



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

Αριθμός Γνωμοδοτήσεως 279/2017

ΤΟ ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

Τμήμα Ε'

Συνεδρίαση της 11^{ης} Δεκεμβρίου 2017

Σύνθεση:

Πρόεδρος: Μεταξία Ανδροβιτσανέα, Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.

Μέλη: Κωνσταντίνος Γεωργάκης, Βασιλική Πανταζή, Δημήτριος
Αναστασόπουλος, Ελένη Σβολοπούλου, Δημήτριος Μακαρονίδης,
Σταύρος Σπυρόπουλος, Γεώργιος Γρυλωνάκης, Νομικοί
Σύμβουλοι.

Εισηγητής: Σπυρίδων Μαυρογιάννης, Πάρεδρος Ν.Σ.Κ. (γνώμη χωρίς ψήφο)

Αριθμός Ερωτήματος: Το υπ' αριθμ. πρωτ. 30845/25-5-2017 έγγραφο του
Υπουργείου Δικαιοσύνης, Διαφάνειας & Ανθρωπίνων
Δικαιωμάτων/Γεν Δ/ση Διοίκησης.

Ερώτημα: Ερωτάται ποιος είναι ο υπόχρεος για την καταβολή των αναλογούντων ασφαλιστικών εισφορών υπέρ των οικείων ασφαλιστικών ταμείων του, απασχολούμενου στο ειδικό άμισθο υποθηκοφυλακείο Πύργου, προσωπικού, μετά την ακύρωση, με απόφαση του Διοικητικού Εφετείου, του ορισμού της συμβολαιογράφου Πύργου Μ.Χ. ως αναπληρώτριας άμισθης υποθηκοφύλακα Πύργου, για το χρονικό διάστημα από της εκδόσεως της αποφάσεως ορισμού της και μέχρι τον ορισμό νέας αναπληρώτριας.

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

Ιστορικό

Από το έγγραφο της ερωτώσης υπηρεσίας και τα στοιχεία του φακέλου που το συνοδεύουν προκύπτει το ακόλουθο πραγματικό:

1. Ενόψει της συνταξιοδότησεως του άμισθου υποθηκοφύλακα Πύργου και κατόπιν της 17/2015 γνωμοδότησεως της Ολομελείας των Δικαστών του Πρωτοδικείου Ηλείας, με την 57430/28-7-2015 απόφαση της Προϊσταμένης της Δ/σης Στρατηγικού Σχεδιασμού, Οργάνωσης και Λειτουργίας Δικαιοσύνης του ΥΔΔΑΔ ανατέθηκε η λειτουργία του ειδικού άμισθου υποθηκοφυλακείου Πύργου στην συμβολαιογράφο Πύργου Μ.Χ.

2. Παρά το ότι υποβληθείσα από 1-7-2015 δήλωσή της περί παραιτήσεως από την ως άνω θέση απερρίφθη με την 19/2015 απόφαση της Ολομελείας του Πρωτοδικείου Ηλείας, η ανωτέρω ουδέποτε μετέβη στο υποθηκοφυλακείο προκειμένου να ασκήσει τα καθήκοντα που της είχαν ανατεθεί. Μάλιστα, κατά της ως άνω 57430/2015 αποφάσεως του ΥΔΔΑΔ άσκησε, ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, την από 22-9-2015 αίτηση αναστολής, απορριφθείσα με την 458/2015 απόφαση και την από 22-9-2015 αίτηση ακυρώσεως, επί της οποίας εξεδόθη η 493/22-2-2017 απόφαση, ακυρώσασα την προσβαλλόμενη πράξη.

3. Εντωμεταξύ είχαν εκδοθεί από το Β' Τοπικό Υποκατάστημα Μισθωτών Ηλείας του ΕΦΚΑ, για το χρονικό διάστημα από 7/2015 έως 7/2016 οι 176/2016 ΠΕΕ

και 270/2016 ΠΕΠΕΕ, κοινοποιηθείσες στην Μ.Χ., λόγω μη καταβολής από αυτήν των αναλογούντων ασφαλιστικών εισφορών των εργαζομένων στο υποθηκοφυλακείο 7 υπαλλήλων, κατά των οποίων η καθ' ης έχει ασκήσει την από 7-10-2016 ένστασή της, εκκρεμούσα ενώπιον της κατά τόπον αρμόδιας ΤΔΕ, ενώ για το χρονικό διάστημα από 7/2016 έως 11/2016 έχουν εκδοθεί οι 64/2017 και 67/2017 ΠΕΠΕΕ, μη κοινοποιηθείσες μέχρι σήμερα. Οι καταλογιστικές αυτές πράξεις αναφέρουν ως εργοδότη το Υπουργείο Δικαιοσύνης/Άμισθο Υποθηκοφυλακείο Πύργου αλλά και εργοδότη των απασχολούμενων υπαλλήλων την (ορισθείσα να ασκεί καθήκοντα) υποθηκοφύλακα Μ.Χ.

4. Ήδη, με την 30695/8-5-2017 (ΦΕΚ 431 τ. Γ') απόφαση του ΥΔΔΑΔ και κατόπιν της 8/2017 γνωμοδοτήσεως της Ολομελείας των Δικαστών του Πρωτοδικείου Ηλείας, ανατέθηκε η λειτουργία του ειδικού άμισθου υποθηκοφυλακείου Πύργου στην συμβολαιογράφο Πύργου Α.Μ-Δ., της αποφάσεως επιδοθείσης σε αυτήν την 26-6-2017.

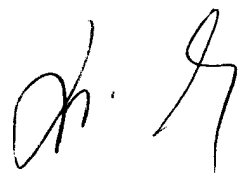
5. Κατά το μεσολάβησαν διάστημα οι εργαζόμενοι στο υποθηκοφυλακείο εξακολουθούσαν να παρέχουν την εργασία τους, πλην του διαστήματος από 13-6-2016 έως 28-2-2017, οπότε, εκτός των Δ.Μ. Α.Β. και Α.Φ., ευρίσκονταν σε καθεστώς επίσχεσης εργασίας (2447/20-6-2017 έγγραφο της Εισαγγελίας Πρωτοδικών Ηλείας).

6. Ενόψει των ανωτέρω, προκύπτει ο προβληματισμός της Υπηρεσίας, ως προς το ποιος είναι υπόχρεος για την καταβολή των οφειλομένων εργοδοτικών εισφορών που οφείλονται για το χρονικό διάστημα, από 1-7-2015 έως την ανάληψη καθηκόντων από την Α. Μ-Δ.

Νομοθετικό Πλαίσιο

7. Στις διατάξεις του άρθρου 92 παρ. 4-5 του Συντάγματος, όπως διαμορφώθηκε μετά την αναθεώρηση με το από 6-4-2001 Ψήφισμα της Ζ' Αναθεωρητικής Βουλής, ορίζονται τα εξής:

«4. Οι υπάλληλοι των υποθηκοφυλακείων είναι δικαστικοί υπάλληλοι. Οι συμβολαιογράφοι και οι άμισθοι φύλακες υποθηκών και μεταγραφών είναι μόνιμοι εφόσον υπάρχουν οι σχετικές υπηρεσίες ή θέσεις. Οι διατάξεις της προηγούμενης παραγράφου έχουν αναλογική εφαρμογή και σε αυτούς. 5. Οι συμβολαιογράφοι και



οι άμισθοι φύλακες υποθηκών και μεταγραφών αποχωρούν υποχρεωτικά από την υπηρεσία μόλις συμπληρώσουν το εβδομηκοστό έτος της ηλικίας τους και οι λοιποί μόλις συμπληρώσουν το όριο που προβλέπει ο νόμος».

