

ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΥΡΩΠΗΣ

ΕΥΡΩΠΑΪΚΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΤΩΝ ΑΝΘΡΩΠΙΝΩΝ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ

ΠΡΩΤΟ ΤΜΗΜΑ

ΑΠΟΦΑΣΗ ΕΠΙ ΤΟΥ ΠΑΡΑΔΕΚΤΟΥ

Της προσφυγής αριθ. 53372/07 που κατατέθηκε
από τον **Θ.Ε.** κατά της Ελλάδας

Το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων (πρώτο τμήμα), συνεδριάζοντας στις 23 Αυγούστου 2011 σε τμήμα, η σύνθεση του οποίου έχει ως εξής:

Nina Vajić, *πρόεδρος,*

Elisabeth Steiner,

Khanlar Hajiyev,

Γεώργιος Νικολάου,

Mirjana Lazarova Trajkovska,

Julia Laffranque,

Λινός-Αλέξανδρος Σισιλιάνος, *δικαστές,*

και Søren Nielsen, *γραμματέας τμήματος.*

Λαμβάνοντας υπόψη την προαναφερόμενη προσφυγή που κατατέθηκε στις 13 Νοεμβρίου 2007,

Λαμβάνοντας υπόψη τις παρατηρήσεις που υποβλήθηκαν από την εναγόμενη Κυβέρνηση και εκείνες που κατατέθηκαν σε απάντηση από τον προσφεύγοντα,

Αφού διασκέφθηκε, εκδίδει την ακόλουθη απόφαση:

ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΑ ΠΡΑΓΜΑΤΙΚΑ ΠΕΡΙΣΤΑΤΙΚΑ

Ο προσφεύγων, κύριος **Θ.Ε.** είναι ένας Έλληνας υπήκοος, ο οποίος γεννήθηκε το 1950 και κατοικεί στην Αθήνα. Εκπροσωπείται ενώπιον του Δικαστηρίου από τον κύριο Κ. Χαραλαμπίδη, δικηγόρο Αθηνών. Η Ελληνική

Κυβέρνηση («η Κυβέρνηση») εκπροσωπείται από τους απεσταλμένους του αντιπροσώπου της, κυρία Γ. Παπαδάκη, πάρεδρο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, και κυρία Μ. Γερμάνη, δικαστική αντιπρόσωπο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους.

A. Οι συνθήκες της υπόθεσης

Τα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης, όπως εξετάθησαν από τους διαδίκους, μπορούν να συνοψισθούν ως εξής.

1. Η ποινική καταδίκη του προσφεύγοντος

Ενώ ο προσφεύγων εργαζόταν ως κατώτερος υπάλληλος στο τελωνείο Πειραιά, καταδικάστηκε με την απόφαση αριθ. 544/2000 του Πλημμελειοδικείου Πειραιά για ψευδή δήλωση και συνέργεια σε πράξεις λαθρεμπορίας που τελέσθηκαν από 9 έως 14 Αυγούστου, σε ποινή φυλάκισης δεκαοκτώ μηνών και σε αποστέρηση των πολιτικών δικαιωμάτων του για περίοδο ενός έτους.

Με μία απόφαση της 28^{ης} Ιουνίου 2001, το εφετείο Πειραιά επικύρωσε την απόφαση και καταδίκασε τον προσφεύγοντα σε ποινή φυλάκισης δεκαέξι μηνών την οποία μετέτρεψε σε χρηματικό πρόστιμο. Καταδίκασε επίσης τους συγκατηγορουμένους του σε διάφορες ποινές φυλάκισης. Εκτιμώντας ότι κανένα στοιχείο του φακέλου δεν καταδείκνυε ηθική διαστροφή στην τέλεση του αδικήματος (άρθρο 61 του ποινικού κώδικα), έκρινε ότι δε συνέτρεχε λόγος αποστέρησης των κατηγορουμένων από τα πολιτικά δικαιώματά τους.

Την ίδια ημέρα, ο προσφεύγων άσκησε αίτηση αναίρεσης.

Στις 29 Απριλίου 2002, ο Άρειος Πάγος απέρριψε την αίτηση του προσφεύγοντος κατά της ποινικής καταδίκης του ως αόριστη. Απέρριψε, με την ίδια απόφαση, τις αιτήσεις των επτά συγκατηγορουμένων του προσφεύγοντος.

2. Η πειθαρχική διαδικασία σε βάρος του προσφεύγοντος

Στις 4 Σεπτεμβρίου 2001, το πειθαρχικό συμβούλιο του υπουργείου Οικονομίας, αποφαινόμενο σε πρώτο βαθμό, έθεσε τον προσφεύγοντα σε αργία τριών μηνών από τα καθήκοντά του στερώντας του επίσης οποιοσδήποτε αποδοχές. Στις 19 Απριλίου και 2 Ιουλίου 2002, ο υπουργός Οικονομίας και ο προσφεύγων αντίστοιχα άσκησαν έφεση κατά της απόφασης αυτής ενώπιον του δευτεροβάθμιου πειθαρχικού

συμβουλίου. Στην έφεσή του, ο υπουργός υποστήριζε ότι η ποινή που είχε επιβληθεί στον προσφεύγοντα δεν ήταν επαρκώς αυστηρή σε σχέση προς τη σοβαρότητα των πράξεων που είχε αυτός διαπράξει και ζητούσε την επιβολή βαρύτερης ποινής. Με απόφαση της 14^{ης} Οκτωβρίου 2003, ο τελευταίος επέβαλε στον προσφεύγοντα πρόστιμο ίσο με μισθούς δύο μηνών.

