

Πάντειο Πανεπιστήμιο
Πολιτικών και Κοινωνικών Επιστημών
Τμήμα Δημόσιας Διοίκησης
ΠΜΣ
Νομικός Πολιτισμός
Δημόσιο και Ιδιωτικό Δίκαιο

Παράβαση Καθήκοντος:

Ποινική και Διοικητική Προσέγγιση

Διπλωματική Εργασία

Μαργαρώνη Βασιλική
Επιβλέποντες: κ. Μαρκαντωνάτου-Σκαλτσά Α.
κ. Γιαννούλης Γ.

Νοέμβριος 2016

Περιεχόμενα

Βασικές Συντομογραφίες	6
Πρόλογος.....	9
Α΄ Μέρος - Παράβαση Καθήκοντος και Ποινικά Ζητήματα.....	13
Εισαγωγή.....	14
Το έννομο αγαθό που προστατεύεται με τη διάταξη της παράβασης καθήκοντος.....	14
Οι απόψεις της θεωρίας.....	14
Οι απόψεις της νομολογίας	17
Προσωπική θέση	19
Κεφάλαιο 1^ο	21
Η υπόσταση του εγκλήματος της παράβασης καθήκοντος	21
Αντικειμενική Υπόσταση	21
1.1 Η έννοια του υπαλλήλου.....	21
1.2 Η παράβαση των καθηκόντων του υπαλλήλου	31
Υποκειμενική υπόσταση.....	43
1.3. Ο δόλος του δράστη.....	43
1.4 Ο σκοπός του δράστη να προσπορίσει στον εαυτό του ή σε άλλον παράνομο όφελος	46
1.5. Ζητήματα Πλάνης:.....	47
1.5. Α.) Πραγματική πλάνη	47
1.5. Β.) Νομική πλάνη.....	57
1.5. Γ.) Αιτιώδης σύνδεσμος.....	62
Κεφάλαιο 2^ο	67
Συμμετοχή-Συρροή-Ειδικότερα Ζητήματα	67

2.1 Συναυτουργία	67
2.2 Α.) Το άρθρο 49 παρ. 1 ΠΚ- Περιπτώσεις Έμμεσης Αυτουργίας	68
2.2. Β.) Η συμμετοχή τρίτου μη υπαλλήλου στο αδίκημα της παράβασης καθήκοντος	70
2.2. Γ.) Η ποινική ευθύνη του συμμετόχου υπαλλήλου, όταν ο αυτουργός στερείται της ιδιαίτερης ιδιότητας	74
2.3. Ηθική αυτουργία	75
2.4. Απόπειρα	79
2.5. Μη συμμόρφωση στο διατακτικό αποφάσεων του ΣτΕ και των διοικητικών δικαστηρίων	80
2.6. Η ρήτρα απόλυτης επικουρικότητας	84
2.7 Η σχέση της παράβασης καθήκοντος με άλλες εγκληματικές πράξεις	86
Κεφάλαιο 3^ο	92
Η διαδικασία ενώπιον των δικαστηρίων	92
3.1. Παράσταση πολιτικής αγωγής από το Δημόσιο	92
3.2. Παράσταση πολιτικής αγωγής από τον ιδιώτη	92
B' Μέρος- Παράβαση Καθήκοντος και Ζητήματα Διοικητικού Δικαίου. Σφάλμα!	
Δεν έχει οριστεί σελιδοδείκτης.	
Κεφάλαιο 4^ο	99
Η παράβαση καθήκοντος ως πειθαρχικό αδίκημα	99
4.1 Ιστορική επισκόπηση	99
4.2 Η υπαλληλική σχέση	102
4.3. Διάκριση πειθαρχικού και ποινικού αδικήματος	106
4.4 Υπαλληλική ιδιότητα	116
4.5 Πράξη ή παράλειψη	118
4.6 Παράβαση υπαλληλικού καθήκοντος	119
4.7 Διάκριση παράβασης υπαλληλικού και υπηρεσιακού καθήκοντος	122

4.8 Υπαιτιότητα	124
4.9 Ικανότητα προς καταλογισμό.....	126
Κεφάλαιο 5^ο	127
Παράβαση Καθήκοντος και Καθήκον Υπακοής του Υπαλλήλου	127
5.1 Υπαλληλικός Κώδικας, Σύνταγμα και Ποινικός Κώδικας	127
5.2 Η υπακοή σε εγκυκλίους	131
5.3 Η υπακοή σε παράνομες διαταγές	133
5.4 Η υπακοή σε κανόνες δεοντολογίας.....	137
5.5 Η ανάρμοστη συμπεριφορά του υπαλλήλου εντός και εκτός υπηρεσίας	139
5.6 Ειδικότερες ρυθμίσεις.....	141
Κεφάλαιο 6^ο	152
Το πειθαρχικό παράπτωμα της παράβασης καθήκοντος κατά τον ΠΚ και τους άλλους Ειδικούς Ποινικούς Νόμους	152
6.1 Η σχέση πειθαρχικής παράβασης καθήκοντος, ποινικής παράβασης καθήκοντος και πειθαρχικής παράβασης καθήκοντος κατά τον ΠΚ ή άλλους Ειδικούς Ποινικούς Νόμους	152
6.2 Η επιρροή των καθηκόντων στον καταλογισμό του πειθαρχικού παραπτώματος της παράβασης καθήκοντος κατά τον Ποινικό Κώδικα ή άλλους Ειδικούς Ποινικούς Νόμους.....	154
6.3 Η σχέση του πειθαρχικού παραπτώματος της παράβασης καθήκοντος κατά τον ΠΚ με το πειθαρχικό παράπτωμα της αναξιοπρεπούς διαγωγής	157
6.4 Συμμόρφωση της Διοίκησης στις αποφάσεις των οργάνων που ελέγχουν τη δράση της.....	161
Κεφάλαιο 7^ο	163
Πειθαρχική Διαδικασία	163
7.1 Η ανεξαρτησία της πειθαρχικής διαδικασίας	163
7.2 Η επανάληψη της πειθαρχικής διαδικασίας	165

7.3 Παραγραφή πειθαρχικών παραπτωμάτων.....	168
7.4 Οι εφαρμοζόμενοι στο πειθαρχικό δίκαιο κανόνες του Ποινικού δικαίου	169
7.5 Η αρχή της επιείκειας.....	174
7.6 Η αρχή non bis in idem.....	176
Κεφάλαιο 8^ο	179
Επισκόπηση νομολογίας	179
Συμπεράσματα αντί επιλόγου	191
Βιβλιογραφία.....	194
Ιστοσελίδες.....	197
Συγκεντρωτική Νομολογία.....	197

Βασικές Συντομογραφίες

ΑΕΙ	Ανώτατα Εκπαιδευτικά Ιδρύματα
ΑΠ	Άρειος Πάγος
Αρμ	Αρμενόπουλος
ΑρχΝ	Αρχείο Νομολογίας
Αρ.	Άρθρο
Β.Δ.	Βασιλικό Διάταγμα
Βλ	Βλέπε
Δ	Δίκη
ΔΕΠ	Διδακτικό και Ερευνητικό Προσωπικό
ΔΕΦΑΘ	Διοικητικό Εφετείο Αθηνών
ΔιοικΕγκυκλ	Διοικητική Εγκυκλοπαίδεια
ΔιοικΕνημ	Διοικητική Ενημέρωση
ΔιΔικ	Διοικητική Δίκη
ΔιοικΜεταρ	Διοικητική Μεταρρύθμιση
Εδ.	Εδάφιο
ΕΔΔΔ	Επιθεώρηση Δημοσίου και Διεθνούς Δικαίου
Εκδ.	εκδόσεις
ΕΛΛΔνη	Ελληνική Δικαιοσύνη
Επ.	επόμενα
ΕΠ	Εκπαιδευτικό Προσωπικό

ΕρμΠΚ	Ερμηνεία Ποινικού Κώδικα
ΕΣΔΑ	Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου
Εφ	Εφετείο
ΚΔΔικ	Κώδικας Διοικητικής Δικονομίας
ΚΠΔ	Κώδικας Ποινικής Δικονομίας
Ν.	Νόμος
Ν.Δ.	Νομοθετικό Διάταγμα
ΝοΒ	Νομικό Βήμα
ΝΠΔΔ	Νομικά Πρόσωπα Δημοσίου Δικαίου
ΝΠΙΔ	Νομικά Πρόσωπα Ιδιωτικού Δικαίου
ΟΛΑΠ	Ολομέλεια Αρείου Πάγου
Όπ.π	όπως παραπάνω
ΟΤΑ	Οργανισμοί Τοπικής Αυτοδιοίκησης
Παρ.	παράγραφος
Περ.	περίπτωση
Π.Δ.	Προεδρικά Διάταγμα
ΠΚ	Ποινικός Κώδικας
Πλημ	Πλημμελειοδικείο
ΠοινΔικ	Ποινική Δικονομία
ΠοινΧρ	Ποινικά Χρονικά
Σελ.	Σελίδα
ΣτΕ	Συμβούλιο της Επικρατείας

Σ	Σύνταγμα
ΤΕΙ	Τεχνολογικά Εκπαιδευτικά Ιδρύματα
ΥΚ	Υπαλληλικός Κώδικας
Υπερ	Υπεράσπιση
ΦΕΚ	Φύλλο Εφημερίδας της Κυβέρνησης

Πρόλογος

Στο πεδίο του θετικού ή άλλως τεθειμένου δικαίου καθήκον νοείται κάθε επιταγή της έννομης τάξης, η οποία θα μπορούσε να συνιστά και επιταγή της ηθικής τάξεως ή να είναι σύμφωνη με το κοινό περί δικαίου αίσθημα. Η λέξη «καθήκον» προέρχεται ετυμολογικά από τη λέξη «καθήκει» που σημαίνει αρμόζει, προσήκει. Ως καθήκον, λοιπόν, νοείται αυτό που αρμόζει. Προσεγγίζοντας την έννοια του «καθήκοντος» φιλοσοφικά, θα μπορούσαμε να παρατηρήσουμε ότι ως καθήκον νοείται η υποχρέωση του ατόμου να δρα σύμφωνα με τις επιταγές της ηθικής. Στο πλαίσιο, όμως του Διοικητικού μας Δικαίου, ως υποχρέωση λογίζεται η αρμοδιότητα ενός ορισμένου προσώπου ή οργάνου να πράξει ή να παραλείψει μία ενέργεια, ακολουθώντας τους κανόνες του Διοικητικού Δικαίου. Έτσι, θεμελιώδης υποχρέωση κάθε πολίτη είναι η υπακοή στους νόμους και στις νόμιμες ενέργειες των κρατικών οργάνων. Εξάλλου, σύμφωνα με το άρθρο 120 παρ. 2 Σ ως θεμελιώδης υποχρέωση των Ελλήνων ορίζεται ο σεβασμός στο Σύνταγμα και τους νόμους που είναι σύμφωνοι με αυτό και η αφοσίωση τους στην Πατρίδα και τη Δημοκρατία.

Στην περίπτωση, όμως, που υφίσταται μία ειδικότερη σχέση εξουσίασης, η ανάθεση πληθώρας καθηκόντων, τα οποία και εξειδικεύονται μέσω του Συντάγματος, των νόμων, των διαταγών κ.ο.κ. συνεπάγεται την επιβολή περισσότερων περιορισμών. Για παράδειγμα, μεταξύ των δημοσίων υπαλλήλων και του Κράτους υπάρχει μία ειδικότερη σχέση εξουσίασης, η οποία και συνοδεύεται από την επιβολή υποχρεώσεων, με απώτερο σκοπό την διατήρηση της εσωτερικής ευταξίας και τη διασφάλιση της ομαλής λειτουργίας των υπηρεσιών. Ένας δημόσιος υπάλληλος, λοιπόν, επιφορτίζεται με την υποχρέωση εκπλήρωσης ειδικότερων καθηκόντων και του επιβάλλονται μερικότεροι περιορισμοί, λόγω της ιδιαίτερης σχέσης του με το Κράτος και του γεγονότος ότι τελεί σε άμεση υπηρεσιακή και πειθαρχική εξάρτηση προς αυτό.

Η παράβαση των υπαλληλικών καθηκόντων που ανατίθενται σε έναν υπάλληλο συνιστά το συνηθέστερα απαντώμενο πειθαρχικό παράπτωμα και προβλέπεται στο άρθρο 107 παρ. 1 περ. β' ΥΚ. Βέβαια, η παράβαση ενός υπηρεσιακού καθήκοντος δύναται να οδηγήσει στην πραγμάτωση της ειδικής υπόστασης του ποινικού αδικήματος, που προβλέπεται στο άρθρο 259 ΠΚ. Περαιτέρω, η παράβαση καθήκοντος κατά τον ΠΚ και τους άλλους ειδικούς ποινικούς νόμους συνιστά πειθαρχικό παράπτωμα αυτοτελώς προβλεπόμενο στον ΥΚ και συγκεκριμένα, στο άρθρο 107 παρ. 1 περ. γ' ΥΚ.

Περαιτέρω, η έννοια της παράβασης καθήκοντος συχνά πυκνά συγχέεται με αυτήν της υπέρβασης καθηκόντων, μίας έννοιας που απαντάται στους κόλπους του Διοικητικού μας Δικαίου. Σύμφωνα, λοιπόν, με τη θεωρία του Διοικητικού Δικαίου **«υπέρβαση καθηκόντων»** στοιχειοθετείται όταν ένα διοικητικό όργανο προβεί στην έκδοση πράξεως, για την έκδοση της οποίας αρμόδιο είναι το δικαστήριο κι αντιστρόφως, υπέρβαση καθηκόντων εκ μέρους του διοικητικού δικαστηρίου υφίσταται όταν αυτό θεσπίσει μία ρύθμιση, η οποία ανήκε στην αρμοδιότητα των διοικητικών ή των νομοθετικών οργάνων. Ειδικότερα, η εκδοθείσα καθ' υπέρβαση καθηκόντων πράξη λογίζεται ως ανυπόστατη. Είναι δηλαδή νομικά ανύπαρκτη και ως εκ τούτου, δεν παράγει κανένα έννομο αποτέλεσμα.

Επιπρόσθετα, σύγχυση έχει δημιουργηθεί και ως προς τον εννοιολογικό διαχωρισμό των εννοιών **«υπέρβαση εξουσίας»** και **«παράβαση καθήκοντος»**. **«Υπέρβαση εξουσίας»** συνιστά η έκδοση πράξεως από διοικητικό όργανο, το οποίο δεν είχε αρμοδιότητα προς τούτο. Όταν ομιλούμε για υπέρβαση καθηκόντων, εννοούμε την παρέμβαση ενός οργάνου στον κύκλο των αρμοδιοτήτων ενός άλλου, το οποίο ανήκει σε διαφορετική εξουσία-λειτουργία. Εν αντιθέσει, στην παράβαση καθήκοντος, το διοικητικό όργανο ενεργεί αντίθετα προς τις υποχρεώσεις και τα καθήκοντα που του επιβάλλονται από το νόμο.

Διαφορετική από την έννοια της παράβασης καθήκοντος είναι κι αυτή της **«κατάχρησης εξουσίας»**, της οποίας τον ορισμό απαντάμε στο άρθρο 48 του ΠΔ 18/1989, σύμφωνα με το οποίο *«Λόγοι που θεμελιώνουν την αίτηση ακυρώσεως είναι: 4.) Κατάχρηση εξουσίας, όταν η πράξη της Διοικήσεως φέρει μεν καθ' εαυτήν*

όλα τα στοιχεία της νομιμότητας, γίνεται όμως για σκοπό καταδήλως άλλον από εκείνον για τον οποίον έχει νομοθετηθεί.» Κατάχρηση εξουσίας, επομένως, στοιχειοθετείται όταν το διοικητικό όργανο που εξέδωσε την προσβαλλόμενη πράξη ωθήθηκε από ελατήριο διαφορετικό του σκοπού εξυπηρέτησης του δημοσίου συμφέροντος. Για παράδειγμα, σύμφωνα με τη ΣτΕ 1066/1966 συνιστά κατάχρηση εξουσίας η δυσμενής κρίση των υπαλλήλων που έχουν ορισμένη ειδικότητα, όχι γιατί δεν έχουν τα τυπικά κι ουσιαστικά προσόντα, αλλά για να προωθηθούν υπάλληλοι που έχουν άλλη ειδικότητα. Βεβαίως, ο υπάλληλος που θα εκδώσει διοικητική πράξη που θα ακυρωθεί λόγω κατάχρησης εξουσίας, υπέχει πειθαρχική ευθύνη, και συγκεκριμένα, του καταλογίζεται η διάπραξη του πειθαρχικού αδικήματος της παράβασης υπαλληλικού καθήκοντος, που προβλέπεται στο άρθρο 107 παρ. 1 περ. β' ΥΚ. Δυνατή είναι σε κάθε περίπτωση η στοιχειοθέτηση και άλλου πειθαρχικού παραπτώματος εκ των αναφερόμενων στο άρθρο 107 ΥΚ.

Η διαπίστωση περί ύπαρξης κατάχρησης εξουσίας γίνεται από το αρμόδιο δικαστήριο, το οποίο και θα ελέγξει τυχόν υπέρβαση των ακραίων ορίων της διακριτικής ευχέρειας της Διοίκησης. Επομένως, σε περίπτωση διαπίστωσης κακής χρήσης της διακριτικής ευχέρειας ως προς την επιμέτρηση της πειθαρχικής ποινής από το αρμόδιο πειθαρχικό όργανο, το δικαστήριο δύναται να τροποποιήσει την προσβαλλόμενη πράξη, καθόσον όταν πρόκειται για διοικητική διαφορά ουσίας (όπως είναι και η υπαλληλική προσφυγή), το δικαστήριο δεν περιορίζεται στην ακύρωση της πράξεως, αλλά προχωρεί και στην εξέταση της ουσίας της υπόθεσης.¹

Η παράβαση καθήκοντος, όμως, συνιστά και ποινικό αδίκημα, προβλεπόμενο στο άρθρο 259 ΠΚ και εντασσόμενο στο 12^ο Κεφάλαιο του Ποινικού μας Κώδικα, στο οποίο περιλαμβάνονται τα εγκλήματα που σχετίζονται με την υπηρεσία. Σκοπός της θέσπισης της διατάξεως αυτής καθίσταται η προστασία των συμφερόντων του

¹ Σύμφωνα με το άρθρο 103 παρ 4 «4. Οι δημόσιοι υπάλληλοι που κατέχουν οργανικές θέσεις είναι μόνιμοι εφόσον αυτές οι θέσεις υπάρχουν. Αυτοί εξελίσσονται μισθολογικά σύμφωνα με τους όρους του νόμου και, εκτός από τις περιπτώσεις που αποχωρούν λόγω ορίου ηλικίας ή παύονται με δικαστική απόφαση, δεν μπορούν να μετατεθούν χωρίς γνωμοδότηση ούτε να υποβιβαστούν ή να παυθούν χωρίς απόφαση υπηρεσιακού συμβουλίου, που αποτελείται τουλάχιστον κατά τα δύο τρίτα από μόνιμους δημόσιους υπαλλήλους. Κατά των αποφάσεων των συμβουλίων αυτών επιτρέπεται προσφυγή στο Συμβούλιο της Επικρατείας, όπως νόμος ορίζει.»

πολίτη έναντι εκείνων που καπηλεύονται την θέση και την ιδιότητά τους, πλήττοντας τα συμφέροντα των πολιτών. Η προστασία των ατομικών συμφερόντων και ελευθεριών του πολίτη συνιστά το δικαιολογητικό λόγο της ποινικής προστασίας που παρέχεται μέσω της θέσπισης των εγκλημάτων σχετικά με την Υπηρεσία. Πάντως, ως προς τον ορισμό του προστατευτέου εννόμου αγαθού υπάρχει μία διχογνωμία στην επιστημονική κοινότητα, και δια τούτο θα ακολουθήσει μια προσπάθεια προσέγγισης της έννοιας ευθύς κατωτέρω. Θα ακολουθήσει αναφορά στην ειδική υπόσταση του εγκλήματος της παράβασης καθήκοντος, θα αναλυθούν τα ζητήματα συμμετοχής καθώς και η ρήτρα απόλυτης επικουρικότητας με την οποία εξοπλίζεται η συγκεκριμένη διάταξη του Ποινικού μας Κώδικα.

Ειδικότερα, θα γίνει μία ανάλυση βασικών εννοιών στο πλαίσιο των κανόνων του Ποινικού και του Διοικητικού μας Δικαίου, για παράδειγμα θα προχωρήσουμε σε μία διάκριση θεμελιωδών εννοιών, όπως αυτή του «υπαλληλικού» και του «υπηρεσιακού καθήκοντος», θα ακολουθήσει μία εκτενής αναφορά στην παράβαση καθήκοντος ως ποινικό αδίκημα, προβλεπόμενο στο άρθρο 259 ΠΚ, και εν συνεχεία, θα παρατεθούν ζητήματα Πειθαρχικού Δικαίου. Συγκεκριμένα, θα γίνει μία προσπάθεια παράθεσης αρχικά και διάκρισης των πειθαρχικών παραπτωμάτων και ποινών και θα καταδειχθεί η σχέση του Ποινικού και του Διοικητικού Δικαίου ως σχέση αλληλεπίδρασης και αλληλεξάρτησης.

**Α' Μέρος - Παράβαση
Καθήκοντος και Ποινικά
Ζητήματα**

Εισαγωγή

Το έννομο αγαθό που προστατεύεται με τη διάταξη της παράβασης καθήκοντος

Οι απόψεις της θεωρίας

Η θεωρία, κατά την προσπάθεια ερμηνείας της διατάξεως της παράβασης καθήκοντος, έλαβε υπόψη της την υπ' αριθμόν **262/1961 απόφαση της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου**², η οποία και στηρίχθηκε στην πρόταση του κ. Αντεισαγγελέως του Α.Π. Κ. Κόλλια, με την οποία εκρίθη ότι σκοπός της εν λόγω διατάξεως είναι «η προστασία του γενικότερου συμφέροντος της ομαλής και απροσκόπτου διεξαγωγής της δημόσιας υπηρεσίας». Μάλιστα, αξίζει να αναφερθεί ότι η εν λόγω εισαγγελική πρόταση, στην οποία στηρίχθηκε η ευθύς ανωτέρω αναφερόμενη απόφαση της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου έκανε δεκτή μία διευρυμένη-θα μπορούσε να συμπεράνει κανείς- έννοια του εννόμου αγαθού, που προστατεύεται με τη διάταξη του άρθρου 259 του ΠΚ. Ειδικότερα, έγινε δεκτό ότι « το προστατευόμενο έννομον αγαθόν δια του άρθρου 259 ΠΚ είναι η κανονική διεξαγωγή της δημόσιας υπηρεσίας. Σκοπός της διατάξεως είναι το συμφέρον της ομαλής και ορθής διοικήσεως και η προστασία του Κράτους και των πολιτών κατά των ανωνύμων, εν τη διαχειρήσει της δημόσιας εξουσίας, παραβάσεων ή παραλείψεων του υπαλλήλου».

Ο Μαγκάκης θεωρεί ότι με τη διάταξη του άρθρου 259 ΠΚ επιχειρείται η εξασφάλιση της λειτουργίας των δημοσίων υπηρεσιών αποκλειστικώς και μόνο προς το συμφέρον της υπηρεσίας. Οδηγείται δε στην άποψη αυτή, λαμβάνοντας υπόψη τον απαιτούμενο για την πλήρωση της ειδικής υποστάσεως του εγκλήματος,

²ΑΠ 262/1961, ΠοινΧρ ΙΑ' (1961), σελ. 385, κατόπιν παραπομπής της αιτήσεως αναιρέσεως στην Ολομέλεια του Αρείου Πάγου, λόγω ανάκυψης ζητημάτων γενικότερου ενδιαφέροντος

ήτοι τη στοιχειοθέτησή του, σκοπό του υπαλλήλου, να προσπορίσει, δια της παραβάσεως των καθηκόντων του, στον εαυτό του ή σε άλλον παράνομο όφελος ή να βλάψει το κράτος ή άλλον³. Επομένως, η πρόβλεψη του νομοθέτη για τη συνδρομή του ανωτέρω σκοπού, αποκλείει, κατά το Μαγκάκη, οιαδήποτε υπαγωγή άλλου εννόμου αγαθού στο προστατευτικό πεδίο της διατάξεως του άρθρου 259 ΠΚ. Άρα, ως προστατευτέο έννομο αγαθό διαλαμβάνει την προς το συμφέρον της υπηρεσίας και μόνο λειτουργία των δημοσίων υπηρεσιών, ήτοι τη διαφύλαξη της καθαρότητας της λειτουργίας τους.

Όμοια άποψη περί του προστατευτέου εννόμου αγαθού εξέφρασε και η Ψαρούδα-Μπενάκη, η οποία κατά την εξέταση της έννοιας του παράνομου περιουσιακού οφέλους στα επιμέρους εγκλήματα του Ειδικού Μέρους του ΠΚ, υποστήριξε ότι με τη συγκεκριμένη διάταξη, προστατεύεται το συμφέρον της πολιτείας και της κοινωνίας στη νόμιμη άσκηση της δημόσιας εξουσίας, έχοντας κατά νου το χαρακτηρισμό του εν λόγω αδικήματος ως σχετικού με την υπηρεσία⁴. Προστατεύεται, επομένως, η αποκλειστικά προς το συμφέρον της υπηρεσίας λειτουργία των δημοσίων υπηρεσιών. Τη θέση αυτή ασπάζεται η πλειοψηφία της θεωρίας⁵.

Όμως, μία σημαντική μερίδα της θεωρίας υποστήριξε την άποψη ότι προστατευόμενο έννομο αγαθό της διατάξεως της παράβασης καθήκοντος δεν συνιστά μόνο η διαφύλαξη της καθαρότητας και της απρόσκοπτης λειτουργίας των δημοσίων υπηρεσιών αλλά και η αναγκαιότητα προστασίας της δικαιολογημένης αξίωσης των πολιτών για χρηστή διοίκηση. Μάλιστα, υπέρμαχος της απόψεως αυτής είναι και ο Ανδρουλάκης, σύμφωνα με τον οποίο τα εγκλήματα περί την υπηρεσία- όπως είναι και αυτό της παράβασης καθήκοντος- είναι και εγκλήματα εξωστρεφή, ήτοι συναρτώνται άμεσα με τη σχέση που αναπτύσσεται μεταξύ της

³ Μαγκάκη Γ., «Περί της παραβιάσεως καθήκοντος ως αξιοποιήσιμης πράξεως κατά το άρθρον 259 ΠΚ», σε ΠοινΧρ ΙΑ' (1961), σελ. 241 επ.

⁴ Ψαρούδα-Μπενάκη Α., «Τα αξιολογικά στοιχεία της αντικειμενικής υποστάσεως του εγκλήματος», εκδ. Αφοί Π. Σάκκουλα, Αθήναι, 1971, σελ. 236

⁵ Σπινέλλη Δ., « Ποινικό Δίκαιο, Ειδικό Μέρος (Πανεπιστημιακές Παραδόσεις), Εγκλήματα σχετικά με την Υπηρεσία», εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1988, σελ.82, Παπαγεωργίου- Γονατά Στ., « Το έννομο αγαθό στο έγκλημα της παράβασης καθήκοντος», ΠοινΧρ ΜΕ' (1995), σελ. 693 επ.

υπηρεσίας και των πολιτών. Οι σχετικές διατάξεις, επομένως, προστατεύουν την εμπιστοσύνη των πολιτών στην καθαρή διεξαγωγή της υπηρεσίας, η οποία καθίσταται απαραίτητη για να λειτουργήσει ομαλά η σχέση μεταξύ της υπηρεσίας και του πολίτη⁶.

Αντίστοιχη γνώμη εξέφρασε και ο Δέδες, ο οποίος θεωρεί ότι προστατευόμενο έννομο αγαθό της διατάξεως του 259 ΠΚ είναι η εμπιστοσύνη των πολιτών στην καλή λειτουργία των δημοσίων υπηρεσιών, δια τούτο και συνιστά ποινικό αδίκημα εκείνη η συμπεριφορά του υπαλλήλου, η οποία συνιστά παραβίαση των καθηκόντων της υπηρεσίας, έχουσα ως απόρροια την διατάραξη της ομαλής και ανεμπόδιστης διεξαγωγής της λειτουργίας της⁷. Πάντως, και η Ψαρούδα-Μπενάκη, υποστήριξε ότι τα εγκλήματα περί την υπηρεσία προσβάλλουν και συμφέροντα ιδιωτικά, ήτοι πλήττονται και τα συμφέροντα εκείνων κατά των οποίων στρέφεται η υπηρεσιακή ενέργεια. Δια τούτο και στην παράβαση καθήκοντος- που συνιστά έγκλημα περί την υπηρεσία- εκείνος που υπέστη βλάβη δικαιούται να παρασταθεί ως πολιτικώς ενάγων⁸. Βέβαια, σύμφωνα με το άρθρο 64 παρ. 2 ΚΠΔ, ο ζημιωθείς δύναται να παραστεί ως πολιτικών ενάγων μόνο δια την υποστήριξη της κατηγορίας.

Η επικράτηση της μίας ή της άλλης θεωρητικής απόψεως περί της ταυτότητας του προστατευόμενου έννομου αγαθού έχει ιδιαίτερη νομική σημασία στην περίπτωση της απορρόφησης της ποινικής απαξίας της παράβασης καθήκοντος εκ του αδικήματος της δωροληψίας, που απαντάται στο άρθρο 235 ΠΚ. Αξιοπρόσεκτη καθίσταται η περίπτωση της απαιτήσεως «δώρων και ανταλλαγμάτων» από ιατρούς κρατικών νοσοκομείων, προκειμένου να παράσχουν βοήθεια στους νοσηλευόμενους. Η νομολογία θεωρεί ότι συνιστά επιτρεπτή μεταβολή της κατηγορίας η μεταβολή από το αδίκημα της παράβασης καθήκοντος σε αυτό της δωροληψίας, εφόσον υφίσταται ταυτότητα στη μονάδα του προσβαλλόμενου

⁶ Ανδρουλάκη Ν., «Περί της δωροδοκίας υπαλλήλων ασκούντων διακριτικήν εξουσίαν», ΠονΧρ ΙΓ' (1963), σελ. 131-132

⁷ Δέδε Χ., «Ποινικόν Δίκαιον Ειδικόν Μέρος, Εγκλήματα περί την υπηρεσίαν: 235-263 ΠΚ, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλας, Αθήναι, 1983, σελ. 147-148

⁸ Ψαρούδα-Μπενάκη Α., «Η πολιτική αγωγή στην ποινική δίκη, Νομική Φύση- Νομιμοποίηση Πολιτικώς Ενάγοντος », εκδ. Αφοι Σάκκουλα, Αθήναι, 1982, σελ. 116.

εννόμου αγαθού⁹. Παρατηρήθηκε δε ορθά, κατά τη γνώμη μου, από τον Στ. Παπαγεωργίου-Γονατά ότι η εξίσωση των προστατευόμενων έννομων αγαθών και η απορρόφηση του ενός (της καθαρότητας και ομαλότητας της λειτουργίας της δημόσιας υπηρεσίας, που συνιστά το προστατευόμενο έννομο αγαθό της παράβασης καθήκοντος) από αυτό της διατάξεως του 235 ΠΚ (της αχρημάτιστης διεξαγωγής της δημόσιας περιουσίας) οδηγούν στην αντίληψη πως επιχειρείται μία ενιαία προσέγγιση του θέματος¹⁰.

Σημαντική για τη θεωρία κρίνεται και η άποψη του Μανωλεδάκη, ο οποίος θεωρεί ότι στο προστατευτικό πεδίο της διάταξης του άρθρου 259 ΠΚ ως προστατευόμενο έννομο αγαθό νοείται ο «υπάλληλος», διότι το αδίκημα της παράβασης καθήκοντος αυτοαναιρεί τη νομιμότητα της λειτουργίας του στον κοινωνικό χώρο¹¹.