8. Στις διατάξεις των άρθρων 1, 3 παρ. 1-2, 5 παρ. 4, 11 παρ. 1, 12, 15, 35 παρ. 1, 39 παρ. 2, 45 παρ. 7, 56 παρ. 4-8 του κανονιστικού διατάγματος της 12/23-7-1941 (Α' 244) «Περί κωδικοποιήσεως εις ενιαίον κείμενον των διατάξεων των Α.Ν.434/1937,1933/1939,2182/1940 και 2532/1940 "περί οργανισμού των Υποθηκοφυλακίων του Κράτους"», ως τροποποιηθείσες ισχύουν, ορίζονται τα εξής:

Άρθρο 1

«Εν τη περιφέρειά εκάστου ειρηνοδικείου λειτουργούσιν εν ή πλείονα υποθηκοφυλακεία, παρ' οίς μόνον δύνανται να ενεργώνται εγκύρως κατά τας διατάξεις των κειμένων νόμων. α) Η εγγραφή υποθήκης ή προσημειώσεως ή κατασχέσεως επί ακινήτων κειμένων εν τη περιφέρειά της δικαιοδοσίας του υποθηκοφυλακείου. β) Η μεταγραφή των εις τοιούτην υποκειμένων πράξεων κατά τον περί μεταγραφής νόμον επί ακινήτων κειμένων εν τη αυτή περιφέρειά. γ) Η καταχώρησις αγωγών ως και πάσα άλλη πράξις εγγραφή ή σημειώσεις σχετική προς ακίνητα, οριζομένη υπό του νόμου».

Άρθρο 3

«1. Τα Υποθηκοφυλακεία είναι άμισθα ή έμμισθα.

2. Ονομάζονται ειδικά Υποθηκοφυλακεία τα διευθυνόμενα υπό διοριζομένου ειδικού Υποθηκοφύλακος. Τοιαύτα είναι πάντα τα έμμισθα και τα εν έδραις Ειρηνοδικείων συνεστώτα ή συνιστώμενα κατά τους όρους του παρόντος νόμου ειδικά άμισθα».

Άρθρο 5

«4. Σε περίπτωση οριστικής αποχώρησης ή θανάτου ειδικού άμισθου υποθηκοφύλακα ή συμβολαιογράφου που εκτελεί έργα υποθηκοφύλακα, σύμφωνα με την παρούσα παράγραφο, η λειτουργία του υποθηκοφυλακείου ανατίθεται σε συμβολαιογράφο της έδρας του Ειρηνοδικείου με απόφαση του Υπουργού Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, ύστερα από σύμφωνη γνώμη της Ολομέλειας του αρμόδιου Πρωτοδικείου. Αν στην ίδια ειρηνοδικειακή περιφέρεια υπηρετούν περισσότεροι του ενός συμβολαιογράφοι, η επιλογή γίνεται με κριτήριο την αρχαιότητα, άλλως τα έτη προηγούμενης άσκησης του δικηγορικού

επαγγέλματος. Σε εξαιρετικές περιπτώσεις και κατόπιν αιτήματος του οικείου Συμβολαιογραφικού Συλλόγου η ανάθεση μπορεί να γίνει και εκ περιτροπής σε όλους τους συμβολαιογράφους της ειρηνοδικειακής περιφέρειας. Μέχρις ότου αναλάβει τα καθήκοντά του ο συμβολαιογράφος που ορίστηκε με την ανωτέρω διαδικασία τη λειτουργία του υποθηκοφυλακείου αναλαμβάνει ο αρχαιότερος συμβολαιογράφος της ειρηνοδικειακής περιφέρειας με πράξη του Προέδρου του Τριμελούς Συμβουλίου Διοίκησης ή του Διευθύνοντα το Πρωτοδικείο. Οι συμβολαιογράφοι που εκτελούν έργα υποθηκοφύλακα δεν βαρύνονται με τις οφειλές που ανάγονται στο προηγούμενο της ανάληψης της υπηρεσίας τους διάστημα. Ο συμβολαιογράφος στον οποίο ανατέθηκαν προσωρινά τα έργα του υποθηκοφύλακα, δύναται να υποβάλει αίτηση παραίτησης στον Υπουργό Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων. Η αποδοχή ή μη της αίτησης αυτής, καθώς και ο ορισμός νέου αναπληρωτή γίνονται με απόφαση του Υπουργού Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, μετά από σύμφωνη γνώμη της Ολομέλειας του οικείου Πρωτοδικείου. Ο συμβολαιογράφος στον οποίο ανατέθηκαν καθήκοντα, σύμφωνα με το τέταρτο εδάφιο της παρούσας παραγράφου δύναται να παραιτηθεί και η αποδοχή ή μη της αίτησης παραίτησής του, καθώς και ο ορισμός του επόμενου σε σειρά αρχαιότητας συμβολαιογράφου ως αναπληρωτή υποθηκοφύλακα, γίνεται από τον Πρόεδρο του Τριμελούς Συμβουλίου Διοίκησης ή τον Διευθύνοντα το Πρωτοδικείο. Η υποβολή αίτησης παραίτησης δεν αναστέλλει την ισχύ της πράξης διορισμού».

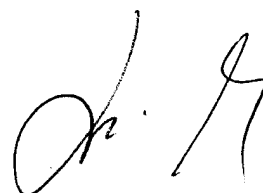
Άρθρο 11

«Η δημοσιότητα των βιβλίων υποθηκών, μεταγραφών, κατασχέσεων και διεκδικήσεων συνίσταται εις το δικαίωμα παντός ενδιαφερομένου προς αυτοπρόσωπον έρευναν αυτών και προς αξίωσιν εκδόσεως πιστοποιητικών ή αντιγράφων εκ τούτων. Δύναται ο εν έδρα πρωτοδικείου ειδικός άμισθος υποθηκοφύλαξ δια κανονισμού εγκεκριμένου υπό του Υπουργείου της Δικαιοσύνης να ορίζει ώρας εισόδου των πολιτών και ερεύνης των βιβλίων».

Άρθρο 12

«Το προσωπικόν εκάστου ειδικού άμισθου Υποθηκοφυλακείου σύγκειται εξ ενός υποθηκοφύλακος,δυναμένου να βοηθήται παρ' ενός ή πλειόνων υπαλλήλων υπ' αυτού προσλαμβανομένων και αμειβομένων».

Άρθρο 15



«1. Ο διορισμός των ειδικών αμίσθων υποθηκοφυλάκων ... γίνεται δια Β.Δ/τος προτάσει του Υπουργού της Δικαιοσύνης, του δε λοιπού προσωπικού των εμίσθων Υποθηκοφυλακείων δι' αποφάσεως του Υπουργού της Δικαιοσύνης. 2. Ο διορισμός ανακοινούται δι' εγγράφου του Υπουργείου της Δικαιοσύνης κοινοποιουμένου εντός εικοσαημέρου από της δημοσιεύσεως του σχετικού Δ/τος ή της αποφάσεως εις τον διοριζόμενον καλούμενον συγχρόνως δι' αυτού ίνα εντός προθεσμίας ουχί ελάσσονος των είκοσι ημερών ουδέ μεγαλειτέρας των τεσσαράκοντα ημερών από της κοινοποιήσεως ομώση τον όρκον της υπηρεσίας και αναλάβη τα καθήκοντά του. 3. Ο διορισμός τελειούται δια της δόσεως του όρκου. 4. Ο όρκος ... των ειδικών Υποθηκοφυλάκων, εμίσθων τε και αμίσθων, δίδεται εν δημοσία συνεδριάσει εν τω ακροατηρίω του αρμοδίου δικαστηρίου των Πρωτοδικών δύναται όμως να δοθή και ενώπιον οιουδήποτε άλλου δικαστηρίου, οριζομένου υπό του Υπουργού της Δικαιοσύνης, ... 5. Όστις διορισθείς δεν ήθελε προσέλθει εντός της ταχθείσης αυτώ προθεσμίας όπως ομώση τον όρκον της υπηρεσίας θεωρείται μη αποδεχθείς τον διορισμόν, μη λαμβανομένης υπ' όψει πάσης αντιθέτου δηλώσεως αυτού, υποχρεούται δε εν τοιαύτη περιπτώσει ο Υπουργός της Δικαιοσύνης να προκαλέση το περί ανακλήσεως του διορισμού Δ/μα ή απόφασιν, θεωρουμένης ακύρου πάσης τυχόν γενομένης εκπροθέσμου ορκωμοσίας».