Στις 22 Νοεμβρίου 2001, ψηφίσθηκε ένα νέο άρθρο του τελωνειακού κώδικα, το άρθρο 159. Είχε αναδρομική ισχύ και έπρεπε να εφαρμοσθεί ρητά σε όλες τις υποθέσεις που εκκρεμούσαν κατά την ημερομηνία έναρξης ισχύος του, την 1^η Ιανουαρίου 2002. Προέβλεπε ιδίως, στην πρώτη παράγραφό του, την ποινή της αυτοδίκαιης έκπτωσης από την υπαλληλική θέση σε περίπτωση αμετάκλητης καταδίκης σε τουλάχιστον τρεις μήνες φυλάκισης.

3. Η έκπτωση του προσφεύγοντος από την υπαλληλική θέση

Στις 22 Φεβρουαρίου 2002, ο προσφεύγων εξέπεσε από τα καθήκοντά του μετά από εφαρμογή του νέου άρθρου 159 § 1 από τη διοίκηση των τελωνείων.

Στις 12 Φεβρουαρίου 2003, η διεύθυνση προσωπικού του υπουργείου Οικονομίας επικύρωσε, δυνάμει του άρθρου 159 § 1, την αυτοδίκαιη έκπτωση του προσφεύγοντος από την υπηρεσία λόγω του αμετάκλητου χαρακτήρα της ποινικής καταδίκης του.

Στις 27 Μαΐου 2003, ο προσφεύγων κατέθεσε προσφυγή κατά της απόφασης της 12^{ης} Φεβρουαρίου 2003 ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών. Επικαλείτο παραβιάσεις της αρχής περί μη διακρίσεων, του δικαιώματος ακρόασης, της αρχής *nullum crimen nulla poena sine lege* και των διατάξεων του άρθρου 7 της Σύμβασης.

Στις 30 Ιουνίου 2004, το διοικητικό εφετείο απέρριψε την προσφυγή για τον λόγο ότι η έκπτωση του προσφεύγοντος από την υπαλληλική ιδιότητα δεν αποτελούσε ποινή, αλλά ένα διοικητικό μέτρο που αποσκοπούσε στο να τεθεί τέρμα στα καθήκοντά του. Το δικαστήριο υπογράμμισε ότι οι διατάξεις του άρθρου 159 § 1 του τελωνειακού κώδικα, οι οποίες ίσχυαν παράλληλα με εκείνες του κώδικα δημοσίων υπαλλήλων, είχαν ψηφισθεί για το γενικό συμφέρον προκειμένου να υπάρχει αυστηρότερη μεταχείριση των τελωνειακών υπαλλήλων που είχαν υποπέσει σε πράξεις λαθρεμπορίας. Αναφορικά με τον λόγο τον ελκόμενο από το άρθρο 7 της Σύμβασης, το δικαστήριο σημείωσε ότι αυτός αφορούσε τις ποινές που προέβλεπε ο ποινικός κώδικας και όχι τις διοικητικές ποινές ή κυρώσεις. Η έκπτωση ενός δημοσίου υπαλλήλου από τα καθήκοντά του που επιβάλλεται λόγω μίας αμετάκλητης

ποινικής καταδίκης συνιστά τροποποίηση της ιδιότητας του δημοσίου υπαλλήλου και αποτελεί μέρος των μέτρων που αποσκοπούν στη ρήξη του δεσμού που συνδέει τον δημόσιο υπάλληλο με τη διοίκηση.

Ο προσφεύγων άσκησε αίτηση αναίρεσης ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας.

Υποστήριξε ότι, λαμβανομένου υπόψη του γεγονότος ότι το άρθρο 159 του τελωνειακού κώδικα ήταν αυστηρότερο από τις διατάξεις που ίσχυαν προγενέστερα, η εφαρμογή του επί εκκρεμών υποθέσεων παραβίαζε το άρθρο 7 του Συντάγματος και το άρθρο 7 της Σύμβασης. Υπογράμμισε ότι τα πραγματικά περιστατικά για τα οποία κατηγορείτο είχαν διαπραχθεί υπό το κράτος του παλαιού νόμου και ότι είχε ήδη τεθεί σε τρίμηνη αργία από τα καθήκοντά του από το πειθαρχικό συμβούλιο κατόπιν της καταδίκης του από το Πλημμελειοδικείο Πειραιά. Τέλος, διευκρίνιζε ότι ο λόγος σύμφωνα με τον οποίο η έκπτωση από τα καθήκοντά του δεν ήταν ποινή αλλά τροποποίηση της ιδιότητας του δημοσίου υπαλλήλου, παραγνώριζε το γεγονός ότι η ποινική καταδίκη ήταν ήσσονος σημασίας σε σχέση προς την έκπτωση από τη δημοσιονομική ιδιότητα η οποία αποτελούσε μία πραγματική *capitis deminutio* που είχε ως συνέπεια την αποστέρησή του από οποιοδήποτε εισόδημα και από οποιαδήποτε σύνταξη.