Οι απόψεις της νομολογίας

Εν έτει 1961 η Ολομέλεια του Αρείου Πάγου, και συγκεκριμένα με την υπ' αριθμόν 262/1961 απόφαση¹² της, και κατόπιν σύμφωνης γνώμης του κ. Αντεισαγγελέως του ΑΠ, ανήρесе την προσβαλλόμενη απόφαση και αθώωσε τον κατηγορούμενο για το αδίκημα της παράβασης καθήκοντος, καταλήγοντας στη μείζονα πρόταση της απόφασης, στην οποία αναφέρεται ρητά ότι σκοπός της διατάξεως του άρθρου 259 ΠΚ είναι «η προστασία του γενικότερου συμφέροντος της ομαλής και απροσκόπτου διεξαγωγής της δημόσιας υπηρεσίας». Συγκεκριμένα, ο Επιθεωρητής της Εργασίας Βορείου Ελλάδος, με σκοπό να προσπορίσει στον εαυτό του παράνομο περιουσιακό όφελος και να βλάψει το Κράτος, παρέβη κατ' εξακολούθηση τα υπηρεσιακά του καθήκοντα και ειδικότερα, μετέχοντας σε

⁹ Υπ' αριθμόν 162/1990 βούλευμα του Συμβουλίου Πλημμελειοδικών Θεσσαλονίκης, Υπεράσπιση 1991, σελ. 60

¹⁰ Δασκαλόπουλου Ι., Σταμάτη Κ., Μπάκα Χρ., «Μελέτες Ποινικού Δικαίου», ΜΝΗΜΗ ΙΙ, εκδ.Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα, 1996, σελ. 315 και επ.

¹¹ Μανωλεδάκη Ι., « Η διαλεκτική έννοια των εννόμων αγαθών», εκδ. Σάκκουλα, Θεσσαλονίκη 1973, σελ. 87 επ., βλ. επίσης του ίδιου, «Το έννομο αγαθό ως βασική έννοια του Ποινικού Δικαίου», εκδ. Σάκκουλα Α.Ε., Θεσσαλονίκη 1998, σελ. 314 επ.

¹² Απ 262/1961, ΠοινΧρ ΙΑ' (1961), σελ. 385

περισσότερα του ενός συμβούλια και επιτροπές, λάμβανε κάθε μήνα απολαβές, οι οποίες υπερέβαιναν τις μηνιαίες αποδοχές, που θα έπρεπε να λαμβάνει, συνυπολογίζοντας την οργανική του θέση. Η Ολομέλεια του ΑΠ όμως, ανήρεσε την προσβαλλόμενη απόφαση κρίνοντας ότι η είσπραξη των απολαβών αυτών, οι οποίες και υπερέβαιναν τις μηνιαίες αποδοχές της οργανικής του θέσης, δεν αποτελεί καθήκον της υπηρεσίας του δημοσίου υπαλλήλου.

Η απόφαση αυτή του ΑΠ συνιστά ορόσημο, εφόσον απετέλεσε τη βάση για την μετέπειτα διαμόρφωση της θέσης της νομολογίας περί της ταυτότητας του προστατευόμενου έννομου αγαθού. Προστατεύεται, λοιπόν, με τη διάταξη του άρθρου 259 ΠΚ η ανεμπόδιστη διεξαγωγή της δημόσιας υπηρεσίας προς το κοινωνικό και πολιτειακό συμφέρον. Αξιοσημείωτο είναι πως 37 ολόκληρα χρόνια μετά την έκδοση της ως άνω αναφερθείσης αποφάσεως, η Ολομέλεια του ΑΠ με την υπ' αριθμόν 7/2008 απόφασή της υποστήριξε ακριβώς την ίδια άποψη, χρησιμοποιώντας ακριβώς την ίδια διατύπωση¹³. Σύμφωνα δε με την υπ' αριθμόν 1153/2010 απόφαση του Ζ' Ποινικού Τμήματος του Αρείου Πάγου, προστατευόμενο έννομο αγαθό της διάταξης του άρθρου 259 ΠΚ είναι « η λειτουργία των δημοσίων υπηρεσιών και των κρατικών οργανισμών αποκλειστικά προς το συμφέρον της πολιτείας και της κοινωνίας που έχουν ταχθεί να εξυπηρετούν οι υπάλληλοι με χρηστότητα και καθαρότητα.». ¹⁴

Αλλά και σύμφωνα με πλέον πρόσφατη νομολογία του Αρείου Πάγου, ήτοι την υπ' αριθμόν 568/2016 απόφαση του Ζ' Ποινικού Τμήματος, «το έννομο αγαθό που προστατεύει η διάταξη του άρθρου 259 ΠΚ και προσβάλλεται με την αξιόποινη πράξη που προβλέπεται από αυτή είναι η λειτουργία των δημοσίων υπηρεσιών και των κρατικών οργανισμών αποκλειστικά προς το συμφέρον της πολιτείας και της κοινωνίας, που έχουν ταχθεί να εξυπηρετούν οι υπάλληλοι με χρηστότητα και καθαρότητα». Κατέστη, επομένως, πάγια η νομολογία ως προς την αντιμετώπιση

¹³ Απ 7/2008 ΠοινΛογ 2008, σελ. 504

¹⁴ ΑΠ 1153/2010, ΠοινΧρ ΞΑ' (2011), σελ. 343

του ζητήματος του προστατευόμενου έννομου αγαθού της παράβασης καθήκοντος¹⁵.

Προσωπική θέση

Αναντίλεκτα, η ομαλή και ανεμπόδιστη λειτουργία της δημόσιας υπηρεσίας συνιστά το βασικό έννομο αγαθό, που ανάγεται στο προστατευτικό πεδίο του συνόλου των αδικημάτων που προβλέπονται και τιμωρούνται στο 12^ο Κεφάλαιο του Ποινικού μας Κώδικα. Παρά ταύτα, η εμπιστοσύνη των πολιτών στην ομαλή διεξαγωγή της υπηρεσίας πρέπει να υπαχθεί εξίσου στο προστατευτικό πεδίο της διάταξης του άρθρου 259 ΠΚ. Το πόσο σημαντική και άξια προστασίας κρίνεται η εμπιστοσύνη των πολιτών στην ομαλή και καθαρή διεξαγωγή της υπηρεσίας αποδεικνύεται εκ της ποινικής αντιμετώπισης του τρίτου συμμετόχου στην πράξη της παράβασης καθήκοντος που τελείται από έναν δημόσιο υπάλληλο, μη έχοντα την υπαλληλική ιδιότητα.

Ειδικότερα, στο άρθρο 49 παρ. 1 ΠΚ προβλέπεται ότι « 1. Όπου ο νόμος για να είναι μία πράξη αξιόποινη, απαιτεί ιδιαίτερες ιδιότητες ή σχέσεις, αν αυτές υπάρχουν μόνο στο δράστη, τότε αυτοί που είναι συμμετοχοί κατά το άρθρο 46 παρ. 1 μπορούν να τιμωρηθούν με ποινή ελαττωμένη (άρθρο 83) αν όμως υπάρχουν μόνο σ' αυτούς που είναι συμμετοχοί κατά τα άρθρα 46 παρ. 1 και 47 τότε οι τελευταίοι τιμωρούνται ως αυτουργοί και ο δράστης ως συνεργός». Ο τρίτος που δεν έχει, λοιπόν, την ιδιότητα του υπαλλήλου και προβαίνει σε πράξη συμμετοχική στο εν λόγω αδίκημα, δύναται να τιμωρηθεί με ποινή ελαττωμένη. Εν προκειμένω, ο υπάλληλος αποδεικνύεται ασυνεπής ως προς τις ειδικές αξιώσεις, που απορρέουν εκ της θέσεως και του κοινωνικού του ρόλου. Επιφορτίζεται, επομένως, με ειδικές υποχρεώσεις, οι οποίες του ανατίθενται βάσει του κοινωνικού ρόλου που έχει

¹⁵ΑΠ 1289/2009, ΠοινΔικ 2009, σελ 1080, ΑΠ 676/ 2009, ΠοινΧρ Ξ' (2010), σελ 135, ΑΠ 811/2008, ΠοινΧρ ΝΘ' (2009), σελ 319, ΑΠ 1591/2007, ΠοινΧρ ΝΖ' (2007), σελ. 523

αναλάβει να διεκπεραιώσει. Η ασυνέπεια αυτή του υπαλλήλου συνιστά και το δικαιολογητικό λόγο επιβολής της ποινής στα εγκλήματα σχετικά με την υπηρεσία. Αυτός, λοιπόν, ο οποίος προβαίνει σε συμμετοχική πράξη και συνδράμει στην κύρια αυτουργική πράξη της παράβασης καθήκοντος ενός υπαλλήλου, δεν ενσαρκώνει ιδιαίτερο κοινωνικό ρόλο και συνακολούθως, δεν επιφορτίζεται με τέτοιο ειδικό καθήκον, το οποίο να δικαιολογεί την προστασία της εμπιστοσύνης των πολιτών στις ενέργειές του¹⁶.

Επομένως, σε κάθε γνήσιο ιδιαίτερο έγκλημα, η ύπαρξη συγκεκριμένης ιδιότητας στο πρόσωπο του δράστη αποτελεί όρο εκ των ων ουκ άνευ για την κατάφαση του αξιοποίνου. Σε περίπτωση που η ιδιότητα αυτή απουσιάζει δεν μπορεί να γίνει λόγος για άδικη πράξη, καθόσον ένα από τα προστατευόμενα έννομα αγαθά είναι η άξια προστασίας εμπιστοσύνη των κοινωνιών, η οποία καλλιεργείται λόγω της θέσεως και του κοινωνικού ρόλου του δράστη.

Εν προκειμένω, ο πολίτης αναπτύσσει εμπιστοσύνη προς τον υπάλληλο, στον οποίο έχει ανατεθεί η άσκηση δημόσιας λειτουργίας. Επομένως, κάθε διοικούμενος πιστεύει ότι ο υπάλληλος θα εκτελέσει τα ανατιθέμενα σε αυτόν καθήκοντα προσηκόντως και πάντοτε με σεβασμό στην αρχή της νομιμότητας. Αυτός, λοιπόν, που παραβαίνει τα καθήκοντά του, έχοντας ως σκοπό να προσπορίσει στον εαυτό του ή σε άλλον παράνομο όφελος ή να βλάψει το κράτος ή κάποιον τρίτο, τελεί παράβαση καθήκοντος, πλήττοντας την άξια προστασίας εμπιστοσύνη του πολίτη, η οποία γεννάται προς το πρόσωπο του υπαλλήλου λόγω της θέσης και της ιδιότητάς του.

Καταλήγοντας, πλην της προστασίας της καθαρότητας και της ομαλής και απρόσκοπτης λειτουργίας της υπηρεσίας, με τη διάταξη του άρθρου 259 ΠΚ προστατεύεται ταυτόχρονα και η αυξημένη εμπιστοσύνη των πολιτών στους υπαλλήλους, λόγω της ιδιότητάς τους και των υποχρεώσεων και καθηκόντων που τους έχουν ανατεθεί.

¹⁶ Ανδρουλάκη Ν., «Ποινικό Δίκαιο, Γενικό Μέρος, τ. β'», εκδ. Σάκκουλα Π.Ν., Αθήνα, 2006, σελ. 281 επ.

Κεφάλαιο 1^ο

Η υπόσταση του εγκλήματος της παράβασης καθήκοντος

Αντικειμενική Υπόσταση

1.1 Η έννοια του υπάλληλου

Η παράβαση καθήκοντος συνιστά ένα γνήσιο ιδιαίτερο έγκλημα, καθώς αυτουργός της πράξεως, κατά τις επιταγές του άρθρου 259 ΠΚ, μπορεί να είναι μόνο υπάλληλος, η δε ιδιότητα αυτή κρίνεται αναγκαία για τη θεμελίωση του αξιοποίνου. Σύμφωνα με το άρθρο 13 περ. α' ΠΚ « υπάλληλος είναι εκείνος στον οποίο έχει ανατεθεί, έστω και προσωρινά, η άσκηση υπηρεσίας δημόσιας, δημοτικής ή κοινοτικής ή άλλου νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου ». Η έννοια αυτή δε επεκτάθηκε με την παρ. 1 του άρθρου 263 Α του ΠΚ, όπως έχει αντικατασταθεί με την υποπαράγραφο ΙΕ.12. άρθρου πρώτου του Ν. 4254/2014¹⁷, η οποία ορίζει τα εξής: «Για την εφαρμογή των άρθρων 235, 236, 239, 241, 242, 243, 245, 246, 252, 253, 255, 256, 257, 258, 259, 261, 262 και 263 υπάλληλοι θεωρούνται, εκτός από αυτούς που αναφέρονται στο άρθρο 13, οι δήμαρχοι, οι πρόεδροι κοινοτήτων και όσοι υπηρετούν μόνιμα ή πρόσκαιρα και με οποιαδήποτε ιδιότητα:

α) σε επιχειρήσεις ή οργανισμούς που ανήκουν στο Κράτος, σε οργανισμούς τοπικής αυτοδιοίκησης ή σε νομικά πρόσωπα δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου και που εξυπηρετούν με αποκλειστική ή προνομιακή εκμετάλλευση την προμήθεια ή την παροχή στο κοινό νερού, φωτισμού, θερμότητας, κινητήριας δύναμης ή

¹⁷ ΦΕΚ Α' 85/07.04.2014

μέσων συγκοινωνίας ή επικοινωνίας ή μαζικής ενημέρωσης,
β) σε τράπεζες που εδρεύουν στην ημεδαπή κατά το νόμο ή το καταστατικό τους,
γ) σε νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου που ιδρύθηκαν από το Δημόσιο, από νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου και από νομικά πρόσωπα αναφερόμενα στα προηγούμενα εδάφια, εφ' όσον τα ιδρυτικά νομικά πρόσωπα συμμετέχουν στην διοίκησή τους ή, αν πρόκειται για ανώνυμη εταιρία, στο κεφάλαιό της ή τα ιδρυμένα αυτά νομικά πρόσωπα είναι επιφορτισμένα με εκτέλεση κρατικών προγραμμάτων οικονομικής ανασυγκρότησης ή ανάπτυξης,
δ) σε νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου στα οποία κατά τις κείμενες διατάξεις μπορούν να διατεθούν από το Δημόσιο, από νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου ή από τις πιο πάνω τράπεζες επιχορηγήσεις ή χρηματοδοτήσεις».

Η υπαλληλική αυτή ιδιότητα πρέπει να συντρέχει στο πρόσωπο του δράστη, κατά το χρόνο τέλεσης του εγκλήματος, πράγμα που σημαίνει ότι τέλεση της πράξεως μετά την απομάκρυνση του υπαλλήλου από τη θέση του δε συνιστά παράβαση καθήκοντος, ακόμη και σε περίπτωση που σχετίζεται με προγενέστερη υπηρεσιακή του δραστηριότητα. Βέβαια, η απώλεια της ιδιότητας του υπαλλήλου μετά την τέλεση της πράξεως δεν επιφέρει καμία συνέπεια αναφορικά με την απόδοση ποινικής σε βάρος του ευθύνης.

Όπως μπορούμε να αντιληφθούμε, στο πλαίσιο του Ποινικού Δικαίου η έννοια του υπαλλήλου αυτονομείται και δεν ταυτίζεται με αυτήν που έχει διαμορφωθεί στο πλαίσιο του Διοικητικού Δικαίου. Είναι ξεκάθαρη η από μέρους του ποινικού νομοθέτη προσπάθεια χρησιμοποίησης λειτουργικών- ουσιαστικών κριτηρίων για την οριοθέτηση της έννοιας. Σύμφωνα λοιπόν με τα ισχύοντα στο ποινικό δίκαιο, υπάλληλος είναι όποιος εκτελεί δημόσια υπηρεσία, δραστηριότητα δηλαδή που εξυπηρετεί τα συμφέροντα και τους σκοπούς του Κράτους υπό ευρεία έννοια. Μάλιστα, η νομολογία θεωρεί ως μη αναγκαία την «τυπική» νομιμότητα της ανάθεσης της άσκησης δημόσιας υπηρεσίας, ήτοι η υπαλληλική ιδιότητα υφίσταται κι όταν η σχετική πράξη ανάθεσης των καθηκόντων του (π.χ. διορισμός) είναι

ελαττωματική (de facto υπάλληλος)¹⁸. Αρκεί βέβαια να ασκεί πράγματι ο υπάλληλος δημόσια υπηρεσία¹⁹. Έχει δε κριθεί ότι ο επί θητεία ή με σύμβαση υπάλληλος διατηρεί την ιδιότητα αυτή και μετά τη λήξη της θητείας ή της σύμβασής του, ακόμη κι αν ο διορισμός τυγχάνει άκυρος, εφόσον συνεχίζει να ασκεί τα ανατεθειμένα εις αυτόν καθήκοντα. Επιπρόσθετα, η ύπαρξη σχέσεως υποταγής και εξάρτησης δεν ασκεί επιρροή στο πλαίσιο του Ποινικού Δικαίου. Επομένως, υπάλληλοι θεωρούνται κι όσοι συνδέονται με το κράτος με πολύ χαλαρή έως και ανύπαρκτη σχέση εξάρτησης²⁰.

Έτσι, ο κύκλος των προσώπων που εμπίπτουν στην έννοια του «υπαλλήλου», σύμφωνα με τον ΠΚ, είναι ευρύτερος από αυτόν των δημοσίων-διοικητικών υπαλλήλων. Έχει δε κριθεί νομολογιακά ότι στην έννοια του υπαλλήλου υπάγονται ο δήμαρχος²¹, ο υποθηκοφύλακας²², ο πρόεδρος ή αντιπρόεδρος ή μέλος του δημοτικού ή κοινοτικού συμβουλίου, ο πρόεδρος της κοινότητας²³, ο Νομάρχης²⁴, οι πραγματογνώμονες που ορίζονται από τον πίνακα πραγματογνωμόνων του Πρωτοδικείου²⁵, ο συμβολαιογράφος²⁶, ο υπάλληλος του Ι.Κ.Α.²⁷, ο γραμματέας του δικαστηρίου, ο Μητροπολίτης²⁸, ο καθηγητής ΑΕΙ²⁹, ο Διοικητής Αστυνομικού Τμήματος και γενικά κάθε αξιωματικός της ΕΛΑΣ αλλά και κάθε ανακριτικός υπάλληλος, ο οικονομικός έφορος, ο ιερέας, ο ιατρός κοινοτικού ιατρείου, ο υπάλληλος Υπουργείου, τα μέλη Δ.Σ. των Ν.Π.Δ.Δ., ο δικαστικός λειτουργός ως επιτηρητής σε διαγωνισμό, ο διευθυντής του επικουρικού ταμείου, ο διευθυντής

¹⁸ Σπηλιωτόπουλου Επ., «Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου», εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, 2011, τ. Α', σελ. 130, όπου αναγκαίος όρος για να θεωρηθεί ένα όργανο ως de facto, είναι να υπάρχει πράξη διορισμού ή εκλογής του προσώπου που το αποτελεί, η οποία είναι μεν παράνομη, όμως δημιουργεί αντικειμενική επίφαση νομιμότητας.

¹⁹ ΑΠ 403/1975 με σχόλια Α. Ψαρούδα- Μπενάκη, ΠοινΧρ ΚΑ' (1975), σελ. 765

²⁰ ΣυμβΑΠ 1253/2003, ΠοινΛογ 2003, σελ. 1416 και Παπαδάκη Ρ./ Σατλάνη Χρ., «Ο έλεγχος της κρίσης Πανεπιστημιακών ως μελών τριμελούς εισηγητικής επιτροπής ή εκλεκτορικού σώματος από τη σκοπιά της παράβασης καθήκοντος (άρθρο 259 ΠΚ) και εξωπανεπιστημιακή απασχόληση», ΠοινΔικ 2008, σελ. 196 επ.

²¹ ΑΠ 1736/2007, ΠοινΔικ 2008, σελ. 522

²² ΑΠ 1385/2000, ΠοινΧρ ΝΑ' (2001), σελ. 523

²³ ΑΠ 670/2005, ΠοινΧρ ΝΕ'(2005), σελ. 1005

²⁴ ΑΠ1495/2012

²⁵ ΣυμπλημΑγρ 62/1994, Αρμ 1994, σελ. 1420

²⁶ ΑΠ 32/1988, ΠοινΧρ 1988, σελ.447

²⁷ ΑΠ1153/2010 ΠοινΧρ 2011, σελ. 343

²⁸ ΑΠ 729/1988, ΠοινΧρ ΛΗ' (1988), σελ. 857

²⁹ ΑΠ 538/1983, ΠοινΧρ ΛΓ' (1983), σελ. 878

ληξιαρχείου, ο προϊστάμενος του Ο.Λ.Π.³⁰, ο δικαστής³¹ κλπ. Αντίθετα, δεν θεωρούνται υπάλληλοι οι δικηγόροι των ΟΤΑ με πάγια αντιμισθία³², οι κληρικοί ως μέλη εκκλησιαστικών δικαστηρίων³³, οι δικηγόροι εκτός αν ασκούν δημόσια υπηρεσία, π.χ. όταν λειτουργούν ως δικαστικοί αντιπρόσωποι σε εκλογές ή επικυρώνουν αντίγραφα παντός είδους εγγράφου³⁴ και τα μέλη ΔΕΠ περιφερειακού πανεπιστημίου τα οποία δεν είναι μόνιμα εγκατεστημένα στην έδρα του ΑΕΙ που υπηρετούν³⁵.

Υπάλληλος, λοιπόν, που δύναται να αποτελέσει ενεργητικό υποκείμενο τέλεσης του αδικήματος της παράβασης καθήκοντος δεν είναι κάποιος εκ μόνου του λόγου ότι εργάζεται στο Δημόσιο ή τα άλλα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου, αλλά αυτός που ασκεί ουσιαστική δημόσια υπηρεσία, υπηρετώντας αμέσως ή εμμέσως το δημόσιο συμφέρον. Βαρύνουσα σημασία επομένως έχει η ανάθεση σε κάποιον δημόσιας υπηρεσίας. Ως άσκηση δε δημόσιας υπηρεσίας νοείται η άσκηση κάθε μορφής εξουσίας, ήτοι κρατικής λειτουργίας. Εν κατακλείδι, αποφασιστικό κριτήριο συνιστά το είδος κι όχι ο τρόπος ανάθεσης της δημόσιας υπηρεσίας. Εκείνο που έχει σημασία για το Ποινικό Δίκαιο είναι το αν ανατίθεται δραστηριότητα εμπύπτουσα στους σκοπούς που επιδιώκονται από το Κράτος ή τη Δημόσια Διοίκηση υπό την ευρεία της έννοια, ακόμη κι αν πρόκειται για ιδιωτικού δικαίου σύμβαση.

Στο άρθρο 13 του Ποινικού μας Κώδικα απαντώνται ακόμη οι όροι «δημοτική υπηρεσία», «κοινοτική υπηρεσία» και «υπηρεσία άλλου νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου». Το θεμελιώδες γνώρισμα του « δημοτικού» και «κοινοτικού υπαλλήλου» είναι η ύπαρξη μίας άμεσης υπηρεσιακής σχέσης Δημοσίου Δικαίου μεταξύ αυτού και του Δήμου ή της Κοινότητας αντίστοιχα. Περαιτέρω, για να μιλήσουμε για «ανάθεση», θα πρέπει να αναζητήσουμε την ύπαρξη σχέσεως εντολής, από την οποία και απορρέει η άσκηση της δημόσιας λειτουργίας.

³⁰ ΑΠ 1519/2003, ΠοινΧρ ΝΔ' (2004), σελ. 429

³¹ ΟΛΑΠ 7/2008, ΠοινΛογ 2008, σελ. 504

³² ΑΠ 1373/1983, ΠοινΧρ ΛΔ' (1984), σελ. 297

³³ ΣυμβΠλημΠειρ 406/2001, ΠοινΔικ 2002, σελ. 711

³⁴ ΑΠ 1450/1993, ΠοινΧρ ΜΓ' (1993), σελ. 1268, ΑΠ 443/1972, ΠοινΧρ ΚΒ' (1972), σελ. 616

³⁵ ΕφΘεσ 457/2011, Αρμ. 2011, σελ. 1022

Στο πεδίο του Διοικητικού Δικαίου ως διοικητικά όργανα νοούνται όλα τα όργανα του Κράτους, των ΟΤΑ και των άλλων ΝΠΔΔ, που ανήκουν στην εκτελεστική λειτουργία, σύμφωνα με το άρθρο 26 παρ. 2 Σ. Έτσι, σύμφωνα με το Σύνταγμα διοικητικά όργανα της έννομης τάξης αποτελούν ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας, η Κυβέρνηση, ο Πρωθυπουργός, οι Υπουργοί, οι Υφυπουργοί και όλα τα άλλα δημόσια όργανα που προβλέπονται από τις νομοθετικές και τις διοικητικές κανονιστικές πράξεις και τα οποία βρίσκονται σε ιεραρχική σχέση ή σε σχέση διοικητικής εποπτείας προς τα απευθείας από το Σύνταγμα προβλεπόμενα όργανα, καθώς και τα συλλογικά όργανα που συνδέονται με τα όργανα αυτά.³⁶ Ειδικότερα, ως διοικητικά όργανα με την έννοια των πολιτικών διοικητικών υπαλλήλων του Κράτους και των ΝΠΔΔ νοούνται μόνο όσοι υπάγονται στον ΥΚ (άρθρο 2)³⁷ ή αυτοί στους οποίους εφαρμόζεται ο ΥΚ.

Για το διορισμό ενός υπαλλήλου σε συγκεκριμένη θέση πρέπει να πληρούνται κάποιες προϋποθέσεις, η έλλειψη των οποίων επιφέρει διάφορες συνέπειες. Παραδείγματος χάριν ο διορισμός που λαμβάνει χώρα χωρίς την ύπαρξη οργανικής θέσης που προβλέπεται στο νόμο (άρθρο 103 παρ. 2 Σ.) είναι ανίσχυρος ως παράνομος, με συνέπεια να μη γεννάται δημόσια υπαλληλική σχέση. Αντιθέτως, ο διορισμός που έλαβε χώρα παρά την απουσία θετικών προσόντων ή την ύπαρξη κωλυμάτων, είναι μεν παράνομος, αλλά οι πράξεις του οργάνου- έστω κι αν αυτό έχει διορισθεί με τρόπο παράνομο- διατηρούν το κύρος τους και μετά την ανάκληση ή ακύρωση του παράνομου διορισμού ως πράξεις de facto διοικητικού οργάνου.

Πιο συγκεκριμένα, με τον όρο «οργανική θέση» νοείται η θέση που προβλέπεται εκ του νόμου. Ανυπαρξία οργανικής θέσεως συνεπάγεται την ανυπαρξία διορισμού. Το άρθρο 103 παρ. 3 Σ. έχει ως εξής: « *Οργανικές θέσεις*

³⁶ Σπηλιωτόπουλου Επ., όπ. π., σελ. 8

³⁷ Άρθρο 2 ΥΚ: « 1.Στις διατάξεις του παρόντος Κώδικα υπάγονται οι πολιτικοί διοικητικοί υπάλληλοι του κράτους και των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου. 2. Υπάλληλοι ή λειτουργοί του κράτους ή νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου, οι οποίοι, κατά συνταγματική ή νομοθετική πρόβλεψη, διέπονται από ειδικές διατάξεις, καθώς και οι υπάλληλοι των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης, υπάγονται στις διατάξεις του παρόντος για όσα θέματα δεν ρυθμίζονται από τις ειδικές γι' αυτούς διατάξεις.»

ειδικού επιστημονικού καθώς και τεχνικού ή βοηθητικού προσωπικού μπορούν να πληρούνται με προσωπικό που προσλαμβάνεται με σχέση ιδιωτικού δικαίου. Νόμος ορίζει τους όρους για την πρόσληψη, καθώς και τις ειδικότερες εγγυήσεις τις οποίες έχει το προσωπικό που προσλαμβάνεται. » Από το άρθρο 103 παρ. 2 Σ. εδ. α' συμπεραίνουμε ότι η οργανική θέση προϋποθέτει την ύπαρξη νόμου βάσει του οποίου τελικά συστήνεται και καταργείται, και παράλληλα, ότι η ύπαρξη οργανικής θέσης αποτελεί προϋπόθεση του διορισμού. Εν κατακλείδι, καθορίζεται ότι οι δημόσιοι υπάλληλοι είναι αυτοί που στελεχώνουν τις οργανικές θέσεις με σχέση δημοσίου δικαίου, ενώ στο άρθρο 103 παρ. 2 εδ. β' και παρ. 3 Σ. προβλέπεται εξαίρεση στα προαναφερθέντα.

Παρά ταύτα, στο πλαίσιο του Ποινικού Δικαίου δεν ενδιαφέρουν οι ως άνω προϋποθέσεις εγκυρότητας του διορισμού, οι οποίες και απαιτούνται δια την ίδρυση νόμιμης υπαλληλικής σχέσης. Εξάλλου, στο άρθρο 13 περ. α' ΠΚ δεν γίνεται λόγος για διορισμό, αλλά για ανάθεση δημόσιας υπηρεσίας, γεγονός που σημαίνει ότι η ανάθεση δεν απαιτείται να στηρίζεται σε νόμιμη πράξη ανάθεσης. Επομένως, το αν πάσχει η εσωτερική σχέση μεταξύ υπαλλήλου και αρμόδιου κρατικού οργάνου δεν ενδιαφέρει στα πλαίσια του Ποινικού Δικαίου. Αντιθέτως, βαρύνουσα σημασία αποκτά η εξωτερική σχέση του υπαλλήλου προς την υπηρεσία. Βεβαίως, θα μπορούσε να εγείρει κανείς αντιρρήσεις ως προς το στοιχείο της νομιμότητας, καθότι στο άρθρο 13 περ. α' ΠΚ αναφέρεται ότι η ανάθεση της δημόσιας, δημοτικής ή κοινοτικής υπηρεσίας θα πρέπει να λαμβάνει χώρα με νόμιμο τρόπο. Πάντως, αναγκαία θεωρείται η ύπαρξη εκείνων ακριβώς των στοιχείων, που δίνουν στον τρίτο την εντύπωση της νόμιμης υπόστασης ως προς την άσκηση της υπηρεσίας, ήτοι αρκεί η ύπαρξη πράξης ανάθεσης ανεξαρτήτως του αν αυτή είναι παράνομη ή αν πάσχει από ακυρότητα, ή είναι ακυρώσιμη. Η ύπαρξη, λοιπόν, της πράξης ανάθεσης – ανεξαρτήτως των πλημμελειών που μπορεί να έχουν εισχωρήσει, πλήττοντας την εγκυρότητα της ίδιας της πράξεως- και η πραγματική ανάληψη εκ μέρους του υπαλλήλου των υπηρεσιακών του καθηκόντων προκαλούν την εντύπωση της υπόστασης μίας νόμιμης υπηρεσιακής δράσης και κατά συνέπεια, ο πολίτης σχηματίζει την αντίληψη πως πρόκειται για άτομο στο πρόσωπο του οποίου αποδίδεται η ιδιότητα του υπαλλήλου.

Με το δεύτερο άρθρο του Ν.Δ. 1234/1972 η έννοια του δημοσίου υπαλλήλου, η οποία και καθοριζόταν στο άρθρο 13 παρ. α' ΠΚ, διευρύνθηκε με την προσθήκη του άρθρου 263 Α ΠΚ, το οποίο- πριν την αντικατάσταση της διάταξης με την παρ. ΙΕ.12 του άρθρου πρώτου του νόμου 4254/2014 και το άρθρο 50 του νόμου 4264/2014- προέβλεπε ότι: «Για την εφαρμογή των άρθρων 235,236,239, 241,242,243, 244,245,246,252,253,255,256,257,258,259,261,262 και 263 υπάλληλοι θεωρούνται, εκτός από αυτούς που αναφέρονται στο άρθρο 13, οι δήμαρχοι, οι πρόεδροι κοινοτήτων και όσοι υπηρετούν μόνιμα ή πρόσκαιρα και με οποιαδήποτε ιδιότητα: α.) σε επιχειρήσεις ή οργανισμούς που ανήκουν στο Κράτος, σε οργανισμούς τοπικής αυτοδιοίκησης, ή νομικά πρόσωπα δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου και που εξυπηρετούν με προνομιακή ή εκμετάλλευση την προμήθεια ή την παροχή στο κοινό νερού, φωτισμού, θερμότητας, κινητήριας δύναμης ή μέσων συγκοινωνίας ή μαζικής ενημέρωσης, β.) σε τράπεζες που εδρεύουν στην ημεδαπή κατά το νόμο ή το καταστατικό τους, γ.) σε νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου που ιδρύθηκαν από το Δημόσιο, από νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου και από νομικά πρόσωπα αναφερόμενα στα προηγούμενα εδάφια, εφόσον τα ιδρυτικά νομικά πρόσωπα συμμετέχουν στη διοίκησή τους ή, αν πρόκειται για ανώνυμη εταιρία, στο κεφάλαιο της ή τα ιδρυμένα αυτά νομικά πρόσωπα είναι επιφορτισμένα με εκτέλεση κρατικών προγραμμάτων οικονομικής ανασυγκρότησης ή ανάπτυξης, δ.) σε νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου στα οποία κατά τις κείμενες διατάξεις μπορούν να διατεθούν από το δημόσιο, από νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου ή από τις πιο πάνω τράπεζες επιχορηγήσεις ή χρηματοδοτήσεις»³⁸.