Άρθρο 35

«1. Η κατά τους κειμένους νόμους εποπτεία και επιθεώρησις των υποθηκοφυλακείων εν γένει του Κράτους ανήκει εις τους οικείους παρά πρωτοδικαίς Εισαγγελείς, ασκούντας και επί του προσωπικού των υποθηκοφυλακείων πάντα τα εκ του άρθρ. 96 και επ. του Οργανισμού των δικαστηρίων και λοιπών νόμων παρεχόμενα αυτοίς σχετικά δικαιώματα και ενεργούντας την ενώπιον του οικείου δικαστικού συμβουλίου πειθαρχικήν δίωξιν δια πάσαν κατά τον οργανισμόν των δικαστηρίων ή κατ' άλλην ειδικήν διάταξιν του παρόντος ή άλλου νόμου πειθαρχικώς κολαστέαν παράβασιν του ειρημένου προσωπικού. Ως προς την πειθαρχικήν διαδικασίαν και τας πειθαρχικάς ποινάς εφαρμόζονται επίσης αι διατάξεις του Οργανισμού των Δικαστηρίων, ως ετροποποιήθησαν».

Άρθρο 39

« 2. Με απόφαση του Υπουργού Δικαιοσύνης, που εκδίδεται εντός του πρώτου τετραμήνου κάθε έτους και δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως προκηρύσσεται πανελλήνιος διαγωνισμός για την πλήρωση των κενών θέσεων ειδικών άμισθων υποθηκοφυλακείων».

Άρθρο 45

«7. Αι εργάσιμοι ώραι εν τοις εμίσθοις και αμίσθοις υποθηκοφυλακείοις, αι ώραι παραλαβής των προσκομιζομένων προς καταχώρισιν εγγράφων, αι ώραι ερεύνης των βιβλίων, και πάσα λεπτομέρεια της διεξαγωγής της υπηρεσίας ρυθμίζονται δι' αποφάσεως του Υπουργού της Δικαιοσύνης».

Άρθρο 56

«4. Ο ειδικός άμισθος Υποθηκοφύλαξ η ο τούτον αναπληρών η ο εκτελών χρέη αυτού παρακρατεί επί πλέον του εν τη προηγουμένη παραγράφω ποσού, τας υπέρ του Ταμείου Νομικών εισφοράς τας αναλογούσας εις το πέραν του κατά την παρ.3 παρακρατουμένου ποσού, ως και τας δαπάνας μισθοδοσίας των υπ' αυτού απασχολουμένων υπαλλήλων και τας υπέρ των οικείων ασφαλιστικών Ταμείων αντιστοίχως εισφοράς τούτων ως εργοδοτών. Αι δι' έκαστον υπάλληλον παρακρατούμεναι δαπάναι μισθοδοσίας δεν δύναται να υπερβαίνουν τα υπό των οικείων συλλογικών συμβάσεων η διαιτητικών αποφάσεων καθοριζόμενα όρια. 5. Ο αριθμός των απαιτητήτων δια την κανονικήν λειτουργίαν εκάστου αμίσθου Υποθηκοφυλακείου υπαλλήλων, καθορίζεται δι' αποφάσεων των Υπουργών Δικαιοσύνης και Οικονομικών, εκδιδομένων κατόπιν ειδικώς ητιολογημένης γνωμοδοτήσεως του αρμοδίου Εισαγγελέως Πρωτοδικών, επί τη βάσει του αριθμού των εισαγομένων πάσης φύσεως αιτήσεων και κατ' αναλογίαν ενός υπαλλήλου προς χιλίας τουλάχιστον αιτήσεις εκ των κατ' έτος υποβαλλομένων. 6. ... 7. Εάν τα εισπραττόμενα δικαιώματα, μηνιαίως η ετησίως, είναι κατώτερα των όσον κατά τας προηγουμένας παραγράφους δικαιούται να παρακρατήση ο άμισθος υποθηκοφύλαξ, συμβολαιογράφος η Ειρηνοδίκης, δι' αμοιβήν αυτού και προς αντιμετώπισιν των γενικών εξόδων λειτουργίας του Υποθηκοφυλακείου και μισθοδοσίας, του υπ' αυτού απασχολουμένου προσωπικού, ως και εργοδοτικών εισφορών, ουδεμίαν υποχρέωσιν αναλαμβάνει το Δημόσιον προς συμπλήρωσιν του παρακρατουμένου ποσού μέχρι των κατά τας προηγουμένας παραγράφους οριζομένων ορίων. 8 Πάσα αναγκαία λεπτομέρεια δια την εφαρμογήν του παρόντος εν οίς και ο τρόπος

αποδείξεως του ποσού των καταβαλλομένων εις έκαστον των απασχολουμένων υπαλλήλων αποδοχών καθορισθήσεται δι' αποφάσεως του Υπουργού Δικαιοσύνης».

9. Στις διατάξεις των άρθρων 1, 16 του ν. 325/1976 (Α' 125) «Περί καθορισμού των εισπραττομένων εν τοις αμίσθοις και εμμίσθοις Υποθηκοφυλακείοις δικαιωμάτων υπέρ του Δημοσίου και των Αμίσθων Υποθηκοφυλάκων, τροποποιήσεως του Ν.Δ. 811/1971 και του Ν. 294/1976 και άλλων τινών διατάξεων», ως τροποποιηθείσες ισχύουν, ορίζονται τα εξής:

Άρθρο 1

«Οι Άμισθοι Υποθηκοφυλάκες, ανεξαρτήτως των νομίμων τελών, εισπράττουσι παρά των αιτούντων εγγραφήν εις τα παρ' αυτοίς τηρούμενα βιβλία, δικαιώματα πάγια και αναλογικά κατά τας εν τοις επομένοις άρθροις διακρίσεις».

Άρθρο 16

«1. Εκ των υπέρ αυτού εισπραττομένων δικαιωμάτων, ο Άμισθος Υποθηκοφύλαξ ή ο τούτον αναπληρών ή εκτελών έργα Υποθηκοφύλακος Συμβολαιογράφος ή Ειρηνοδίκης, παρακρατεί δι' αμοιβήν αυτού και προς αντιμετώπισιν των γενικών εξόδων κανονικής λειτουργίας του Υποθηκοφυλακείου, το σύνολον τούτων, εφ' όσον ταύτα δεν υπερβαίνουν τας δραχμάς 360.000 ετησίως. 2. Εάν τα εισπραττόμενα δικαιώματα υπερβαίνουν τας δραχμάς 360.000, ο ειδικός Άμισθος Υποθηκοφύλαξ ή ο τούτο αναπληρών ή έργα αυτού εκτελών Συμβολαιογράφος ή Ειρηνοδίκης, παρακρατεί πλέον του ποσού τούτου και ποσοστόν 20% επί των πέραν των 360.000 δραχμών εισπραττομένων ετησίως δικαιωμάτων, μη δυναμένου του ποσού των συνολικώς παρακρατουμένων δικαιωμάτων του να υπερβή τας δραχμάς 40.000 μηνιαίως ή τας δραχμάς 480.000 ετησίως. Εκ των εισπραττομένων δικαιωμάτων από πιστοποιητικά εκ παλαιών τίτλων ο άμισθος υποθηκοφύλαξ παρακρατεί ποσόν μη δυνάμενον να υπερβή τας 70.000 δραχμάς μηνιαίως».

