

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

**ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΗ ΜΕ ΑΡΙΘΜΟ 86/2018
ΤΟΥ ΝΟΜΙΚΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
ΣΤ' ΤΜΗΜΑ**

Συνεδρίαση της 10^{ης} Μαΐου 2018

Σύνθεση

Πρόεδρος: Ιωάννης – Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Αντιπρόεδρος του ΝΣΚ.

Μέλη : Ιωάννης Διονυσόπουλος, Αντιπρόεδρος του ΝΣΚ - Παρασκευάς Βαρελάς, Βασιλική Τύρου, Νικόλαος Δασκαλαντωνάκης, Γαρυφαλιά Σκιάνη, Γεώργιος Ανδρέου, Ευαγγελία Σκαλτσά, Χαράλαμπος Μπρισκόλας, Νικόλαος Καραγιώργης, Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους.

Εισηγητής : Γεώργιος Σπ. Ανδρέου, Νομικός Σύμβουλος του Κράτους .

Αριθμός ερωτήματος: Το έγγραφο με αριθμό πρωτ. 175/30-1-2018 του Υπουργείου Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης/Γραφείου Υφυπουργού, το οποίο υπογράφεται από τον Υφυπουργό Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης.

Περίληψη ερωτήματος: Ερωτάται, αν, ενόψει του διδόμενου ιστορικού, είναι κατά νόμο δυνατή η αντικατάσταση, κατά τη διάρκεια της θητείας τους, δύο μελών του Υπηρεσιακού Συμβουλίου του νπδδ με την επωνυμία «Ενιαίος Φορέας Κοινωνικής Ασφάλισης» (ΕΦΚΑ), το οποίο λειτουργεί σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 162 του Κώδικα Κατάστασης Δημοσίων Πολιτικών Διοικητικών Υπαλλήλων και Υπαλλήλων νπδδ, όπως ισχύει.

Για το πιο πάνω ερώτημα το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους γνωμοδότησε ως εξής:

ΙΣΤΟΡΙΚΟ

1. Το Συμβούλιο Πλημμελειοδικών Αθηνών, με το Βούλευμά του με αριθμό 4591/2017, παρέπεμψε ενώπιον του ακροατηρίου του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου Αθηνών πέντε φυσικά πρόσωπα, προκειμένου να δικασθούν ως υπαίτιοι του ότι «... στην Αθήνα την 23η Απριλίου 2013 όντας υπάλληλοι, κατά την έννοια του άρθρου 13 περ. α' του Ποινικού Κώδικα, ενεργώντας από κοινού και τελώντας σε κοινό δόλο, με πρόθεση παρέβησαν τα καθήκοντα της υπηρεσίας τους, με σκοπό να ωφελήσουν και να βλάψουν άλλον. Ειδικότερα, με την υπ' αριθμ. Ρ25/3/10-1-2011 απόφαση του Διοικητή ΙΚΑ-ΕΤΑΜ προκηρύχθηκε (σύμφωνα με τις μεταβατικές διατάξεις του πέμπτου άρθρου του ν. 3839/2010 και του άρθρου 83 του ν. 3528/2007) η πλήρωση όλων των θέσεων Προϊσταμένων Διεύθυνσης-Υποδιεύθυνσης του ΙΚΑ και κλήθηκαν οι ενδιαφερόμενοι να υποβάλουν αίτηση υποψηφιότητας. Όλοι οι κατηγορούμενοι, ως μέλη του Υπηρεσιακού Συμβουλίου των Υπαλλήλων του ΙΚΑ, το οποίο... ήταν αρμόδιο για την επιλογή των υποψηφίων και την κατάταξή τους σε πίνακα κατά φθίνουσα βαθμολογία, από τον οποίο εν συνεχεία τοποθετούνται με αποφάσεις του Διοικητή του ΙΚΑ-ΕΤΑΜ, στις συγκεκριμένες Μονάδες, που προκηρύχθηκαν, στον ως άνω τόπο και χρόνο κατόπιν συνεδριάσεων 8^η/16-04-2013, 9^η/23-04-2013 και 10^η/24-04-2013 εξέδωσαν την υπ' αριθμόν 168/Συν.10^η/από 24-04-2013 απόφαση επιλογής των Προϊσταμένων Διευθύνσεων-Υποδιευθύνσεων. Πλην, όμως, παρά το ότι σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 84-86 του ν. 3528/2007, και ιδίως από τη διάταξη του άρθρου 86§1 αυτού, προκύπτει ότι κατά τη διαδικασία επιλογής μετά την μοριοδότηση των κρινόμενων υποψηφίων Προϊσταμένων Διεύθυνσης αυτοί κατατάσσονται σε ενιαίο πίνακα βάσει της βαθμολογίας που ο κάθε υποψήφιος λαμβάνει σύμφωνα με τα κριτήρια του άρθρου 85 και η επιλογή γίνεται κατά φθίνουσα σειρά βαθμολογίας, ενώ από καμία διάταξη δεν προκύπτει ότι η κατάταξη γίνεται σε υποπίνακες με βάση το νομό, όπου υπηρετεί έκαστος αυτών, εντούτοις οι κατηγορούμενοι με την ως άνω απόφασή τους κατέταξαν τους υποψηφίους σε υποπίνακες ανάλογα με το νομό, όπου υπηρετούσε ο καθένας, και όχι σε ενιαίο πίνακα κατά φθίνουσα σειρά βαθμολογίας, με αποτέλεσμα ο εγκαλών Ι.Π. του Σ., που υπηρετούσε στον Νομό Ρ., να μην επιλεγεί, έχοντας λάβει 657,35 μόρια, ενώ άλλοι 49 συνυποψήφιοί του, που



