



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

Αριθμός Γνωμοδότησης 10/2016
ΤΟ ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ(Τμήμα ΣΤ')
Συνεδρίαση της 19^{ης} Ιανουαρίου 2016

Σύνθεση: Πρόεδρος: Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.

Μέλη :: Ιωάννης Διονυσόπουλος, Παρασκευάς Βαρελάς, Σπυρίδων Παπαγιαννόπουλος, Βασιλική Τύρου, Νικόλαος Δασκαλαντωνάκης, Γεώργιος Ανδρέου, Ευαγγελία Σκαλτσά, Παναγιώτα-Ελευθερία Δασκαλέα-Ασημακοπούλου. Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους .

Εισηγήτρια : Ουρανία Μενδρινού, Πάρεδρος του Ν.Σ.Κ.

Αριθμός Ερωτήματος : Το έγγραφο με αριθμό Φ. 952.1 / 7/684301/ Σ.936 /5-2-2013/ του Γενικού Επιτελείου Στρατού/ Διεύθυνσης Οικονομικού(1γ), του Υπουργείου Εθνικής Άμυνας.

Ερώτημα: Ερωτάται εάν ο εν αποστρατεία αξιωματικός Γ.Ζ δικαιούται:
α. Χορήγησης συμπληρωματικού εφάπαξ βοηθήματος ή β. Άτοκης επιστροφή κρατήσεων για το χρονικό διάστημα 31.05.2010-30.11.2010.

Επί του ανωτέρω ερωτήματος το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Τμήμα ΣΤ') γνωμοδότησε ως εξής :

Ιστορικό

Από το έγγραφο της ερωτώσης υπηρεσίας και των στοιχείων του φακέλου που το συνοδεύουν προκύπτουν τα εξής:

1.Ο εν αποστρατεία Αξιωματικός Γ.Ζ, τέθηκε σε αυτεπάγγελτη

αποστρατεία δυνάμει του από 27.03.1998 ΠΔ/τος (Γ' 597 27.03.1998, Εγκύκλιος Διαταγή Υπουργού Εθνικής Άμυνας/Γενικό Επιτελείο Εθνικής Άμυνας(ΕΔΥΕΘΑ/ΓΕΕΘΑ 12/1998) κατόπιν της 1/27-3-1998 απόφασης του Συμβουλίου Προαγωγών Αξιωματικών Κοινών Σωμάτων με την οποία κρίθηκε στο βαθμό του Ταγματάρχη, κατά τις τακτικές κρίσεις έτους 1998, ως «αποστρατευτέος» διότι, κατά την κρίση των περισσότερων μελών του Συμβουλίου, δεν συγκέντρωνε τα απαιτούμενα για προαγωγή προσόντα και δεν θεωρείτο κατάλληλος για την ενάσκηση των καθηκόντων του βαθμού του, λόγω ουσιώδους έλλειψης των προσόντων αυτών. Για την κρίση αυτή ελήφθησαν υπόψη : α. η καταδικαστική απόφαση με αριθμό 163/1995 του Πενταμελούς Αναθεωρητικού Δικαστηρίου Θεσ/κης και β. η απόφαση του Αρχηγού ΓΕΣ με αριθμό Φ. 418/20/23620/Σ. 3888/1.11.1997, με την οποία ο ΓΖ είχε τεθεί στην κατάσταση της αργίας με προσωρινή απόλυση επί (4) μήνες σε εκτέλεση της από 28.8.1997 αμετάκλητης γνωμοδότησης του Δευτεροβάθμιου Ανακριτικού Συμβουλίου.

2.Ακολούθως διαγράφηκε από τη δύναμη των Αξιωματικών την 11.04.1998 και του απονεμήθηκε από τον Ειδικό Λογαριασμό Αλληλοβοηθείας Στρατού (ΕΛΟΑΣ) το δικαιούμενο εφάπαξ βοήθημα με ημερομηνία λήξης μετοχικής σχέσης την 31.03.1998.

3. Εν συνεχεία, οι προαναφερόμενες πράξεις (πρακτικό γνωμοδότησης 28.8.1997 και απόφαση Φ.418/20/23620/Σ.3888/1,11.1997), με τις οποίες επιβλήθηκε στον Γ.Ζ η ανωτέρω πειθαρχική ποινή (αργία με προσωρινή απόλυση 4 μηνών), ακυρώθηκαν με την απόφαση με αριθμό 2364/2004 του Συμβουλίου της Επικρατείας, με την αιτιολογία ότι, κατά παράβαση του άρθρου 20 παρ. 2 του Συντάγματος, ο εν λόγω Αξιωματικός στερήθηκε του δικαιώματος του να παραστεί ενώπιον του Δευτεροβάθμιου Ανακριτικού Συμβουλίου με πληρεξούσιο δικηγόρο και η υπόθεση αναπέμφθηκε στη Διοίκηση για να επαναληφθεί νομίμως (ήτοι με την τήρηση του ανωτέρω ουσιώδους τύπου) η διαδικασία ενώπιον του Δευτεροβάθμιου Ανακριτικού Συμβουλίου.