Η προσθήκη της ως άνω διατάξεως αποδεικνύει περίτρανα την ανάγκη προστασίας της εμπιστοσύνης που δείχνουν οι πολίτες στην καθαρότητα της

³⁸ Αξίζει να αναφερθεί ότι το άρθρο 263 Α ΠΚ αντικαταστάθηκε ως άνω με το άρθρο 4 παρ. 5 του Ν. 1738/1987. Η αρχική του δε διατύπωση ήτο η εξής: « Δια την εφαρμογή των άρθρων 235,236, 239, 241, 242,243,244,245,246,252,253,255,256,257,258,259,261,262 και 263, ως υπάλληλοι θεωρούνται, πέραν των εν άρθρω 13 αναφερομένων, οι υπηρετούντες μόνιμως ή προσκαιρώς υπό οιαδήποτε ιδιότητα εις επιχειρήσεις ή οργανισμούς κοινής ωφελείας ανήκοντας εις το Κράτος, Δήμους, Κοινότητας ή νομικά πρόσωπα δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου και εξυπηρετούντες κατ' αποκλειστικήν ή προνομιακήν εκμετάλλευσιν την εις το κοινόν προμήθειαν ή παροχήν ύδατος, φωτισμού, θερμότητος, κινητηρίου δυνάμεως, ή μέσων συγκοινωνίας ή τηλεπικοινωνίας άλλων αναλόγων αγαθών, ως και οι υπηρετούντες μόνιμως ή προσκαιρώς υπό οιαδήποτε ιδιότητα εις Τραπεζας, επιφορτισμένας, με την άσκησιν κρατικών προνομίων ή την διάθεσιν κρατικών πιστώσεων ή την εκτέλεσιν κρατικών προγραμμάτων οικονομικής ανασυγκροτήσεως ή αναπτύξεως ».

διαχείρισης των δημοσίων πόρων. Ειδικότερα σήμερα, το Κράτος παρεμβαίνει σε αρκετούς τομείς της κοινωνικής και οικονομικής ζωής, χωρίς απαραίτητα να σημαίνει πως τα αρμόδια κρατικά όργανα θα χαρακτηρίζονται πάντοτε ως νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου ή επιχειρήσεις κοινής ωφέλειας. Επομένως, το Κράτος δύναται να παρέμβει σε ζωτικούς τομείς της οικονομίας, χρησιμοποιώντας νέες μορφές, προσαρμοσμένες στις ανάγκες της σύγχρονης αγοράς.

Συγκεκριμένα, το άρθρο 263 Α εδ. α' ΠΚ αναφέρεται σε επιχειρήσεις ή οργανισμούς ανήκοντες στο Κράτος, σε οργανισμούς τοπικής αυτοδιοίκησης ή σε νομικά πρόσωπα δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου που εξυπηρετούν με αποκλειστική ή προνομιακή εκμετάλλευση την παροχή νερού στο καταναλωτικό κοινό, φωτισμού, θερμότητας, μέσων συγκοινωνίας, μέσων μαζικής ενημέρωσης κλπ. Επομένως, οι επιχειρήσεις αυτές δεν ασκούν κρατική εξουσία επί της ουσίας. Οι περισσότερες δε από αυτές έχουν τη μορφή νομικών προσώπων ιδιωτικού δικαίου και είναι εισηγμένες στο Χρηματιστήριο³⁹. Πάντως έχει κριθεί ότι νοούνται ως υπάλληλοι και οι εργαζόμενοι σε νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου, των οποίων το κεφάλαιο ενδέχεται να μην προέρχεται από το Κράτος κατά το μεγαλύτερο μέρος του. Ο μονοπωλιακός αυτός χαρακτήρας της άσκησης επιχείρησης κοινής ωφέλειας αποτελεί και το δικαιολογητικό λόγο ένταξης των επιχειρήσεων αυτών στο χώρο της άσκησης δημόσιας εξουσίας. Επομένως, οι εργαζόμενοι στις επιχειρήσεις αυτές θεωρούνται υπάλληλοι κι άρα, πιθανά ενεργητικά υποκείμενα τελέσεως του αδικήματος της παράβασης καθήκοντος⁴⁰. Επιπρόσθετα, με το εδάφιο β' του άρθρου 263 Α ΠΚ, υπάλληλος θεωρείται και ο εργαζόμενος σε τράπεζα που εδρεύει στην ημεδαπή κατά το νόμο ή το καταστατικό της⁴¹.

Στο εδάφιο γ' του άρθρου 263 Α ΠΚ, την υπαλληλική ιδιότητα διαθέτουν και οι εργαζόμενοι σε νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου, που ιδρύθηκαν από το

³⁹ Τέτοιες επιχειρήσεις συνιστούν: α.) ο Ο.Τ.Ε. (Α.Π. 543/2006, ΠοινΧρ ΝΣΤ' (2006), σελ. 988), β.) η ΔΕΗ (ΣυμβΑΠ 1698/2002, ΠοινΧρ ΝΓ' (2003), σελ. 640), γ.) ο ΟΣΕ (ΑΠ 2012/1992, ΠοινΧρ ΜΓ' (1993), σελ. 33), δ.) τα ΕΛΤΑ (ΑΠ 636/2005, ΠοινΛογ 2005, σελ. 580, ΤριμΕφΘρακ 1239/2005, ΠοινΔικ 2006, σελ. 146, ε.) τα ΚΤΕΛ (ΑΠ 1082/1989, ΠοινΧρ Μ' (1990), σελ. 396) κλπ.

⁴⁰ Παύλου Στ. , «Η δημόσια περιουσία ως προνομιακός στόχος του οικονομικού εγκλήματος: καθορισμός του (εννοιολογικού) εύρους της και (ανάγκη;) διακρίνουσας προστασίας της», ΠοινΧρ ΝΚ' (2011), σελ. 412.

⁴¹ ΑΠ 1488/2006, ΠοινΛογ 2006, σελ. 1374, ΑΠ 110/2005, ΠοινΛογ 2005, σελ. 966

Δημόσιο, από νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου κι από νομικά πρόσωπα που αναφέρονται στα προηγούμενα εδάφια του ως άνω άρθρου, με την προϋπόθεση ότι τα ιδρυτικά νομικά πρόσωπα συμμετέχουν στη διοίκησή τους ή εφόσον πρόκειται για Ανώνυμη Εταιρεία στο κεφάλαιό της, αλλά χωρίς να απαιτείται το Δημόσιο να κατέχει την πλειοψηφία του κεφαλαίου ή της διοίκησης. Σε περίπτωση δε που το Δημόσιο ή τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου δεν συμμετέχουν στο κεφάλαιο ή τη διοίκηση των προβλεπόμενων στο εδ. γ' του άρθρου 263 Α ΠΚ νομικών προσώπων ιδιωτικού δικαίου, αρκεί τα νομικά πρόσωπα αυτά να είναι επιφορτισμένα με την εκτέλεση κρατικών προγραμμάτων οικονομικής ανάπτυξης⁴².

Εν κατακλείδι, στο εδάφιο δ' του άρθρου 263 Α ΠΚ, την υπαλληλική ιδιότητα διαθέτουν και οι εργαζόμενοι σε νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου, στα οποία μπορούν να διατεθούν επιχορηγήσεις ή χρηματοδοτήσεις από το Δημόσιο, από νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου κλπ⁴³. Με το άρθρο 263 Α ΠΚ, διευρύνθηκε σημαντικά η έννοια του υπαλλήλου, προσεγγίζοντας την λειτουργική έννοια της δημόσιας υπηρεσίας, ήτοι της υπηρεσίας που έχει ως αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών και αγαθών στο κοινό, προκειμένου να ικανοποιήσουν τις βιοτικές τους ανάγκες. Επομένως, στα πλαίσια του Ποινικού μας Δικαίου, δεν ενδιαφέρει η υπηρεσία με την οργανική της έννοια, ήτοι η υπηρεσία που ασκείται από το Κράτος, τους δήμους, τις κοινότητες ή τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου, αλλά η υπηρεσία υπό τη λειτουργική της έννοια, ήτοι η υπηρεσία που ασκείται με σκοπό την εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος. Επομένως, λόγω της επέμβασης του Κράτους σε πλείστους τομείς της καθημερινότητας και συνυπολογίζοντας τις μεταβαλλόμενες κοινωνικοοικονομικές συνθήκες, κρίθηκε αναγκαία η διεύρυνση της έννοιας του υπαλλήλου, καθώς πολλά νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου ή ανώνυμες εταιρείες δραστηριοποιούνται, εξυπηρετώντας εμμέσως ή και αμέσως το δημόσιο συμφέρον ή το κοινωνικό σύνολο.

⁴² Τέτοια νομικά πρόσωπα θεωρήθηκαν νομολογιακά η Ανώνυμη Εταιρεία Γενικών Αποθηκών Ελλάδος (ΑΠ 1576/1992, ΠοινΧρ ΜΒ' (1992), σελ. 1062), η ΑΓΡΕΞ ΑΕ (ΑΠ 390/1992, ΠοινΧρ ΜΒ' (1992), σελ. 522). Η Εταιρεία Αξιοποίησης και Διαχείρισης του Δημοκρίτειου Πανεπιστημίου Θράκης (ΑΠ ΣυμβΕφΘρ 31/2000, αδημ.)

⁴³ Στο συγκεκριμένο εδάφιο υπήχθησαν από τη νομολογία αρκετοί επιδοτούμενοι αγροτικού συνεταιρισμού (ΑΠ 2443/2000, ΠοινΧρ ΝΔ' (2004), σελ. 906)

Οι ανάγκες της σύγχρονης αγοράς εξώθησαν το Κράτος στην αναζήτηση νέων μορφών οργάνωσης της δημόσιας διοίκησης και άσκησης της κρατικής δραστηριότητας. Πολλές δε φορές το Κράτος ενεργεί ως ιδιώτης στο πλαίσιο μίας διαμορφωθείσας συμβατικής σχέσης ή και προχωρεί σε παρέκταση σημαντικών αρμοδιοτήτων του προς ιδιώτες, με την εκχώρηση σε ιδιωτικές εταιρείες ακόμη και εξουσιών ανηκουσών στον σκληρό πυρήνα των κρατικών δραστηριοτήτων. Εξάλλου, η δημόσια διοίκηση (κυριαρχική δημόσια διοίκηση) διακρίνεται περαιτέρω σε α) περιοριστική, β) παροχική και γ) ρυθμιστική. Η περιοριστική διοίκηση είναι η παραδοσιακή κυριαρχική διοίκηση της οποίας έργο είναι η τήρηση της δημόσιας τάξης και ασφάλειας των πολιτών και η συλλογή των φόρων. Δρα δε μέσω του διοικητικού καταναγκασμού. Η παροχική διοίκηση εστιάζει στην παροχή προς τους διοικούμενους παροχών κοινωνικής σημασίας, όπως για παράδειγμα υγεία, κοινωνική πρόνοια, ενώ ρυθμιστική είναι η διοίκηση που θέτει προγράμματα και στόχους και ασκείται από την Κυβέρνηση. **Περαιτέρω συναλλακτική αποκαλούμε τη διοίκηση που αποσκοπεί στο κέρδος, αυτή δρα σύμφωνα με το ιδιωτικό δίκαιο και νομικά είναι ισότιμη με τους ιδιώτες.**

Επομένως, η προσαρμογή του Ποινικού Δικαίου στα σύγχρονα δεδομένα ήτο αναγκαία, ώστε επιχειρήσεις που εν τοις πράγμασι ασκούν δημόσια υπηρεσία να υπάγονται στις διατάξεις όπου προβλέπονται τα σχετικά με την υπηρεσία εγκλήματα, προκειμένου να προστατεύεται η εμπιστοσύνη των πολιτών απέναντι στη διαχείριση των εξουσιών που άπτονται του δημοσίου συμφέροντος, κατόπιν της γενόμενης εκχώρησης των εξουσιών αυτών από το Κράτος στους ιδιώτες. Οι επιχειρήσεις αυτές, ενδεδυμένες με τη μορφή του νομικού προσώπου ιδιωτικού δικαίου, επί της ουσίας ασκούν έμμεσα κρατική εξουσία, εξυπηρετώντας σκοπούς, ανήκοντες στο Κράτος. Οι σκοποί αυτοί ανάγονται στη διασφάλιση ζωτικών αγαθών και υπηρεσιών στο κοινό όπως π.χ. παροχή νερού, φωτισμού, θερμότητας κλπ. Αυτό, λοιπόν, που αλλάζει δεν είναι η φύση των αγαθών ή υπηρεσιών που παρέχονται, αλλά η μορφή άσκησης της κρατικής δραστηριότητας και εξουσίας, μέσω της χρησιμοποίησης κανόνων και σχέσεων που προβλέπονται στο ιδιωτικό δίκαιο. Οι επιχειρήσεις που ανήκουν στο Κράτος, την τοπική αυτοδιοίκηση και σε άλλα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου και ασκούν με αποκλειστικό ή προνομιακό

τρόπο δραστηριότητες κρατικής φύσεως, ασκούν επί της ουσίας δημόσια διοίκηση, εφόσον το κριτήριο που λαμβάνεται υπόψη είναι το ουσιαστικό-λειτουργικό κι όχι το τυπικό. Επομένως, οι εργαζόμενοι στις ως άνωθι αναλυόμενες επιχειρήσεις είναι υπάλληλοι, οι οποίοι ακούν δημόσια υπηρεσία κατόπιν της εναρμόνισης του Ποινικού μας Δικαίου με τις σύγχρονες ανάγκες και τα νέα οργανωτικά σχήματα της δημόσιας διοίκησης⁴⁴.

Βεβαίως, ανεξαρτήτως της αναγκαιότητας επεκτάσεως της έννοιας του υπαλλήλου, δημιουργήθηκαν μεγάλα προβλήματα, αναφορικά με τα οριζόμενα στο εδάφιο δ' του άρθρου 263 Α' ΠΚ⁴⁵. Έτσι σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στη διάταξη αυτή ο υπάλληλος αποκτά εμμέσως την ιδιότητα του δημοσίου υπαλλήλου, ακόμη κι αν η σχέση με το Δημόσιο μπορεί να χαρακτηριστεί ως ιδιαίτερα ασθενής. Το ερώτημα, εν προκειμένω, περιστρέφεται γύρω από την άσκηση δημόσιας υπηρεσίας, αφού κατά ένα μεγάλο μέρος οι υπάλληλοι αυτοί διαχειρίζονται την ιδιωτική περιουσία, εξυπηρετώντας ιδιωτικά συμφέροντα. Οπότε και δεν μπορεί να γίνει λόγος για άσκηση δημόσιας υπηρεσίας και για ύπαρξη ανάγκης διαφύλαξης της απρόσκοπτης λειτουργίας της.

1.2 Η παράβαση των καθηκόντων του υπαλλήλου

Κατά το άρθρο 259 ΠΚ, για τη στοιχειοθέτηση του εγκλήματος της παραβάσεως καθήκοντος, ενεργητικό υποκείμενο του οποίου μπορεί να είναι μόνον υπάλληλος, κατά την έννοια των άρθρων 13 στοιχ. α' και 263 Α ΠΚ, απαιτείται παράβαση από τον υπάλληλο του υπηρεσιακού του καθήκοντος, όπως αυτό καθορίζεται από νόμο, ή διοικητική πράξη ή από ιδιαίτερες κατά νόμο οδηγίες της Προϊστάμενης Αρχής ή ενυπάρχει στη φύση της υπηρεσίας του. Δεύτερο στοιχείο της αντικειμενικής υποστάσεως του εγκλήματος της παράβασης

⁴⁴ Μπιτζιλέκη Ν., «Τα υπηρεσιακά εγκλήματα», β έκδοση, εκδ. Σάκκουλα Α.Ε. 1993, σελ. 83-84

⁴⁵ Παύλου Στ., όπ.π, σελ. 412

καθήκοντος, είναι η παράβαση των καθηκόντων του υπαλλήλου, η οποία και αποτελεί την εγκληματική συμπεριφορά του εν λόγω αδικήματος. Ως παράβαση καθηκόντων δε, νοείται η παράβαση εκείνων των καθηκόντων που ανατίθενται στον υπάλληλο, ως όργανο του κράτους. Τα καθήκοντα αυτά ορίζονται με νόμο, διοικητική πράξη ή απορρέουν από ιδιαίτερες οδηγίες των προϊσταμένων του υπαλλήλου ή ενυπάρχουν στη φύση της υπηρεσίας του και αναφέρονται στην έκφραση από τον υπάλληλο της βουλήσεως της πολιτείας και στην άσκηση κρατικής εξουσίας μέσα στον κύκλο των δημοσίων υποθέσεων και ενεργειών στις σχέσεις της έναντι των τρίτων. Επομένως, δεν συνιστά αξιόποιο αδίκημα η παράβαση υποχρεώσεων που ανάγονται και εξυπηρετούν άλλα συμφέροντα των δημοσίων υπηρεσιών, όπως η εύρυθμη λειτουργία των, η τήρηση της υπαλληλικής δεοντολογίας κοκ⁴⁶.

Κρίσιμο, επομένως, στοιχείο, όπως πληρωθεί η αντικειμενική υπόσταση του εγκλήματος της παράβασης καθήκοντος, είναι η ελεγχόμενη πράξη (ενέργεια ή παράλειψη) του υπαλλήλου, μόνο αν συνιστά (θετικά ή αποθετικά) έκφραση πολιτειακής βουλήσεως και άσκηση κρατικής εξουσίας αναγόμενη στον κύκλο των δημοσίων υποθέσεων. Πρέπει, δηλαδή, να υπάρχει συγκεκριμένη υπηρεσιακή ενέργεια που έλαβε χώρα κατά παράβαση των καθηκόντων του υπαλλήλου, η συνδρομή της οποίας καθιστά δυνατή την πρόκληση βλάβης σε κρατικά ή ατομικά έννομα αγαθά και συμφέροντα ή απειλείται ο προσπορισμός παράνομου οφέλους στο ίδιο το υποκείμενο της πράξης ή σε άλλο πρόσωπο. Επομένως, μία γενικότερη συμπεριφορά, η οποία ενδέχεται να συνιστά παράβαση κάποιων υποχρεώσεων του υπαλλήλου, η οποία θίγει εντούτοις άλλα συμφέροντα της υπηρεσίας (π.χ. τήρηση του ωραρίου εργασίας κλπ.)⁴⁷ και δεν αποτελεί έκφραση πολιτειακής βούλησης δεν στοιχειοθετεί το αδίκημα της παράβασης καθήκοντος. Πάντως αξίζει να αναφερθεί ότι πράξεις όπως η τέλεση ενός εγκλήματος από τον υπάλληλο, έστω κι αν είναι απόρροια της κατάχρησης της υπαλληλικής του θέσης, δεν στοιχειοθετούν το εν

⁴⁶ Ολ ΑΠ 7/2008, ΠοινΛογ 2008, σελ. 504

⁴⁷ ΑΠ 1122/2004, ΠοινΧρ ΛΕ'(2005), σελ. 516

λόγω αδίκημα, καθότι αυτό συνιστά παράβαση της γενικής υποχρέωσης του υπαλλήλου να μην εγκληματεί⁴⁸.

Παράβαση καθήκοντος μπορεί να τελεστεί τόσο με ενέργεια του υπαλλήλου, όσο και με παράλειψη. Όταν πρόκειται για παράβαση καθήκοντος που τελέστηκε με θετική συμπεριφορά, αρκεί ο υπάλληλος να ενήργησε αναρμοδίως. Αντιθέτως, όταν η πράξη τελείται με παράλειψη, είναι απαραίτητο ο υπάλληλος να είναι αρμόδιος να ενεργήσει. Αναφορικά με την πηγή προέλευσης των καθήκοντων οφείλουμε να αναφέρουμε ότι το καθήκον μπορεί να προβλέπεται σε ειδική διάταξη νόμου- τα διαγραφόμενα ρητώς από το νόμο και κατά μείζονα λόγο από το Σύνταγμα-, η οποία και το προσδιορίζει, ή να προβλέπεται σε κάποιες ιδιαίτερες οδηγίες, οι οποίες δίνονται εντός των πλαισίων των νόμων. Ενίοτε, ως υπηρεσιακά καθήκοντα νοούνται αυτά που ενυπάρχουν στη φύση της υπηρεσίας και εμμέσως προσδιορίζονται κατά περιεχόμενο και τα οποία δεσμεύουν τον υπάλληλο. Έχει δε αυτός την υποχρέωση ενεργείας εντός των προδιαγεγραμμένων ορίων ή παραλείψεως, κάθε φορά που απαγορεύεται οιαδήποτε περαιτέρω ενέργεια, η υλοποίηση της οποίας δύναται να έρθει σε αντίθεση με όσα σαφώς προσδιορίζονται στο νόμο κλπ.

Όμως, δεν συνιστά την αξιόποινη πράξη του άρθρου 259 ΠΚ η παράβαση κάθε καθήκοντος που απορρέει από την υπαλληλική ιδιότητα. Ο κύκλος δηλαδή των καθήκοντων, η παράβαση των οποίων δύναται να στοιχειοθετήσει την αξιόποινη παράβαση καθήκοντος είναι αρκετά στενότερος εκείνου της πειθαρχικής παράβασης καθήκοντος⁴⁹. Πρέπει δηλαδή να υπάρχει συγκεκριμένη υπηρεσιακή ενέργεια του υπαλλήλου, χωρίς να αρκεί μία γενικότερη συμπεριφορά, που ίσως και να συνιστά αθέτηση άλλων υποχρεώσεων. Ως υπηρεσιακό καθήκον δεν νοείται οιοδήποτε υπαλληλικό καθήκον, αλλά εκείνο που συνδέεται με την άσκηση συγκεκριμένης υπηρεσιακής δραστηριότητας στο πλαίσιο της καθ' ύλην και κατά τόπον αρμοδιότητας του υπαλλήλου, ήτοι εκείνο που ανάγεται στην εκτέλεση του ανατεθειμένου σε αυτόν υπηρεσιακού έργου.

⁴⁸ Μπιτζιλέκη Ν., «Υπηρεσιακά Εγκλήματα», εκδ. Σάκκουλα Α.Ε. Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2001, σελ. 49 επ.

⁴⁹ ΣυμβΠλημΞανθ 64/2001, ΠοινΧρ ΝΒ' (2002), σελ. 557

Αρχικά, ο Άρειος Πάγος με την υπ' αριθμόν 262/1961 απόφαση της Ολομέλειας του, σε μία προσπάθεια περιορισμού του πεδίου εφαρμογής της διάταξης του άρθρου 259 ΠΚ, φαίνεται να υιοθέτησε την άποψη περί διακρίσεως των καθηκόντων σε γενικά και ειδικά⁵⁰. Επομένως, υπηρεσιακά καθήκοντα νοούνται μόνο τα ειδικά καθήκοντα της υπηρεσίας του υπαλλήλου, όσα δηλαδή ανάγονται στην εκπλήρωση του υπηρεσιακού του έργου και σχετίζονται με την ανατιθέμενη σε αυτόν υπηρεσία. Έτσι, σύμφωνα πάντα με την διάκριση αυτή, δε νοούνται ως υπηρεσιακά καθήκοντα όσα απορρέουν από γενικούς κανόνες και αρχές διοικητικού δικαίου, διέποντας την υπηρεσιακή λειτουργία.⁵¹

Όμως, η διάκριση των καθηκόντων σε ειδικά και γενικά, προκαλεί δυσχέρειες λόγω της αδυναμίας σαφούς διαχωρισμού. Για παράδειγμα, σύμφωνα με το άρθρο 26 του Υπαλληλικού Κώδικα «1. Ο υπάλληλος οφείλει να τηρεί εχεμύθεια για θέματα που χαρακτηρίζονται ως απόρρητα από τις κείμενες διατάξεις. Οφείλει επίσης να τηρεί εχεμύθεια σε κάθε περίπτωση που αυτό επιβάλλεται από την κοινή πείρα και λογική, για γεγονότα ή πληροφορίες των οποίων λαμβάνει γνώση κατά την εκτέλεση των καθηκόντων του ή επ' ευκαιρία αυτών.», ενώ στο άρθρο 36 του ίδιου Κώδικα ο υπάλληλος « 1. δεν επιτρέπεται είτε ατομικώς είτε ως μέλος συλλογικού οργάνου να αναλαμβάνει την επίλυση ζητήματος ή να συμπράττει στην έκδοση πράξεων, αν ο ίδιος ή σύζυγος του ή συγγενής του εξ αίματος ή εξ αγχιστείας έως και τον τρίτο βαθμό ή πρόσωπο με το οποίο τελεί σε σχέση ιδιαίτερης φιλίας ή έχθρας έχει πρόδηλο συμφέρον στην έκβαση της υπόθεσης. 2. Η παράβαση της διάταξης της προηγούμενης παραγράφου αποτελεί λόγο ακυρώσεως της σχετικής διοικητικής πράξης.» Άραγε, η παράβαση των ως άνω αναφερόμενων υποχρεώσεων των υπαλλήλων στοιχειοθετεί το αδίκημα της παράβασης καθήκοντος, που προβλέπεται στο άρθρο 259 ΠΚ;

Ωστόσο, για την στοιχειοθέτηση του αδικήματος της παράβασης καθήκοντος ο διαχωρισμός των καθηκόντων σε γενικά ή ειδικά δε διαδραματίζει κυρίαρχο ρόλο, καθότι σημασία έχει αν η συγκεκριμένη παράβαση καθήκοντος πλήττει άμεσα την

⁵⁰ Γάφου Η., « Ποινικόν δίκαιον – Ειδικό μέρος, Τ. Γ' », εκδόσεις Σάκκουλας, Αθήνα 1957», σελ. 88 σημ. 4, Δέδε Χ., όπ. π., σελ. 149, Σπινέλλη Δ., όπ.π., σελ. 82-83

⁵¹ Μπιτζιλέκη Ν., όπ. π., σελ. 43 και επ.

λειτουργία της υπηρεσίας, με αποτέλεσμα να οδηγεί αντικειμενικά σε προσπορισμό οφέλους ή σε βλάβη του Κράτους ή τρίτου προσώπου. Όπως χαρακτηριστικά αναφέρεται στην υπ' αριθμόν 7/2008 απόφαση της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου σε Συμβούλιο «*κρίσιμο στοιχείο δεν είναι ο γενικός ή ειδικός χαρακτήρας των καθηκόντων που παραβιάζονται, ούτε πολύ περισσότερο η πηγή προέλευσής τους, αν δηλ. προκύπτουν από διάταξη νόμου, ακόμη και από το ίδιο το Σύνταγμα, από διοικητική πράξη ή οδηγίες ή από την ίδια τη φύση και την αποστολή της υπηρεσίας, αλλά η ύπαρξη συγκεκριμένης υπηρεσιακής ενέργειας τελούμενης, κατά παράβαση των καθηκόντων, από την οποία απειλείται in concreto η πρόκληση βλάβης σε κάποια συγκεκριμένα κρατικά ή ατομικά έννομα αγαθά και συμφέροντα ή ο προσπορισμός παράνομου οφέλους στον υπάλληλο ή σε άλλον. Εκείνο δηλαδή που έχει σημασία στο άρθρο 259 ΠΚ είναι αν η παράβαση του καθήκοντος θίγει άμεσα την υπηρεσιακή λειτουργία κατά τέτοιο τρόπο ώστε να οδηγεί έτσι αντικειμενικά σε προσπορισμό (ιδίου ή ξένου) οφέλους ή σε βλάβη του κράτους ή άλλου, δεν ενδιαφέρει δηλαδή το είδος (γενικό ή ειδικό) του καθήκοντος αλλά μία συγκεκριμένη «αντιυπηρεσιακή» ενέργεια, εφόσον αυτή λειτουργεί ως μέσο για τον προσπορισμό οφέλους ή την πρόκληση βλάβης στα έννομα συμφέροντα άλλου.»*

Προστίθενται, λοιπόν, όπως μπορούμε να συνάγουμε εκ της ανωτέρω αποφάσεως, ως κριτήρια το στοιχείο της συγκεκριμένης υπηρεσιακής ενέργειας και αυτό του παράνομου οφέλους, το οποίο και πρέπει να προκύπτει αντικειμενικά από την πράξη που επιχειρεί ο υπάλληλος, εισάγοντας ένα άγραφο στοιχείο στην αντικειμενική υπόσταση, ήτοι αυτού της προσφορότητας. Σύμφωνα δε με την υπ' αριθμόν 568/2015 απόφαση του Ζ' Ποινικού Τμήματος του Αρείου Πάγου «*σκοπός παράνομης ωφέλειας ή βλάβης συντρέχει όταν ο δράστης με την παράβαση των υπηρεσιακών του καθηκόντων να επιφέρει παράνομη ωφέλεια ή τη βλάβη και, συγχρόνως, όταν η υπηρεσιακή παράβαση είναι αντικειμενικά πρόσφορη να οδηγήσει στην ωφέλεια ή τη βλάβη με το συγκεκριμένο τρόπο που σχεδιάστηκε και τελέστηκε από το δράστη, ο οποίος πρέπει να γνωρίζει την εν λόγω προσφορότητα. Τέτοια προσφορότητα υπάρχει όταν η ωφέλεια ή η βλάβη που επιδιώκει ο δράστης μπορεί να πραγματοποιηθεί μόνο με την παράβαση του συγκεκριμένου καθήκοντος ή και με την παράβαση αυτού.»*

Πάντως, οφείλουμε να αναφέρουμε ότι παρά τις ορθές σκέψεις που διατυπώθηκαν στο σκεπτικό της υπ' αριθμόν 7/2008 αποφάσεως της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου, ο δικανικός συλλογισμός βασίστηκε στο διαχωρισμό των καθηκόντων ως προς το είδος τους. Τόσο η πλειοψηφία του δικαστηρίου όσο και η μειοψηφία προσπάθησαν να καταλήξουν στο αν η παράβαση του καθήκοντος αμεροληψίας των δικαστικών λειτουργών συνιστά εν τέλει και αξιόποινη παράβαση καθήκοντος, κατά το άρθρο 259 ΠΚ, διακρίνοντας τα καθήκοντα σε υπηρεσιακά και υπαλληλικά. Αξιόποινο χαρακτήρα, κατά το άρθρο 259 ΠΚ, δεν έχουν όλα τα πειθαρχικά παραπτώματα, αλλά μόνο όσα ενέχουν παραβάσεις συγκεκριμένων υπηρεσιακών καθηκόντων κατά την άσκηση υπηρεσιακής δραστηριότητας.

Πιο συγκεκριμένα, για την εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 259 και 13 περίπτ. α' του ΠΚ υπάλληλοι θεωρούνται και οι δικαστικοί λειτουργοί στη φύση του λειτουργήματος των οποίων ενυπάρχει η αρχή της αμεροληψίας, αντικειμενικότητας και ουδετερότητας, η εφαρμογή της οποίας δε συνιστά ένα απλό υπαλληλικό καθήκον, αλλά ένα υπέρτατο υπηρεσιακό καθήκον που επιβάλλει στο δικαστικό λειτουργό να απέχει ακόμη και της εξώδικης έκφρασης γνώμης, κυρίως δε όταν αυτή μπορεί να συσχετιστεί με συγκεκριμένη υπόθεση. Η ύπαρξη αντικειμενικού και αμερόληπτου δικαστή αποτελεί έκφραση της γενικότερης αρχής του κράτους δικαίου αλλά και της αρχής της ανεξαρτησίας της δικαιοσύνης που απορρέουν από το Σύνταγμα. Επομένως, ο δικαστικός λειτουργός δε μπορεί υπό οιαδήποτε μορφή να παρέμβει ή να υποδείξει σε άλλο δικαστικό λειτουργό πως θα πράξει σε συγκεκριμένη υπόθεση, ευνοώντας το ένα εκ των δύο διαδίκων μερών.

