

## Η απάτη κατά το διορισμό στο Δημόσιο Τομέα

Κουκαρούδης Χρήστος & Αναγνώστου Μαρία,  
*Τελειόφοιτη Φοιτητές Νομικής ΑΠΘ*

Τα τελευταία χρόνια, είναι αλήθεια, πως αρκετοί κατόρθωσαν να διοριστούν στο Δημόσιο Τομέα χρησιμοποιώντας και καταθέτοντας πλαστούς τίτλους σπουδών, γεγονός που έγινε αντιληπτό εξαιτίας ελέγχων που διενεργήθηκαν αποβλέποντας στην αξιολόγηση του προσωπικού του Δημοσίου. Πράγματι, ο διορισμός σε δημόσιες θέσεις και γενικότερα η απόλαυση των ποικίλων ωφελειών που τις συνοδεύουν, έχει ως αποτέλεσμα πολλοί πολίτες να επιδιώκουν την είσοδό τους στο ελληνικό Δημόσιο με την κατάρτιση και υποβολή ψευδών ή αλλοιωμένων πιστοποιητικών<sup>1</sup>.

Κρίσιμο για την κατανόηση του συγκεκριμένου ζητήματος από άποψη ποινικού δικαίου είναι, πρωτίτως, η ανάλυση και η εις βάθος κατανόηση της οικείας νομοθετικής διάταξης, καθώς και ο προσδιορισμός του εννόμου αγαθού που προστατεύεται σ' αυτήν. Η διάταξη που στοιχειοθετεί το έγκλημα της απάτης είναι το αρ.386 ΠΚ. Για την πλήρωση της αντικειμενικής υπόστασης του εγκλήματος απαιτείται ένα τρίπτυχο, το οποίο πρέπει να βρίσκεται σε σχέση αιτιώδους αλληλουχίας. Πρώτον, απαιτείται παραπειστική συμπεριφορά που πραγματοποιείται με τρεις τρόπους, την παράσταση ψευδών στοιχείων ως

αληθινών, την απόκρυψη είτε την παρασιώπηση αληθινών γεγονότων, και άρα πρόκειται για ένα υπαλλακτικό έγκλημα. Έπειτα, επέρχεται με την χρήση των στοιχείων αυτών η παραπλάνηση άλλου, πείθοντας τον σε περιουσιακή διάθεση με πράξη, παράλειψη ή ανοχή και, τέλος, ολοκληρώνεται με τη βλάβη ξένης περιουσίας. Ο σκοπός αποκόμισης οφέλους δεν απαιτείται να επέλθει για να τελεστεί το έγκλημα, καθώς για την ολοκλήρωση του αρκεί η πρόκληση βλάβης της ξένης περιουσίας λόγω περιουσιακής διάθεσης.

Αναφορικά με την υποκειμενική υπόσταση, η απάτη στη βασική της μορφή είναι πλημμέλημα και συνεπώς αξιώνεται δόλος. Ο δράστης πρέπει να έχει τη γνώση και θέληση όλων των στοιχείων της αντικειμενικής υπόστασης. Συγκεκριμένα, ως προς την παραπλανητική συμπεριφορά απαιτείται τουλάχιστον άμεσος δόλος β' βαθμού (άρθρο 27§1 ΠΚ, «εν γνώσει», δόλος σκοπού), ενώ ως προς τα υπόλοιπα στοιχεία της αρκεί και ενδεχόμενος δόλος. Η απάτη, τέλος, ανήκει στα εγκλήματα υπερχειλούς υποκειμενικής υπόστασης, διότι περιέχει και έναν πρόσθετο σκοπό, την προσπόριση παράνομου περιουσιακού οφέλους, για τον οποίο απαιτείται άμεσος δόλος α' βαθμού. Αν ωφεληθεί, τελικά, παράνομα ο δράστης, τότε επέρχεται η

<sup>1</sup> *Περιστέρα Γιαστικτή*, σε διπλωματική εργασία Η νομική αντιμετώπιση της «απάτης περί την

πρόσληψη» στο δημόσιο τομέα, 2020, Διαθέσιμο σε: <http://ikee.lib.auth.gr/record/316802/files/GRI-2020-26936.pdf>

