



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

Αριθμός Γνωμοδοτήσεως 35/2014

ΤΟ ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

Ε' ΤΜΗΜΑ

Συνεδρίαση της 4^{ης} Φεβρουαρίου 2014

Σύνθεση:

Πρόεδρος : Ιωάννης Τρίαντος, Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.

Μέλη: Μεταξία Ανδροβιτσανέα, Κωνσταντίνος Χαραλαμπίδης, Βασιλική Πανταζή, Γεώργιος Ανδρέου, Δημήτριος Αναστασόπουλος, Αδαμαντία Καπετανάκη, Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους.

Εισηγήτρια: Βασιλική Παπαθεοδώρου, Πάρεδρος Ν.Σ.Κ.

Αριθμός Ερωτήματος: Το με αριθμ. πρωτ. Υ10α/22610/23-4-2013 έγγραφο της Διεύθυνσης Προσωπικού Ν.Π. (Τμήμα Α') της Γενικής Διεύθυνσης Υπηρεσιών Υγείας του Υπουργείου Υγείας, όπως συμπληρώθηκε με το με αριθμ. πρωτ. Υ10α/οικ.1714/9-1-2014 όμοιο.

Περίληψη Ερωτήματος: Ερωτάται: (α) αν το Συμβούλιο Επιλογής Διευθυντών Ε.Σ.Υ. υποχρεούται, σε συμμόρφωση προς τη με αριθμό 66/2012 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης, με την οποία ακυρώθηκε απόφαση διορισμού

ιατρού σε θέση κλάδου ιατρών ΕΣΥ, μετά από αίτηση συνυποψηφίου για την ως άνω θέση, να προβεί σε νέα νόμιμη κρίση κατά τα οριζόμενα, ειδικότερα, στην ως άνω απόφαση, ενώ, ήδη, έχει προβεί σε νέα κρίση υποψηφίων για την ως άνω θέση, μετά την έκδοση της με αριθμό 639/2011 απόφασης του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, η οποία εκδόθηκε σε αίτηση άλλου συνυποψηφίου και ακύρωσε την ως άνω απόφαση διορισμού ιατρού σε θέση κλάδου ιατρών ΕΣΥ και (β) σε καταφατική περίπτωση, αν η Διοίκηση, μετά τη νέα κρίση και επιλογή, προκειμένου να εκδώσει απόφαση διορισμού του υποψηφίου που θα καταταγεί πρώτος στον οικείο πίνακα, οφείλει να ανακαλέσει την απόφαση διορισμού, που εκδόθηκε μετά τη νέα κρίση, σε συμμόρφωση με τη με αριθμό 639/2011 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών.

Επί του παραπάνω ερωτήματος το Ε' Τμήμα του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους γνωμοδότησε ως ακολούθως.

I. ΙΣΤΟΡΙΚΟ ΤΗΣ ΥΠΟΘΕΣΗΣ

Από το έγγραφο, με το οποίο υποβλήθηκε το εξεταζόμενο ερώτημα και τα λοιπά στοιχεία του φακέλου, προκύπτουν τα ακόλουθα:

1. Με τη με αριθμ. 1155/1-2-2005 προκήρυξη του Α' Περιφερειακού Συστήματος Υγείας και Πρόνοιας (ΠΕ.Σ.Υ.Π.) Κεντρικής Μακεδονίας προκηρύχθηκε η πλήρωση μιας θέσης Διευθυντή Κέντρου Αιμοδοσίας, ειδικότητας Αιματολογίας ή Ιατρικής Βιοπαθολογίας ή Παθολογίας στο Γενικό Νοσοκομείο Θεσσαλονίκης «ΙΠΠΟΚΡΑΤΕΙΟ», θέση του κλάδου ιατρών Ε.Σ.Υ. επί θητεία. Υποψηφιότητα για την κατάληψη της ως άνω θέσης υπέβαλαν έξι ιατροί και κρίθηκαν τελικά πέντε, μετά την παραίτηση μίας υποψήφιας.