ΓΧ

είχαν χαμηλότερη βαθμολογία από αυτόν, όπως αναφέρεται αναλυτικά κατωτέρω, επελέγησαν και τοποθετήθηκαν σε διάφορες Μονάδες του Ιδρύματος ανά την Ελλάδα...» (βλ. στίχ. 18-τέλος, 2^{ης} σελ./13^{ου} φύλλου και στίχ. 1-τέλος, 1^{ης} σελ./14^{ου} φύλλου του Βουλεύματος του Συμβουλίου Πλημμελειοδικών Αθηνών με αριθμό 6591/2017).

2. Περαιτέρω, «...Για την πράξη αυτή, που προβλέπεται και τιμωρείται από τις διατάξεις των άρθρων 1, 13^α, 14, 16, 18, 26§1^α, 27§1, 45, 51, 53, 61, 63, 79 και 259 του Π.Κ. σε συνδ. με άρθρο 86 § 11παρ.3 του π.δ. 50/2008 και άρθρα 84-86 του ν. 3528/2007 και ιδίως από τη διάταξη του άρθρου 86§1 αυτού, πρέπει να παραπεμφθούν οι παραπάνω κατηγορούμενοι, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 309παρ.1ε και 313 ΚΠΔ, ενώπιον του ακροατηρίου του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου Αθηνών, το οποίο είναι αρμόδιο καθ' ύλην και κατά τόπο να δικάσει την πράξη που προαναφέρθηκε...» (βλ. στίχ. 22-τέλος, 1^{ης} σελ./13^{ου} φύλλου και στίχ. 1-4 , 2^{ης} σελ./13^{ου} φύλλου του αυτού ως άνω Βουλεύματος του Συμβουλίου Πλημμελειοδικών Αθηνών).

3. Το γεγονός ότι δύο από τους παραπάνω πέντε κατηγορούμενους είναι πλέον μέλη του Υπηρεσιακού Συμβουλίου του ΕΦΚΑ, που έχει συγκροτήσει ο Υφυπουργός Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης με την Απόφασή του με αριθμό Δ9/οικ.59225/15802/19-12-2016 «Συγκρότηση του Υπηρεσιακού Συμβουλίου του Ενιαίου Φορέα Κοινωνικής Ασφάλισης» και ο Διοικητής του ΕΦΚΑ, με την Απόφασή του με αριθμό πρωτ. 1308069/4-10-2017 «Συγκρότηση μελών Υπηρεσιακού Συμβουλίου ΕΦΚΑ», αποτέλεσε την αιτία, για την οποία ο Υφυπουργός Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης υπέβαλε το παρόν ερώτημα. Διευκρινίσεις που ζητήθηκαν με το έγγραφο με αριθμό πρωτ.236-251/Ερ.18/2-5-2018 του Γραφείου Νομικού Συμβούλου στη Γενική Γραμματεία Κοινωνικών Ασφαλίσεων του Υπουργείου Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης, παρασχέθηκαν με το έγγραφο με αριθμό πρωτ. 735/3-5-2018 του Υφυπουργού.

ΝΟΜΟΘΕΤΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ ΤΗΣ ΥΠΟΘΕΣΗΣ

4. Στο άρθρο 103 παρ.2 εδ.α' και παρ.4 του Συντάγματος ορίζονται τα εξής:

«Άρθρο 103.1...2. Κανένας δεν μπορεί να διοριστεί υπάλληλος σε οργανική θέση που δεν είναι νομοθετημένη...3...4. Οι δημόσιοι υπάλληλοι που κατέχουν οργανικές θέσεις είναι μόνιμοι εφόσον αυτές οι θέσεις είναι νομοθετημένες...».

5. Στο άρθρο 51 παρ.1εδ.α' και β' του ν.4387/2016 «Ενιαίος Φορέας Κοινωνικής Ασφάλειας. Μεταρρύθμιση ασφαλιστικού-συνταξιοδοτικού συστήματος. Ρυθμίσεις φορολογίας εισοδήματος και τυχερών παιγνίων και άλλες διατάξεις» (Α'85) ορίζονται τα ακόλουθα:

«Άρθρο 51.1 Συνιστάται Νομικό Πρόσωπο Δημόσιου Δικαίου (Ν.Π.Δ.Δ.) με την επωνυμία «Ενιαίος Φορέας Κοινωνικής Ασφάλισης», αποκαλούμενο στο εξής «Ε.Φ.Κ.Α.», το οποίο τελεί υπό την εποπτεία του Υπουργού Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης και έχει έδρα του στην Αθήνα. Από 1-1-2017, όποτε και αρχίζει η λειτουργία του ως φορέα κύριας κοινωνικής ασφάλισης, εντάσσονται στον Ε.Φ.Κ.Α.....» .

