



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

Αριθμός Γνωμοδότησης 15/2022
ΤΟ ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
(ΤΜΗΜΑ Δ')

Συνεδρίαση της 1^{ης} Μαρτίου 2022

*(Με τη χρήση τεχνολογικών μέσων, σύμφωνα με την απόφαση 128/28.02.2022 της
Προέδρου Ν.Σ.Κ.)*

Σύνθεση:

Πρόεδρος: Παναγιώτης Παναγιωτουνάκος, Αντιπρόεδρος Νομικού Συμβουλίου του Κράτους.

Μέλη: Νικόλαος Δασκαλαντωνάκης, Αντιπρόεδρος Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, Δημήτριος Αναστασόπουλος, Παναγιώτης Παππάς, Αικατερίνη Γαλάνη, Στέργιος Κίκας, Δημήτριος Κατωπόδης, Αναστασία Ζαφειριάδου, Νικόλαος Μουκαζής, Ευτυχία Κασομένου, Θεόδωρος Ράπτης, Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους.

Εισηγήτρια : Αλεξάνδρα Δημητρακοπούλου, Πάρεδρος Ν.Σ.Κ. (γνώμη χωρίς ψήφο).

Αριθμός Ερωτήματος: Το έγγραφο με αριθ. πρωτ. 21851 ΕΞ2021/30-6-2021 του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης, Γενική Δ/ση Οικονομικών και Διοικητικών Υπηρεσιών - Διεύθυνσης Ανθρώπινου Δυναμικού και Οργάνωσης, που υπογράφεται από τον Υπουργό Επικρατείας, στον οποίο έχουν ανατεθεί οι αρμοδιότητες του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης, όπως συμπληρώθηκε, ως προς το ιστορικό, με το έγγραφο με αριθ. πρωτ. 31102 ΕΞ 2021/8-9-2021 της ίδιας Υπηρεσίας.

Περίληψη Ερωτήματος: Ερωτάται εάν οι υπάλληλοι, που υπηρετούν στο Υπουργείο Ψηφιακής Διακυβέρνησης με απόσπαση κατέφαρμογή είτε των ειδικών διατάξεων του άρθρου 55 παρ. 5 του ν. 4623/2019, είτε των διατάξεων

του ν. 4440/2016, έχουν το δικαίωμα να υποβάλλουν αίτηση υποψηφιότητας και κατ' επέκταση να συμμετέχουν στη διαδικασία επιλογής για την πλήρωση θέσεων ευθύνης επιπέδου διεύθυνσης του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης, στο πλαίσιο της προκήρυξης με αριθμό 15906 ΕΞ/26-5-2021, που εκδόθηκε σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 84-86 του Υπαλληλικού Κώδικα (ν. 3528/2007).

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

Ιστορικό

Στο ερώτημα της υπηρεσίας, όπως αυτό συμπληρώθηκε, εκτίθεται το ακόλουθο ιστορικό :

1.- Το Υπουργείο Ψηφιακής Διακυβέρνησης (εφεξής ΥΨηΔ), εξέδωσε, κατ' εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 84-86 του Υπαλληλικού Κώδικα (ν.3528/2007) όπως ισχύουν, την προκήρυξη με αριθ. πρωτ. 15906 ΕΞ/26-05-2021 για την πλήρωση θέσεων ευθύνης επιπέδου διεύθυνσης του Υπουργείου. Στο κεφάλαιο ΙΙΙ της προκήρυξης υπό τον τίτλο «*Δικαίωμα Υποβολής αίτησης υποψηφιότητας – απαιτούμενα τυπικά προσόντα*» και υπό στοιχ. 1 ορίζεται ότι «*Δικαίωμα υποβολής αίτησης υποψηφιότητας έχουν όλοι οι υπάλληλοι κατηγορίας/εκπαιδευτικής βαθμίδας ΠΕ ή ΤΕ, που κατέχουν οργανική θέση στο ΥΨηΔ και ανήκουν σε κλάδο/ειδικότητα, οι υπάλληλοι του οποίου προβλέπεται ότι μπορούν να προϊστανται σύμφωνα με τις διατάξεις του π.δ. 40/2020 (Α'85), εφόσον :* ». Περαιτέρω στο κεφάλαιο Χ της ίδιας προκήρυξης υπό τον τίτλο «*Δημοσιότητα της προκήρυξης*» και υπό στοιχ. 4 ορίζεται ότι «*4. Η Διεύθυνση Ανθρωπίνου Δυναμικού και Οργάνωσης του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης γνωστοποιεί, με κάθε πρόσφορο τρόπο, την προκήρυξη στους υπαλλήλους που ανήκουν οργανικά στο Υπουργείο, αλλά και σε όσους υπαλλήλους υπηρετούν σε αυτό*».

2.- Στο πλαίσιο της διαδικασίας επιλογής, εκτός των υπαλλήλων που κατέχουν οργανική θέση στο ΥΨηΔ, υπέβαλαν αιτήσεις υποψηφιότητας και οι παρακάτω κατηγορίες υπαλλήλων: α) υπάλληλοι οι οποίοι υπηρετούν στο Υπουργείο με απόσπαση, με τριετή θητεία, η οποία διενεργήθηκε σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 55 του ν. 4623/2019, κατά παρέκκλιση των κείμενων διατάξεων και μπορεί να ανανεώνεται για μία ακόμη τριετία και β) υπάλληλοι, οι οποίοι

υπηρετούν στο Υπουργείο με απόσπαση μέσω του Ενιαίου Συστήματος Κινητικότητας, βάσει των διατάξεων του ν. 4440/2016.

Ειδικότερα, όπως αναφέρεται στο συμπληρωματικό έγγραφο της ερωτώσας Υπηρεσίας, αίτηση υποψηφιότητας στο πλαίσιο της προαναφερθείσας Προκήρυξης έχουν υποβάλει οι παρακάτω υπάλληλοι, οι οποίοι υπηρετούν κατόπιν απόσπασης στο ΥψηΔ :

- Ο Δ.Κ., μόνιμος υπάλληλος, ο οποίος αποσπάσθηκε σε θέση ΠΕ Μηχανικών του ΥψηΔ με την υπ' αριθ. ΓΔΟΔΥ/ΔΔΥ/3048/31-12-2019 απόφαση του Υπουργού Επικρατείας, σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 4623/2019 και ιδίως του άρθρου 55 παρ. 1 και 2 και υπέβαλε την με αριθ. πρωτ. 18520 ΕΙ 2021/9-6-2021 αίτηση υποψηφιότητας.

- Ο Α.Σ., υπάλληλος ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου, ο οποίος αποσπάσθηκε σε θέση ΠΕ Πληροφορικής του ΥψηΔ με την με αριθμό ΓΔΟΔΥ/ΔΔΥ/161/12-02-2021 κοινή απόφαση της Υπηρεσιακής Γραμματέως του ΥψηΔ και του Διοικητή της ΑΑΔΕ, σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 4623/2019 και και ιδίως του άρθρου 55 παρ. 1 και 2 και υπέβαλε την με αριθ. πρωτ. 19410 ΕΙ 2021/26-5-2021 αίτηση υποψηφιότητας.

- Ο Ι.Α., μόνιμος υπάλληλος του κλάδου ΠΕ Διοικητικού Οικονομικού, ο οποίος αποσπάσθηκε και τοποθετήθηκε ως Προϊστάμενος της Δ/σης Στρατηγικού Σχεδιασμού Κυβερνοασφάλειας της Γενικής Διεύθυνσης Κυβερνοασφάλειας της Γενικής Γραμματείας Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης με την υπ' αριθ. ΕΜΠ/265/21.8.2020 απόφαση του Υπουργού Επικρατείας, σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 4623/2019 και ιδίως του άρθρου 55 παρ. 1 και 2 και υπέβαλε την με αριθ. πρωτ. 19031 ΕΙ 2021/11-6-2021 αίτηση υποψηφιότητας.

- Ο Θ.Ι., μόνιμος υπάλληλος, ο οποίος αποσπάσθηκε στη Γενική Γραμματεία Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων σε θέση ΠΕ Μηχανικών του ΥψηΔ, σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 4623/2019 και και ιδίως του άρθρου 55 παρ. 1 και 2 και υπέβαλε την με αριθ. πρωτ. 19009 ΕΙ 2021/1106-2021 αίτηση υποψηφιότητας.

- Η Α.Σ., μόνιμη υπάλληλος του κλάδου ΠΕ Διοικητικού – Οικονομικού, αποσπάσθηκε με την υπ' αριθ. 4277 ΕΞ 2021/17-02-2021 απόφαση της Υπηρεσιακής Γραμματέως του ΥψηΔ, βάσει των διατάξεων του ν. 4440/2016 και υπέβαλε την με αριθ. πρωτ. 18431 ΕΙ 2021/09-6-2021 αίτηση υποψηφιότητας.

3.- Στις διατάξεις του άρθρου 86 παρ. 8 εδαφ. γ του Υπαλληλικού Κώδικα, αναφέρεται ότι δικαίωμα υποβολής αίτησης, στη διαδικασία επιλογής για την πλήρωση θέσεων προϊσταμένων διευθύνσεων, έχουν όλοι οι υπάλληλοι που ανήκουν οργανικά στο φορέα που προκηρύσσει τις θέσεις, ενώ στις διατάξεις του άρθρου 55 παρ. 5 του ν. 4623/2019 προβλέπεται η δυνατότητα των υπαλλήλων που υπηρετούν στο ΥΨηΔ με απόσπαση να αναλάβουν θέσεις ευθύνης και σε περίπτωση που ο χρόνος απόσπασης υπολείπεται της διάρκειας πλήρους θητείας της οικείας θέσης ευθύνης, ο χρόνος απόσπασης παρατείνεται αυτοδίκαια μέχρι την ολοκλήρωση της θητείας αυτής. Περαιτέρω στις διατάξεις του άρθρου 50 παρ. 5 εδ. β του ν. 4635/2019, που ρυθμίζει ζητήματα στελέχωσης της νεοσυσταθείσας Γενικής Διεύθυνσης Κυβερνοασφάλειας, προβλέπεται ότι σε περίπτωση που οι θέσεις προσωπικού καλύπτονται με αποσπάσεις από τους ως άνω φορείς και υπηρεσίες, εφαρμογή έχουν οι διατάξεις του άρθρου 55 του ν. 4623/2019.