Στις 21 Σεπτεμβρίου 2006, το Συμβούλιο της Επικρατείας, συνεδριάζοντας με πενταμελή σύνθεση, παρέπεμψε την υπόθεση, λόγω της σημασίας της, ενώπιον επταμελούς σύνθεσης. Έκρινε, εν τούτοις, ότι το άρθρο 159 § 1 δεν μπορούσε να εφαρμοσθεί στην περίπτωση του προσφεύγοντος διότι η διάταξη αυτή δεν αφορούσε τις περιπτώσεις στις οποίες οι αξιόποινες πράξεις είχαν διαπραχθεί πριν από την έναρξη ισχύος της – όπως εν προκειμένω. Το γεγονός ότι η διάταξη αυτή προέβλεπε ότι εφαρμοζόταν επί εκκρεμών υποθέσεων δεν αφορούσε την παρούσα υπόθεση διότι, πριν από την έναρξη ισχύος της, η υπόθεση αυτή είχε επιλυθεί με μία τελεσίδικη εσωτερική απόφαση ληφθείσα δυνάμει της υφιστάμενης την περίοδο εκείνη νομοθεσίας και δυνάμει της οποίας δεν ήταν δυνατή η αυτοδίκαιη έκπτωση του προσφεύγοντος από την υπαλληλική ιδιότητα. Οποιαδήποτε διαφορετική προσέγγιση θα είχε ως συνέπεια την παραγνώριση των εγγυήσεων του άρθρου 7 § 1 του Συντάγματος.

Η απόφαση ελήφθη με πλειοψηφία τριών ψήφων έναντι δύο.

Σύμφωνα με την άποψη της μειοψηφίας, το διοικητικό εφετείο είχε ορθώς απορρίψει την έφεση του προσφεύγοντος καθώς το άρθρο 159 § 1 είχε εν προκειμένω

εφαρμογή, δεδομένου ότι η υπόθεση εκκρεμούσε κατά το χρόνο έναρξης ισχύος του εν λόγω άρθρου: αν και η καταδίκη του προσφεύγοντος είχε καταστεί αμετάκλητη πριν από την έναρξη ισχύος του εν λόγω άρθρου, αυτός θα μπορούσε να έχει ασκήσει αίτηση αναίρεσης.

Η σύνθεση του Συμβουλίου της Επικρατείας, αποτελούμενη από επτά δικαστές, είχε ήδη ορισθεί το 2004 (άρθρο 9 του διατάγματος 18/1989 το οποίο κωδικοποιούσε τις διατάξεις που σχετίζονταν με το Συμβούλιο της Επικρατείας). Σε μία ημερομηνία που δεν καθορίζεται, ο πρόεδρος αυτής της σύνθεσης διόρισε τον εισηγητή και όρισε δικάσιμο για τις 23 Νοεμβρίου 2006. Η συζήτηση έλαβε χώρα αυτή την ημερομηνία.

Στις 23 Μαΐου 2007, το Συμβούλιο της Επικρατείας, αποτελούμενο από επτά δικαστές (εκ των οποίων δύο δικαστές – ένας εκ των οποίων ήταν ο εισηγητής – είχαν ψηφίσει υπέρ της εφαρμογής εν προκειμένω του άρθρου 159 § 1 στην πενταμελή σύνθεση), απέρριψε την αίτηση του προσφεύγοντος.

Έκρινε ότι για την απόφαση περί έκπτωσης από την υπαλληλική ιδιότητα, απαιτείτο μία αμετάκλητη καταδίκη του δημοσίου υπαλλήλου για ένα εκ των ποινικών αδικημάτων που αναφέρονται στο άρθρο 159 και η δημοσίευση μίας πράξης από την αρχή που ήταν αρμόδια για την απόλυση του δημοσίου υπαλλήλου. Δεν απαιτείτο καμία προγενέστερη απόφαση του πειθαρχικού συμβουλίου. Έκρινε ότι η αυτοδίκαιη έκπτωση από την υπαλληλική ιδιότητα δεν αποτελούσε διοικητική κύρωση αλλά δυσμενές διοικητικό μέτρο που αποσκοπούσε στη ρήξη του δεσμού που συνδέει τον υπάλληλο με τη διοίκηση και ότι αυτή επιβαλλόταν εφόσον συνέτρεχαν ορισμένες αντικειμενικές προϋποθέσεις. Η έκπτωση από την υπαλληλική ιδιότητα δεν αποτελούσε ούτε μία κύρωση παρεπόμενη ή συνδεδεμένη με ένα ποινικό αδίκημα, αλλά ένα διοικητικό μέτρο που προβλεπόταν από διατάξεις διοικητικής φύσεως. Το άρθρο 7 § 1 της Σύμβασης δεν είχε εφαρμογή σε περίπτωση έκπτωσης από την υπαλληλική ιδιότητα διότι αυτή δεν τιμωρούσε μία εγκληματική συμπεριφορά αλλά εξυπηρετούσε το γενικό συμφέρον για την ομαλή λειτουργία των δημόσιων υπηρεσιών.