6. Στα άρθρα 1 εδ. α', παρ. 2 εδ. α' και παρ. 3 περ. α' της Απόφασης του Πρωθυπουργού και του Υπουργού Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης με αριθμό οικ. 44549/Δ9.1293/8-10-2015 «Ανάθεση αρμοδιοτήτων στον Υφυπουργό Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης Α.Π.» (Β' 2169) ορίζονται τα εξής:

«Άρθρο 1. Στον Υφυπουργό Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης Α.Π., ανατίθεται: 1...2.Η εποπτεία: α) Των φορέων Κοινωνικής Ασφάλισης...β)...γ)...3.α) Ο διορισμός, η σύνθεση, συγκρότηση και ανασύνθεση των Διοικήσεων, των Διοικητικών Συμβουλίων της περίπτωσης α' της παραγράφου 2 του παρόντος άρθρου καθώς και η συγκρότηση όλων των Συμβουλίων, Ομάδων Εργασίας, υπηρεσιακών συμβουλίων...β)...4.....».

7. Ο Υφυπουργός Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης εξέδωσε την Απόφασή του με αριθμό Δ9/οικ.59225/15802/19-12-2016 «Συγκρότηση του Υπηρεσιακού Συμβουλίου του Ενιαίου Φορέα Κοινωνικής Ασφάλισης» (Β'4221), η οποία κατά περιεχόμενο έχει ως εξής:

«Έχοντας υπόψη: 1. Τις διατάξεις: α)....,β)....,γ)....,δ)....,ε)....,ζ)....,η)....,θ).... 2.Το γεγονός ότι από τις διατάξεις της απόφασης αυτής δεν προκαλείται δαπάνη σε βάρος του Κρατικού Προϋπολογισμού ούτε του Προϋπολογισμού του Ενιαίου Φορέα Κοινωνικής Ασφάλισης... αποφασίζουμε: 1. Συγκροτείται στον Ενιαίο Φορέα Κοινωνικής Ασφάλισης (Ε.Φ.Κ.Α.) πενταμελές υπηρεσιακό συμβούλιο αρμόδιο για όλο το προσωπικό του φορέα ως εξής: α) Έναν (1) μόνιμο υπάλληλο και των αναπληρωτή αυτού, που ασκεί καθήκοντα προϊσταμένου Διεύθυνσης του Ε.Φ.Κ.Α. και έχει τον περισσότερο χρόνο άσκησης καθηκόντων προϊσταμένου Διεύθυνσης... ως Πρόεδρο. β) Δύο (2) μόνιμους υπαλλήλους και



ΓΧ

τους αναπληρωτές αυτών που ασκούν καθήκοντα Προϊσταμένου Διεύθυνσης του Ε.Φ.Κ.Α. και έχουν τον περισσότερο χρόνο άσκησης καθηκόντων προϊσταμένου Διεύθυνσης, ως Μέλη. γ) Δύο (2) αιρετούς εκπροσώπους των υπαλλήλων και τους αναπληρωτές αυτών. 2... 3... 4... 5. Η λειτουργία του Υπηρεσιακού Συμβουλίου γίνεται σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο άρθρο 162 του Υπαλληλικού Κώδικα (ν. 3528/2007), όπως ισχύει. 6. Η θητεία των μελών του Υπηρεσιακού Συμβουλίου που συγκροτείται με την παρούσα λήγει με την επιλογή και τοποθέτηση προϊσταμένων Δ/σεων, που επιλέγονται σύμφωνα με τις διατάξεις του Κώδικα Δημοσίων Πολιτικών Διοικητικών Υπαλλήλων και Υπαλλήλων Ν.Π.Δ.Δ. (ν. 3528/2007) οπότε και συγκροτούνται τα Υπηρεσιακά Συμβούλια του άρθρου 159 του ίδιου νόμου. Η απόφαση αυτή να δημοσιευθεί στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως.....».

8. Στη συνέχεια, ο Διοικητής του ΕΦΚΑ εξέδωσε την Απόφασή του με αριθμό πρωτ.1308069/4-10-2017 «Συγκρότηση μελών Υπηρεσιακού Συμβουλίου ΕΦΚΑ», με την οποία, αφού -μεταξύ άλλων- έλαβε υπόψη του και την προαναφερθείσα Απόφαση του Υφυπουργού Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης με αριθμό Δ9/οικ.59225/15802/19-12-2016 (Β'4221), όρισε τα εξής:

«... ΑΠΟΦΑΣΙΖΟΥΜΕ Α) Τη συγκρότηση του Υπηρεσιακού Συμβουλίου του ΕΦΚΑ ως εξής:... Η θητεία των τακτικών μελών του Υπηρεσιακού Συμβουλίου συγκροτείται με την παρούσα και λήγει με την επιλογή και τοποθέτηση προϊσταμένων Διευθύνσεων, που επιλέγονται σύμφωνα με τις διατάξεις του Κώδικα Δημοσίων Πολιτικών Διοικητικών Υπαλλήλων και Υπαλλήλων Ν.Π.Δ.Δ.(Ν.3528/2007) οπότε και συγκροτούνται τα υπηρεσιακά συμβούλια του άρθρου 159 του ίδιου νόμου. Η θητεία των αιρετών μελών λήγει στις 31-12-2018».