4.Το τελευταίο, επιληφθέν εκ νέου της υπόθεσης, με το από 21-12-2004 πρακτικό γνωμοδότησης αποφάνθηκε την οριστική παύση της σε βάρος του Γ.Ζ. πειθαρχικής δίωξης, με την αιτιολογία ότι το παράπτωμα, στο οποίο ο ανωτέρω υπέπεσε, έχει παραγραφεί. Στη συνέχεια, ο Αρχηγός του ΓΕΣ,

Γ Χ

με την απόφαση Φ. 418/1/37715/Σ. 1120/28.1.2005, λαμβάνοντας υπόψη την ακυρωτική απόφαση 2364/2004 του Συμβουλίου της Επικρατείας και το εκδοθέν από 21.12.2004 πρακτικό γνωμοδότησης του Δευτεροβάθμιου Ανακριτικού Συμβουλίου, ανακάλεσε τη Φ.418/20/23620/Σ.3888/1.11.1997 προηγούμενη απόφαση του, με την οποία ο Γ.Ζ είχε τεθεί σε κατάσταση αργίας με προσωρινή απόλυση τεσσάρων (4) μηνών.

5. Ο ως άνω αξιωματικός με την από 27.6.2005 αίτηση ακύρωσης (ΑΒΕΜ 1421/2005) που άσκησε ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, ζήτησε την ακύρωση της παράλειψης της Διοίκησης να προβεί σε οφειλόμενη νόμιμη ενέργεια, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 19 παρ. 25 του ν. 2439/1996, που άρχισε στις 29.1.2005 (επομένη της έκδοσης της απόφασης Φ. 418/1/37715/Σ. 1120/28.1.2005 του Αρχηγού του ΓΕΣ) και να προβεί στην έκδοση : α) απόφασης, με την οποία να διαπιστώνεται ότι η δυσμενής κρίση του για το έτος 1998-1999 ως «αποστρατευτέου», που έγινε με την 1/27-3-1998 απόφαση του Συμβουλίου Προαγωγών Κοινών Σωμάτων, δεν έγινε ποτέ και β) π.δ. με το οποίο να ανακαλείται, κατά το μέρος που τον αφορά, το από 27.3.1998 π.δ (ΦΕΚ Γ 59/27.3.1998) περί της αποστρατείας του. Ειδικότερα, με την αίτηση αυτή προέβαλε (κατά τα αναφερόμενα στην εκδοθείσα επ' αυτής απόφαση 1/2008 του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών) ότι μετά την ακύρωση των πράξεων, με τις οποίες του επιβλήθηκε η καταστατική ποινή της αργίας με προσωρινή απόλυση 4 μηνών και την ανάκληση της από τον Αρχηγό του ΓΕΣ, η Διοίκηση όφειλε, σύμφωνα με το άρθρο 19 παρ. 25 του ν.2439/1996, να επαναλάβει την κρίση του για το έτος 1998, γιατί η ποινή αυτή έχει διαγραφεί, και να ανακαλέσει το από 27.3.1998 π.δ βάσει του οποίου είχε αποστρατευθεί.

6. Για την ως άνω αίτηση ακύρωσης εκδόθηκε η απόφαση 1/2008 του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών με την οποία κρίθηκε ότι η Διοίκηση είχε υποχρέωση, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 19 παρ. 25 του ν 2439/1996, να επαναλάβει την κρίση του ως άνω Αξιωματικού για το έτος 1998, αφού η ανωτέρω ποινή, η οποία ως δυσμενές στοιχείο διεγράφη, περιλαμβάνεται στην αιτιολογία της δυσμενούς κρίσης του ως αποστρατευτέου.

