να παίρνει ιδιαίτερα προληπτικά ή κατασταλτικά μέτρα στο πλαίσιο της αρχής της αειφορίας. Νόμος ορίζει τα σχετικά με την προστασία των δασών και των δασικών εκτάσεων. Η σύνταξη δασολογίου συνιστά υποχρέωση του Κράτους. Απαγορεύεται η μεταβολή του προορισμού των δασών και των δασικών εκτάσεων, εκτός αν προέχει για την Εθνική Οικονομία η αγροτική εκμετάλλευση ή άλλη τους χρήση, που την επιβάλλει το δημόσιο συμφέρον.»

Άρθρο 94

«1. Στο Συμβούλιο της Επικρατείας και τα τακτικά διοικητικά δικαστήρια υπάγονται οι διοικητικές διαφορές, όπως νόμος ορίζει, με την επιφύλαξη των αρμοδιοτήτων του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

2. Στα πολιτικά δικαστήρια υπάγονται οι ιδιωτικές διαφορές, καθώς και υποθέσεις εκούσιας δικαιοδοσίας, όπως νόμος ορίζει»

Άρθρο 95

«1. Στην αρμοδιότητα του Συμβουλίου της Επικρατείας ανήκουν ιδίως:

α) Η μετά από αίτηση ακύρωση των εκτελεστών πράξεων των διοικητικών αρχών για υπέρβαση εξουσίας ή για παράβαση νόμου.....

4. Οι αρμοδιότητες του Συμβουλίου της Επικρατείας ρυθμίζονται και ασκούνται όπως νόμος ειδικότερα ορίζει.

5. Η διοίκηση έχει υποχρέωση να συμμορφώνεται προς τις δικαστικές αποφάσεις. Η παράβαση της υποχρέωσης αυτής γεννά ευθύνη για κάθε αρμόδιο όργανο, όπως νόμος ορίζει. Νόμος ορίζει τα αναγκαία μέτρα για τη διασφάλιση της συμμόρφωσης της διοίκησης.»

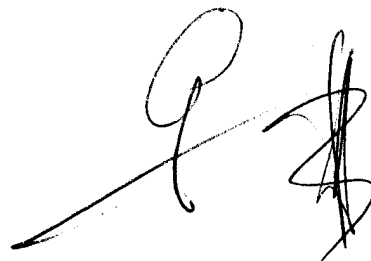
Άρθρο 96

«1. Στα τακτικά ποινικά δικαστήρια ανήκει η τιμωρία των εγκλημάτων και η λήψη όλων των μέτρων που προβλέπουν οι ποινικοί νόμοι.»

Άρθρο 117

«3. Δημόσια ή ιδιωτικά δάση και δασικές εκτάσεις που καταστράφηκαν ή καταστρέφονται από πυρκαγιά ή που με άλλο τρόπο αποψιλώθηκαν ή αποψιλώνονται δεν αποβάλλουν για το λόγο αυτό το χαρακτήρα που είχαν πριν καταστραφούν, κηρύσσονται υποχρεωτικά αναδασωτέες και αποκλείεται να διατεθούν για άλλο προορισμό.»

9. Στο άρθρο 6 της κυρωθείσας με το Ν.Δ. 53/1974 (Α' 256) Συμβάσεως της Ρώμης της 4ης Νοεμβρίου 1950 «Για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών» ορίζονται τα εξής : «1. Παν πρόσωπον έχει δικαίωμα όπως η υπόθεσίς του δικασθῇ δικάως, δημοσία και εντός λογικής προθεσμίας υπό ανεξαρτήτου και αμερολήπτου δικαστηρίου, νομίμως λειτουργούντος, το οποίον θα αποφασίσει είτε επί των αμφισβητήσεων επί των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων του αστικής φύσεως, είτε επί του βασίμου πάσης εναντίον του κατηγορίας ποινικής φύσεως. ... 2. Παν πρόσωπον κατηγορούμενον επί αδικήματι τεκμαίρεται ότι είναι αθών μέχρι της νομίμου αποδείξεως της ενοχής του.» και, περαιτέρω,
Στο άρθρο 4 παρ. 1 του κυρωθέντος με το ν. 1705/1987 (Α' 89) 7ου Προσθέτου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ ορίζεται ότι: «1. Κανένας δεν μπορεί να διωχθεί ή καταδικασθεί ποινικά από τα δικαστήρια του ίδιου Κράτους για μια παράβαση για την οποία ήδη αθωώθηκε ή καταδικάσθηκε με αμετάκλητη απόφαση σύμφωνα με το νόμο και την ποινική δικονομία του Κράτους αυτού».



