



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

**Αριθμός Γνωμοδότησης 197/2018
ΤΟ ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
Δ' ΤΜΗΜΑ
Συνεδρίαση της 14^{ης} Νοεμβρίου 2018**

Σύνθεση

Πρόεδρος: Χρυσαφούλα Αυγερινού, Αντιπρόεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους.

Μέλη: Παναγιώτης Παναγιωτουνάκος, Γεώργιος Κανελλόπουλος, Αικατερίνη Γρηγορίου, Γαρυφαλιά Σκιάνη, Ευστράτιος Συνοίκης, Παναγιώτης Πατππάς, Αθανάσιος Θεοχάρης, Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους.

Εισηγητής: Διονύσιος Ζαχαρόπουλος, Πάρεδρος ΝΣΚ (γνώμη χωρίς ψήφο).

Αριθμός Ερωτήματος: Το έγγραφο με αριθμό πρωτ. Φ.400/98/578893/Σ. 6064/11-7-2018 του Υπουργείου Εθνικής Άμυνας/Γενικό Επιτελείο Στρατού/Β1 Διεύθυνση Προσωπικού/3.

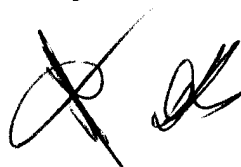
Περίληψη Ερωτήματος: Ερωτάται αν είναι ανακλητέα η διοικητική πράξη προαγωγής μόνιμης Επιλοχία στο βαθμό της Αρχιλοχία, που εκδόθηκε το έτος 2010, χωρίς να συνέτρεχαν οι νόμιμες προϋποθέσεις προαγωγής της και συγκεκριμένα ο απαιτούμενος ελάχιστος χρόνος παραμονής στον προηγούμενο βαθμό.

Στο πιο πάνω ερώτημα, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους, (Τμήμα Δ') γνωμοδότησε ως εξής:

Ιστορικό

Στο παραπάνω έγγραφο ερώτημα της υπηρεσίας και στα στοιχεία του φακέλου που το συνοδεύουν, εκτίθεται το ακόλουθο πραγματικό:

1. Η Χ.Β. υπηρετεί στο Στρατό Ξηράς από την 30-10-1992, οπότε κατετάγη ως οπλίτης, Δεκανέας, με πενταετή υποχρέωση. Στις 24-2-1998 εντάχθηκε στο θεσμό του ΕΜΘ (Εθελοντής/Εθελόντρια Μακράς Θητείας). Οι προαγωγές που έλαβε ήταν στις 27-11-1994 σε Λοχία, στις την 27-11-2002 σε Επιλοχία και στις 29-10-2010 σε Αρχιλοχία.
2. Στις 16-2-2004, πριν την προαγωγή της σε Αρχιλοχία και κατόπιν αίτησής της, εγκρίθηκε η χορήγηση άδειας άνευ αποδοχών, διάρκειας 25 μηνών, λόγω μετάθεσης του συζύγου της, στρατιωτικού, στην Νήσο «Κ». Στην εγκριτική της άδειας απόφαση του Αρχηγού ΓΕΣ αναφέρεται κατά λέξη : «...2. Η ανωτέρω υπαξιωματικός να λάβει γνώση ενυπόγραφα όπως στο νόμο 2913/2001 καθορίζεται, ότι ο χρόνος της άδειας αυτής, δεν υπολογίζεται για την συμπλήρωση χρόνου πραγματικής υπηρεσίας, χρόνου διοίκησης και συντάξιμης υπηρεσίας , που απαιτείται σύμφωνα με τις ισχύουσες διατάξεις, για την προαγωγή ή μισθολογική εξέλιξη. 3...»
3. Στις 16-11-2009 εκδόθηκε η με αριθμό 144/2009 ΕΔΥΕΘΑ/ΓΕΣ με τίτλο «Κατάσταση Εθελοντών Μακράς Θητείας (ΕΜΘ) Επιλοχιών Γυναικών- Όπλων- Σωμάτων που συμπληρώνουν μέχρι 31-12-2010 συνολική υπηρεσία 18 ετών», προκειμένου να κριθούν κατά τις τακτικές κρίσεις 2010-2011, στην οποία περιελήφθη και η εν λόγω επιλοχίας. Η παραπάνω ΕΔΥΕΘΑ κοινοποιήθηκε στις μονάδες που υπηρετούσαν οι προς κρίση υπαξιωματικοί προκειμένου να ενεργήσουν κατά τα προβλεπόμενα για τις προαγωγές των Ανθυπασπιστών, Μονίμων και Εθελοντών υπαξιωματικών - ΕΠΟΠ. Το αρμόδιο τμήμα της Διεύθυνσης Εφοδιασμού Μεταφορών (ΓΕΣ/ΔΕΜ/1), όπου υπηρετούσε η εν λόγω υπαξιωματικός, κατά τον έλεγχο των ατομικών εγγράφων της, υπολόγισε, εσφαλμένα, τον χρόνο άδειας ως χρόνο πραγματικής υπηρεσίας. Το Συμβούλιο Κρίσεων Υπαξιωματικών Στρατού Ξηράς, κατά την συνεδρίαση της 19-4-2010, κατόπιν εισήγησης του αρμοδίου εισηγητή της Διεύθυνσης Εφοδιασμού Μεταφορών, εξέδωσε το με αριθμό 5/2010 πρακτικό, σύμφωνα με το οποίο κρίθηκε η ανωτέρω επιλοχίας παμψηφεί ως «ΠΡΟΑΚΤΕΑ». Ακολούθως, εκδόθηκε η με αριθμό Φ.412.32/8/274180/Σ.10888/29-10-2010 απόφαση του Β Υπαρχηγού ΓΕΣ, με την οποία προάγεται η ανωτέρω στο βαθμό του Αρχιλοχία.
4. Με την από 22 Ιουνίου 2017 Διαταγή του ΓΕΣ διατάχθηκε η διενέργεια Ένορκης Διοικητικής Εξέτασης (ΕΔΕ) για την διερεύνηση της υπηρεσιακής εξέλιξης της υπαξιωματικού, η οποία ολοκληρώθηκε στις 31 Ιουλίου 2017. Στο πόρισμα της ΕΔΕ αναφέρεται ότι αυτή έλαβε, ενυπόγραφα, γνώση των ανωτέρω αναφερομένων περί μη συνυπολογισμού ως πραγματικού του χρόνου άδειας άνευ αποδοχών (ανωτ. παρ. 2),



χωρίς ωστόσο να διαλαμβάνεται κρίση για τυχόν απατηλή ή μη συμπεριφορά της κατά την διαδικασία προαγωγής της, ενόψει του ότι απατηλή συμπεριφορά μπορεί να θεωρηθεί και η απόκρυψη ή αποσιώπηση αληθινών γεγονότων. Για δε τον Διευθυντή του 1^{ου} Τμήματος της Διεύθυνσης Εφοδιασμού Μεταφορών, ο οποίος ήταν εισηγητής στο Συμβούλιο Κρίσεων Υπαξιωματικών Στρατού Ξηράς (ΣΚΥΣΞ), το πόρισμα της ΕΔΕ καταλήγει στο συμπέρασμα ότι εκ παραδρομής υπολόγισε τον χρόνο αδείας ως πραγματικό και αποφαινεται υπέρ της μη άσκησης πειθαρχικού ελέγχου, καθόσον «δεν προκύπτει δόλος ή κακή θέληση» και ο χρόνος τέλεσης του πειθαρχικού παραπτώματος «της ελαφράς αμέλειας στην εκτέλεση των καθηκόντων του» είναι πέραν της πενταετίας. Στο διδόμενο ιστορικό πάντως, κατά την σαφή θέση τόσο της ερωτώσας υπηρεσίας, όσο και του σχετικού από Ιουν 2018 σχόλιου του Αναπληρωτή Υπουργού, που τέθηκε υπόψη μας από την ερωτώσα υπηρεσία, η έκδοση της πράξης δεν προκλήθηκε από απατηλή ή δόλια ενέργεια της υπαξιωματικού, ούτε η ανάκλησή της υπαγορεύεται από λόγους δημοσίου συμφέροντος, όπως η έννοια αυτή έχει διαμορφωθεί νομολογιακά από το Σ.τ.Ε.