7. Ακολούθως ζητήθηκε από το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους να

γνωμοδοτήσει σχετικά με τα ακόλουθα ερωτήματα : α) Εάν η υπηρεσία είναι πλήρως συμμορφούμενη προς το ακυρωτικό δεδικασμένο της απόφασης του ΔΕΑ, εφόσον επαναλάβει την κρίση αξιωματικού για το έτος 1998-1999 στο αρμόδιο προς τούτο Συμβούλιο Προαγωγών Κοινών Σωμάτων. β) Εάν θεωρείται ως απότοκος συνέπεια εκτέλεσης της οφειλόμενης ακυρωθείσας «προσβαλλόμενης παράλειψης» της Διοίκησης και συμμόρφωσή της με το δεδικασμένο της ακυρωτικής απόφασης 1/2008 του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών και τις (θετικές και απαγορευτικές) διατάξεις του άρθρου 50 παρ. 3 και 4 του Π.Δ. 18/1989, να προβεί στην έκδοση των εξής πράξεων : α) απόφασης, με την οποία να διαπιστώνεται ότι η δυσμενής κρίση του για το έτος 1998-1999 ως «αποστρατευτέου», που έγινε με την 1/27-3-98 απόφαση του Συμβουλίου Προαγωγών Κοινών Σωμάτων, δεν έγινε ποτέ, β) Προεδρικού Διατάγματος, με το οποίο να ανακαλείται κατά το μέρος που τον αφορά το από 27-3-1998 προεδρικό διάταγμα (Γ' 59/1998), κατά το μέρος που με το τελευταίο είχαν κυρωθεί, ως προς αυτόν, οι πίνακες τακτικών κρίσεων αξιωματικών αποστρατευτέων, έτους 1998-1999», ήτοι των διαπιστωτικών-εκτελεστών διοικητικών πράξεων επαναφοράς του διοικουμένου στην κατάσταση της ενεργού υπηρεσίας, στην οποία τελούσε νόμιμα πριν από την έκδοση της ανακληθείσας ως άνω, υπ' αριθμ. Φ. 418/20/23620/Σ. 3888/1-11-97 πράξης – απόφασης του Αρχηγού Γενικού Επιτελείου Στρατού, «πριν συντελεσθεί η επανάκριση του αξιωματικού από το αρμόδιο Συμβούλιο Κρίσεων».

8. Επί των ως άνω ερωτημάτων το Α' Τμήμα του Ν.Σ.Κ. με την 244/2009 Γνωμοδότησή του έκρινε κατά την γνώμη που πλειοψήφισε ότι: «... ενόψει του ότι το Δ. Εφετείο Αθηνών εδέχθη την αίτηση ακυρώσεως του αιτούντος και ακύρωσε την προσβαλλόμενη παράλειψη και ως αυτή περιγράφεται στη σελίδα δύο (2) της απόφασής του με αριθμό 1/2008, έπεται ότι η διοίκηση οφείλει να προβεί σε όλες εκείνες τις ενέργειες που περιγράφονται τόσο στο σκέλος α' όσο και στο β' σκέλος του υποβληθέντος ερωτήματος και δη σε πλήρη και ολοσχερή συμμόρφωση προς το απορреύσαν δεδικασμένο εκ της άνω ακυρωτικής απόφασης του Δ. Εφετείου Αθηνών.

Ειδικότερα οφείλει, το μεν να διαπιστώσει ότι η δυσμενής κρίση του ως άνω αξιωματικού ως αποστρατευτέου δεν έγινε ποτέ, το δε ν' ανακαλέσει το περί αποστρατείας του διάταγμα, αφού αυτό απώλεσε το νόμιμο έρεισμά του,

ΓΧ

περαιτέρω δε, να συγκαλέσει το αρμόδιο συμβούλιο κρίσεων προς επανάκριση αξιωματικού κατά τα υπό του Διοικητικού Εφετείου ειδικότερον κριθέντα.»

9. Κατ' ακολουθία των ανωτέρω : α εκδόθηκε το από 26.02.2010 π.δ(Γ' 192/9.3.2010) με το οποίο ι. ανακλήθηκε, το από 27.3.1998 π.δ (Γ' 59/27.3.1998), μόνο σε ότι αφορά αυτό στην κύρωση πίνακα τακτικής κρίσης έτους 1998-1999 ως αποστρατευτέου με το με αρ. 1/1998 Πρακτικό του ΣΠΚΣ και την αυτεπάγγελτη αποστρατεία του εν λόγω αξιωματικού και ιι. ο Γ.Ζ επανήλθε στην ενεργό υπηρεσία των Ενόπλων Δυνάμεων από 11.4.1998, ημερομηνία διαγραφής του από τη δύναμη των αξιωματικών του ΓΕΕΘΑ/ΔΣ/ΛΕΟΔ, και τέθηκε στην επετηρίδα των Αξιωματικών του Κοινού Στρατολογικού Σώματος, μετά τον Ταγματάρχη Ε.Δ, β) με την πράξη με αρ. Φ.411.1/22/203192 /Σ.815/ 11.5.2010 του Υπουργού Εθνικής Άμυνας τοποθετήθηκε για κάλυψη υπηρεσιακών αναγκών στο Πολεμικό Μουσείο Θεσσαλονίκης.