4.- Κατόπιν αυτών και επειδή υποβλήθηκαν αιτήσεις υποψηφιότητας, για τη συμμετοχή στη διαδικασία πλήρωσης θέσεων ευθύνης επιπέδου Διεύθυνσης, από υπαλλήλους που υπηρετούν στο ΥΨηΔ με απόσπαση, κατέφαρμογή είτε των διατάξεων του άρθρου 55 του ν. 4623/2019, είτε αυτών του ν. 4440/2016, όπως ισχύει, δημιουργήθηκε στην Υπηρεσία εύλογη αμφιβολία, σχετικά με το δικαίωμα συμμετοχής των αποσπασμένων στη διαδικασία αυτή, και για το λόγο αυτό υποβλήθηκε το υπό εξέταση ερώτημα.

Νομοθετικό πλαίσιο

5.- Στις διατάξεις των άρθρων 84 παρ. 7, 85 παρ. 1, 86 και 68 του Κώδικα Κατάστασης Δημοσίων Πολιτικών Διοικητικών Υπαλλήλων και Υπαλλήλων Ν.Π.Δ.Δ. (εφεξής «Υπαλληλικού Κώδικα»), ο οποίος κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν. 3528/2007 (Α' 26), όπως ισχύουν σήμερα, ορίζονται τα ακόλουθα :

«Άρθρο 84

Προϊστάμενοι οργανικών μονάδων

1...2...3...4...5...6...7. Οργανικές μονάδες είναι η Γενική Διεύθυνση, η Διεύθυνση, το Τμήμα, το αυτοτελές Τμήμα, οι οργανικές μονάδες αντίστοιχου επιπέδου προς τις προαναφερόμενες, καθώς και τυχόν ενδιάμεσα επίπεδα διοίκησης, όπως αυτά προβλέπονται από τις οικείες οργανικές διατάξεις. Όπου στις διατάξεις του παρόντος αναφέρεται οργανική μονάδα επιπέδου Διεύθυνσης, λογίζεται και η

Υποδιεύθυνση. Οι οργανικές μονάδες επιπέδου Γενικής Διεύθυνσης και Διεύθυνσης που προβλέπονται στις οικείες οργανικές διατάξεις και οι αρμοδιότητές τους είναι όμοιες ή παρεμφερείς σε όλους τους φορείς που υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής του παρόντος, ιδίως, Γενική Διεύθυνση Διοικητικής Υποστήριξης, Οικονομικών Υπηρεσιών, Οικονομικών και Διοικητικών Υπηρεσιών, Πληροφορικής, Διεύθυνση Διοικητικού/Προσωπικού, Πληροφορικής, Προμηθειών, Προϋπολογισμού, νοούνται εφεξής για την εφαρμογή των διατάξεων του παρόντος ως οριζόντιες θέσεις ευθύνης».

«Άρθρο 85

Κριτήρια επιλογής Προϊσταμένων

1. Για την επιλογή Προϊσταμένων λαμβάνονται υπόψη τέσσερις (4) ομάδες κριτηρίων:

α) μοριοδότηση βάσει τυπικών, εκπαιδευτικών προσόντων και προσόντων επαγγελματικής κατάρτισης,

β) μοριοδότηση βάσει εργασιακής εμπειρίας και άσκησης καθηκόντων ευθύνης,

γ) μοριοδότηση βάσει αξιολόγησης και

δ) μοριοδότηση βάσει συνέντευξης. 2...3...4...5...6....».

«Άρθρο 86

Διαδικασία Επιλογής Προϊσταμένων οργανικών μονάδων

1. Με απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών και Διοικητικής Ανασυγκρότησης συνιστάται στο Υπουργείο Εσωτερικών και Διοικητικής Ανασυγκρότησης Ειδικό Συμβούλιο Επιλογής προϊσταμένων (ΕΙ.Σ.Ε.Π), το οποίο είναι αρμόδιο για την επιλογή προϊσταμένων Γενικών Διευθύνσεων των Υπουργείων, αυτοτελών δημοσίων υπηρεσιών, Αποκεντρωμένων Διοικήσεων, ΟΤΑ β βαθμού και ΝΠΔΔ καθώς και των ανεξάρτητων αρχών. Το ΕΙ.Σ.Ε.Π. είναι πενταμελές και αποτελείται.....

2. Σε κάθε Υπουργείο, με απόφαση του οικείου Υπουργού, σε κάθε αυτοτελή Γενική ή Ειδική Γραμματεία, με απόφαση του Γενικού ή Ειδικού Γραμματέα, σε κάθε Αποκεντρωμένη Διοίκηση, με απόφαση του Συντονιστή της, και σε κάθε Ν.Π.Δ.Δ. που έχει δικό του Υπηρεσιακό Συμβούλιο, με απόφαση του εποπτεύοντος Υπουργού συνιστάται Συμβούλιο Επιλογής Προϊσταμένων (Σ.Ε.Π.), το οποίο είναι αρμόδιο: α) για την επιλογή προϊσταμένων Διεύθυνσης ή αντίστοιχου ή ενδιάμεσου (μεταξύ Διεύθυνσης και Τμήματος) επιπέδου οργανικής μονάδας και β) για τη διεξαγωγή των δομημένων συνεντεύξεων του άρθρου 85 για

την επιλογή των προϊσταμένων Τμήματος ή αντίστοιχου επιπέδου οργανικής μονάδας. Τα Σ.Ε.Π. είναι πενταμελή και αποτελούνται από:.....

3...4...5...6...

7.α) Η προκήρυξη για την πλήρωση θέσεων Προϊσταμένων Γενικών Διευθύνσεων διενεργείται, σύμφωνα με την περίπτωση (β) της παραγράφου 1 του άρθρου 37 του ν. 4622/2019 ή, σε περίπτωση μη εφαρμογής της ανωτέρω διάταξης, με κοινή απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών και του οικείου Υπουργού ή, προκειμένου για Ν.Π.Δ.Δ., με απόφαση του εποπτεύοντος Υπουργού. Για τις Ανεξάρτητες Αρχές η προκήρυξη εκδίδεται από τον Πρόεδρο ή τον επικεφαλής της Αρχής και τον Υπουργό Εσωτερικών. Με την ίδια απόφαση καθορίζονται οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής στη διαδικασία της επιλογής τηρουμένων των όρων των άρθρων 84 και 85 του παρόντος.».

β) Η προκήρυξη εκδίδεται πέντε (5) μήνες πριν από τη λήξη της θητείας των υπηρετούντων προϊσταμένων Γενικών Διευθύνσεων και δημοσιεύεται στις ιστοσελίδες των οικείων φορέων και του Α.Σ.Ε.Π..

γ) Δικαίωμα υποβολής αίτησης έχουν όλοι οι υπάλληλοι των δημόσιων υπηρεσιών ή νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου, εφόσον πληρούν τους όρους και τις προϋποθέσεις της προκήρυξης και υπάγονται στις διατάξεις του παρόντος Κώδικα. Οι υποψήφιοι μπορούν να υποβάλλουν αίτηση για πέντε (5) θέσεις κατ' ανώτατο όριο ανά προκήρυξη. Από το ανωτέρω δικαίωμα συμμετοχής εξαιρούνται όσοι προϊστάμενοι Γενικής Διεύθυνσης υπηρετούν κατ' εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 7 του ν. 4111/2013 (Α' 18), όπως ισχύει.δ....ε...στ...

8. α) Για την πλήρωση θέσεων προϊσταμένων Διευθύνσεων ή αντίστοιχου ή ενδιάμεσου (μεταξύ Διεύθυνσης και Τμήματος) επιπέδου οργανικής μονάδας και Τμημάτων εκδίδεται προκήρυξη από τον οικείο φορέα, με την οποία καθορίζονται οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής στη διαδικασία της επιλογής τηρουμένων των όρων των άρθρων 84 και 85. Οι θέσεις προκηρύσσονται ανά Γενική Διεύθυνση, όπου προβλέπεται, άλλως ανά φορέα. Εάν η προκηρυσσόμενη θέση αφορά οργανική μονάδα που δεν υπάγεται σε Γενική Διεύθυνση, η θέση προκηρύσσεται από τον οικείο φορέα αυτοτελώς.

β) Η προκήρυξη εκδίδεται τρεις (3) μήνες πριν από τη λήξη της θητείας των υπηρετούντων προϊσταμένων και δημοσιεύεται στις ιστοσελίδες των οικείων φορέων και του Α.Σ.Ε.Π. Ο οικείος φορέας κοινοποιεί την προκήρυξη στους υπαλλήλους που ανήκουν οργανικά σε αυτόν με κάθε πρόσφορο τρόπο.

γ) Δικαίωμα υποβολής αίτησης έχουν όλοι οι υπάλληλοι που ανήκουν οργανικά στο φορέα που προκηρύσσει τις θέσεις, εφόσον πληρούν τους όρους και τις προϋποθέσεις του νόμου και της προκήρυξης και υπάγονται στις διατάξεις του παρόντος Κώδικα. Οι υποψήφιοι μπορούν να υποβάλουν αίτηση για πέντε (5) θέσεις κατ' ανώτατο όριο. δ)....

ε) Οι υποψήφιοι που δεν πληρούν τους όρους του νόμου και της προκήρυξης αποκλείονται από την περαιτέρω διαδικασία με απόφαση του Σ.Ε.Π. ή του Υπηρεσιακού Συμβουλίου, η οποία καταχωρίζεται στα πρακτικά και συντάσσεται σχετικός πίνακας..... στ)....

9. Οσοι επιλέγονται από το Ει.Σ.Ε.Π., τα Σ.Ε.Π. και τα Υπηρεσιακά Συμβούλια τοποθετούνται, με απόφαση του οικείου οργάνου η οποία εκδίδεται το αργότερο μέσα σε δέκα (10) ημέρες από τη γνωστοποίηση της επιλογής τους, προϊστάμενοι σε αντίστοιχου επιπέδου οργανικές μονάδες για θητεία τριών (3) ετών. 10...11...12...13...14...15...».

