

**Χριστίνα Α. Φλώρου, Δ.Ν., Δικηγόρος, Ειδικός Επιστήμονας στον
Συνήγορο του Πολίτη**

**ΘΕΜΑ: Το τεκμήριο αθωότητας στη δίκη ενώπιον του Ελεγκτικού
Συνεδρίου.**

* Το παρόν κείμενο αποτελεί εισήγηση στο επιμορφωτικό σεμινάριο που διοργανώθηκε από την Εθνική Σχολή Δικαστών για το Ελεγκτικό Συνέδριο στις 15 Νοεμβρίου 2016

**Εισαγωγή - Προβληματική και σπουδαιότητα του ζητήματος-έκταση
της πρακτικής του εφαρμογής**

Η εφαρμογή του τεκμηρίου αθωότητας που καταρχήν διέπει την ποινική διαδικασία και σε άλλες δίκες που ακολουθούν την αθώωση του κατηγορουμένου, όταν η ίδια συμπεριφορά του προσώπου είναι ποινικά αξιολογήσιμη και συγχρόνως επισύρει την επιβολή διοικητικών κυρώσεων αποτελεί ένα ζήτημα μεγάλης θεωρητικής αλλά κυρίως πρακτικής αξίας.

Στο μέτρο που ένα πρόσωπο για μια συγκεκριμένη συμπεριφορά αθώνεται ενώπιον ενός ποινικού δικαστηρίου, τίθεται το ζήτημα εάν και σε ποια έκταση η αθώωσή του αυτή ενδέχεται ή είναι επιβεβλημένο να οδηγήσει και στην απαλλαγή του από τις αντίστοιχες διοικητικές κυρώσεις.

Με την παρούσα ανάλυση σκοπείται αφενός μια συνολικότερη παρουσίαση του ζητήματος και αφετέρου ο σχολιασμός της εφαρμογής του εν λόγω τεκμηρίου από το Ελεγκτικό Συνέδριο στο πλαίσιο της δημοσιονομικής δίκης ενώπιόν του.

Μέρος πρώτο

Α. Έννοια και περιεχόμενο του τεκμηρίου αθωότητας

Το τεκμήριο αθωότητας προβλέπεται από το άρθρο 6 παρ. 2 της Σύμβασης που υπογράφηκε στη Ρώμη στις 4 Νοεμβρίου 1950 «για την προάσπιση των δικαιωμάτων του ανθρώπου και των θεμελιωδών ελευθεριών (ΕΣΔΑ)», η οποία κυρώθηκε με το ν.δ. 53/1974. Σύμφωνα με το άρθρο αυτό, *«Παν πρόσωπον κατηγορούμενον επί αδικήματι τεκμαίρεται ότι είναι αθώο μέχρι της νομίμου αποδείξεως της ενοχής του»*.

Το τεκμήριο αθωότητας αποτελεί γενική αρχή της ποινικής διαδικασίας και ένα από τα συστατικά στοιχεία της γενικότερης αρχής της δίκαιης δίκης που κατοχυρώνεται στο άρθρο 6 παρ. 1 της εν λόγω Σύμβασης¹.

Κατά τη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (στο εξής ΕΔΔΑ), το τεκμήριο αθωότητας ενός κατηγορουμένου περιλαμβάνει μια σειρά από απαγορεύσεις, που απευθύνονται κατά βάση στους ποινικούς δικαστές, τα πρόσωπα δηλαδή που επιλαμβάνονται μιας ποινικής υπόθεσης.

Κατά τη διάρκεια της ποινικής διαδικασίας, το τεκμήριο αθωότητας ισχύει τόσο ως κανόνας συμπεριφοράς των δικαστικών λειτουργιών και οργάνων όσο και ως κανόνας που διέπει τη λήψη δικαστικών αποφάσεων. Η δεύτερη διάσταση του τεκμηρίου επιβάλλει να αξιολογούνται οι αμφιβολίες υπέρ του κατηγορουμένου και να μην επιφορτίζεται αυτός με το βάρος απόδειξης της αθωότητάς του.

Παράβαση του τεκμηρίου αθωότητας συνιστά η απόδοση της ενοχής σε έναν κατηγορούμενο χωρίς αυτή να έχει αποδειχθεί νόμιμα. Στο ζήτημα του βάρους απόδειξης στην ποινική δίκη, η ερμηνεία του άρθρου 6 παρ. 2 δέχεται ότι η απόδειξη της ενοχής βαρύνει καταρχήν την κατηγορούσα αρχή και πάντως όχι τον κατηγορούμενο. Η κατηγορούσα αρχή οφείλει να προσκομίζει αποδείξεις ικανές για την καταδίκη του.