ουσιαστική αποπεράτωση. Το επιδιωκόμενο όφελος πρέπει, κατά ρητή πρόβλεψη του νέου 386 ΠΚ, να προέρχεται από τη βλάβη της περιουσίας και να είναι περιουσιακό.<sup>23</sup>

Κρίσιμος, όπως προαναφέρθηκε, είναι και ο ακριβής προσδιορισμός του προστατευόμενου έννομου αγαθού, εδώ, δηλαδή, της περιουσίας, ώστε να προσδιοριστεί ορθά η έννοια της περιουσιακής βλάβης. Όπως συμβαίνει με τις περισσότερες έννοιες του Ποινικού Δικαίου έτσι και η έννοια της «περιουσίας» αποτέλεσε αντικείμενο συζητήσεων και διαφωνιών. Σχετικά με την περιουσία, έχουν αναπτυχθεί τρεις βασικές θεωρίες: η νομική, η οικονομική και η νομικο-οικονομική. Πιο συγκεκριμένα, κατά τη νομική θεωρία, ως περιουσία νοείται το σύνολο των περιουσιακών δικαιωμάτων και υποχρεώσεων ενός προσώπου, ανεξάρτητα από την οικονομική τους αξία. Η περιουσία προσβάλλεται όχι ως σύνολο αλλά ως προς τα επιμέρους, αυτοτελή, αποδεδειγμένα από οικονομική αξία, συστατικά της. Η οικονομική θεωρία, από την άλλη, ορίζει την περιουσία ως τη συνολική χρηματική αξία των αγαθών που ανήκουν σε ένα πρόσωπο και μπορούν να αποτιμηθούν σε χρήμα, αφού αφαιρεθούν οι υποχρεώσεις του, ανεξαρτήτως του τρόπου κτήσης των αγαθών αυτών, με επακόλουθο να εντάσσονται στην περιουσία και αγαθά, η κτήση των οποίων αποδοκιμάζεται από την έννομη τάξη. Ο προσδιορισμός της περιουσιακής βλάβης αποτυπώνεται στον συμψηφισμό της περιουσιακής μείωσης προς το τυχόν οικονομικό πλεόνασμα. Η ενδιάμεση θεωρία, τέλος, η νομικο-οικονομική, ακολουθεί την οικονομική με την σημείωση ότι στην περιουσία

περιλαμβάνονται όλα τα αποτιμητά σε χρήμα αγαθά, εφόσον, όμως, αποκτήθηκαν νομίμως, προστατεύονται ή τουλάχιστον δεν αποδοκιμάζονται από την έννομη τάξη.

Στον ελληνικό χώρο, σε θεωρία και νομολογία, κυριαρχεί η οικονομική θεωρία, και γι αυτό, τα ποινικά δικαστήρια δέχονται πως περιουσιακή βλάβη υφίσταται, όταν διαπιστώνεται διαφορά και μείωση μεταξύ της ενεστώσας συνολικής οικονομικής αξίας της περιουσίας του εξαπατηθέντος ή τρίτου και της περιουσίας που υπήρχε πριν την επέλευση της περιουσιακής διάθεσης, λόγω παραπλανητικής συμπεριφοράς.<sup>4</sup>

Ειδικότερα, η «απάτη περί την πρόσληψη» αποτελεί ουσιαστικά έναν παράνομο διορισμό στο Δημόσιο, χωρίς να υφίσταται το αντίστοιχο δικαίωμα, εφόσον ο διορισμός πραγματοποιήθηκε λόγω υποβολής ψευδών δικαιολογητικών και παράλληλης πλάνης του Δημοσίου, θύματος, αναφορικά με τις γνώσεις και τις ικανότητες του διορισμένου ατόμου. Λόγω του παράνομου διορισμού το Δημόσιο υποχρεούται σε καταβολή μισθών για την προσφερόμενη σ' αυτό εργασία. Το 386 ΠΚ πληρούται. Η προσκόμιση πλαστών πιστοποιητικών στοχεύει στην παραπλάνηση των αρμόδιων αρχών για τις ικανότητες του υποψήφιου και η παραπλανητική αυτή συμπεριφορά συνιστά «εν γνώσει παράσταση ψευδών γεγονότων ως αληθινών», δηλαδή στοιχειοθετεί τον πρώτο τρόπο τέλεσης του εγκλήματος της απάτης. Ακολούθως, η πρόσληψη του εξαπατηθέντος, ως απόρροια της πλάνης των διοικητικών οργάνων, οδηγεί αιτιακά σε περιοδικές περιουσιακές καταβολές εκ μέρους του Δημοσίου, οι οποίες συνιστούν περιουσιακή βλάβη. Αυτή αντιστοιχεί στο σύνολο των αποδοχών που εισέπραξε ο