Επισημαίνεται ότι τα ανωτέρω ποσά έχουν κατ' επανάληψη αναπροσαρμοσθεί με κοινές αποφάσεις των Υπουργών Δικαιοσύνης και Οικονομικών.

10. Στις διατάξεις του άρθρου 2 του α.ν. 153/1967 (Α' 175) «Περί τροποποιήσεως και συμπληρώσεως των διατάξεων του από 19-23 Ιουλίου 1941 Κανονιστικού Διατάγματος "περί κωδικοποιήσεως εις ενιαίον κείμενον των

διατάξεων του Α.Ν. 434/1937, 1933/1939, 2182/40 και 2532/1940 περί Οργανισμού Υποθηκοφυλακείων του Κράτους», ορίζονται τα εξής:

«1. Τα επί πλέον των κατά την παρ. 2 του προηγούμενου άρθρου ποσών, εισπραττόμενα υπό των εν παρ. 2 του προηγούμενου άρθρου αναφερομένων δικαιώματα, κατατίθενται ως δημόσιον έσοδον εις το οικείον Δημόσιον Ταμείον. Η κατάθεσις γίνεται ανά τρίμηνον και εντός του πρώτου δεκαημέρου του επομένου μηνός της λήξεως του τριμήνου. 2. Εάν τα εισπραχθέντα υπό τινός των ως άνω Υποθηκοφυλάκων δικαιώματα τριμήνου τινός είναι κατώτερα των όσων συμφώνως τω παρόντι νόμω δικαιούται να παρακρατήση ούτος δι' εαυτόν δια τας αποδοχάς των υπαλλήλων του, συμπληρούνται ταύτα εκ των επί πλέον εισπραττομένων δικαιωμάτων των επομένων τριμήνων, εις τρόπον ώστε τα παρακρατούμενα να μη υπερβαίνουν τα κατά την παρ. 2 του προηγούμενου άρθρου ποσά κατ' έτος. 3. Εν η περιπτώσει, εις το τέλος εκάστου έτους, ήθελε προκύψει ότι κατά την διάρκεια αυτού κατετέθη συνολικώς ποσόν μείζον του οφειλομένου, επιστρέφεται εις τον καταθέτην το υπερβάλλον, λόγω αχρεωστήτου. Αι διατυπώσεις της επιστροφής ως και πάσα αναγκαία λεπτομέρεια εφαρμογής του παρόντος Νόμου καθορίζονται δι' αποφάσεως του Υπουργού της Δικαιοσύνης».

11. Στις διατάξεις παρ. 5 της, κατ' εξουσιοδότηση των ως άνω άρθρων 2 παρ. 3 του α.ν. 153/1967 και 56 παρ. 8 του διατάγματος της 12/23-7-1941, εκδοθείσης 28771/1971 αποφάσεως του Υπουργού Δικαιοσύνης «Περί καθορισμού των αναγκαίων λεπτομερειών δια την εφαρμογήν του Α.Ν. 153/1967 ως ετροποποιήθη και συνεπληρώθη υπό του Ν.Δ. 811/1971», ορίζονται τα εξής:

«Ωσαύτως άπαντες οι άμισθοι Υποθηκοφύλακες και οι οπωσδήποτε εκτελούντες τα καθήκοντα τούτων Συμβολαιογράφοι ή Ειρηνοδίκαι οφείλουν να τηρούν και έτερον ειδικόν βιβλίον, ονομαζόμενον «βιβλίον εισοδημάτων», κατά τον ακόλουθον τρόπον: Α) ... Β) Εις τας εν τη δεξιά σελίδας του αυτού βιβλίου θα καταχωρίζονται τα κατά την αντίστοιχον τριμηνίαν αναλογούντα εξής ποσά: 1) ... 2) Τα δια την μισθοδοσίαν των απασχολουμένων εις τα άμισθα Υποθηκοφυλακεία υπαλλήλων καταβαλλόμενα. 3) Τα υπέρ του ΙΚΑ ή άλλων Ασφαλιστικών Ταμείων λόγω εργοδοτικής εισφοράς του άμισθου Υποθηκοφύλακος ή των οπωσδήποτε εκτελούντων καθήκοντα τούτου καταβαλλόμενα...».



12. Στις διατάξεις των άρθρων 2 παρ. 1-2, 26 παρ. 1 του α.ν. 1846/1951 (Α' 179) «Περί κοινωνικών ασφαλίσεων», ορίζονται τα εξής:

Άρθρο 2

«1. Εἰς τὴν ἀσφάλισιν τοῦ παρόντος νόμου υπάγονται υποχρεωτικῶς καὶ αὐτοδικαίως, ὑπὸ τοὺς ἐν ἀρθρῷ 7 ὀριζομένους ὅρους καὶ προϋποθέσεις: α) Τα πρόσωπα τα οποία ἐντὸς τῶν ὁρίων τῆς χώρας παρέχουν κατὰ κύριον ἐπάγγελμα ἐξηρητημένην ἐργασίαν ἐναντι ἀμοιβῆς ... 2. Τα περί των αἰ διατάξεις τῆς προηγουμένης παραγράφου πρόσωπα συνεχίζουν τὴν υπαγωγὴν τῶν εἰς τὴν ἀσφάλισιν τοῦ παρόντος καὶ διαρκούντος τοῦ χρόνου, καθ' ὃν δικαιωματικῶς ἢ ἐκ λόγων ἀνεξαρτήτων τῆς θελήσεως τῶν, δὲν προσφέρουν ἐξηρητημένην ἐργασίαν πλην ὅμως τυγχάνουν ἐν ὅλῳ ἢ ἐν μέρει τῶν ἀποδοχῶν τῶν παρὰ τοῦ ἐργοδότη (ἀδειαι, στράτευσις)...».

Άρθρο 26

«1. Διὰ τὴν καταβολὴν τῶν εἰσφορῶν τῶν ἠσφαλισμένων εὐθύνεται ἐπὶ παρέχόντων ἐξηρητημένην ἐργασίαν ὁ ἐργοδότης ...».

13. Στὴ διάταξη τοῦ ἀρθροῦ 95 παρ. 5 τοῦ Συντάγματος, ὅπως διαμορφώθηκε μετὰ τὴν ἀναθεώρηση με τὸ ἀπὸ 6-4-2001 Ψήφισμα τῆς Ζ' Ἀναθεωρητικῆς Βουλῆς, ορίζονται τα εξής:

«Ἡ διοίκηση ἔχει υποχρέωση νὰ συμμορφώνεται πρὸς τὶς δικαστικὰς αποφάσεις. Ἡ παράβαση τῆς υποχρέωσης αὐτῆς γεννᾷ εὐθύνη γιὰ κάθε ἀρμόδιο ὄργανο, ὅπως νόμος ὀρίζει. Νόμος ὀρίζει τὰ ἀναγκαῖα μέτρα γιὰ τὴ διασφάλιση τῆς συμμόρφωσης τῆς διοίκησης».