«Άρθρο 68¹

Απόσπαση

1. Η απόσπαση, ήτοι η απομάκρυνση του υπαλλήλου για ορισμένο χρονικό διάστημα από την υπηρεσία στην οποία ανήκει η οργανική θέση που κατέχει και η ανάθεση σε αυτόν καθκόντων σε άλλη υπηρεσία, διενεργείται για την κάλυψη επείγουσών υπηρεσιακών αναγκών προσωρινού χαρακτήρα, και αφορά την άσκηση καθκόντων κλάδου για τον οποίο ο υπάλληλος διαθέτει τα απαιτούμενα τυπικά και ουσιαστικά προσόντα. Ο χρόνος της απόσπασης λογίζεται για κάθε συνέπεια ως χρόνος πραγματικής υπηρεσίας στη θέση την οποία ανήκει οργανικά.

2. Επιτρέπεται η απόσπαση υπαλλήλων δημοσίων υπηρεσιών κάθε μορφής ή νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου σε υπηρεσία άλλου Υπουργείου ή σε νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου ή σε ΟΤΑ α` και β` βαθμού ή σε Ν.Π.Ι.Δ., σύμφωνα με τις προβλεπόμενες διαδικασίες στο ΕΣΚ.

3..... 4. Η απόφαση απόσπασης εκδίδεται εντός τριών (3) μηνών από την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των σχετικών αιτήσεων.

5. Η διάρκεια των ανωτέρω αποσπάσεων δεν μπορεί να υπερβαίνει το ένα (1) έτος συνολικά. Με πρωτοβουλία της υπηρεσίας υποδοχής και συναίνεση του υπαλλήλου είναι δυνατή η παράτασή της για τρεις (3) μήνες. Κατ` εξαίρεση η

¹ Όπως το άρθρο αυτό αντικαταστάθηκε από το άρθρο 12 του ν. 4440/2016 (Α'224)

απόσπαση σε υπηρεσία απομακρυσμένης - παραμεθόριας περιοχής δύναται να παραταθεί κατά ένα (1) έτος.

6. Η απόσπαση παύει αυτοδικαίως, όταν λήξει το χρονικό όριο της παραγράφου 5. Ο υπάλληλος με τη λήξη της απόσπασης επανέρχεται υποχρεωτικά στη θέση του χωρίς άλλη διατύπωση. Αν εκκρεμεί αίτημα μετάταξης του αποσπασμένου υπαλλήλου στον ίδιο φορέα, η απόσπαση παρατείνεται μέχρι τη δημοσίευση της πράξης μετάταξης και πάντως όχι πέραν των τριών (3) μηνών από τη λήξη της απόσπασης.

7. Οι αποδοχές του αποσπασμένου υπαλλήλου καταβάλλονται από την υπηρεσία υποδοχής.

8..... 9. Απαγορεύεται η απόσπαση υπαλλήλου που έχει επιλεγεί ως προϊστάμενος οργανικής μονάδας, εάν προηγουμένως δεν έχει γίνει δεκτή αίτηση απαλλαγής του από τα εν λόγω καθήκοντα. Αν ο αποσπασμένος υπάλληλος επιλεγεί ως προϊστάμενος οργανικής μονάδας, παύει αυτοδικαίως η απόσπαση από την τοποθέτησή του ως προϊσταμένου. 10..... 11.....

12. Διατηρούνται σε ισχύ μόνο οι ειδικές διατάξεις που προβλέπεται ρητά ότι εξαιρούνται από το ΕΣΚ.»

6.- Στις διατάξεις των άρθρων 1 και 2 του ν. 4440/2106 «Ενιαίο Σύστημα κινητικότητας στη δημόσια διοίκηση και την τοπική αυτοδιοίκηση» (Α' 224) ορίζονται τα ακόλουθα :

«Άρθρο 1

Σκοπός

Αντικείμενο του παρόντος Κεφαλαίου είναι η καθιέρωση Ενιαίου Συστήματος Κινητικότητας (ΕΣΚ) για τους πολιτικούς διοικητικούς υπαλλήλους, μόνιμους και με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου, από μία δημόσια υπηρεσία σε άλλη με μετάταξη ή απόσπαση. Σκοπός του ΕΣΚ είναι αφενός η βέλτιστη αξιοποίηση και η ορθολογική κατανομή του ανθρώπινου δυναμικού στις δημόσιες υπηρεσίες, αφετέρου η διευκόλυνση των υπαλλήλων να ενισχύσουν τις επαγγελματικές δεξιότητές τους, να αποκτήσουν εμπειρία σε θέσεις διαφόρων υπηρεσιών και να προωθήσουν την επαγγελματική σταδιοδρομία τους».

«Άρθρο 2

Γενικές αρχές

1. Το ΕΣΚ διέπεται από τις αρχές της ισότητας, της διαφάνειας και της αξιοκρατίας.

2. Η κινητικότητα έχει εθελούσιο χαρακτήρα για τον υπάλληλο και διενεργείται με βάση την αρχή της δημοσιότητας.

3. Η μετακίνηση από μία δημόσια υπηρεσία σε άλλη διενεργείται ως μετάταξη σε κενή οργανική θέση κλάδου/ειδικότητας της ίδιας ή ανώτερης κατηγορίας/εκπαιδευτικής βαθμίδας, για την οποία ο υπάλληλος έχει τα απαιτούμενα τυπικά και ουσιαστικά προσόντα.

4. Κατ' εξαίρεση, εφόσον συντρέχουν αποδεδειγμένες σοβαρές και επείγουσες υπηρεσιακές ανάγκες, η μετακίνηση διενεργείται ως απόσπαση για χρονικό διάστημα έως ένα (1) έτος, με δυνατότητα παράτασης έως τρεις (3) μήνες με πρωτοβουλία της υπηρεσίας και συναίνεση του υπαλλήλου, για την άσκηση καθηκόντων κλάδου, για τον οποίο ο υπάλληλος έχει τα απαιτούμενα τυπικά και ουσιαστικά προσόντα, χωρίς να απαιτείται η ύπαρξη κενής οργανικής θέσης...5.....».

7.- Στις διατάξεις του άρθρου 55 παρ. 1, 2, 3 και 5 του ν.4623/2019 «Ρυθμίσεις του Υπουργείου Εσωτερικών, διατάξεις για την ψηφιακή διακυβέρνηση, συνταξιοδοτικές ρυθμίσεις και άλλα επείγοντα ζητήματα» (Α' 134), ως ίσχυαν κατά τον κρίσιμο χρόνο δημοσίευσης της προκήρυξης², ορίζονταν, μεταξύ άλλων, τα εξής :

« Άρθρο 55

Θέματα προσωπικού του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης

1. Οι θέσεις προσωπικού του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης μπορούν να καλύπτονται και με αποσπάσεις μονίμων υπαλλήλων ή υπαλλήλων με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου από φορείς της Γενικής Κυβέρνησης ή του ευρύτερου Δημοσίου Τομέα κατόπιν δημοσίευσης σχετικής πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος. Η απόσπαση διαρκεί τρία (3) χρόνια και μπορεί να παραταθεί για μία (1) ακόμη τριετία.

Μεταβατικά και μέχρι την 31.12.2019, η σχετική πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος του πρώτου εδαφίου της παρούσας παραγράφου δεν απαιτείται³.

2. Οι πράξεις αποσπάσεων διενεργούνται, κατά παρέκκλιση των κείμενων διατάξεων, με απόφαση του Υπουργού Επικρατείας, που είναι αρμόδιος για τη διοίκηση του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης.

² Οι παράγραφοι 1, 2 και 3 καταργήθηκαν με τις διατάξεις του άρθρου 20 παρ. 1 του ν. 4829/2021 (Α'166), με έναρξη ισχύος την 10.9.2021

³ Το τελευταίο εδάφιο της παρ. 1 συμπληρώθηκε ως άνω με το άρθρο 51 παρ. 3 του ν. 4635/2019 (Α'167).

3. Η δαπάνη μισθοδοσίας των υπαλλήλων που αποσπώνται στο Υπουργείο Ψηφιακής Διακυβέρνησης, βαρύνει τον φορέα προέλευσης.

4...5. Στο Υπουργείο Ψηφιακής Διακυβέρνησης, δύνανται να αναλάβουν θέσεις ευθύνης και οι υπάλληλοι που υπηρετούν σε αυτήν με απόσπαση. Σε περίπτωση που ο χρόνος απόσπασης υπολείπεται της διάρκειας πλήρους θητείας της οικείας θέσης ευθύνης, ο χρόνος απόσπασης παρατείνεται αυτοδικαίως μέχρι την ολοκλήρωση της κατά τα ανωτέρω θητείας».

8.- Στις διατάξεις του άρθρου 50 παρ. 1, 4 και 5 του ν. 4635/2019 «Επενδύω στην Ελλάδα και άλλες διατάξεις» (Α' 167), προβλέπονται τα ακόλουθα :

«Άρθρο 50

Γενική Διεύθυνση Κυβερνοασφάλειας και λοιπές διατάξεις

1. Στη Γενική Γραμματεία Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης συστήνεται Γενική Διεύθυνση Κυβερνοασφάλειας. Η οργανωτική δομή του άρθρου 15 του π.δ. 82/2017 (Α' 117) μεταφέρεται ως σύνολο θέσεων, αρμοδιοτήτων και προσωπικού στη νέα Γενική Διεύθυνση Κυβερνοασφάλειας.

2...3...4. α) Με απόφαση του Υπουργού Ψηφιακής Διακυβέρνησης, στη θέση του Προϊσταμένου της Γενικής Διεύθυνσης Κυβερνοασφάλειας επιλέγεται και τοποθετείται, για θητεία τριών (3) ετών, υπάλληλος από το πάσης φύσεως προσωπικό του δημοσίου τομέα, όπως ορίζεται στην παράγραφο 1 του άρθρου 14 του ν. 4270/2014 (Α' 143), από την Εθνική Υπηρεσία Πληροφοριών, από το ένστολο ή πολιτικό προσωπικό των Υπηρεσιών που υπάγονται στο Υπουργείο Εθνικής Άμυνας, στο Υπουργείο Προστασίας του Πολίτη και στο Λιμενικό Σώμα του Υπουργείου Ναυτιλίας και Νησιωτικής Πολιτικής ή σε εποπτευόμενους από αυτά φορείς, καθώς και από καθηγητές ΑΕΙ, κατά παρέκκλιση του άρθρου 24 του ν. 4009/2011 (Α' 195)...β...γ...δ...ε...