Το τεκμήριο αθωότητας δεν ισχύει μόνο σε σχέση με την απόφαση επί της ενοχής. Καταλαμβάνει πολύ περισσότερο όλη την ποινική διαδικασία. Επομένως, ένα ποινικό δικαστήριο δεν επιτρέπεται να θεωρεί έναν κατηγορούμενο με βεβαιότητα ένοχο, πριν η ενοχή του αποδειχθεί δικαστικά ενώ συγχρόνως αυτός πρέπει να είχε την ευκαιρία να ασκήσει τα δικαιώματα υπεράσπισης.

Η ισχύς του εν λόγω τεκμηρίου περιοριζόταν, κατά την αρχική του ερμηνεία μόνο στην ποινική διαδικασία, και μάλιστα κυρίως σε αποφάσεις που σχετίζονταν άμεσα με το ζήτημα της ενοχής του κατηγορουμένου, εμπλουτίστηκε δε σταδιακά με την επέκταση της σχετικής απαγόρευσης σε αποφάσεις που δεν αφορούν την ενοχή.

Η επέκταση του τεκμηρίου και σ' αυτές βασίζεται στη σκέψη ότι η ΕΣΔΑ πρέπει να ερμηνεύεται με τρόπο που θα εγγυάται δικαιώματα συγκεκριμένα και αποτελεσματικά. Η ευρύτητα της απαγόρευσης έχει ως αποτέλεσμα να υπάγονται σ' αυτήν και αποφάσεις δικαστηρίων άλλων δικαιοδοτικών κλάδων, όπως και αποφάσεις διοικητικών οργάνων.

Κατά βάση πάντως, το δικαίωμα που κατοχυρώνεται στο άρθρο 6 παρ. 2 ισχύει εντός του πλαισίου ποινικών διαδικασιών, δηλαδή διαδικασιών με αντικείμενο ποινική κατηγορία. Θα πρέπει να σημειωθεί ότι ο ποινικός χαρακτήρας μιας κατηγορίας δεν κρίνεται αποκλειστικά με βάση τον χαρακτηρισμό που της προσδίδει το εκάστοτε εθνικό δίκαιο. Το ΕΔΔΑ χρησιμοποιεί τα τρία κριτήρια που είχαν διατυπωθεί στη βασική υπόθεση ENGEL.

¹ Βλ. αναλυτικά Γ. Τριανταφύλλου, Άρθρο 6 παρ. 2, Τεκμήριο αθωότητας του κατηγορουμένου in Λ. Κοτσαλή, Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και Ποινικό Δίκαιο, Ερμηνεία και εφαρμογή των άρθρων 1-10 ΕΣΔΑ, ιδίως σελ. 465 επ.

B. Εφαρμογή του τεκμηρίου αθωότητας στη διοικητική δίκη

Το ΕΔΔΑ δέχεται παγίως ότι η εφαρμογή του άρθρου 6 παρ. 2 επεκτείνεται και πέραν της ποινικής διαδικασίας. Εφαρμόζεται ειδικότερα και σε διαδικασίες ή αποφάσεις που δεν είναι οι ίδιες ποινικές, αλλά συνιστούν συνέπεια και παρακολούθημα της ποινικής δίκης. Τέτοιες είναι οι διαδικασίες και αποφάσεις που εμφανίζουν κάποιον σύνδεσμο με την προηγηθείσα ποινική δίκη όπως είναι διοικητικές δίκες σχετικές με την επιβολή διοικητικών αντίστοιχα κυρώσεων².

Το κρίσιμο ερώτημα για την επέκταση της ισχύος του τεκμηρίου σε μια άλλη δικαστική ή διοικητική απόφαση, που εκδίδεται εκτός του διαγνωστικού σταδίου της ποινικής δίκης είναι αν υπάρχει κάποιος σύνδεσμος ανάμεσα στο ζήτημα της ποινικής ευθύνης και το ζήτημα που αποτελεί το αντικείμενο της άλλης απόφασης. Εάν καταφάσκει αυτός ο σύνδεσμος, η τελευταία αυτή απόφαση θεωρείται συνέπεια και παρακολούθημα της ποινικής δίκης που αφορά το ζήτημα της ενοχής.

Η Ολομέλεια του ΕΔΔΑ, στην απόφασή της Allen κατά Ηνωμένου Βασιλείου της 12-7-2013, προσπάθησε να συστηματοποιήσει τα προαναφερόμενα κριτήρια και να διατυπώσει το περιεχόμενο του τεκμηρίου³ ως εξής:

Το τεκμήριο αθωότητας σημαίνει ότι, όταν υπήρξε ποινική κατηγορία και η ποινική διαδικασία κατέληξε στην αθώωση, το πρόσωπο που ήταν το υποκείμενο της ποινικής διαδικασίας είναι αθώο ενώπιον του νόμου και πρέπει να τυγχάνει εφεξής μεταχείρισης αντίστοιχης της αθωότητας αυτής.