14. Στὴ διάταξη τοῦ ἀρθροῦ 50 παρ. 4 τοῦ π.δ/τος 18/1989 (Α' 8) «Κωδικοποίηση διατάξεων νόμων γιὰ τὸ Συμβούλιο τῆς Ἐπικρατείας» ορίζονται τα εξής: «Οἱ διοικητικὲς ἀρχές, σὲ ἐκτέλεση τῆς υποχρέωσής τους κατὰ τὸ ἀρθρο 95 παρ. 5 τοῦ Συντάγματος, πρέπει νὰ συμμορφώνονται ἀνάλογα με κάθε περίπτωση, με θετικὴ ἐνέργεια πρὸς τὸ περιεχόμενο τῆς ἀπόφασης τοῦ Συμβουλίου, ἢ νὰ ἀπέχουν ἀπὸ κάθε ἐνέργεια ποὺ εἶναι ἀντίθετη πρὸς ὅσα κρίθηκαν ἀπὸ αὐτό. Ὁ παραβάτης, ἐκτὸς ἀπὸ τὴ δίωξη κατὰ τὸ ἀρθρο 259 τοῦ Ποινικοῦ Κώδικα, υπέχει καὶ προσωπικὴ εὐθύνη γιὰ ἀποζημίωση».

15. Στὴ διάταξη τοῦ ἀρθροῦ 4 παρ. 1 τοῦ ν. 702/1977 (Α' 268) «Περί υπαγωγῆς, υποθέσεων εἰς τὰ διοικητικὰ δικαστήρια, ἀντικαταστάσεως,

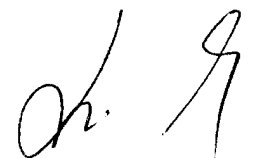
τροποποιήσεως και καταργήσεως διατάξεων του Ν.Δ. 170/1973 "περί του Συμβουλίου της Επικρατείας"» ορίζονται τα εξής: «Ενώπιον των διοικητικών εφετειών, δικάζόντων κατά τον παρόντα νόμον επί αιτήσεων ακυρώσεως, εφαρμόζονται αναλόγως αι αφορώσαι εις το ένδικον τούτο μέσον διατάξεις του Ν.Δ. 170/1973 "περί του Συμβουλίου της Επικρατείας", ως εκάστοτε ισχύουν με τας ακολούθους τροποποιήσεις ...».

Ερμηνεία και εφαρμογή διατάξεων

16. Τα υποθηκοφυλακεία, τα οποία λειτουργούν ανά ειρηνοδικειακή έδρα με καθορισμένη περιφέρεια δικαιοδοσίας, διακρίνονται σε έμμισθα και άμισθα. Τα έμμισθα υποθηκοφυλακεία στελεχώνονται από προσωπικό που έχει την ιδιότητα του δικαστικού υπαλλήλου, αποτελούμενο από τον προϊστάμενο έμμισθο υποθηκοφύλακα, ο οποίος ασκεί τη διεύθυνση εκάστης των υπηρεσιών αυτών, και τους λοιπούς υπαλλήλους. Τα άμισθα υποθηκοφυλακεία διακρίνονται περαιτέρω σε ειδικά άμισθα, τα οποία διευθύνονται από ειδικό άμισθο υποθηκοφύλακα διοριζόμενο κατόπιν σχετικού διαγωνισμού και σε μη ειδικά άμισθα, διευθυνόμενα από συμβολαιογράφο διορισμένο σε έδρα ειρηνοδικείου στην οποία δεν υφίσταται έμμισθο ή ειδικό άμισθο υποθηκοφυλακείο, και, μη υπάρχοντος συμβολαιογράφου, από συμβολαιογραφούντα ειρηνοδίκη.

17. Τα ως άνω διακρινόμενα έμμισθα και άμισθα υποθηκοφυλακεία έχουν ταυτόσημο αντικείμενο αρμοδιοτήτων που συνίσταται στη διενέργεια, αποκλειστικώς σε αυτά, των σχετικών προς ακίνητα πράξεων που αναφέρονται στον νόμο. Ως εκ της αποστολής τους αυτής, η οποία συνδέεται άμεσα με την ασφάλεια των σχετικών συναλλαγών και την επίτευξη συναφών στόχων δημοσίου συμφέροντος, τα υποθηκοφυλακεία διέπονται από ειδικό νομοθετικό καθεστώς που προσιδιάζει στη φύση της αποστολής τους.

18. Όσον αφορά τα ειδικά άμισθα υποθηκοφυλακεία, ως εκ της φύσεως της αποστολής τους, η οποία είναι ταυτόσημη με εκείνη των έμμισθων υποθηκοφυλακείων που αποτελούν οργανικές μονάδες-υπηρεσίες του Υπουργείου Δικαιοσύνης, αποτελούν αυτοτελείς δημόσιες υπηρεσίες υπό λειτουργική έννοια και υπάγονται στην αρμοδιότητα του Υπουργείου Δικαιοσύνης, η οποία ασκείται «με σκοπό τη διασφάλιση της εύρυθμης και αποτελεσματικής λειτουργίας τους»,



ρυθμίζονται δε λεπτομερώς η οργάνωση και η λειτουργία τους. Ο νομοθέτης καθορίζει τη σύσταση των άμισθων υποθηκοφυλακείων με προεδρικό διάταγμα κατόπιν γνωμοδότησης δικαστικής Αρχής, τη σύνθεση του προσωπικού τους, αποτελούμενου από έναν ειδικό άμισθο υποθηκοφύλακα, υποβοηθούμενο στο έργο του από έναν ή περισσότερους υπαλλήλους, καθώς και τα προσδιοριστικά στοιχεία της υπηρεσιακής και εργασιακής κατάστασης του άμισθου υποθηκοφύλακα και του υπαλληλικού-βοηθητικού προσωπικού, αντιστοίχως, όπως και εκείνα της μεταξύ τους σχέσης στο πλαίσιο εκτέλεσης της παρεχόμενης από το υποθηκοφυλακείο υπηρεσίας. Ειδικότερα, προσδιορίζονται νομοθετικώς, μεταξύ άλλων, πρώτον, ο τύπος, οι προϋποθέσεις και η διαδικασία πρόσληψης υποψηφίων σε θέσεις άμισθου υποθηκοφύλακα, κατόπιν διορισμού, με απόφαση του Υπουργού Δικαιοσύνης, επιτυχόντων σε πανελλήνιο διαγωνισμό, βάσει ειδικών τυπικών προσόντων που είναι ικανά και πρόσφορα για την άσκηση των καθηκόντων των θέσεων αυτών, ο οποίος (διορισμός) τελειούται με τη δόση όρκου ενώπιον δικαστηρίου, δεύτερον, το όριο ηλικίας των 70 ετών, με τη συμπλήρωση του οποίου καθίσταται υποχρεωτική η αποχώρηση από την υπηρεσία του άμισθου υποθηκοφύλακα (92 παρ. 5 του Συντάγματος), τρίτον, η αναπλήρωση του άμισθου υποθηκοφύλακα από συμβολαιογράφο ή, τούτου μη υπάρχοντος, από ειρηνοδίκη, τέταρτον, τα καθήκοντα και οι υποχρεώσεις του άμισθου υποθηκοφύλακα, που ανάγονται στη διενέργεια των κατά νόμον σχετικών προς ακίνητα πράξεων, καθώς και στην τήρηση των απαιτούμενων βιβλίων και της αρχής της δημοσιότητας ως προς ορισμένα εξ αυτών, πέμπτον, η εποπτεία και η επιθεώρηση του άμισθου υποθηκοφύλακα από τις οικείες εισαγγελικές Αρχές, οι οποίες ασκούνται κατά τις διατάξεις του Οργανισμού των δικαστηρίων, που εφαρμόζονται και ως προς την πειθαρχική διαδικασία και τις πειθαρχικές ποινές (άρθρο 35 του κωδ. δ/τος της 19/23-7-1941, άρθρο 92 παρ. 3 και 4 του Συντάγματος) και, έκτον, ιδιαίτερος τρόπος αμοιβής του άμισθου υποθηκοφύλακα, η οποία καλύπτεται από τα εισπραττόμενα δικαιώματα κατά τη διενέργεια των προβλεπόμενων στον νόμο πράξεων, σύμφωνα με λεπτομερείς ουσιαστικές και διαδικαστικές ρυθμίσεις.

