



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

Αριθμός γνωμοδότησης 74 / 2016

ΤΟ ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

(Τμήμα Γ΄)

Συνεδρίαση της 28 - 03 - 2016

Σύνθεση :

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

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

Εισηγητής : Παναγιώτης Σπανός, Νομικός Σύμβουλος του Κράτους.

Αριθμός Ερωτήματος: Το υπ' αριθ. εμπ. πρωτ. 6276/29.02.2016 έγγραφο του Αναπληρωτή Πρύτανη Διοικητικών Υποθέσεων του ΕΚΠΑ.

Ερώτημα: *Αν στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων της παραγ. 2 του άρθρου 331 του ν. 5343/1932 και του τρίτου εδαφίου της παραγ.1 του άρθρου 26 του π.δ.160/2008, όπως τροποποιήθηκαν και ισχύουν μετά τη θέση σε ισχύ της διάταξης του άρθρου 29 του ν. 4368/2016 (Α' 21), σχετικά με την υποχρεωτική αποχή των Καθηγητών ΑΕΙ από τα καθήκοντά τους στην περίπτωση πρωτόδικης καταδίκης τους, υπάγεται και η περίπτωση Καθηγητή της Ιατρικής Σχολής του Εθνικού και Καποδιστριακού Πανεπιστημίου Αθηνών (ΕΚΠΑ), που τελούσε ήδη σε κατάσταση υποχρεωτικής αποχής από την άσκηση των καθηκόντων του, λόγω καταδίκης του για αδικήματα που συνεπάγονταν υποχρεωτική παύση του.*

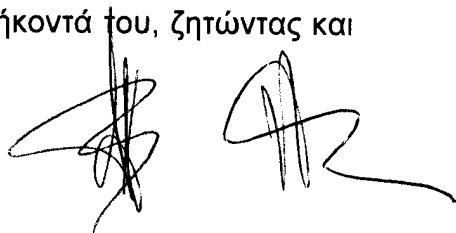
Επί του ανωτέρω ερωτήματος, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Τμήμα Γ΄) γνωμοδότησε ως εξής :

Ιστορικό - Ερώτημα

1. Με την υπ' αριθ. 3423/2013 αμετάκλητη απόφαση του Εφετείου Αθηνών (Α΄ Πενταμελούς), ο καθηγητής ιατρικής Α. Χ. καταδικάστηκε σε στερητική της ελευθερίας ποινή άνω των τριών μηνών για ηθική αυτουργία σε υπεξαγωγή εγγράφου και σε νόθευση εγγράφου. Με την υπ' αριθ. 187/2013-2014 (υπ' αριθ. εμπ. πρωτ. 0116/30.7.2014) Πράξη του Πρύτανη του ΕΚΠΑ, ασκήθηκε πειθαρχική δίωξη κατ' αυτού, που εκκρεμεί ακόμα ενώπιον του Πειθαρχικού Συμβουλίου για τα μέλη ΔΕΠ των ΑΕΙ, εκδόθηκε δε και η υπ' αριθ. εμπ. πρωτ. 0129/24.09.2014 Πράξη του Πρύτανη περί αποχής αυτού από την άσκηση των πανεπιστημιακών καθηκόντων του. Την τελευταία αυτή πράξη, ο Α. Χ. προσέβαλε ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, με αίτηση αναστολής εκτέλεσης, που απορρίφθηκε με την υπ' αριθ. 769/2014 απόφαση, και με αίτηση ακύρωσης, η εκδίκαση της οποίας εκκρεμεί.