Το αρμόδιο Συμβούλιο Επιλογής και αξιολόγησης Διευθυντών Ιατρών Ε.Σ.Υ. με το με αριθμ. 87/11-6-2007 πρακτικό του κατέταξε πρώτη την ιατρό Γ.Π. , η οποία στη συνέχεια με τη με αριθμ. Υ10α/ΓΠ/25615/8-4-2008 απόφαση του Υπουργού Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης (τ. Γ', 367/21-4-2008) διορίσθηκε στη θέση Διευθυντή του Κέντρου Αιμοδοσίας του Γενικού Νοσοκομείου Θεσσαλονίκης «ΙΠΠΟΚΡΑΤΕΙΟ».

2. Στην από 21-4-2008 αίτηση της ιατρού Π.Χ., υποψήφιας για την κατάληψη της ως άνω προκηρυχθείσας θέσης και καταταγείσας στη δεύτερη θέση με το ως άνω πρακτικό του αρμοδίου Συμβουλίου, για την ακύρωση του ως άνω πρακτικού και της με αριθμ. Υ10α/ΓΠ/25615/8-4-2008 απόφασης του Υπουργού Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης, εκδόθηκε η με αριθμό 639/2011 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών (Τμήματος Ζ', Ακυρωτικού Σχηματισμού), η οποία δημοσιεύθηκε στις 31-3-2011, ακύρωσε την μόνη παραδεκτώς προσβαλλόμενη απόφαση διορισμού και ανέπεμψε την υπόθεση στη Διοίκηση για να ενεργήσει τα νόμιμα, κατά τα αναφερόμενα στο αιτιολογικό και διατακτικό της και ειδικότερα να προβεί «σε νέα νόμιμη κρίση και αξιολόγηση της αιτούσας και της παρεμβαίνουσας».

Σε συμμόρφωση προς την ως άνω δικαστική απόφαση, το αρμόδιο Συμβούλιο επανέλαβε την κρίση και, κατά τη συνεδρίαση 90/28-11-2011, συνέταξε πίνακα, στον οποίο κατέταξε πρώτη την ιατρό Γ.Π., παρεμβαίνουσα στη δίκη, στην οποία εκδόθηκε η ως άνω δικαστική απόφαση, και δεύτερη την ιατρό Π.Χ., αιτούσα στην ως άνω δίκη.

Με τη με αριθμό Υ10α/ΓΠ/132557/23-12-2011 απόφαση του Υπουργού Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης (τ.Γ', 52/27-1-2012) ανακλήθηκε η με αριθμ. Υ10α/ΓΠ/25615/8-4-2008 απόφαση του Υπουργού Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης και επαναδιορίστηκε η ιατρός Γ.Π. στη θέση Διευθυντή Αιματολογίας του Γ.Ν. Θεσσαλονίκης «ΙΠΠΟΚΡΑΤΕΙΟ» αναδρομικά από την ημερομηνία της ως άνω ανακληθείσας απόφασης και για το υπόλοιπο της θητείας.

3. Στην από 17-6-2008 αίτηση της ιατρού Α.Λ., υποψήφιας για την κατάληψη της ως άνω προκηρυχθείσας θέσης και καταταγείσας στην τρίτη θέση με το με αριθμ. 87/11-6-2007 πρακτικό του Συμβουλίου Επιλογής και Αξιολόγησης Διευθυντών Ιατρών Ε.Σ.Υ., με την οποία ζήτησε την ακύρωση της με αριθμ. Υ10α/Γ.Π./25615/8-4-2008 απόφασης του Υπουργού Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης, με την οποία διορίστηκε η ιατρός Γ.Π. στην θέση αυτή, εκδόθηκε η με αριθμό 66/2012 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης (Τμήματος Α' Ακυρωτικού), η οποία δημοσιεύθηκε στις 23-1-2012. Με την ως άνω απόφαση το δικαστήριο δέχθηκε την αίτηση και ακύρωσε την προσβαλλόμενη απόφαση διορισμού, με τις παραδοχές ότι «το νόμιμο έρεισμα της πάσχει από νομική

πλημμέλεια, καθ' όσον το ανωτέρω υπ' αριθμ. πρωτ. 87/11-6-2007 πρακτικό-απόφαση εξεδόθη κατά παράβαση ουσιώδους διαδικαστικού τύπου, λαβόν υπόψη εκπροθέσμως υποβληθέντα δικαιολογητικά και πιστοποιητικά της παρεμβαινούσης...», χωρίς να αναπέμψει ρητά την υπόθεση στη Διοίκηση για να ενεργήσει αυτή περαιτέρω.