Σύμφωνα δε με το άρθρο 19 παρ. 3 του Ν. 1756/1988 (Κώδικας Οργανισμού Δικαστηρίων και Κατάστασης Δικαστικών Λειτουργών), όπως ισχύει, ορίζεται ότι « *Οποιαδήποτε οδηγία, σύσταση ή υπόδειξη σε δικαστικό λειτουργό για ουσιαστικό ή δικονομικό θέμα σε συγκεκριμένη υπόθεση ή κατηγορία υποθέσεων είναι ανεπίτρεπτη και συνιστά πειθαρχικό παράπτωμα*». Το εύρος δε της διατάξεως αυτής εκτείνεται και πέραν τω προσώπων τα οποία κατά την παρ. 1 του αυτού άρθρου ασκούν εποπτεία, η οποία κατά την παρ. 2 του ιδίου άρθρου συνίσταται στην επίβλεψη και έκδοση γενικών οδηγιών, ενόψει της χρήσεως, εκτός της λέξεως «οδηγία» και των λέξεων «σύσταση» ή «υπόδειξη». Σκοπός θεσπίσεως της

διατάξεως αυτής είναι να αποτρέπεται ο επηρεασμός της αντικειμενικότητας και αμεροληψίας των κατώτερων δικαστικών λειτουργών κατά το χειρισμό συγκεκριμένης ή συγκεκριμένων υποθέσεων. Βεβαίως, ο επηρεασμός ενός κατώτερου δικαστικού λειτουργού μπορεί να λάβει χώρα μέσω των υποδείξεων ενός ανώτερου ιεραρχικά δικαστικού λειτουργού, ανεξαρτήτως του αν υπηρετούν στην ίδια περιφέρεια ή εάν ο ανώτερος δικαστικός λειτουργός ασκεί εποπτεία ή όχι.

Στην παρ. 3 του άρθρου 19 του Ν. 1756/1988 οριοθετούνται τα καθήκοντα των δικαστικών λειτουργών, όπως διασφαλισθεί η αμεροληψία και αντικειμενικότητα της κρίσεως, κατά το χειρισμό των υποθέσεων. Η παραβίαση της διατάξεως αυτής συνιστά και το θεμέλιο τέλεσης του προβλεπόμενου στη διάταξη του άρθρου 259 ΠΚ ποινικού αδικήματος της παράβασης καθήκοντος. Εξάλλου, η παραβίαση μίας διατάξεως η οποία και συνιστά πειθαρχικό παράπτωμα, δύναται να αποτελεί συγχρόνως και το θεμέλιο τελέσεως ενός ποινικού αδικήματος. Τα καθήκοντα του υπαλλήλου ή λειτουργού είναι δυνατόν να προβλέπονται σε ιδιαίτερες οδηγίες των Προϊσταμένων τους, και αναφορικά με τους δικαστικούς λειτουργούς, σε ιδιαίτερες οδηγίες των ασκούντων την κατά το άρθρο 19 παρ. 1 Ν. 1756/1987 εποπτεία, στους οποίους περιλαμβάνεται και ο Πρόεδρος του Αρείου Πάγου.

Σύμφωνα δε με τα όσα ορίζονται στην υπ' αριθμόν 7/2008 απόφαση της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου «οι συστάσεις ή υποδείξεις και γενικότερα, οι παρεμβάσεις (αμέσως ή εμμέσως) από ανώτατους δικαστικούς λειτουργούς προς τους κατώτερούς τους, σε σχέση προς συγκεκριμένη ή συγκεκριμένες υποθέσεις με σκοπό να παραβιασθεί η αμεροληψία και αντικειμενικότητά τους και να ευνοηθεί ένα από τα διάδικα μέρη ή ένας κατηγορούμενος, δεν συνιστούν αθέτηση και παραβίαση ενός απλού υπαλληλικού καθήκοντος, το οποίο έχει σχέση με την εύρυθμη λειτουργία της υπηρεσίας. και του οποίου άλλωστε η ύπαρξη δεν είναι νοητή και συμβατή με την έννοια και την αποστολή των δικαστικών λειτουργών, αλλά πολύ περισσότερο συνιστούν αναμφιβόλως αθέτηση υπηρεσιακής υποχρεώσεως, απορρέουσας από την ενυπάρχουσα στη φύση των λειτουργήματος των δικαστικών λειτουργών, ως αναπόσπαστο μέρος αυτού, αρχή της αμεροληψίας, αντικειμενικότητας και ουδετερότητας, και ειδικότερα, συνιστούν

«αντιυπηρεσιακές» ενέργειες που λειτουργούν ως μέσο για να προσπορισθεί παράνομο όφελος σε ένα από τα διάδικα μέρη ή σ' έναν κατηγορούμενο και να προκληθεί αντίστοιχη βλάβη στα έννομα συμφέροντα άλλων, αντιδίκων ή μη, των ανωτέρω. Εντεύθεν και εν όψει και του επιδιωκόμενου σκοπού, ήτοι της αλλοιώσεως της αμερόληπτης και αντικειμενικής κρίσεως και του προσπορισμού παράνομου οφέλους σ' ένα από τα διάδικα μέρη ή σε κατηγορούμενο με αντίστοιχη βλάβη άλλων, σε σχέση προς συγκεκριμένα ή συγκεκριμένες υποθέσεις, οι «αντιυπηρεσιακές» αυτές ενέργειες βρίσκονται εντός του κύκλου των καθηκόντων τους ως δικαστικών λειτουργιών και σχετίζονται με την ασκούμενη εκ μέρους τους δημόσια εξουσία.»

Επομένως, οι συστάσεις ή υποδείξεις από ανώτατους δικαστικούς λειτουργούς προς τους κατωτέρους τους σε σχέση με συγκεκριμένα ή συγκεκριμένες υποθέσεις, προκειμένου να ευνοηθεί ένα εκ των διαδίκων μερών σε βάρος της αρχής της αντικειμενικότητας και αμεροληψίας, συνιστούν αθέτηση υπηρεσιακής υποχρεώσεως, εμπίπτουν στον κύκλο των καθηκόντων των ως δικαστικών λειτουργιών και δεν είναι ξένες με την άσκηση δημόσιας εκ μέρους των εξουσίας σε σχέση προς συγκεκριμένες υποθέσεις, εντεύθεν δε δεν συνιστούν αθέτηση απλού υπαλληλικού καθήκοντος, το οποίο έχει σχέση με την εύρυθμη λειτουργία της υπηρεσίας κλπ. Η, κατά παράβαση, λοιπόν, των ρηθέντων στη διάταξη του άρθρου 19 παρ. 3 Ν. 1756/89 καθηκόντων και των εγκυκλίων του Προέδρου του Αρείου Πάγου, παρέμβαση, στο δικαιοδοτικό έργο του δικαστικού λειτουργού προς επηρεασμό της κρίσεως του υπέρ του ενός εκ των διαδίκων μερών από ανωτάτους ιδία δικαστικούς λειτουργούς, που έχουν ταχθεί ως όργανα του κράτους να υπηρετούν την πολιτεία και τους πολίτες με χρηστότητα και καθαρότητα και να υλοποιούν τη συνταγματικώς κατοχυρωμένη αρχή του κράτους δικαίου, με σκοπό να προσπορίσουν στους ίδιους ή σε άλλον παράνομη υλική ή ηθική ωφέλεια, όπως είναι η μεροληπτική και ευνοϊκή μεταχείριση ενός διαδίκου, περαιτέρω συνέπεια των οποίων είναι να τίθεται υπό δοκιμασία η δικαστική ανεξαρτησία και να υπονομεύεται το κύρος της δικαιοσύνης, στοιχειοθετεί πλήρως κατά την αντικειμενική και υποκειμενική υπόσταση το υπό του άρθρου 259 ΠΚ προβλεπόμενο και τιμωρούμενο έγκλημα της παραβάσεως καθήκοντος.

Η υιοθέτηση της θεωρίας της «συγκεκριμένης υπηρεσιακής ενέργειας», αντί αυτής των «ειδικών και γενικών καθηκόντων», δίνει λύση αναφορικά με τη δυσκολία διαχωρισμού και ένταξης των καθηκόντων σε κάθε μία εκ των δύο κατηγοριών. Παρά ταύτα, ανακύπτει ένας νέος προβληματισμός σχετικά με το ποια ενέργεια δύναται να χαρακτηριστεί ως υπηρεσιακή. Το αν μία ενέργεια μπορεί να χαρακτηριστεί τοιουτοτρόπως πρέπει να κριθεί *in concreto* κι όχι *in abstracto*. Δεν μπορούμε, επομένως, να χαρακτηρίσουμε ένα καθήκον ως υπηρεσιακό αυτοτελώς. Η κρίση γύρω από το ζήτημα αυτό πρέπει να είναι πιο σύνθετη. Οφείλουμε να λάβουμε υπόψη τον τρόπο που έλαβε χώρα η παράβαση, τη σοβαρότητά της, τις ιδιαίτερες περιστάσεις υπό τις οποίες πραγματώθηκε κλπ.

Σύμφωνα, λοιπόν, με τα όσα εδέχθη ο Άρειος Πάγος αξιόποινη είναι η ενέργεια ή η παράλειψη του υπαλλήλου, μόνο αν αυτή συνιστά έκφραση πολιτειακής βούλησης και άσκηση κρατικής εξουσίας, εντός του κύκλου των δημοσίων υποθέσεων, κι όχι απλώς η παράβαση υποχρεώσεων που εξυπηρετούν άλλα συμφέροντα της Υπηρεσίας, όπως η εύρυθμη λειτουργία της, η τήρηση των κανόνων υπαλληλικής δεοντολογίας κλπ.⁵² Κρίνοντας βάσει των δεδομένων αυτών, η άσκηση ιδιωτικών έργων συνιστά μόνο πειθαρχικό παράπτωμα κι όχι παράβαση καθήκοντος.⁵³ Για παράδειγμα, δεν συνιστά παράβαση καθήκοντος ο υβριστικός τρόπος με τον οποίο αντιμετωπίζεται ο πολίτης από τον υπάλληλο. Ενδέχεται βέβαια να στοιχειοθετείται κάποιο άλλο αδίκημα, όπως αυτό της εξύβρισης. Πάντως η αγενής συμπεριφορά του υπαλλήλου δεν μπορεί να συνιστά παράβαση καθήκοντος, διότι η συμπεριφορά αυτή αντικειμενικά δεν κρίνεται ως πρόσφορη να επιφέρει το παράνομο όφελος.

Περαιτέρω, όταν ο υπάλληλος παραβιάζει τα κριτήρια και το γενικότερο και ειδικότερο σκοπό που διέπουν την υπηρεσιακή ενέργεια κατά τη διαδικασία επιλογής της μίας ή της άλλης ενέργειας στην οποία και οφείλει να προβεί, τότε στοιχειοθετείται το αδίκημα της παραβάσεως καθήκοντος.⁵⁴ **Αυτό που πρέπει να**

⁵² ΑΠ 1122/2004, ΠοινΧρ ΝΕ' (2005), σελ. 516

⁵³ ΑΠ 915/1984, ΠοινΧρ ΛΕ' (1985), σελ. 119, ΠλημΧαλκ 105/1988, ΝοΒ 1989, σελ. 492

⁵⁴ ΣυμβΠλημΘες 1130/2007, ΠοινΔικ 2007, σελ. 1389, ΔιατΕισΠλημΡόδου 43/2007, ΠοινΔικ 2008, σελ. 175, ΔιατΕισΠλημΑθ 11598/2004, ΠοινΛογ 2004, σελ. 442

επισημάνουμε είναι ότι διακριτική ευχέρεια δε σημαίνει αυθαίρετη κρίση, τουναντίον η αρχή της νομιμότητας διέπει εξ ολοκλήρου τη διοικητική δράση.

Διακριτική ευχέρεια υπάρχει όταν οι κανόνες που διέπουν την αρμοδιότητα του διοικητικού οργάνου δεν προκαθορίζουν επακριβώς την ενέργεια του, αλλά του αφήνουν ελευθερία δράσης. Ειδικότερα, διακριτική ευχέρεια έχει ένα όργανο, όταν μπορεί, αλλά δεν είναι υποχρεωμένο να εκδώσει την πράξη, όταν οφείλει να εκδώσει την πράξη, αλλά μπορεί να αποφασίσει το ίδιο το όργανο το χρονικό σημείο έκδοσής της και όταν του δίνεται η ευκαιρία να αποφασίσει μεταξύ περισσότερων νομοθετικών ρυθμίσεων. Όταν από τις σχετικές διατάξεις δεν προβλέπεται ρητά η επιτακτική υποχρέωση για την έκδοση πράξεως συγκεκριμένου περιεχομένου, τότε συνάγεται ότι το όργανο διαθέτει διακριτική ευχέρεια ως προς την επιλογή της ακολουθητέας ενέργειας. Υπάρχει, λοιπόν, το λεγόμενο τεκμήριο υπέρ της διακριτικής ευχέρειας, αναφορικά με τη δράση των διοικητικών οργάνων. Έτσι στις περισσότερες περιπτώσεις δεν έχουμε να κάνουμε με ύπαρξη δέσμιας αρμοδιότητας της Διοίκησης. Βεβαίως, η άσκηση της διακριτικής ευχέρειας των αρμοδίων οργάνων καλύπτεται από την αρχή της νομιμότητας. Επομένως, ακόμη και η διακριτική ευχέρεια προβλέπεται από συγκεκριμένους κανόνες δικαίου, οι οποίοι και καθορίζουν τη σχετική αρμοδιότητα των διοικητικών οργάνων. Οι κανόνες δε αυτοί καθορίζουν και σε τι συνίσταται η διακριτική ευχέρεια, καθώς και την έκτασή της. Σε πλείστες περιπτώσεις περιγράφονται και τα κριτήρια για την άσκησή της.

Οι αρχές της ισότητας, της αναλογικότητας και της χρηστής διοίκησης οριοθετούν τα ακραία όρια εντός των οποίων θα πρέπει να κινείται η διακριτική ευχέρεια του διοικητικού οργάνου και καθίσταται έτσι περαιτέρω εφικτός ο δικαστικός έλεγχος της άσκησής της. Οι δικαστικές αρχές δε, δύνανται να ελέγχουν το κατά πόσον η διοίκηση άσκησε σωστά τη διακριτική της ευχέρεια. Επομένως, ελέγχεται το αν όντως διέθετε η Διοίκηση στην κρινόμενη περίπτωση διακριτική ευχέρεια και αν αυτή ασκήθηκε σωστά εντός των ορίων που προέβλεπε ο νόμος και οι κατοχυρωμένες στο Σύνταγμα θεμελιώδεις αρχές.

Παράβαση καθήκοντος υπάρχει, όταν ο υπάλληλος ενεργεί κατά παράβαση των αρχών της υπεροχής του δημοσίου συμφέροντος, της χρηστής διοίκησης, της προστασίας της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του διοικουμένου, της καλής πίστης, της ισότητας, της αμεροληψίας, καθώς επίσης κι όταν ο υπάλληλος ή το αρμόδιο διοικητικό όργανο ενεργεί καταχρηστικά, ήτοι επιδιώκει την εξυπηρέτηση σκοπού καταδήλως ξένου προς το σκοπό στον οποίο απέβλεψε ο νόμος, όταν δηλαδή είναι απότοκο κινήτρων που αποβλέπουν καταδήλως στην εξυπηρέτηση σκοπού άλλου από εκείνο του νόμου.

Έχει δε κριθεί νομολογιακά ότι δεν τέλεσαν παράβαση καθήκοντος ο συμβολαιογράφος- υπάλληλος του πλειστηριασμού, όταν έκρινε την επιταγή του ενυπόθηκου δανειστή ως τη μόνη φερέγγυα, παρά την ύπαρξη αρχικού όρου διακήρυξης για συμμετοχή στον πλειστηριασμό κάθε ενδιαφερομένου⁵⁵, ο δικαστικός επιμελητής που δεν προσέλαβε πραγματογνώμονα, αφού επαφίεται στην κρίση του πρώτου η πρόσληψη του τελευταίου⁵⁶, η διευθύντρια ΙΕΚ, η οποία δεν προσέλαβε στη θέση της καθαρίστριας μία πολύτεκνη με ανάπηρο παιδί, αλλά μία άνεργη μητέρα δύο παιδιών, ακόμη κι αν η στάθμιση των προσόντων των δύο υποψηφίων ήτο εσφαλμένη⁵⁷. Όμως, όπως εκρίθη, ετέλεσε παράβαση καθήκοντος ο δήμαρχος που αρνήθηκε να τοποθετήσει υπάλληλο στην προσήκουσα θέση, παρά την ύπαρξη των απαιτούμενων προσόντων στο πρόσωπο του τελευταίου λόγω πολιτικής αντιπαράθεσης⁵⁸. Επιπρόσθετα, παράβαση καθήκοντος κρίθηκε ότι τέλεσαν και τα μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου πανεπιστημιακού νοσοκομείου, οι οποίοι, κατόπιν ανασύνταξης καταλόγου προσληφθέντων υπαλλήλων, παρέλειψαν 25 από τους αρχικώς επιλεγέντες.

Διακριτική ευχέρεια, επομένως, δε σημαίνει αυθαίρετη αξιολόγηση των δεδομένων και των συνθηκών, αλλά η σχετική κρίση του υπαλλήλου οφείλει να κινείται εντός ενός νομίμου πλαισίου, σύμφωνα με το οποίο θα αξιολογηθεί η πραγματική κατάσταση και θα ληφθεί η νόμιμη και σωστή απόφαση. Αντιθέτως, δε

⁵⁵ ΣυμβΕφΑθ 295/1987, ΠοινΧρ ΛΖ'(1987), σελ.337

⁵⁶ ΑΠ 1330/1989, ΠοινΧρ Μ'(1990), σελ. 582

⁵⁷ ΔιατΕισΕφΠατρ 16/1995, ΠοινΧρ ΜΕ' (1995), σελ. 1301

⁵⁸ ΑΠ 452/2006, ΠοινΧρ ΝΣΤ' (2006), σελ. 919

μπορεί να γίνει λόγος για πλήρωση της ειδικής υπόστασης του εγκλήματος της παράβασης καθήκοντος αν ο υπάλληλος επιχειρεί ενέργεια, κάνοντας χρήση της διακριτικής ευχέρειας, όπου ο νόμος δεν του παρέχει τέτοιο δικαίωμα. Σε αυτήν την περίπτωση μπορούμε να κάνουμε λόγο για νόσφιση εξουσίας κι όχι για υπέρβαση των ακραίων ορίων της διακριτικής ευχέρειας.

Παράβαση καθήκοντος στοιχειοθετείται κι όταν ο δικαστής κρίνει εσφαλμένα τις υπάρχουσες αποδείξεις⁵⁹. Για την αξιολόγηση της ποινικής ευθύνης του δικαστή σημασία έχει «... όχι η αντικείμενη στην πραγματική αλήθεια, αλλά η αντικείμενη στην αλήθεια των αποδείξεων που υπήρχαν και μπορούσε να ερευνήσει ο δικαστής, κατά την έκδοσή της. Οι αποδείξεις και μάλιστα προερχόμενες από συμβάντα που ανέκυψαν μετά δεν είναι δυνατόν να εκληφθούν ως στοιχεία ευθύνης. Γιατί τούτο θα αποτελούσε ευθεία παράβαση των ίδιων συνταγματικών διατάξεων. Αφού διαφορετικά η αβεβαιότητα του αγνώστου ή του μέλλοντος θα έθετε το δικαστή υπό το δέος της προσωπικής ανασφάλειας, έναντι εκείνων που θα μπορούσαν να του αναζητήσουν την ευθύνη, κατά τρόπο που θα έθιγε το βασικό ένστικτο αυτοσυντήρησής του. Το δέος δε θα είχε συνακόλουθο να οδηγείται η κρίση του δικαστή στην αυτοπροστασία του, ως βιοτικού όντος, και όχι στην ορθότητα της απόφασης. Τέλος, απόψεις περί παραβάσεως του καθήκοντος υπό έννοια ευρύτερη εκείνης της προαναφερόμενης ποινικής διάταξης, όπως και παρεκτροπών του γενικά, οργάνων αρμοδίων για τον υπηρεσιακό του έλεγχο, είναι μεν χρήσιμες ως ενδείξεις κατευθυντήριες σχετικής ποινικής έρευνας εναντίον του, δεν αρκούν όμως να θεμελιώσουν ενοχή καθαυτές, χωρίς τη βάση των δεδομένων των στο ακροατήριο του ποινικού δικαστηρίου, όπου θα συνεκτιμηθούν απλώς με τις άλλες αποδείξεις...». Σε τέτοιες κρινόμενες περιπτώσεις οφείλουμε να λαμβάνουμε υπόψη το κριτήριο του «ακραίου». Πρέπει δηλαδή η κρίση του δικαστή να είναι καταδήλως αντικείμενη στις αποδείξεις, ειδάλως, θα έπρεπε να τιμωρείται ο δικαστής σε κάθε περίπτωση που μεταγενεστέρως η απόφαση ακυρώθηκε ή εξαφανίστηκε.

⁵⁹ ΠεντΕφΑθ 53/1993, ΕλλΔ 1993, σελ. 1184

Παράβαση καθήκοντος συνιστά και η εσφαλμένη από μέρους του καθηγητή αξιολόγηση ενός γραπτού, καθ' υπέρβαση του επιτρεπτού ορίου⁶⁰. Αντιθέτως, είχε κριθεί νομολογιακά ότι δε συνιστά παράβαση καθήκοντος η κρίση καθηγητή πανεπιστημίου εισηγητή υφηγεσίας, ανεξαρτήτως του ορθού ή μη της κρίσεώς του⁶¹. Επιπρόσθετα, άκρως σημαντική κρίθηκε η υπ' αριθμόν 3/1984 Γνωμοδότηση του Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου, κατά την οποία υπάρχει υποχρέωση των διοικητικών οργάνων να επιβάλουν πρόστιμα ανέγερσης ή διατήρησης αυθαιρέτων κτισμάτων, όμως αυτό δεν συνεπάγεται αδυναμία ελέγχου παραβίασης ή μη των ορίων της διακριτικής ευχέρειας της Διοίκησης από τις αρμόδιες δικαστικές αρχές.⁶²

Υποκειμενική υπόσταση

1.3. Ο δόλος του δράστη

Σύμφωνα με τα άρθρα 18 εδ. β', 26 παρ. 1 εδ. α' και 27 παρ. 1 ΠΚ, αρκεί για την πλήρωση της υποκειμενικής υπόστασης του εγκλήματος κάθε είδος δόλου, ακόμη και ο ενδεχόμενος, ο οποίος συνίσταται στη γνώση αφενός της υπαλληλικής ιδιότητας και στη βούληση παράβασης ή παράλειψης των καθηκόντων της Υπηρεσίας. Σύμφωνα δε με την υπ' αριθμόν 1388/2010 απόφαση του ΣΤ' ποινικού τμήματος του Αρείου Πάγου για τη στοιχειοθέτηση του εγκλήματος της παράβασης καθήκοντος απαιτείται «.. δόλος του δράστη, συνιστάμενος, αφενός μεν στη γνώση, έστω και με την έννοια του ενδεχόμενου δόλου (της αμφιβολίας) της παραβάσεως του καθήκοντος της υπηρεσίας και αφετέρου, στη θέληση ή την αποδοχή του δράστη να παραβεί το καθήκον του..». Η βούληση αυτή του δράστη πρέπει να καλύπτει όλα τα στοιχεία της αντικειμενικής υποστάσεως, ήτοι την παράβαση από

⁶⁰ ΑΠ 24/1981, ΠοινΧρ ΛΑ'(1981), σελ. 427

⁶¹ ΑΠ 394/1999, ΠοινΧρ (2000), σελ. 33

⁶² ΠοινΔικ 2010, σελ. 1294

μέρους του δράστη όχι ενός απλού υπαλληλικού καθήκοντος, αλλά καθήκοντος της υπηρεσίας του υπαλλήλου, το οποίο καθορίζεται από το νόμο ή τη διοικητική πράξη ή τις ιδιαίτερες οδηγίες της προϊστάμενης αρχής ή ενυπάρχει στη φύση της υπηρεσίας.

Η θεωρία έχει βέβαια διχαστεί ως προς το αν αρκεί έστω και ενδεχόμενος δόλος ή αν απαιτείται η ύπαρξη άμεσου δόλου α' βαθμού για τη στοιχειοθέτηση της υποκειμενικής υποστάσεως του εγκλήματος. Τούτο σημαίνει ότι, αν ακολουθήσει κανείς την εκδοχή ότι απαιτείται η συνδρομή δόλου α' βαθμού, η απλή αποδοχή του οφέλους ή της βλάβης ως αναγκαίας ή έστω ενδεχόμενης συνέπειας, δεν αρκεί για να στοιχειοθετηθεί το εν λόγω ποινικό αδίκημα. Μάλιστα, η νομολογία εντάσσει την ύπαρξη του ειδικού δόλου προσπορισμού οφέλους ή πρόκλησης βλάβης στα απαραίτητα στοιχεία για την πλήρωση της υποκειμενικής υπόστασης του εγκλήματος της παράβασης καθήκοντος. Εξάλλου, η έλλειψη ή η μη απόδειξη του δόλου αυτού οδηγεί τελικά σε αθώωση του κατηγορουμένου.

Επομένως, αρκεί ενδεχόμενος δόλος αναφορικά με την πρόθεση παράβασης των υπηρεσιακών καθηκόντων- ο υπάλληλος δηλαδή αρκεί να γνωρίζει ή να προβλέπει απλά ως ενδεχόμενη την παράβαση των καθηκόντων του μέσω της πράξης του- και απαιτείται περαιτέρω να συντρέχει και σκοπός του δράστη να προσπορίσει στον εαυτό του ή σε άλλον παράνομη υλική ή ηθική ωφέλεια ή να βλάψει το κράτος ή κάποιον άλλο, χωρίς βέβαια να απαιτείται και η επίτευξη του εν λόγω σκοπού⁶³. Πρόκειται για ένα έγκλημα υπερχειλούς υποκειμενικής υποστάσεως, δια το οποίο θα γίνει διεξοδικότερα λόγος κατωτέρω.

Πάντως, δεν υπάρχει κοινά αποδεκτή άποψη αναφορικά με το πότε το επιδιωκόμενο όφελος θεωρείται παράνομο. Η μία άποψη διαγράφεται ξεκάθαρα στην υπ' αριθμόν 1350/2008 απόφαση του ΣΤ' ποινικού τμήματος του Αρείου Πάγου, σύμφωνα με την οποία «...είναι παράνομη η ωφέλεια όταν δεν αποτελεί αντικείμενο νομίμου αξιώσεως του υπαλλήλου ή του τρίτου». Η δεύτερη άποψη

⁶³ ΑΠ 2229/2008, ΣΤ' Ποινικό Τμήμα, http://www.areiospagos.gr/nomologia/apofaseis_DISPLAY.asp?cd=q0JyRA9dCohr15y3lCvZM7EfBZHYBJ&apof=2429_2008&lang=EN

δέχεται ότι το επιδιωκόμενο όφελος είναι παράνομο όταν προκαλεί άμεσα βλάβη στην υπηρεσία, δηλαδή στο εξυπηρετούμενο πολιτειακό συμφέρον και το συμφέρον της κοινωνίας για υπηρεσιακή χρηστότητα και καθαρότητα⁶⁴. Σύμφωνα με την τρίτη αντίληψη, το παράνομο του οφέλους προκύπτει από το παράνομο της συμπεριφοράς, ήτοι κάθε όφελος που επιδιώκεται με παράβαση καθήκοντος είναι παράνομο, κατά την έννοια της διάταξης του άρθρου 259 ΠΚ⁶⁵. Η τρίτη και τελευταία αυτή άποψη δύσκολα γίνεται δεκτή, αν αναλογιστεί κανείς ότι το στοιχείο του «παράνομου» αναγράφεται ρητά στο νόμο, κι επομένως, πρέπει να κρίνεται αυτοτελώς χωρίς να συνδέεται υποχρεωτικά με το παράνομο της συμπεριφοράς⁶⁶.

Ακόμη κι αν ο υπάλληλος λειτουργεί κατά παράβαση της θέσης του και των γενικών του υποχρεώσεων, ποινικοποιείται μόνο η περίπτωση, κατά την οποία, λόγω της παραβίασεως κανόνων της καθ' ύλην και κατά τόπον αρμοδιότητας του υπαλλήλου, επέρχεται αναίρεση της ειδικής υπηρεσιακής λειτουργίας του, η οποία είναι συνυφασμένη με προσπορισμό οφέλους ή την πρόκληση βλάβης⁶⁷. Το όφελος μπορεί να είναι και ηθικό ή να πρόκειται για απλή επιδίωξη οφέλους⁶⁸. Παράλληλα, και η βλάβη του κράτους ή κάποιου άλλου, την οποία επιδιώκει ο υπάλληλος με την παράβαση των καθηκόντων της υπηρεσίας του, μπορεί να είναι είτε υλική, είτε ηθική.⁶⁹ Πάντως θα μπορούσαν να διατυπωθούν κάποιες ενστάσεις σχετικά με το κατά πόσον συνιστά έννομη συνέπεια η ηθική απαξίωση του άλλου ως απόρροια παράβασης υπηρεσιακού καθήκοντος⁷⁰.

⁶⁴ Ανδρουλάκη Ν., ΙδΓνμδ, ΠοινΧρ ΛΓ' (1983), σελ. 191 επ.

⁶⁵ Ψαρούδα-Μπενάκη Α., ΙδΓνμδ, ΠοινΧρ ΛΓ' (1983), σελ. 194 επ.

⁶⁶ Μαργαρίτη Λ., «Παράβαση καθήκοντος και εξωπανεπιστημιακή απασχόληση (Γνωμ)», ΠοινΔικ 4/2003, σελ 417

⁶⁷ ΑΠ 579/2001, ΠοινΔικ 2001, σελ. 813 επ. με παρατηρήσεις Παπαδαμάκη Α.