<sup>23</sup> Α. Παπαδομάκης, «Τα περιουσιακά εγκλήματα», Σάκκουλα, 2016

<sup>3</sup> Ι. Μανωλεδάκη, «Ποινικό Δίκαιο-Επιτομή Γενικού Μέρους», Σάκκουλα, 2005

<sup>4</sup> Ελένης Ρ. Βοϊκολάρη, σε διπλωματική εργασία Απάτη περί την πρόσληψη

στον Ιδιωτικό και Δημόσιο Τομέα, 2018

Διαθέσιμο σε:

<https://pergamos.lib.uoa.gr/uoa/dl/frontend/file/lib/default/data/2862745/theFile>

εργαζόμενος κατά την υπηρεσία του και, παράλληλα, οι συνολικοί μισθοί συνιστούν παράνομο περιουσιακό όφελος του εργαζομένου εις βάρος της περιουσίας του Δημοσίου.

Η απάτη κατά το διορισμό στο Δημόσιο απασχολεί διαρκώς την ελληνική νομοθεσία. Το ζήτημα ρυθμιζόταν με το ν.1608/1950 «περί αυξήσεως των ποινών των προβλεπόμενων διά τους καταχραστάς του δημοσίου»<sup>5</sup>, ο οποίος δεν θέσπιζε νέα αδικήματα αλλά αναβιβάζε το πλαίσιο ποινής σε πρόσκαιρη κάθειρξη, λόγω ποσού, για τα ήδη προβλεπόμενα, όταν στρέφονται κατά της περιουσίας του Δημοσίου.

Κομβικό σημείο στο ζήτημα της πραγματικής περιουσιακής βλάβης του Δημοσίου λόγω της αντιστάθμισης της βλάβης με την ισάξια εργασία, αντιπαροχή, που προσφέρει ο δράστης αποτελεί η απόφαση του Αρείου Πάγου 196/2015, που αποτέλεσε πάγια νομολογιακή θέση για το έγκλημα της απάτης περί την πρόσληψη. Σε αυτήν τονίζεται η μη στοιχειοθέτηση βλάβης όταν η ζημία που επήλθε από την απατηλή συμπεριφορά ισοσταθμίζεται από ισάξια αντιπαροχή, ωστόσο, θέτει ως επιπλέον προϋπόθεση το νόμιμο της αντιπαροχής αυτής. Η νομιμότητά της εξαρτάται απόλυτα από τη νομιμότητα της πρόσληψης και έτσι, η παράνομη πρόσληψή λόγω πλαστού πιστοποιητικού συνεπάγεται παροχή παράνομης εργασίας, αποκλείοντας εκ των προτέρων κάθε δυνατότητα αντιστάθμισης της περιουσιακής ζημίας με την ωφέλεια που αποκομίζεται από την εργασία. Πρόκειται για μια αυστηρή νομολογιακή θέση, η οποία έχει υποστεί κριτική. Συνεπώς, υποστηρίζεται πως κρίσιμο στοιχείο για τη νομιμότητα της αντιπαροχής θα πρέπει να είναι όχι το νόμιμο ή μη της πρόσληψης,

αλλά η ύπαρξη πραγματικής σύνδεσης μεταξύ της έλλειψης του νομίμου προσόντος και της εργασίας που αναμένεται να προσφερθεί. Η μόνη περίπτωση που μπορεί να χαρακτηριστεί, άρα, ως παράνομη η προσφερόμενη εργασία είναι όταν δεν εκτελείται σωστά λόγω της έλλειψης του απαιτούμενου τίτλου σπουδών και κατ'επέκταση των αναγκαίων, για την εργασία, γνώσεων.