4. Η ερωτώσα υπηρεσία, μετά την κοινοποίηση σ' αυτήν της ως άνω δικαστικής απόφασης, με το με αριθμό πρωτ. Υ10α/ΓΠ 40146/27-4-2012 έγγραφό της διαβίβασε την απόφαση στο αρμόδιο Συμβούλιο Επιλογής με την παράκληση να προβεί αυτό σε νέα νόμιμη κρίση, σύμφωνα με το αιτιολογικό και το διατακτικό της.

5. Σε απάντηση του ως άνω εγγράφου της ερωτώσας υπηρεσίας, το Συμβούλιο Επιλογής Διευθυντών Ε.Σ.Υ., με το με αριθμ. πρωτ. 21423/19-10-2012 έγγραφό του, υποστήριξε ότι δεν συντρέχει λόγος συμμόρφωσής του προς την ως άνω δικαστική απόφαση, όπως ζητήθηκε από την ερωτώσα υπηρεσία, διότι αυτή είναι πλέον άνευ αντικειμένου, δεδομένου ότι η ακυρωθείσα με αυτήν με αριθμ. Υ10α/ΓΠ/25615/8-4-2008 απόφαση του Υπουργού Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης που αφορά τον διορισμό της ιατρού Γ.Π. στην ως άνω προκηρυχθείσα θέση, έχει ήδη ανακληθεί με τη με αριθμ. Υ10α/Γ.Π./132557/23-12-2011 απόφαση του Υπουργού Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης, σε συμμόρφωση με τη με αριθμ. 639/2011 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών.

6. Η ερωτώσα υπηρεσία με το με αριθμ. πρωτ. Υ10α/104515/24-1-2013 έγγραφό της προς το Γ.Ν. Θεσσαλονίκης «ΙΠΠΟΚΡΑΤΕΙΟ» επανήλθε στο θέμα, ζητώντας από το αρμόδιο Συμβούλιο Επιλογής να προβεί σε νέα νόμιμη κρίση με τη νόμιμη σύνθεση και διαδικασία, σύμφωνα με το αιτιολογικό και διατακτικό της με αριθμό 66/2012 απόφασης του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης.

7. Σε απάντηση του ως άνω εγγράφου, το αρμόδιο Συμβούλιο, με το με αριθμό πρωτ. 8781/26-2-2013 έγγραφό του, ενέμεινε στην άποψη που είχε διατυπώσει με το με αριθμ. πρωτ. 21423/19-10-2012 προηγούμενο έγγραφό του και ζήτησε από την ερωτώσα υπηρεσία να υποβάλει σχετικό ερώτημα στο Γραφείο Νομικού Συμβούλου του Υπουργείου Υγείας.

Κατόπιν των ανωτέρω, η ερωτώσα υπηρεσία υπέβαλε το εξεταζόμενο ερώτημα.

Με το με αριθμ. πρωτ. Υ10α/οικ.1714/9-1-2014 έγγραφο της ερωτώσας υπηρεσίας διαβιβάστηκε και τέθηκε ως στοιχείο του φακέλου η με αριθμό 1578/2013 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης (Τμήμα Α' Ακυρωτικό), η οποία εκδόθηκε στην από 13-3-2012 αίτηση ακυρώσεως της ιατρού Π.Χ. υποψήφιας για την ως άνω προκηρυχθείσα θέση. Με την ως άνω απόφαση το Δικαστήριο δέχθηκε την αίτηση και ακύρωσε τη με αριθμ. Υ10α/Γ.Π.132557/23-12-2011 απόφαση του Υπουργού Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης (τ.Γ' 52/27-1-2012) με την οποία διορίστηκε στην προκηρυχθείσα θέση η ιατρός Γ.Π. αντί της αιτούσας, με την παραδοχή ότι η πράξη συγκρότησης του Συμβουλίου Επιλογής Διευθυντών Ιατρών Ε.Σ.Υ. δεν είναι νόμιμη και ανέπεμψε την υπόθεση στη Διοίκηση για τις νόμιμες ενέργειες, σύμφωνα με το αιτιολογικό.