5. Οι θέσεις προσωπικού της Γενικής Διεύθυνσης Κυβερνοασφάλειας δύνανται να καλύπτονται από υπαλλήλους του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης, καθώς και από το προσωπικό που αναφέρεται στην περίπτωση α' της παραγράφου 4 του παρόντος άρθρου. Σε περίπτωση που οι θέσεις προσωπικού καλύπτονται με αποσπάσεις από τους ως άνω φορείς και υπηρεσίες, εφαρμογή έχουν οι διατάξεις του άρθρου 55 του ν. 4623/2019 (Α' 134). Στην περίπτωση που ο φορέας προέλευσης των υπαλλήλων είναι η Εθνική Υπηρεσία Πληροφοριών, το Υπουργείο Εθνικής Άμυνας, το Υπουργείο Προστασίας του Πολίτη και το Λιμενικό

Σώμα του Υπουργείου Ναυτιλίας και Νησιωτικής Πολιτικής, για την απόσπασή τους απαιτείται η σύμφωνη γνώμη του φορέα προέλευσης. Οι αποσπάσεις διενεργούνται σε κενές θέσεις εφόσον υπάρχουν, άλλως και βάσει των υπηρεσιακών αναγκών σε προσωποπαγείς θέσεις, για τις οποίες οι αποσπώμενοι θα πρέπει να κατέχουν τα απαιτούμενα τυπικά προσόντα. Οι συνιστώμενες προσωποπαγείς θέσεις καταργούνται με την καθ' οιονδήποτε τρόπο αποχώρηση των αποσπασμένων που τις κατέχουν. Ο χρόνος της απόσπασης λογίζεται για κάθε συνέπεια ως χρόνος πραγματικής υπηρεσίας του δημόσιου λειτουργού ή υπαλλήλου στη θέση που οργανικά κατέχει. Οι αποσπώμενοι, κατά το χρόνο της απόσπασής τους, μισθοδοτούνται και ασφαλιζονται από τον φορέα προέλευσής τους, και εξακολουθούν να λαμβάνουν τις πρόσθετες αποδοχές, επιδόματα και ασφαλιστική κάλυψη που τυχόν ελάμβαναν από αυτόν προ της απόσπασης, εξαιρουμένου αποκλειστικά και μόνο του επιδόματος θέσης ευθύνης.

9.- Τέλος στις διατάξεις του άρθρου 20 του ν.4829/2021 (Α'166), με έναρξη ισχύος την 10.9.2021, ορίζονται τα ακόλουθα :

« Άρθρο 20

Αποκατάσταση ακεραιότητας Ενιαίου Συστήματος Κινητικότητας -Μεταβατική διάταξη

1. Από την έναρξη ισχύος του παρόντος καταργούνται:

α...β...γ...δ...ε...ζ...η...θ...ι...ια...ιβ...ιγ...ιδ...ιε...ιστ...ιζ...ιη...ιθ...κ...κα...κβ...κγ...κδ...κε...κστ...κζ...κη...κθ...λ...λα. οι παρ. 1, 2, 3 του άρθρου 55, καθώς και το πρώτο και το δεύτερο εδάφιο της παρ. 17 του άρθρου 60 του ν. 4623/2019 (Α` 134), αναφορικά με το Υπουργείο Ψηφιακής Διακυβέρνησης, πλην της Γενικής Διεύθυνσης Κυβερνοασφάλειας του άρθρου 50 του ν. 4635/2019 (Α` 167), και το Ελληνικό Κέντρο Διαστήματος, λβ....».

Ερμηνεία και εφαρμογή διατάξεων

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

10.- Το σύστημα επιλογής προϊσταμένων οργανικών μονάδων, όπως περιγράφεται στα άρθρα 84-86 του Υπαλληλικού Κώδικα, με τη μορφή που ισχύουν σήμερα, κατόπιν πληθώρας νομοθετικών μεταβολών, απηχεί ένα

σύγχρονο, ορθολογικό και αξιοκρατικό σύστημα, βασισμένο στις αρχές της ισότητας και της αμεροληψίας, που παρέχει τη δυνατότητα σε νέους επιστήμονες - υπαλλήλους με προσόντα να ασκήσουν καθήκοντα προϊσταμένων. Το κύριο ουσιώδες γνώρισμά του είναι η πρόβλεψη τεσσάρων ομάδων κριτηρίων, που συναρτώνται ανάλογα με τη συγκεκριμένη «Βαθμίδα Διοίκησης», δηλαδή τυπικά προσόντα, εργασιακή εμπειρία και άσκηση καθηκόντων ευθύνης, αξιολόγηση, δομημένη συνέντευξη. Η τελευταία διενεργείται ενώπιον ειδικών συμβουλίων. Ειδικότερα ενώπιον του Ειδικού Συμβουλίου Επιλογής Προϊσταμένων (ΕΙ.Σ.Ε.Π.) προκειμένου για τους προϊσταμένους Γενικής Διεύθυνσης και του Συμβουλίου Επιλογής Προϊσταμένων (Σ.Ε.Π.) προκειμένου για τους προϊσταμένους Δ/σης και Τμήματος. Σε κάθε περίπτωση δημοσιεύεται Προκήρυξη στην οποία καθορίζονται οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής στη διαδικασία της επιλογής. Επιπλέον όσοι επιλέγονται από το ΕΙ.Σ.Ε.Π., τα ΣΕΠ και τα Υπηρεσιακά Συμβούλια τοποθετούνται με απόφαση του οικείου οργάνου, η οποία εκδίδεται το αργότερο μέσα σε δέκα (10) ημέρες από τη γνωστοποίηση της επιλογής τους, προϊστάμενοι σε αντίστοιχου επιπέδου οργανικές μονάδες για θητεία τριών (3) ετών.

11.- Από την επισκόπηση των διατάξεων των άρθρων 84-86 του Υ.Κ., προκύπτουν σαφώς οι δύο βασικές διαφορές μεταξύ της διαδικασίας επιλογής προϊσταμένων γενικής διεύθυνσης και αυτής της επιλογής προϊσταμένων διεύθυνσης και τμήματος. Η πρώτη διαφορά είναι η ύπαρξη δύο διαφορετικών συμβουλίων επιλογής (ΕΙΣΕΠ και ΣΕΠ). Η δεύτερη είναι ότι ενώ, σύμφωνα με τις διατάξεις της παραγράφου 7 περ. γ του άρθρου 86 του Υ.Κ., δικαίωμα υποβολής αίτησης για τη συμμετοχή στη διαδικασία πλήρωσης των θέσεων των γενικών διευθυντών έχουν όλοι οι υπάλληλοι των δημόσιων υπηρεσιών ή νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου, εφόσον πληρούν τους όρους και τις προϋποθέσεις της προκήρυξης και υπάγονται στις διατάξεις του υπαλληλικού κώδικα, σύμφωνα με τις διατάξεις της παραγράφου 8 περ. γ του ίδιου άρθρου (86 Υ.Κ.), για την πλήρωση θέσεων προϊσταμένων διευθύνσεων και τμημάτων, δικαίωμα υποβολής αίτησης έχουν όλοι οι υπάλληλοι που ανήκουν οργανικά στο φορέα που προκηρύσσει τις θέσεις, εφόσον πληρούν τους όρους και τις προϋποθέσεις του νόμου και της προκήρυξης και υπάγονται στις διατάξεις του υπαλληλικού κώδικα.

12.- Η απόσπαση είναι υπηρεσιακή μεταβολή που έχει προσωρινό χαρακτήρα και για το λόγο αυτό επιτρέπεται υπό τη συνδρομή αυστηρών τυπικών και

ουσιαστικών προϋποθέσεων. Ο υπάλληλος απομακρύνεται για ορισμένο χρονικό διάστημα από την υπηρεσία στην οποία ανήκει η οργανική του θέση για την κάλυψη επείγουσών υπηρεσιακών αναγκών, προσωρινού χαρακτήρα και αφορά στην άσκηση καθηκόντων κλάδου για τον οποίο ο υπάλληλος διαθέτει τα απαιτούμενα ουσιαστικά και τυπικά προσόντα. Ωστόσο ο αποσπασμένος υπάλληλος εξακολουθεί να ανήκει οργανικά στην Υπηρεσία από την οποία αποσπάστηκε και για το λόγο αυτό ορίζεται ρητά ότι ο χρόνος της απόσπασης λογίζεται για κάθε συνέπεια ως χρόνος πραγματικής υπηρεσίας στη θέση, στην οποία ανήκει οργανικά. Λόγω του προσωρινού της χαρακτήρα η απόσπαση έχει χρονικό περιορισμό, διαφορετικά θα καταστρατηγούσε τις έννοιες της μετάθεσης και της μετάταξης (Τάχος – Συμεωνίδης, Ερμ ΥΚ, 2007 σελ. 894 επ., ΝΣΚ 12/2016). Η συμπλήρωση του χρόνου διάρκειας της απόσπασης επιφέρει αυτοδίκαια τη λήξη της απόσπασης και ο υπάλληλος οφείλει να επιστρέψει στο φορέα στον οποίο ανήκει η οργανική του θέση.