2. Επί συναφούς ερωτήματος, περί του εάν νομίμως εξακολουθεί να απέχει από την άσκηση των καθηκόντων του ο Α. Χ., λόγω παρόδου έτους από την άσκηση πειθαρχικής δίωξης κατ' αυτού, χωρίς να έχει αποφανθεί επ' αυτής το αρμόδιο Πειθαρχικό Συμβούλιο (κατ' άρθρο 104 παρ. 4 του Υ.Κ.), εκδόθηκε η υπ' αριθ. 324/2015 γνωμοδότηση του Γ΄ Τμήματος του ΝΣΚ, που έγινε αποδεκτή από τον Πρύτανη του ΕΚΠΑ, η οποία δέχθηκε ότι, μέχρι την ολοκλήρωση της σχετικής ενώπιον του Συμβουλίου του άρθρου 2 του ν. 249/1976 διαδικασίας, ο Α. Χ., αμετακλήτως καταδικασθείς για αδικήματα συνεπαγόμενα υποχρεωτική παύση και εντεύθεν αυτονόητη αποχή από την άσκηση των καθηκόντων του, νομίμως εξακολουθεί να απέχει, μη εφαρμοζομένης επ' αυτού της διάταξης του άρθρου 104 παραγ. 4 του ν. 3228/2007.

3. Με τη συνημμένη στο ερώτημα υπ' αριθ. 1516018318/29.02.2016 αίτηση – γνωστοποίησή του ο ίδιος καθηγητής επικαλούμενος την επελθούσα πρόσφατη τροποποίηση των διατάξεων περί υποχρεωτικής αποχής των Καθηγητών ΑΕΙ που βαρύνονται με ποινικά αδικήματα (άρθρο 29 ν. 4368/2016), θεωρεί ότι τα αδικήματα, για τα οποία έχει καταδικασθεί δεν συνεπάγονται πλέον την υποχρεωτική αποχή του και γνωστοποιεί ότι επιστρέφει στο γραφείο του και στα ακαδημαϊκά καθήκοντά του, ζητώντας και



την υπηρεσιακή και μισθολογική αποκατάστασή του, άλλως δε ότι θα αξιώσει ποινική δίωξη κάθε υπευθύνου για παράβαση καθήκοντος.

4. Με το υπ' αριθ. εμπ. πρωτ. ΕΚΠΑ 6280/08.03.2016 διευκρινιστικό του ερωτήματος έγγραφο του ΕΚΠΑ δίδεται, επίσης, ότι με το υπ' αριθ. 1462/2014 βούλευμα του Συμβουλίου Εφετών, παραπέμπεται ο ίδιος Καθηγητής Α. Χ. στο Τριμελές Εφετείο Κακουργημάτων, προκειμένου να δικάσσει για τα αδικήματα ψευδούς βεβαίωσης, απάτης κλπ., τελεσθέντα κατ' εξακολούθηση και επί σκοπώ προσπορισμού αθεμίτου οφέλους ή βλάβης σε βάρος Ν.Π. και Ελληνικού Δημοσίου, που υπερβαίνει το ποσό των 150.000 ευρώ Δεν προκύπτει, όμως αν η ποινική αυτή υπόθεση έχει εκδικαστεί και αν ασκήθηκε σχετική πειθαρχική δίωξη για τα αδικήματα αυτά.

Κατόπιν αυτών τέθηκε το εν θέματι ερώτημα, όπως αναδιατυπώνεται ανωτέρω.

Νομοθετικό πλαίσιο.

5. α. Η διάταξη της παραγράφου 2 του άρθρου 331 του ν. 5343/1932 «Περί οργανισμού του Πανεπιστημίου Αθηνών» (Α' 85), όπως αυτή ίσχυε μέχρι την 21-2-2016, όριζε τα ακόλουθα: «2. Μέλος του διδακτικού προσωπικού ανώτατου εκπαιδευτικού ιδρύματος απέχει υποχρεωτικά από την άσκηση των καθηκόντων του, αν καταδικάστηκε σε στερητική της ελευθερίας ποινή από πρωτόδικο δικαστήριο για πράξη σε βαθμό κακουργήματος ή για κλοπή, υπεξαίρεση, απάτη, πλαστογραφία, ψευδορκία, ψευδή καταμήνυση, συκοφαντική δυσφήμιση ή για έγκλημα σχετικά με το νόμισμα ή την υπηρεσία ή κατά της γενετήσιας ελευθερίας ή είναι προσωρινά κρατούμενος για οποιοδήποτε έγκλημα και για όσο χρόνο κρατείται».