10. Στη συνέχεια το ΣΠΚΣ προέβη σε επανάληψη της κρίσης και με το 7/21.5.2010 Πρακτικό του (το οποίο ακολούθως επικυρώθηκε με το 2/2011 Πρακτικό Επανάκρισης του ΣΠΚΣ) έκρινε τον Γ.Ζ. «αποστρατευτέο» για την τακτική κρίση έτους 1998-1999 (για την κρίση δεν ελήφθη υπόψη το διαγραφέν στοιχείο της πειθαρχικής ποινής) και με το από 4.11.2010 π.δ. (ΦΕΚ 1072/5.11.2010) ακυρώθηκε, σύμφωνα με τις συνδυασμένες διατάξεις των άρθρων 17 και 19 του ν.2439/1996, ο πίνακας τακτικής κρίσης έτους 1998-1999 που συντάχθηκε από το Συμβούλιο Προαγωγών με το 7/2010 ως άνω πρακτικό του κατά την επανάληψη της τακτικής ετήσιας κρίσης έτους 1998-1999, ιι. ο εν λόγω αξιωματικός τέθηκε σε αυτεπάγγελτη αποστρατεία από 11.4.1998, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 21 παρ.3β του ν.2439/1996 και ενεγράφη στα στελέχη της εφεδρείας με το βαθμό που έφερε (Ταγματάρχη), διότι με το 7/2010 πρακτικό του ΣΠΚΣ κατά την επανάληψη της τακτικής ετήσιας κρίσης έτους 1998-1999 κρίθηκε ως αποστρατευτέος και ιιι. ορίστηκε ότι το χρονικό διάστημα που ο Γ.Ζ υπηρέτησε στις Ένοπλες Δυνάμεις από 9.3.2010 έως και την ημερομηνία διαγραφής του λογίζεται ως χρόνος παραμονής στο βαθμό του Ταγματάρχη του Στρατολογικού Σώματος, σύμφωνα με το άρθρο 5 του ν.2439/1996. Τέλος, διαγράφηκε την 5.12.2010 από τη δύναμη των Αξιωματικών του Πολεμικού

Μουσείου Θεσσαλονίκης λόγω αποστρατείας.

11. Ακολούθως ο Γ.Ζ υπέβαλε την υπ.αριθ.πρωτ.4173/9-9-2011 σχετική Αίτηση με την οποία ζητά τη χορήγηση (συμπληρωματικού) εφάπαξ βοηθήματος λόγω της (νέας) αποστρατείας του, δυνάμει του από 4-11-2010 πδ(ΦΕΚ Γ'1072/5-11-2010).

12.Ο ΕΛΟΑΣ, με το έγγραφό του με αριθ. πρωτ.Φ952.1/49/454/Σ.89/08.2.2012, γνώρισε στον ως άνω ε.α Αξιωματικό ότι: α. Δεν δικαιούται χορήγησης συμπληρωματικού εφάπαξ βοηθήματος, δεδομένου ότι από τα στοιχεία του Αντιγράφου Φύλλου Μητρώου του, δεν προκύπτει ότι επανήλθε στην ενεργό υπηρεσία, ως μηδέποτε απομακρυνθείς, κατά συνέπεια δεν μπορεί να υπαχθεί στις διατάξεις του άρθρου 11 του (α) ομοίου ν.δ. β. Δικαιούται άτοκης επιστροφής των κρατήσεων υπέρ ΕΛΟΑΣ που διενεργήθηκαν στη μισθοδοσία του κατά το χρονικό διάστημα 31.05.2010 -30.11.2010, ποσού πεντακοσίων εξήντα τεσσάρων ευρώ και ενενήντα λεπτών (564,90 €), δεδομένου ότι αυτές δεν ανταποκρίνονται σε χρόνο μετοχικής σχέσης και εισπράχθηκαν αχρεώστητα.

13. Ο Γ.Ζ, με τη 2923/9-8-2012 σχετική αίτησή του επανήλθε αιτούμενος την: α. Χορήγηση συμπληρωματικού εφάπαξ βοηθήματος για το συνολικό χρονικό διάστημα από κατατάξεως του την 04.10.1976 έως την οριστική διαγραφή του την 05.12.2010. β. Έκδοση γραπτής γνωμοδότησης από αρμόδια νομική υπηρεσία, προκειμένου να διασφαλιστούν οι ενέργειες των οργάνων του ΕΛΟΑΣ έναντι τυχόν αιτιάσεων για μη συμμόρφωση με το νόμο και το δικαστικό δεδουλευμένο της υπ' αριθ. 1/2008 απόφασης Διοικητικού Εφετείου Αθηνών .