10. Στις διατάξεις του άρθρου 14 του ν. 998/1979 (Α 289),όπως είχε τροποποιηθεί και ισχύει μετά την αντικατάστασή του με το άρθρο 33 παρ.2 του ν.4280/2014 (ΦΕΚ Α 159/8.8.2014) ορίζονται τα εξής:

«Άρθρον 14. Προσωρινή επίλυσις αμφισβητήσεων.

1. Μέχρι την ανάρτηση του δασικού χάρτη, ο χαρακτηρισμός μίας περιοχής ή τμήματος της επιφανείας της γης ως υπαγόμενης ή μη στις περιπτώσεις του άρθρου 3 του παρόντος νόμου..., ενεργείται μετά από αίτηση οποιουδήποτε έχοντος έννομο συμφέρον ή και αυτεπαγγέλτως με πράξη του κατά τόπον αρμοδίου δασάρχη ή του Διευθυντή Δασών εάν στο νομό δεν υφίσταται Δασαρχείο.

2. Η κατά την προηγούμενη παράγραφο πράξη, εκδίδεται μετά από σχετική εισήγηση αρμόδιου δασολόγου και αιτιολογείται προσηκόντως με βάση τα τυχόν υφιστάμενα στοιχεία φωτογραφήσεως και χαρτογραφήσεως της περιοχής, με τη μορφολογία του εδάφους, το είδος, τη σύνθεση, την έκταση της βλαστήσεως και τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά αυτής, τις τυχόν επελθούσες διαχρονικές αλλοιώσεις ή καταστροφές, καθώς και κάθε άλλο χρήσιμο στοιχείο για το χαρακτηρισμό της εκτάσεως....

4. Κατά της πράξης του δασάρχη επιτρέπονται αντιρρήσεις, ενώπιον της κατά το άρθρο 10 του παρόντος νόμου επιτροπής...

6. Ο χαρακτηρισμός μίας έκτασης ως έχουσας δασικό χαρακτήρα ή μη, καθίσταται οριστικός και αμετάκλητος όταν παρέλθει άπρακτη η προθεσμία υποβολής αντιρρήσεων ενώπιον της Επιτροπής ή αιτήσεως ακυρώσεως κατά της αποφάσεως της Επιτροπής ή εκδοθεί τελεσίδικη απόφαση του αρμοδίου διοικητικού δικαστηρίου επί της αιτήσεως ακυρώσεως...

8. Ο δασάρχης κατά την άσκηση της αρμοδιότητας του παρόντος άρθρου, οφείλει να απέσχει του χαρακτηρισμού εάν για τη συγκεκριμένη έκταση έχει προηγηθεί η κήρυξη αυτής ως αναδασωτέας με την επιφύλαξη της παραγράφου 3 του άρθρου 67 του νόμου αυτού ή εάν διαπιστώσει αιτιολογημένα ότι μία έκταση, η οποία είχε κατά το παρελθόν δασικό χαρακτήρα, τον έχει απωλέσει για κάποιους από του λόγους που αναφέρονται στο άρθρο 117 παρ. 3 του Συντάγματος και στο άρθρο 38 του παρόντος νόμου.....

9. Οι πράξεις του δασάρχη και οι αποφάσεις των Επιτροπών που εκδίδονται κατά τις προηγούμενες παραγράφους, με τις οποίες περιοχές ή τμήματα τους

χαρακτηρίζονται ως δάση ή δασικές εκτάσεις, λαμβάνονται υποχρεωτικά υπόψη κατά την κατάρτιση του δασικού χάρτη και τη σύνταξη του δασολογίου της αντίστοιχης περιοχής.»