13.- Λόγω ακριβώς του προσωρινού χαρακτήρα της απόσπασης και του γεγονότος ότι ο αποσπασμένος υπάλληλος εξακολουθεί να ανήκει οργανικά στην Υπηρεσία από την οποία αποσπάστηκε, καταρχήν δύναται, σύμφωνα με τα οριζόμενα στις διατάξεις των άρθρων 84-86 του Υ.Κ. να συμμετέχει στις διαδικασίες για την πλήρωση θέσεων προϊσταμένων διευθύνσεων και τμημάτων του φορέα, στον οποίο βρίσκεται η οργανική του θέση και όχι του φορέα, όπου υπηρετεί με απόσπαση για την κάλυψη πρόσκαιρων και επείγουσών αναγκών. Η θέση αυτή επιβεβαιώνεται και από τη διάταξη της παραγράφου 9 του άρθρου 68, σύμφωνα με την οποία ο αποσπασμένος υπάλληλος μπορεί να διεκδικήσει την επιλογή σε θέση προϊσταμένου οργανικής μονάδας, του φορέα στον οποίο ανήκει η οργανική του θέση. Για όσο χρόνο η διαδικασία βρίσκεται σε εξέλιξη, συνεχίζει επιτρεπτά να καλύπτει τις επείγουσες ανάγκες προσωρινού χαρακτήρα του φορέα στον οποίο έχει αποσπαστεί. Εάν όμως επιλεγεί στη θέση ευθύνης, η τοποθέτησή του ως προϊσταμένου επιφέρει αυτοδίκαια την παύση της απόσπασης. Ο υπάλληλος δεν θα επανέλθει στη θέση που κατείχε, αλλά σε εκείνη των νέων του καθηκόντων. Για την επέλευση των εννόμων αποτελεσμάτων της υπηρεσιακής του μεταβολής, δηλαδή την κατά κυριολεξία παύση της απόσπασης, αρκεί η κοινοποίηση της απόφασης τοποθέτησης στο φορέα υποδοχής. Επιπλέον όταν κάποιος υπάλληλος έχει επιλεγεί σε θέση προϊσταμένου απαγορεύεται να αποσπαστεί.

14.- Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του ν. 4440/2016, με τις διατάξεις του διαμορφώνεται ένα Ενιαίο Σύστημα Κινητικότητας, με κύρια χαρακτηριστικά την εισαγωγή ενιαίων και ομοιόμορφων κανόνων, που διέπουν μετατάξεις και αποσπάσεις, για το σύνολο των υπαλλήλων που υπηρετούν σε δημόσιες υπηρεσίες, Ν.Π.Δ.Δ., ΟΤΑ α΄ και β΄ βαθμού και Ν.Π.Ι.Δ. που ανήκουν στη Γενική Κυβέρνηση και την αρμονική σύζευξη της ικανοποίησης των υπηρεσιακών αναγκών με το δικαίωμα του υπαλλήλου στην κινητικότητα. Βασική καινοτομία του προτεινόμενου συστήματος (Ενιαίο Σύστημα Κινητικότητας – ΕΣΚ) είναι ο αμιγώς εθελούσιος χαρακτήρας της κινητικότητας και ειδικότερα η δυνατότητα κάθε υπαλλήλου να έχει πρόσβαση στο σύνολο των προς κάλυψη θέσεων, βάσει ενιαίων κανόνων αναφορικά με τους όρους, τις προϋποθέσεις και γενικά τις ακολουθούμενες διαδικασίες. Ωστόσο με τον ίδιο νόμο διατηρήθηκαν σε ισχύ ειδικές διατάξεις που διέπουν αποσπάσεις σε συγκεκριμένες υπηρεσίες (ελεγκτικά σώματα διοίκησης, εθνική σχολή δημόσιας διοίκησης κ.λ.π.) .

15.- Με τις διατάξεις του άρθρου 55 του ν. 4623/2019, σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του νόμου επί του συγκεκριμένου άρθρου, ρυθμίζονται θέματα προσωπικού του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης. *«Συγκεκριμένα ορίζεται ότι οι θέσεις προσωπικού του ΥΨΗΔ μπορούν να καλύπτονται και με αποσπάσεις μονίμων υπαλλήλων ή υπαλλήλων με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου από φορείς της Γενικής Κυβέρνησης ή του ευρύτερου Δημόσιου τομέα, κατόπιν δημοσίευσης σχετικής πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος. Η απόσπαση διαρκεί τρία (3) χρόνια και μπορεί να παραταθεί για μία ακόμη τριετία. Οι αποσπάσεις διενεργούνται κατά παρέκκλιση των κείμενων διατάξεων με απόφαση του Υπουργού Επικρατείας που είναι αρμόδιος για τη διοίκηση του ΥΨΗΔ. Παράλληλα ορίζεται ότι θέσεις ευθύνης στο Υπουργείο δύνανται να αναλάβουν και οι υπάλληλοι που υπηρετούν σε αυτό με απόσπαση. Σε περίπτωση που ο χρόνος απόσπασης υπολείπεται της διάρκειας πλήρους θητείας της οικείας θέσης ευθύνης, ο χρόνος απόσπασης παρατείνεται αυτοδικαίως μέχρι την ολοκλήρωση της κατά τα ανωτέρω θητείας...».*

Επίσης, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παράγραφο 5 του άρθρου 50 του ν. 4635/2019, όπου κατά την αιτιολογική έκθεση επί του συγκεκριμένου άρθρου *«περιγράφεται η στελέχωση των Διευθύνσεων και των Τμημάτων της Γενικής Διεύθυνσης Κυβερνοασφάλειας»*, οι ως άνω διατάξεις του άρθρου 55 του ν. 4623/2019 εφαρμόζονται και για την κάλυψη θέσεων προσωπικού της Γενικής

Διεύθυνσης Κυβερνοασφάλειας, που συστάθηκε με τις διατάξεις της πρώτης παραγράφου του ως άνω άρθρου 50 στη Γενική Γραμματεία Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων. Η ως άνω παραπομπή σημαίνει ότι στη συγκεκριμένη Γενική Δ/ση αφενός οι θέσεις προσωπικού δύνανται να καλύπτονται με αποσπάσεις, που διενεργούνται κατά παρέκκλιση των κείμενων διατάξεων, με απόφαση του Υπουργού Επικρατείας, αφετέρου οι αποσπασμένοι δύνανται να αναλάβουν θέσεις ευθύνης.

16.- Κατά τις γενικές αρχές μεθοδολογίας του δικαίου, γίνεται δεκτό ότι ο νεότερος κανόνας δικαίου υπερισχύει του προγενέστερου και ότι ο ειδικός κανόνας δικαίου υπερισχύει του γενικού. Κατά την αληθή έννοια των ανωτέρω αρχών, όπως αυτές προκύπτουν και από το γράμμα του άρθρου 2 του Αστικού Κώδικα, οι νεότεροι και ειδικοί κανόνες αποκλείουν την εφαρμογή των παλαιότερων και γενικών και υπερισχύουν των τελευταίων, όταν ρυθμίζουν το ίδιο γενικά θέμα κατά τρόπο αντίθετο και σε κάθε περίπτωση διαφορετικό και ασυμβίβαστο προς τη ρύθμιση των παλαιότερων κανόνων (ΑΠ 1488/2019, ΝΣΚ 148/2021). Βασική εξάλλου προϋπόθεση εφαρμογής των ως άνω γενικών αρχών είναι οι νόμοι να είναι τυπικά ισοδύναμοι. Όταν ένας ειδικός νόμος, είναι μεταγενέστερος ενός γενικού, συνήθως δεν υπάρχει πρόβλημα υπερίσχυσης, διότι οι ειδικοί ορισμοί του υπερισχύουν οπωσδήποτε και σαν μεταγενέστεροι. Αντινομία εξάλλου συντρέχει όταν δύο κανόνες δικαίου συγκρούονται, περιέχοντας αντιφατικές ρυθμίσεις, μίας και της αυτής συγκεκριμένης περίπτωσης ή όταν κάποιος νόμος επιτάσσει ή επιτρέπει μία πράξη, που άλλος νόμος απαγορεύει. Δεν πρόκειται πάντως για αντινομία όταν αντικαθίσταται παλαιότερος νόμος από νεότερο ή όταν υπερισχύει ειδικότερος νόμος.

17.- Στην προκειμένη περίπτωση ο νομοθέτης με τις διατάξεις του άρθρου 55 του ν.4623/2019 ρύθμισε τα ζητήματα του προσωπικού του νεοσυσταθέντος Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης⁴, το οποίο, σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του νόμου, επιλέχθηκε ως δομική επιχειρησιακή θεσμική μορφή, στην οποία συγκεντρώθηκαν οι πιο σημαντικοί φορείς που σχετίζονται με την ψηφιοποίηση του δημόσιου τομέα⁵ προκειμένου να υλοποιηθεί μία οριζόντια

⁴ Άρθρο 1 π.δ.81/2019 (Α'119)

⁵ «Ηλεκτρονική Διακυβέρνηση Κοινωνική Ασφάλιση – ΗΔΙΚΑ Α.Ε.», «Εθνικό Κέντρο Οπτικοακουστικών μέσων – ΕΚΟΜΕ», Εθνικό Δίκτυο Έρευνας και Τεχνολογίας (ΕΔΕΤ και ήδη ΕΔΥΤΕ), «Εθνικό Κέντρο Τεκμηρίωσης και Ηλεκτρονικού Περιεχομένου ΑΕ» και του Ελληνικού Κέντρου Διαστήματος – ΕΛΚΕΔ)

εθνική στρατηγική για τον ψηφιακό μετασχηματισμό του. Στα πλαίσια αυτά, με τις δύο πρώτες παραγράφους του ως άνω άρθρου, προβλέφθηκε η δυνατότητα να καλύπτονται οι θέσεις προσωπικού του ΥΨηΔ με αποσπάσεις, που διενεργούνται κατά παρέκκλιση των κείμενων διατάξεων. Ειδικότερα σε αντίθεση με τα όσα προβλέπονται στις διατάξεις των άρθρων 68 του Υ.Κ. και 6 και 7 του ν. 4440/2016, οι αποσπάσεις διενεργούνται μόνο με απόφαση του Υπουργού Επικρατείας, που είναι αρμόδιος για τη διοίκηση του ΥΨηΔ και την εποπτεία των φορέων που υπάγονται σε αυτό⁶, χωρίς προηγούμενη σύμφωνη γνώμη του αρμοδίου συλλογικού οργάνου αξιολόγησης. Περαιτέρω έχουν διάρκεια τριετή, και μπορούν να παραταθούν για άλλα τρία χρόνια, ενώ κατά τον Υ.Κ. η διάρκεια της απόσπασης είναι ένα έτος, ρύθμιση συνυφασμένη με τον προσωρινό χαρακτήρα της και την κάλυψη επείγουσών πρόσκαιρων υπηρεσιακών αναγκών, και είναι δυνατή η παράτασή της για τρεις (3) μόνο μήνες. Οι διατάξεις αυτές, ως ειδικές, υπερίσχυαν των γενικών διατάξεων του άρθρου 68 του ΥΚ και αυτών του ν. 4440/2016 και εφαρμόζονταν έως την κατάργησή τους (με τις διατάξεις του άρθρου 20 του ν. 4829/2021 - πλην της Γενικής Διεύθυνσης Κυβερνοασφάλειας του άρθρου 50 του ν. 4635/2019) στις αποσπάσεις που διενεργούνταν για την κάλυψη των θέσεων προσωπικού στο ΥΨηΔ.