14. Ο ΕΛΟΑΣ, με το Φ. 952.1/342/3059/Σ.668/23-8-2012 σχετικό έγγραφο του, υπέβαλε τα ανωτέρω δεδομένα στο ΓΕΣ/ΔΟΙ/1γ, προκειμένου να διαβιβαστεί ερώτημα στο ΓΕΣ/ΓΣΝΣ και να εκδοθεί αρμοδίως γνωμοδότηση, η οποία ακολούθως να τεθεί υπόψη της ΔΕ/ΕΛΟΑΣ για λήψη απόφασης.

15.Το ΓΕΣ/ΔΟΙ/1γ, αφού συγκέντρωσε τα αιτούμενα, με το Φ.454.1/68/949064/Σ297/10Σεπτ12 σχετικό του ΓΕΣ/ΓΣΝΣ, συμπληρωματικά στοιχεία από το ΓΕΕΘΑ/Β1 [Φ900/53/155871/Σ3321/3-10-12], υπέβαλε στο ΓΕΣ/ΓΣΝΣ το Φ.952.1/342/3059/Σ2668/8-10-12 όμοιο
ΓΧ

ερώτημα το οποίο, με το Φ.454.1/78/949270/Σ.357/1-11-12 σχετικό γνωμοδότησε ως ακολούθως: α. Από τη γραμματική ερμηνεία του από 26.02.2010 π.δ, προκύπτει ότι ο ε.α Τχης (ΣΣΝΣ) Γ.Ζ επαναφέρθηκε μεν αναδρομικά στην ενεργό υπηρεσία από 11-4-1998, ημερομηνία της αρχικής διαγραφής του, σ' εκτέλεση της 1/2008 απόφασης του ΔΕΑ, πλην όμως δεν θεωρήθηκε ως μηδέποτε απομακρυνθείς, γεγονός που συνάγεται από την παράλειψη αναγραφής του γεγονότος αυτού στο σώμα του υπόψη π.δ. Περαιτέρω και κατόπιν επαναλήψεως της οφειλόμενης κρίσεως έτους 1998 - 1999 αυτός κρίθηκε αποστρατευτέος και τέθηκε σε αυτεπάγγελτη αποστρατεία αναδρομικά από 11-4-1998 γεγονός που προκύπτει ρητώς από το 4-11-2010 π.δ. β. Δεν συνάγεται σαφώς η πλήρωση των προϋποθέσεων εφαρμογής της παρ. 1 του άρθρου 11 του ν.δ 398/74 και ειδικότερα η αποκατάσταση αυτού ως μηδέποτε απομακρυνθέντος. Σημειώνεται δε, ότι τα εν λόγω π.δ/γμματα, ως κανονιστικές πράξεις της Διοικήσεως, καλύπτονται από το τεκμήριο της νομιμότητας μέχρι την ακύρωση ή την ανάκληση τους και για το λόγο αυτό παράγουν όλα τα νόμιμα αποτελέσματα τους. γ. Λόγω του μείζονος χαρακτήρα της υπόθεσης, αλλά και της σημαντικής οικονομικής επιβάρυνσης του ΕΛΟΑΣ, θα πρέπει να ζητηθεί αρμοδίως η γνωμοδότηση του ΝΣΚ/Γραφείου ΥΕΘΑ επί του θέματος.

16. Κατόπιν των παραπάνω, η ΔΕ/ΕΛΟΑΣ, με το 18/12/11-12-2012 Πρακτικό της, αποφάσισε ομόφωνα για την εκ νέου υποβολή των δεδομένων της υπόθεσης στο ΓΕΣ/ΔΟΙ/1γ, με αίτημα για προώθηση ερωτήματος στο ΝΣΚ/Γραφείο ΥΕΘΑ, προκειμένου να εκδοθεί γνωμοδότηση από το ΝΣΚ/Γραφείο ΥΕΘΑ.

17. Τέλος, επισημαίνεται ότι ο ΓΖ, άσκησε ενώπιον του Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών, την από 28/12/2007 αγωγή του με αίτημα, μεταξύ άλλων, την καταβολή ποσού 75.299,89 ευρώ ως αποζημίωση που ισούται με τη διαφορά του ποσού του εφάπαξ βοηθήματος που έλαβε από το Ταμείο Αλληλοβοήθειας του Μετοχικού Ταμείου Στρατού μέχρι την 27-3-1998 που αποστρατεύθηκε και έληξε η μετοχική του σχέση με το Ταμείο και εκείνου που θα ελάμβανε στις 31-12-2007, εάν δεν μεσολαβούσε η παράνομη αποστρατεία του. Για την αγωγή αυτή εκδόθηκε η 11635/2014 απορριπτική απόφαση του ως άνω δικαστηρίου. Κατά της απόφασης αυτής ο ΓΖ άσκησε την από 4-3-

2015 έφεσή του ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών η οποία συζητήθηκε την 4-6-2015 και αναμένεται η έκδοση απόφασης.