11. Στις διατάξεις του άρθρου 57 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας (π.δ. 258/1986 - ΦΕΚ Α'121) ορίζεται ότι:

«1. Αν κάποιος έχει καταδικαστεί αμετάκλητα ή αθωωθεί ή έχει πάψει ποινική δίωξη εναντίον του, δεν μπορεί να ασκηθεί και πάλι εις βάρος του δίωξη για την ίδια πράξη, ακόμη και αν δοθεί σ' αυτή διαφορετικός χαρακτηρισμός....

3. Αν παρά την πιο πάνω απαγόρευση ασκηθεί ποινική δίωξη, κηρύσσεται απαράδεκτη λόγω δεδικασμένου.»

12. Στις διατάξεις του άρθρου 17 του ν. 4446/2016 (ΦΕΚ Α'240/22.12.2016), όπως ισχύει από την δημοσίευσή του κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρο 32 του νόμου αυτού, ορίζεται ότι:

«ΚΕΦΑΛΑΙΟ Β'

ΤΡΟΠΟΠΟΙΗΣΕΙΣ ΤΟΥ ΚΩΔΙΚΑ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΗΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑΣ ΚΑΙ ΣΥΝΑΦΕΙΣ ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ

Άρθρο 17

Σχέση της διοικητικής με την πολιτική και την ποινική δίκη

Η παράγραφος 2 του άρθρου 5 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας αντικαθίσταται ως εξής:

«2. Τα δικαστήρια δεσμεύονται από τις αποφάσεις των πολιτικών δικαστηρίων, οι οποίες, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις, ισχύουν έναντι όλων. 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».

Ερμηνεία και εφαρμογή διατάξεων

Από τις προπαρατιθέμενες διατάξεις, ερμηνευόμενες αυτοτελώς και σε συνδυασμό, συνάγονται τ'ακόλουθα:

13. Από τις προαναφερθείσες συνταγματικές διατάξεις (άρθρ. 94 παρ. 1 και 96 παρ. 1) σε συνδυασμό με τις διατάξεις του άρθρου 57 παρ. 1 και 2 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, του άρθρου 5 παρ. 2 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, όπως ίσχυε πριν την αντικατάστασή του από τις διατάξεις του άρθρου 17 του ν. 4446/2016 και τη διαμορφωθείσα, επ' αυτών, πάγια νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας (κυρίως επί φορολογικών και τελωνειακών παραβάσεων) συνάγεται ότι όταν η διοικητική διαδικασία επιβολής κυρώσεων είναι αυτοτελής σε σχέση με την αντίστοιχη ποινική διαδικασία, το διοικητικό δικαστήριο όταν κρίνει επί υπόθεσης επιβολής διοικητικής κύρωσης, η νομιμότητα της οποίας υπόκειται στον έλεγχο του σύμφωνα με τα άρθρα 20 παρ. 1 και 94 παρ. 1 του Συντάγματος, δεν δεσμεύεται από την τυχόν προηγηθείσα σχετική αθωωτική απόφαση ποινικού δικαστηρίου, αλλά υποχρεούται απλώς να τη συνεκτιμήσει κατά τη διαμόρφωση της κρίσης του (ΣτΕ 1741/2015 Ολομ. σκ.11, 2556/2015 σκ.5, 4969/2014 σκ.7, 2067/2011 7μ. κ.α.). Εξάλλου, το ΕΔΔΑ, ερμηνεύοντας την προαναφερθείσα διάταξη του άρθρου 6 παρ. 2 της ΕΣΔΑ, που κυρώθηκε με το ν.δ. 53/1974 (Α' 256) και κατοχυρώνει το τεκμήριο αθωότητας, έχει δεχθεί ότι απόφαση διοικητικού δικαστηρίου που έπεται τελικής αθωωτικής απόφασης ποινικού δικαστηρίου για το ίδιο πρόσωπο δεν πρέπει να την παραβλέπει και να θέτει εν αμφιβόλω την αθώωση, έστω και αν αυτή εχώρησε λόγω αμφιβολιών (βλ. αντίθετη κρίση ΣτΕ 2543/2015 σκ.10), ως "τελική" δε απόφαση, στο πλαίσιο της προαναφερόμενης νομολογίας, νοείται η αμετάκλητη απόφαση ποινικού δικαστηρίου. Ενόψει της ανωτέρω νομολογίας του ΕΔΔΑ, το εκ των υστέρων επιλαμβανόμενο διοικητικό δικαστήριο, που κρίνει επί της διοικητικής παράβασης της λαθρεμπορίας, δεν δεσμεύεται, κατ' αρχήν, από την οικεία αμετάκλητη απαλλακτική απόφαση του ποινικού δικαστηρίου, αλλά υποχρεούται να τη συνεκτιμήσει και, δη, κατά τρόπο ειδικό, ώστε, εφόσον αποκλίνει από τις ουσιαστικές κρίσεις του ποινικού δικαστή, να μην καταλείπονται εύλογες αμφιβολίες ως προς το σεβασμό του τεκμηρίου αθωότητας, που απορρέει από την τελική έκβαση της ποινικής δίκης (βλ. ΣτΕ 1713-1714/2014, 2069/2014, 1184/2015, 2403/2015, 1992/2016 επταμ., 2503/2016), στο πλαίσιο δε αυτό δεν αποκλείεται να στηρίξει την κρίση του περί διάπραξης της αποδοθείσας παράβασης (και) σε στοιχεία που δεν είχε λάβει υπόψη του το ποινικό δικαστήριο (βλ. ΣτΕ 1713-