⁶⁸ ΑΠ 1591/2007, ΠοινΧρ ΝΗ' (2008), σελ. 523, ΑΠ 2050/2006, ΠοινΧρ ΝΖ' (2007), σελ. 831

⁶⁹ Για παράδειγμα αρκεί η πράξη να έλαβε χώρα για την ηθική απομείωση και απαξίωση του άλλου ή την αναπλήρωση προσώπου έχοντας τη δυνατότητα χωρίς εμπόδια να ασκήσει τα καθήκοντά του, ΑΠ 11519/2003, ΠοινΧρ ΝΔ' (2004), σελ. 429

⁷⁰ ΑΠ 1270/2003, ΠοινΧρ ΝΔ' (2004), σελ. 697

1.4 Ο σκοπός του δράστη να προσπορίσει στον εαυτό του ή σε άλλον παράνομο όφελος

Η αντικειμενική υπόσταση του εγκλήματος της παράβασης καθήκοντος είναι αρκετά ευρεία και δια τούτο το λόγο ο νομοθέτης εισήγαγε ως πρόσθετο υποκειμενικό στοιχείο που θεμελιώνει τον άδικο χαρακτήρα της πράξης, την ύπαρξη σκοπού στο πρόσωπο του δράστη- υπαλλήλου, ο οποίος και θα πρέπει να βούλεται τον προσπορισμό παράνομου οφέλους στον εαυτό του ή σε άλλον ή τη βλάβη του κράτους ή κάποιου άλλου. Σύμφωνα δε με την υπ' αριθμόν 2229/2008 απόφαση του ΣΤ' ποινικού τμήματος του Αρείου Πάγου « για να συντρέχει ο σκοπός αυτός πρέπει όχι μόνο η βούληση του δράστη να κατατείνει προς αυτόν, αλλά και στη συμπεριφορά του, όπως αναπτύσσεται, να μπορεί αντικειμενικά να οδηγήσει στην επίτευξή του, αφού ο όρος με σκοπό να προσπορίσει στον εαυτόν του ή σε άλλον παράνομο όφελος ή για να βλάψει το κράτος ή κάποιον άλλον, λογικά σημαίνει ότι η πράξη, όπως επιχειρείται από το δράστη, δύναται να οδηγήσει στην απόκτηση παράνομου οφέλους ή στην πρόκληση της βλάβης τρίτου (αντικειμενικό στοιχείο) και επί πλέον ότι η βούληση του δράστη κατευθύνεται στην απόκτηση του οφέλους ή στην πρόκληση της βλάβης (υποκειμενικό στοιχείο). Έτσι μεταξύ της πράξης και του σκοπού οφέλους ή βλάβης πρέπει να υπάρχει μία τέτοια αιτιώδης σχέση ώστε η πράξη της παράβασης καθήκοντος, αν δεν είναι ο αποκλειστικός τρόπος, πάντως πρέπει να είναι πρόσφορος τρόπος περιποίησης του σκοπούμενου οφέλους ή της βλάβης, πράγμα που συμβαίνει όταν το σκοπούμενο όφελος ή η βλάβη δεν μπορεί να επιτευχθεί παρά μόνο ή και με την παράβαση του συγκεκριμένου καθήκοντος. ».⁷¹

Επομένως, σκοπός παράνομου οφέλους ή βλάβης συντρέχει όταν ο δράστης με την παράβαση των υπηρεσιακών του καθήκοντων επιδιώκει να επιφέρει την παράνομη υλική ή ηθική ωφέλεια στον εαυτό του ή σε τρίτον ή τη βλάβη του κράτους ή κάποιου τρίτου, αλλά κι όταν ταυτόχρονα η υπηρεσιακή ενέργεια είναι

⁷¹ Έτσι και ΑΠ 670/2005, ΠοινΧρ ΝΕ' (2006), σελ. 1005

αντικειμενικά πρόσφορη να οδηγήσει στην ωφέλεια ή τη βλάβη με τον τρόπο που σχεδιάστηκε και τελέστηκε από το δράστη, ο οποίος και πρέπει να γνωρίζει τη συγκεκριμένη προσφορότητα. Τέτοια προσφορότητα υφίσταται όταν η υλική ή ηθική ωφέλεια ή η βλάβη δύναται να πραγματοποιηθεί μόνο με την παράβαση του συγκεκριμένου υπηρεσιακού καθήκοντος ή και με την παράβαση αυτού. Πρέπει, επομένως, να υπάρχει αιτιώδης σχέση μεταξύ της παράβασης καθήκοντος και του σκοπού, ακόμη κι αν η παράβαση καθήκοντος δεν είναι ο αποκλειστικός τρόπος επίτευξης του οφέλους⁷².

Η υπηρεσιακή πράξη παράβασης καθήκοντος θα πρέπει αντικειμενικά να περικλείει τον κίνδυνο άμεσης μεταβολής της έννομης κατάστασης κάποιου προσώπου. Ο κίνδυνος αυτός πρέπει να είναι συγκεκριμένος και άμεσος. Μάλιστα, εξαιτίας της φύσης του εγκλήματος της παράβασης καθήκοντος ως εγκλήματος συμπεριφοράς κι όχι αποτελέσματος, το «παράνομο» του οφέλους κρίνεται με βάση την αντικειμενική αντίθεση του υποκειμενικού αυτού στοιχείου του αδίκου στο νόμο. Αν δεν υπάρχει ο σκοπός αυτός, ακόμη κι αν υφίσταται η παράβαση των υπηρεσιακών καθηκόντων του υπαλλήλου, τότε η πράξη δεν κρίνεται αξιόποινη. Έτσι, αν η παράβαση καθήκοντος έλαβε χώρα για διαφορετικό σκοπό ή η ωφέλεια ή βλάβη επέρχεται ως συμπτωματική συνέπεια της παράβασης, το έγκλημα δεν στοιχειοθετείται⁷³.

1.5. Ζητήματα Πλάνης:

1.5. Α.) Πραγματική πλάνη

⁷² ΑΠ 1153/2010, ΠοινΧρ ΞΑ' (2011), σελ. 343, ΣυμβΠλημΑθ 2870/2010 (με εισ. Πρότ. Δεληδήμου Ν.) Αρμ 2011, σελ. 99, ΑΠ 1687/2009, ΠοινΧρ Ξ' (2010), σελ. 573

⁷³ ΑΠ 1153/2010, ΠοινΧρ ΞΑ' (2011), σελ. 343

Πραγματική πλάνη υπάρχει όχι μόνο όταν ο δράστης αγνοεί πραγματικά περιστατικά αλλά και όταν πλανάται ως προς νομικά και εξωνομικά αξιολογικά στοιχεία της αντικειμενικής υποστάσεως. Έτσι, ο δόλος αποκλείεται αν ο δράστης δεν αντιλαμβάνεται έστω και με « *μία παράλληλη εκτίμηση στη λαϊκή σφαίρα* » των στοιχείων αυτών⁷⁴. Η υπαλληλική ιδιότητα του δράστη, αν και συνιστά στοιχείο αξιολογικής φύσης νομικού χαρακτήρα, αποτελεί στοιχείο της αντικειμενικής υπόστασης του εγκλήματος της παράβασης καθήκοντος. **Ως γνωρίζουμε, η άγνοια του δράστη ότι με τη συμπεριφορά του πραγματώνει ένα ή πλείονα περιστατικά που ανήκουν στην αντικειμενική υπόσταση ενός εγκλήματος συνιστά πραγματική πλάνη και αποκλείει το δόλο. Χαρακτηριστικό της είναι ότι παράγει τις έννομες συνέπειες της ανεξαρτήτως του αν ο δράστης μπορούσε ή όχι να την αποφύγει, αν η άγνοια του ήταν συγγνωστή ή όχι, καθώς και αν συνίστατο σε μία γενική *ignorantia facti* ειδικά σε εσφαλμένη γνώση ή άγνοια ενός συγκεκριμένου πραγματικού περιστατικού⁷⁵.** Σύμφωνα δε με την υπ' αριθμόν 1495/ 2012 απόφαση του Ζ' ποινικού τμήματος του Αρείου Πάγου « η διάταξη του άρθρου 30 παρ. 1 εδ. α' ΠΚ ορίζει ότι η "πράξη δεν καταλογίζεται στο δράστη αν αυτός κατά το χρόνο τέλεσης της πράξης αγνοεί τα περιστατικά που τη συνιστούν". Από την διάταξη αυτή προκύπτει ότι η πραγματική πλάνη, που είναι άγνοια (πλάνη σε ευρεία έννοια), με την οποία ταυτίζεται και η εσφαλμένη αντίληψη (πλάνη σε στενή έννοια) του πράττοντος για κάποιο ουσιαστικό όρο της αντικειμενικής υποστάσεως του εγκλήματος, αποκλείει τον καταλογισμό. Επί πραγματικής πλάνης ο δράστης αγνοεί ή εσφαλμένα αντιλαμβάνεται τι πράττει, αναφέρεται δε αυτή σε περιστατικά της εγκληματικής πράξεως και δη όχι μόνο σε γεγονότα ή πραγματικές καταστάσεις, αλλά και σε νομικές ιδιότητες ή σχέσεις ή άλλα αξιολογικά στοιχεία της αντικειμενικής υποστάσεως του εγκλήματος και είναι αδιάφορο ποια υπήρξε η πηγή της πλάνης.».

Ο δόλος του δράστη, λοιπόν, ο οποίος πρέπει να καλύπτει όλα τα στοιχεία της αντικειμενικής υποστάσεως του εγκλήματος, θα πρέπει να καλύπτει και το στοιχείο

⁷⁴ Μυλωνόπουλου Χ., «Ποινικό Δίκαιο Γενικό Μέρος Ι», Δίκαιο και Οικονομία Π.Ν. Σάκκουλας, Αθήνα 2007, σελ. 289

⁷⁵ Μυλωνόπουλου Χ., όπ. π., σελ. 285

της υπαλληλικής ιδιότητας. Ο δράστης πρέπει σαφώς να γνωρίζει ότι ενεργεί με την ιδιότητα του υπαλλήλου, ήτοι ότι βρίσκεται σε μία υπηρεσιακή σχέση με το κράτος και γενικότερα με το δημόσιο τομέα. Επομένως, η πλάνη του δράστη ως προς αυτό το στοιχείο είναι μία πλάνη πραγματική, αποκλείουσα το δόλο και συνεπώς, η πράξη αυτή, σύμφωνα με το άρθρο 30 παρ. 1 ΠΚ, δεν καταλογίζεται στο δράστη. Μάλιστα, η αντιμετώπιση της πλάνης αυτής ως πραγματικής έρχεται σε αρμονία με τη λογική της ύπαρξης μη γνήσιων υπηρεσιακών εγκλημάτων, όπου η υπαλληλική ιδιότητα επαυξάνει το αξιόποιο μίας ήδη υπάρχουσας εγκληματικής συμπεριφοράς περιγραφόμενης στο νόμο. Στην περίπτωση αυτή, σύμφωνα με το άρθρο 30 παρ. 2 ΠΚ, ο δράστης που αγνοεί την ύπαρξη περιστατικών που επαυξάνουν το αξιόποιο της πράξης του τιμωρείται ως διαπράττων το βασικό έγκλημα.

Μάλιστα, ως πραγματική πλάνη δεν θα πρέπει να θεωρείται μόνο αυτή που συνδέεται με την γνώση ή μη της υπαλληλικής ιδιότητας, αλλά και εκείνη που σχετίζεται με το περιεχόμενο του υπηρεσιακού καθήκοντος. Διότι παράβαση καθήκοντος δεν είναι οιαδήποτε πράξη που τελείται από υπάλληλο, αλλά η πράξη που τελείται στα πλαίσια των καθηκόντων του. Επομένως, για να έχει γνώση ο δράστης ότι παραβαίνει τα υπηρεσιακά του καθήκοντα, θα πρέπει να γνωρίζει και τον κύκλο των καθηκόντων αυτών. Γνώση της υπαλληλικής ιδιότητας σημαίνει και γνώση μίας *in concreto* σχέσεως, όπου ο δράστης ενεργεί κατά τη διάρκεια των καθηκόντων του, επωφελούμενος της ιδιότητάς του.

Διαφορετικά προσεγγίζεται το ζήτημα, εάν ο δράστης εσφαλμένα νομίζει ότι ενεργεί, διαθέτοντας την υπαλληλική ιδιότητα. Εδώ υποστηρίζονται δύο απόψεις. Σύμφωνα με την πρώτη άποψη, πρόκειται για απρόσφορη απόπειρα λόγω υποκειμένου⁷⁶. Σύμφωνα με τη δεύτερη άποψη, πρόκειται για νομιζόμενο έγκλημα⁷⁷. Ακολουθώντας είτε τη μία, είτε την άλλη εκ των δύο ευθύς ανωτέρω αναφερόμενων απόψεων, καταλήγει κανείς στο ίδιο συμπέρασμα, ότι, δηλαδή, η πράξη στα πλαίσια του ελληνικού ποινικού δικαίου παραμένει ατιμώρητη.

⁷⁶ Μπιτζιλέκη Ν., όπ. π., σελ. 123

⁷⁷ Ανδρουλάκη Ν., «Ποινικό Δίκαιο Γενικό Μέρος», 2^η έκδοση, εκδ. Σάκκουλα Π.Ν., Αθήνα 2006, σελ. 303-304

Πάντως, η υπαλληλική ιδιότητα είναι στοιχείο προσδιορίζον το εγκληματικό υποκείμενο, συνιστώντας στοιχείο της αντικειμενικής υποστάσεως. Επομένως, η πλάνη ως προς την ύπαρξη ή μη της ιδιότητας αυτής μόνο ως αντίστροφη πραγματική πλάνη θα μπορούσε να θεωρηθεί. Εξάλλου, νομιζόμενο έγκλημα στοιχειοθετείται όταν ο πράττων, γνωρίζοντας τα πραγματικά περιστατικά, υπολαμβάνει ότι η συμπεριφορά του εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής ενός ποινικού κανόνα, ότι δηλαδή πληρούται η ειδική υπόσταση ενός εγκλήματος. Το νομιζόμενο έγκλημα συνιστά ανάστροφη πλάνη περί το άδικο αφού ο πράττων υπολαμβάνει ότι η πράξη του υπάγεται στο απαγορευτικό πεδίο ενός ποινικού κανόνα, ενώ αυτό στην πραγματικότητα δεν συμβαίνει, ή λόγω εσφαλμένης αντίληψης του αληθούς νοήματος ενός ποινικού κανόνα.

Ιδιαίτερα σημαντική είναι η απόφαση υπ' αριθμόν ΑΠ 1674/2011, σύμφωνα με την οποία στην προκειμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από την προσβαλλόμενη απόφασή του, το τριμελές Εφετείο Πειραιώς, που δίκασε σε δεύτερο βαθμό, κήρυξε ένοχο τον αναιρεσείοντα παραβάσεως καθήκοντος, πράξη που τέλεσε με το ελαφρυντικό του προτέρου εντίμου βίου, και τον καταδίκασε σε ποινή φυλακίσεως τεσσάρων (4) μηνών, ανασταλείσα. Το δικάσαν Εφετείο δέχθηκε ότι με την απόφαση του Γενικού Γραμματέα Περιφέρειας Αττικής, η οποία εκδόθηκε κατόπιν των από 21-07-1999 και 24-09-1999 αιτήσεων της τηλεπικοινωνιακής εταιρείας « ΣΤΕΤ ΕΛΛΑΣ» και με την υπ' αριθμόν 824/1-06-2001 πρόταση-αναφορά του Δασαρχείου Πόρου, επετράπη στην ως άνω εταιρεία η εγκατάσταση δομικών κατασκευών σε δημόσια δασική έκταση, εμβαδού 500 τ.μ. στην «Καμάρα» του Πόρου. Η έγκριση αυτή δε, δόθηκε με τους εξής όρους: α.) πριν από την έναρξη κάθε εργασίας η εταιρεία υποχρεούται να ζητήσει άδειες ή εγκρίσεις των αρμόδιων υπηρεσιών, που προβλέπονται εκ του νόμου και μάλιστα, αντίγραφα των εγγράφων αυτών θα πρέπει να προσκομίζονται στο Δασαρχείο Πόρου, β.) σε περίπτωση μη τήρησης των όρων, η έκταση θα επανέλθει αυτοδίκαια στη διαχείριση της δασικής υπηρεσίας και η απόφαση θα παύσει να ισχύει, γ.) την έκταση αυτή θα παραδώσει στην εταιρεία το Δασαρχείο Πόρου, το οποίο και επιφορτίστηκε με την επίβλεψη της εφαρμογής της απόφασης.

Ο κατηγορούμενος για παράβαση καθήκοντος ήτο Δασάρχης Πόρου και είχε, σύμφωνα με τα ανωτέρω οριζόμενα, την υποχρέωση να παρακολουθεί την εφαρμογή της εν λόγω απόφασης. Παρά ταύτα και ενώ δεν τηρήθηκαν οι απαιτούμενοι όροι και έλλειπε παντελώς η έγκριση του Υπουργείου Πολιτισμού, η οποία και ήτο αναγκαία, καθόσον ο χώρος γειτνίαζε με αρχαιολογικό (άρθρο 10 παρ. 3 ν. 3082/2002), στις 24-02-2003 ο κατηγορούμενος ενεργώντας από κοινού με τη δασολόγο Α.Κ. και το δασοπόνο Π.Β., προέβη στην οριοθέτηση της έκτασης που επρόκειτο να παραχωρηθεί στην εταιρεία για την κατασκευή δομικών κατασκευών για τη λειτουργία εγκαταστάσεων κινητής τηλεφωνίας, και παρέδωσε την έκταση στην εν λόγω εταιρεία. Εν συνεχεία, ο κατηγορούμενος, κατόπιν αιτήσεως της εταιρείας κινητής τηλεφωνίας περί προσωρινής εγκατάστασης αναμεταδότη, επέτρεψε την τοποθέτηση- εναπόθεση πρόχειρης μετακινούμενης κατασκευής σε τμήμα της παραχωρηθείσας δασικής έκτασης, γνωστοποιώντας δε στην περί ου ο λόγος εταιρεία ότι για τη δημιουργία μονίμων εγκαταστάσεων θα πρέπει αυτή να προσκομίσει στο Δασαρχείο τις προβλεπόμενες εκ του νόμου άδειες εγκατάστασης.

Οι ενέργειες του κατηγορουμένου και συγκεκριμένα, η παράδοση της επίμαχης έκτασης στην εταιρεία και η παροχή άδειας τοποθέτησης πρόχειρης μετακινούμενης κατασκευής, έγιναν κατά παράβαση του υπηρεσιακού του καθήκοντος, το οποίο ενυπάρχει στη φύση της υπηρεσίας του και προσδιορίστηκε από την απόφαση του Γενικού Γραμματέα Περιφέρειας Αττικής, αφού έλαβαν χώρα χωρίς να έχουν τηρηθεί οι όροι που προβλέπονταν στην απόφαση αυτή, η οποία και του είχε κοινοποιηθεί. Εξάλλου, όπως προελέχθη, είχε επιφορτιστεί με το καθήκον παρακολούθησης της εφαρμογής της απόφασης αυτής. Η παράβαση αυτή, λοιπόν, έγινε ηθελημένα και μάλιστα με σκοπό αφενός να προσπορίσει στην ως άνω εταιρεία παράνομο όφελος, με την τοποθέτηση εν μέρει σε τμήμα της αντιτυρηνικής ζώνης της υφιστάμενης εκεί δασικής έκτασης και εν μέρει σε δασική έκταση, μία κεραία κινητής τηλεφωνίας (δύο μεταλλικά κοντέινερ στο ένα από τα οποία τοποθετήθηκε η κεραία, η στερέωση της οποίας έγινε με συρματόσχοινα, τα μεταλλικά πέλματα- των οποίων έχουν εμπηχθεί στο έδαφος), χωρίς να διαθέτει την έγκριση του Υπουργείου Πολιτισμού, και αφετέρου να βλάψει το κράτος, αφού οι εν λόγω εγκαταστάσεις γειτνιάζουν με αρχαιολογικό χώρο.

Η κρίση περί της ύπαρξης πρόθεσης και περαιτέρω σκοπού του δράστη στηρίζεται στο κείμενο της πράξης του κατηγορουμένου, με την οποία παρείχε άδεια προσωρινής εγκατάστασης αναμεταδότη κινητής τηλεφωνίας, ενώ στην απόφαση του Γενικού Γραμματέα της Περιφέρειας Αττικής δεν έγινε διάκριση των εγκαταστάσεων σε προσωρινές και μόνιμες, πράγμα που σημαίνει ότι, γνωρίζοντας ο κατηγορούμενος ότι η εταιρεία δεν είχε εξασφαλίσει τις αναγκαίες εγκρίσεις και δεν είχε δικαίωμα να εγκαταστήσει κεραία κινητής τηλεφωνίας, χαρακτήρισε επίτηδες τις εγκαταστάσεις προσωρινές, για να υποβαθμίσει δε την παράβαση του υπηρεσιακού του καθήκοντος, γνωστοποίησε στην εταιρεία κινητής με την ίδια πράξη ότι για τη δημιουργία μόνιμης εγκατάστασης θα έπρεπε να προσκομίσει αυτή τις απαιτούμενες άδειες. Οι ενέργειες αυτές του κατηγορουμένου αποτελούσαν το μόνο πρόσφορο τρόπο περιποίησης οφέλους στην ΣΤΕΤ, καθότι χωρίς τη δική του άδεια δε μπορούσε να γίνει εγκατάσταση της κεραίας.

Ο σκοπός δε- αν και δεν ήτο αναγκαίο για τη στοιχειοθέτηση του εγκλήματος της παράβασης καθήκοντος- επιτεύχθηκε, αφού η εταιρεία εγκατέστησε στον επίμαχο χώρο την κεραία κινητής τηλεφωνίας και συνέχισε να τη χρησιμοποιεί στα πλαίσια των επιχειρηματικών της δραστηριοτήτων, αν και οι αρμόδιες εφορείες αρχαιοτήτων δεν ενέκριναν τις από 20-11-2003 και 21-11-2003 αιτήσεις της και ενώ στη συνέχεια, ύστερα από την άσκηση της ποινικής δίωξης για την προκείμενη υπόθεση και την ανακίνηση του θέματος από τη Διεύθυνση Δασών Πειραιώς, ο κατηγορούμενος αναγκάστηκε να ζητήσει την απομάκρυνση της κεραίας, ο δε Γενικός Γραμματέας της Περιφέρειας Αττικής ανακάλεσε την εγκριτική απόφαση.

Ο κατηγορούμενος υποστήριξε ότι επέτρεψε την προσωρινή εγκατάσταση της κεραίας, πιστεύοντας ότι, επειδή άλλη εταιρεία κινητής τηλεφωνίας είχε προγενεστέρως εγκαταστήσει νόμιμα σε γειτονική έκταση σταθμό βάσης κινητής τηλεφωνίας, αποτελούμενο από σταθερή και μόνιμη κατασκευή, και η ΣΤΕΤ θα εξασφάλιζε σύντομα τις σχετικές άδειες, πράγμα όμως που δεν μπορεί να γίνει αποδεκτό, καθότι επρόκειτο δια ανόμοιες περιπτώσεις. Εξάλλου, η έτερη εταιρεία κινητής τηλεφωνίας είχε λάβε προηγουμένως όλες τις απαιτούμενες εκ του νόμου άδειες λειτουργίας, αλλά και την έγκριση του Υπουργείου πολιτισμού, ενώ δεν της είχε παραχωρηθεί άδεια προσωρινής εγκατάστασης δομικών κατασκευών.

Επιπρόσθετα, τέτοια άδεια προσωρινής εγκατάστασης δεν προβλεπόταν από την κείμενη νομοθεσία ή από την απόφαση του Γενικού Γραμματέα Περιφέρειας Αττικής. Επομένως, και δε μπορεί να γίνει λόγος για πλάνη, η οποία ακόμη κι αν υφίστατο, δεν θα ήτο συγγνωστή.

Συγκεκριμένα, στην απόφαση του Αρείου Πάγου παρατίθεται ότι α.) ο αναιρεσειών, ο οποίος ήτο και Δασάρχης Πόρου, **είχε την ιδιότητα του υπαλλήλου, σύμφωνα με το άρθρο 13 περ. α' του ΠΚ**, β.) **παραβίασε υπηρεσιακό του καθήκον**, το οποίο **ενυπήρχε στη φύση της υπηρεσίας του και προσδιορίστηκε ειδικότερα από την υπ' αριθμόν... απόφαση του Γενικού Γραμματέα Περιφέρειας Αττικής**, με το να μην παρακολουθήσει την εφαρμογή της αποφάσεως αυτής και να μην ελέγχει την τήρηση των όρων ως προς την κατασκευή δομικών εγκαταστάσεων για τη λειτουργία εγκαταστάσεων κινητής τηλεφωνίας από μέρους της εταιρίας ΣΤΕΤ σε περιοχή όμορη αρχαιολογικού χώρου, δια της οριοθετήσεως της παραχωρηθείσας εκτάσεως, χωρίς να ελέγξει αν είχε προηγηθεί η απαιτούμενη από τη διάταξη του άρθρου 10 παρ. 3 ν. 3028/2002 έγκριση του Υπουργείου Πολιτισμού και γ.) ενήργησε με πρόθεση, αλλά και με σκοπό να προσπορίσει ο αναιρεσειών στην ως άνω εταιρεία παράνομο περιουσιακό όφελος, αλλά και να βλάψει το κράτος.

Οι αιτιάσεις δε, του αναιρεσειόντα κρίνονται αβάσιμες, καθότι: α.) η κείμενη νομοθεσία δεν προβλέπει τη χορήγηση άδειας «προσωρινής εγκαταστάσεως» δομικών κατασκευών για τη λειτουργία εγκαταστάσεων κινητής τηλεφωνίας..., β.) η έγκριση της εγκαταστάσεως των δομικών κατασκευών με την απόφαση του Γενικού Γραμματέα της Περιφέρειας Αττικής έγινε υπό την προϋπόθεση της τήρησης των όρων της αποφάσεως αυτής και δεν είχε την έννοια της «προσωρινής έγκρισης», την οποία δεν υπονοεί η υποχρέωση της εταιρείας να παραδώσει την έκταση αυτή στο Δασαρχείο Πόρου, αν δεν τηρούνταν οι αναγραφόμενοι στην απόφαση όροι, γ.) αιτιολογείται η πρόθεση του αναιρεσειόντα να προβεί στην πράξη, με την παραδοχή ότι η ΣΤΕΤ ΕΛΛΑΣ δεν είχε εξασφαλίσει τις αναγκαίες εγκρίσεις και δεν είχε δικαίωμα να εγκαταστήσει κεραία κινητής τηλεφωνίας, χαρακτήρισε δε επίτηδες τις εγκαταστάσεις προσωρινές, για να υποβαθμίσει την παραβίαση του υπηρεσιακού του καθήκοντος, γνωστοποίησε με την ίδια πράξη στην ανωτέρω

εταιρεία ότι για τη δημιουργία των μόνιμων εγκαταστάσεων όφειλε αυτή να προσκομίσει τις απαιτούμενες άδειες εγκατάστασης, δ.) αιτιολογείται, επιπρόσθετα, ο σκοπός περιποίησης παράνομου περιουσιακού οφέλους στην εταιρεία, διότι η εγκατάσταση της κεραίας δε μπορούσε να γίνει χωρίς τη δική του άδεια, αλλά και να βλάψει το κράτος, εφόσον η επίμαχη περιοχή ήταν όμορη αρχαιολογικού χώρου, ε.) απορρίφθηκε αιτιολογημένα ο ισχυρισμός του κατηγορουμένου περί πραγματικής πλάνης. Δια τούτο και απερρίφθη ο πρώτος λόγος αναιρέσης για παραβίαση της ουσιαστικής ποινικής διάταξης του άρθρου 259 ΠΚ ευθέως ή εκ πλαγίου (άρθρο 510 παρ. 1 στοιχ. ε' ΚΠΔ) ...

Με την ως άνω απόφαση βέβαια δεν αναζητήθηκαν οι σχέσεις μεταξύ ωφελούμενου και παραβαίνοντα το υπηρεσιακό του καθήκον. Αυτό που εξετάστηκε ήτο το αποτέλεσμα της παράβασης και το όφελος που προέκυψε εξαιτίας της παραβάσεως αυτής.

Αντιθέτως, στην απόφαση υπ' αριθμόν 1495/2012 απερρίφθησαν οι αυτοτελείς ισχυρισμοί που προέβαλλε ο αναιρεσείων για πραγματική πλάνη με το εξής σκεπτικό:

Ο πρώτος αυτοτελής ισχυρισμός που προβλήθηκε από τους πληρεξουσίους δικηγόρους του αναιρεσείοντα- κατηγορουμένου ήτο ο ακόλουθος: « 1.) Έλλειψη δόλου (πρόθεσης) με αποτέλεσμα να αποκλείεται ο καταλογισμός, κατ' άρθρο 30 παρ. 1 ΠΚ (πραγματική πλάνη). Στην προκειμένη περίπτωση... δεν είχα πρόθεση (δόλο) να παραβώ τα καθήκοντα της υπηρεσίας μου, αποκλειόμενης έτσι της υποκειμενικής υποστάσεως του εγκλήματος και εφαρμοζόμενης της διατάξεως του άρθρου 30 παρ. 1 ΠΚ: Διότι στο αρχικό στάδιο υποβολής της αιτήσεως δεν ασχολήθηκα ο ίδιος με το αίτημα του φορολογουμένου,... Διότι ασχολήθηκα με το αίτημα του φορολογουμένου, χωρίς να το επιδιώξω, αλλά μόνον εν συνεχεία της γνωμοδότησης αυτής της νομικής υπηρεσίας της Νομαρχίας, ... Στο στάδιο εκείνο μου γνωστοποιήθηκε ότι πρόκειται για μία μικρή ατομική επιχείρηση, που λειτουργεί ο φορολογούμενος Χ.Κ., ο οποίος αντιμετωπίζει σοβαρότατο πρόβλημα υγείας... και ότι ευρίσκεται σε τελικό στάδιο διάσπαρτου καρκίνου... Διότι, προέβην στη μείωση των ενδίκων προστίμων εντός των ορίων της διακριτικής ευχέρειας, που

μου παρείχε ο νόμος, αφού, κατά την επιταγή του νόμου, το ελάχιστο όριο των σχετικών προστίμων είναι αυτό των 50.000 δραχμών (και με αναπροσαρμογή σε ευρώ 148,74 ευρώ). Δηλαδή το επιβληθέν, μετά τη μείωση, πρόστιμο των 1000 ευρώ ήτο περίπου επταπλάσιο του κατωτέρου. Δεν μπορούσα, λοιπόν, να έχω και δεν είχα δόλο παράβασης των καθηκόντων μου, όταν παρέμενα εντός των επιτρεπτών πλαισίων, μεταξύ του ανωτάτου και κατωτάτου ορίου που όριζε ο νόμος. Διότι η επιλογή μου αυτή υπαγορεύτηκε από μόνο από ανάγκη να αποτρέψω μία εξοντωτική και ανεπιεική κατάσταση για τον φορολογούμενο,... Διότι η πρόθεσή μου κατευθυνόταν και στην αποτροπή της ολοσχερούς ματαίωσης της πληρωμής του προστίμου. Πράγματι, ενώ τα ένδικα πρόστιμα βεβαιώθηκαν από το έτος 2002, εν τούτοις, μέχρι το 2005 δεν είχε καταστεί δυνατή η είσπραξη οποιουδήποτε χρηματικού ποσού, και αυτό λόγω της άθλιας οικονομικής κατάστασης του κατηγορουμένου και της κάκιστης κατάστασης της υγείας του... Είναι, λοιπόν, προφανές ότι η βούλησή μου κατευθυνόταν στο να ικανοποιηθεί η αξίωση της διοίκησης, ενώ η μη μείωση των προστίμων θα σήμαινε ολοσχερή ματαίωση της αξίωσης...