18.- Στο ίδιο εξάλλου άρθρο 55 και ειδικότερα στην παράγραφο 5 προβλέπεται η δυνατότητα των αποσπασμένων να αναλάβουν θέσεις ευθύνης, καθώς και η αυτοδίκαιη παράταση της απόσπασης στην περίπτωση που ο χρόνος αυτής (απόσπασης) υπολείπεται της διάρκειας πλήρους θητείας της οικείας θέσης ευθύνης.

Η εν λόγω διάταξη ακολουθώντας τον ειδικό χαρακτήρα των προηγούμενων παραγράφων του ίδιου άρθρου 55, εισάγει μία ακόμη παρέκκλιση από το γενικό κανόνα των άρθρων 84-86 του ΥΚ, σε ότι αφορά στους δικαιούμενους να συμμετέχουν στη διαδικασία επιλογής προϊσταμένων διευθύνσεων και τμημάτων ενός Υπουργείου, παρέχοντας το σχετικό δικαίωμα συμμετοχής και στους αποσπασμένους κατά παρέκκλιση στο ΥΨηΔ, αν και δεν ανήκουν, σύμφωνα με τα γενικώς ισχύοντα, οργανικά στο Υπουργείο αυτό. Ερρισμα της παραδοχής αυτής αποτελεί αφενός η χρήση από το νομοθέτη του όρου θητεία, αφετέρου η πρόβλεψη αυτοδίκαιης παράτασης της απόσπασης, έως τη συμπλήρωση της

⁶ Υ6 Απόφαση του Πρωθυπουργού (Β'2902) «Ανάθεση αρμοδιοτήτων στον Υπουργό Επικρατείας».

θητείας της σχετικής θέσης ευθύνης. Ειδικότερα, λαμβανομένου υπόψη ότι θητεία σε θέση ευθύνης προβλέπεται μόνο για όσους υπαλλήλους επιλέγονται βάσει της διαδικασίας που περιγράφεται στις διατάξεις των άρθρων 84-86 του Υ.Κ., καθώς και ότι η απόσπαση έχει συγκεκριμένη διάρκεια, ενόψει του προσωρινού χαρακτήρα της, από τη γραμματική διατύπωση της παραπάνω διάταξης προκύπτει η βούληση του νομοθέτη να δώσει τη δυνατότητα στους, κατά παρέκκλιση των κείμενων διατάξεων, αποσπασμένους στο ΥΨηΔ υπαλλήλους, να αναλάβουν και θέσεις ευθύνης στο εν λόγω Υπουργείο, μέσω της συμμετοχής τους στις εκάστοτε προκηρυσσόμενες διαδικασίες επιλογής, εφόσον βέβαια διαθέτουν και τα σχετικά τυπικά προσόντα.

Εξάλλου ως ανάληψη θέσεων ευθύνης από τους αποσπασμένους στο ΥΨηΔ, όπως προβλέπεται στη διάταξη της παραγράφου 5 του άρθρου 55 του ν. 4623/2019, δεν δύνανται να νοηθεί η προβλεπόμενη στις διατάξεις του άρθρου 87 του ΥΚ αναπλήρωση προϊσταμένου οργανικής μονάδας, η οποία διενεργείται είτε αυτοδίκαια (παρ. 1 εδ. α'), είτε με απόφαση του οργάνου που είναι αρμόδιο για την τοποθέτηση προϊσταμένων (παρ. 1 εδ. β), είτε με απόφαση του οργάνου που είναι αρμόδιο για το διορισμό (παρ. 3). Τούτο διότι η διαδικασία αυτή χαρακτηρίζεται από προσωρινότητα, σε αντίθεση με τη διάρκεια που χαρακτηρίζει την επιλογή των προϊσταμένων, ενώ ως αποκλειστικό σκοπό έχει την άμεση διασφάλιση του δημοσίου συμφέροντος, μέσω της συνέχειας της λειτουργίας της υπηρεσίας, στην περίπτωση που ο προϊστάμενος απουσιάζει ή κωλύεται. Επιπλέον, κατά την εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 87 του ΥΚ, δεν νοείται η χρήση του όρου «θητεία», η οποία παραπέμπει υποχρεωτικά στις διατάξεις των άρθρων 84-86 του ΥΚ, όπου προβλέπεται τριετής θητεία για όσους επιλεγούν, σύμφωνα με την προβλεπόμενη διαδικασία, προϊστάμενοι και αναλάβουν την αντίστοιχη θέση ευθύνης οργανικής μονάδας. Κατά ακολουθία, με την ειδικότερη διάταξη της παραγράφου 5 του άρθρου 55, ο νομοθέτης δίνει καταρχήν τη δυνατότητα στους υπαλλήλους που υπηρετούν με απόσπαση στο ΥΨηΔ, η οποία έχει διενεργηθεί κατά παρέκκλιση, βάσει των διατάξεων του άρθρου 55 του ν. 4623/2019, παρά το γεγονός ότι δεν ανήκουν οργανικά στο Υπουργείο, να συμμετέχουν στις διαδικασίες επιλογής προϊσταμένων Διευθύνσεων και Τμημάτων του ΥΨηΔ.

Γνώμες (αποσπασμένοι στο ΥΨηΔ και διαδικασία επιλογής προϊσταμένων)

19.- Κατά τη διαλογική συζήτηση μεταξύ των μελών του Τμήματος, σχετικά με το αν οι αποσπασμένοι στο ΥΨηΔ δικαιούνται να συμμετέχουν στη διαδικασία επιλογής προϊσταμένων διευθύνσεων και τμημάτων του Υπουργείου αυτού, όπως και με το προκριματικά εξεταστέο ζήτημα της νομιμότητας της προκήρυξης του ΥΨηΔ με αριθ. πρωτ. 15906 ΕΞ/26-5-2021, διατυπώθηκαν δύο (2) γνώμες.

A.- Η γνώμη της πλειοψηφίας, που απαρτίστηκε από τον Αντιπρόεδρο ΝΣΚ Νικόλαο Δασκαλαντωνάκη και τους Νομικούς Συμβούλους του Κράτους Δημήτριο Αναστασόπουλο, Αικατερίνη Γαλάνη, Στέργιο Κίκα, Νικόλαο Μουκαζή και Ευτυχία Κασομένου (ψήφοι έξι – 6) δέχθηκε τα εξής :

20.- Η διαδικασία επιλογής προϊσταμένων διεύθυνσης αποτελεί σύνθετη διοικητική ενέργεια που αρχίζει με τη δημοσίευση της προκήρυξης προς πλήρωση των θέσεων και την υποβολή υποψηφιοτήτων, συνεχίζεται με την απόφαση επιλογής από το αρμόδιο Σ.Ε.Π. και ολοκληρώνεται με την απόφαση του οικείου οργάνου για την τοποθέτηση του επιλεγέντος ως προϊσταμένου της αντίστοιχης οργανικής μονάδας για τριετή θητεία. Η ως άνω διαδικασία διέπεται από το νόμο και από τη δημοσιευθείσα προκήρυξη του οικείου φορέα, η οποία συνιστά διοικητική πράξη κανονιστικού περιεχομένου (βλ. Υπαλληλικός Κώδικας, Ερμηνεία κατ' άρθρο, Επιμέλεια Σ. Κτιστάκη, Β. Κονδύλης, Ε.Τζιράκη, στο άρθρο 86, κεφ. Ι, σελ. 578 επ., πρβλ. ΝΣΚ 26/2014), με την οποία καθορίζονται οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής στη διαδικασία επιλογής τηρουμένων των όρων των άρθρων 84 και 85. Τυχόν παραλείψεις της προκήρυξης συμπληρώνονται παραδεκτά από το ισχύον νομοθετικό πλαίσιο. Εξάλλου εναπόκειται στη διακριτική ευχέρεια της Διοίκησης να αποφασίσει την πλήρωση των κενών θέσεων, εκτιμώντας τις ανάγκες και το συμφέρον της Υπηρεσίας (ΣΤΕ 136/2020), όχι όμως και να αποκλείσει από τη διαδικασία επιλογής προϊσταμένων υπαλλήλους, οι οποίοι βάσει διάταξης νόμου δικαιούνται να συμμετάσχουν.

21.- Στην προκειμένη περίπτωση η προκήρυξη με αριθ. πρωτ. 15906 ΕΞ 2021/26-5-2021 για την πλήρωση θέσεων ευθύνης επιπέδου διεύθυνσης του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης, εκδόθηκε σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 84-86 του Υπαλληλικού Κώδικα (ν. 3528/2007). Στην παράγραφο ΙΙΙ 1 υπό τον τίτλο Δικαίωμα υποβολής αίτησης υποψηφιότητας, ορίζεται ότι *«δικαίωμα υποβολής αίτησης υποψηφιότητας έχουν οι υπάλληλοι κατηγορίας/εκπαιδευτικής βαθμίδας ΠΕ ή ΤΕ που κατέχουν οργανική θέση στο Υπουργείο Ψηφιακής Διακυβέρνησης και ανήκουν σε κλάδο/ειδικότητα, οι υπάλληλοι του οποίου*

προβλέπεται ότι μπορούν να προΐστανται σύμφωνα με τις διατάξεις του Π.Δ. 40/2020 (Α' 85)...». Στο προοίμιο της παραπάνω προκήρυξης γίνεται επίκληση των διατάξεων των άρθρων 84-86 του Υ.Κ. και αυτών του π.δ. 40/2020 «Οργανισμός του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης», αλλά όχι αυτών της παραγράφου 5 του άρθρου 55 του ν. 4623/2019, που δίνει το δικαίωμα συμμετοχής στη διαδικασία επιλογής προϊσταμένων διεύθυνσης και σε όσους υπαλλήλους υπηρετούν στο ΥΨηΔ με απόσπαση, που έχει διενεργηθεί κατά παρέκκλιση, δυνάμει των διατάξεων των τριών πρώτων παραγράφων του ίδιου ως άνω άρθρου 55. Η παράλειψη ωστόσο αυτή της προκήρυξης δεν την καθιστά μη νόμιμη, καθόσον παραδεκτά μπορεί να συμπληρωθεί από τις ισχύουσες διατάξεις του νόμου. Εξάλλου και στις διατάξεις του άρθρου 86 παρ. 8 εδ. γ του ΥΚ ρητά ορίζεται ότι δικαίωμα υποβολής αίτησης (συμμετοχής στη διαδικασία για την πλήρωση θέσεων προϊσταμένων διευθύνσεων) έχουν όλοι οι υπάλληλοι που ανήκουν οργανικά στο φορέα που προκηρύσσει τις θέσεις, εφόσον πληρούν τις προϋποθέσεις του νόμου και της προκήρυξης και υπάγονται στις διατάξεις του παρόντος κώδικα. Τις προϋποθέσεις του νόμου πληρούν και οι αποσπασμένοι κατά παρέκκλιση στο ΥΨηΔ, σύμφωνα με τα όσα αναλυτικά προπαρατέθηκαν (ιδίως παρ. 19).