Νομοθετικό πλαίσιο

5. Στο άρθρο μόνον του α.ν. 261/1968 «Περί χρόνου ανακλήσεως παρανόμων Διοικητικών Πράξεων» (Α'12) ορίζεται ότι: «1. Ατομικαί διοικητικαί πράξεις, εκδοθείσαι κατά παράβασιν νόμου, ανακαλούνται υπό της Διοικήσεως ελευθέρως και άνευ οιασδήποτε δια το Δημόσιον συνεπείας, εντός ευλόγου από της εκδόσεως αυτών χρόνου. Επιφυλασσομένων των ειδικώς, άλλως οριζουσών, διατάξεων της κειμένης νομοθεσίας, χρόνος, ήσων της 5ετίας τουλάχιστον από της εκδόσεως των κατά τα άνω ανακλητέων πράξεων, εν ουδεμιά περιπτώσει δύναται να θεωρηθή ως μη εύλογος προς ανάκλησιν, ανεξαρτήτως τυχόν κτήσεως υπό τρίτων βάσει αυτών οιοδήποτε δικαιώματος. 2...»

6. Στο άρθρο 3 παρ. 1 του π.δ. 21/1991 «Εθελοντές - Εθελόντριες Μακράς θητείας» (Α' 9) το οποίο εκδόθηκε κατ εξουσιοδότηση του άρθρου 13 παρ. 6 του ν.1848/89 (Α' 112) ορίζονται τα εξής: «1. Οι Εθελοντές μακράς θητείας, με επιφύλαξη των αναφερομένων στην παράγραφο 2 του άρθρου αυτού, προάγονται στον επόμενο βαθμό ανεξάρτητα από την ύπαρξη οργανικών θέσεων, εάν συμπληρώνουν στον ίδιο βαθμό τον παρακάτω οριζόμενο ελάχιστο χρόνο παραμονής: α. Λοχίας-Κελευστής-Σμηνίας 5 χρόνια β. Επιλοχίας- Επικελευστής-Επισμηνίας 8 χρόνια γ. Αρχιλοχίας- Αρχικελευστής- Αρχισμηνίας 7 χρόνια..... 2. Οι οπλίτες πενταετούς υποχρεώσεως και οι εθελόντριες που υπηρετούν στους Κλάδους των Ενόπλων Δυνάμεων και έχουν

συμπληρώσει ή θα συμπληρώσουν την πενταετή υποχρέωσή τους μπορούν να ενταχθούν κατόπιν αιτήσεώς τους στο θεσμό Εθελοντών - Εθελοντριών μακράς θητείας με το βαθμό που φέρουν και προάγονται στον επόμενο βαθμό με τη συμπλήρωση της παρακάτω συνολικής υπηρεσίας ανεξάρτητα από την ύπαρξη κενών οργανικών θέσεων: α. Λοχίας-Κελευστής-Σμηνίας 10 χρόνια β. Επιλοχίας - Επικελευστής-Επισμηνίας 18 χρόνια γ. Αρχιλοχίας- Αρχικελευστής - Αρχισμηνίας 25 χρόνια»

7. Στην παρ. 2 του άρθρου 15 του ν. 2913/2001 «Ρύθμιση θεμάτων Μετοχικών ταμείων Υπουργείου Εθνικής Άμυνας και άλλες διατάξεις» (Α' 102) ορίζεται ότι : «2. Στρατιωτικός των Ενόπλων Δυνάμεων, που ο ή η σύζυγός του είναι στρατιωτικός οποιουδήποτε Κλάδου των Ενόπλων Δυνάμεων ή ανήκει στα Σώματα Ασφαλείας ή υπάλληλος του ευρύτερου δημόσιου τομέα, όπως αυτός προσδιορίζεται από την παράγραφο 1 του άρθρου 14 του ν. 2190/1994 (ΦΕΚ28 Α'), όπως ισχύει σήμερα, και υπηρετεί στο εξωτερικό, δικαιούται να ζητήσει άδεια χωρίς αποδοχές συνολικής διάρκειας μέχρι τριών (3) ετών. Η άδεια χορηγείται με απόφαση του Υπουργού Εθνικής Άμυνας, κατόπιν εισήγησης του Αρχηγού του οικείου Κλάδου. Ο χρόνος της άδειας δεν υπολογίζεται προς συμπλήρωση χρόνου πραγματικής υπηρεσίας, χρόνου διοίκησης και συντάξιμης υπηρεσίας, που απαιτείται σύμφωνα με τις ισχύουσες διατάξεις για την προαγωγική ή μισθολογική εξέλιξη του στρατιωτικού. Οι στρατιωτικοί που βρίσκονται σε άδεια χωρίς αποδοχές υπάγονται στις Διευθύνσεις Προσωπικού των Κλάδων τους και εξακολουθούν να διέπονται από τις οικείες διατάξεις και τους ισχύοντες στρατιωτικούς κανονισμούς...»