1714/2014, 2069/2014, 1184/2015, 2403/2015, 2503/2016) ή στο διαφορετικό (χαμηλότερο) βαθμό/επίπεδο απόδειξης των παραβάσεων φοροδιαφυγής που ισχύει στη διοικητική δίκη σε σχέση με εκείνο που διέπει την ποινική δίκη, για τα αντίστοιχα ποινικά αδικήματα, ενόψει και του ότι στην ποινική δίκη υπάρχει ο κίνδυνος στέρησης της προσωπικής ελευθερίας και όχι απλώς περιουσιακών στοιχείων (πρβλ. ΣτΕ 1992/2016 επταμ. σκ.9, 884/2016 επταμ. σκ. 8, 1741/2015 Ολομ. σκ. 14, 2067/2011 επταμ. σκ. 13).

14. Σύμφωνα με την παρατεθείσα διάταξη του άρθρου 4 παρ. 1 του 7ου Προσθέτου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ, που κυρώθηκε με το ν. 1705/1987 (Α' 89) και αποτελεί γενική αρχή του δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, καθένας μόνο μία φορά, δηλ. με μία μόνο διαδικασία υποβάλλεται σε δικαστική κρίση, ως υπαίτιος της αυτής πράξης (ΑΠ 1/2011 Ολομ.). Η διάταξη αυτή η οποία εκφράζει την αρχή *ne bis in idem* (ΣτΕ 1741/2015 Ολομ., 2543/2015), δεν αναφέρεται, όπως έχει ερμηνευθεί από το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, αποκλειστικώς και μόνον σε πράξεις που εντάσσονται στα απαριθμούμενα από την ποινική νομοθεσία του εθνικού κράτους αδικήματα και τιμωρούμενα ως τοιαύτα από αυτήν, αλλά, υπό προϋποθέσεις, και σε πράξεις που ο εθνικός νομοθέτης χαρακτηρίζει πειθαρχικά παραπτώματα ή διοικητικές κυρώσεις, προβλέποντας την επιβολή τύποις πειθαρχικών κυρώσεων ή διοικητικών μέτρων (ΣτΕ 1992/2016 επταμ., 1900/2014 Ολομ., 1405/2007 7μ.). Περαιτέρω, έχει νομολογηθεί από το ΕΔΔΑ ότι για την ενεργοποίηση της αρχής «*ne bis in idem*», όπως αυτή επιβεβαιώνεται στο άρθρο 50 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ένωσης, έχοντας και την τυπική ισχύ θεμελιώδους δικαιώματος της Ένωσης, απαιτείται, όχι απαραίτητα σωρευτικά, να συντρέχουν οι ακόλουθες προϋποθέσεις: (α) πρέπει να υπάρχουν περισσότερες της μίας διακεκριμένες διαδικασίες επιβολής κύρωσης, οι οποίες δεν συνδέονται στενά μεταξύ τους, (β) οι διαδικασίες αυτές πρέπει να είναι "ποινικές" κατά την αυτόνομη έννοια της παραγράφου 2 του άρθρου 6 της ΕΣΔΑ, ήτοι, βάσει των κριτηρίων Engel (από την απόφαση αρχής της ΕΔΔΑ της 8 Ιουνίου 1976, Engel κλπ. κατά Ολλανδίας), κατ' εφαρμογή των οποίων μπορούν να θεωρηθούν ως "ποινικές" και κυρώσεις που επιβάλλονται από διοικητικά όργανα, ενόψει της φύσης των σχετικών παραβάσεων ή/και του είδους και της βαρύτητας των προβλεπόμενων γι' αυτές διοικητικών κυρώσεων, (γ) η μία από τις διαδικασίες