19. Κατά τις ρυθμίσεις αυτές, από τα ποσά που καταβάλλονται κατά νόμον από τους συναλλασσόμενους στο υποθηκοφυλακείο του οποίου προΐσταται, ο άμισθος υποθηκοφύλακας παρακρατεί, μέχρι του κανονιστικώς καθοριζόμενου

ανώτατου ορίου των συνολικώς παρακρατουμένων δικαιωμάτων, τα κατά περίπτωση προβλεπόμενα πάγια και αναλογικά δικαιώματα και τα γραφικά δικαιώματα, τα οποία καλύπτουν τις αποδοχές του, καθώς και τα ποσά που απαιτούνται για την αντιμετώπιση των γενικών εξόδων κανονικής λειτουργίας του υποθηκοφυλακείου (άρθρα 1 έως 8 και 16 του ν. 325/1976). Πέραν των ποσών αυτών, ο άμισθος υποθηκοφύλακας παρακρατεί, κατά το άρθρο 56 παρ. 4 του κωδ. δ/τος της 19/23-7-1941, όπως ισχύει, τις υπέρ του Ταμείου Νομικών αναλογούσες εισφορές του, καθώς και τη δαπάνη μισθοδοσίας του απασχολούμενου στο υποθηκοφυλακείο προσωπικού, όπως και τη δαπάνη για τις αντίστοιχες εργοδοτικές εισφορές του υπέρ των οικείων ασφαλιστικών ταμείων. Τα εισπραττόμενα στα άμισθα υποθηκοφυλακεία δικαιώματα, κατά το μέρος που υπερβαίνουν τα ποσά που προβλέπονται στα άρθρα 16 του ν. 325/1976 και 56 παρ. 4 του κωδ. δ/τος της 19/23-7-1941, αποτελούν έσοδα του Δημοσίου, τα οποία ο άμισθος υποθηκοφύλακας, ενεργώντας εν προκειμένω με την ιδιότητα του δημόσιου υπόλογου (βλ. Ελ.Σ. 993/2006 Τμήμα Ι και 1259/1993 Ολ.), υποχρεούται να αποδίδει, με κατάθεση ανά τρίμηνο στο αρμόδιο δημόσιο ταμείο, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 2 του α.ν 153/1967 και στις διατάξεις της 28771/1971 απόφασης του Υπουργού Δικαιοσύνης.

20. Εξάλλου, προς διασφάλιση της εύρυθμης και αποτελεσματικής λειτουργίας των άμισθων υποθηκοφυλακείων, αλλά και της δυνατότητας πορισμού κρατικών εσόδων από τα εν λόγω υποθηκοφυλακεία με την περιστολή των απαιτούμενων για τη λειτουργία τους δαπανών, στις οποίες περιλαμβάνονται και οι δαπάνες μισθοδοσίας του προσωπικού τους, ο αριθμός των απαραίτητων για την κανονική λειτουργία κάθε άμισθου υποθηκοφυλακείου υπαλλήλων δεν καθορίζεται ελεύθερως από τον διευθύνοντα αυτό άμισθο υποθηκοφύλακα, αλλά, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 56 παρ. 5 του κωδ. δ/τος της 19/23-7-1941, προσδιορίζεται με κοινή απόφαση των Υπουργών Δικαιοσύνης και Οικονομικών, εκδιδόμενη κατόπιν ειδικώς αιτιολογημένης γνωμοδότησης του αρμόδιου Εισαγγελέα Πρωτοδικών, και τελεί σε συνάρτηση προς το καθοριζόμενο στη διάταξη αυτή αριθμητικό κριτήριο (αριθμός των εισαγομένων στο υποθηκοφυλακείο πάσης φύσεως αιτήσεων και κατ' αναλογία ενός υπαλλήλου προς χίλιες τουλάχιστον αιτήσεις εκ των κατ' έτος υποβαλλομένων). Συναφώς, κατά παρέκκλιση από τους κανόνες του κοινού



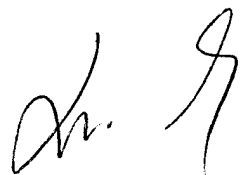
εργατικού δικαίου προβλέπεται, στη διάταξη της παρ. 4 του αυτού άρθρου 56 του ανωτέρω διατάγματος, ότι οι δαπάνες μισθοδοσίας του απασχολούμενου προσωπικού προς υποβοήθηση του έργου του άμισθου υποθηκοφύλακα δεν μπορεί να υπερβαίνουν τα καθοριζόμενα όρια από τις οικείες συλλογικές συμβάσεις εργασίας ή διαιτητικές αποφάσεις. Το εν λόγω προσωπικό προσλαμβάνεται με σύμβαση εργασίας ιδιωτικού δικαίου, παλαιότερα κατόπιν επιλογής, αποκλειστικώς από τον άμισθο υποθηκοφύλακα κατά την ίδια κρίση αυτού και ήδη, με συμμετοχή του στη διαδικασία επιλογής. Το υπαλληλικό αυτό προσωπικό συνδέεται με τον άμισθο υποθηκοφύλακα με σχέση εξηρημένης εργασίας και δεν διατελεί σε δημοσιοϋπαλληλική ή άλλη εργασιακή σχέση προς το Δημόσιο (Σ.τ.Ε. 974/1970), ανεξαρτήτως αν ειδικές διατάξεις αναγνωρίζουν, υπό ορισμένες προϋποθέσεις, ως πραγματική δημόσια υπηρεσία την προϋπηρεσία υπαλλήλων σε άμισθο υποθηκοφυλακείο (π.χ. άρθρα 42 παρ. 2 κωδ. δ/τος της 19/23-7-1941, 26 παρ. 3 ν. 1968/1991 και 23 παρ. 7 εδ. ε' ν. 2664/1998). Περαιτέρω, το εργασιακό αντικείμενο του απασχολούμενου στα άμισθα υποθηκοφυλακεία δεν διαμορφώνεται ελευθέρως από τον οικείο άμισθο υποθηκοφύλακα βάσει της σχετικής συμβατικής σχέσης, αλλά παρέχεται αυστηρώς στο πλαίσιο του νομοθετικώς προσδιοριζόμενου αντικειμένου αρμοδιοτήτων του άμισθου υποθηκοφυλακείου και σε συνάρτηση προς τα καθήκοντα και τις υποχρεώσεις του διευθύνοντος αυτό άμισθου υποθηκοφύλακα. Η εργασιακή αυτή σχέση δεν διακόπτεται με την αποχώρηση ή το θάνατο του υποθηκοφύλακα, των σχετικών υποχρεώσεων αναλαμβανομένων από το νέο ορισθέντα ή εκτελούντα χρέη υποθηκοφύλακα. Ειδικά, οι συμβολαιογράφοι που εκτελούν έργα υποθηκοφύλακα δεν βαρύνονται με τις οφειλές που ανάγονται στο προηγούμενο της ανάληψης της υπηρεσίας τους διάστημα.