Ερμηνεία και εφαρμογή των διατάξεων

Από τις προαναφερόμενες διατάξεις, ερμηνευόμενες αυτοτελώς, αλλά και σε συνδυασμό μεταξύ τους, ενόψει και όλου του νομικού πλαισίου εντός του οποίου εντάσσονται, του σκοπού που εξυπηρετούν και την υπαγωγή σ αυτές των πραγματικών περιστατικών που τέθηκαν υπόψη του Τμήματος από την ερωτώσα υπηρεσία, συνάγονται τα ακόλουθα:

8. Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 15 του ν. 2913/2001 ο χρόνος της άδειας άνευ αποδοχών που λαμβάνει ο στρατιωτικός, λόγω υπηρετήσης στο εξωτερικό, του ή της συζύγου του, που είναι επίσης στρατιωτικός ή ανήκει στα σώματα ασφαλείας ή είναι υπάλληλος του ευρύτερου δημόσιου τομέα, δεν υπολογίζεται προς συμπλήρωση χρόνου πραγματικής υπηρεσίας, που απαιτείται για την προαγωγική ή μισθολογική εξέλιξη του στρατιωτικού.



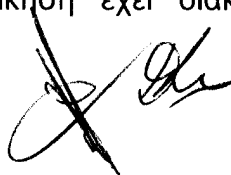
9. Περαιτέρω, κατά την συνδυαστική ερμηνεία των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 3 του π.δ. 21/1991, και ειδικότερα λόγω της επιφύλαξης της παραγράφου 1 για τους οπλίτες πενταετούς υποχρέωσης και τις εθελόντριες, για την προαγωγή τους στον επόμενο βαθμό, εκτός από τον χρόνο παραμονής στον κατεχόμενο βαθμό απαιτείται να συντρέχει σωρευτικά και η προϋπόθεση του συνολικού χρόνου υπηρεσίας. Συγκεκριμένα, για την προαγωγή στο βαθμό του Αρχιλοχία των ΕΜΘ (εθελοντών/εθελοντριών μακράς θητείας) που προέρχονται από το θεσμό των οπλιτών πενταετούς υποχρέωσης και τις εθελόντριες, που ενδιαφέρει στην προκειμένη περίπτωση, εκτός από την παραμονή στον προηγούμενο βαθμό του Επιλοχία επί οκτώ (8) χρόνια, απαιτείται και συνολικός χρόνος υπηρεσίας δεκαοκτώ (18) χρόνων. Αντίστοιχα, για την προαγωγή στο βαθμό του Ανθυπασπιστή απαιτείται εκτός από την παραμονή στον προηγούμενο βαθμό του Αρχιλοχία επί επτά (7) χρόνια και συνολικός χρόνος υπηρεσίας εικοσιπέντε (25) χρόνων