β. Επίσης, η αντίστοιχη προς την ανωτέρω διάταξη του τρίτου εδαφίου της παραγράφου 1 του άρθρου 26 του π.δ. 160/2008 «Πρότυπος Γενικός Εσωτερικός Κανονισμός Λειτουργίας των Α.Ε.Ι.» (Α' 220): όπως ίσχυε μέχρι την 21-2-2016, όριζε τα ακόλουθα: «1....Μέλος Δ.Ε.Π. ή Ε.Π. απέχει υποχρεωτικά από την άσκηση των καθηκόντων του, εάν καταδικάστηκε σε στερητική της ελευθερίας ποινή από πρωτόδικο δικαστήριο για πράξη σε βαθμό κακουργήματος ή για κλοπή, υπεξαίρεση, απάτη, πλαστογραφία, ψευδορκία, ψευδή καταμήνυση, συκοφαντική δυσφήμιση ή για έγκλημα σχετικά με το νόμισμα ή την υπηρεσία ή κατά της γενετήσιας ελευθερίας ή είναι προσωρινά κρατούμενο για οποιοδήποτε έγκλημα και για όσο χρόνο κρατείται», ενώ το επόμενο μη τροποποιούμενο εδάφιο ότι: «Η αποχή από την άσκηση των καθηκόντων παύει στην περίπτωση αυτή με την

έκδοση της αθωωτικής απόφασης ή του βουλεύματος που αποφαινεται ότι δεν υπάρχει αφορμή για κατηγορία.».

6. α. Οι προαναφερθείσες ως άνω διατάξεις τροποποιήθηκαν ήδη με το άρθρο 29 του ν. 4368/2016 «Μέτρα για την επιτάχυνση του κυβερνητικού έργου και άλλες διατάξεις» (Α' 21/21.02.2016), ως εξής: «Η παρ. 2 του άρθρου 331 του ν. 5343/1932 (Α' 86), όπως ισχύει, και το τρίτο εδάφιο της παρ. 1 του άρθρου 26 του π.δ. 160/2008 (Α' 220), τροποποιούνται ως εξής: Μέλος ΔΕΠ ή ΕΠ απέχει υποχρεωτικά από την άσκηση των καθηκόντων του εάν καταδικάστηκε σε στερητική της ελευθερίας ποινή από πρωτόδικο δικαστήριο για πράξη σε βαθμό κακουργήματος ή για κλοπή, υπεξαίρεση, απάτη, δωροδοκία, πλαστογραφία, απιστία σχετική με την υπηρεσία ή για έγκλημα σχετικά με το νόμισμα ή κατά της γενετήσιας ελευθερίας ή έγκλημα οικονομικής εκμετάλλευσης της γενετήσιας ζωής ή είναι προσωρινά κρατούμενος για οποιοδήποτε έγκλημα για όσο χρόνο κρατείται».

Το δε άρθρο 101 του ίδιου ως άνω νόμου ορίζεται ότι «Η ισχύς του νόμου αυτού αρχίζει από τη δημοσίευσή του στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, εκτός αν ορίζεται διαφορετικά στις επιμέρους διατάξεις».