Νομοθετικό πλαίσιο.

18. Στην παρ.. 5 του άρθρου 95 του Συντάγματος, όπως ισχύει μετά την αναθεώρηση του 2001, ορίζεται ότι : *«Η διοίκηση έχει υποχρέωση να συμμορφώνεται προς τις δικαστικές αποφάσεις. Η παράβαση της υποχρέωσης αυτής γεννά ευθύνες για κάθε αρμόδιο όργανο, όπως νόμος ορίζει. Νόμος ορίζει τα αναγκαία μέτρα για τη διασφάλιση της συμμόρφωσης της διοίκησης».*

19. Περαιτέρω, στο άρθρο 1 του ν. 3068/2002 ορίζονται 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 εκτελεστές κατά τις οικείες δικονομικές διατάξεις και τους όρους που κάθε απόφαση τάσσει ...».*

20. Ακόμα, στην παρ.1 του άρθρου 1 του νδ.. 398/1974 (Α' 116) «Περί Ταμείων Αλληλοβοήθειας Στρατού, Ναυτικού και Αεροπορίας.» ορίζονται, τα εξής: *«Τα υφιστάμενα Ταμεία Αλληλοβοήθειας Στρατού, Ναυτικού και Αεροπορίας, αποτελούντα Νομικά Πρόσωπα Δημοσίου Δικαίου και τελούντα υπό την εποπτεία και τον έλεγχο του Υπουργείου Εθνικής Αμύνης, του Αρχηγείου του οικείου Κλάδου, έχουν σκοπόν την, συμφώνως προς τας διατάξεις του παρόντος, χορήγησιν εφ' άπαξ χρηματικού βοηθήματος εις τους εξερχόμενους των τάξεων των Ενόπλων Δυνάμεων και Λιμενικού Σώματος μετόχους ή εν περιπτώσει θανάτου τούτων εις τα μέλη της οικογενείας των».*

Σημειώνεται ότι, κατόπιν της παρ.1του άρθρου 2 του ν. 2913/2001 (Α'102) *«Τα Ταμεία Αλληλοβοήθειας Στρατού, Ναυτικού και Αεροπορίας του ν.δ.398/1974(Α'116) και το Ταμείο Πρόνοιας Ναυτικού του ν.δ.2997/1954(Α'210) καταργούνται ως νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου και μετατρέπονται σε ειδικούς*

λογαριασμούς των αντίστοιχων Μετοχικών Ταμείων Στρατού, Ναυτικού και Αεροπορίας, με ίδιο προϋπολογισμό, απολογισμό και ισολογισμό. Η διαχείριση των ειδικών αυτών λογαριασμών ασκείται από τα Διοικητικά Συμβούλια των οικείων Μετοχικών Ταμείων.»

21. Στη συνέχεια, η ως άνω διάταξη καταργήθηκε με το άρθρο 39 του ν. 3648/2008(Α'38) και το ζήτημα αυτό ρυθμίζεται με την διάταξη της παρ.1 του άρθρου 28 του τελευταίου αυτού νόμου κατά την οποία : «Τα Ταμεία Αλληλοβοήθειας Στρατού ,Ναυτικού και Αεροπορίας του ν.δ.398/1974 καλούμενα εφεξής «Ταμεία», καταργούνται ως νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου και μετατρέπονται σε ειδικούς λογαριασμούς των αντίστοιχών Μετοχικών Ταμείων Στρατού, Ναυτικού και Αεροπορίας, με ίδιο προϋπολογισμό, απολογισμό και ισολογισμό, καλούνται δε εφεξής'' Ειδικοί Λογαριασμοί Αλληλοβοήθειας Στρατού ,Ναυτικού και Αεροπορίας''»