10. Εξάλλου, σύμφωνα με τα παγίως γινόμενα δεκτά στη θεωρία και τη νομολογία των δικαστηρίων, η ανάκληση των παράνομων ή πλημμελών ατομικών διοικητικών πράξεων επιτρέπεται ελεύθερα ανεξάρτητα από το αν από τις πράξεις αυτές έχουν απορρεύσει δικαιώματα των διοικουμένων. Αυτό απορρέει από την αρχή της νομιμότητας που επιβάλλει στη Διοίκηση την ανάκληση κάθε παράνομης διοικητικής πράξης. Ωστόσο η αρχή της προστασίας της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης απαιτεί τη διατήρηση της ισχύος της ευμενούς για τον καλόπιστο διοικούμενο πράξης. Σύνθεση των αρχών αυτών συνιστούν οι γενικές αρχές ανάκλησης των διοικητικών πράξεων, σύμφωνα με τις οποίες και οι ευμενείς διοικητικές πράξεις ανακαλούνται εάν είναι παράνομες, μέσα σε εύλογο χρόνο από την έκδοσή τους, ο οποίος σε καμία περίπτωση δεν δύναται να είναι μικρότερος της πενταετίας, εκτός αν υπάρχει αντίθετη ειδική διάταξη, χωρίς να ορίζεται πάντως, ότι με τη συμπλήρωση της πενταετίας εξαντλούνται τα όρια του ευλόγου χρόνου, πέραν των οποίων η ανάκληση απαγορεύεται. Εάν η πάροδος ορισμένου χρόνου, από την έκδοση της ανακαλούμενης πράξης, υπερβαίνει τον εύλογο χρόνο για την ανάκληση, είναι ζήτημα που κρίνεται, σύμφωνα με τις ως άνω γενικές αρχές, κατά περίπτωση, βάσει των δεδομένων που συντρέχουν στη συγκεκριμένη υπόθεση (Σ.τ.Ε. 1837/2017, με παραπομπές σε προγενέστερη νομολογία του Σ.τ.Ε.). Επιτρέπεται δε η ανάκλησή τους και μετά την παρέλευση ευλόγου χρόνου, για λόγους δημοσίου συμφέροντος (Σ.τ.Ε. 1837/2017, 2403/1997 Ολομ. κ.α.) ή όταν η έκδοση της ανακαλούμενης πράξης προκλήθηκε από δόλια ενέργεια του διοικουμένου.

11. Παράνομες ή πλημμελείς είναι οι διοικητικές πράξεις που πάσχουν από ακυρότητα και οι οποίες, αν προσβάλλονταν με αίτηση ακύρωσης ή προσφυγή, θα ακυρώνονταν. Περιλαμβάνονται δε στις πράξεις αυτές και εκείνες που έχουν εκδοθεί κατά πλάνη περί τα πράγματα, ήτοι βάσει προφανώς εσφαλμένης αντίληψης, που προκύπτει από αναμφισβήτητα στοιχεία του φακέλου, για τη συνδρομή των πραγματικών δεδομένων, που αποτελούν την προϋπόθεση της έκδοσής τους. Ωστόσο, ως προελέχθη, για να είναι νόμιμη η ανάκληση των ως άνω πράξεων, όταν αυτές δημιούργησαν δικαιώματα υπέρ ορισμένου προσώπου, πρέπει να γίνει μέσα σε εύλογο χρόνο από την έκδοσή του, ο οποίος κρίνεται, κατά περίπτωση (Σ.τ.Ε.1837/2017, Ολ. Σ.τ.Ε 2403/1997, Σ.τ.Ε.41/1996, 1184/1984, 3424/1988, 3472/1989, 2815/1990 κ.ά. ΝΣΚ 249/2015, 88/2009 κ.ά.).