Επομένως, το τεκμήριο της αθωότητας εξακολουθεί να ισχύει μετά την ολοκλήρωση της ποινικής διαδικασίας για να διασφαλίσει ότι όσον αφορά οποιαδήποτε κατηγορία που δεν έχει αποδειχθεί, η αθωότητα του υπό κρίση προσώπου τυγχάνει σεβασμού. Όταν, στο πλαίσιο μιας επόμενης διαδικασίας εγείρεται ζήτημα εφαρμογής του άρθρου 6 παρ. 2, ο αιτών πρέπει να αποδείξει την ύπαρξη συνδέσμου μεταξύ της ποινικής διαδικασίας που περατώθηκε και της επόμενης διαδικασίας⁴.

Η ύπαρξη συνδέσμου μεταξύ ποινικής και διοικητικής δίκης πρέπει να θεωρείται δεδομένη σε περιπτώσεις που μια απόφαση διοικητικού δικαστηρίου καταλογίζει ευθέως ή εμμέσως σε έναν διάδικο ενοχή για μια αξιόποινη πράξη, για την οποία αυτός έχει προηγουμένως αθωωθεί αμετακλήτως. Όπως έχει κριθεί από το ΕΔΔΑ, τα διοικητικά δικαστήρια παραβιάζουν το τεκμήριο, όταν εκδίδουν αποφάσεις που δέχονται την ύπαρξη

² Τη νομολογία του Συμβουλίου Επικρατείας ιδιαίτερα απασχολεί η εφαρμογή της συναφούς αρχής *ne bis in idem* στο πεδίο των τελωνειακών παραβάσεων, ενώ φαίνεται να δίνεται παρακολουθηματικός χαρακτήρας στο τεκμήριο αθωότητας. Σύμφωνα με την αρχή *ne bis in idem*, "Κανένας δεν μπορεί να διωχθεί ή καταδικασθεί ποινικά από τα δικαστήρια του ίδιου κράτους για μια παράβαση για την οποία ήδη αθωώθηκε ή καταδικάστηκε με αμετάκλητη απόφαση σύμφωνα με τον νόμο και την ποινική δικονομία του κράτους αυτού". Η αρχή αυτή επιβεβαιώνεται, μεταξύ άλλων, στο άρθρο 50 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ένωσης, έχοντας και την τυπική ισχύ θεμελιώδους δικαιώματος της Ένωσης.

³ Βλ. αναλυτικά Γ. Τριανταφύλλου, Άρθρο 6 παρ. 2, Τεκμήριο αθωότητας του κατηγορουμένου in Λ. Κοτσαλή, Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και Ποινικό Δίκαιο, Ερμηνεία και εφαρμογή των άρθρων 1-10 ΕΣΔΑ, ιδίως σελ. 503 επ.

⁴ Π. Βογιατζή, *Ne bis in idem* και τεκμήριο αθωότητας από την ποινική στη διοικητική δίκη: ζητήματα ασυμβατότητας μεταξύ του ΕΔΔΑ και του Συμβουλίου Επικρατείας, ΘΠΔΔ 6/2015, σελ.

υπονοιών ενοχής αθωωθέντος προσώπου ή γενικότερα θέτουν υπό αμφισβήτηση την ορθότητα της αθώωσής του, ενώ ελλείπει του στοιχείου της συνάφειας, το άρθρο 6 παρ. 2 δεν θα τύχει εφαρμογής στην παρεπόμενη δίκη.

Το κριτήριο αυτό εφαρμόσε το ΕΔΔΑ στην υπόθεση Βασίλειος Σταυρόπουλος κατά Ελλάδος της 27-9-2007, εν συνεχεία δε και σε άλλες υποθέσεις ενώπιον διοικητικών δικαστηρίων. Το Δικαστήριο δέχθηκε, κατ' εφαρμογή του κριτηρίου αυτού, παραβίαση του τεκμηρίου αθωότητας από τα ελληνικά διοικητικά δικαστήρια. Συγκεκριμένα, τα διοικητικά δικαστήρια είχαν κρίνει ότι οι ποινικές αποφάσεις δεν είχαν αθώσει τον κατηγορούμενο λόγω μη τέλεσης των αποδιδόμενων πράξεων και δη λόγω μη ύπαρξης δόλου, αλλά απλώς λόγω αμφιβολιών ως προς την ενοχή του. Με την αιτιολογία αυτή τα διοικητικά δικαστήρια απέδωσαν ενοχή στον προσφεύγοντα για πράξεις, για τις οποίες είχε κηρυχθεί αθώος, έστω λόγω αμφιβολιών, αντιστρέφοντας τη λειτουργία της αρχής *in dubio pro reo*, η οποία δεν επιτρέπει τη διαφοροποίηση της αθωωτικής απόφασης λόγω της αιτιολογίας που διαλαμβάνει το ποινικό δικαστήριο. Κατά συνέπεια, τα διοικητικά δικαστήρια παραβίασαν το τεκμήριο της αθωότητάς του.