Καταληκτικά, την επικαιρότητα απασχόλησε η υπόθεση μιας καθαρίστριας, που είχε καταθέσει πλαστό απολυτήριο Δημοτικού με σκοπό τον διορισμό της το Δημόσιο. Η νομολογία έχοντας ως δεδομένη την μέχρι τότε νομολογιακή πρακτική περί ύπαρξης απάτης κατ'εξακολούθηση, με την αιτιολογία ότι η εξαπάτηση επαναλαμβανόταν δια παραλείψεως κάθε φορά που εισέπραττε μισθό επέβαλε δευτεροβαθμίως ποινή κάθειρξης 10 ετών. Η υπόθεση έφτασε μέχρι τον ΑΠ και ρυθμίστηκε οριστικά με την απόφαση της Ολομέλειας 3/2019. Σύμφωνα με αυτήν, η απάτη τελείται εφάπαξ, έχοντας ως χρόνο τέλεσης τη στιγμή που η υπηρεσία βάσει των πλαστών πιστοποιητικών, της παραπειστικής συμπεριφοράς δηλαδή, προχωρά στο διορισμό, το εντάσσει στο δυναμικό της και το πληρώνει. Δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι η πράξη της απάτης τελέστηκε κατ'εξακολούθηση, με παρασιώπηση της αλήθειας κάθε μήνα που καταβαλλόταν ο μισθός, εφόσον δεν υπήρξε νέα πλάνη και νέα βλάβη λόγω νέας απατηλής συμπεριφοράς σημειώνοντας πως ο χρόνος επέλευσης της περιουσιακής βλάβης στον παθόντα, με την οποία και ολοκληρώνεται η απάτη, είναι αδιάφορος.<sup>6</sup>

Επιπλέον, από την ΟΛΑΠ 3/2019, συνάγεται ότι μπορεί να συντρέξει συμψηφισμός, λόγω ισάξιας αντιπαροχής

<sup>5</sup> Αρ.1§1 ν. 1608/1950

<sup>6</sup> *Περιστέρα Γιαστικτή*, σε διπλωματική εργασία Η νομική αντιμετώπιση της «απάτης περί την πρόσληψη» στο δημόσιο τομέα, 2020, Διαθέσιμο

σε: <http://ikee.lib.auth.gr/record/316802/files/GRI-2020-26936.pdf>

εργασίας και άρα να μην καταφαθεί βλάβη του Δημοσίου. Πιο συγκεκριμένα, όταν κάποιος προσληφθεί σε δημόσια θέση λόγω πλαστού τίτλου σπουδών, δεν υφίσταται ζημία σε βάρος του Δημοσίου από την καταβολή σε αυτόν αποδοχών ανάλογων της θέσης που παρανόμως κατέλαβε, γιατί αυτή ισοσταθμίζεται από την εργασία την οποία παρέχει, ακόμα και αν δεν διαθέτει τα νόμιμα προσόντα για την κατάληψη της θέσης. Κατέλυσε όμως το παγίως υιοθετούμενο κριτήριο της νομιμότητας της αντιπαροχής, διότι επισήμανε ότι, η νομιμότητα της εργασίας, ως προϋπόθεση για την ισοστάθμιση της παρεχόμενης εργασίας του εξαπατήσαντος με την περιουσιακή ζημία του εξαπατηθέντος, δεν μπορεί να γίνει δεκτή με μοναδική εξαίρεση την περίπτωση κατά την οποία το Δημόσιο, στόχευε στα ιδιαίτερα προσόντα του προσλαμβανομένου μέσω της τυπικής προϋπόθεσης, την κατοχή αντίστοιχου νόμιμου πιστοποιητικού, οπότε και η ανυπαρξία του αντιστοιχεί στην αδυναμία εκτέλεσης της συγκεκριμένης εργασίας.<sup>7</sup>

Παρακολουθώντας παραπάνω την ποινική άποψη του θέματος, θα αποτελούσε σημαντική παράλειψη να μην αναφερθούμε και στην διοικητική διαδικασία, η οποία εκκινεί συνήθως παράλληλα, με την εύρεση από τις εκάστοτε Διευθύνσεις Προσωπικού ή από το Σώμα Επιθεωρητών Ελεγκτών Δημόσιας Διοίκησης (πλέον ενταγμένο στην Εθνική Αρχή Διαφάνειας), κατόπιν ελέγχου, ενός τίτλου, είτε μεν πλαστού, είτε νοθευμένου, κρίσιμου δε για τον διορισμό κάποιου υπαλλήλου στο Δημόσιο.