II. ΚΡΙΣΙΜΕΣ ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ

1. Στο άρθρο 95 παρ. 5 του Συντάγματος, όπως αυτό ισχύει, μετά την αναθεώρησή του με το ψήφισμα της Ζ' Αναθεωρητικής Βουλής των Ελλήνων (Α' 84) ορίζεται ότι:

«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.»

2. Στο άρθρο 1 του εκτελεστικού της ως άνω συνταγματικής διάταξης Ν.3068/2002 «Συμμόρφωση της Διοίκησης προς τις δικαστικές αποφάσεις, προαγωγή των δικαστών των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων στο βαθμό του συμβούλου Επικρατείας και άλλες διατάξεις» (Α' 274) ορίζονται, μεταξύ άλλων, τα εξής:

«Το Δημόσιο, οι οργανισμοί τοπικής αυτοδιοίκησης και τα λοιπά νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου έχουν υποχρέωση να συμμορφώνονται χωρίς καθυστέρηση προς τις δικαστικές αποφάσεις και να προβαίνουν σε όλες τις ενέργειες που επιβάλλονται για την εκπλήρωση της υποχρέωσης αυτής και για την εκτέλεση των αποφάσεων. Δικαστικές αποφάσεις κατά την έννοια του προηγούμενου εδαφίου είναι όλες οι αποφάσεις των διοικητικών, πολιτικών, ποινικών και ειδικών δικαστηρίων που παράγουν υποχρέωση συμμόρφωσης ή είναι

ΕΚΤΕΛΕΣΤΕΣ ΚΑΤΑ ΤΙΣ ΟΙΚΕΙΕΣ ΔΙΚΟΝΟΜΙΚΕΣ ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ ΚΑΙ ΤΟΥΣ ΟΡΟΥΣ ΠΟΥ ΚΑΘΕ ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΑΣΣΕΙ...»

3α. Στο άρθρο 50 του Π.Δ. 18/1989 «Κωδικοποίηση διατάξεων νόμων για το Συμβούλιο της Επικρατείας» (Α' 8), που εφαρμόζεται αναλόγως, κατά το άρθρο 4 παρ. 1 του Ν. 702/1977, και επί υποθέσεων ακυρωτικής αρμοδιότητας του Διοικητικού Εφετείου ορίζονται, μεταξύ άλλων, τα εξής:

«1. Η απόφαση που δέχεται την αίτηση ακυρώσεως απαγγέλει την ακύρωση της προσβαλλόμενης πράξης και συνεπάγεται νόμιμη κατάργησή της έναντι όλων, είτε πρόκειται για κανονιστική είτε πρόκειται για ατομική πράξη....

3. Στις περιπτώσεις παραλείψεων όταν το Συμβούλιο δέχεται την αίτηση παραπέμπει την υπόθεση στην αρμόδια αρχή για να εκτελέσει την οφειλόμενη ενέργεια.

4. Οι διοικητικές αρχές, σε εκτέλεση της υποχρέωσής τους κατά το άρθρο 95 παρ. 5 του Συντάγματος, πρέπει να συμμορφώνονται ανάλογα με κάθε περίπτωση, με θετική ενέργεια προς το περιεχόμενο της απόφασης του Συμβουλίου, ή να απέχουν από κάθε ενέργεια που είναι αντίθετη προς όσα κρίθηκαν από αυτό. Ο παραβάτης, εκτός από τη δίωξη κατά το άρθρο 259 του Ποινικού Κώδικα, υπέχει και προσωπική ευθύνη και αποζημίωση.

5. Οι αποφάσεις της Ολομελείας, ακυρωτικές και απορριπτικές, καθώς και των Τμημάτων, αποτελούν μεταξύ των διαδίκων δεδικασμένο που ισχύει και σε κάθε υπόθεση ή διαφορά ενώπιον δικαστικής ή άλλης αρχής, κατά την οποία προέχει το διοικητικής φύσεως ζήτημα που κρίθηκε από το Συμβούλιο».

β. Στο άρθρο 32 του Π.Δ. 18/1989, που εφαρμόζεται αναλόγως, κατά το άρθρο 4 παρ.1 του Ν. 702/1977, και επί υποθέσεων ακυρωτικής αρμοδιότητας του Διοικητικού Εφετείου, ορίζονται, μεταξύ άλλων, τα εξής:

«1. Η δίκη καταργείται αν μετά την άσκηση του ενδίκου μέσου η προσβαλλόμενη πράξη ή δικαστική απόφαση ανακλήθηκε, ακυρώθηκε ή εξαφανίσθηκε.