πρέπει να έχει περατωθεί με αμετάκλητη απόφαση και (δ) οι διαδικασίες πρέπει να στρέφονται κατά του ίδιου προσώπου και να αφορούν στην ίδια κατ' ουσίαν παραβατική συμπεριφορά (βλ. ΣτΕ 680/2017 επταμ., 1992/2016 επταμ., 167-169/2017 επταμ.) Εξάλλου, η υπαιτιότητα (δόλος ή αμέλεια), ως νόμιμη προϋπόθεση για την επιβολή της κύρωσης, λαμβάνεται επίσης υπόψη ως στοιχείο που κατατείνει στην αποδοχή της ύπαρξης «ποινικής» διαδικασίας (ΣτΕ 1992/2016 σκ. 21 επταμ.).

Θα πρέπει να αναφερθεί στο σημείο αυτό, ότι ναι μεν η ΕΣΔΑ και τα Πρωτόκολλά της έχουν στο ελληνικό δίκαιο, όπως κάθε διεθνής σύμβαση, την υπερνομοθετική ισχύ του άρθρου 28 παρ. 1 του Συντάγματος, αυτό όμως ούτε ορίζει, ούτε αφήνει να νοηθεί ότι έχουν και υπερσυνταγματική ισχύ ενώ θα πρέπει, περαιτέρω, να ληφθεί υπόψη ότι σε κάθε περίπτωση, και αν, ακόμη, είναι εφαρμοστέα η νομολογία του ΕΔΔΑ όπως διαμορφώθηκε για τα επίμαχα (φορολογικά κυρίως) ζητήματα, πρέπει, κατ' αναλογία με τα ισχύοντα στην εσωτερική έννομη τάξη βάσει της αρχής της προστατευόμενης εμπιστοσύνης, να θεωρηθεί ότι καταλαμβάνει τις υποθέσεις που δημιουργούνται μετά την διαμόρφωσή της, και όχι πριν από αυτήν (ΣτΕ 680/2017 επταμ., 4161/2012 επταμ.).

15. Ακολούθως, ενόψει των δύο προαναφερόμενων διατάξεων της ΕΣΔΑ (που απασχόλησαν επανειλημμένα τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, ιδίως σε υποθέσεις διοικητικών παραβάσεων λαθρεμπορίας) και σε εναρμόνιση με τη νομολογία του Δικαστηρίου του Στρασβούργου (όπως προκύπτει και από την αιτιολογική έκθεση του ν. 4446/2016), το ζήτημα της δέσμευσης (και) των διοικητικών δικαστηρίων από τις αμετάκλητες αθωωτικές αποφάσεις των ποινικών δικαστηρίων, καθώς και από τα αμετάκλητα αποφαινόμενα να μη γίνει η κατηγορία βουλεύματα, ρυθμίσθηκε νομοθετικά από την ελληνική έννομη τάξη με την προαναφερθείσα διάταξη του άρθρου 17 του ν. 4446/2016 (όπως αντικατέστησε την παράγραφο 2 του άρθρου 5 του Κ.Δ.Δ. και ισχύει από τη δημοσίευση του νόμου στις 22.12.2016). Καταλαμβάνει δε (από το χρονικό αυτό σημείο) τις περιπτώσεις που τα ίδια πραγματικά περιστατικά για τα οποία κατηγορείται κάποιος ενώπιον των ποινικών και διοικητικών δικαστηρίων αναφέρονταν ακριβώς στην ίδια προσωπική συμπεριφορά που σημειώθηκε κατά το ίδιο χρονικό διάστημα, στοιχειοθετώντας έτσι εκτός από ποινικό αδίκημα και διοικητική παράβαση, με

τον κίνδυνο να παραβιάζεται το τεκμήριο αθωότητας που καθιερώνει το άρθρο 6 παρ. 2 της ΕΣΔΑ και η αρχή «ne bis in idem».