9. Στα άρθρα 159 παρ.1 εδ.α' και β', παρ.5, παρ.7 εδ.α' και β',παρ.14 εδ.α', 162 παρ.1,2 και 8 του Κώδικα Κατάστασης Δημοσίων Πολιτικών Διοικητικών Υπαλλήλων και Υπαλλήλων Ν.Π.Δ.Δ., που κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν.3528/2007 «Κύρωση του Κώδικα Κατάστασης Δημοσίων Πολιτικών Διοικητικών Υπαλλήλων και Υπαλλήλων Ν.Π.Δ.Δ.» (Α'26) (εφεξής ΥΚ), όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει, ορίζονται τα ακόλουθα:

«Άρθρο 159.1. Με απόφαση του οικείου Υπουργού, που δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, συνιστάται σε κάθε Υπουργείο ή Ν.Π.Δ.Δ. ένα

Υπηρεσιακό Συμβούλιο. Κατ' εξαίρεση επιτρέπεται η σύσταση περισσότερων συμβουλίων όταν αυτό επιβάλλεται από ειδικότερους υπηρεσιακούς λόγους ή ειδικές συνθήκες...2...3...4...5. Τα Υπηρεσιακά Συμβούλια είναι αρμόδια για την εν γένει υπηρεσιακή κατάσταση των υπαλλήλων δημοσίων υπηρεσιών, ορισμένου νομικού προσώπου ή περισσότερων νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου (κοινά), με εξαίρεση την πειθαρχική ευθύνη και τα θέματα που αφορούν στην επιλογή προϊσταμένων. [Όπως αντικαταστάθηκε με την παρ.2 του άρθρου τρίτου του ν.4057/2012(Α'54) και αντικαταστάθηκε πάλι με το άρθρο 3 παρ.1 του ν.4275/2014(Α'149)]. Τα μέλη του Υπηρεσιακού Συμβουλίου ορίζονται από τον οικείο Υπουργό ή τον Γενικό Γραμματέα Περιφέρειας ή το διοικητικό συμβούλιο του νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου. Ένα από τα μέλη που προβλέπονται στην περίπτωση α' της προηγούμενης παραγράφου ορίζεται ως Πρόεδρος και ένα αναπληρωτής του Προέδρου...8...9...10...11...12...13...14. Η θητεία των μελών των Υπηρεσιακών Συμβουλίων του παρόντος άρθρου είναι διετής και αρχίζει την 1^η Ιανουαρίου του επόμενου έτους από τη συγκρότησή τους...[Όπως η παράγραφος αυτή προστέθηκε με το άρθρο 3 παρ.2 του ν.4275/2014 (Α'149)].

Άρθρο 162.1. Κάθε Συμβούλιο αποτελεί διακεκριμένη αρχή. 2. Κατά τη διάρκεια της θητείας απαγορεύεται η αντικατάσταση μελών των Συμβουλίων, εκτός αν συντρέχουν σοβαροί υπηρεσιακοί ή προσωπικοί λόγοι.3...4...5...6...7...8. Η λειτουργία όλων των Συμβουλίων διέπεται συμπληρωματικά από τις γενικές διατάξεις του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας (ν.2690/1999) για την λειτουργία των συλλογικών οργάνων διοίκησης.9...10...11...12...».

10. Στο άρθρο 13 παρ.1εδ.α' και β', παρ.6 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας (εφεξής ΚΔΔ), που κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν.2690/1999 «Κύρωση του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας και άλλες διατάξεις» (Α'45), ορίζονται τα ακόλουθα:

«Άρθρο 13.1. Για τη νόμιμη συγκρότηση συλλογικού οργάνου απαιτείται ο ορισμός, με πράξη, όλων των μελών (τακτικών και αναπληρωματικών), που προβλέπει ο νόμος. Ο ορισμός του ίδιου προσώπου με περισσότερες από μια ιδιότητες δεν επιτρέπεται...2...3...4...5...6. Όταν ο νόμος προβλέπει θητεία για τα μέλη του συλλογικού οργάνου, η αντικατάσταση μέλους πριν από την λήξη της θητείας του είναι δυνατή μόνο για λόγο αναγόμενο στην άσκηση των καθηκόντων του, ο οποίος πρέπει να βεβαιώνεται στη σχετική πράξη».

ΓΧ



ΑΝΑΛΥΣΗ – ΕΡΜΗΝΕΙΑ ΔΙΑΤΑΞΕΩΝ ΚΑΙ ΥΠΑΓΩΓΗ

Από το σύνολο των προαναφερόμενων διατάξεων, ερμηνευομένων αυτοτελώς και σε συνδυασμό μεταξύ τους, και λαμβάνοντας υπόψη τα υφιστάμενα νομολογιακά δεδομένα συνάγονται τα ακόλουθα:

11. Η λειτουργία της Δημόσιας Διοίκησης στηρίζεται, όσον αφορά τους φορείς άσκησης εξουσίας, στην ύπαρξη και τη δράση των οργάνων της. Τα διοικητικά όργανα του Κράτους και των άλλων δημοσίων νομικών προσώπων μπορεί να διακριθούν σε κατηγορίες με διάφορα κριτήρια. Οι διακρίσεις αυτές, στις περισσότερες περιπτώσεις, έχουν νομική σημασία, δεδομένου ότι τα όργανα, που υπάγονται σε ορισμένη κατηγορία, διέπονται και από ειδικούς κανόνες δικαίου. Έτσι, λοιπόν, τα διοικητικά όργανα διακρίνονται, κατά βάση, στις εξής κατηγορίες: α) Με κριτήριο τον αριθμό των προσώπων, που τα αποτελούν, διακρίνονται σε «μονομελή» ή «συλλογικά», β) με κριτήριο την εδαφική περιοχή, μέσα στην οποία μπορούν ν' ασκούν την καθ' ύλη αρμοδιότητά τους, σε «κεντρικά» ή «περιφερειακά», γ) με κριτήριο το αν ανήκουν στο νομικό πρόσωπο του Κράτους ή των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου, σε «κρατικά» ή «όργανα νπδδ, ΟΤΑ κλπ», δ) με κριτήριο τον χαρακτήρα της αρμοδιότητάς τους, ως αποφασιστικής ή γνωμοδοτικής, σε «αποφασιστικά» ή «γνωμοδοτικά». (Ε. Σπηλιωτόπουλου. Εγχειρίδιο Διοικ. Δ. Εκδ. 15^η παρ. 115, σελ. 113 – ΝΣΚ Ολ. 135/2005).

12. Η έκδοση της διοικητικής πράξης συγκρότησης των υπηρεσιακών συμβουλίων βρίσκει έρεισμα στη διάταξη του άρθρου 103 παρ. 4 του Συντάγματος, σύμφωνα με την οποία τα συμβούλια αυτά πρέπει να έχουν πάγια συγκρότηση, που είναι συνυφασμένη με αυτή την ίδια την έννοια του υπηρεσιακού συμβουλίου, ως εγγυητή αντικειμενικής και αμερόληπτης κρίσης των υποθέσεων, που εμπίπτουν στην αρμοδιότητά του, και που προϋποθέτει όχι μόνο ότι όλα τα μέλη του συμβουλίου ορίζονται με βάση ορισμένη θέση, που κατέχουν, ή ορισμένο λειτούργημα, που ασκούν, ή διορίζονται για ένα ορισμένο χρονικό διάστημα, αλλά και ότι έχουν αρμοδιότητα να κρίνουν κάθε υπόθεση, που παραπέμπεται στο εν λόγω συμβούλιο καθ' όσο χρονικό διάστημα διατηρείται η ιδιότητά τους ως μελών. Γι' αυτούς τους λόγους τα μέλη του συμβουλίου αυτού δεν επιτρέπεται να ορίζονται από τη Διοίκηση «επ' ευκαιρία» μίας συγκεκριμένης υπόθεσης, που αφορά σε ορισμένο ή ορισμένους υπαλλήλους, μετά την κρίση των οποίων παύει και η λειτουργία του (Α.Τάχου-

Ι.Συμεωνίδη. Ερμηνεία Υπαλληλικού Κώδικα/Ερμ. ΥΚ. Τόμος Β'. Εκδ. Γ', σελ. 1651 με παραπ. σε ΣτΕ 4185/1996, 307/1989, 4265/1985, 2922/1983, 3458/1982 – πρβλ. και ΣτΕ Ολ. 1115/1954, 866/1934, 1/1929).

13. Το συλλογικό όργανο, και ειδικότερα το υπηρεσιακό συμβούλιο ενός νπδδ, που τελεί υπό την εποπτεία ενός Υπουργείου, διέπεται από τις ειδικές διατάξεις, που αναφέρονται στην απόφαση συγκρότησής του, την οποία εκδίδει ο εποπτεύων Υπουργός ή Υφυπουργός, (εφόσον στον τελευταίο έχει ανατεθεί από τον Πρωθυπουργό και τον εκάστοτε αρμόδιο καθ' ύλην Υπουργό η σχετική αρμοδιότητα). Με την απόφαση του εποπτεύοντος Υπουργού ή Υφυπουργού καθορίζονται -μεταξύ άλλων- και οι διατάξεις, με τις οποίες θα λειτουργεί το υπηρεσιακό συμβούλιο του εν λόγω νπδδ.

14. Περαιτέρω, από την αδιάσπικτη διατύπωση της διάταξης της παρ. 2 του άρθρου 162 του ΥΚ, προκύπτει ότι η απαγόρευση της αντικατάστασης των μελών, τακτικών ή αναπληρωματικών, των υπηρεσιακών συμβουλίων κατά τη διάρκεια της θητείας τους, η οποία έχει συγκεκριμένη χρονική διάρκεια ή ως αντικείμενο την εκτέλεση συγκεκριμένου έργου, τίθεται ως κανόνας (πρβλ. ΣτΕ 201/2008, 1073/2001, 472/1997, 1478/1976 με παραπ. σε ΣτΕ 1237/1973/ και 1671/1958 - ΔΕφΑθ 1506 και 1017/2014, 1460/2007, 1721/1992 - ΔΕφΛαρ 573/2001 - πρβλ. και ΝΣΚ 314/2008, 218/1999 και ΝΣΚ Ατ 582 και 59/1989). Κατ' εξαίρεση, μόνο, επιτρέπεται η αντικατάσταση των μελών, τακτικών ή αναπληρωματικών, των υπηρεσιακών συμβουλίων, όταν συντρέχουν αποδεδειγμένα, και όχι απλά κατ' επίκληση, σοβαροί υπηρεσιακοί ή προσωπικοί λόγοι (πρβλ. ΣτΕ 3758/2010, 201/2008, 1073/2001 – ΔΕφΛαρ 573/2001), οι οποίοι και πρέπει να βεβαιώνονται, ως αιτιολογία, στις αντίστοιχες πράξεις αντικατάστασης (πρβλ. ΣτΕ 1945/2003 και ΝΣΚ 407/2007).