Ο ως άνω ισχυρισμός δε απερρίφθη κατ' ουσία ως αβάσιμος για τους εξής λόγους: α.) Οι άλλοι υπηρεσιακοί παράγοντες, ήτοι η αρμόδια Διεύθυνση Εμπορίου της Ν.Α. Θεσσαλονίκης και ο Γενικός Γραμματέας της περιφέρειας Μακεδονίας απέρριψαν με πλήρεις αιτιολογίες και κατ' επανάληψη το αίτημα του παραβάτη πρατηριούχου, κατόπιν εξέτασης της αιτήσεως θεραπείας του. Ο κατηγορούμενος-αναιρεσείων, αν και οι αρμόδιοι φορείς είχαν επιληφθεί του θέματος απορρίπτοντας το αίτημα του πρατηριούχου, επελήφθη εκ νέου με πρόθεση να αποτρέψει τις ως άνω απορριπτικές αποφάσεις των αρμοδίων υπηρεσιών και να ωφελήσει τον πρατηριούχο με τη μείωση των προστίμων. Άρα, ο ισχυρισμός του ότι δεν ασχολήθηκε αυτός στο αρχικό στάδιο με το αίτημα του πρατηριούχου, αλλά οι αρμόδιες υπηρεσίες αποδεικνύουν ότι είχε πρόθεση να ωφελήσει παράνομα τον παραβάτη. β.) Το γεγονός ότι ο αναιρεσείων ενήργησε ανθρώπινα, χωρίς δόλο, λαμβάνοντας υπόψη την κάκιστη οικονομική κατάσταση του πρατηριούχου και την κατάσταση της υγείας του, μετά και τις επαναλαμβανόμενες νοσηλείες του δεν δικαιολογεί την εκμηδένιση των προστίμων από το νομάρχη, αφού από καμία

διάταξη νόμου δεν προβλέπεται ότι ένας έμπορος καυσίμων μπορεί να αισχροκερδεί εις βάρος του Δημοσίου και του καταναλωτικού κοινού ατιμωρητί, επειδή έχει κλονισμένη υγεία ή κακή οικονομική κατάσταση, τη στιγμή μάλιστα που ο ίδιος έμπορος, παρά την κλονισμένη υγεία του, εξακολουθεί να εμπορεύεται και να πωλεί τα νοθευμένα καύσιμα παρά την πρώτη διαπίστωση της νόθευσης αυτών και την επιβολή προστίμου και να συνεχίζει απτόητος την επανειλημμένη νόθευση των καυσίμων. Ούτε η κακή οικονομική κατάσταση μίας επιχείρησης σημαίνει ότι αυτή απαλλάσσεται από τα πρόστιμα που επεβλήθησαν σ' αυτήν κατά το χρόνο της λειτουργίας της... Το ότι η κακή οικονομική κατάσταση της επιχείρησης του Χ.Κ. και η κλονισμένη υγεία αυτού δεν ήταν τα κίνητρα για την ελαχιστοποίηση των προστίμων εκ μέρους του αναιρεσειόντα, φαίνεται και από το γεγονός ότι στην απόφαση μείωσης των προστίμων δεν αναφέρθηκε η ύπαρξη τέτοιων λόγων. Εξάλλου, ο κατηγορούμενος ανέτρεψε πέντε αποφάσεις επιβολής προστίμων του προκατόχου του τρία χρόνια μετά την έκδοσή τους και αψήφησε τις απορριπτικές αποφάσεις των αρμοδίων οργάνων, καθώς και την απόφαση του Διοικητικού πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης. γ.) Ο ισχυρισμός του κατηγορουμένου ότι το πρόστιμο που επέβαλε ήτο περίπου επταπλάσιο του κατωτέρου, ακόμη κι αληθές να ήταν, το ποσό το οποίο επεβλήθη τελικά συνιστά εκμηδένιση των αρχικών προστίμων, μη λαμβάνοντας υπόψη το ανώτατο προβλεπόμενο όριο και τις συνθήκες καθ' υποτροπή τέλεσης των παραβάσεων από τον πρατηριούχο. Επιπρόσθετα, τα επιβληθέντα πρόστιμα ήταν 58 φορές μικρότερα από το προβλεπόμενο ανώτατο όριο και μάλιστα, ο νόμος προέβλεπε ότι σε περίπτωση υποτροπής το πρόστιμο έπρεπε να διπλασιαστεί, πράγμα που δεν έλαβε υπόψη ο νομάρχης. δ) Το γεγονός ότι τα πρόστιμα που βεβαιώθηκαν το 2002, δεν εισπράχθηκαν έως το 2005 δε σημαίνει ότι αυτά δεν επρόκειτο να εισπραχθούν, καθόσον οι δίκες ενώπιον των διοικητικών οργάνων και δικαστηρίων ήταν εκκρεμείς. Μάλιστα, ο Νομάρχης δεν ανέμεινε την έκδοση των οριστικών αποφάσεων του Διοικητικού Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης, αλλά αντιθέτως, μείωσε τα πρόστιμα απαραδέκτως. Η μείωση των προστίμων από 89000 ευρώ σε 5000 ευρώ δεν διαφέρει και πολύ από τη διαγραφή τους.

Ο Νομάρχης ως προϊστάμενος της Διεύθυνσης Εμπορίου γνώριζε τις επαναλαμβανόμενες παραβάσεις στις οποίες προέβη ο πρατηριούχος καυσίμων, διαπιστώνοντας σοβαρές νοθεύσεις καυσίμων, γνώριζε τις διατάξεις επιβολής προστίμων καθώς και το ανώτατο και κατώτατο όριο αναφορικά με το ύψος τους. Επιπρόσθετα, γνώριζε ότι ο πρατηριούχος είχε ασκήσει προσφυγές κατά των αποφάσεων του Νομάρχη ενώπιον του Γενικού Γραμματέα της περιφέρειας Μακεδονίας και του Διοικητικού Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης, χωρίς όμως να αναμένει την απόφαση των αρμοδίων οργάνων, ως όφειλε. Γνώριζε τις προαναφερθείσες αιτιολογημένες απορριπτικές αποφάσεις του Γενικού Γραμματέα της Περιφέρειας Κεντρικής Μακεδονίας (προϊσταμένη Αρχή) επί των προσφυγών κατά των αποφάσεων του τέως Νομάρχη και την απορριπτική της αιτήσεως θεραπείας του πρατηριούχου απόφαση της Διεύθυνσης Εμπορίου της Ν.Α. Θεσσαλονίκης, καθώς και την απόρριψη από την ίδια αρμόδια υπηρεσία του νέου αιτήματος για αναθεώρηση της απορριπτικής της ιεραρχικής προσφυγής απόφασης. Ακόμη, είχε λάβει γνώση της γνωμοδότησης της Νομικής Υπηρεσίας της Ν.Α. ότι η αίτηση θεραπείας ήτο κατ' αρχήν απαράδεκτη, λόγω ασκήσεως προσφυγών και ότι ο Νομάρχης μπορούσε να ανακαλέσει ή να μεταρρυθμίσει τις αποφάσεις του προκατόχου του μόνο αν ήταν ανατιολόγητες ή, παράνομες ή υπερβολικές, πράγμα το οποίο δεν ίσχυε. Επομένως, ο νομάρχης είχε σκοπό προσπορισμού παράνομου οφέλους στον πρατηριούχο.

1.5. Β.) Νομική πλάνη

Νομική πλάνη συντρέχει στην περίπτωση που ο υπάλληλος, καίτοι γνωρίζει ότι με τη συγκεκριμένη υπηρεσιακή του ενέργεια παραβιάζει υπηρεσιακό του καθήκον, πιστεύει εσφαλμένα ότι δικαιούται να προβεί στην ενέργεια αυτή. *Η δε παρ. 2 του άρθρου 31 ΠΚ με τον τίτλο “ νομική πλάνη” ορίζει ότι “ η πράξη δεν καταλογίζεται στο δράστη αν αυτός πίστεψε λόγω πλάνης ότι είχε δικαίωμα να τελέσει την πράξη και η πλάνη του αυτή είναι συγγνωστή”.* Από τη διάταξη αυτή προκύπτει ότι πλάνη υπάρχει όταν ο δράστης γνωρίζει μεν τι πράττει, αλλά είτε αγνοεί ότι η πράξη του είναι κατ' αρχήν άδικη, είτε πιστεύει πεπλανημένως ότι

δικαιούται να προβεί σε αυτήν και η πλάνη συνίσταται σε εσφαλμένη αντίληψη κανόνα δικαίου και υπό τα ειδικώς αναφερόμενα περιστατικά συντρέχει περίπτωση που αποκλείει το αξιόποινο. Επιβάλλεται, όμως, να είναι συγγνωστή η πλάνη για μη καταλογισμό του αξιόποινου, με την έννοια ότι οποιαδήποτε επιμέλεια και αν κατέβαλε ο αυτουργός κάτω από τις *in concreto* συνθήκες και περιστάσεις που βρισκόταν, ενόψει και της ηλικίας του, των πνευματικών και επαγγελματικών του ικανοτήτων και των προσπαθειών ακόμη που έκαμε για να ενημερωθεί περί του πράγματος από άλλους ειδήμονες, δε μπορούσε να διαγνώσει το άδικο της πράξεως (ΟΛΑΠ 1179/1986).⁷⁸

Σύμφωνα με την υπ' αριθμόν ΑΠ 208/2012 του Ζ' ποινικού τμήματος⁷⁹ «... προβλήθηκε παραδεκτώς με ορισμένο και σαφή τρόπο ο ισχυρισμός ότι ο αναιρεσείων τελούσε σε νομική πλάνη και ότι η πλάνη αυτή ήταν συγγνωστή, εφόσον ισχυρίζεται ότι στην πράξη μείωσης των προστίμων με τη μεταρρύθμιση των σχετικών διοικητικών πράξεων, προέβη λαμβάνοντας υπόψη τη γνωμοδότηση της νομικής υπηρεσίας της Νομαρχίας, από την οποία δημιουργήθηκε σ' αυτόν η πεποίθηση ότι μπορούσε να προβεί σ' αυτήν αφού λάβει υπόψη τα λοιπά στοιχεία της συγκεκριμένης υπόθεσης, τα οποία (στοιχεία που αφορούσαν την οικογενειακή και επαγγελματική κατάσταση του πολίτη στον οποίο είχαν επιβληθεί τα πρόστιμα, καθώς και την κατάσταση της υγείας του) και έλαβε, και ακολούθως αναφέρει και την προσωπική του κατάσταση, με έμφαση στη μόρφωσή του και την προσπάθεια που έκανε να ενημερωθεί για τη νομική δυνατότητά του να μεταρρυθμίσει τις πράξεις επιβολής προστίμων. Από την προσβαλλόμενη απόφαση και ειδικότερα, από το σκεπτικό αυτής προκύπτει ότι το δικαστήριο της ουσίας αντιμετώπισε τον ισχυρισμό του αναιρεσείοντος-κατηγορουμένου όχι ως αυτοτελή ισχυρισμό για συνδρομή στο πρόσωπό του νομικής πλάνης συγγνωστής, αλλά ως άρνηση της κατηγορίας, περιλαμβάνοντας στο σκεπτικό της εκτιμήσεις (όφειλε να ακολουθήσει το πρώτο σκέλος της γνωμοδότησης της νομικής υπηρεσίας), με τις οποίες αντικρούει τα όσα εκτέθηκαν από τον αναιρεσείοντα, χωρίς να περιέχει καμία

⁷⁸ ΑΠ 1495/2012

⁷⁹ ΑΠ 208/2012

αιτιολογία για τον προαναφερόμενο αυτοτελή ισχυρισμό, τα θεμελιωτικά περιστατικά του οποίου υποβλήθηκαν με σαφή και ορισμένο τρόπο, ακολούθως δε κήρυξε ένοχο τον αναιρεσείοντα του αδικήματος της παράβασης καθήκοντος υπό τη μορφή της υπέρβασης των ακραίων ορίων της διακριτικής του ευχέρειας με σκοπό να προσπορίσει παράνομο περιουσιακό όφελος στον Χ.Κ., αφού με την ιδιότητα του νομάρχη μεταρρύθμισε πέντε αποφάσεις επιβολής προστίμων που είχαν επιβληθεί στον ανωτέρω με τη μείωση αυτών μέσα στα πλαίσια των οριζομένων από το σχετικό νόμο, αλλά οπωσδήποτε με ωφέλεια του προαναφερόμενου πολίτη από τη διαφορά των αρχικών χωρίς το σχετικό όφελος να αποτελεί νόμιμη απαίτηση. Έτσι, εφόσον το δικαστήριο δεν απάντησε στον αυτοτελή αυτό ισχυρισμό για συνδρομή νομικής πλάνης (άρθρο 31 παρ. 2 ΠΚ), ο οποίος σε περίπτωση ουσιαστικής βασιμότητας οδηγεί στην άρση του καταλογισμού του δράστη, ο σχετικός πρώτος λόγος της αναίρεσης του άρθρου 510 παρ. 1 στοιχ. δ' ΚΠΔ, είναι βάσιμος και πρέπει να γίνει δεκτός, ενώ παρέλκει η εξέταση των λοιπών λόγων. Η προσβαλλόμενη απόφαση, κατ' ακολουθίαν πρέπει να αναιρεθεί και στη συνέχεια να παραπεμφθεί η υπόθεση για νέα συζήτηση στο ίδιο δικαστήριο, η συγκρότηση του οποίου από άλλους δικαστές, εκτός από εκείνους που δίκασαν προηγουμένως είναι δυνατή (άρθρο 519 ΚΠΔ)».

Η ως άνω απόφαση του Αρείου Πάγου καταγράφει τα απαραίτητα στοιχεία της αιτιολογίας των δικαστηρίων της ουσίας, προκειμένου να απορρίψουν ισχυρισμό περί νομικής πλάνης αναφορικά με το αδίκημα της παράβασης καθήκοντος. Εν προκειμένω, αρκεί για τη θεμελίωση νομικής πλάνης η ύπαρξη γνωμοδότησης από την αρμόδια νομική υπηρεσία στην οποία μπορεί να απευθυνθεί ο υπάλληλος, όπως ενημερωθεί για το σύννομο ή μη της ενέργειάς του.

Στην απόφαση υπ' αριθμόν 1495/2012 απερρίφθη ο αυτοτελής ισχυρισμός που προέβαλλε ο αναιρεσείων για ύπαρξη νομικής πλάνης ως αβάσιμος με το εξής σκεπτικό:

Ο ισχυρισμός του κατηγορουμένου- αναιρεσείοντα είχε ως εξής: «Στην προκειμένη περίπτωση έπραξα κατά συνείδηση, βάσει των εισηγήσεων και των οδηγιών του Αντινομάρχη μου και μετά από γνωμοδότηση του Νομικού μου

Συμβούλου, μέσα στα νόμιμα πλαίσια... Εγώ τελείωσα μόνο το γυμνάσιο, διότι οι γονείς μου ήταν φτωχοί και δεν μπόρεσαν να με στείλουν στο Πανεπιστήμιο. Σημειωτέον ότι δεν έχω νομικές γνώσεις... Εν πρώτοις μου τέθηκε υπόψη η υπ' αριθμόν ... γνωμοδότηση της Νομικής Υπηρεσίας της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης Θεσσαλονίκης, η οποία έκρινε ότι η αίτηση του είναι μεν απαράδεκτη ως αίτηση θεραπείας, πλην όμως η διοίκηση μπορεί να ανακαλεί τις προηγούμενες πράξεις της, ακόμη και αυτεπαγγέλτως. Έλαβε δε ο κατηγορούμενος- αναιρεσειών υπόψη του τη γνωμοδότηση του νομικού του συμβούλου, την κατάσταση της υγείας, καθώς και την οικονομική κατάσταση του πρατηριούχου- ωφελουμένου, καθώς και την υπ' αριθμόν 201/2003 απόφαση του Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου με την οποία ανεστάλη η εκτέλεση μίας από τις ένδικες πράξεις επιβολής προστίμου του τέως Νομάρχη. Επιπρόσθετα, ο αναιρεσειών υποστήριξε ότι η νομοθεσία θέτει ως ακραία όρια της διακριτικής ευχέρειας τα ανώτατα και κατώτατα όρια επιβολής του προστίμου και δεν διευκρινίζεται πότε η μείωση του προστίμου είναι αδικαιολόγητη και υπερβολική. Ακόμη, υπεστήριξε ότι υπήρξαν αντικρουόμενες αποφάσεις των διοικητικών δικαστηρίων, καθότι σε ορισμένες περιπτώσεις απερρίφθη η προσφυγή του πρατηριούχου, ενώ σε άλλες έγινε δεκτή η αίτηση αναστολής αναφορικά με την εκτέλεση των αποφάσεων επιβολής προστίμων του προκατόχου του. Προέταξε, δηλαδή, το ότι δεν υπήρξε ενιαία δικαστική κρίση για τη νομιμότητα μείωσης των προστίμων.

Στα ως άνω λεκτέα το δικαστήριο αντέταξε το κατ' ουσία αβάσιμο του προβαλλόμενου ισχυρισμού περί συνδρομής στο πρόσωπο του αναιρεσειόντα συγγνωστής πλάνης δια τους εξής λόγους: α.) Δεν προέκυψε από κανένα στοιχείο ότι ο Αντινομάρχης έκανε εισήγηση γραπτώς δια τον τρόπο αντιμετώπισης της υπόθεσης, αλλά ακόμη και σε περίπτωση ύπαρξης τέτοιας εισήγησης, ο Νομάρχης όφειλε να μην την ακολουθήσει. Εξάλλου, αρμόδια υπηρεσία για την εισήγηση ήτο η Διεύθυνση Εμπορίου Ν. Α., η οποία και είχε προγενεστέρως απορρίψει την αίτηση θεραπείας του πρατηριούχου., β.) Αν και ο κατηγορούμενος επικαλέστηκε την γνωμοδότηση της Νομικής Υπηρεσίας της Ν. Α. Θεσσαλονίκης, δεν την ακολούθησε, διότι αυτή ανέφερε ρητά ότι η σχετική αίτηση θεραπείας του πρατηριούχου ήτο κατ' αρχήν απαράδεκτη και δια τούτο η Διοίκηση δεν είχε την υποχρέωση να την

εξετάσει. Επιπρόσθετα, κατά τα οριζόμενα στο σώμα της γνωμοδότησης η Διοίκηση δύναται να ανακαλέσει ή να μεταρρυθμίσει οιαδήποτε διοικητική πράξη αυτεπαγγέλτως, σε περίπτωση που αυτή χαρακτηριστεί ως αναιτιολόγητη, υπερβολική ή παράνομη. Όμως, στην προκείμενη περίπτωση δεν συνέτρεχε καμία εκ των ως άνω περιπτώσεων. Αντιθέτως, ούτε ο Νομάρχης φαίνεται να δέχεται τη συνδρομή τέτοιας περίπτωσης με την απόφαση του, αλλά προέβη σε μείωση των προστίμων στο ίδιο ελάχιστο όριο, αν και τα αρχικώς επιβληθέντα πρόστιμα ήταν διαφορετικού ύψους και επρόκειτο για διαφορετικές παραβάσεις. Περαιτέρω, η γνωμοδότηση αυτή αναφορικά με το ύψος των επιβαλλόμενων προστίμων προέτρεψε τον κατηγορούμενο να απευθυνθεί στην αρμόδια υπηρεσία, ήτοι τη Διεύθυνση Εμπορίου, η οποία και είχε προγενέστερα απορρίψει την αίτηση θεραπείας του πρατηριούχου, απόφαση την οποία ο κατηγορούμενος αγνόησε παντελώς. Αναφορικά με τη μη διαγραφή στο νόμο των ακραίων ορίων της διακριτικής ευχέρειας, το δικαστήριο ορθώς υπεστήριξε ότι «αν ο νόμος διευκρίνιζε τα επιτρεπτά ακραία όρια της ευχέρειας του Νομάρχη να μειώσει τα επιβληθέντα πρόστιμα (παράλειψη που επικαλείται ο κατηγορούμενος για τη θεμελίωση νομικής πλάνης) τότε δεν θα ετίθετο θέμα παράβασης των ακραίων ορίων της διακριτικής ευχέρειας του υπαλλήλου (εν προκειμένω του Νομάρχη) γιατί τότε δεν θα στήριζαν σαφή εκ του νόμου όρια και δεν θα υπήρχε θέμα διακριτικής ευχέρειας του υπαλλήλου και υπέρβαση αυτής.». Επιπρόσθετα, σύμφωνα με το σκεπτικό του Αρείου Πάγου, εάν κατά την άσκηση των καθηκόντων του υπαλλήλου υπάρχει πεδίο διακριτικής ευχέρειας αυτού, η παράβαση καθήκοντος μπορεί να συντελεσθεί και με την κακή χρήση της διακριτικής εξουσίας, την υπέρβαση δηλαδή των ακραίων ορίων της διακριτικής ευχέρειας, τα οποία επιβάλλουν οι αρχές του δημοσίου συμφέροντος, της χρηστής διοίκησης, της καλής πίστης, της αμεροληψίας της διοίκησης, της ισότητας και εξυπηρέτησης του σκοπού του νόμου... Η υπερβολική μείωση του προστίμου, παρά τη βαρύτητα και τη συχνότητα των παραβάσεων νοθεύσεως καυσίμων συνιστά υπέρβαση των ακραίων ορίων της διακριτικής ευχέρειας.

Αναφορικά με τον ισχυρισμό ότι υπήρχαν αντικρουόμενες αποφάσεις των διοικητικών δικαστηρίων κι ότι ο κατηγορούμενος ακολούθησε τις επιεικέστερες,

πρέπει να λεχθεί ότι είναι κατ' ουσία αβάσιμος, διότι η μόνη απόφαση που είχε εκδοθεί επί των προσφυγών για τη μείωση των προστίμων ήταν η υπ' αριθμόν 2841/2004 οριστική απόφαση του Διοικητικού Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης, με την οποία είχε απορριφθεί η από... προσφυγή του πρατηριούχου κατά της υπ' αριθμόν... απόφασης του Νομάρχη Θεσσαλονίκης. Με την απόφαση αυτή εκρίθη ότι το επιβληθέν πρόστιμο ύψους 29000 ευρώ ήτο το προσήκον. Μόνο σε αποφάσεις ασφαλιστικών μέτρων του Μονομελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης, που εκδόθηκαν επί αιτήσεων αναστολής καταβολής του προστίμου λόγω συνδρομής ανεπανόρθωτης βλάβης, εκδόθηκαν αντίθετες αποφάσεις, οι οποίες όμως δεν ασχολήθηκαν καθόλου με το ύψος του προστίμου και κυρίως με το υπερβολικό ή όχι αυτού.

Ο ως άνω κατηγορούμενος, έχοντας τελειώσει το γυμνάσιο και διατελέσει επί σειρά ετών δημοτικός σύμβουλος Θεσσαλονίκης και βουλευτής του Ελληνικού Κοινοβουλίου, αλλά και νομάρχης είχε αντιμετωπίσει πολύ σοβαρότερα προβλήματα κατά τη διάρκεια της θητείας και επομένως, ο ισχυρισμός του για ύπαρξη νομικής πλάνης στο πρόσωπό του απερρίφθη ως κατ' ουσίαν αβάσιμος. Η πλάνη δε που επικαλέστηκε δεν ήταν συγγνωστή, διότι αν είχε καταβάλει την κατ' αντικειμενική κρίση επιβαλλόμενη επιμέλεια και προσοχή, την οποία κάθε άνθρωπος οφείλει, λαμβανομένων υπόψη των πνευματικών και επαγγελματικών του ικανοτήτων, μπορούσε να διαγνώσει την υποχρέωση του να μην εκμηδενίσει τα επιβαλλόμενα με προγενέστερες αποφάσεις του τέως Νομάρχη πρόστιμα, έχοντας μάλιστα γνώση των αποφάσεων των αρμοδίων υπηρεσιών αλλά και της νομικής υπηρεσίας, οι οποίες του υπέδειξαν το άδικο των πράξεών του.

1.5. Γ.) Αιτιώδης σύνδεσμος

Όπως αναφέρθηκε ανωτέρω, για να στοιχειοθετηθεί το έγκλημα της παράβασης καθήκοντος, δράστης του οποίου είναι υπάλληλος, κατά την έννοια του άρθρου 13 α ΠΚ απαιτούνται: α.) παράβαση υπηρεσιακού καθήκοντος, το οποίο καθορίζεται με νόμο ή με διοικητική πράξη ή με ιδιαίτερες οδηγίες προϊστάμενης

αρχής ή ενυπάρχει στη φύση της υπηρεσίας του υπαλλήλου, β.) πρόθεση του δράστη, δηλαδή δόλος που περιέχει τη θέληση παραβάσεως του καθήκοντος της υπηρεσίας και γ.) σκοπός να προσπορισθεί στον ίδιο το δράστη ή σε άλλον παράνομη υλική ή ηθική ωφέλεια ή να επέλθει βλάβη στο κράτος ή σε κρατικό οργανισμό ή σε κάποιον άλλο. Σύμφωνα δε με την υπ' αριθμόν 2229/2008 απόφαση του ΣΤ' ποινικού τμήματος του Αρείου Πάγου⁸⁰ «για να συντρέχει ο σκοπός αυτός πρέπει όχι μόνον η βούληση του δράστη να κατατείνει προς αυτόν, αλλά και η συμπεριφορά του, όπως αναπτύσσεται, να μπορεί αντικειμενικά να οδηγήσει στην επίτευξη του, αφού ο όρος με σκοπό να προσπορίσει στον εαυτό του ή σε άλλον παράνομο όφελος ή για να βλάψει το κράτος ή κάποιον άλλον, λογικά σημαίνει ότι η πράξη, όπως επιχειρείται από το δράστη, δύναται να οδηγήσει στην απόκτηση παράνομου οφέλους ή στην πρόκληση βλάβης τρίτου (αντικειμενικό στοιχείο) και επί πλέον ότι η βούληση του δράστη κατευθύνεται στην απόκτηση του οφέλους ή στην πρόκληση της βλάβης (υποκειμενικό στοιχείο). Έτσι, μεταξύ της πράξης και του σκοπού οφέλους ή βλάβης πρέπει να υπάρχει μια τέτοια αιτιώδης σχέση ώστε η πράξη της παράβασης καθήκοντος, αν δεν είναι ο αποκλειστικός τρόπος, πάντως πρέπει να είναι πρόσφορος τρόπος περιποίησης του σκοπούμενου οφέλους ή της βλάβης, πράγμα που συμβαίνει όταν το σκοπούμενο όφελος ή η βλάβη δεν μπορεί να επιτευχθεί παρά μόνο ή και με την παράβαση του συγκεκριμένου καθήκοντος.»

Σύμφωνα δε με την πιο πρόσφατη απόφαση του Αρείου Πάγου και συγκεκριμένα, την υπ' αριθμόν 1153/2010 «σκοπός παράνομης ωφέλειας ή βλάβης συντρέχει όταν ο δράστης επιδιώκει με την παράβαση των υπηρεσιακών του καθηκόντων να επιφέρει την παράνομη ωφέλεια ή τη βλάβη και συγχρόνως, όταν η υπηρεσιακή παράβαση είναι αντικειμενικά πρόσφορη να οδηγήσει στην ωφέλεια ή τη βλάβη με το συγκεκριμένο τρόπο που σχεδιάστηκε και τελέστηκε από το δράστη, ο οποίος πρέπει να γνωρίζει την εν λόγω προσφορότητα. Τέτοια προσφορότητα υπάρχει όταν η ωφέλεια ή η βλάβη που επιδιώκει ο δράστης μπορεί να

80

http://www.areiospagos.gr/nomologia/apofaseis_DISPLAY.asp?cd=QIaRQiMLKVooj0Wwx3SYyWbaeMkV0L&apof=2229_2008

πραγματωθεί μόνο με την παράβαση του συγκεκριμένου καθήκοντος ή και με την παράβαση αυτού. Για την στοιχειοθέτηση του εγκλήματος του άρθρου 259 ΠΚ δεν απαιτείται να πραγματοποιηθεί η επιδιωκόμενη παράνομη ωφέλεια ή βλάβη. Ενώ αν η παράβαση καθήκοντος έγινε για άλλο σκοπό ή με κανένα σκοπό ή η ωφέλεια ή η βλάβη επέρχεται ως συμπτωματική συνέπεια της παραβάσεως, τότε το έγκλημα της παραβάσεως καθήκοντος δεν στοιχειοθετείται. Τέτοιο παράνομο όφελος κατά την έννοια του άρθρου 259 ΠΚ είναι κάθε όφελος, το οποίο επιδιώκεται με την παράβαση του υπηρεσιακού καθήκοντος.»

Πρέπει, επομένως, για τη στοιχειοθέτηση του αδικήματος της παράβασης καθήκοντος να υπάρχει μεταξύ της ενέργειας του δράστη και του σκοπού οφέλους ή βλάβης τέτοια αιτιώδης σχέση, ώστε η πράξη της παράβασης καθήκοντος ή τουλάχιστον και αυτή να συμβάλει στην επίτευξη του επιδιωκόμενου οφέλους ή της βλάβης, λ.χ. επί απόκρυψης εγκυκλίου από ενδιαφερόμενη για την ένταξή της υπάλληλο που δεν διέθετε τα νόμιμα προσόντα⁸¹. Πρέπει, δηλαδή, η υπηρεσιακή παράβαση να είναι αντικειμενικά πρόσφορη να οδηγήσει στην ωφέλεια ή τη βλάβη με το συγκεκριμένο τρόπο που σχεδιάστηκε και τελέστηκε από το δράστη, ο οποίος πρέπει να τυγχάνει και γνώστης της προσφορότητας αυτής. Τέτοια προσφορότητα υφίσταται όταν η επιδιωκόμενη ωφέλεια ή η βλάβη μπορεί να πραγματωθεί με την παράβαση του συγκεκριμένου υπηρεσιακού καθήκοντος⁸².

1.6 Ποινική Κύρωση

Η αξιόποινη πράξη της παράβασης καθήκοντος τιμωρείται με φυλάκιση μέχρι δύο ετών (ανώτατο όριο) (άρθρο 53: « *Η διάρκεια της Φυλάκισης δεν υπερβαίνει τα πέντε έτη, ούτε είναι μικρότερη από δέκα ημέρες.* ») Σε περίπτωση δε συνδρομής ελαφρυντικών περιστάσεων δύναται να φτάσει έως το κατώτατο όριο του είδους της (άρθρο 83 περ. δ' ΠΚ: «*δ*) *σε κάθε άλλη περίπτωση, ο δικαστής μειώνει την*

⁸¹ ΑΠ 166/1997, ΠοινΧρ ΜΗ' (1998), σελ. 33

⁸² ΑΠ 727/2000 ΠοινΧρ ΝΑ' (2001), σελ. 63

ποινή ελεύθερα έως το ελάχιστο όριο του είδους της ποινής».) Είναι δυνατή δε και η επιβολή χρηματικής ποινής, όπως προβλέπεται στο άρθρο 81 παρ. 1 ΠΚ («1. Όταν το έγκλημα πήγασε από αίτια απόκτησης κέρδους, το δικαστήριο μπορεί, μαζί με τη στερητική της ελευθερίας ποινή, να επιβάλει και χρηματική ποινή ή πρόστιμο, έστω και αν ο νόμος δεν προβλέπει ποινή σε χρήμα για το έγκλημα που τελέστηκε.»), αν και δεν προβλέπεται ρητά για το συγκεκριμένο έγκλημα.

Επιπρόσθετα, σύμφωνα με το άρθρο 263 ΠΚ παρ. 1, όπως αναδιατυπώθηκε με την αντικατάστασή του με το άρθρο 14 παρ. 1 του Ν. 3849/2010: « 1. Στον υπάλληλο που καταδικάζεται σε ποινή φυλάκισης για κάποια από τις πράξεις των άρθρων 235 μέχρι και 261, επιβάλλεται πρόσκαιρη στέρηση των πολιτικών δικαιωμάτων από ένα (1) έως πέντε (5) έτη, εκτός αν το δικαστήριο με ειδικά αιτιολογημένη απόφασή του κρίνει διαφορετικά. Ειδικά, η έκπτωση του υπαιτίου από τη θέση ή το αξίωμα που κατείχε, ως συνέπεια της αποστέρησης των πολιτικών δικαιωμάτων, επέρχεται αυτοδικαίως μόλις η καταδικαστική απόφαση γίνει αμετάκλητη και δεν μπορεί να αποκλειστεί με εφαρμογή του άρθρου 64. Στον τρίτο που καταδικάζεται σε ποινή φυλάκισης τουλάχιστον τριών (3) μηνών για κάποια από τις πράξεις των άρθρων 235 μέχρι 261 μπορεί συγχρόνως το δικαστήριο να απαγγείλει και πρόσκαιρη στέρηση των πολιτικών δικαιωμάτων (άρθρο 61).» Προβλέπεται , λοιπόν, η υποχρεωτική επιβολή της παρεπόμενης ποινής της πρόσκαιρης αποστέρησης των πολιτικών δικαιωμάτων από ένα έως πέντε έτη, εκτός αν το δικαστήριο κρίνει διαφορετικά με αιτιολογημένη απόφασή του.

Παράλληλα, συνέπεια της αποστέρησης των πολιτικών δικαιωμάτων είναι η έκπτωση του υπαιτίου από το αξίωμά του αυτοδικαίως, μόλις η καταδικαστική απόφαση καταστεί αμετάκλητη, ενώ δε μπορεί να αποκλειστεί με εφαρμογή του άρθρου 64 ΠΚ («Σε περίπτωση φυλάκισης το δικαστήριο μπορεί εφόσον υπάρχουν οι όροι του άρθρου 61 να επιβάλει μερική αποστέρηση ορισμένων από τα δικαιώματα που αναφέρονται στο άρθρο 63, αν από το είδος της πράξης και τις λοιπές περιστάσεις αποκλείεται το ενδεχόμενο να γίνει κατάχρηση των δικαιωμάτων που διατηρούνται.»). Επιπρόσθετα, ο νομοθέτης δύναται να επιβάλει ως παρεπόμενη ποινή στον τρίτο- μη έχοντα την υπαλληλική ιδιότητα, εφόσον καταδικαστεί σε ποινή φυλάκισης τουλάχιστον 3 μηνών, την πρόσκαιρη

αποστέρηση των πολιτικών δικαιωμάτων, κατά τα οριζόμενα της γενικής διάταξης του άρθρου 61 ΠΚ.