22.- Από τα δεδομένα αυτά σε συνδυασμό με το γεγονός ότι, όπως προκύπτει από το στοιχείο 4 του κεφαλαίου Χ της προκήρυξης, αυτή, μέσω της Δ/σης Ανθρώπινου Δυναμικού και Οργάνωσης του ΥψηΔ, γνωστοποιήθηκε όχι μόνο στους υπαλλήλους που ανήκουν οργανικά στο Υπουργείο, όπως εξάλλου προβλέπεται στο άρθρο 86 παρ. 8 εδ. β του Υ.Κ., αλλά και σε όσους υπαλλήλους υπηρετούν σε αυτό και συνεπώς τηρήθηκαν οι αναγκαίες διατυπώσεις δημοσιότητας, συνάγεται με σαφήνεια ότι στη διαδικασία επιλογής προϊσταμένων διεύθυνσης που άρχισε στο ΥΨηΔ, με τη δημοσίευση της προκήρυξης με αριθμό 15906ΕΞ/26.05.2021, δύνανται να συμμετέχουν, με την υποβολής σχετικής αίτησης υποψηφιότητας, όχι μόνο οι υπάλληλοι που ανήκουν οργανικά στο Υπουργείο, αλλά και οι υπάλληλοι που υπηρετούν σε αυτό με απόσπαση, που διενεργήθηκε κατά παρέκκλιση δυνάμει του άρθρου 55 παρ. 1,2,3 του ν. 4623/2019, στους οποίους το σχετικό δικαίωμα συμμετοχής απονέμεται απευθείας από το νόμο, με την παράγραφο 5 του ως άνω άρθρου 55.

Β.- Η γνώμη της μειοψηφίας που απαρτίσθηκε από τον Πρόεδρο του Τμήματος Παναγιώτη Παναγιωτουνάκο, Αντιπρόεδρο Ν.Σ.Κ., και τους Νομικούς Συμβούλους

του Κράτους Παναγιώτη Παππά, Δημήτριο Κατωπόδη, Αναστασία Ζαφειριάδου και Θεόδωρο Ράπτη (ψηφοί πέντε - 5), δέχθηκε τα εξής :

23.- Η διαδικασία επιλογής προϊσταμένων οργανικών μονάδων διέπεται από τις αρχές της ισότητας, της αμεροληψίας και της αξιοκρατίας, σύμφωνα με τις οποίες παρέχεται η δυνατότητα της ελεύθερης πρόσβασης στις δημόσιες θέσεις και της εξέλιξης της σταδιοδρομίας κάθε δημοσίου υπαλλήλου κατά τον λόγο της προσωπικής του αξίας και ικανότητας (άρθρ. 4 παρ. 1 και 4 και άρθρο 5 παρ. 1 του Συντάγματος). Η διαδικασία επιλογής προϊσταμένου Δνσης, σύμφωνα με τις διατάξεις του Υ.Κ. που παρατέθηκαν στο νομικό πλαίσιο, αποτελεί σύνθετη διοικητική ενέργεια, και με την προκήρυξη που, κατά το νόμο, εκδίδεται, προσδιορίζονται οι κενές θέσεις και καθορίζονται οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής στην διαδικασία επιλογής (ΣΤΕ 1823/2021 σκ. 5).

24.- Στην προκειμένη περίπτωση η προκήρυξη με αριθ. πρωτ. 15906 ΕΞ 2021/26-5-2021 για την πλήρωση θέσεων ευθύνης επιπέδου Διεύθυνσης του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης, εκδόθηκε σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 84-86 του Υπαλληλικού Κώδικα (ν. 3528/2007). Στην παράγραφο ΙΙΙ 1 υπό τον τίτλο «*Δικαίωμα υποβολής αιτήσεως υποψηφιότητας*», ρητώς ορίζεται ότι δικαιούμενοι για την υποβολή υποψηφιότητας για την επιλογή προϊσταμένων διευθύνσεων και τμημάτων του εν λόγω Υπουργείου είναι όσοι κατέχουν οργανική θέση στο Υπουργείο Ψηφιακής Διακυβέρνησης και ανήκουν σε κλάδο/ ειδικότητα, οι υπάλληλοι του οποίου προβλέπεται ότι μπορούν να προΐστανται σύμφωνα με τις διατάξεις του Π.Δ. 40/20 (Α' 85)...». Εξάλλου στην παρ. VII 2 της ίδιας προκήρυξης ορίζεται ότι οι υποψήφιοι που δεν πληρούν τους όρους των άρθρων 84-86 Υ.Κ., όπως ισχύει και της προκήρυξης αποκλείονται από την περαιτέρω διαδικασία, με απόφαση του Σ.Ε.Π. Η δημοσιότητα της προκήρυξης αυτής στους υπαλλήλους του Υπουργείου, κατά την παράγραφο Χ αυτής, δημιούργησε την εύλογη πεποίθηση στους ενδιαφερόμενους ότι στη συγκεκριμένη διαδικασία επιλογής ισχύουν οι όροι της προκήρυξης, μεταξύ των οποίων και ο ως άνω όρος σχετικά με τους δικαιούχους να υποβάλουν αίτηση συμμετοχής.

25.- Συνέπεια των προεκτεθέντων και της δεσμευτικότητας του κανονιστικού πλαισίου της συγκεκριμένης σύνθετης διοικητικής διαδικασίας επιλογής είναι ότι δεν δύνανται να συμμετέχουν σ' αυτήν υπάλληλοι που υπηρετούν στο ΥΨΗΔ με απόσπαση κατ' εφαρμογήν της διάταξης του άρθρου 55 παρ. 5 του ν. 4623/2019, σύμφωνα με την ορθή έννοια της οποίας, είναι επιτρεπτή η ανάληψη θέσεων

ευθύνης από την προεκτεθείσα κατηγορία υπαλλήλων και άρα των θέσεων ευθύνης επιπέδου διεύθυνσης που έχουν προκηρυχθεί.

26.- Με τα δεδομένα αυτά σε συνδυασμό με το ότι, ούτε στο προοίμιο, ούτε στο κύριο σώμα της δημοσιευθείσης προκηρύξεως γίνεται, έστω και στοιχειώδης, αναφορά της εν λόγω διάταξης, η προκήρυξη προσκαλώντας κατ' ουσίαν να υποβάλουν υποψηφιότητα μόνον οι υπάλληλοι που κατέχουν οργανική θέση στο ΥΨηΔ και απευθυνόμενη έτσι μόνον σ' αυτούς, μη νόμιμα περιορίζει τον κύκλο των προσώπων που δύναται να υποβάλουν κατά το νόμο αίτηση συμμετοχής. Τέλος, σημειώνεται ότι η γνωστοποίηση της προκήρυξης, κατά την παράγραφο Χ αυτής, όχι μόνον στους έχοντας, σύμφωνα με τους όρους της, δικαίωμα υποβολής αιτήσεως συμμετοχής υπαλλήλους που ανήκουν οργανικά στο Υπουργείο ΥΨΗΔ, αλλά και σε όσους υπηρετούν σ' αυτό, δεν εκπληρώνει την, από τις αρχές της διαφάνειας και σαφήνειας, επιβαλλομένη υποχρέωση της διοίκησης να ορίσει στην προκήρυξη, που εκδίδεται κατά το άρθρο 86 ΥΚ, όλους τους υπαλλήλους που έχουν κατά το νόμο δυνατότητα συμμετοχής στην εν λόγω διαδικασία.

Γνώμες (κατηγορίες αποσπασμένων στο ΥΨηΔ και δικαίωμα συμμετοχής στη διαδικασία επιλογής προϊσταμένων)

27.- Κατόπιν των ανωτέρω, ως προς το έτερο ζήτημα, που τίθεται από την Υπηρεσία, εάν δικαίωμα συμμετοχής στη διαδικασία επιλογής για την πλήρωση θέσεων ευθύνης επιπέδου διεύθυνσης και τμημάτων έχουν και οι υπάλληλοι, που επίσης υπηρετούν ως αποσπασμένοι στο ΥΨηΔ, η απόσπαση των οποίων όμως διενεργήθηκε βάσει των γενικών διατάξεων για την κινητικότητα του ν. 4440/2016, όπως ισχύει και όχι, κατά παρέκκλιση, βάσει των ειδικών διατάξεων του άρθρου 55 του ν. 4623/2019, με την έννοια εάν η εισαγόμενη, με την ειδικότερη διάταξη του άρθρου 55 παρ. 5 του ν. 4623/2019, εξαίρεση καταλαμβάνει όλους τους αποσπασμένους στο ΥΨηΔ υπαλλήλους, ανεξάρτητα από τη διαδικασία που ακολουθήθηκε για την απόσπασή τους, κατά την ανταλλαγή απόψεων μεταξύ των μελών του Τμήματος, διατυπώθηκαν δύο (2) γνώμες.