Το Συμβούλιο της Επικρατείας υπογράμμισε ότι το άρθρο 159 § 1 το οποίο στόχευε στην καταπολέμηση της διαφθοράς μεταξύ των δημοσίων υπαλλήλων είχε ομοίως εφαρμογή, λαμβανομένης υπόψη της σοβαρότητας του αδικήματος, επί εκκρεμών υποθέσεων. Το άρθρο αυτό είχε εφαρμογή όταν η αμετάκλητη καταδίκη για λαθρεμπορία είχε λάβει χώρα μετά την 1^η Ιανουαρίου 2002. Ως εκ τούτου,

συμπέρανε ότι η διάταξη αυτή είχε εφαρμογή στην περίπτωση του προσφεύγοντος διότι η αμετάκλητη καταδίκη του για λαθρεμπορία είχε επέλθει κατόπιν της έναρξης ισχύος του εν λόγω άρθρου, κατά τον χρόνο απόρριψης της αίτησής του από τον Άρειο Πάγο στις 29 Απριλίου 2002.

B. Το εφαρμοστέο εθνικό δίκαιο και η πρακτική

1. Διατάξεις γενικού χαρακτήρα

Τα εφαρμοστέα άρθρα του ποινικού κώδικα έχουν ως εξής:

Άρθρο 61

«Όταν ο δράστης καταδικάζεται σε φυλάκιση (...) επιβάλλεται και αποστέρηση των πολιτικών δικαιωμάτων για ένα έως πέντε έτη, αν α) η ποινή που επιβλήθηκε είναι τουλάχιστον ενός έτους και β) η πράξη που έχει τελεσθεί, φανερώνει από τα αίτια, το είδος, τον τρόπο εκτέλεσής της και όλες τις άλλες περιστάσεις ηθική διαστροφή του χαρακτήρα του δράστη.»

Άρθρο 63

«Η αποστέρηση των πολιτικών δικαιωμάτων έχει ως συνέπεια ότι εκείνος που καταδικάστηκε: 1) χάνει οριστικά τα αιρετά δημόσια, δημοτικά ή κοινοτικά αξιώματά του, τις δημόσιες, δημοτικές ή κοινοτικές θέσεις που κατείχε (...).»

Το άρθρο 7 § 1 του Συντάγματος έχει ως εξής:

«Έγκλημα δεν υπάρχει ούτε ποινή επιβάλλεται χωρίς νόμο που να ισχύει πριν από την τέλεση της πράξης και να ορίζει τα στοιχεία της. Ποτέ δεν επιβάλλεται ποινή βαρύτερη από εκείνη που προβλεπόταν κατά την τέλεση της πράξης.»

Το άρθρο 17 § 1 του κώδικα διοικητικής δικονομίας προβλέπει:

«Οι διάδικοι μπορούν να ζητήσουν την εξαίρεση του δικαστή, (...) στο πρόσωπο του οποίου συντρέχουν συγκεκριμένοι πραγματικοί λόγοι που δικαιολογούν τη δημιουργία αμφιβολίας ως προς την αντικειμενική άσκηση των καθηκόντων του, με έγγραφη αίτηση, που υποβάλλεται στη γραμματεία

του δικαστηρίου ή στο ακροατήριο ως το τέλος της συζήτησης. Αν ζητείται η εξαίρεση ολόκληρου του δικαστηρίου, η αίτηση υποβάλλεται οκτώ τουλάχιστον ημέρες πριν από τη συζήτηση.»

Το άρθρο 9 § 1 του διατάγματος 18/1989 που κωδικοποιεί τις διατάξεις που σχετίζονται με το Συμβούλιο της Επικρατείας:

«Με απόφαση της Ολομέλειας εν συμβουλίω που αναρτάται στο κατάστημα του Συμβουλίου της Επικρατείας γίνεται η συγκρότηση των Τμημάτων με την κατανομή σε αυτά των μελών του Συμβουλίου και των Παρέδρων. Η Ολομέλεια μπορεί, αν το επιβάλλουν οι περιστάσεις, να τοποθετεί, μετά από σχετική πρόταση του Προέδρου, Συμβούλους και Παρέδρους σε περισσότερα από ένα Τμήματα συγχρόνως, για ορισμένο ή αόριστο χρόνο (...).»

2. Η νομοθεσία που αφορά την αυτοδίκαιη έκπτωση τελωνειακών υπαλλήλων από την υπαλληλική ιδιότητα

Το άρθρο 159 § 1 του τελωνειακού κώδικα, το οποίο ψηφίσθηκε στις 12 Νοεμβρίου 2001 και τέθηκε σε ισχύ την 1^η Ιανουαρίου 2002, προβλέπει:

«Η άσκηση ποινικής δίωξης με την κατηγορία της λαθρεμπορίας, της συμμετοχής ή της συνέργιας σε αυτή, σε βάρος δημοσίου υπαλλήλου, κατά την άσκηση των καθηκόντων του, συνεπάγεται την κρίση του από το αρμόδιο όργανο για τη θέση του ή μη σε δυνητική αργία κατόπιν ακρόασης του. Η παραπομπή δημοσίου υπαλλήλου στη διαδικασία του ακροατηρίου για ίδια ως άνω αδικήματα συνεπάγεται τη θέση του υπαλλήλου σε υποχρεωτική αργία και λαμβάνει, μέχρι έκδοσης αμετάκλητης απόφασης των Ποινικών Δικαστηρίων, το ένα τέταρτο των αποδοχών του. Σε περίπτωση που θα καταδικαστεί αμετάκλητα τουλάχιστον με ποινή φυλάκισης τριών μηνών, εκπίπτει αυτοδικαίως της υπαλληλικής θέσης. Η καταδίκη σε οποιαδήποτε ποινή για λαθρεμπορία, συνεπάγεται αυτοδικαίως, τις συνέπειες των άρθρων 61 και 63 του Ποινικού Κώδικα. Ο δημόσιος υπάλληλος επανέρχεται αυτοδίκαια στην Υπηρεσία αν αθωωθεί με αμετάκλητη δικαστική απόφαση και λαμβάνει τις αποδοχές που στερήθηκε κατά το χρόνο της εκτός Υπηρεσίας παραμονής του. Οι διατάξεις της παρούσας παραγράφου ισχύουν εφεξής και για τις εκκρεμείς υποθέσεις (...).»

Προκύπτει ότι η έκπτωση από την υπαλληλική ιδιότητα λαμβάνει αυτόματα χώρα όταν συντρέχουν δύο προϋποθέσεις: η καταδίκη σε ποινή φυλάκισης τουλάχιστον τριών μηνών και ο αμετάκλητος χαρακτήρας αυτής. Η καταδίκη αυτή συνεπάγεται επίσης την αυτοδίκαιη αποστέρηση του καταδικασθέντος από τα πολιτικά δικαιώματά του.

3. Η παλαιότερη νομοθεσία σχετικά με την έκπτωση δημοσίων υπαλλήλων από την ιδιότητά τους γενικά και, ειδικότερα, των τελωνειακών υπαλλήλων

Υπό το πρίσμα της παλαιότερης νομοθεσίας (άρθρα 105 του τελωνειακού κώδικα και 150 β) του δημοσιοϋπαλληλικού κώδικα), ο δημόσιος υπάλληλος που έχει καταδικασθεί για συνέργεια σε λαθρεμπορία, παραπεμπόταν ενώπιον του πειθαρχικού συμβουλίου το οποίο μπορούσε να αποφασίσει περί απλής θέσης σε αργία. Η αυτοδίκαιη έκπτωση από την υπαλληλική ιδιότητα δεν μπορούσε να διαταχθεί παρά μόνο σε ορισμένες περιοριστικώς απαριθμούμενες περιπτώσεις, ήτοι σε περιπτώσεις απώλειας των πολιτικών δικαιωμάτων και καταδίκης για ορισμένα αδικήματα που προβλέπονταν στο άρθρο 8 § 1 του δημοσιοϋπαλληλικού κώδικα μεταξύ των οποίων δεν υπήρχε η λαθρεμπορία.

Το άρθρο 105 του παλαιότερου τελωνειακού κώδικα είχε ως εξής:

«Η καταδίκη σε οποιαδήποτε ποινή για λαθρεμπορία επιφέρει αυτοδίκαια τις συνέπειες που προβλέπονται στα άρθρα 21 και 23 του ποινικού νόμου [αποστέρηση πολιτικών δικαιωμάτων] και η καταδίκη για παραβίαση του άρθρου 104 [εξ αμελείας συνέργεια σε λαθρεμπορία] την προσωρινή θέση σε αργία του ενόχου για τρεις μήνες, και κατόπιν την παραπομπή αυτού (...) ενώπιον του πειθαρχικού δικαστηρίου ή συμβουλίου εν όψει της έκπτωσης αυτού από την υπαλληλική θέση.»

Το άρθρο 150 του δημοσιοϋπαλληλικού κώδικα προέβλεπε:

«Ο υπάλληλος εκπίπτει αυτοδικαίως της υπηρεσίας εφόσον με αμετάκλητη δικαστική απόφαση: α) καταδικασθεί σε ποινή τουλάχιστον πρόσκαιρης κάθειρξης ή σε οποιαδήποτε ποινή για πλημμέλημα από τα αναφερόμενα στο άρθρο 8 § 1 α) (...), β) του επιβληθεί στέρηση των πολιτικών δικαιωμάτων. Η έκπτωση επέρχεται από την ημερομηνία δημοσίευσης της αμετάκλητης καταδικαστικής απόφασης. (...)»

ΑΙΤΙΑΣΕΙΣ

Επικαλούμενος το άρθρο 7 της Σύμβασης, ο προσφεύγων παραπονείται ότι του επιβλήθηκε μεγαλύτερη ποινή από εκείνη που εφαρμοζόταν κατά τον χρόνο τέλεσης του αδικήματος.

Επικαλούμενος το άρθρο 6 § 1 της Σύμβασης, ο προσφεύγων παραπονείται για παραβίαση του δικαιώματός του σε δίκαιη δίκη λόγω της σύνθεσης του Συμβουλίου της Επικρατείας που αποφάνθηκε επί της υπόθεσής του.

ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΟ ΝΟΜΙΚΟ ΜΕΡΟΣ

1. Ο προσφεύγων παραπονείται για την αναδρομική στην περίπτωση του εφαρμογή του άρθρου 159 § 1 του τελωνειακού κώδικα. Υποστηρίζει ότι αυτή η διάταξη, στο μέτρο που προβλέπει έκπτωση από την υπαλληλική θέση, αποτελεί μία ποινή αυστηρότερη από εκείνη που προέβλεπε η νομοθεσία που είχε εφαρμογή επί των δημοσίων υπαλλήλων κατά τον χρόνο διάπραξης του αδικήματος της λαθρεμπορίας. Ισχυρίζεται ότι υπήρξε παραβίαση του άρθρου 7 § 1 της Σύμβασης το οποίο προβλέπει:

«Ουδείς δύναται να καταδικασθή διά πράξιν ή παράλειψιν η οποία, καθ'ην στιγμήν διεπράχθη, δεν απετέλει αδίκημα συμφώνως προς το εθνικόν ή διεθνές δίκαιον. Ούτε και επιβάλλεται βαρυτέρα ποινή από εκείνην η οποία επεβάλλετο κατά την στιγμήν της διαπράξεως του αδικήματος.»

Ο προσφεύγων υποστηρίζει ότι χωρίζοντας την καταδίκη σε αυτοδίκαιη έκπτωση από την υπαλληλική ιδιότητα από την προϋπόθεση της πρόσθετης καταδίκης σε αποστέρηση των πολιτικών δικαιωμάτων του άρθρου 159, ο νομοθέτης ενήργησε ως δικαστήριο και επέβαλε με αναδρομικό τρόπο μία ποινή που τα ποινικά δικαστήρια δεν είχαν διατάξει στην περίπτωση του. Υποστηρίζει, επιπλέον, ότι η υπόθεσή του δεν εκκρεμούσε κατά την ημερομηνία έναρξης ισχύος του άρθρου 159, ότι το εν λόγω άρθρο, εισάγοντας μία εξαίρεση στη γενική ρύθμιση του δημοσιοϋπαλληλικού κώδικα, έπρεπε να έχει ερμηνευθεί περιοριστικά διότι βούληση του νομοθέτη δεν ήταν να στερήσει από έναν άνδρα 65 ετών την εργασία του, τα συνταξιοδοτικά δικαιώματά του και την κοινωνική ασφάλισή του για ένα αδίκημα το οποίο η ίδια η διοίκηση τιμώρησε με πρόστιμο αντίστοιχο με αποδοχές δύο μηνών.

Η Κυβέρνηση υπογραμμίζει καταρχήν ότι η αυτοδίκαιη έκπτωση ενός δημοσίου υπαλλήλου από την ιδιότητά του δεν αποτελεί μία πειθαρχική κύρωση αλλά

ένα δυσμενές διοικητικό μέτρο το οποίο επέρχεται αυτομάτως όταν συντρέχουν ορισμένες αντικειμενικές προϋποθέσεις.

Κατά την άποψή της, η έκπτωση από την υπαλληλική ιδιότητα δεν είναι ούτε μία ποινική κύρωση αλλά η ρήξη της σχέσης μεταξύ της διοίκησης και ενός δημοσίου υπαλλήλου ο οποίος δεν παρουσιάζει πλέον τα απαραίτητα προσόντα και τις εγγυήσεις για την εκτέλεση της αποστολής του. Είναι εύλογο να μη γίνεται ανεκτή η διατήρηση στη θέση του ενός τελωνειακού υπαλλήλου ο οποίος έχει καταδικασθεί για λαθρεμπορία από ποινικό δικαστήριο.

Το άρθρο 7 δεν μπορεί να εφαρμοσθεί στην περίπτωση μίας έκπτωσης από την υπαλληλική ιδιότητα διότι σκοπός αυτής δεν είναι η τιμωρία ενός αδικήματος αλλά η εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος με τη διασφάλιση της ομαλής λειτουργίας της διοίκησης και επιβάλλεται μέσω μίας διάταξης διοικητικής φύσεως.

Η Κυβέρνηση υπογραμμίζει επίσης ότι το άρθρο 159 του νέου τελωνειακού κώδικα στοχεύει στην καταπολέμηση της διαφθοράς μεταξύ των δημοσίων υπαλλήλων και, λόγω της σοβαρότητας και της φύσης του αδικήματος για το οποίο επιβάλλει κυρώσεις, εφαρμόζεται ομοίως και επί των εκκρεμών υποθέσεων. Ο σκοπός του νόμου που περιέχει το άρθρο 159 ήταν να θεσπίσει μία συγκεκριμένη μεταχείριση για τους υπαλλήλους του υπουργείου Οικονομίας προκειμένου να περιοριστεί το αδίκημα της λαθρεμπορίας. Θέσπιζε έτσι μία ρύθμιση ανάλογη με εκείνη που ήδη υφίστατο για τους εν λόγω δημοσίους υπαλλήλους και η οποία αφορούσε το αδίκημα της διαφθοράς.