Η διοικητική διαδικασία έχει την διακριτική ευχέρεια, ακολουθώντας τις κρίσιμες διατάξεις των άρθρων 20 παρ.2 και 107 του Υπαλληλικού Κώδικα, να οδηγηθεί είτε στην ανάκληση της πράξης διορισμού του υπαλλήλου, είτε σε

ορισμένες και εξειδικευμένες περιπτώσεις στην διενέργεια σχετικού πειθαρχικού ελέγχου. Η διακριτική αυτή ευχέρεια της Διοίκησης γινόταν και γίνεται νομολογιακώς δεκτή, σύμφωνα με την οποία σε περίπτωση κίνησης πειθαρχικής διαδικασίας, δεν είναι δυνατή η ανάκληση του διορισμού και το αντίστροφο. Οι συνέπειες βέβαια για καθεμία από τις παραπάνω επιλογές διαφέρουν μεταξύ τους.

Το διοικητικό μέτρο της ανάκλησης του παράνομου διορισμού επιβάλλει αρχικά τον σεβασμό έναντι κάποιων διαδικαστικών εγγυήσεων που αφορούν τον ενδιαφερόμενο, όπως για παράδειγμα το δικαίωμα της προηγούμενης ακρόασης του άρθρου 6 του Ν.2690/1999 και την απαίτηση για ειδική και εμπεριστατωμένη αιτιολογία της διοικητικής πράξης της ανάκλησης κατά άρθρο 7 του Ν.2690/1999 ως προς την δόλια ή παράνομη συμπεριφορά του ενδιαφερόμενου. Η αιτιολογία δε αυτή δύναται να προκύπτει και από τα στοιχεία του φακέλου. Η ανάκληση επιτυγχάνει την αναδρομική ανατροπή της δημοσιούπαλληλικής έννομης σχέσης, κατάσταση που και νομολογιακά γίνεται δεκτό ότι πρέπει να επιβαρύνει τον παρανόμως διορισθέντα υπάλληλο, όταν μάλιστα ο ίδιος προκάλεσε ή υποβοήθησε τον παράνομο διορισμό του, με τις μισθολογικές συνέπειες να επέρχονται ανεξαρτήτως της υποκειμενικής συμπεριφοράς του υπαλλήλου. Η ανάκληση όπως ορίζει και το άρθρο 20 παρ.2 του Υπαλληλικού Κώδικα (ΥΚ) χωρεί είτε εντός της διετούς προθεσμίας, είτε και μετά την παρέλευση της προθεσμίας αυτής, στην περίπτωση που ο παρανόμως διορισθείς υπάλληλος προκάλεσε ή υποβοήθησε τον διορισμό του, όπως με τη χρήση πλαστού τίτλου σπουδών ή φυσικά για λόγους δημοσίου συμφέροντος.

<sup>7</sup> Δημοσιεύθηκε η απόφαση της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου για το ζήτημα της ζημιάς στο Δημόσιο Διαθέσιμο σε:

<https://www.lawspot.gr/nomika-nea/apati-peri-tin-proslipsi-dimosieythike-i-apofasi-tis-olomeleias-toy-areioy-pagoy-gia>

Είναι σημαντικό να σημειωθεί πως το διοικητικό μέτρο της ανάκλησης αποσκοπεί κατά βάση στην αποκατάσταση των αρχών της νομιμότητας και των συνταγματικών αρχών της αξιοκρατίας και της ισότητας κατά την πρόσβαση σε δημόσιες θέσεις. Οι αρχές αυτές είναι απαραίτητο να λαμβάνονται υπόψη και να διασφαλίζονται με την τήρηση των διατάξεων που καθορίζουν τα τυπικά προσόντα διορισμού των υπαλλήλων, τα οποία οφείλουν να είναι προκαθορισμένα αντικειμενικώς και διαφανώς σε συνάρτηση αφενός με τις ικανότητες των προς διορισμό υποψηφίων και αφετέρου προς τα καθήκοντα που θα ασκήσουν.