Εξάλλου, πρόσφατα στην υπόθεση Καπετάνιος και λοιποί κατά Ελλάδας της 30-4-2015, το ΕΔΔΑ κατά την εξέταση των αιτιάσεων για παράβαση του τεκμηρίου αθωότητας, ακολούθησε την πάγια νομολογία του σχετικά με την εφαρμογή του άρθρου 6 παρ. 2 της ΕΣΔΑ σε διαδικασίες που έπονται της κύριας ποινικής δίκης. Ιδιαίτερο ενδιαφέρον παρουσιάζει η διαπίστωση ότι κατά τον έλεγχο της τήρησης του τεκμηρίου αθωότητας, δεν απασχόλησε καθόλου το ΕΔΔΑ το ζήτημα του αμετακλήτου ή μη των προηγηθεισών αθωωτικών αποφάσεων της ποινικής δικαιοσύνης, στοιχείο που φαίνεται να επιβεβαιώνει ότι το άρθρο 6 παρ. 2 δεν προϋποθέτει το τελεσίδικο ή αμετάκλητο της κύριας ποινικής απόφασης.

Μέρος δεύτερο

A. Κτήση της ιδιότητας του υπολόγου και έκταση της ευθύνης του

Όσοι διαχειρίζονται χρήματα που ανήκουν στο Δημόσιο ή σε ν.π.δ.δ. αποκτούν την ιδιότητα του υπολόγου και υπέχουν ειδική ευθύνη, η οποία θεμελιώνεται σε οποιοδήποτε πταίσμα, έστω κι αν τελέστηκε από ελαφρά αμέλεια, για οποιαδήποτε έλλειψη χρημάτων που διαπιστώνεται με τη νόμιμη διαδικασία στη διαχείρισή τους⁵.

Επομένως, εφόσον διαπιστωθεί έλλειμμα στην διαχείριση του υπολόγου, το αρμόδιο όργανο υποχρεούται να καταλογίσει με αιτιολογημένη απόφασή του αυτόν καθώς και οποιοδήποτε άλλο πρόσωπο το οποίο ευθύνεται αλληλεγγύως με τον υπόλογο εκτός αν τα ως

⁵ ΕΛΣυν 587/2014, Τμήμα VII, ως προς την έννοια του δημοσίου υπολόγου και του ελλείματος στη διαχείρισή του. Η απόφαση αυτή παρουσιάζει το πρόσθετο ενδιαφέρον ότι προβαίνει σε ανάλυση των βασικών χαρακτηριστικών της διοικητικής πράξης καταλογισμού δημοσίου υπολόγου με έμφαση στην αιτιολογία αυτής.

άνω πρόσωπα αποδείξουν ότι η δημιουργία του ελλείμματος δεν οφείλεται σε υπαιτιότητά τους, έστω και σε βαθμό ελαφράς αμελείας, η οποία υπάρχει όταν δεν καταβάλλεται η απαιτούμενη από το νόμο ή τους σχετικούς κανονισμούς ή η κτώμενη από τη συνήθη εκτέλεση των υπηρεσιακών καθηκόντων, στοιχειώδης επιμέλεια του μέσου συνετού και ευσυνειδήτου ικανού για δικαιοπραξία φυσικού προσώπου, κινούμενου μέσα στον κύκλο της επαγγελματικής και κοινωνικής αυτού δραστηριότητας⁶. Εξάλλου, μέτρο κρίσης για την απόδειξη της έλλειψης της υπαιτιότητας αποτελεί σε κάθε περίπτωση που πρόκειται για έλλειμμα που συνέχεται εσωτερικά υπό λειτουργική έννοια με τη διαχειριστική δράση αυτού, η συμπεριφορά που επιδεικνύει ο μέσος συνετός άνθρωπος του κύκλου του (αντικειμενική επιμέλεια) και όχι η συνήθης ατομική συμπεριφορά.