Ακόμη, σύμφωνα με το άρθρο 263 παρ. 2 ΠΚ « Η διάταξη του άρθρου 238 εφαρμόζεται αναλόγως σε όλα τα εγκλήματα των άρθρων 239 έως 261, εφόσον έχουν εξασφαλίσει στους υπαιτίους περιουσιακά οφέλη.» Στο άρθρο 238 προβλέπονται τα εξής: «1. Στις περιπτώσεις των άρθρων 235, 236 και 237 η απόφαση διατάσσει να δημευτούν τα δώρα και όποια άλλα περιουσιακά στοιχεία δόθηκαν, καθώς και εκείνα που αποκτήθηκαν αμέσως ή εμμέσως από αυτά. Αν τα εν λόγω προϊόντα έχουν αναμιχθεί με περιουσία που αποκτήθηκε από νόμιμες πηγές, η σχετική περιουσία υπόκειται σε δήμευση μέχρι την καθορισμένη αξία του αναμειχθέντος προϊόντος. Το εισόδημα ή άλλα οφέλη που απορρέουν από τα εν λόγω προϊόντα, από περιουσία που αποκτήθηκε με τα εν λόγω προϊόντα ή από περιουσία με την οποία έχουν αυτά αναμιχθεί υπόκεινται επίσης σε δήμευση στον ίδιο βαθμό, όπως τα προϊόντα του αδικήματος. 2. Αν τα περιουσιακά στοιχεία που υπόκεινται σε δήμευση, σύμφωνα με την προηγούμενη παράγραφο, δεν υπάρχουν πλέον, δεν έχουν βρεθεί, δεν είναι δυνατόν να κατασχεθούν ή ανήκουν σε τρίτον, σε βάρος του οποίου δεν είναι δυνατόν να επιβληθεί δήμευση, δημεύονται περιουσιακά στοιχεία του υπαιτίου ίσης αξίας με αυτά κατά το χρόνο της καταδικαστικής απόφασης, όπως την προσδιορίζει το δικαστήριο. Το δικαστήριο μπορεί να επιβάλλει και χρηματική ποινή μέχρι το ποσό της αξίας των περιουσιακών στοιχείων, αν κρίνει ότι δεν υπάρχουν πρόσθετα περιουσιακά στοιχεία για δήμευση ή τα υπάρχοντα υπολείπονται της αξίας των υποκειμένων σε δήμευση.»

Εν κατακλείδι, η ποινική δίωξη είναι αυτεπάγγελτη, όπως ισχύει για όλα τα εγκλήματα περί την υπηρεσία, πράγμα που αναδεικνύει τον μη προσωπικό χαρακτήρα της προσβολής.

Κεφάλαιο 2^ο

Συμμετοχή-Συρροή-Ειδικότερα Ζητήματα

2.1 Συναυτουργία

Στην συναυτουργία η αντικειμενική υπόσταση του εγκλήματος δεν πραγματώνεται από ένα άτομο όπως γίνεται στην φυσική αυτουργία, αλλά από την μυϊκή ενέργεια ή αδράνεια δύο ή περισσότερων ατόμων. Την έννοια της συναυτουργίας μας τη δίνει το άρθρο 45 ΠΚ, κατά το οποίο αν δύο ή περισσότεροι τέλεσαν από κοινού αξιόποινη πράξη, καθένας τους τιμωρείται ως αυτουργός.

Δύο είναι τα δομικά στοιχεία της συναυτουργίας:

- Ένα αντικειμενικό, που είναι η συνεκτέλεση ή η αντικειμενική σύμπραξη των περισσότερων προσώπων.
- Ένα υποκειμενικό που είναι η συναπόφαση ή ο κοινός δόλος των συμπραττόντων.

Στα «εγκλήματα καθήκοντος» ή « εγκλήματα περί την υπηρεσία» η συναυτουργία δεν αποκλείεται λογικά, ειμή μόνο αν τα εγκληματικά υποκείμενα δεν φέρουν την ιδιαίτερη ιδιότητα του υπαλλήλου. Έτσι, δε νοείται συναυτουργία του τρίτου (extraneus), καθότι δε μπορεί να καταστεί συναυτουργός ενός εγκλήματος κάποιος, ο οποίος δεν διαθέτει εκείνες τις προσωπικές σχέσεις ή ιδιότητες, που εν προκειμένω θεμελιώνουν το αξιόποινο της πράξεως. Επομένως, ο τρίτος θα τιμωρηθεί ως συνεργός.

2.2 Α.) Το άρθρο 49 παρ. 1 ΠΚ- Περιπτώσεις Έμμεσης Αυτουργίας

Σύμφωνα με το άρθρο 49 ΠΚ « 1.) Όπου ο νόμος για να είναι μία πράξη αξιόποινη, απαιτεί ιδιαίτερες ιδιότητες ή σχέσεις, αν αυτές υπάρχουν μόνο στο δράστη, τότε αυτοί που είναι συμμετοχοί κατά το άρθρο 46 παρ. 1 μπορούν να τιμωρηθούν με ποινή ελαττωμένη (άρθρο 83), αν όμως υπάρχουν μόνο σε αυτούς που είναι συμμετοχοί κατά τα άρθρα 46 παρ. 1 και 47, τότε οι τελευταίοι τιμωρούνται ως αυτουργοί και ο δράστης ως συνεργός. 2.) Οι ιδιαίτερες ιδιότητες ή σχέσεις ή άλλες περιστάσεις που επιτείνουν, μειώνουν ή αποκλείουν την ποινή λαμβάνονται υπόψη μόνο για εκείνον το συμμετοχο στον οποίο υπάρχουν».

Σύμφωνα με το σύστημα της περιορισμένης εξάρτησης της ποινικής ευθύνης του συμμετόχου από αυτήν του αυτουργού της κύριας πράξης, ο άδικος χαρακτήρας της συμμετοχικής πράξης εξαρτάται από τον τελικά άδικο χαρακτήρα της αυτουργικής πράξης. Καθίσταται σαφές, λοιπόν, ότι υπ' αυτή την εκδοχή για έμμεση αυτουργία μπορεί να γίνει λόγος μόνο σε περιπτώσεις που ο άμεσος αυτουργός δεν τελεί καν αρχικά άδικη πράξη ή τελεί αρχικά άδικη πράξη, το τελικό άδικο της οποίας αίρεται. Ο ελληνικός Ποινικός Κώδικας υιοθετεί, λοιπόν, το σύστημα της περιορισμένης αντικειμενικής εξάρτησης της συμμετοχής από τη φυσική αυτουργία. Τούτο δε προκύπτει τόσο από τις διατάξεις των άρθρων 46 παρ. 1 και 47 παρ. 1 ΠΚ, οι οποίες προϋποθέτουν για την ύπαρξη συμμετοχής την τέλεση άδικης πράξης, όσο και από την Αιτιολογική Έκθεση του Σχεδίου του ΠΚ του 1938, όπου αναφέρονται τα εξής: «.. ίνα χαρακτηρισθή τις και τιμωρηθεί και τιμωρηθή ως ηθικός αυτουργός ή συνεργός (αναγκαίος ή απλούς) αρκεί ότι εκ προθέσεως προκάλεσε παρ' άλλω προσώπω την απόφασιν προς τέλεσιν αδίκου τινός πράξεως συνιστώσης την αντικειμενική υπόσταση ωρισμένου εγκλήματος ή εκ προθέσεως παρέσχε τω ούτως πράττοντι συνδρομήν, όντος αδιαφόρου αν ο εκτελών την πράξιν

*είναι ικανός προς καταλογισμόν ή όχι, ή αν πράττη εκ δόλου ή άνευ δόλου ή αν συντρέχει άλλος τις λόγος αποκλείων τον καταλογισμό».*⁸³

Η εξαιρετική πρόβλεψη μορφών έμμεσης αυτουργίας στις διατάξεις των άρθρων 21 εδ. β', 24, 49 παρ. 1 εδ. β' ΠΚ οδήγησε στο συμπέρασμα ότι η έμμεση αυτουργία δεν αποτελεί πρωτογενή μορφή αυτουργίας με αυτοτελή υπόσταση, όπως εκείνη του άμεσου αυτουργού, αλλά θεωρητική προέκταση ενός νομικού πλάσματος, που καταρχήν καθιερώνεται στο άρθρο 49 παρ. 1 του ΠΚ και που επιτελεί «εμβλωματική», συμπληρωματική λειτουργία, υπό την έννοια ότι επινοήθηκε για να καλύψει τα τιμωρητικά κενά που προκύπτουν από το σύστημα εξάρτησης της συμμετοχικής δράσης από την αυτουργική. Υπό αυτήν την εκδοχή, το πεδίο εφαρμογής της προκύπτει από το βαθμό εξάρτησης της συμμετοχικής δράσης και ειδικότερα, της ηθικής αυτουργίας από τη δράση του άμεσου αυτουργού.

Με την παράγραφο 1 του άρθρου 49 ΠΚ εισάγεται η ακόλουθη εξαίρεση στον ως άνω κανόνα: ορίζεται στην εν λόγω παράγραφο ότι όταν ορισμένα ιδιαίτερα προσωπικά στοιχεία, σχέσεις ή ιδιότητες, τα οποία θεμελιώνουν τον άδικο χαρακτήρα της πράξης του αυτουργού, δεν συντρέχουν στο πρόσωπο του συμμετόχου, τότε το άδικο του δεύτερου είναι μειωμένο. Εάν δε οι ιδιότητες αυτές συντρέχουν μόνο στο πρόσωπο του συμμετόχου, τότε αυτός τιμωρείται ως αυτουργός και ο δράστης ως άμεσος συνεργός. Ο δικαιολογητικός λόγος της απόκλισης από την εφαρμογή της αρχής της περιορισμένης εξάρτησης, την οποία και ακολουθεί ο Ποινικός μας Κώδικας, θα πρέπει να αναζητηθεί στην αρχή της ισότητας, η οποία και αξιώνει τη διαφορετική ποινική μεταχείριση του συμμετόχου από το φυσικό αυτουργό, σε περίπτωση που απουσιάζουν από το πρόσωπο του πρώτου εκείνες οι ιδιότητες, οι οποίες προσδιορίζουν το άδικο της πράξης του δεύτερου και αντίστροφα.⁸⁴ Η επιβολή δε μειωμένης ποινής στο πρόσωπο του συμμετόχου δικαιολογείται λόγω της απουσίας συναίσθησης της παράβασης του ιδιαίτερου καθήκοντος που απορρέει από την κοινωνική θέση του υπαλλήλου.

⁸³ Ανδρουλάκη Ν., «Συμμετοχή εις μη- δόλιαν πράξιν», ΠοινΧρ. ΚΣΤ' (1976), σελ. 13, 198

⁸⁴ Μπιτζιλέκη Ν., «Η συμμετοχική πράξη, Δογματική θεμελίωση του φαινομένου της συμμετοχής και του παρακολουθηματικού χαρακτήρα της», εκδ. Σάκκουλα, Θεσσαλονίκη 1990, σελ. 305 επ.

Αξίζει να σημειωθεί ότι ιδιαίτερες ιδιότητες είναι τα χαρακτηριστικά ενός ατόμου, ενώ οι ιδιαίτερες σχέσεις αναφέρονται στη σχέση του ατόμου προς το περιβάλλον.

Κατά τον Μπιτζιλέκη, ο δικαιολογητικός λόγος ύπαρξης του άρθρου 49 ΠΚ συνίσταται στην αποφυγή των άδικων εκείνων συνεπειών, που θα επέφερε η απόλυτα προσηλωμένη εφαρμογή του συστήματος της περιορισμένης εξάρτησης. Μία τέτοια προσήλωση θα επέτρεπε δίχως άλλο την επίδραση στην ποινική αξιολόγηση και ευθύνη και του συμμετόχου των προσωπικών εκείνων στοιχείων που ενυπάρχουν στον αυτουργό και θεμελιώνουν ή αυξομειώνουν το άδικο της πράξης του. Έτσι, η περιορισμένη εξάρτηση της στοιχειοθέτησης συμμετοχικής ευθύνης από την ύπαρξη μίας κύριας άδικης πράξης δεν θα μπορούσε να λειτουργήσει σε μία ισοπεδωτική λογική, χωρίς να λαμβάνει υπόψη τις ιδιαιτερότητες των επιμέρους κρίσιμων αντικειμενικών υποστάσεων.

2.2. Β.) Η συμμετοχή τρίτου μη υπαλλήλου στο αδίκημα της παράβασης καθήκοντος

Στην κατηγορία των γνήσιων ιδιαίτερων εγκλημάτων, κατατάσσονται τα εγκλήματα στα οποία η ιδιαίτερη ιδιότητα ή σχέση του αυτουργού θεμελιώνει το πρώτον το αξιόποινο μιας πράξης που θα ήταν ποινικώς αδιάφορη, εάν έλειπε η ιδιότητα αυτή. Στην περίπτωση δε που ο δράστης δεν κατέχει κάποια από τις παραπάνω ιδιότητες η πράξη του είναι ποινικώς αδιάφορη. Το έγκλημα της παράβασης καθήκοντος είναι έγκλημα γνήσιο ιδιαίτερο, πράγμα που σημαίνει ότι η ύπαρξη της υπαλληλικής ιδιότητας θεμελιώνει το αξιόποινο της πράξης, η οποία, σε περίπτωση που αυτή λείπει, παραμένει ατιμώρητη. Υποκείμενο δηλαδή, τέλεσης της παράβασης καθήκοντος μπορεί να είναι μόνο αυτός που έχει τη συγκεκριμένη ιδιότητα που απαιτείται στο νόμο. Συνεπώς, στην προκειμένη περίπτωση, θα τύχει εφαρμογής η παράγραφος 1 του άρθρου 49 ΠΚ και ο συμμετόχος που δεν έχει την ιδιότητα του υπαλλήλου μπορεί να τιμωρηθεί με ποινή μειωμένη. Επιπρόσθετα, η μείωση της ποινής θα λάβει χώρα ως εξής: όταν υπάρχει άμεσος συνεργός ή ηθικός

αυτουργός, τότε θα ισχύσει το πλαίσιο ποινής του αυτουργού, αλλά η ποινή θα μειωθεί, σύμφωνα με το άρθρο 83 ΠΚ. Όταν όμως, υπάρχει και απλός συνεργός, τότε και υφίσταται μείωση της ποινής από την αρχή, βάσει του άρθρου 47 ΠΚ, τότε, κατά την ορθότερη άποψη, θα χωρήσει και νέα μείωση της ποινής, όπως επιτάσσει η συνταγματικά κατοχυρωμένη αρχή της αναλογικότητας.

Ο Μανωλεδάκης, αναφορικά με την πρώτη παράγραφο του άρθρου 49 ΠΚ, τονίζει, ότι θεωρεί επιβεβλημένη την ρυθμισμένη διαφοροποίηση στην ποινική μεταχείριση, διότι η ύπαρξη της ιδιαίτερης ιδιότητας ή σχέσεως στο πρόσωπο του αυτουργού (και των συμμετόχων σε περίπτωση που την έχουν) **προσδίδει ιδιαίτερη απαξία στην πράξη, που απορρέει, όχι μόνο από την προσβολή του εννόμου αγαθού, αλλά και από τη σχέση του υποκειμένου της προσβολής με αυτό, που στα ιδιαίτερα εγκλήματα αποτελεί εγγυητή του** (π.χ. ο δημόσιος υπάλληλος είναι εγγυητής του εννόμου αγαθού της υπηρεσίας, ο στρατιωτικός είναι εγγυητής της στρατιωτικής υπηρεσίας κ.ο.κ.). **Συνεπώς, όταν εκλείπει η ιδιαίτερη ιδιότητα ή σχέση στο πρόσωπο κάποιου ή κάποιων από τους συμμετόχους δεν υπάρχει και η ιδιαίτερη απαξία, που απορρέει από την «εγγυητική θέση» του δράστη απέναντι στο προσβαλλόμενο έννομο αγαθό και ως εκ τούτου, η ποινική μεταχείριση δέον να είναι πιο ήπια.**

Σύμφωνα με την άποψη του Μυλωνόπουλου, ο μη έχων την ιδιαίτερη ιδιότητα, καίτοι προκάλεσε αντικειμενικά την ίδια βλάβη στο έννομο αγαθό, **δεν βαρύνεται με το ίδιο καθήκον πίστεως που απορρέει από την ιδιότητα αυτή, ούτε και με τη νομική αλλά και ηθική υποχρέωση συμμόρφωσης προς τις ειδικές επιταγές που απορρέουν από το καθήκον αυτό.** Ως εκ τούτου, μολονότι, κατά το συγγραφέα, **η απαξία του αποτελέσματος της πράξης του δεν διαφέρει από εκείνη του έχοντος την ιδιαίτερη ιδιότητα ή σχέση συμμετόχου, η απαξία της συμπεριφοράς του είναι αισθητά ελαφρότερη.** Υπ' αυτή την έννοια, εξάγεται το συμπέρασμα ότι η πρώτη παράγραφος του άρθρου 49 ΠΚ δεν αφορά όλα τα γνήσια ιδιαίτερα εγκλήματα, αλλά τα εγκλήματα καθήκοντος, όπως είναι τα εγκλήματα περί την υπηρεσία ή το έγκλημα της απιστίας του άρθρου 390 ΠΚ. Πρόκειται ακριβώς για τις περιπτώσεις, στις οποίες, κατά τη ρητή αναφορά της Αιτιολογικής Έκθεσης για το Σχέδιο ΠΚ του 1938, οι εξωτικοί συμμετοχοί *«φυσικόν είναι να μη*

έχωσι και την συναίσθησιν της παραβάσεως του ιδιαιτέρου καθήκοντος, ήτις αποτελεί την ουσίαν του *delictum proprium*». Συνεπώς, ιδιαίτερη σημασία δίνεται στην εκτίμηση της προσωπικής ενοχής καθενός. Η υποκατηγορία των εγκλημάτων καθήκοντος αναφέρεται, λοιπόν, στις περιπτώσεις εκείνες, όπου ο δράστης βαρύνεται με αυξημένη υποχρέωση ευσυνειδησίας και αξιοπιστίας κατά την εκπλήρωση του κοινωνικού του ρόλου, ενώ αντιστοίχως υφίσταται και δικαίωμα εμπιστοσύνης των πολιτών, που εξαρτώνται από τον κοινωνικό ρόλο των προσώπων αυτών.

Η βασική διαφορά μεταξύ των εγκλημάτων καθήκοντος και των κοινών, τα οποία ο Roxin χαρακτηρίζει ως εγκλήματα κυριαρχίας, συνίσταται στο ότι στην περίπτωση των εγκλημάτων καθήκοντος, η αυτοουργία δεν κρίνεται επί τη βάση της κυριαρχίας επί της πράξεως, αλλά βάσει του ιδιαίτερου καθήκοντος, το οποίο και αποτέλεσε το δικαιολογητικό λόγο θεσπίσεως της διατάξεως, με την έννοια ότι ο αυτοουργός του εγκλήματος δύναται να είναι μόνο ο φορέας και ταυτοχρόνως, ο παραβάτης του αντίστοιχου καθήκοντος. Συνεπώς, ο συγγραφέας υποστηρίζει, ότι στα εγκλήματα καθήκοντος δεν είναι απαραίτητη η κυριαρχία επί της πράξεως για τη θεμελίωση (έμμεσης) αυτοουργίας. Αρκεί ότι ο φορέας του αντίστοιχου καθήκοντος επιτρέπει την τέλεση της πράξεως σε τρίτο, που βρίσκεται έξω από τον κύκλο των προσώπων που φέρουν το καθήκον αυτό. Η άποψη Roxin απέκτησε μεν πολλούς οπαδούς, πλην όμως δεν έλλειψε και η σχετική επίκρισή της.

Αξίζει να αναφέρουμε ότι τα εγκλήματα καθήκοντος δεν αποτελούν μία διαφορετική κατηγορία εγκλημάτων, για τα οποία ισχύουν διαφορετικοί κανόνες προσδιορισμού της αυτοουργικής δράσης, αλλά απλώς θέτουν ορισμένες επιπρόσθετες προϋποθέσεις, περιορίζοντας αυτήν. Συνεπώς, με τα εγκλήματα αυτά, δεν τιμωρείται το γεγονός, ότι κάποιος ανήκει στον κύκλο προσώπων που έχουν μία τέτοια υποχρέωση, αλλά η πράξη προσβολής από ένα τέτοιο πρόσωπο αυτή καθαυτή, πράγμα που σημαίνει ότι ο *intra-neus* θα πρέπει να πληροί όλες τις άλλες προϋποθέσεις της αυτοουργίας, να πραγματώνει δηλαδή ο ίδιος τα στοιχεία της αντικειμενικής υπόστασης του εγκλήματος (με μόνη ίσως εξαίρεση την περίπτωση της έμμεσης αυτοουργίας του άρθρου 49 παρ. 1 β ΠΚ). Σύμφωνα με το Μπιτζιλέκη, παρότι κατ' αρχήν αποδέχεται, ότι οι ιδιαίτερες ιδιότητες εκφράζουν

μία ιδιαίτερη υποχρέωση, με την οποία επιφορτίζονται συγκεκριμένα πρόσωπα και προϋπάρχει λογικά και αξιολογικά της αντικειμενικής υπόστασης των ιδιαίτερων εγκλημάτων, η παραβίαση της οποίας καθιστά το πρώτον εφικτή την προσβολή των εννόμων αγαθών, αντιτείνει, ότι **η ύπαρξη αυτής της υποχρέωσης και η παραβίασή της δεν λειτουργούν αυτοτελώς, αλλά σε σχέση πάντα με μία συγκεκριμένη προσβολή εννόμου αγαθού.**

Τούτος είναι και ο λόγος, σύμφωνα με τον ως άνω συγγραφέα, για τον οποίο ο extraneus στα ιδιαίτερα εγκλήματα, ο οποίος και δεν έχει σχετική υποχρέωση, καθίσταται συμμετοχος στο έγκλημα, έστω και αν δεν μπορεί να καταστεί φυσικός αυτουργός αυτού. **Εάν το έγκλημα σε αυτές τις περιπτώσεις περιοριζόταν απλώς στο χαρακτήρα της παράβασης μίας υποχρέωσης, τότε άτομα στα οποία δεν απευθύνεται η υποχρέωση αυτή δεν θα μπορούσαν ούτε ως συμμετοχοί να τιμωρηθούν.** Αντιστοίχως, η θεώρηση των ιδιαίτερων εγκλημάτων ως απλών παραβάσεων καθήκοντος, έτσι ώστε για την θεμελίωση αυτουργίας να αρκεί και μόνο η αθέτηση αυτών των υποχρεώσεων, θα είχε ως συνέπεια τη θεώρηση ακόμη και των παραβάσεων των υποχρεώσεων που γίνονται με τη μορφή της ηθικής αυτουργίας ή συνέργειας ως αυτουργικών πράξεων. Οι παραπάνω σκέψεις οδηγούν τον Μπιτζίλνι στο συμπέρασμα, ότι εν τέλει το ιδιαίτερο κοινωνικό ή νομικό status ορισμένων προσώπων στα ιδιαίτερα εγκλήματα δεν αποτελεί το μόνο κριτήριο θεμελίωσης αυτουργίας, αλλά μία από τις προϋποθέσεις της.

Συνοπτικά, το έγκλημα της παράβασης καθήκοντος, ως έγκλημα ανήκον στην ευρύτερη κατηγορία εγκλημάτων καθήκοντος, αναφέρεται σε εκείνες τις περιπτώσεις όπου το εγκληματικό υποκείμενο, λόγω της ιδιότητάς του υπαλλήλου, επιφορτίζεται με αυξημένη υποχρέωση ευσυνειδησίας κατά την άσκηση των καθηκόντων του. Εκπληρώνει, λοιπόν, ο υπάλληλος ένα κοινωνικό ρόλο, ενισχύοντας την εμπιστοσύνη των πολιτών στην αξιοπιστία της θέσης του. Η παραβίαση των ιδιαίτερων, υπηρεσιακών καθηκόντων ματαιώνει τις προσδοκίες των κοινωνιών επί τη αυθεντία της εννόμου τάξεως, λόγω ακριβώς της ύπαρξης ιδιαίτερου καθήκοντος.

2.2. Γ.) Η ποινική ευθύνη του συμμετόχου υπαλλήλου, όταν ο αυτουργός στερείται της ιδιαίτερης ιδιότητας

Σύμφωνα με το άρθρο 49 ΠΚ : «Όπου ο νόμος για να είναι μια πράξη αξιόποινη, απαιτεί ιδιαίτερες ιδιότητες ή σχέσεις, αν αυτές υπάρχουν μόνο στο δράστη, τότε αυτοί που είναι συμμετοχοί κατά το άρθρο 46 παρ.1 μπορούν να τιμωρηθούν με ποινή ελαττωμένη (άρθρο 83) αν όμως υπάρχουν μόνο σ' αυτούς που είναι συμμετοχοί κατά τα άρθρα 46 παρ.1 και 47 τότε οι τελευταίοι τιμωρούνται ως αυτουργοί και ο δράστης ως συνεργός.». Αναφορικά με την περίπτωση του δεύτερου εδαφίου της παραγράφου 1 του άρθρου 49 ΠΚ, ήτοι την περίπτωση όπου η ιδιότητα του υπαλλήλου συντρέχει μόνο στο πρόσωπο του συμμετόχου κι όχι και στο πρόσωπο του φυσικού αυτουργού, τότε εκείνος που πραγματώνει την αντικειμενική υπόσταση του εγκλήματος είναι όργανο στερούμενο της ιδιότητας που γεννά το ιδιαίτερο καθήκον, η παραβίαση του οποίου θεμελιώνει την ιδιάζουσα απαξία της συμπεριφοράς, ενώ ο συμμετοχος, ο οποίος και κατέχει την απαιτούμενη εκ του νόμου ιδιότητα και βαρύνεται με το ιδιαίτερο καθήκον, δεν πραγματώνει ούτε ένα τμήμα της αντικειμενικής υποστάσεως.

Στην προκειμένη περίπτωση, η παράβαση του ιδιαίτερου καθήκοντος θεωρείται μείζονος σημασίας και δια τούτο ο συμμετοχος υπάλληλος θα τιμωρηθεί ως έμμεσος αυτουργός του εγκλήματος της παράβασης καθήκοντος, ενώ το εγκληματικό υποκείμενο, ήτοι ο πραγματώσας την αντικειμενική υπόσταση του εγκλήματος, ο οποίος και στερείται της υπαλληλικής ιδιότητας, θα τιμωρηθεί ως συνεργός. Εδώ το ανακύπτον ζήτημα περιστρέφεται γύρω από το αν πρόκειται για άμεση ή απλά συνέργεια στην εγκληματική πράξη. Ορθότερη, αλλά και ευρύτερα αποδεκτή στη θεωρία είναι η άποψη ότι ο δράστης, ο οποίος και δε διαθέτει την υπαλληλική ιδιότητα, είναι άμεσος συνεργός, καθότι χωρίς τη δική του συνδρομή δε θα καθίστατο δυνατή η πραγμάτωση της αντικειμενικής υποστάσεως του εγκλήματος⁸⁵. Εν αντιθέσει, η νομολογία υποστηρίζει ότι ο δράστης- μη έχων την

⁸⁵ Μυλωνόπουλου Χ., «Ποινικό Δίκαιο Γενικό Μέρος, τ.β' Απόπειρα - συμμετοχή - συρροή», εκδ. Π.Ν. Σάκκουλας, Αθήνα 2008, σελ. 313

υπαλληλική ιδιότητα- τιμωρείται ως απλός συνεργός. Η άποψη αυτή έχει το θετικό ότι μόνο τοιουτοτρόπως διαφοροποιείται η ποινική μεταχείριση των δραστών, καθότι στον απλό συνεργό επιβάλλεται ποινή μειωμένη. Τούτο δε δεν ισχύει για τον άμεσο συνεργό, για τον οποίο ισχύει το πλαίσιο ποινής του φυσικού αυτουργού.

Το δεύτερο ερώτημα έχει να κάνει με την περίπτωση που η συμβολή του συμμετόχου υπαλλήλου είναι τόσο αμελητέα, ώστε να μη μπορεί να θεωρηθεί ως ίσης απαξίας με μία αυτουργική πράξη. Στην εν λόγω περίπτωση δε μπορούμε να κάνουμε λόγο για κυριαρχία επί της πράξεως, αλλά η αυτουργία θεμελιώνεται στο ότι ο έχων την υπαλληλική ιδιότητα διαθέτει σε κάθε περίπτωση την ιδιαίτερη νομική υποχρέωση να αποτρέψει την πράξη του αυτουργού. Επιπρόσθετα, η παράλειψη του φορέα της υπαλληλικής ιδιότητας συνιστά και πράξη συμμετοχής στην εγκληματική ενέργεια του φυσικού αυτουργού. Η παράλειψή του, δηλαδή, έχει αυτοτελή απαξία, τιμωρείται δε ως ενέργεια. Περαιτέρω, η μικρής απαξίας συμμετοχική πράξη του δράστη απορροφάται από την αυτουργική δια παραλείψεως τελούμενη δράση του.

2.3. Ηθική αυτουργία

Σύμφωνα με την υπ' αριθμόν 1153/2010 απόφαση του Αρείου Πάγου «...από τη διάταξη του άρθρου 46 παρ.1 εδ. α' του ΠΚ, κατά την οποία "με την ποινή του αυτουργού τιμωρείται επίσης: α) όποιος με πρόθεση προκάλεσε σε άλλον την απόφαση να εκτελέσει την άδικη πράξη που διέπραξε", προκύπτει ότι για την ύπαρξη αξιόποινης ηθικής αυτουργίας απαιτείται, αντικειμενικώς, η πρόκληση από τον ηθικό αυτουργό σε κάποιον άλλον της αποφάσεως να τελέσει ορισμένη πράξη, η οποία συγκροτεί την αντικειμενική υπόσταση ορισμένου εγκλήματος ή τουλάχιστον συνιστά αρχή εκτελέσεως αυτής, την οποία και τέλεσε. Η πρόκληση της αποφάσεως αυτής μπορεί να γίνει με οποιοδήποτε τρόπο ή μέσο, όπως, με συμβουλές, απειλή ή με εκμετάλλευση οποιασδήποτε πλάνης, πραγματικής ή νομικής ή περί τα παραγωγικά της βουλήσεως αίτια ή με τη διέγερση μίσους κατά

του θύματος, με πειθώ ή φορτικότητα ή με την επιβολή ή την επιρροή προσώπου, λόγω της ιδιότητας και της θέσεώς του ή και της σχέσεώς του με το φυσικό αυτουργό. Υποκειμενικώς δε απαιτείται δόλος, ο οποίος συνίσταται στη συνείδηση του ηθικού αυτουργού, ότι παράγει σε άλλον την απόφαση να εκτελέσει άδικη πράξη και στη συνείδηση της ορισμένης πράξεως στην οποία παρακινεί το φυσικό αυτουργό, χωρίς να είναι αναγκαίος ο καθορισμός της πράξεως αυτής μέχρι λεπτομερειών, δεν αρκεί δε ενδεχόμενος, αν για την υποκειμενική θεμελίωση του οικείου εγκλήματος απαιτείται άμεσος ή υπερχειλής δόλος, οπότε ο δόλος αυτός πρέπει να συντρέχει και στο πρόσωπο του ηθικού αυτουργού.»