A.- Η γνώμη της πλειοψηφίας, που απαρτίστηκε από τον Πρόεδρο του Τμήματος, Παναγιώτη Παναγιωτουνάκο, Αντιπρόεδρο ΝΣΚ, τον Αντιπρόεδρο ΝΣΚ Νικόλαο Δασκαλαντωνάκη, τους Νομικούς Συμβούλους του Κράτους Παναγιώτη Παππά, Αικατερίνη Γαλάνη, Στέργιο Κίκα, Δημήτριο Κατωπόδη,

Αναστασία Ζαφειριάδου, Νικόλαο Μουκαζή, Ευτυχία Κασομένου και Θεόδωρο Ράππη (ψήφοι δέκα -10), δέχθηκε τα εξής :

28. Σύμφωνα με τα όσα προεκτέθηκαν η κρίσιμη διάταξη του άρθρου 55 παρ. 5 του ν. 4623/2019, δίνοντας το δικαίωμα στους υπαλλήλους, που υπηρετούν στο ΥΨηΔ με απόσπαση, η οποία διενεργήθηκε κατά παρέκκλιση, να συμμετέχουν στη διαδικασία επιλογής προϊσταμένων διευθύνσεων και τμημάτων του Υπουργείου, εισάγει μία σημαντική εξαίρεση στο ισχύον σύστημα επιλογής των διατάξεων των άρθρων 84-86 του ΥΚ. Για το λόγο αυτό θα πρέπει να ερμηνευθεί στενά. Πέραν τούτου στα πλαίσια χρήσης του συστηματικού⁷ κριτηρίου ερμηνείας ενός κανόνα δικαίου, η εν λόγω διάταξη δεν θα πρέπει να ερμηνευθεί μεμονωμένα, αλλά ως μέρος ενός συνόλου, που έχει ως μέλη και άλλες διατάξεις (βλ. Δωρή, Εισαγωγή στο Αστικό Δίκαιο, 1991, σελ. 45 επ.). Τούτο σημαίνει ότι θα πρέπει να ληφθεί υπόψη η θέση που κατέχει η ερμηνευόμενη διάταξη στη διάρθρωση του νομοθετήματος. Η διάταξη, που δίνει τη δυνατότητα κατάληψης θέσης ευθύνης στους αποσπασμένους στο ΥΨηΔ αποτελεί την πέμπτη παράγραφο του άρθρου 55, που προβλέπει τη στελέχωση του εν λόγω Υπουργείου, με αποσπάσεις, οι οποίες διενεργούνται κατά παρέκκλιση των ισχυουσών διατάξεων. Λόγω του εξαιρετικού χαρακτήρα της διάταξης αυτής και της σημαντικής απόκλισης που εισάγει από τα γενικώς ισχύοντα του Υπαλληλικού Κώδικα, θα πρέπει να ερμηνευθεί στενά, στα πλαίσια του συγκεκριμένου άρθρου και να περιοριστεί η εφαρμογή της αποκλειστικά στους υπαλλήλους που έχουν αποσπαστεί στο ΥΨηΔ κατά παρέκκλιση των κείμενων διατάξεων. Η στενή ερμηνεία της εν λόγω διάταξης και η αυστηρή εφαρμογή της σε συγκεκριμένο αριθμό αποσπασμένων είναι σύμφωνη με το αξιολογικό σύστημα, όπως εκφράζεται από το σύνολο των κανόνων του Υπαλληλικού Δικαίου. Αντίθετη άποψη, σύμφωνα με την οποία και οι αποσπασμένοι στο ΥΨηΔ, δυνάμει των διατάξεων του ν. 4440/2016, δύνανται να συμμετέχουν στη διαδικασία επιλογής προϊσταμένων διευθύνσεων και τμημάτων, πέραν του ότι θα δημιουργούσε ρωγμή στη γενικώς ισχύουσα διαδικασία επιλογής προϊσταμένων και μάλιστα στο σύνολο του δημοσίου τομέα, θα ερχόταν σε αντίθεση με βασικές αρχές του Υπαλληλικού Κώδικα, ως προς τον δικαιούμενο να συμμετέχει στις

⁷ Συστηματική ερμηνεία είναι αυτή που υπαγορεύει μεταξύ των πλειόνων εναλλακτικών ερμηνευτικών εκδοχών να δίνεται το προβάδισμα σε εκείνη που εναρμονίζεται πληρέστερα με τις άλλες διατάξεις, έτσι ώστε να διαφυλάσσεται η συστηματική ενότητα (βλ. Π.Παπανικολάου, Μεθοδολογία του ιδιωτικού δικαίου και ερμηνεία των δικαιοπραξιών, 2000, σελ. 150).

σχετικές διαδικασίες, αλλά και σε αυτόν το θεσμό της απόσπασης, που χαρακτηρίζεται πρωτίστως από προσωρινότητα.

29. Η μεταγενέστερη, πάντως, της προκήρυξης κατάργηση με το άρθρο 20 του ν. 4829/2021 των παραγράφων 1,2 και 3 του άρθρου 55 του ν. 4623/2019, που προέβλεπαν την κατά παρέκκλιση απόσπαση υπάλληλων στο ΥΨηΔ και η διατήρηση της παραγράφου 5, που προβλέπει τη δυνατότητα συμμετοχής των αποσπασμένων υπαλλήλων στη διαδικασία επιλογής προϊσταμένων διεύθυνσης, δεν έχει την έννοια της επέκτασης της δυνατότητας συμμετοχής σε όλους τους αποσπασμένους στο ΥΨηΔ υπαλλήλους, ανεξάρτητα από τη διαδικασία απόσπασής τους. Απλώς διατηρεί το δικαίωμα των υπαλλήλων, οι οποίοι έχουν ήδη και πριν την κατάργηση των σχετικών διατάξεων αποσπαστεί κατά παρέκκλιση, αλλά και των υπαλλήλων, οι οποίοι θα αποσπαστούν κατά παρέκκλιση στο μέλλον, δεδομένου ότι οι σχετικές διατάξεις διατηρήθηκαν σε ισχύ για την απόσπαση υπαλλήλων στη Γενική Δ/νση Κυβερνοασφάλειας, να συμμετέχουν στις σχετικές διαδικασίες επιλογής.

B.- Η γνώμη της μειοψηφίας που υποστήριξε ο Νομικός Σύμβουλος Δημήτριος Αναστασόπουλος (ψήφος μία - 1), δέχθηκε τα εξής :

30.- Ο ν. 4829/2021 (άρθρο 20) κατήργησε τις παραγράφους 1,2 και 3 του άρθρου 55 του ν.4623/2019, διατήρησε, όμως, την παρ. 5, η οποία πλέον κατά το γράμμα της («...οι υπάλληλοι που υπηρετούν σε αυτήν με απόσπαση...») φαίνεται να καταλαμβάνει όλους τους αποσπασμένους, αδιάφορα βάσει ποίων διατάξεων έχουν αποσπασθεί. Μετά την κατάργηση των παρ. 1, 2 και 3, δεν προκύπτει πλέον ότι η παρ. 5 περιορίζεται μόνον στους αποσπασμένους, που αποσπάσθηκαν βάσει των καταργηθεισών διατάξεων. Κατά το διάστημα που όλες οι παράγραφοι του άρθρου 55 συνυπήρχαν ισχύουσες, ήταν συστηματικά λογικό η παρ.5 να αναφέρεται στους αποσπασμένους με βάση τις αμέσως προηγούμενες παραγράφους. Μετά όμως την επιλεκτική κατάργηση από το νομοθέτη των παρ. 1, 2 και 3, η διατήρηση της παρ. 5 με την αναφορά της γενικά σε αποσπασμένους, δε μπορεί πλέον με την ίδια συστηματική λογική να αναφέρεται μόνο σε εκείνους που αποσπάσθηκαν με την διαδικασία των παραγράφων που καταργήθηκαν. Μπορεί, μάλιστα, να συναχθεί ότι ο νομοθέτης σκόπιμα διατηρεί σε ισχύ μόνο την παρ. 5 ως προς πάντας ανεξαιρέτως τους αποσπασμένους, εν επιγνώσει των ιδιαίτερων αναγκών του εν λόγω Υπουργείου. Διαφορετική εκδοχή, δηλ. ότι η παρ. 5 εφαρμόζεται μόνον στους αποσπασμένους

δυνάμει των καταργηθεισών διατάξεων, έπεται κατ' αποτέλεσμα, ότι ο χρόνος εφαρμογής της παρ. 5 λήγει (αν δεν έχει ήδη λήξει) όταν δεν θα υφίστανται πλέον αποσπασμένοι βάσει των καταργηθεισών διατάξεων. Και τούτο αδήριτα θα επέλθει, αν δεν έχει ήδη επέλθει, χωρίς να προκύπτει, άμεσα ή έμμεσα, πρόθεση του νομοθέτη για τοσούτω περιορισμένη χρονική διάρκεια εφαρμογής της παρ. 5.

31.- Κατόπιν αυτού, σύμφωνα με τη μειοψηφούσα γνώμη, η διατηρηθείσα σε ισχύ παρ.5 του άρθρ.55 του ν.4623/2019, εφαρμόζεται ως προς όλους που έχουν αποσπασθεί ή αποσπώνται στο ΥΨηΔ, ανεξάρτητα με βάση ποιές διατάξεις διενεργήθηκε η απόσπαση.

Απάντηση

32.- Σύμφωνα με τα προεκτεθέντα, στο ερώτημα που υποβλήθηκε, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Τμήμα Δ') γνωμοδοτεί, κατά πλειοψηφία, ότι:

Οι υπάλληλοι που υπηρετούν στο ΥΨηΔ με απόσπαση, που διενεργήθηκε βάσει των διατάξεων του άρθρου 55 του ν. 4623/2019, κατά παρέκκλιση των κείμενων διατάξεων, δύνανται να συμμετέχουν στη διαδικασία επιλογής για την πλήρωση θέσεων ευθύνης επιπέδου Διεύθυνσης του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 84-86 του Υπαλληλικού Κώδικα (ν. 3528/2008), όπως ισχύουν, στα πλαίσια της προκήρυξης με αριθμό 15906 ΕΞ/26.05.2021. Αντίθετα δεν έχουν το δικαίωμα αυτό οι υπάλληλοι που υπηρετούν στο ΥΨηΔ με απόσπαση, που διενεργήθηκε βάσει των γενικών διατάξεων του ν. 4440/2016, όπως ισχύει.

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Αθήνα, 24 Μαρτίου 2021

Ο Πρόεδρος του Δ' Τμήματος

Η Εισηγήτρια

Παναγιώτης Παναγιωτουνάκος
Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.

Αλεξάνδρα Δημητρακοπούλου
Πάρεδρος Ν.Σ.Κ.