15. Ως λόγοι υπηρεσιακοί θεωρούνται εκείνοι οι λόγοι, που αφορούν στην Υπηρεσία και ταυτόχρονα στον υπάλληλο, όπως λ.χ. η άσκηση πειθαρχικής ή ποινικής δίωξης λόγω διάπραξης πειθαρχικού παραπτώματος ή τέλεσης ποινικού αδικήματος. Ως λόγοι προσωπικοί θεωρούνται εκείνοι οι λόγοι, που αφορούν άμεσα ή έμμεσα στο πρόσωπο του υπαλλήλου, όπως λ.χ. η αποφυγή πρόσθετης εργασίας λόγω ασθένειας ή λόγω γονικής μέριμνας. Οι υπηρεσιακοί ή προσωπικοί αυτοί λόγοι πρέπει πάντως να είναι σημαντικοί ως προς τις υπηρεσιακές ή προσωπικές συνέπειες (Α.Τάχου – Ι.Συμεωνίδη, όπου ανωτέρω, σελ. 1650).



ΓΧ

16. Στις περιπτώσεις, όπου εφαρμόζονται οι διατάξεις του άρθρου 162 του ΥΚ, η λειτουργία των υπηρεσιακών συμβουλίων διέπεται, σύμφωνα με τη ρητή διάταξη της παρ. 8 του άρθρου αυτού, μόνο συμπληρωματικά, από τις γενικές διατάξεις του ΚΔΔ, στον οποίο, όπως είναι γνωστό, έχουν αποτυπωθεί διάφορες γενικές αρχές του διοικητικού δικαίου, όπως αυτές είχαν διαμορφωθεί πριν από την έναρξη ισχύος του ΚΔΔ με τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, ως ανωτάτου ακυρωτικού δικαστηρίου. Επομένως, αφού η ρύθμιση, που εισάγεται με τη διάταξη της παρ. 2 του άρθρου 162 του ΥΚ, είναι πλήρης, δεν καταλείπεται περιθώριο ούτε καν συμπληρωματικής εφαρμογής των διατάξεων του άρθρου 13 παρ. 6 του ΚΔΔ. Παρά ταύτα, επειδή η διατύπωση του άρθρου 13 παρ. 6 του ΚΔΔ είναι παρόμοια προς τη διατύπωση του άρθρου 162 παρ. 2 του ΥΚ και επειδή οι δύο αυτές διατάξεις έχουν την ίδια ratio legis, οι υφιστάμενες νομολογιακές παραδοχές για την παρ. 6 του άρθρου 13 του ΚΔΔ είναι δυνατό να θεωρηθεί ότι απλά ενισχύουν τις σκέψεις της παραγράφου 15 της παρούσας.

17. Σύμφωνα, λοιπόν, με την παρ. 6 του άρθρου 13 του ΚΔΔ, όταν στο νόμο προβλέπεται θητεία για τα μέλη του συλλογικού οργάνου, η αντικατάσταση μέλους του πριν από τη λήξη της κατ' αρχάς δεν επιτρέπεται, αλλά είναι μόνο δυνατή για λόγο αναγόμενο στην άσκηση των καθηκόντων του, ο οποίος και πρέπει να βεβαιώνεται στη σχετική πράξη (Β.Γκέρτσου – Δ.Πυργάκη, όπου ανωτέρω, σελ. 213 με παραπ. σε ΣτΕ 7μ 1784/2012, 1711/2011 πρβλ. και ΣτΕ 3973/2010, 422/2006, 1945/2003). Στον παραπάνω τιθέμενο κανόνα υπάρχει εξαίρεση, εάν το μέλος υποβάλει οικειοθελώς την παραίτησή του (ΣτΕ 2485/2010). Εξάλλου, ως λόγος αναγόμενος στην άσκηση των καθηκόντων του μέλους, που αντικαθίσταται ή παύεται, νοείται όχι μόνο η συμπεριφορά του κατά την άσκηση των καθηκόντων του (ΝΣΚ 314/2008, 407/2007, 215/1999), αλλά και κάθε άλλος λόγος, που μπορεί, κατά την ανέλεγκτη ακυρωτικά ουσιαστική κρίση του αρμόδιου για την αντικατάσταση ή την παύση διοικητικού οργάνου, να καθιστά το μέλος αυτό ακατάλληλο για την άσκηση των νόμιμων καθηκόντων του πχ. για έλλειψη ήθους (ΣτΕ 3370/2007) (για όλα τα παραπάνω Β.Γκέρτσου – Δ. Πυργάκη, όπου ανωτέρω, σελ. 214).