2. Καταργείται ομοίως η δίκη αν μετά την άσκηση της αίτησης ακυρώσεως και έως την πρώτη συζήτηση της υπόθεσης η προσβαλλόμενη πράξη έπαυσε για οποιοδήποτε λόγο να ισχύει, εκτός αν ο αιτών επικαλείται ιδιαίτερο έννομο συμφέρον που δικαιολογεί τη συνέχιση της δίκης.....».

III. ΕΡΜΗΝΕΙΑ ΔΙΑΤΑΞΕΩΝ

Από τις προπαρατεθείσες διατάξεις, ερμηνευόμενες αυτοτελώς και σε συνδυασμό μεταξύ τους, συνάγονται οι ακόλουθες παραδοχές:

1. Η απόφαση που δέχεται την αίτηση ακυρώσεως έχει διαπλαστικό αποτέλεσμα. Απαγγέλλει την ολική ή μερική ακύρωση της διοικητικής, κανονιστικής ή ατομικής ή γενικού περιεχομένου πράξης που είχε προσβληθεί.

Η ακυρωτική απόφαση καταργεί (εξαφανίζει) την πράξη που ακυρώθηκε, ισχύει από τη δημοσίευσή της και ανατρέχει στο χρόνο έκδοσης της πράξης που ακυρώθηκε. Η πράξη θεωρείται σαν να μην εκδόθηκε και επαναφέρεται αυτοδικαίως η πραγματική και νομική κατάσταση που υπήρχε πριν από την έκδοση της πράξης αυτής (Ε. Σπηλιωτόπουλος «*Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*» 13^η έκδοση παρ.567, ΣΕ 2309/2009, 2987/2002 κ.α.). Τυπική ανάκληση της πράξης που ακυρώθηκε, από την Αρχή που την είχε εκδώσει, δεν χρειάζεται (ΣΕ 4832/1987).

2. Η Διοίκηση, συμμορφούμενη προς ακυρωτική απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας ή των Διοικητικών Εφετείων υποχρεούται όχι μόνο να θεωρήσει ανίσχυρη και ανύπαρκτη νομικά τη διοικητική πράξη που ακυρώθηκε με την ανωτέρω δικαστική απόφαση, αλλά οφείλει να προχωρήσει με θετικές ενέργειες στην αναμόρφωση της ή των νομικών καταστάσεων που διαμορφώθηκαν στο μεταξύ αμέσως ή εμμέσως από την πράξη ή την παράλειψη που ακυρώθηκε.

Προς το σκοπό αυτό, οφείλει να ανακαλέσει ή τροποποιήσει τις διοικητικές πράξεις που στηρίζονται στην ακυρωθείσα και να επαναλάβει τις πράξεις που κατά νόμο υποχρεούται να εκδώσει, χωρίς τη νομική πλημμέλεια που διαπιστώθηκε με την ακυρωτική απόφαση, ώστε να διαμορφωθεί νομική κατάσταση σύμφωνη προς το νόμο κατά την έννοια της ακυρωτικής απόφασης, προκειμένου να αποκαταστήσει τα πράγματα στη θέση στην οποία θα βρίσκονταν, αν από την αρχή δεν είχε εκδοθεί η ακυρωθείσα πράξη ή δεν είχε λάβει χώρα η ακυρωθείσα παράλειψη (ΣΕ 914/2013 σκ.3, 1571/2012 σκ.4, 2706/2011 σκ.2, 3319/2011 σκ.3, 957/10 σκ.4 κ.α.). Το ειδικότερο περιεχόμενο και η έκταση των υποχρεώσεων συμμόρφωσης της Διοίκησης προσδιορίζονται από το αντικείμενο της απαγγελθείσας ακυρώσεως, δηλαδή από τη φύση και το είδος της ακυρωθείσας πράξης ή τα νόμιμα στοιχεία που συγκροτούν την παράλειψη, καθώς και από την

κρίση ή τις κρίσεις πάνω στα ζητήματα που εξέτασε και για τα οποία αποφάνθηκε το Δικαστήριο στο αιτιολογικό της απόφασής του, δημιουργώντας ως προς αυτά δεδουλευμένο για τη συγκεκριμένη περίπτωση (ΣΕ 1512/2009 σκ.5, 748/2009 σκ.4, 4297/2005 σκ.3, 1986/2000 σκ.4, 3531/1999 σκ.4, 2854/1985 (Ολομ), ΝΣΚ 137/2012, 72/2012, 302/2011, 178/2011, 87/2011, 8/2011 κ.α.).