Ο διοικητικός καταλογισμός των δημοσίων υπολόγων με το έλλειμμα που διαπιστώθηκε κατά τη διαχείρισή τους, ο οποίος προβλέπεται από ειδικές διατάξεις, συνυπάρχει με τον δικαστικό καταλογισμό και αποτελεί μέτρο επείγον και άμεσης εκτελέσεως που αποσκοπεί στην διασφάλιση των δικαιωμάτων του δημοσίου. Από τη διαδικασία αυτή εντούτοις και την ενδεχόμενη καταχρηστική άσκηση από τη διοίκηση της αρμοδιότητάς της αυτής, δεν διακυβεύονται τα έννομα αγαθά του καταλογισθέντος, αφού η τελική κρίση περί της νομιμότητας του καταλογισμού ανήκει σε ανεξάρτητο δικαιοδοτικό όργανο (Δικαστήριο) που είναι το Ελεγκτικό Συνέδριο.

Εξάλλου, η διοικητική διαδικασία καταλογισμού, η οποία κατατείνει στην αποκατάσταση της κανονικότητας των δημοσίων λογαριασμών ή της ζημίας που υπέστη το δημόσιο από το έλλειμμα που δημιουργήθηκε στους λογαριασμούς του υπολόγου⁷ συνιστά αυτοτελή διαδικασία μη ποινικής φύσης και νομίμως συνυπάρχει με την αντίστοιχη ποινική διαδικασία⁸.

Περαιτέρω, η καθιέρωση συστήματος με το οποίο διασφαλίζεται η πλήρης δικαστική προστασία στο πλαίσιο της δημοσιονομικής δίκης συνάδει και με το άρθρο 6 παρ. 2 της Ε.Σ.Δ.Α., δεδομένου ότι αυτός που καταλογίζεται έχει πρόσβαση στο δικαστήριο με δυνατότητα να προβάλλει αιτιάσεις επαρκώς ορισμένες κατά των εκτιμήσεων της διοίκησης σχετικά με την νομιμότητα του καταλογισμού του, την υπαιτιότητά του, το ύψος του ελλείμματος καθώς και τις λοιπές ουσιαστικές προϋποθέσεις που αφορούν στο αντικείμενο της δημοσιονομικής δίκης. Επομένως, το ένδικο βοήθημα της έφεσης ενόψει και της παρεχόμενης στο Δικαστήριο του Ελεγκτικού Συνεδρίου αρμοδιότητας ελέγχου της νομιμότητας του συνόλου των υπαγωγών τις οποίες έκανε η Διοίκηση για να προβεί στον

⁶ ΕΛΣυν 310/1986, 1059/1985, ΟΛΕΣυν 391/1983.

⁷ Ως προς τη φύση του καταλογισμού και την εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας βλ. Ε. Κουλουμπίνη, Ο έλεγχος της αναλογικότητας στη δημοσιονομική δίκη-Μια θεμιτή διεύρυνση των ορίων ελέγχου νομιμότητας, ΘΠΔΔ 3-4/2016, σελ. 347 επ.

⁸ Επομένως, η αρχή *ne bis in idem* δεν βρίσκει έδαφος εφαρμογής στον καταλογισμό των δημοσίων υπολόγων για πράξεις ή παραλείψεις τους που συνιστούν παράλληλα και ποινικά αδικήματα. Για τις ομοιότητες και τις διαφορές του τεκμηρίου αθωότητας και της αρχής *ne bis in idem* βλ. χαρακτηριστικά Π. Βογιατζή, *Ne bis in idem* και τεκμήριο αθωότητας από την ποινική στη διοικητική δίκη: ζητήματα ασυμβατότητας μεταξύ του ΕΔΔΑ και του Συμβουλίου Επικρατείας, ΘΠΔΔ 6/2015, σελ. 533 επ.

καταλογισμό του, αποτελεί σύστημα δικαστικού ελέγχου συμβατό προς τις απαιτήσεις της Ε.Σ.Δ.Α.⁹

B. Το τεκμήριο αθωότητας στη δημοσιονομική δίκη ενώπιον του Ελεγκτικού Συνεδρίου

Από τη μελέτη της σχετικής πρόσφατης και παλαιότερης νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η εφαρμογή του τεκμηρίου της αθωότητας εμφανίζεται ιδίως¹⁰ στις ακόλουθες μορφές δημοσιονομικής δίκης:

1) Στις δίκες καταλογισμού ενός δημοσίου υπολόγου λόγω διαπιστώσεως ελλείμματος από τη διαχείρισή του.

Ελεγκτικό Συνέδριο, Τμήμα V, 3486/2012:Κατά το άρθρο 6 παρ. 2 της Ε.Σ.Δ.Α., το τεκμήριο αθωότητας δεσμεύει μεν και το Ελεγκτικό Συνέδριο για τις δίκες που διεξάγονται ενώπιόν του, η δέσμευση όμως αυτή από την αθωωτική ποινική απόφαση συντρέχει αποκλειστικά και μόνο υπό την προϋπόθεση ότι τα πραγματικά περιστατικά για τα οποία διώχθηκε ποινικά το καταλογισθέν πρόσωπο, αλλά αθωώθηκε, έστω και λόγω αμφιβολιών, ταυτίζονται πλήρως με αυτά για τα οποία ζητείται ο καταλογισμός του¹¹.