16. Με τις διατάξεις του μέρους Δεύτερο του ν. 4446/2006 με τις οποίες τροποποιούνται διατάξεις του Συμβουλίου της Επικρατείας και του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας ως και άλλες συναφείς, λαμβάνονται σειρά μέτρων με σκοπό την επιτάχυνση και το εξορθολογισμό της Διοικητικής Δίκης. Στο πλαίσιο αυτό με τις διατάξεις του άρθρου 17 αυτού «Σχέση της διοικητικής με τη πολιτική δίκη» αντικαθίσταται η παρ. 2 του 5 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας κατά το ανωτέρω περιεχόμενο, προκειμένου η δέσμευση των διοικητικών δικαστηρίων από τις αμετάκλητες αποφάσεις των ποινικών δικαστηρίων να επεκταθεί πέραν από τις καταδικαστικές και στις αθωωτικές αποφάσεις, καθώς και στα αποφαινόμενα να μη γίνει η κατηγορία βουλεύματα που έχουν καταστεί αμετάκλητα. (βλ. Αιτιολογική έκθεση άρθρου 17).

Η ανωτέρω δικονομική διάταξη αναφέρεται ρητά σε ρυθμίσεις που δεσμεύουν τα τακτικά διοικητικά δικαστήρια, προϋποθέτει πλαίσιο μη ενιαίας δικαστικής προστασίας, εκκρεμή διαδικασία και αμετάκλητη κρίση των πολιτικών ή ποινικών δικαστηρίων κατά το χρόνο που επιλαμβάνεται το διοικητικό δικαστήριο. Ήτοι αφορά τη σχέση της διοικητικής με τις άλλες δίκες, ορίζουσα τις προϋποθέσεις που δεσμεύουν τα διοικητικά δικαστήρια, στα οποία και μόνον αναφέρεται, από το χρόνο δημοσίευσής της, ήτοι από τις 22.12.2016 .

Με την εν λόγω διάταξη, σύμφωνα με την αιτιολογική αυτής έκθεση, επιχειρείται, ως και ανωτέρω αναφέρθηκε, η εναρμόνιση της παράλληλης πρόβλεψης διοικητικών και ποινικών κυρώσεων για την αυτή πράξη με τη νομολογία του Στρασβούργου αναφορικά με την ερμηνεία του άρθρου 4 παρ 1 του κυρωθέντος με το ν. 1705/1987 (Α89) 7^{ου} Προσθέτου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ και την ενεργοποίηση της επιβεβαιούμενης στο άρθρο 50 του χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ένωσης απαγόρευσης « ne bis in idem » και επεκτείνεται η δέσμευση των διοικητικών δικαστηρίων και πέραν από τις καταδικαστικές και στις αθωωτικές αποφάσεις καθώς και στα αποφαινόμενα να μη γίνει η κατηγορία βουλεύματα που έχουν καταστεί αμετάκλητα. (βλ. και ΕΔΔΑ της 13.7.2010 Σταυρόπουλος κατά Ελλάδος).

Η άνω διάταξη δεν καταλαμβάνει κατά καμία έννοια την Διοίκηση για την οποία δεν υπάρχει αντίστοιχο νομικό πλαίσιο. Εξάλλου δεν δύναται να εφαρμοστεί αυτή κατ' αναλογία στη Διοίκηση. Η αναλογική εφαρμογή διάταξης

προϋποθέτει την ύπαρξη ακούσιου κενού νομοθετικής ρύθμισης, ως πρώτη, βασική και απαραίτητη προϋπόθεση. Επί πλέον η πλήρωση του κενού πρέπει να υπαγορεύεται από την αναμφισβήτητη ανάγκη μιας πάγιας και εξ αντικειμένου ρύθμισης (βλ. Ε.Εμπ.Δ.2006 σελ.313 επ. παρατηρήσεις-σχολιασμό 2006 της ΑΠ 139/2006 και εισήγησης Αρεοπαγίτη Ελ. Τσακοπούλου από Ι. Δρυλλεράκη και εκεί παραπομπές και εισήγηση Ελ.Τσακοπούλου επί της Α.Π 139/2006 στο Δίκαιο Επιχ. Εταιρειών 12/2006 σελ.1252 επ. και Γνωμοδότηση ΝΣΚ 420/2007).