22.Επίσης, στο άρθρο 8 του ως άνω νδ. 398/1974, όπως η παράγραφος 1 περ. β' αντικαταστάθηκε με τη παρ. 4 του άρθρου 1 του ν. 788/1978 (Α' 104), ορίζεται ότι : «1. Μέτοχοι των Ταμείων τυγχάνουν υποχρεωτικώς : α. Οι εν ενεργεία μόνιμοι αξιωματικοί ανθυπασπισταί και υπαξιωματικοί των αντιστοίχων Κλάδων, β. Οι αξιωματικοί, ανθυπασπισταί και υπαξιωματικοί πολεμικής διαθεσιμότητας, οι εκ μόνιμων προερχόμενοι, των αντιστοίχων Κλάδων. 2, Οι εν ενεργεία μόνιμοι αξιωματικοί, ανθυπασπισταί και υπαξιωματικοί των Κοινών Σωμάτων των Ενόπλων Δυνάμεων τυγχάνουν υποχρεωτικώς μέτοχοι του Ταμείου Αλληλοβοήθειας Στρατού. 3. Οι εν ενεργεία μόνιμοι αξιωματικοί, ανθυπασπισταί και υπαξιωματικοί του Λιμενικού Σώματος, τυγχάνουν υποχρεωτικώς μέτοχοι του Ταμείου Αλληλοβοήθειας Ναυτικού».

23.Τέλος, στο άρθρο 11 του ως άνω ν.δ. ορίζεται ότι : «1.Μέτοχοι των Ταμείων Αλληλοβοήθειας Στρατού ,Ναυτικού και Αεροπορίας, εξερχόμενοι του στρατεύματος ,δικαιωθέντες ή μη του υπό του Ταμείου τούτων χορηγουμένου βοηθήματος ,επανερχόμενοι εις την ενεργόν υπηρεσίαν ως μόνιμοι, και θεωρούμενοι ως μηδέποτε απομακρυσθέντες, δια νομοθετικής ή διοικητικής πράξεως ή δικαστικής αποφάσεως ,ανακτούν και συνεχίζουν την μετά των ανωτέρω ταμείων μετοχικήν σχέσιν ,του εκτός της ενεργού υπηρεσίας χρόνου

λογιζομένου ως χρόνου μετοχικής σχέσεως.»

Ερμηνεία και εφαρμογή διατάξεων

Από τις προαναφερθείσες διατάξεις ερμηνευόμενες αυτοτελώς αλλά και σε συνδυασμό μεταξύ τους και υπαγωγή: σ' αυτές των πραγματικών περιστατικών που τέθηκαν υπόψη μας συνάγονται τα ακόλουθα:

24. Η Διοίκηση, μετά την έκδοση ακυρωτικής απόφασης από το Συμβούλιο της Επικρατείας ή το Διοικητικό Εφετείο επί αιτήσεως ακυρώσεως, έχει υποχρέωση να συμμορφωθεί πλήρως προς αυτήν. Στο πλαίσιο αυτό, έχει υποχρέωση όχι μόνο να θεωρήσει ως ανίσχυρη και μη υφιστάμενη στο νομικό κόσμο την ακυρωθείσα διοικητική πράξη, αλλά και να προβεί σε θετικές ενέργειες για την αναμόρφωση της νομικής καταστάσεως που είχε προκύψει αμέσως ή εμμέσως από την ακυρωθείσα πράξη, ανακαλώντας ή τροποποιώντας τις σχετικές πράξεις που εκδόθηκαν στο μεταξύ ή εκδίδοντας άλλες με αναδρομική ισχύ για να αποκαταστήσει τα πράγματα στο σημείο εκείνο στο οποίο θα είχαν εξελιχθεί αυτά, εάν δεν είχε μεσολαβήσει η ακυρωθείσα πράξη, και χωρίς δέσμευση από το χρόνο ο οποίος διέδραμε στο μεταξύ. Το ειδικότερο περιεχόμενο και η έκταση των υποχρεώσεων της Διοικήσεως προσδιορίζονται από το αντικείμενο της απαγγελλόμενης ακυρώσεως δηλαδή από το είδος και τη φύση της πράξης που ακυρώθηκε, καθώς και από την κρίση ή τις κρίσεις επί των ζητημάτων που εξέτασε και για τα οποία αποφάνθηκε το Δικαστήριο στο αιτιολογικό της ακυρωτικής απόφασής του, δημιουργώντας δεδικασμένο ως προς αυτά στη συγκεκριμένη περίπτωση (Ε. Σπηλιωτόπουλου «Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου» 2002 II. παρ. 564 επόμεν. κυρίως παρ. 569, Σ.τ.Ε. 2792/2008, Σ.τ.Ε. 748/2007, 2557/2006, 16/2006, 1016/2005, 3170/2005 Νόμος Σ.τ.Ε. 2522/2002, 441/2001, Ολ.ΣτΕ 1820/1989, Ν.Σ.Κ. 392/2007, 232/2006, 559/2005, 360 και 361/2004, 581/2004 κ.α.).