21. Ενόψει της κατά τα ως άνω φύσεως της αποστολής των άμισθων υποθηκοφυλακείων, η οποία συνάπτεται άμεσα με την εκτέλεση δημόσιας υπηρεσίας και την εξυπηρέτηση σκοπών δημοσίου συμφέροντος αναγομένων στη διασφάλιση των συναλλαγών, λαμβάνεται σχετική μέριμνα ώστε σε περίπτωση αποχώρησης ή θανάτου του υποθηκοφύλακα, και μέχρι τον διορισμό νέου, η λειτουργία του υποθηκοφυλακείου να ανατίθεται σε συμβολαιογράφο της έδρας του Ειρηνοδικείου, ενώ επίσης προβλέπεται ότι, μέχρις ότου αναλάβει τα καθήκοντά του ο συμβολαιογράφος, τη λειτουργία του υποθηκοφυλακείου να αναλαμβάνει ο

αρχαιότερος συμβολαιογράφος της ειρηνοδικειακής περιφέρειας, ώστε να μην παρουσιάζεται χρονικό διάστημα κατά το οποίο, μη υπάρχοντος αρμοδίου προσώπου, δεν θα λειτουργεί το υποθηκοφυλακείο. Συνέπεια τούτου είναι και ότι συνεχής πρέπει να είναι η τήρηση των σχετικών υποχρεώσεων των προσώπων αυτών σχετικά με τη λειτουργία του υποθηκοφυλακείου, δηλαδή της εγγραφής υποθηκών ή προσημειώσεων ή κατασχέσεων επί ακινήτων κειμένων στην περιφέρεια της δικαιοδοσίας του υποθηκοφυλακείου, της μεταγραφής των υποκειμένων σε αυτή πράξεων επί ακινήτων κειμένων στην ίδια περιφέρεια, της καταχώρησης αγωγών και κάθε άλλης πράξης εγγραφής ή σημείωσης σχετικής προς ακίνητα, της παρακράτησης ποσοστού των εισπραττομένων δικαιωμάτων και καταθέσεώς του στο δημόσιο ταμείο, καθώς και των υποχρεώσεων των ως εργοδοτών, σχετικά με την καταβολή της μισθοδοσίας των υποβοηθούμενων αυτά υπαλλήλων καθώς και της καταβολής των αναλογούντων εργοδοτικών εισφορών στους οικείους ασφαλιστικούς οργανισμούς.

22. Πλην όμως, εν προκειμένω και για το, παρά τα ως άνω, προκύψαν χρονικό διάστημα, μετά τη δημοσίευση της 493/2017 αποφάσεως του ΔΕΦΑΘ, με την οποία ακυρώθηκε η απόφαση αναθέσεως της υπηρεσίας του ειδικού άμισθου υποθηκοφύλακα Πύργου στην συμβολαιογράφο Πύργου Μ.Χ., και μέχρι τον διορισμό της νέας αναπληρώτριας, κατά το οποίο δεν υπήρχε πρόσωπο επιφορτισμένο με την λειτουργία του υποθηκοφυλακείου, υπό την απαραίτητη βεβαίως προϋπόθεση ότι πράγματι παρείχετο εργασία από τις υπαλλήλους του υποθηκοφυλακείου ή ασκείτο νόμιμο δικαίωμα επίσχεσης εργασίας και όχι για χρονικό διάστημα πέραν του ευλόγου χρόνου αυτής (ΣτΕ 3307/1971, Γνωμ. ΝΣΚ 136/2016, 307/2014, 257/1984), οπότε υπήρχε και αντίστοιχη υποχρέωση καταβολής των σχετικών ασφαλιστικών εισφορών, την υποχρέωση αυτή αναλαμβάνει, ενόψει του, κατά τα ως άνω χαρακτήρα των υποθηκοφυλακείων ως αυτοτελών δημοσίων υπηρεσιών υπό λειτουργική έννοια και της εξυπηρέτησης υπ' αυτών σκοπών δημοσίου συμφέροντος, το Δημόσιο, υποκαθιστάμενο στις υποχρεώσεις του υποθηκοφύλακα.

23. Επειδή περαιτέρω, για το χρονικό διάστημα από την έκδοση της αποφάσεως αναθέσεως της υπηρεσίας του ειδικού άμισθου υποθηκοφύλακα Πύργου στην συμβολαιογράφο Πύργου Μ.Χ. και μέχρι τη δικαστική ακύρωση της



τοποθέτησής της, κατά την πλειοψηφήσασα γνώμη, που διατυπώθηκε από την Πρόεδρο του Τμήματος και τους Νομικούς Συμβούλους Κωνσταντίνο Γεωργάκη, Βασιλική Πανταζή, Ελένη Σβολοπούλου, Σταύρο Σπυρόπουλο και Γεώργιο Γρυλωνάκη (ψηφοί 6), με την οποία συντάχθηκε (άνευ ψήφου) και ο Εισηγητής, εάν η πράξη διορισμού ή εκλογής του προσώπου που αποτελεί το μονομελές διοικητικό όργανο είναι παράνομη και συνεπώς πάσχει από ακυρότητα (de facto διοικητικό όργανο), δεν επιδρά στο κύρος των διοικητικών πράξεων που έχει εκδώσει. Το de facto όργανο παύει να υπάρχει μόνο όταν ακυρωθεί ή ανακληθεί η πράξη του διορισμού ή της επικύρωσης της εκλογής του προσώπου από το οποίο αποτελείται. Οι δε πράξεις του είναι έγκυρες, αν δεν πάσχουν από ακυρότητα για άλλο λόγο (ΣΤΕ 819-820/1949, βλ. και ΣΤΕ 1162/1967, 196/1966, 1315/1959). Ο κανόνας αυτός ανταποκρίνεται στην ανάγκη της σταθερότητας και της ασφάλειας των νομικών καταστάσεων που έχουν δημιουργηθεί και την προστασία όλων των διοικουμένων, οι οποίοι εύλογα πίστευαν ότι το διοικητικό όργανο είχε νόμιμη υπόσταση. Εξ αυτού παρέπεται ότι δεν αίρονται και οι έννομες συνέπειες των παραλείψεων των εκ του νόμου υποχρεώσεών του, στις οποίες προβαίνει το εν λόγω de facto διοικητικό όργανο.

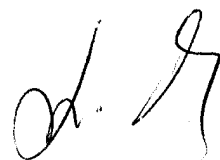
24. Περαιτέρω, η άσκηση αιτήσεως ακυρώσεως δεν αναστέλλει την εκτέλεση της προσβαλλομένης πράξεως, δύναται όμως ο ασκήσας αυτήν να ζητήσει την αναστολή της, με αυτοτελές δικόγραφο, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο άρθρο 52 του π.δ/τος 18/89. Αν η αίτηση αναστολής απορριφθεί, τότε διατηρείται η υποχρέωση εκτελέσεώς της. Περαιτέρω, εφόσον η αίτηση ακυρώσεως γίνει δεκτή, η Διοίκηση υποχρεούται, όχι μόνο να θεωρήσει ανίσχυρη και μη υφιστάμενη στο νομικό κόσμο την ακυρωθείσα διοικητική πράξη αλλά και να προβεί σε θετικές ενέργειες για την αναμόρφωση της νομικής κατάστασης, η οποία προέκυψε αμέσως ή εμμέσως από την πράξη αυτή, ανακαλώντας τις σχετικές εν τω μεταξύ εκδοθείσες πράξεις ή εκδίδοντας άλλες με αναδρομική ισχύ, προκειμένου να αποκαταστήσει τα πράγματα στη θέση στην οποία θα βρίσκονταν, εάν δεν είχε εκδοθεί η ακυρωθείσα πράξη, ή δεν είχε λάβει χώρα η ακυρωθείσα παράλειψη. Το ειδικότερο περιεχόμενο και η έκταση των υποχρεώσεων της Διοίκησης προσδιορίζονται από το περιεχόμενο της απαγγελλόμενης ακύρωσης, δημιουργώντας δεδικασμένο ως προς αυτά στην συγκεκριμένη περίπτωση (ΣΤΕ 3607, 3043/2013, 100/2011, 3854/2011, 3606/2012,

4775/2012 κ.α.). Όσο αφορά στο ακυρωτικό αποτέλεσμα, το δεδिकाσμένο, λόγω του διαπλαστικού του χαρακτήρα, αφού εξαφανίζει την πράξη, ισχύει έναντι όλων, ενώ, ως προς τα διοικητικής φύσεως ζητήματα, πρέπει να συντρέχουν οι συνήθειες προϋποθέσεις του δεδिकाσμένου, δηλαδή ταυτότητα προσώπων και ταυτότητα διαφοράς. Πάντως, αποκλείεται η περίπτωση να επεκταθεί αυτομάτως η ακύρωση και σε άλλες πράξεις που θίγουν άλλα, πλην των διαδίκων, πρόσωπα.