18. Στην προκειμένη περίπτωση από τα στοιχεία του φακέλου του ερωτήματος προκύπτει ότι από 1-1-2017 άρχισε η λειτουργία του νπδδ με την επωνυμία «Ενιαίος Φορέας Κοινωνικής Ασφάλισης» (ΕΦΚΑ), ως φορέα κύριας κοινωνικής ασφάλισης, που τελεί υπό την εποπτεία του Υπουργείου Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης. Με την Απόφασή του με αριθμό Δ9/οικ.59225/15802/19-12-2016 ο Υφυπουργός Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης, στον οποίο έχει ανατεθεί από τον Πρωθυπουργό και τον Υπουργό Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης η σχετική αρμοδιότητα, προέβη στη συγκρότηση του πενταμελούς Υπηρεσιακού Συμβουλίου του προαναφερόμενου νπδδ και – μεταξύ άλλων – όρισε με την Απόφασή του αυτή ότι α) η λειτουργία του Υπηρεσιακού Συμβουλίου γίνεται σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο άρθρο 162 του ΥΚ και β) η θητεία των μελών του εν λόγω Συμβουλίου λήγει με την επιλογή και την τοποθέτηση προϊσταμένων διευθύνσεων, που επιλέγονται σύμφωνα με τις διατάξεις του ΥΚ, οπότε και συγκροτούνται τα υπηρεσιακά συμβούλια του άρθρου 159 του αυτού ως άνω Κώδικα. Στη συνέχεια, ο Διοικητής του ΕΦΚΑ, με την Απόφασή του με αριθμ. πρωτ. 1308069/4-10-2017, αποφάσισε τη συγκρότηση του Υπηρεσιακού Συμβουλίου αυτού του νπδδ, όρισε τα τακτικά και αναπληρωματικά μέλη του, επανέλαβε, με τη σειρά του, ότι η θητεία των μελών του Συμβουλίου λήγει με την επιλογή και την τοποθέτηση των προϊσταμένων διευθύνσεων, που επιλέγονται σύμφωνα με τις διατάξεις του ΥΚ, οπότε και συγκροτούνται τα υπηρεσιακά συμβούλια του άρθρου 159 του αυτού Κώδικα, και, τέλος, όρισε ότι η θητεία των αιρετών μελών του παραπάνω Συμβουλίου λήγει την 31-12-2018.

19. Δύο, όμως, από τα μέλη του προαναφερόμενου Υπηρεσιακού Συμβουλίου του ΕΦΚΑ, το οποίο έχει συγκροτηθεί για την επιλογή και την τοποθέτηση των προϊσταμένων διευθύνσεων του εν λόγω νπδδ, έχουν παραπεμφθεί, με το αναφερόμενο στο ιστορικό Βούλευμα με αριθμό 4591/2017 του Συμβουλίου Πλημμελειοδικών Αθηνών, στο ακροατήριο του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου Αθηνών, με την κατηγορία ότι, ως μέλη του Υπηρεσιακού Συμβουλίου των Υπαλλήλων του τέως ΙΚΑ, το οποίο ήταν αρμόδιο για την επιλογή των υποψηφίων για την πλήρωση θέσεων Προϊσταμένων Διευθύνσεων – Υποδιευθύνσεων του τέως ΙΚΑ και την κατάταξή τους σε σχετικό πίνακα κατά φθίνουσα βαθμολογία, κατά παράβαση σειράς διατάξεων του ΠΚ, εξέδωσαν την Απόφαση επιλογής Προϊσταμένων Διευθύνσεων – Υποδιευθύνσεων του τέως



ΓΧ

ΙΚΑ με αριθμό 168/Συν.10^η /24-4-2013, με την οποία κατέταξαν τους υποψήφιους σε υποπίνακες ανάλογα με το νομό, όπου υπηρετούσε ο καθένας, και όχι σε ενιαίο πίνακα κατά φθίνουσα σειρά βαθμολογίας, με αποτέλεσμα, ένας υποψήφιος, ο Ι.Π. του Σ., που υπηρετούσε στο ν.Π., να μην επιλεγεί, μολονότι είχε λάβει 657,35 μόρια, ενώ άλλοι σαράντα εννέα (49) συνυποψήφιοί του, που είχαν χαμηλότερη από αυτόν βαθμολογία, επελέγησαν και τοποθετήθηκαν σε διάφορες υπηρεσιακές μονάδες του τέως ΙΚΑ ανά την Ελλάδα.