β. Συναφώς, στην αιτιολογική έκθεση της άνω διάταξης, μεταξύ άλλων, αναφέρεται ότι: «...Σύμφωνα με τις ερμηνευτικές παραδοχές για μέτρα της θέσης σε αργία, γίνεται δεκτό ότι η θέση του μέλους ΔΕΠ σε κατάσταση αργίας αποτελεί διοικητικό μέτρο προσωρινού και επείγοντος χαρακτήρα, που αποσκοπεί στην άμεση απομάκρυνσή του από την υπηρεσία, αν λόγοι υπηρεσιακοί ή δημοσίου συμφέροντος το επιβάλλουνενώ όπως γίνεται δεκτό από τη νομολογία, οι διοικητικές πράξεις οι οποίες αναφέρονται στην υπηρεσιακή κατάσταση δημοσίων υπαλλήλων, περιλαμβανομένων και των πράξεων περί θέσεώς τους σε αργία, συνδέονται στενά με την ομαλή λειτουργία της δημόσιας υπηρεσίας. Παράλληλα από τη μέχρι σήμερα εφαρμογή της διάταξης έχει προκύψει ότι σε πολλές περιπτώσεις η συμπερίληψη στα αδικήματα αυτά των προαναφερομένων, οδήγησε στην επιβολή του ως άνω διοικητικού μέτρου, για λόγους που δεν σχετίζονται με την άσκηση των καθηκόντων των μελών Δ.Ε.Π. ενώ σε κάποιες από αυτές χρησιμοποιήθηκε ως μέσο για την υπηρεσιακή και προσωπική εξόντωση πανεπιστημιακών δασκάλων, κατά την άσκηση του ακαδημαϊκού τους έργου.».

Ερμηνεία και εφαρμογή διατάξεων.

Από τις προπαρατιθέμενες διατάξεις, ερμηνευόμενες αυτοτελώς και σε συνδυασμό μεταξύ τους, συνάγονται τα ακόλουθα:

7. α. Η διάταξη του άρθρου 29 του ν. 4368/2016, όπως και οι δι' αυτής τροποποιούμενες, ρυθμίζουν και ρυθμίζουν το ζήτημα της υποχρεωτικής αποχής από την άσκηση των καθηκόντων του μέλους ΔΕΠ, σε περίπτωση

καταδίκης του από πρωτόδικο δικαστήριο για τα εκεί οριζόμενα αδικήματα. Η υποχρεωτική αυτή αποχή από την άσκηση καθηκόντων είναι συνέπεια της πρωτόδικης καταδίκης του μέλους ΔΕΠ, αλλά δεν αποτελεί παρεπόμενη της πειθαρχικής ή ποινικής καταδίκης ποινή. Συνιστά εξαιρετικό διοικητικό μέτρο, που έχει θεσπισθεί χάριν του δημοσίου συμφέροντος, η εξυπηρέτηση του οποίου επιβάλλει την επιτακτική ανάγκη προσωρινής αποχής από την άσκηση των καθηκόντων του πρωτοδίκως καταδικασθέντος Καθηγητή ΑΕΙ ή ΤΕ (βλ. ΣτΕ 1421/2011, 3361/2010, και αντίστοιχη διάταξη του άρθρου 103 Υ.Κ. για τους δημοσίους υπαλλήλους πρβλ. ΣτΕ 1900/2014 Ολομ.). Ως δημόσιο συμφέρον νοείται εν προκειμένω η διασφάλιση του κύρους της υπηρεσίας (πρβλ. Σ.τ.Ε. 27/2008, 2414/2009 και ΝΣΚ. 5/2012 Τμ. Γ'), αλλά και των συναδέλφων του καταδικασθέντος, με τη διατήρηση της εμπιστοσύνης των πολιτών και την ομαλή λειτουργία του ΑΕΙ, απαλλαγμένη από τον κίνδυνο πιθανών παρεμβάσεων του καταδικασθέντος. Το διοικητικό αυτό μέτρο δεν αποτρέπεται ούτε από την τυχόν ανασταλτική δύναμη της έφεσης (πρβλ. ΣτΕ 27/2008, 3238/2007), παύει δε να ισχύει με την έκδοση αθωωτικής απόφασης.