3. Οι ανωτέρω υποχρεώσεις της Διοίκησης υφίστανται όχι μόνον όταν οι δικαστικές αποφάσεις είναι τελεσίδικες, ανέκκλητες ή αμετάκλητες, αλλά και όταν πρόκειται για οριστικές ακυρωτικές αποφάσεις, δεδομένου ότι, κατ' άρθρο 61 του Π.Δ. 18/1989, η προθεσμία για την άσκηση έφεσης και η άσκηση αυτής δεν συνεπάγεται αναστολή της εκτέλεσης της πρωτόδικης απόφασης (ΣΕ 480/2010 (Αναστ), 826/2009 (Αναστ), ΝΣΚ 8/2011, 559/2003 κ.α.).

4. Η δίκη καταργείται αν μετά την άσκηση του ενδίκου μέσου, ακόμη και μετά την πρώτη συζήτηση της υπόθεσης, η προσβαλλόμενη πράξη ανακλήθηκε, ακυρώθηκε ή εξαφανίσθηκε (ΣΕ 2969/2006, σκ. 5, 388/2002, σκ.2). Ειδικότερα δε, στην περίπτωση κατά την οποία έχουν ασκηθεί παραλλήλως αιτήσεις ακυρώσεως από δύο ή περισσότερα πρόσωπα κατά της ίδιας πράξης, η δίκη επί της δεύτερης, αν ευδοκιμήσει η πρώτη αίτηση, μπορεί να καταργηθεί σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 32 παρ.1 του Π.Δ.18/1989.

Έχει υποστηριχθεί στη θεωρία η άποψη ότι στην περίπτωση που δεν καταργηθεί η δίκη επί της δεύτερης αίτησης και εκδοθεί ακυρωτική απόφαση, αυτή είναι χωρίς αντικείμενο, γεγονός το οποίο καθιστά την απόφαση αυτή άκυρη (Χ. Χρυσανθάκης, *Το «δεδουλευμένο» της ακυρωτικής απόφασης του Συμβουλίου της Επικρατείας*, 1991, σελ.32 επ). Η άποψη αυτή στηρίζεται στις διατάξεις των άρθρων 32 παρ. 1 και 2 του Π.Δ. 18/1989 και κυρίως 313 παρ. 1 εδ. β. Κ.Πολ.Δικ., είτε με τη μορφή της γενικής αρχής του δικαίου είτε με τη μορφή της ανάλογης εφαρμογής. Σύμφωνα με τους ορισμούς της τελευταίας αυτής διάταξης, απόφαση (πολιτικού κατ' αρχήν) δικαστηρίου, η οποία αποφαινεται για αντικείμενο που ανήκει σε άλλη δικαιοδοσία είναι άκυρη και μπορεί να επιδιωχθεί με αγωγή ή ένσταση η αναγνώριση της ανυπαρξίας της.

Από τις διατάξεις των παρ. 1 και 2 του άρθρου 32 του Π.Δ. 18/1989 προκύπτει ότι η δίκη επί της δεύτερης αίτησης ακυρώσεως κατά της ίδιας πράξης, αν ευδοκιμήσει η πρώτη, καταργείται.

Επίσης καταργείται η δίκη, αν μετά την άσκηση της αίτησης ακυρώσεως και έως την πρώτη συζήτηση της υπόθεσης η προσβαλλόμενη πράξη έπαυσε για οποιοδήποτε λόγο να ισχύει, εκτός αν ο αιτών επικαλείται ιδιαίτερο έννομο συμφέρον που δικαιολογεί τη συνέχιση της δίκης.