Όλες οι ανωτέρω πράξεις και παραλείψεις του στρατιωτικού υπολόγου..... συνιστούν ιδιαίτερος μεγάλη απόκλιση σε σχέση με τη συμπεριφορά του μέσου στρατιωτικού υπολόγου, ήταν, κατά τους κανόνες της κοινής πείρας και λογικής, πρόσφορες να διευκολύνουν οποιονδήποτε από το προσωπικό του φαρμακείου, αλλά και τυχόν τρίτους που είχαν συναλλαγές με αυτό ή είχαν γνώση των συνθηκών πλημμελούς φύλαξης που επικρατούσαν στη διαχείρισή του, να εισέλθουν σε αφύλακτους και μη ασφαλείς χώρους του φαρμακείου και να αφαιρέσουν από το χρηματοκιβώτιο τα βρισκόμενα εντός του χρήματα..... Εν προκειμένω, ο εκκαλόν ναι μεν αθωώθηκε λόγω αμφιβολιών από το Αναθεωρητικό Δικαστήριο για το έγκλημα της υπεξαίρεσης, πλην όμως ο επίδικος καταλογισμός ερείδεται επί πραγματικών περιστατικών που αποδεικνύουν την υπαιτιότητά του σε βαθμό βαριάς αμέλειας κατά την άσκηση των καθηκόντων του, όπως άλλωστε επισημαίνεται και στην ίδια την ως άνω αθωωτική απόφαση.

Με τα δεδομένα αυτά..., το Τμήμα κρίνει ότι νομίμως καταλογίστηκε ο εκκαλόν με την προσβαλλόμενη πράξη. Τούτο δε διότι, ναι μεν από τη διαδικασία ενώπιον της στρατιωτικής δικαιοσύνης δεν αποδείχθηκε η ποινική του ευθύνη για την επίμαχη απώλεια, πλην όμως από το σύνολο των στοιχείων του φακέλου στοιχειοθετείται η δημοσιολογιστική του ευθύνη, και μάλιστα σε βαθμό βαριάς αμέλειας.

⁹ Βλ. χαρακτηριστικά ΟλομΕλΣυν 1894/2009.

¹⁰ Ενδιαφέρον παρουσιάζει και η έμμεση εφαρμογή του τεκμηρίου αθωότητας κατά τον προσυμβατικό έλεγχο νομιμότητας. Βλ. χαρακτηριστικά ΕλΣυν Ζ' Κλιμάκιο, Πράξη 120/2014

¹¹ Βλ. την από 27.9.2007 απόφαση του Ε.Δ.Δ.Α., υπόθεση Β. Σταυρόπουλου κατά Ελλάδα και τις αποφ. 1510, 3028/2010 και 2702, 2703/2011 V Τμ. Ελ. Συν. Ομοίως και την ΕλΣυν 1962/2014, Τμήμα IV, ΕλΣυν 399/2016, Τμήμα V.

Ελεγκτικό Συνέδριο, Τμήμα IV, 2504/2013 Με τα δεδομένα αυτά, ενόψει και των όσων έγιναν δεκτά αναφορικά με το τεκμήριο αθωότητας, εφόσον οι ποινικά κολάσιμες πράξεις για τις οποίες αθωώθηκε η εκκαλούσα από το ποινικό δικαστήριο (πλαστογραφία μετά χρήσεως κατ' εξακολούθηση, κατ' επάγγελμα και κατά συνήθεια και απάτη κατ' εξακολούθηση, κατ' επάγγελμα και κατά συνήθεια), έχουν την ίδια αντικειμενική υπόσταση, είναι δηλαδή ταυτόσημες με τις παράνομες πράξεις που της αποδίδονται με την προσβαλλόμενη απόφαση, η οποία στηρίζεται στις εκθέσεις ελέγχου, το παρόν Δικαστήριο δεν μπορεί να αποστεί από την κρίση του ποινικού δικαστηρίου, από την οποία ήδη απέρρευσε δεδικασμένο ως προς το ότι η εκκαλούσα δεν τέλεσε τις αποδιδόμενες σε αυτήν πράξεις, που συνιστούν έγκλημα και παράλληλα εμφανίζονται ως η γενεσιουργός αιτία πρόκλησης ελλείμματος στη διαχείριση του Ε.Ο.Φ.