Κατά της πράξης ανάκλησης διορισμού δύναται να ασκηθεί αίτηση ακύρωσης ενώπιον του κατά τόπον αρμοδίου Διοικητικού Εφετείου (ΠΔ 18/1989, Ν.702/1977).

Από την άλλη, έτερο διοικητικό μέτρο αντιμετώπισης εκ μέρους της Διοίκησης της συμπεριφοράς υπαλλήλου που υπέθαλψε την παρανομία της πράξης του διορισμού που εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του πειθαρχικού δικαίου, συνιστά η πειθαρχική διαδικασία, που αποβλέπει στην διασφάλιση εύρυθμης λειτουργίας και πειθαρχίας της υπηρεσίας. Στο άρθρο 107 του ΥΚ περ. λδ προβλέφθηκε με τον Ν. 4305/2014, ως ειδικό πειθαρχικό παράπτωμα και εκείνο της κατάθεσης, χρήσης, συμπερίληψης και διατήρησης στον ατομικό υπηρεσιακό φάκελο υπαλλήλου, πλαστού, νοθευμένου ή παραποιημένου πιστοποιητικού ή τίτλου ή βεβαιώσεως. Η πειθαρχική διαδικασία συνήθως κινείται όταν ένα δικαιολογητικό αφορά προσόν, μη συνδεδεμένο με συγκεκριμένη ιδιότητα προς κατάληψη

θέσης και το οποίο συνήθως, κατατέθηκε στην διάρκεια του υπηρεσιακού βίου<sup>8</sup>.

Η πειθαρχική ποινή είτε της οριστικής παύσης είτε όποιας άλλης επιλεγεί δεν ισοδυναμεί με την πράξη ανάκλησης διορισμού. Υπάρχουν και εδώ βεβαίως διαδικαστικές εγγυήσεις, όπως η δυνατότητα προσφυγής ουσίας έναντι της απόφασης του αρμόδιου υπηρεσιακού συμβουλίου, το στάδιο απολογίας του διωκόμενου, η δυνατότητα παράστασης με δικηγόρο κ.α. Η διαφορά όμως άγεται στο γεγονός ότι η πειθαρχική ποινή, η οποία υπόκειται σε κανόνες επιμέτρησης, θα λειτουργεί για το μέλλον και όχι αναδρομικά.

Αφού παρατέθηκαν οι δύο δρόμοι που μπορεί να ακολουθήσει η Διοίκηση, επιστρέφοντας στην πράξη ανάκλησης του διορισμού, επισημαίνεται ότι η διαδικασία αυτή συνοδεύεται και με την αποστολή του σχετικού φακέλου στην αρμόδια υπηρεσία δημοσιονομικού ελέγχου, προκειμένου να ερευνηθεί η έκδοση οικείας πράξης καταλογισμού των αποδοχών που ήταν δέκτης ο υπάλληλος από τον διορισμό του έως την ανάκληση του, σύμφωνα και με το άρθρο 33 του Ν.2362/1995 (Δημόσιο Λογιστικό). Κατά της πράξης καταλογισμού των αποδοχών ασκείται έφεση ενώπιον του αρμοδίου τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου (άρθρο 33 παρ.2 Ν.2362/1999 και άρθρο 96 παρ.2 Ν.4270/2014).

Ο καταλογισμός των αποδοχών ως διοικητικό μέτρο πάντως οφείλει να υπηρετεί πλήρως την αρχή της αναλογικότητας, όπως επίσης κρίσιμο στοιχείο που πρέπει να εξετάζεται είναι και το χρονικό σημείο που συντελείται η ανάκληση σε σχέση με τον διορισμό του

<sup>8</sup> Γρηγορία Πανταζοπούλου, Η περίπτωση του διορισμού υπαλλήλου με πλαστά η νοθευμένα δικαιολογητικά, 13 Ιούλη 2020, Διαθέσιμο σε : <https://www.crimetimes.gr/%CE%B7-%CF%80%CE%B5%CF%81%CE%AF%CF%80%CF%84%CF%89%CF%83%CE%B7->