25. Στην εξεταζόμενη υπόθεση, όπως προκύπτει από το ανωτέρω ιστορικό, η Διοίκηση σε συμμόρφωση με την 1/2008 απόφαση του ΔΕΑ αρχικά εξέδωσε: α) το από 26.2.2010 π.δ με το οποίο αφού ανακάλεσε το από 27-3-1998 π.δ, επανέφερε τον Ταγματάρχη Στρατολογικού Γ.Ζ στην ενεργό υπηρεσία των Ενόπλων Δυνάμεων από 11-4-1998 ,ημερομηνία διαγραφής του από την δύναμη αξιωματικών του ΓΕΕΘΑ/ΔΣ/ΕΟΔ, και τον έθεσε στην επετηρίδα των Αξιωματικών του Κοινού Στρατολογικού Σώματος, μετά τον

ΓΧ

Ταγματάρχη Ε.Δ., και β) με την με αρ. Φ.411.1/22/203192 /Σ.815/ 11.5.2010 πράξη του Υπουργού Εθνικής Άμυνας ο ως άνω αξιωματικός τοποθετήθηκε για κάλυψη υπηρεσιακών αναγκών στο Πολεμικό Μουσείο Θεσσαλονίκης.

26. Εν συνεχεία όμως, το ΣΠΚΣ προχώρησε σε επανάληψη της κρίσης χωρίς να λάβει υπόψη το στοιχείο της πειθαρχικής ποινής που διαγράφηκε και με το 7/21.5.2010 Πρακτικό του (το οποίο ακολούθως επικυρώθηκε με το 2/2011 Πρακτικό Επανάκρισης του ΣΠΚΣ), έκρινε τον Γ.Ζ. «αποστρατευτέο» για την τακτική κρίση έτους 1998-1999. Τέλος με το από 4.11.2010 π.δ (ΦΕΚ 1072/5.11.2010) ο εν λόγω αξιωματικός τέθηκε σε αυτεπάγγελτη αποστρατεία αναδρομικά από 11.4.1998, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 21 παρ.3β του ν.2439/1996 και ενεγράφη στα στελέχη της εφεδρείας με το βαθμό που έφερε (Ταγματάρχη).

27. Εν όψει των ανωτέρω, με την έκδοση του ως άνω από 4.11.2010 π.δ, το οποίο σύμφωνα με το ιστορικό της Υπηρεσίας δεν έχει ανακληθεί διοικητικά, ούτε έχει ακυρωθεί με δικαστική απόφαση και επομένως παράγει ως διοικητική πράξη τεκμήριο νομιμότητας, ο εν λόγω αξιωματικός έχει τεθεί σε αυτεπάγγελτη αποστρατεία αναδρομικά από 11-4-1998. Συνακόλουθα ουδέποτε θεωρείται ότι επανήλθε στην ενεργό υπηρεσία ως μόνιμος και θεωρούμενος ως μηδέποτε απομακρυνθείς από αυτήν ώστε να δικαιούται συμπληρωματικού εφάπαξ βοηθήματος, σύμφωνα με τις προϋποθέσεις που τίθενται από την διάταξη του άρθρου 11 του ν.δ. 398/74 . Δικαιούται όμως, την άτοκη επιστροφή των κρατήσεων υπέρ ΕΛΟΑΣ που διενεργήθηκαν στην μισθοδοσία του για το χρονικό διάστημα από 31-5-2010 έως 30-11-2010 .

Απάντηση

28. Κατ' ακολουθία των προεκτεθέντων, επί του τεθέντος ερωτήματος το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Τμήμα ΣΤ') γνωμοδοτεί ομόφωνα ως εξής :
Ο Γ.Ζ, αξιωματικός εν αποστρατεία, δεν δικαιούται συμπληρωματικού εφάπαξ βοηθήματος, σύμφωνα με τις προϋποθέσεις που τίθενται από την διάταξη του άρθρου 11 του ν.δ. 398/74, διότι με το από 4.11.2010 π.δ/γμα ο εν λόγω αξιωματικός έχει τεθεί σε αυτεπάγγελτη αποστρατεία από 11-4-1998 και , επομένως, ουδέποτε θεωρείται ότι επανήλθε στην ενεργό υπηρεσία, πλην όμως, δικαιούται την άτοκη επιστροφή των κρατήσεων υπέρ του ΕΛΟΑΣ που διενεργήθηκαν στην μισθοδοσία του για το χρονικό διάστημα από 31-5-2010

έως 30-11-2010.

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Γ. Χαλκιάς

Αθήνα 27-1-2016
Ο Πρόεδρος



Η Εισηγήτρια

Ουρανία Μενδρινού
Πάρεδρος Ν.Σ.Κ.

Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς
Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.