Στην περίπτωση, όμως, που δεν καταργηθεί η δίκη επί της δεύτερης αίτησης ακυρώσεως και εκδοθεί σχετική δικαστική απόφαση, διότι, κυρίως, το δικαστήριο δεν έλαβε υπόψη του την εξαφάνιση της προσβαλλόμενης πράξης, αυτή είναι υποστατή και ισχυρή, ενδεχομένως είναι εσφαλμένη, οπότε μπορεί να επιδιωχθεί η ακύρωσή της με τα προβλεπόμενα ένδικα μέσα ή βοηθήματα. Μέχρι, όμως, την ακύρωσή της παράγει τις έννομες συνέπειες μιας δικαστικής απόφασης (δεδικασμένο, εκτελεστότητα, διαπλαστική ενέργεια) και συνακόλουθη υποχρέωση της Διοίκησης προς συμμόρφωση.

Επιπρόσθετα, αναλογική εφαρμογή της διάταξης της παρ.1 εδ. β' του άρθρου 313 Κ.Πολ.Δικ. που αναφέρεται στην δυνατότητα δικαστικής επιδίωξης της αναγνώρισης της ανυπαρξίας δικαστικής απόφασης πολιτικού δικαστηρίου που αποφάσισε για αντικείμενο που δεν υπάγεται στη δικαιοδοσία των πολιτικών δικαστηρίων, στην περίπτωση της δεύτερης ακυρωτικής απόφασης για την ίδια πράξη, δεν είναι δυνατή.

Τέλος, επισημαίνεται ότι κατάργηση της δεύτερης ακυρωτικής δίκης σε περιπτώσεις ακυρώσεως επιλογής για κατάληψη θέσης, όπως η κρινόμενη, αποστερεί τον διάδικο ιδιώτη της δεύτερης δίκης από το δικαίωμα του για αποτελεσματική δικαστική προστασία, κατ'άρθρο 20 παρ. 1 του Συντάγματος, στην περίπτωση που με την πρώτη ακυρωτική απόφαση, η υπόθεση έχει αναπεμφθεί στη Διοίκηση προκειμένου αυτή να επιλέξει μεταξύ άλλων συνυποψηφίων.

5. Όταν με δικαστική απόφαση ακυρώνεται διοικητική πράξη, η διοίκηση είναι υποχρεωμένη να επιληφθεί, εκ νέου, της υπόθεσης κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στο αιτιολογικό και διατακτικό της απόφασης, και στην περίπτωση που δεν εμπεριέχεται στο διατακτικό της απόφασης ρητή αναπομπή σ' αυτή, αφενός μεν, διότι μόνο στις ακυρωτικές αποφάσεις παραλείψεων προβλέπεται ρητά ο τύπος "της παραπομπής" στην αρμόδια Αρχή, σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 50 του Π.Δ. 18/1989, αφετέρου δε, διότι η οριστική και συγκεκριμένη εκτέλεση της

απόφασης ανήκει στην ενεργό Διοίκηση, η οποία δεν υποκαθίσταται από το Δικαστήριο (Δ.Κοντόγιωργα - Θεοχαροπούλου, Αι συνέπειαι της ακυρώσεως διοικητικής πράξεως έναντι της Διοικήσεως, 1988 σελ. 84 επ.)