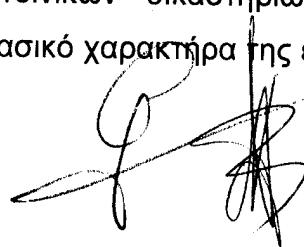
Εν προκειμένω ο νομοθέτης όρισε ρητώς και προσέβλεψε στα Δικαστήρια, ως μόνα αρμόδια,τη κρίση περί των όρων της συνδρομής της αρχής «ne bis in idem” σύμφωνα με τις προϋποθέσεις που πρέπει να εξεταστούν, συνισταμένη σε καθαρά δικαστική. Το δικονομικό περιεχόμενο της εν λόγω ρύθμισης και η ειδική αναφορά του ρυθμιστικού της πεδίου, ουδέν νομοθετικό κενό καταλείπουν το οποίο να χρίζει ρύθμισης ,προκειμένου να εξεταστεί θέμα ερμηνευτικής κατ’ αναλογία κάλυψης αυτού.

Σύμφωνα λοιπόν με τη γραμματική και τελολογική ερμηνεία της υπό κρίση διάταξης κατά τα ανωτέρω, η οριζόμενη σ’ αυτή δέσμευση αφορά μόνο τα διοικητικά δικαστήρια ως μόνα αρμόδια να εξετάσουν την συνδρομή των προϋποθέσεων εφαρμογής της (σχ. ΣτΕ 680/2017,1992/2016).

17. Περαιτέρω και σε σχέση με το διδόμενο εν προκειμένω ιστορικό από τις προαναφερθείσες διατάξεις των άρθρων 24 παρ. 1, 94 παρ. 1, 96 παρ. 1 και 117 παρ. 3 του Συντάγματος σε συνδυασμό με τις διατάξεις του άρθρου 14 του εκτελεστικού ν. 998/1979 και κατά την πάγια νομολογία του ανωτάτου δικαστηρίου (ΣτΕ 32/2013 Ολομ.) συνάγεται ότι για τον χαρακτηρισμό μιας έκτασης ως δασικής ή μη αρμόδια παραμένουν τα κατά τις διατάξεις της δασικής νομοθεσίας όργανα (Δασάρχης/Επιτροπές), με τη διαδικασία και τις προϋποθέσεις, που η νομοθεσία αυτή προβλέπει ενώ, περαιτέρω, ο έλεγχος της νομιμότητας των σχετικών πράξεων υπάγεται στα διοικητικά δικαστήρια. Εν προκειμένω, όπως προκύπτει από το δοθέν πραγματικό (σκ.2) ο δασικός και αναδασωτέος χαρακτήρας του επίμαχου κοινόχρηστου τεμαχίου 318 έχει κριθεί με τις υπ’ αριθ. 3686/2010 (σκ. 7) και 3313/2015 (σκ.10) αποφάσεις του Συμβουλίου της Επικρατείας (βλ. και πρβλ. ΣτΕ 3768/2015 σκ.9, 13 και 14).

Κατά την πάγια νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, όπως είχε διαμορφωθεί πριν την προσθήκη της παραγράφου 8 του άρθρου 14 του ν. 998/1979, εφόσον ορισμένη έκταση είχε ήδη κηρυχθεί ως αναδασωτέα, τα προβλεπόμενα από το άρθρο αυτό όργανα, απείχαν από την έκδοση πράξης χαρακτηρισμού ή περιορίζονταν απλώς στη διαπίστωση ότι η συγκεκριμένη έκταση έχει κηρυχθεί αναδασωτέα και, ως εκ του λόγου αυτού, αποτελεί δασικού χαρακτήρα έκταση (ΣτΕ 3758/2015, 106/2014, 509/2011, 3448/2007 επταμ.). Έτσι, με πληθώρα αποφάσεών του το ανώτατο δικαστήριο είχε κρίνει ότι η υπ' αριθ. 108424/1934 απόφαση του Υπουργού Γεωργίας, που κήρυσσε ως αναδασωτέα την περιοχή του λεκανοπεδίου Αττικής, διατηρεί την ισχύ της και εφαρμόζεται. Κατόπιν σχετικών αποφάσεων του ΕΔΔΑ, το Συμβούλιο της Επικρατείας έκανε δεκτό ότι η εν λόγω πράξη αναδάσωσης, λόγω, μεταξύ άλλων, του παρωχημένου χρόνου κήρυξής της, δεν συνεπάγεται την αυτόματη υπαγωγή των εκτάσεων που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της στους περιορισμούς της δασικής νομοθεσίας και ότι δεν κωλύεται το αρμόδιο δασικό όργανο να προβεί σε χαρακτηρισμό της έκτασης κατ'άρθρο 14 του ν. 998/1979 (ΣτΕ 3758/2015, 106/2014, 2208/2011, 337/2016 γνδ ΝΣΚ - Γ'Τμ.)