Ελεγκτικό Συνέδριο, Τμήμα IV, 1962/2014: Το κατά το παραπάνω άρθρο της ΕΣΔΑ τεκμήριο αθωότητας ισχύει και για το Ελεγκτικό Συνέδριο, στις περιπτώσεις που τα ίδια πραγματικά περιστατικά και η ίδια προσωπική συμπεριφορά στοιχειοθετούν εκτός από ποινικό αδίκημα και την αιτιολογία του επιβληθέντος καταλογισμού. Συνεπώς, στις περιπτώσεις που ένα πρόσωπο αθώνεται τελεσιδικώς από τα ποινικά δικαστήρια, ακόμα και λόγω αμφιβολιών, η αθωωτική απόφαση πρέπει να γίνεται σεβαστή, διαφορετικά παραβιάζεται το τεκμήριο αθωότητας..... Η κατά τα ανωτέρω δέσμευση του Ελεγκτικού Συνεδρίου από την αθωωτική ποινική απόφαση συντρέχει αποκλειστικά και μόνο υπό την προϋπόθεση ότι τα πραγματικά περιστατικά, για τα οποία διώχθηκε ποινικά το προτεινόμενο προς καταλογισμό πρόσωπο, αλλά αθωώθηκε έστω και λόγω αμφιβολιών, ταυτίζονται πλήρως με αυτά στα οποία στηρίζεται ο καταλογισμός του.

Με τα δεδομένα αυτά, ενόψει και των όσων έγιναν δεκτά στη δεύτερη σκέψη της παρούσας αναφορικά με το τεκμήριο αθωότητας, εφόσον οι ποινικά κολάσιμες πράξεις, για τις οποίες αθωώθηκε ο εκκαλών από το ποινικό δικαστήριο (πλαστογραφία με χρήση από κοινού και κατ' εξακολούθηση και απάτη από κοινού και κατ' εξακολούθηση), έχουν την ίδια αντικειμενική υπόσταση, είναι δηλαδή ταυτόσημες με τις παράνομες πράξεις που του αποδίδονται με την προσβαλλόμενη απόφαση, το παρόν Δικαστήριο δεν μπορεί να αποστεί από την κρίση του ποινικού δικαστηρίου, από την οποία ήδη απέρρευσε δεδικασμένο ως προς το ότι ο εκκαλών δεν τέλεσε τις αποδιδόμενες σε αυτόν πράξεις, που συνιστούν ποινικό αδίκημα και παράλληλα εμφανίζονται ως η γενεσιουργός αιτία πρόκλησης ζημίας στον Ο.Γ.Α.. Τούτο, διότι, ο ένδικος καταλογισμός στηρίζεται αποκλειστικά στο ότι η επελθούσα ζημία του Οργανισμού, ένεκα της παράνομης συνταγογράφησης, ήταν αποτέλεσμα πρόθεσης του εκκαλούντος, σε συνεργασία, παραδοχή που ωστόσο ανατράπηκε στη συνέχεια από το ποινικό δικαστήριο με την αθώωσή του, έστω και κατά ένα μέρος λόγω αμφιβολιών αφορά στη β' πράξη του κατηγορητηρίου της απάτης από κοινού και κατ' εξακολούθηση).

2) Καταλογισμός δημοσίου λειτουργού με το περιουσιακό όφελος που απέκτησε κατά τη διάρκεια της δημόσιας υπηρεσίας του, του οποίου δεν αποδείχθηκε η νόμιμη προέλευση¹².

Ελεγκτικό Συνέδριο, Τμήμα V, 1731/2016, *Αδικαιολόγητο και επομένως καταλογιστέο περιουσιακό όφελος αποτελεί κάθε κτήση περιουσιακού στοιχείου που συνεπάγεται, έστω και στιγμιαία αύξηση της περιουσίας του και συνεπώς και οι άδηλης προέλευσης καταθέσεις χρηματικών ποσών σε τράπεζα ή άλλο πιστωτικό ίδρυμα, που επιφέρουν αύξηση της περιουσίας του ελεγχόμενου ή των μελών της οικογένειάς του, ανεξάρτητα μάλιστα από το εάν το σχετικό ποσό εξακολουθεί να υφίσταται ή όχι ως πραγματικό αποταμιευτικό υπόλοιπο στο τέλος του ελεγχόμενου έτους. (ΕΣ V Τμ. 1531/2014, 2272/2014, 2584/2015). Σε κάθε περίπτωση δε το βάρος απόδειξης για τη νομιμότητα απόκτησης του περιουσιακού οφέλους έχει ο ίδιος ο ελεγχόμενος, ο οποίος υποχρεούται να αποδείξει τη νομιμότητα της προέλευσης των κεφαλαίων που εντοπίζονται στους τραπεζικούς λογαριασμούς του και δεν μπορούν να δικαιολογηθούν από τα εισοδήματά του. Ο νόμος θέτει, δηλαδή, εν προκειμένω ένα εύλογο μαχητό τεκμήριο ότι η απόκτηση του αδικαιολόγητου περιουσιακού οφέλους επέρχεται επί ζημιά του Δημοσίου..... Εξάλλου, ο προβαλλόμενοςισχυρισμός του καθού περί παραβίασης του, κατοχυρωμένου στο άρθρο 6 παρ. 2 της ΕΣΔΑ, τεκμηρίου αθωότητας, μέσω της αντιστροφής του βάρους απόδειξης σε βάρος του υποχρέου σε έλεγχο περιουσιακής κατάστασης, ο οποίος πρέπει να αποδείξει ότι τα ποσά που έχει αποκτήσει είναι δικαιολογημένα, ενόψει της καθιέρωσης μαχητού τεκμηρίου περί του αντιθέτου, είναι αβάσιμος και απορριπτέος, καθόσον ο καταλογισμός αδικαιολόγητου περιουσιακού οφέλους συνιστά, κατά τα προεκτεθέντα στην παρ. 5 της παρούσας απόφασης, αποζημίωση και όχι κύρωση ποινικής φύσης και συνακόλουθα το τεκμήριο αθωότητας δεν τυγχάνει εφαρμογής εν προκειμένω (ΕΣ V Τμ. 4428/2013).*