12. Ειδικότερα, επιτρέπεται κατ' εξαίρεση η ανάκληση των ως άνω πράξεων και μετά την πάροδο εύλογου χρόνου στις εξής περιπτώσεις: **α)** Όταν η έκδοση της διοικητικής πράξης προκλήθηκε από τον διοικούμενο με δόλια ή απατηλή του ενέργεια, αρκεί η ανάκληση να αιτιολογείται ειδικώς (ΝΣΚ 249/2015 με τις σχετικές παραπομπές στη νομολογία του Σ.τ.Ε.), **β)** Όταν συντρέχουν λόγοι επιτακτικού δημοσίου συμφέροντος, που επιβάλλουν την ανάκληση της διοικητικής πράξης (ΝΣΚ 309/2013 με τις σχετικές παραπομπές στη νομολογία του Σ.τ.Ε.), ζήτημα το οποίο κρίνεται κατά περίπτωση. Ενδεικτικά αναφέρονται περιπτώσεις όπου έχει κριθεί ότι συντρέχουν λόγοι επιτακτικού δημοσίου συμφέροντος όπως, η προστασία της ζωής ή της δημόσιας υγείας των πολιτών, η προστασία των δασών και του περιβάλλοντος, η προστασία της ιστορικής κληρονομιάς, η προστασία των γενικών οικονομικών συμφερόντων, η μείωση του δημοσίου ελλείμματος, η διασφάλιση της δημοσιονομικής ισορροπίας του κράτους, η αντίθεση της πράξης στη δημόσια τάξη και ασφάλεια, καθώς και η εν γένει αντίθεση της πραγματικής κατάστασης σε κανόνες δημόσιας τάξης, ήτοι σε κανόνες που αποσκοπούν στην προάσπιση του «γενικότερου κοινωνικού συμφέροντος» (βλ. σχετικά την υπ' αριθμ. 309/2013 ΓνμΝΣΚ, με παραπομπές στη νομολογία, για περιπτώσεις που έχει κριθεί ότι συντρέχουν λόγοι δημοσίου συμφέροντος), **γ)** Όταν η ανάκληση γίνεται προς συμμόρφωση σε απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας ή διοικητικού δικαστηρίου (ΝΣΚ 309/2013). Στις παραπάνω περιπτώσεις έχει κριθεί ότι η ανάκληση επιτρέπεται οποτεδήποτε και μετά την παρέλευση του εύλογου χρόνου.

13. Τέλος, σύμφωνα με γενική αρχή του διοικητικού δικαίου, που υπαγορεύεται από την ασφάλεια του δικαίου και την αρχή της σταθερότητας του διοικητικού διακανονισμού των καταστάσεων, η Διοίκηση έχει διακριτική ευχέρεια και όχι



υποχρέωση να ανακαλεί τις παράνομες ή πλημμελείς ευμενείς διοικητικές πράξεις, εκτός αν προκύπτει σχετική υποχρέωση ανάκλησης (ΝΣΚ 122/2012 με παραπομπές στη νομολογία του Σ.τ.Ε.). Αν προβεί στην ανάκληση, απαιτείται ειδική αιτιολόγηση με αναφορά σε συγκεκριμένα περιστατικά ή στοιχεία, η ύπαρξη ή η έλλειψη των οποίων στη συγκεκριμένη περίπτωση, σε συνάρτηση με το ισχύον κατά την έκδοση της ανακαλουμένης νομοθετικό καθεστώς, θεμελιώνει τη διαπιστούμενη παρανομία και, κατ' ακολουθίαν, τη συνδρομή νόμιμου λόγου ανάκλησης. Ειδικότερα δε, αν συντρέχουν λόγοι δημοσίου συμφέροντος, που δικαιολογούν την ανάκληση, πρέπει να τους αναφέρει ρητώς.

14. Στην προκειμένη περίπτωση, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο ιστορικό, η προαγωγή της υπαξιωματικού στο βαθμό της Αρχιλοχία είναι μη νόμιμη, καθόσον συνυπολογίστηκε ως χρόνος πραγματικής υπηρεσίας, ο χρόνος της άδειας άνευ αποδοχών που είχε λάβει, παρότι, κατά ρητή πρόβλεψη του νόμου (άρθρο 15 παρ. 2 του ν. 2913/2001), ο χρόνος αυτός δεν υπολογίζεται για την προαγωγική ή μισθολογική εξέλιξη του υπαξιωματικού. Πρόκειται συνεπώς για παράνομη διοικητική πράξη, η οποία είναι ευνοϊκή για την εν λόγω υπαξιωματικό, δεδομένου ότι έχει αποκομίσει μισθολογικά και βαθμολογικά οφέλη. Ωστόσο έχει παρέλθει μακρύ χρονικό διάστημα πλέον των 8 ετών και σήμερα η ανωτέρω έχει ήδη συμπληρώσει, προ πολλού, τον ελάχιστο χρόνο παραμονής στον προηγούμενο βαθμό, που δεν είχε συμπληρώσει όταν προήχθη. Ερευνητέον είναι, βεβαίως, εάν συντρέχει μία των περιπτώσεων που, κατά τη θεωρία και νομολογία, η κατ' εξαίρεση ανάκληση είναι επιτρεπτή οπότεδήποτε, όπως αναλυτικά εκτίθεται ανωτέρω (παρ. 12), ήτοι της δόλιας συμπεριφοράς της ίδιας ή της συνδρομής λόγων επιτακτικού δημοσίου συμφέροντος. Περίπτωση δικαστικής ακύρωσης της πράξης δεν υφίσταται.