Στην υπόθεση *Engel και λοιποί κατά Ολλανδίας* (απόφαση της 8^{ης} Ιουνίου 1976, série A no. 22, § 81), το Δικαστήριο εξέθεσε ότι η Σύμβαση επιτρέπει στα Κράτη, κατά την εκπλήρωση του ρόλου τους ως φυλάκων του δημοσίου συμφέροντος, να διατηρούν ή θεσπίζουν μία διάκριση μεταξύ ποινικού και πειθαρχικού δικαίου καθώς και να ορίζουν την πορεία αυτής, αλλά μόνο υπό ορισμένους όρους. Η Σύμβαση αφήνει ελεύθερα τα Κράτη να αναγορεύουν σε ποινικό αδίκημα μία πράξη ή παράλειψη η οποία δεν αποτελεί τη συνήθη άσκηση ενός από τα δικαιώματα τα οποία προστατεύει. Τούτο προκύπτει, ιδιαίτερα, από το άρθρο 7. Μία τέτοια επιλογή, η οποία έχει ως συνέπεια να καθίστανται εφαρμοστέα τα άρθρα 6 και 7, διαφεύγει καταρχήν του ελέγχου του Δικαστηρίου.

Το Δικαστήριο υπενθυμίζει ότι η έννοια της «ποινής» στο άρθρο 7 διαθέτει, όπως εκείνες των «δικαιωμάτων και υποχρεώσεων αστικής φύσεως» και της «κατηγορίας ποινικής φύσεως» του άρθρου 6 § 1 της Σύμβασης, ένα αυτοτελές

περιεχόμενο. Προκειμένου να καταστεί πραγματική η προστασία που προσφέρει το άρθρο 7, το Δικαστήριο πρέπει να παραμένει ελεύθερο να προχωρά πέρα από τα φαινόμενα και να εκτιμά το ίδιο αν ένα συγκεκριμένο μέτρο αναλύεται κατ'ουσίαν σε μία «ποινή» με την έννοια αυτού του άρθρου (*Welch κατά Ηνωμένου Βασιλείου*, απόφαση της 9^{ης} Φεβρουαρίου 1995, série A no. 307-A, § 27, και *Jamil κατά Γαλλίας*, απόφαση της 8^{ης} Ιουνίου 1995, série A no. 317-B, § 30). Η διατύπωση του άρθρου 7 § 1, δεύτερη φράση, υποδεικνύει ότι το σημείο αφετηρίας από το οποίο μπορεί να προσδιορίσει αν διατάχθηκε μία «ποινή», συνίσταται στο αν το εν λόγω μέτρο επιβλήθηκε κατόπιν μίας καταδίκης για ένα «ποινικό αδίκημα». Άλλα στοιχεία μπορεί να κριθούν κρίσιμα ως προς τούτο: η φύση και ο σκοπός του σχετικού μέτρου, ο χαρακτηρισμός του στο εσωτερικό δίκαιο, οι διαδικασίες που συνδέονται με τη λήψη και εκτέλεσή του, καθώς και η σοβαρότητά του (προαναφερόμενη απόφαση *Welch*, § 28, και προαναφερόμενη απόφαση *Jamil*, § 31).

Στην παρούσα υπόθεση, το Δικαστήριο σημειώνει ότι ο προσφεύγων, τελωνειακός υπάλληλος, καταδικάστηκε αμετάκλητα από τα ποινικά δικαστήρια για τα αδικήματα της ψευδούς βεβαίωσης και της συνέργειας σε πράξεις λαθρεμπορίας που τελέστηκαν κατ'επανάληψη σε ποινή φυλάκισης δεκαέξι μηνών. Η καταδίκη αυτή επέφερε την αυτοδίκαιη έκπτωση του προσφεύγοντος από την υπαλληλική ιδιότητα.

Το Δικαστήριο παρατηρεί καταρχήν ότι η έκπτωση ενός δημοσίου υπαλλήλου από τη θέση του, όπως εν προκειμένω, επιβάλλεται μόνο επί της αντικειμενικής βάσης μίας αμετάκλητης ποινικής καταδίκης. Η έκπτωση από την υπαλληλική θέση δεν έχει ως σκοπό να τιμωρήσει τον τελευταίο για ένα αδίκημα το οποίο διέπραξε και δεν ενέχει κανένα στερητικό της ελευθερίας μέτρο όπως εκείνο που απορρέει από μία ποινική καταδίκη.

Το Δικαστήριο πρέπει, εν τούτοις, να ερευνήσει αν η έκπτωση του προσφεύγοντος από τη θέση του μπορεί ωστόσο να αναλυθεί σε ποινή με την έννοια του άρθρου 7.

Το Δικαστήριο εκτιμά ότι δεν πρέπει να πάρει θέση επί του ζητήματος που εξέτασαν τα εθνικά δικαστήρια, αν δηλαδή η έκπτωση από την υπαλληλική θέση συνιστά σύμφωνα με το ελληνικό δίκαιο μία πειθαρχική κύρωση ή ένα απλό διοικητικό μέτρο δυσμενές για τον προσφεύγοντα.