20. Η παραπομπή, με το προαναφερόμενο Βούλευμα του Συμβουλίου Πλημμελειοδικών Αθηνών, στο ακροατήριο του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου Αθηνών, των δύο μελών του Υπηρεσιακού Συμβουλίου του ΕΦΚΑ με την κατηγορία, που λεπτομερώς περιγράφεται στην προηγούμενη παράγραφο, συνιστά σοβαρό υπηρεσιακό λόγο αντικατάστασής τους, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στις παραγράφους 14 και 15 της παρούσας. Και τούτο, διότι φέρεται ότι παρέβησαν τα υπηρεσιακά καθήκοντα, που απέρρεαν από την ιδιότητά τους ως μελών του Υπηρεσιακού Συμβουλίου του τέως ΙΚΑ, πράγμα που εύλογα δημιουργεί αμφιβολίες σχετικά με την άσκηση των πολύ συναφών καθηκόντων, που τώρα έχουν ως μέλη του Υπηρεσιακού Συμβουλίου του ΕΦΚΑ, χωρίς να υποπέσουν σε αντίστοιχες με τις περιγραφόμενες στο Βούλευμα με αριθμό 4591/2017 του Συμβουλίου Πλημμελειοδικών Αθηνών πράξεις ή παραλείψεις, δεδομένου ότι με την έκδοση του εν λόγω Βουλεύματος, στην ουσία φέρεται ότι το Υπηρεσιακό Συμβούλιο του τέως ΙΚΑ δεν μπόρεσε να λειτουργήσει ως εγγυητής αντικειμενικής και αμερόληπτης κρίσης, όπως επιβάλλει η ελληνική έννομη τάξη, που απαιτεί άμεμπτη καθόλα συμπεριφορά όλων των μελών των υπηρεσιακών συμβουλίων.

21. Γι' αυτό το λόγο η παραπομπή (για την προαναφερόμενη αιτία) δύο μελών του Υπηρεσιακού Συμβουλίου των Υπαλλήλων του τέως ΙΚΑ στο ακροατήριο του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου Αθηνών, συνιστά σοβαρό υπηρεσιακό λόγο αντικατάστασής τους από το Υπηρεσιακό Συμβούλιο του ΕΦΚΑ, που έχει συγκροτηθεί για την επιλογή και την τοποθέτηση των προϊσταμένων διευθύνσεων του εν λόγω νπδδ, διότι η τυχόν συμμετοχή τους στις εργασίες του εν λόγω Συμβουλίου δεν αποτελεί, πλέον, εχέγγυο για την αντικειμενική και αμερόληπτη λειτουργία του.

22. Επισημαίνεται, όμως, ότι η αντικατάσταση των δύο μελών του πενταμελούς Υπηρεσιακού Συμβουλίου του ΕΦΚΑ για τον προαναφερόμενο σοβαρό υπηρεσιακό λόγο, δεν θίγει κάποιο δικαίωμά τους ως Ελλήνων πολιτών, όπως τα δικαιώματά τους αυτά καθορίζονται στο Σύνταγμα, στην ΕΣΔΑ, στο Διεθνές Σύμφωνο για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα και στο Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων, οπότε και δεν συμπλέκεται με το τεκμήριο αθωότητας, το οποίο προδήλως ισχύει και ουδόλως αμφισβητείται (βλ. ΝΣΚ Ολ. 187/2016). Άλλωστε, η με την προαναφερόμενη διάταξη του ΥΚ παρεχόμενη δυνατότητα αντικατάστασης των μελών των υπηρεσιακών συμβουλίων (και) για σοβαρούς υπηρεσιακούς λόγους αποτελεί μόνο ένα διοικητικό μέτρο, που αποσκοπεί στη διασφάλιση της αρχής της αμεροληψίας, η οποία διέπει – και πρέπει να διέπει – τη λειτουργία των συλλογικών οργάνων της Διοίκησης (ad hoc ΣτΕ 1397/2015) και η οποία αποτελεί ειδικότερη έκφανση της γενικής αρχής του Κράτους Δικαίου, που απορρέει από το Σύνταγμα, και τις καθιερούμενες από αυτό εγγυήσεις υπέρ του πολίτη (ad hoc ΣτΕ 2251/2013 με παραπ. σε ΣτΕ 7μ. 1117/2007, 620/2004, 2522/2001 – ΣτΕ 3054/2013, 894/2007).

23. Κατόπιν όλων των ανωτέρω, το Τμήμα ομόφωνα γνωμοδοτεί, ενόψει του συγκεκριμένου ιστορικού, ότι είναι κατά νόμο δυνατή η αντικατάσταση, κατά τη διάρκεια της θητείας τους, δύο μελών του Υπηρεσιακού Συμβουλίου του νπδδ με την επωνυμία «Ενιαίος Φορέας Κοινωνικής Ασφάλισης» (ΕΦΚΑ), το οποίο λειτουργεί σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 162 του Κώδικα Κατάστασης Δημοσίων Πολιτικών Διοικητικών Υπαλλήλων και Υπαλλήλων νπδδ, όπως ισχύει. –

Θ Ε Ω Ρ Η Θ Η Κ Ε

Αθήνα, 29 -5-2018

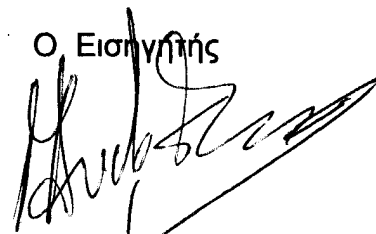
Ο Πρόεδρος του Τμήματος

Γ. Χαλκιάς

ΙΩΑΝΝΗΣ- ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ

Αντιπρόεδρος ΝΣΚ

Ο Εισαγγεστής



ΓΕΩΡΓΙΟΣ Σ.Π. ΑΝΔΡΕΟΥ

Νομικός Σύμβουλος του Κράτους