β. Ειδικότερα, η νέα ρύθμιση του άρθρου 29 του ν. 4368/2016, έναντι των τροποποιουμένων, συνίσταται στην απάλειψη μερικών αδικημάτων, όπως και των της υπεξαγωγής και νόθευσης εγγράφου, στα οποία η πρωτόδικη καταδίκη δεν συνεπάγεται πλέον το διοικητικό μέτρο της υποχρεωτικής αποχής από την άσκηση καθηκόντων του μέλους ΔΕΠ. Προδήλως, η επιλογή αυτή του νομοθέτη αποσκοπεί στη συνέχιση της άσκησης των καθηκόντων του πρωτοδίκως καταδικασθέντα για τα συγκεκριμένα αδικήματα, ώστε να μη διαταραχθεί η λειτουργία του ΑΕΙ και να προστατευτεί ταυτοχρόνως το κύρος του πανεπιστημιακού δασκάλου κατά την άσκηση του ακαδημαϊκού έργου του (βλ. άνω αιτιολογική έκθεση), δίδοντάς του επί πλέον την δυνατότητα μιας κατά τεκμήριο ορθότερης δικαστικής κρίση από ανώτερο δικαστήριο.

8. Περαιτέρω, η ίδια διάταξη εισάγει μεν ευνοϊκότερο, έναντι των τροποποιούμενων διατάξεων, διοικητικό μέτρο για το μέλος ΔΕΠ, που καταδικάζεται πρωτοδίκως σε κάποιο από τα απαλειφθέντα αδικήματα, αλλά δεν θεσπίζει ούτε ευνοϊκότερη ποινική ή πειθαρχική μεταχείριση των αδικημάτων αυτών ούτε μπορεί να τύχουν εφαρμογής και στις περιπτώσεις

λήψης τέτοιων διοικητικών μέτρων, που ορίζουν υπηρεσιακή κατάσταση και όχι κυρώσεις, οι περί εφαρμογής του νεώτερου ηπιότερου νόμου αρχές του ποινικού ή πειθαρχικού δικαίου (άρθρα 2 Π.Κ. και 108 Υ.Κ.). Άλλωστε η διάταξη αυτή δεν τροποποιεί τις διατάξεις των άρθρων 3 του ν. 249/1976 και 60 παρ. 1 εδ. γ' του ν. 1756/1988, σύμφωνα με τις οποίες η αμετάκλητη καταδίκη και για τα απαλειφθέντα αδικήματα της υπεξαγωγής και νόθευσης εγγράφου συνεπάγεται την υποχρεωτική παύση του μέλους ΔΕΠ, κατά μείζονα δε λόγο και την υποχρεωτική αποχή του από τα υπηρεσιακά καθήκοντα (ΣτΕ 592/2012, ΝΣΚ 298/2006), μέχρι την ολοκλήρωση της σχετικής ενώπιον του Συμβουλίου του άρθρου 2 του ν. 249/1976 διαδικασίας (ad hoc ΝΣΚ. 324/2015 Τμ. Γ').

9. Εξάλλου, ενόψει της γενικής αρχής του άρθρου 2 του Α.Κ. (« Ο νόμος ορίζει για το μέλλον, δεν έχει αναδρομική ισχύ...»), η διάταξη του άρθρου 29 του ν. 4368/2016 ισχύει από την δημοσίευση του νόμου αυτού στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως (21.02.2016) και καταλαμβάνει μόνο περιπτώσεις που θα προκύψουν εφεξής, καθόσον, αφενός μεν δεν ορίζεται διαφορετικά στις επιμέρους διατάξεις του ίδιου νόμου, αφετέρου δε δεν προκύπτει ότι η διάταξη αυτή έχει χαρακτήρα μεταβατικής διάταξης. Αντιθέτως, μάλιστα, συνάγεται ότι αποτελεί πάγια ρύθμιση που ισχύει για το μέλλον, αφού τροποποιεί τις βασικές διατάξεις του καθεστώτος αποχής των Καθηγητών ΑΕΙ λόγω ποινικής καταδίκης που ορίζεται από το ν. 5343/1932 (άρθρου 331) και το π.δ. 160/2008 (άρθρου 26). Κατά συνέπεια, η εν λόγω διάταξη προβλέποντας το διοικητικό μέτρο της υποχρεωτικής αποχής για λόγους δημοσίου συμφέροντος, δεν μπορεί να εφαρμοστεί σε περιπτώσεις μελών ΔΕΠ που είχαν τεθεί σε κατάσταση υποχρεωτικής αποχής λόγω ποινικής καταδίκης προγενεστέρως της ημερομηνίας ισχύος της, ιδίως μάλιστα σε εκείνες εξ αυτών που αφορούν περιπτώσεις καθηγητών ΑΕΙ, οι οποίοι είχαν καταδικασθεί αμετακλήτως για αδίκημα συνεπαγόμενο την υποχρεωτική παύση τους. Άλλωστε, ως εκ της φύσεως της νομοθετικής παρέμβασης αυτής, αν ήθελε ο νομοθέτης να υπάγονται στο νέο καθεστώς και αυτές οι περιπτώσεις όφειλε να το ορίσει ρητώς.