Ακόμη κι αν η εν λόγω έκπτωση θα έπρεπε να χαρακτηριστεί πειθαρχική κύρωση, όπως υποστηρίζει ο προσφεύγων, το Δικαστήριο σημειώνει ότι σε ό,τι

αφορά τη φύση της διαδικασίας, τα κείμενα που εφαρμόζονται μέσα στο πλαίσιο αυτής πηγάζουν όλα από το δημοσιοϋπαλληλικό δίκαιο. Το επίδικο μέτρο βασιζόταν στο γεγονός ότι ο προσφεύγων δεν παρουσίαζε πλέον, λόγω της καταδίκης του, τα απαραίτητα προσόντα και τις εγγυήσεις για την εκπλήρωση της αποστολής του. Όπως υπογραμμίζει η Κυβέρνηση, είναι εύλογο να μη γίνεται ανεκτή η διατήρηση στη θέση του ενός τελωνειακού υπαλλήλου ο οποίος έχει καταδικαστεί για λαθρεμπορία. Το Δικαστήριο υπενθυμίζει επίσης, για κάθε χρήσιμο σκοπό, ότι οι διαδικασίες που σχετίζονται με τις πειθαρχικές κυρώσεις δεν αφορούν, κατά κύριο λόγο, το «βάσιμο» μίας «κατηγορίας ποινικής φύσεως» (βλέπε *Costa κατά Πορτογαλίας*, (déc.), αριθ. 44135/98, 9 Δεκεμβρίου 1999, καθώς και *Brown κατά Ηνωμένου Βασιλείου*, αριθ. 38644/97, απόφαση της Επιτροπής της 24^{ης} Νοεμβρίου 1998).

Σε ό,τι αφορά τη σοβαρότητα της «τιμωρίας» - η οποία παρουσιάζεται από τον προσφεύγοντα ως έχουσα χαρακτήρα ποινής - το Δικαστήριο υπενθυμίζει ότι ένα μέτρο αυτοδίκαιης συνταξιοδότησης, όταν μάλιστα αυτό αποτελούσε την αυστηρότερη κύρωση στην κλίμακα των πειθαρχικών κυρώσεων, συνιστά μία χαρακτηριστική κύρωση ενός πειθαρχικού αδικήματος που δεν μπορεί να συγχέεται με μία ποινή (*Mouillet κατά Γαλλίας (αριθ.2)* (déc.), no. 27521/04, CEDH 2007-X).

Το Δικαστήριο καταλήγει ότι η έκπτωση από την υπαλληλική ιδιότητα που επιβλήθηκε στον προσφεύγοντα δεν μπορεί, ως εκ τούτου, να εξομοιωθεί με μία ποινή με την έννοια του άρθρου 7 της Σύμβασης.

Έπεται ότι αυτό το τμήμα της προσφυγής πρέπει να κηρυχθεί απαράδεκτο ως καθ'ύλην ασυμβίβαστο προς τις διατάξεις της Σύμβασης και να απορριφθεί κατ'εφαρμογή του άρθρου 35 §§ 3 και 4 της Σύμβασης.

2. Επικαλούμενος το άρθρο 6 § 1 της Σύμβασης, ο προσφεύγων παραπονείται για παραβίαση του δικαιώματός του για δίκαιη δίκη διότι, στην επταμελή σύνθεση του Συμβουλίου της Επικρατείας η οποία απέρριψε την αίτηση του προσφεύγοντος, συμμετείχαν δύο δικαστές που ανήκαν στη μειοψηφία (μη ευνοϊκή για τον προσφεύγοντα), μεταξύ των οποίων ο εισηγητής, του Τμήματος του Συμβουλίου της Επικρατείας που παραιτήθηκε από την υπόθεση.

Το Δικαστήριο σημειώνει ότι η επταμελή σύνθεση του Συμβουλίου της Επικρατείας που εξέτασε την υπόθεση του προσφεύγοντος είχε ορισθεί από το 2004 και ότι η ημερομηνία της συζήτησης καθώς και ο εισηγητής ανακοινώθηκαν στην απόφαση της 21^{ης} Σεπτεμβρίου 2006. Το Δικαστήριο σημειώνει, επιπλέον, ότι το

άρθρο 17 του κώδικα διοικητικής δικονομίας επιτρέπει στους διαδίκους να ζητήσουν την εξαίρεση των δικαστών για τους οποίους έχουν αμφιβολίες επί της αντικειμενικότητάς τους, με έγγραφη αίτηση, η οποία υποβάλλεται είτε στη γραμματεία του δικαστηρίου ή στο ακροατήριο ως το τέλος της συζήτησης. Ωστόσο, ο προσφεύγων δεν προέβη σε μία τέτοια ενέργεια.

Έπεται ότι αυτό το τμήμα της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί λόγω μη εξάντλησης των εθνικών ενδίκων μέσων, κατ'εφαρμογή του άρθρου 35 §§ 1 και 4 της Σύμβασης.

Για τους λόγους αυτούς, το Δικαστήριο, κατά πλειοψηφία,
Κηρύσσει την προσφυγή अपαράδεκτη.

(υπογραφή)

Søren Nielsen

Γραμματέας

(υπογραφή)

Nina Vajić

Πρόεδρος

Ακριβής μετάφραση του συνημμένου
εγγράφου από τα γαλλικά.

Αθήνα, 14 Σεπτεμβρίου 2011.

Ο μεταφραστής

Αλέξανδρος Πετροτσόπουλος