IV. Υπό τα ανωτέρω πραγματικά δεδομένα και από την υπαγωγή τους στις ως άνω ερμηνευόμενες διατάξεις προκύπτει ως προς το πρώτο υποερώτημα, ότι η με αριθμό 66/2012 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης παράγει υποχρέωση της Διοίκησης προς συμμόρφωση. Ειδικότερα, η Διοίκηση και στη συγκεκριμένη περίπτωση το αρμόδιο Συμβούλιο Επιλογής Διευθυντών ΕΣΥ, προκειμένου να συμμορφωθεί πλήρως προς τη με αριθμό 66/2012 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης, δεν αρκεί να θεωρήσει ανίσχυρη και ανύπαρκτη νομικά τη με αριθμό Υ10α/ΓΠ/25615/8-4-2008 απόφαση του Υπουργού Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης, με την οποία διορίστηκε η ιατρός Γ.Π. στη θέση Διευθυντή του Κέντρου Αιμοδοσίας του Γενικού Νοσοκομείου Θεσσαλονίκης «ΙΠΠΟΚΡΑΤΕΙΟ», η οποία ακυρώθηκε με την ως άνω δικαστική απόφαση, αποτέλεσμα το οποίο έχει επέλθει ήδη από τη δημοσίευση της με αριθμό 639/2011 απόφασης του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, με την οποία, επίσης, ακυρώθηκε η ως άνω απόφαση διορισμού. Οφείλει, επιπρόσθετα, να προχωρήσει με θετικές ενέργειες στην αναμόρφωση της κατάστασης που διαμορφώθηκε από την απόφαση που ακυρώθηκε και, ειδικότερα, να επαναλάβει την κρίση και επιλογή μεταξύ όλων των υποψηφίων για την προκηρυχθείσα θέση, χωρίς τις νομικές πλημμέλειες που διαπιστώθηκαν με την ως άνω ακυρωτική απόφαση, ώστε να διαμορφωθεί νομική κατάσταση σύμφωνη προς το νόμο, κατά την έννοια της ακυρωτικής απόφασης. Και αυτό, διότι η ακύρωση της πράξης λόγω παραβάσεως ουσιώδους τύπου της διαδικασίας, έχει την έννοια της επανόδου στο νομικό και πραγματικό καθεστώς του σταδίου και του χρόνου εκείνου της διαδικασίας, που έλαβε χώρα η παρατυπία.

Εξάλλου, στο ίδιο αποτέλεσμα κατατείνει και η εφαρμογή των αρχών της καλής πίστης και της ισότητας, οι οποίες επιβάλλουν την, εκ μέρους της Διοίκησης, ομοιόμορφη μεταχείριση ομοίων καταστάσεων και, στην προκείμενη περίπτωση, την αντιμετώπιση από το αρμόδιο όργανο με τη νόμιμη διαδικασία του συνόλου

των υποψηφίων (ΣΕ 642/2010, 823/2008, 1222/2003, 1845/2002, ΝΣΚ 287/2010, 306/2009 κ.α.).

Η ως άνω υποχρέωση του αρμοδίου Συμβουλίου δεν αίρεται από το γεγονός ότι έχει ήδη προβεί σε νέα κρίση και επιλογή για την ως άνω προκηρυχθείσα θέση σε συμμόρφωση προς τη με αριθμό 639/2011 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών.

Ως προς το δεύτερο υποερώτημα, αυτό στηρίζεται σε υποθετικό και αβέβαιο πραγματικό και δεν μπορεί να τύχει απαντήσεως, σύμφωνα με το άρθρο 6 του Ν.3086/2002 «Οργανισμός Νομικού Συμβουλίου του Κράτους και κατάσταση των Λειτουργών και των Υπαλλήλων του» (ΝΣΚ 27/2011). Σε κάθε, πάντως, περίπτωση, μετά την ακύρωση της με αριθμό Υ10α/Γ.Π. 132557/23-12-2011 απόφασης του Υπουργού Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης (τ.Γ', 52/27-1-2012) με την οποία επαναδιορίσθηκε η ιατρός Γ.Π. σε θέση Διευθυντή Αιματολογίας, κλάδου Ιατρών Ε.Σ.Υ. επί θητεία, στο Γενικό Νοσοκομείο Θεσσαλονίκης «ΙΠΠΟΚΡΑΤΕΙΟ», μετά τη νέα κρίση σε συμμόρφωση με την με αριθμό 639/2011 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, είναι άνευ αντικειμένου.

IV. ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ

Κατ' ακολουθία των προεκτεθέντων το Ε' Τμήμα του Ν.Σ.Κ γνωμοδοτεί ομόφωνα ως προς το πρώτο υποερώτημα, ότι η με αριθμό 66/2012 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης παράγει υποχρέωση της Διοίκησης προς συμμόρφωση και ως προς το δεύτερο υποερώτημα, ότι αυτό στηρίζεται σε υποθετικό και αβέβαιο πραγματικό, και δεν μπορεί να τύχει απαντήσεως, κατ' άρθρο 6 του Ν.3086/2002, σε κάθε, πάντως, περίπτωση, είναι άνευ αντικειμένου.

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Αθήνα, 17.12.2014

Ο Πρόεδρος του Τμήματος

Ιωάννης Τριάντος
Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.

Η Εισηγήτρια

Βασιλική Παπαθεοδώρου
Πάρεδρος Ν.Σ.Κ.