[%CF%84%CE%BF%CF%85-%CE%B4%CE%B9%CE%BF%CF%81%CE%B9%CF%83%CE%BC%CE%BF%CF%8D-%CF%85%CF%80%CE%B1%CE%BB%CE%BB%CE%AE%CE%BB%CE%BF%CF%85-%CE%BC/](https://www.crimetimes.gr/%CE%B7-%CF%80%CE%B5%CF%81%CE%AF%CF%80%CF%84%CF%89%CF%83%CE%B7-%CF%84%CE%BF%CF%85-%CE%B4%CE%B9%CE%BF%CF%81%CE%B9%CF%83%CE%BC%CE%BF%CF%8D-%CF%85%CF%80%CE%B1%CE%BB%CE%BB%CE%AE%CE%BB%CE%BF%CF%85-%CE%BC/)

υπαλλήλου. Αυτό είναι αναγκαίο, διότι πέρα από την θεμιτή επιδίωξη της αποκατάστασης των οικονομικών συμφερόντων του Δημοσίου λόγω και της υπαίτιας συμπεριφοράς του παρανόμως διορισθέντος υπαλλήλου, θα πρέπει να συνεκτιμώνται οι προσωπικές οικονομικές συνέπειες στον υπάλληλο, ώστε να επιδιώκεται μια δίκαιη ισορροπία.

Τα Διοικητικά Εφετεία κατηγορήθηκαν αρκετές φορές στις αποφάσεις που εξέδιδαν επί ανακλήσεων πράξεων διορισμού για στάση σκληρή, καθώς εκτιμώντας πολλές φορές και μόνο την ύπαρξη πλαστού ή νοθευμένου δικαιολογητικού στον υπηρεσιακό φάκελο του υπαλλήλου κήρυτταν τον διορισμό πράγματι παράνομο χωρίς να εξετάζουν τυχόν άλλες ειδικότερες συνθήκες. Το χρονικό διάστημα αδράνειας της Διοίκησης να αντιληφθεί τέτοιες παρατυπίες ακόμα και 30 έτη μετά τον διορισμό δικαιολογούταν από την ανάγκη αποκατάστασης της νομιμότητας και τις αρχές της αξιοκρατίας και της ισότητας των πολιτών στην κατάληψη δημοσίων θέσεων, καθώς και από την παράνομη υπαιτιότητα των ενδιαφερόμενων.

Ισχυρισμοί περί πραγματοποίησης διορισμού του υπαλλήλου ακόμα και χωρίς το πλαστό δικαιολογητικό ή με τη χρήση του γνήσιου έβρισκαν μπροστά τους την απόρριψη ως αλυσιτελώς προβαλλόμενοι από τα Διοικητικά Εφετεία, καθώς τα ίδια έκριναν επί της νομιμότητας του συγκεκριμένου διορισμού και όχι επί της δυνατότητας διορισμού του υπαλλήλου<sup>9</sup>, εν αντιθέσει με το Συμβούλιο της Επικρατείας σε αντίστοιχα νομολογιακά παραδείγματα<sup>10</sup>.

Ακόμα, ισχυρισμοί περί παραβίασης της αρχής *non bis in idem*, όταν ο ενδιαφερόμενος υπάλληλος είχε απαλλαγεί

μεν από τα παραπάνω ποινικά αδικήματα, αλλά παρέμεινε η επιβολή του διοικητικού μέτρου, απορρίπτονταν ως αλυσιτελώς προβαλλόμενοι, καθώς η κρίση των ποινικών δικαστηρίων δεν κλόνιζε την νομιμότητα της προσβαλλόμενης πράξης ανάκλησης<sup>11</sup>. Αν ακόμα η απαλλαγή του ατόμου στηρίζονταν στο πέρας της παραγραφής της πράξης του, δεν επηρεάζονταν η διοικητική διαδικασία, καθώς δεν υφίστατο ως προς αυτό το ποινικό αδίκημα αθωωτική ή καταδικαστική πράξη.