10. Στην προκείμενη περίπτωση, ο καθηγητής Α. Χ., ο οποίος σύμφωνα με το διδόμενο ιστορικό, είχε καταδικαστεί αμετακλήτως για αδικήματα που συνεπάγονται την υποχρεωτική παύση του και τελούσε κατά

την έναρξη ισχύος της διάταξης του άρθρου 29 του ν. 4368/2016, βάσει και της υπ' αριθ. Εμπ. Πρωτ. 0129/24.09.2014 Πράξης του Πρύτανη, σε καθεστώς υποχρεωτικής αποχής από τα καθήκοντά του, μέχρι την έκδοση της απόφασης του αρμόδιου κατά το άρθρο 2 του ν. 249/1976 Πειθαρχικού Συμβουλίου, συνεχίζει να τελεί στην ίδια υπηρεσιακή κατάσταση, την οποία δεν έθιξε η διάταξη του άρθρου 29 του ν. 4368/2016.

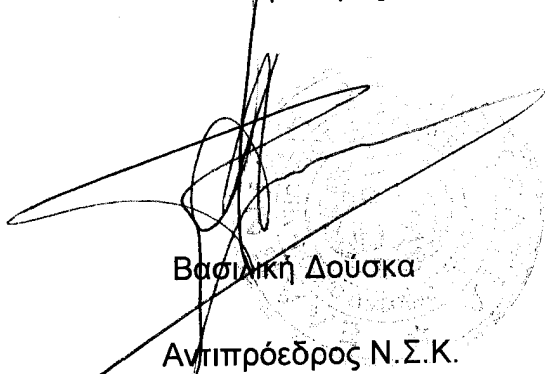
Απάντηση

11. Κατ' ακολουθία των προεκτεθέντων, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Τμήμα Γ'), γνωμοδοτεί, ομοφώνως, ότι επί του τιθεμένου ως άνω ερωτήματος αρμόζει η απάντηση ότι, η διάταξη του άρθρου 29 του Ν. 4368/2016 δεν επηρέασε την υπηρεσιακή κατάσταση της υποχρεωτικής αποχής από τα καθήκοντα, στην οποία συνεχίζει να τελεί ο Καθηγητής του ΕΚΠΑ Α. Χ..

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

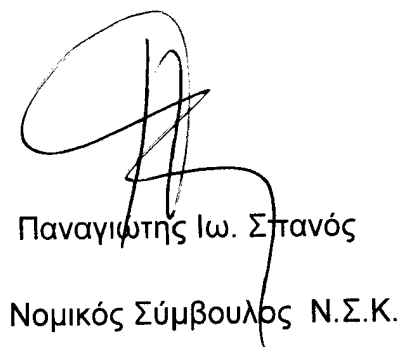
Αθήνα, 07 - 04 - 2016

Η Πρόεδρος



Βασιλική Δούσκα
Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.

Ο Εισηγητής



Παναγιώτης Ιω. Σπανός
Νομικός Σύμβουλος Ν.Σ.Κ.