25. Εν προκειμένω, οι υποχρεώσεις της Διοίκησης εκ της ακυρωτικής αποφάσεως εκτείνονται αλλά και εξαντλούνται στην έκδοση πράξεως ορισμού νέου αναπληρωτή, μη έχουσας όμως αναδρομική ισχύ. Λαμβανομένου δε υπόψη ότι η υποβληθείσα από τη συμβολαιογράφο Πύργου Μ.Χ. παραίτηση δεν είχε γίνει αποδεκτή, μη παράξασα ως εκ τούτου έννομες συνέπειες καθώς και ότι η ασκηθείσα από αυτήν αίτηση αναστολής είχε απορριφθεί, ανεξαρτήτως του κύρους των εκδοθεισών κατ' αυτής καταλογιστικών πράξεων από το Β' Τοπικό Υποκατάστημα Μισθωτών Ηλείας του ΕΦΚΑ, κατά την πλειοψηφήσασα γνώμη, η ακύρωση της αποφάσεως αναθέσεως της υπηρεσίας του ειδικού άμισθου υποθηκοφύλακα Πύργου σε αυτήν, ανατρέχουσα μεν στον χρόνο εκδόσεώς της, ουδόλως πάντως την απαλλάσσει αναδρομικώς από την υποχρέωση την οποία έφερε για καταβολή των ασφαλιστικών εισφορών του απασχολούμενου στο υποθηκοφυλακείο προσωπικού υπέρ των οικείων ασφαλιστικών ταμείων.

26. Σύμφωνα όμως με τη γνώμη της μειοψηφίας, την οποία απετέλεσαν οι Νομικοί Σύμβουλοι Δημήτριος Αναστασόπουλος και Δημήτριος Μακαρονίδης (ψήφοι 2) πρέπει να γίνουν δεκτά τα εξής:

Όπως προκύπτει από τις σχετικές διατάξεις ο διορισμός της κατά το ιστορικό του ερωτήματος αναπληρώτριας άμισθης υποθηκοφύλακος, η οποία, πάντως, δεν τον δέχθηκε και δεν άσκησε τα καθήκοντα της θέσης, προσέδωσε, σ' αυτήν, κατ' αρχήν, την ιδιότητα του εργοδότη ως προς την (κοινωνική) ασφάλιση των απασχολούμενων στο υποθηκοφυλακείο εργαζομένων με σύμβαση εργασίας ιδιωτικού δικαίου. Ο διορισμός της, όμως, έπαυσε να υφίσταται καθ' όσον δυνάμει της 493/2017 αποφάσεως του Διοικητικού Εφετείου Αθήνας, η σχετική περί αυτού πράξη διορισμού, ακυρώθηκε αναδρομικά από του χρόνου εκδόσεώς της σύμφωνα με τα ισχύοντα ως προς τα αποτελέσματα ακύρωσης διοικητικής πράξης. Τούτο συνεπέφερε απώλεια της ιδιότητας του εργοδότη, αφού η τελευταία προϋποθέτει



διορισμό, που εδώ, μετά την ακύρωσή του, έπαυσε να υφίσταται. Είναι προφανές ότι η μη υφιστάμενη ιδιότητα του εργοδότη και για το (όποιο) αντίστοιχο διάστημα αυτή δεν υφίσταται, αποκλείει, την ενεργοποίηση σε βάρος της των υποχρεώσεων ασφάλισης προσωπικού που συνεπάγεται η εν λόγω ιδιότητα κατά το δίκαιο της κοινωνικής ασφάλισης. Διαφορετική εκδοχή ότι, δηλαδή παρά την ακύρωση του διορισμού και παρά το ότι, μάλιστα, δεν άσκησε τα καθήκοντα του υποθηκοφύλακα (με την έννοια του ότι δεν έγινε *de facto* δέκτης των προς ασφάλισιν υπηρεσιών των εργαζομένων) είναι υπόχρεη στην ασφάλιση του προσωπικού, έρχεται σε ευθεία αντίθεση με το ακυρωτικό αποτέλεσμα της ως είρηται δικαστικής αποφάσεως. Αυτό όμως είναι ανεπίτρεπτο ως αντίθετο με τις σχετικές διατάξεις, που ρητά ορίζουν το σεβασμό των δικαστικών αποφάσεων (Σύνταγμα 1975 άρθρ.95 παρ.5, π.δ.18/1989 άρθρ.50 παρ.4, ν.702/1977 άρθρ.4 παρ.1, ν.3086/2002 άρθρ.1).

27. Κατόπιν αυτού, σύμφωνα με τη γνώμη της μειοψηφίας, πρέπει να γίνει δεκτό ότι για το διάστημα που ο διορισμός της κατά το ιστορικό του ερωτήματος υποθηκοφύλακος δεν υφίστατο, λόγω ακυρώσεώς του δυνάμει δικαστικής αποφάσεως, η εν λόγω υποθηκοφύλακας δεν έχει την ιδιότητα του υπόχρεου για ασφάλιση του προσωπικού εργοδότη. Τούτου έπεται, όπως αναλυτικά αναπτύσσεται από την πλειοψηφία της παρούσης γνωμοδοτήσεως για την φύση του άμισθου υποθηκοφυλακείου ως δημόσιας υπηρεσίας που υπηρετεί το δημόσιο συμφέρον, ότι την ιδιότητα του εργοδότη από τον χρόνο έκδοσης της ακυρωθείσης πράξεως διορισμού μέχρι την ανάληψη καθηκόντων από το νέο υποθηκοφύλακα, απέκτησε το Δημόσιο.

Απάντηση

28. Κατ' ακολουθία των προεκτεθέντων, επί του τεθέντος ερωτήματος, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Τμήμα Ε'), γνωμοδοτεί: α) κατά πλειοψηφία, ότι η ακύρωση της αποφάσεως αναθέσεως της υπηρεσίας του ειδικού άμισθου υποθηκοφυλακείου Πύργου στην συμβολαιογράφο Πύργου Μ.Χ. ουδόλως απαλλάσσει αυτήν αναδρομικώς από την υποχρέωση την οποία έφερε, κατά το χρονικό διάστημα από την έκδοση της ως άνω αποφάσεως και μέχρι τη δικαστική ακύρωση της τοποθέτησής της, για καταβολή των ασφαλιστικών εισφορών του απασχολούμενου στο υποθηκοφυλακείο προσωπικού υπέρ των οικείων

ασφαλιστικών ταμείων, β) ομοφώνως, ότι, για το προκύψαν χρονικό διάστημα, μετά τη δημοσίευση της 493/2017 αποφάσεως του ΔΕΦΑΘ, με την οποία ακυρώθηκε η απόφαση αναθέσεως της υπηρεσίας του ειδικού άμισθου υποθηκοφύλακα Πύργου στην συμβολαιογράφο Πύργου Μ.Χ., και μέχρι τον διορισμό της νέας αναπληρώτριας, το Δημόσιο υποκαθίσταται στις υποχρεώσεις του υποθηκοφύλακα για την καταβολή των σχετικών ασφαλιστικών εισφορών.

Θεωρήθηκε

Αθήνα 29-12-2017

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ ΤΟΥ ΤΜΗΜΑΤΟΣ

Μεταξία Ανδροβιτσάνη
Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.



Ο ΕΙΣΗΓΗΤΗΣ

Σπυρίδων Μαυρογιάννης
Πάρεδρος Ν.Σ.Κ.