Έως το 2018 η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου ήταν σταθερή στη άποψη, πως σε περίπτωση ανάκλησης διορισμού υπαλλήλου συνεπεία παρανομίας της πράξης πρόσληψης, η δημοσιονομική σχέση αίρεται αναδρομικώς και θεωρείται ως μηδέποτε υπάρξασα, με αποτέλεσμα να αίρονται αναδρομικά και όλα τα εξ αυτής οφέλη. Από εκεί και πέρα με σειρά αποφάσεων του, δεχόμενο και αυτό με την σειρά του ότι η ανάκληση διορισμού θα πρέπει να έχει επανορθωτικό και όχι ποινικό χαρακτήρα, έθεσε για πρώτη φορά το θέμα της παρόδου μεγάλου χρονικού διαστήματος από τον διορισμό ως την ανάκληση του. Ανέφερε δηλαδή ότι η πάροδος περιτεύει τόσο μεγάλου χρονικού διαστήματος και οι συνέπειες που επιφέρει η ανάκληση τυχόν αποδυναμώνουν τον επανορθωτικό χαρακτήρα έναντι του Δημοσίου και επιφέρουν στην επιφάνεια έναν πιο κυρωτικό- ποινικό χαρακτήρα.

Έκρινε δηλαδή το δικαστήριο ότι παρόλο που η ανάκληση ως διοικητικό μέτρο είναι σύμφωνη με τις συνταγματικές αρχές της ασφάλειας δικαίου, της αναλογικότητας, της σαφήνειας και της προβλεψιμότητας, οι συνέπειες της, όπως ο καταλογισμός των αποδοχών, θα πρέπει να είναι σύμφωνος με τις παραπάνω αρχές και να διασφαλίζει μια

<sup>9</sup> 258/2016, 2353/2018, Διοικητικού Εφετείου Αθηνών

<sup>10</sup> 486/2011, 4646/2013, Συμβουλίου της Επικρατείας

<sup>11</sup> 2353/2018, Διοικητικού Εφετείου Αθηνών

δίκαιη ισορροπία ανάμεσα στο συμφέρον του Δημοσίου και στα κλονιζόμενα ατομικά δικαιώματα. Το μέτρο του καταλογισμού του συνόλου των αποδοχών κρίνεται πρόσφορο, κατάλληλο και αναγκαίο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού, δοθέντος ότι κατ' αρχήν δεν υφίσταται εναλλακτικό μέτρο, υπό την επιφύλαξη ωστόσο του χρονικού σημείου στο οποίο συντελείται η ανάκληση σε σχέση με τον διορισμό, επικρίνοντας έτσι την επί μακρόν αδράνεια της Διοίκησης να διενεργήσει τους απαραίτητους ελέγχους γνησιότητας. Εδώ υπάρχει και ουσιώδης απόκλιση με την απόφαση 3/2019 της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου, καθώς το Ελεγκτικό Συνέδριο απορρίπτει την δυνατότητα εφαρμογής των άρθρων 904 επ. Αστικού Κώδικα περί αδικαιολογήτου πλουτισμού του Δημοσίου από την έστω επί παράνομου διορισμού πραγματικώς προσφερθείσα εργασία του υπαλλήλου, αρκούμενο, ότι μία εύλογη αμοιβή για τις επί τόσα χρόνια παρασχεθείσες υπηρεσίες του παρανόμως διορισθέντος υπαλλήλου θα αποτιμηθεί, ελλείψει ειδικής νομοθετικής ρύθμισης, με γνώμονα τη συνταγματική αρχή της αναλογικότητας.

Ακριβώς ελλείπει της νομοθετικής αυτής ρύθμισης και την ύπαρξη ενός μηχανισμού που θα κρίνει το βαθμό προσβολής των συνταγματικών αρχών αξιοκρατίας και ισότητας στις δημόσιες θέσεις από την μια, και την συνεισφορά του υπαλλήλου τον καιρό αυτό με την πραγματική εργασία του από την άλλη, το Ελεγκτικό Συνέδριο στα όρια της αρμοδιότητας του έχει την δυνατότητα με την αρχή της αναλογικότητας, σταθμίζοντας την κάθε περίπτωση, να οδηγηθεί είτε σε μείωση του επιστρεπτέου ποσού<sup>12</sup>, είτε ακόμα και σε πλήρη άρση του καταλογισμού<sup>13</sup>.

<sup>12</sup> 771/2021, Ολομέλεια Ελεγκτικού Συνεδρίου

<sup>13</sup> 599/2021, Ολομέλεια Ελεγκτικού Συνεδρίου