18. Κατόπιν τούτων, προκύπτουν τ' ακόλουθα: α) η παράγραφος 2 του άρθρου 5 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, όπως ισχύει από τη δημοσίευση του άρθρου 17 του ν. 4446/2016 (22.12.2016), εφαρμόζεται (από το χρονικό αυτό σημείο) από το δικαστήριο σε διοικητικές δίκες που κρίνουν τη νομιμότητα ή μη επιβολής διοικητικής/πειθαρχικής κύρωσης με χαρακτηριστικά προσιδιάζοντα σε «κατηγορία ποινικής φύσης» με την έννοια του άρθρου 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ και κατά τα προαναφερθέντα κριτήρια Engel, όταν υφίσταται αμετάκλητη αθωωτική απόφαση ποινικού δικαστηρίου ή αμετάκλητο απαλλακτικό βούλευμα και δεσμεύουν τον δικαστή, ώστε να μη γεννάται ζήτημα παραβίασης των παρατεθεισών διατάξεων της ΕΣΔΑ β) κατ'ακολουθία, δεν δεσμεύονται τα αρμόδια όργανα της Διοίκησης να προβούν, κατά τη διαδικασία του άρθρου 14 του ν. 998/1979, σε χαρακτηρισμό της επίμαχης έκτασης μετά από νέα έρευνα, λόγω του παρωχημένου χρόνου κήρυξης της επίμαχης αναδάσωσης, λαμβάνοντας υπόψη τις κρίσεις της επίμαχης αμετάκλητης απόφασης των ποινικών δικαστηρίων και του απαλλακτικού βουλεύματος, σχετικά με το δασικό χαρακτήρα της έκτασης και



συνεκτιμώντας αυτές με το σύνολο των στοιχείων που έχουν στη διάθεσή τους. Σε περίπτωση δε που αχθούν σε πράξη χαρακτηρισμού με αντίθετο περιεχόμενο, θα πρέπει να διαλάβουν ειδική και εμπειριστατωμένη αιτιολογία, με αναφορά στα στοιχεία που έλαβαν υπόψη και τα πορίσματα που απορρέουν από αυτά, σε σχέση και με τα κριθέντα κατά την ποινική διαδικασία (βλ. και 444/2007 γνδ Γ'Τμ. ΝΣΚ).

Απάντηση

19. Κατάκολουθία των προεκτεθέντων, επί των τιθεμένων ερωτημάτων, με βάση και το διδόμενο ιστορικό, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Τμήμα Γ') γνωμοδοτεί ομοφώνως ως εξής: Οι αμετάκλητες αθωωτικές αποφάσεις των ποινικών δικαστηρίων και τα αμετάκλητα αποφαινόμενα να μη γίνει κατηγορία βουλεύματα δεν δεσμεύουν τη Διοίκηση στο πλαίσιο της διαδικασίας του άρθρου 14 του ν. 998/1979, μετά τη θέση σε ισχύ της διάταξης του άρθρου 17 του ν. 4446/2016 (22.12.2016), με την οποία τροποποιήθηκε το άρθρο 5 παρ. 2 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, κατά τα αναφερόμενα στις σκ.16 και 17.

Θεωρήθηκε

Αθήνα 12.10.2017

Η Πρόεδρος του Τμήματος

Βασιλική Δουράκη

Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.



Η Εισηγήτρια

Γιολάντα Παπαρούνη

Πάρεδρος Ν.Σ.Κ.