Γ. Συμπερασματικές κρίσεις για την εφαρμογή του τεκμηρίου αθωότητας από το Ελεγκτικό Συνέδριο

Σύμφωνα λοιπόν με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, όπως διαμορφώθηκε ιδίως κατά τα τελευταία έτη, το τεκμήριο αθωότητας, όπως αυτό κατοχυρώνεται στην ΕΣΔΑ, ισχύει και για τη δημοσιονομική δίκη, στις περιπτώσεις που τα ίδια πραγματικά περιστατικά και η ίδια προσωπική συμπεριφορά του προσώπου στοιχειοθετούν εκτός από το προβλεπόμενο ποινικό αδίκημα και τις προϋποθέσεις περί καταλογισμού του ως υπολόγου.

¹² ΕλΣυν 3028/2010, Τμήμα V, η οποία έκρινε ότι η αμετάκλητη αθωωτική ποινική απόφαση δεσμεύει το Ελεγκτικό Συνέδριο ως προς τα πραγματικά περιστατικά που ταυτίζονται πλήρως με τα εκεί κρινόμενα.

Επομένως, εφόσον οι ποινικώς κολάσιμες πράξεις, για τις οποίες αθώθηκε ο κατηγορούμενος από το αρμόδιο ποινικό δικαστήριο έχουν την ίδια αντικειμενική υπόσταση, δηλαδή ταυτίζονται πλήρως με τις πράξεις που του αποδίδονται με την προσβαλλόμενη καταλογιστική πράξη και από τις οποίες προέκυψε έλλειμμα, το Ελεγκτικό Συνέδριο δεν μπορεί να αποστεί από την κρίση του ποινικού δικαστηρίου¹³.

Το ίδιο ισχύει και στις περιπτώσεις που ένα πρόσωπο αθώνεται τελεσιδικώς από τα ποινικά δικαστήρια λόγω αμφιβολιών. Και τότε η αθωτική απόφαση πρέπει να γίνεται σεβαστή, διαφορετικά παραβιάζεται το τεκμήριο αθωότητας (βλ. την από 27.9.2007 απόφαση του ΕΔΔΑ, υπόθεση Β. Σταυρόπουλου κατά Ελλάδας, 35522/04).

Πάντως, η κατά τα ανωτέρω δέσμευση του Ελεγκτικού Συνεδρίου από την αθωτική ποινική απόφαση συντρέχει αποκλειστικά και μόνο υπό την προϋπόθεση ότι τα πραγματικά περιστατικά για τα οποία διώχθηκε ποινικά το προτεινόμενο προς καταλογοισμό πρόσωπο, αλλά αθώθηκε έστω και λόγω αμφιβολιών, ταυτίζονται πλήρως με αυτά για τα οποία ζητείται ο καταλογοισμός του (ΕλΣυν 3028/2010).

Επομένως, το Ελεγκτικό Συνέδριο δεσμεύεται από τις αμετάκλητες καταδικαστικές αποφάσεις των ποινικών δικαστηρίων ως προς την ενοχή του δράστη. Δεσμεύεται επίσης, από τις αμετάκλητες αθωτικές αποφάσεις ή τα αμετάκλητα αποφαινόμενα να μη γίνει η κατηγορία βουλεύματα, εκτός αν η απαλλαγή στηρίχθηκε στην έλλειψη αντικειμενικών ή υποκειμενικών στοιχείων που δεν αποτελούν προϋπόθεση της διοικητικής παράβασης.

¹³ ΕλΣυν, Τμήμα IV, 2351/2009.