15. Ως προς την διερεύνηση της τυχόν συνδρομής δόλιας ή απατηλής συμπεριφοράς της υπαξιωματικού στην έκδοση της παράνομης διοικητικής πράξης, επειδή πρόκειται για ουσιαστική κρίση, που ανήκει στην αρμοδιότητα της Διοίκησης και δεν εμπίπτει στη γνωμοδοτική αρμοδιότητα του ΝΣΚ, παρέλκει η εξέταση της (ΝΣΚ 309/2013, 122/2012). Ωστόσο το γεγονός ότι η διενεργηθείσα ΕΔΕ δεν διαλαμβάνει κρίση για ύπαρξη ή ανυπαρξία απατηλής συμπεριφοράς της υπαξιωματικού, κατά την διαδικασία προαγωγής της, ενόψει του ότι απατηλή συμπεριφορά μπορεί να θεωρηθεί και η απόκρυψη ή αποσιώπηση αληθινών γεγονότων, δεν αποκλείει τον επανέλεγχο της υπόθεσης από τη Διοίκηση ως προς το ζήτημα αυτό.

16. Περαιτέρω, ως προς την συνδρομή λόγων επιτακτικού δημοσίου συμφέροντος για ανάκληση ή μη της εν λόγω παράνομης διοικητικής πράξης, κατ' εξαίρεση και πέραν του ευλόγου χρόνου, στην προκείμενη περίπτωση, όπως προαναφέρθηκε, η ανωτέρω ήδη έχει συμπληρώσει τις ελλείπουσες, κατά τον χρόνο της προαγωγής της τυπικές προϋποθέσεις, που εάν εξακολουθούσαν να ελλείπουν, τότε θα συνέτρεχε λόγος δημοσίου συμφέροντος για την ανάκληση της παράνομης πράξης προαγωγής της. Και τούτο διότι, όσον αφορά στις προαγωγές, γίνεται δεκτό ότι αυτές αφορούν στην εύρυθμη λειτουργία της διοίκησης και όχι στον ενδιαφερόμενο υπάλληλο και διενεργούνται πρωτίστως προς το συμφέρον των δημοσίων υπηρεσιών (βλ. Γνμ. Ν.Σ.Κ. 278/2016 με παραπομπές στη βιβλιογραφία). Επομένως, δεν φαίνεται, κατ' αρχάς, από το διδόμενο πραγματικό από την ερωτώσα υπηρεσία, γεγονός που και η ίδια επιβεβαιώνει, ρητά, κατά τα ως άνω, ότι στη συγκεκριμένη περίπτωση εξακολουθούν να υφίστανται υπέρτεροι λόγοι δημοσίου συμφέροντος, οι οποίοι θα επέτρεπαν την κατ' εξαίρεση ανάκληση της παράνομης προαγωγής της Χ.Β.

Απάντηση

17. Σύμφωνα με τα προεκτεθέντα, στο ερώτημα που υποβλήθηκε, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Δ' Τμήμα), γνωμοδοτεί, ομόφωνα, ως εξής:

Η Διοίκηση δεν υποχρεούται στην ανάκληση της παράνομης διοικητικής πράξης της προαγωγής της υπαξιωματικού Χ.Β., εφόσον, βάσει του δοθέντος πραγματικού, δεν τίθεται θέμα, στη συγκεκριμένη περίπτωση, ούτε δόλιας ενέργειας για την έκδοση της πράξης αυτής, ούτε επιτακτικού λόγου δημοσίου συμφέροντος για την ανάκλησή της, μετά μάλιστα και την πάροδο οκταετίας από την έκδοσή της.

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Αθήνα 18-12-2018

Η Πρόεδρος

Χρυσάφουλα Α. Αυγερινού

Αντιπρόεδρος ΝΣΚ

Ο Εισηγητής

Διονύσιος Ζαχαρόπουλος

Πάρεδρος ΝΣΚ