Όπως προκύπτει εκ του αιτιολογικού της προσβαλλόμενης υπ' αριθμόν 5147 Α, 5859/2009 απόφασης του Τριμελούς Εφετείου Αθηνών: «Ο ένας εκ των κατηγορουμένων, Χ2, είχε καταθέσει στο Περιφερειακό Υποκατάστημα Συντάξεων την υπ' αριθμόν... αίτηση, προκειμένου να του απονεμηθεί σύνταξη γήρατος με τις διατάξεις της 35ετίας. Όπως όμως διαπιστώθηκε κατά την καταμέτρηση των ενσήμων, ο Χ2 δεν είχε πραγματοποιήσει 10500 ημέρες εργασίας στον κλάδο ΜΙΚΤΑ, όπως ικανοποιηθεί το αίτημά του. Αντιθέτως, τα επικολημένα ένημα ανέρχονταν σε 9527 κλάδου ΜΙΚΤΑ και 1795 κλάδου Ασθενείας. Η προαναφερθείσα Υπηρεσία ζήτησε από το Τοπικό Υποκατάστημα ΙΚΑ -ΕΤΑΜ πληροφορίες, προκειμένου να διαπιστώσει αν ο Χ2 καλώς ασφαλίσθηκε στον κλάδο Ασθενείας ΙΚΑ, κατά τη χρονική περίοδο εργασίας του στην ... επιχείρηση. Το αρμόδιο τμήμα Εσόδων απήντησε πως ο ανωτέρω καλώς ασφαλίσθηκε στον κλάδο ασθενείας, δεδομένου ότι εργαζόταν ως οδηγός και για τον κλάδο Σύνταξης θα έπρεπε να είχε ασφαλιστεί στο ΤΣΑ. Το έγγραφο αυτό που εστάλη στο ΙΚΑ Συντάξεων είχε υπογραφεί από την υπάλληλο του Υποκαταστήματος Ζ και την προϊσταμένη του τμήματος Εσόδων Χ3, β' κατηγορούμενη. Εν τω μεταξύ το Περιφερειακό Υποκατάστημα Συντάξεων ζήτησε πληροφορίες και από το ΤΣΑ σχετικά με την ασφάλιση του Χ2. Με έγγραφό του, όμως, το ΤΣΑ απήντησε ότι ο Χ2 δεν ήτο ασφαλισμένος. Ο Χ2, λοιπόν, απευθύνθηκε στο ΙΚΑ-ΕΤΑΜ, όπου διευθυντής ετύγγανε ο Χ1 και προϊσταμένη του Τμήματος Εσόδων ήτο η Χ3, β' κατηγορούμενη. Ο δε Χ2 έκανε αίτηση με αριθμό πρωτ. ..., όπως μετατραπεί ο χρόνος ασφάλισής του από 1-10-1968 έως 30-09-1974 από κλάδο Ασθενείας σε κλάδο ΜΙΚΤΑ,

επισυνάπτοντας και το έγγραφο του ΤΣΑ περί μη ασφάλισης. Ο Διευθυντής του ΙΚΑ-ΕΤΑΜ εξέδωσε την υπ' αριθμ. ... απόφαση, με την οποία 1795 ημέρες εργασίας μετατράπηκαν από τον κλάδο Ασθενείας στον κλάδο ΜΙΚΤΑ. Η απόφαση αυτή είχε συνταχθεί από την Χ3 και την είχε υπογράψει ο Χ1. Μάλιστα, η Χ3 έβαλε την υπάλληλο Ζ να αντιγράψει την ως άνω απόφαση ως εισήγηση- έκθεση ελέγχου, την οποία, όμως, τελικά υπέγραψε η β' κατηγορούμενη και Προϊσταμένη του τμήματος Εσόδων. Εν συνεχεία, την απόφαση αυτή πήρε ο Χ2 και την προσκόμισε στο Περιφερειακό Υποκατάστημα Συντάξεων, προκειμένου να συνταξιοδοτηθεί λόγω γήρατος με τις διατάξεις της 35ετίας. Η προϊσταμένη των Συντάξεων αμφισβήτησε την ορθότητα της απόφασης αυτής, λαμβάνοντας υπόψη και προγενέστερο απαντητικό έγγραφο του τμήματος Εσόδων και ζήτησε από αυτό και ειδικότερα, από την υπάλληλο Ζ να στείλει την έκθεση ελέγχου που συνόδευε την υπ' αριθμόν... απόφαση μετατροπής των ενσήμων, όπως λάβει γνώση το σκεπτικό της. Όμως, η απόφαση αυτή μετατροπής των ενσήμων είχε εκδοθεί παράνομα και ειδικότερα, κατά παράβαση του νόμου 984/1979 και της εγκυκλίου 188/1979 του ΙΚΑ, αφού ο Χ2 δεν πληρούσε τις προϋποθέσεις δια να δικαιούται σύνταξης με τις διατάξεις της 35ετίας. Τα ένσημα δε που είχαν επικολληθεί στα ΔΑΤΕ του ήταν 9527 κλάδου ΜΙΚΤΑ και 1795 κλάδου Ασθενείας, απαιτούντο 10500 κλάδου ΜΙΚΤΑ. Η δε μετατροπή των 1795 ημερών εργασίας από τον κλάδο Ασθενείας στον κλάδο ΜΙΚΤΑ ήτο παράνομη. Έτσι, με την ως άνω απόφαση ο Χ2 θα έπαιρνε σύνταξη από 07/01/2002 με τις διατάξεις της 35ετίας και θα είχε εισπράξει μέχρι 13-11-2003 το ποσό των..., επί ζημιά της Υπηρεσίας. Όμως, η προϊσταμένη των Συντάξεων συνέταξε έγγραφο προς τη Διοίκηση της Διεύθυνσης Ασφάλισης Εσόδων, όπου ανέφερε το παράνομο της απόφασης και μετά από επικοινωνία της Διευθύντριας του Περιφερειακού Υποκαταστήματος Συντάξεων με τον Διευθυντή του Υποκαταστήματος ΙΚΑ, ο τελευταίος έδωσε εντολή στη Χ3 να επανελέγξει την απόφαση, η οποία και ανακλήθηκε με την υπ' αριθμόν... νεότερη απόφαση του Διευθυντή ΙΚΑ.

Οι Χ1 και Χ3 κατηγορούμενοι γνώριζαν το παράνομο της αποφάσεως αυτής και ενήργησαν από πρόθεση, προκειμένου να εξυπηρετήσουν το Χ2, γνωστό της συναδέλφου τους. Αξίζει δε να αναφερθεί ότι προ της εκδόσεως της αποφάσεως για

μετατροπή των ενσήμων, το ίδιο το Υποκατάστημα ΙΚΑ-ΕΤΑΜ με το υπ' αριθμόν... έγγραφό του, το οποίο και συνέταξε η υπάλληλος Ζ, ενώ υπεγράφη από την Χ3, απήντησε στο ΙΚΑ Συντάξεων ότι ο ασφαλισμένος καλώς ασφαλίσθηκε στον κλάδο Ασθενείας και για τον κλάδο Σύνταξης θα έπρεπε να είχε ασφαλισθεί στο ΤΣΑ, η μετατροπή των ενσήμων ήτο απαράδεκτη. Περαιτέρω, η Ζ υπεστήριξε ότι μετά την αρνητική απάντηση υπεβλήθη νέο έγγραφο για μετατροπή του χρόνου ασφάλισης από κλάδο Ασθενείας σε κλάδο ΜΙΚΤΑ και της δόθηκε η εντολή από τη β' κατηγορούμενη και Προϊσταμένη να συντάξει θετική εισήγηση και να την υπογράψει. Η Ζ αρνήθηκε και τότε η Χ3 της προσκόμισε την απόφαση υπογεγραμμένη από το Διευθυντή, έτσι την αντέγραψε ως εισήγηση κατόπιν εντολής, χωρίς όμως να την υπογράψει. Στη θέση της δε υπέγραψε η Χ3. Ο δε Χ2 γνωρίζοντας ότι δεν δικαιούται της μετατροπής των ενσήμων κι ότι η προγενέστερη αίτησή του είχε απορριφθεί, υπέβαλε νέα αίτηση και με πειθώ και φορτικότητα προς τους συγκατηγορούμενούς του τους έπεισε να παραβούν εν γνώσει τους τα υπηρεσιακά τους καθήκοντα και να εκδώσουν την ως άνω παράνομη απόφαση, με σκοπό να του προσπορίσουν παράνομο όφελος με αντίστοιχη βλάβη του ΙΚΑ, κατά παράβαση του ν. 984/1979 και της 188/1979 εγκυκλίου του ΙΚΑ. Με την απόφαση δε αυτή μετατράπηκαν τα ένσημα ασθενείας αυτού σε ένσημα κλάδου μικτών, ώστε να δικαιούται αυτός συντάξεως με τις ευνοϊκές διατάξεις της 35ετίας από 07-01-2002, που δεν εδικοιούτο όμως κατά νόμο, ως μη έχων τις νόμιμες προϋποθέσεις, χωρίς να είναι αναγκαία στην προκειμένη περίπτωση η συνδρομή και άλλων πρόσθετων στοιχείων για τη θεμελίωση της ηθικής αυτουργίας, ούτε και λήψη πράγματι της εν λόγω συντάξεως. Η συμμετοχή δε της δεύτερης κατηγορουμένης, η οποία ετύγχανε και προϊσταμένη του τμήματος Εσόδων του Υποκαταστήματος ΙΚΑ, στην έκδοση της παράνομης απόφασης περί μετατροπής των ενσήμων από τον κλάδο Ασθενείας στον κλάδο ΜΙΚΤΑ, έλαβε χώρα με τη σύνταξη εκθέσεως ελέγχου και του σχεδίου απόφασης αυτής και την υποβολή του στον Χ1, Διευθυντή προς υπογραφή. Οι πράξεις δε αυτές συνιστούν άσκηση υπηρεσιακού καθήκοντος, το οποίο και παρέβη η εν λόγω υπάλληλος του ΙΚΑ, κατά την έννοια του άρθρου 259 ΠΚ.

2.4. Απόπειρα

Όπως προελέχθη, το έγκλημα της παράβασης καθήκοντος είναι ένα έγκλημα τυπικό. Η δυνατότητα να στοιχειοθετηθεί απόπειρα σε έγκλημα συμπεριφοράς δεν είναι πάντοτε ευχερώς ορατή. Εξάλλου, στο έγκλημα συμπεριφοράς η πεπερασμένη απόπειρα -αυτή υπάρχει όταν ο δράστης έκανε παν ό,τι απαιτείτο κατά το σχεδιασμό του για την τέλεση του εγκλήματος- συμπίπτει λογικά με την τελειώσή του. Δια τούτο και παλαιότερα επικρατούσε η άποψη ότι στο έγκλημα συμπεριφοράς απόπειρα δεν ήτο νοητή⁸⁶. Αυτή, όμως, η αντίληψη είναι εσφαλμένη, καθότι δέον είναι όπως προβούμε στην απαραίτητη διάκριση, καθότι στα εγκλήματα συμπεριφοράς που τελούνται στιγμιαία, απόπειρα δεν είναι νοητή από τη φύση του πράγματος⁸⁷. Αντιθέτως, όταν το έγκλημα συμπεριφοράς εμφανίζει κάποια διάρκεια ή πρόκειται για πράξη σύνθετη, δεν υπάρχει λόγος άρνησης στοιχειοθέτησης απόπειρας.

Συγκεκριμένα, το έγκλημα της παράβασης καθήκοντος θεωρείται περαιωμένο, όταν ο υπάλληλος με τη συμπεριφορά του παραβιάσει εκ προθέσεως τα καθήκοντα της υπηρεσίας του, με σκοπό να περιποιήσει στον εαυτό του ή σε άλλον παράνομη υλική ή ηθική ωφέλεια ή να προκαλέσει στο κράτος ή σε κάποιον τρίτο βλάβη. Για την ολοκλήρωση του εγκλήματος δεν απαιτείται η επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού, εφόσον η πραγμάτωσή του συνιστά ουσιαστική αποπεράτωση του εγκλήματος⁸⁸. Απόπειρα, επομένως, είναι δυνατή, εφόσον εκδηλωθεί αρχή εκτέλεσης, κατά τις περί απόπειρας διατάξεις. Σύμφωνα δε με την νεότερη ουσιαστική-αντικειμενική θεωρία (τύπος του Frank) αρχή εκτέλεσης συνιστά, πέραν των πράξεων αντικειμενικής υπόστασης και κάθε πράξη, η οποία «δυνάμει της αναγκαίας συναφείας της με την πράξη αντικειμενικής υποστάσεως εμφανίζεται κατά τη φυσική αντίληψη ως τμήμα αυτής». Την άποψη αυτή υιοθετεί και η

⁸⁶ ΑΠ 1338/1997, ΠοινΧρ ΜΗ' (1998), σελ. 471 επ.

⁸⁷ Π.χ. μία προφορική εξύβριση που ολοκληρώνεται με την εκστόμισή της, δεν είναι εκ των πραγμάτων δεκτική απόπειρας.

⁸⁸ ΑΠ 1153/2010 ΠοινΧρ ΞΑ'(2011), σελ. 343, ΑΠ 1687/2009, ΠοινΧρ Ξ'(2010), σελ. 573, ΑΠ 1289/2009 ΠοινΧρ Ξ' (2010), σελ. 329

νομολογία του Αρείου Πάγου: «Ως αρχή εκτέλεσης θεωρείται κάθε ενέργεια του δράστη η οποία αποτελεί τμήμα, εν όλω ή εν μέρει, της αντικειμενικής υπόστασης του εγκλήματος που έχει αποφασίσει να τελέσει και που οδηγεί ευθέως και αναμφισβητήτως στην πραγμάτωσή του ή τελεί προς αυτή σε τέτοια άμεση και αναγκαία σχέση συνάφειας, ώστε κατά την κοινή αντίληψη να θεωρείται τμήμα αυτής, προς την οποία θα κατέληγε αμέσως, αν δεν ήθελε ανακοπεί για οποιονδήποτε λόγο⁸⁹.»

2.5. Μη συμμόρφωση στο διατακτικό αποφάσεων του ΣτΕ και των διοικητικών δικαστηρίων

Σύμφωνα με το άρθρο 95 παρ. 5 του Συντάγματος, «η διοίκηση έχει υποχρέωση να συμμορφώνεται προς τις δικαστικές αποφάσεις. Η παράβαση της υποχρέωσης αυτής γεννά ευθύνη για κάθε αρμόδιο όργανο όπως νόμος ορίζει. Νόμος ορίζει τα αναγκαία μέτρα για τη διασφάλιση της συμμόρφωσης της διοίκησης». Σύμφωνα δε με τα οριζόμενα στο άρθρο 50 του Π.Δ. 18/30.12.1988/9.1.1989 «περί κωδικοποίησης των διατάξεων του Συμβουλίου της Επικρατείας» και ειδικότερα, στην παρ. 4 αυτού: «Οι διοικητικές αρχές, σε εκτέλεση της υποχρέωσής τους κατά το άρθρο 95 παρ. 5 του Συντάγματος, πρέπει να συμμορφώνονται ανάλογα με κάθε περίπτωση, με θετική ενέργεια προς το περιεχόμενο της απόφασης του Συμβουλίου, ή να απέχουν από κάθε ενέργεια που είναι αντίθετη προς όσα κρίθηκαν από αυτό. Ο παραβάτης, εκτός από τη δίωξη κατά το άρθρο 259 του Ποινικού Κώδικα, υπέχει και προσωπική ευθύνη για αποζημίωση». Ανάλογο περιεχόμενο έχει και το άρθρο 198 ΚΔΔικ σχετικά με την υποχρέωση συμμόρφωσης της διοίκησης σε αποφάσεις που εκδίδονται επί του ενδίκου βοηθήματος της προσφυγής. Τα αναγκαία μέτρα για τη διασφάλιση της

⁸⁹ ΑΠ 623/2006, ΠοινΛογ 2006, σελ. 529

συμμόρφωσης της διοίκησης θεσπίζει ο Ν. 3068/2002, οι βασικές διατάξεις του οποίου ορίζουν τα εξής:

Άρθρο 1

«Το Δημόσιο, οι οργανισμοί τοπικής αυτοδιοίκησης και τα λοιπά νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου έχουν υποχρέωση να συμμορφώνονται χωρίς καθυστέρηση προς τις δικαστικές αποφάσεις και να προβαίνουν σε όλες τις ενέργειες που επιβάλλονται για την εκπλήρωση της υποχρέωσης αυτής και για την εκτέλεση των αποφάσεων.»

Άρθρο 5

«1. Η μη εκπλήρωση των υποχρεώσεων που προβλέπονται στο Κεφάλαιο Α΄ του νόμου αυτού ή η προτροπή σε μη εκπλήρωση συνιστά ιδιαίτερο πειθαρχικό παράπτωμα για κάθε αρμόδιο υπάλληλο.»

Το ΝΣΚ δε, σε μεγάλο αριθμό γνωμοδοτήσεών του δέχεται ότι αυτές οι διατάξεις επιβάλλουν στη Διοίκηση την υποχρέωση συμμόρφωσης χωρίς οποιαδήποτε καθυστέρηση στις αποφάσεις των δικαστηρίων (ΓΝΜ ΝΣΚ 130/2012, 137/2012, 154/2012). Επιπρόσθετα και το Συμβούλιο της Επικρατείας δέχεται παγίως ότι *«η συμμόρφωση της διοικήσεως προς τις ακυρωτικές αποφάσεις πρέπει, να είναι πλήρης και, κατά το δυνατόν, άμεση, υπό την έννοια ότι μετά την δημοσίευση της αποφάσεως η αρμόδια αρχή οφείλει να προβαίνει σε κάθε ενέργεια που είναι απαραίτητη για την υλοποίηση του ακυρωτικού αποτελέσματος και δεν δύναται να αδρανή επικαλούμενη λόγους οι οποίοι δεν εδράζονται σε συνταγματικές διατάξεις, διότι άλλως αναιρείται ο σκοπός της θεσπίσεως της διατάξεως του άρθρου 95 παρ. 5 του Συντάγματος»* (ΣτΕ 1518/2014, 2559/2011, 677/2010).

Αναφορικά με την καθυστέρηση της Διοίκησης να συμμορφωθεί στην απόφαση της Ολομέλειας **ΣτΕ ΟΛ 2192/2014** που ακύρωσε την υπουργική απόφαση περί καθορισμού του χρόνου και του τρόπου επιστροφής των ποσών που προέκυψαν από την αναδρομική μείωση των αποδοχών των αστυνομικών

υπαλλήλων της ΕΛΑΣ: «Η διοίκηση, παρά την παρέλευση χρονικού διαστήματος μείζονος του διμήνου από την δημοσίευση της αποφάσεως (13-6-2014), σε ουδεμία ενέργεια προς υλοποίησή της προέβη. Και ναι μεν, λόγω των εγγενών δυσχερειών που συνδέονται με την εφαρμογή της αποφάσεως αυτής, εκούσης σημαντικές δημοσιονομικής φύσεως συνέπειες, οι οποίες πράγματι πρέπει να αποτελέσουν αντικείμενο επισταμένης μελέτης εκ μέρους των αρμοδίων υπηρεσιών, δεν θα μπορούσε να απαιτηθεί από τη διοίκηση η άμεση λήψη όλων των αναγκαιών για την υλοποίηση της αποφάσεως μέτρων εντός του, κατά τα ανωτέρω, χρονικού διαστήματος. Πλην, όμως, η διοίκηση θα έπρεπε να έχει ήδη εκκινήσει τη διαδικασία αυτή και να έχει, τουλάχιστον, καταλήξει σε συγκεκριμένες εκτιμήσεις ως προς τις δημοσιονομικές συνέπειες της αποφάσεως και τον τρόπο αντιμετώπισέως τους, να έχει δε δρομολογήσει τη διαδικασία επιστροφής των αποδοχών που οι υπάλληλοι της Ελληνικής Αστυνομίας υποχρεώθηκαν να επιστρέψουν λόγω της αναδρομικής εφαρμογής του ν. 4093/2012 και εν συνεχεία την αποκατάσταση του μισθολογίου τους. Δεν συνιστά, αντιθέτως, συμμόρφωση της διοικήσεως η αόριστη αναφορά περί αποτιμήσεως του εν γένει δημοσιονομικού κόστους που συνεπάγεται η εφαρμογή της, ούτε, άλλωστε, η εκδήλωση της σαφούς προθέσεώς της για εφαρμογή της επίμαχης δικαστικής αποφάσεως και η αδιάστικτη αναγνώριση της αντίστοιχης υποχρεώσεώς της. Εξ άλλου τα αναφερόμενα στις απόψεις της Διοικήσεως, με τα οποία επιχειρείται σύνδεση του ζητήματος της συμμορφώσεως προς τις προβλέψεις διαφόρων νομοθετημάτων (π.χ. ν. 4263/2014) ή τη διαπραγμάτευση του ίδιου ζητήματος με την λεγόμενη Τρόικα, δεν συνιστούν νόμιμα εμπόδια για την αιτούμενη συμμόρφωση ούτε δικαιολογούν προσωρινή αποχή από αυτήν, ως μη βασιζόμενα σε κάποια συνταγματική διάταξη ή αρχή» (πρακτικό 10/2014 του Τριμελούς Συμβουλίου του Συμβουλίου της Επικρατείας).⁹⁰

Σύμφωνα με τη διάκριση που συνάγεται από τα άρθρα 50 παρ. 4 ΠΔ 18/1989 και 198 παρ. 1 του ΚΔΔικ, η εξωδικαστική ενέργεια του δεδικασμένου, όπως

⁹⁰ Στις δικαστικές αποφάσεις που δημιουργούν υποχρέωση συμμόρφωσης της Διοικήσεως, κατά τα άρθρα 95 παρ. 5 του Συντάγματος και 1 του Ν. 3068/2002, περιλαμβάνονται και εκείνες που εκδίδονται κατά τη διαδικασία παροχής προσωρινής δικαστικής προστασίας, η οποία κατοχυρώνεται στο άρθρο 20 παρ. 1 του Συντάγματος, όπως επίσης και οι προσωρινές διαταγές που χορηγούνται επί αιτήσεων παροχής προσωρινής δικαστικής προστασίας.

καλείται η υποχρέωση της Διοίκησης προς συμμόρφωση στην ακυρωτική δικαστική απόφαση, έχει δύο εκδηλώσεις, μια αρνητική και μια θετική. Ακριβέστερα, αποθετική συμμόρφωση της διοίκησης σε δικαστική απόφαση είναι η υποχρέωσή της να απέχει από κάθε ενέργεια αντίθετη προς τα κριθέντα με την απόφαση, δηλαδή να απέχει από την εκτέλεση της ακυρωθείσας πράξης και να μην επαναλάβει την πράξη ή τη συμπεριφορά που έχει ελεγχθεί ως παράνομη. Αντίστοιχα, θετική συμμόρφωση της διοίκησης σε δικαστική απόφαση είναι η υποχρέωσή της να προβαίνει σε κάθε ενέργεια που επιτάσσει η απόφαση αυτή ώστε να αποκατασταθεί η διαταραχθείσα νομιμότητα. Στην πραγματικότητα, η υποχρέωση συμμόρφωσης συνίσταται σε πλέγμα υποχρεώσεων προς πράξεις ή παραλείψεις.

Σε περίπτωση παράβασης, λοιπόν, του διατακτικού αποφάσεων του ΣΤΕ ή των διοικητικών δικαστηρίων από τη Διοίκηση, ο συγκεκριμένος υπάλληλος τελεί το αδίκημα της παράβασης καθήκοντος, ως αναφέρεται σε ρητή νομοθετική διάταξη⁹¹. **Αναφορικά με τη μη συμμόρφωση των υπαλλήλων της Διοίκησης στο διατακτικό δικαστικών αποφάσεων των διοικητικών δικαστηρίων**, η οποία και γεννά ποινική ευθύνη για το έγκλημα της παράβασης καθήκοντος, **ιδιαίτερα σημαντική κρίνεται η υπ' αριθμόν 7/2009 Διάταξη του Εισαγγελέα Εφετών Κέρκυρας, σύμφωνα με την οποία η μη συμμόρφωση αφορά τις τελεσίδικες και μόνο δικαστικές αποφάσεις που είναι εκτελεστές κατά τις κείμενες διατάξεις**. Δεν υπάγονται σε αυτές, οι αποφάσεις που ακυρώνουν πράξεις της φορολογικής αρχής για λόγους τυπικούς, όπως παράλειψη του ουσιώδους τύπου της διαδικασίας, διότι σε αυτήν την περίπτωση η αρμόδια φορολογική αρχή δεν κωλύεται ως προς την έκδοση νέας πράξης για το ίδιο αντικείμενο, απηλλαγμένη από την διαπιστωθείσα τυπική πλημμέλεια (ΣΤΕ 3965/2012). Όμως, αν ο υπάλληλος εκδώσει εκ νέου πράξη με την ίδια τυπική πλημμέλεια, η οποία και απετέλεσε το λόγο ακύρωσής της, τότε στοιχειοθετείται το έγκλημα της παράβασης καθήκοντος. Αν η νέα πράξη παρουσιάσει κάποια άλλη τυπική πλημμέλεια, τότε δε μπορεί να γίνει λόγος για παράβαση καθήκοντος.

⁹¹ ΑΠ 1721/2002, ΠοινΧρ ΝΓ' (2003), σελ. 645

Ιδιαίτερο ενδιαφέρον παρουσιάζει το υπ' αριθμόν 12/2009 βούλευμα του Συμβουλίου Πλημμελειοδικών Δράμας, βάσει του οποίου παραπέμφθηκαν οι Επιθεωρητές της Διεύθυνσης Επιθεώρησης της Εμπορικής Τράπεζας καθ' όσον στο πλαίσιο διερεύνησης πειθαρχικού παραπτώματος εις βάρος εργαζόμενου-Επιμελητή Ασφαλείας Υποκαταστήματος της ως άνω Τράπεζας, δεν του γνωστοποίησαν το περιεχόμενο της σχηματισθείσας εις βάρος του δικογραφίας, μη χορηγώντας του αντίγραφο αν και υπήρξε έγγραφη απαίτησή του. Βέβαια, οι έννομες συνέπειες και η βλάβη τρίτου εντοπίζονται στα πλαίσια της ΕΔΕ, εφόσον δεν είχε τη δυνατότητα να απολογηθεί κι όχι στα πλαίσια της ποινικής διαδικασίας που θα κινείτο με τη διαβίβαση του πορίσματος στον Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών σε αρκετά μεταγενέστερο στάδιο⁹².

2.6. Η ρήτρα απόλυτης επικουρικότητας

Επικουρική είναι μία διάταξη έναντι μιας άλλης αυστηρότερης, όταν εφαρμόζεται μόνον αν δε μπορεί να εφαρμοστεί η έτερη διάταξη. Στην περίπτωση αυτή, δηλαδή, ερευνούμε αν μπορεί να εφαρμοστεί η αυστηρότερη διάταξη και σε περίπτωση που τούτο δεν καθίσταται δυνατό, εφαρμόζεται η ηπιότερη. Ο κανόνας είναι ότι η κύρια διάταξη απωθεί την επικουρική. Πρόκειται, επομένως, στην ουσία για μία αξιολογική σχέση, που δικαιολογείται από τη διαφορά βαρύτητας των πράξεων. Στον ποινικό μας Κώδικα, όμως, υπάρχει και μία περίπτωση απόλυτης επικουρικότητας και είναι εκείνη του άρθρου 259 ΠΚ για την παράβαση καθήκοντος, κατά το οποίο: *«Υπάλληλος που με πρόθεση παραβαίνει τα καθήκοντα της υπηρεσίας του με σκοπό να προσπορίσει στον εαυτό του ή σε άλλον παράνομο όφελος ή για να βλάψει το κράτος ή κάποιον άλλο τιμωρείται με φυλάκιση μέχρι δύο ετών, αν η πράξη αυτή δεν τιμωρείται με άλλη ποινική διάταξη.»* Η ρήτρα, λοιπόν, αυτή σημαίνει ότι η συγκεκριμένη διάταξη εφαρμόζεται μόνο όταν δεν υπάρχει έτερη διάταξη που να τιμωρεί τη συμπεριφορά του υπαλλήλου ακόμη και αν είναι ηπιότερη, ανεξαρτήτως δε που τυποποιείται αυτή η συμπεριφορά ως

⁹² ΣυμβΠλημΔραμ 12/2009, ΠοινΔικ 2010, σελ. 48, με εισ. πρόταση Στεφανίδου Α.

έγκλημα. Τέτοια περίπτωση συνιστά π.χ. η εκμετάλλευση εμπιστευμένων πραγμάτων (257 ΠΚ) που τιμωρείται με φυλάκιση έως ενός έτους. Έτσι, ο υπάλληλος που χρησιμοποιεί το υπηρεσιακό του αυτοκίνητο για ψώνια θα τιμωρηθεί μόνο με βάση το άρθρο 257 ΠΚ, καίτοι η επικουρική διάταξη προβλέπει βαρύτερη ποινή. Επιπρόσθετα, όταν μία διάταξη λέγει η ίδια ότι εφαρμόζεται μόνο αν η πράξη δεν τιμωρείται με άλλη ποινική διάταξη, τότε πρόκειται για ρητή επικουρικότητα. Αν δεν ορίζεται ρητώς στη διάταξη, αλλά προκύπτει από τη φύση του πράγματος με ερμηνεία των σχετικών διατάξεων, τότε πρόκειται για σιωπηρή επικουρικότητα.

Κατά μία άποψη η ρήτρα απόλυτης επικουρικότητας δε σημαίνει φαινομενική συρροή, αλλά αντιθέτως, την αποκλείει. Θα μπορούσε να υποστηριχθεί ότι παράγεται μία ιδιότυπη μορφή ειδικότητας, υπό την έννοια ότι ο νομοθέτης θεωρεί ότι κάθε άλλη διάταξη που τιμωρεί την αυτή συμπεριφορά του υπαλλήλου συνιστά *lex specialis*, προκειμένου να μην αποκλείεται η παραγωγή φαινομενικής συρροής⁹³. Η ρητή επικουρικότητα, κατά τον Παύλου, συνιστά ουσιαστικά μία τυπική σχέση, η οποία λειτουργεί ως νομοθετικός αποκλεισμός δύο διατάξεων, πριν σταθμιστούν τα προσβαλλόμενα με τις κρινόμενες διατάξεις έννομα αγαθά. Έτσι, δηλαδή, η ρητή επικουρικότητα αποκλείει τη συρροή⁹⁴. Σύμφωνα με το Μυλωνόπουλο, επικουρικότητα μπορεί να υπάρχει τόσο σε περίπτωση κατ' ιδέαν συρροής, όσο και πραγματικής. Όταν, επομένως, με την ίδια πράξη πραγματώνονται τόσο τα στοιχεία της επικουρικής, όσο και της κύριας διατάξεως, η φαινομένη συρροή είναι κατ' ιδέαν. Όταν πραγματώνονται με διάφορες πράξεις, τότε η συρροή είναι φαινομενική πραγματική. Έτσι, όπως αναφέρει ο ανωτέρω συγγραφέας, στην παραβίαση υπηρεσιακού απορρήτου (άρθρο 252 ΠΚ) που συνιστά συγχρόνως και παράβαση καθήκοντος (άρθρο 259 ΠΚ), η φαινομενική συρροή δημιουργείται με την αυτή πράξη. Εδώ πρόκειται δια φαινομενική κατ' ιδέαν συρροή.

⁹³ Παύλου Στ., «Οι αρχές της φαινομενικής συρροής εγκλημάτων, Τόμος 1ος, Επικουρικότητα και συρροή», εκδ. Π.Ν. Σάκκουλας, Αθήνα 2003, σελ. 39-40

⁹⁴ Παύλου Στ., παρατηρήσεις στο ΣυμβΕφΘρακ 98/1990, Υπεράσπιση 1991, σελ. 428 επ. και στο ΣυμβΠλημΡοδοπ 59/1995, Υπεράσπιση 1996, σελ. 1343 επ.

Επομένως, η διάταξη του άρθρου 259 ΠΚ είναι επικουρική και τυγχάνει εφαρμογής όταν η παράβαση των καθηκόντων του υπαλλήλου δεν τιμωρείται με άλλη ποινική διάταξη, ανεξαρτήτως του εάν η άλλη διάταξη είναι ειδική ή όχι⁹⁵, αυστηρότερη ή ηπιότερη. Ωστόσο, στην Αιτιολογική Έκθεση 1933 αναφέρεται ότι «... Είναι δε και αυτού ο χαρακτήρ επικουρικός, εφαρμόζεται τουτέστιν εφόσον η πράξις δεν τιμωρείται δι' ειδικής τινός διατάξεως ποινικού νόμου». Αυτή ακριβώς η παραδοχή οδήγησε αρκετούς θεωρητικούς στην άποψη ότι η εν λόγω διάταξη θα έπρεπε να αναφέρει «αν η πράξη δεν τιμωρείται βαρύτερα με άλλη ποινική διάταξη».⁹⁶ Πάντως, η θεωρητική ανακολουθία είναι προφανής, καθόσον μία ποινή φυλάκισης υποχωρεί μπροστά σε ένα πρόστιμο ή μία κράτηση. Σύμφωνα δε με την άποψη του Μαργαρίτη, η διάταξη του άρθρου 259 ΠΚ πρέπει να καταργηθεί ή να μετατραπεί η ρήτρα απόλυτης επικουρικότητας σε σχετικής επικουρικότητας⁹⁷.

2.7 Η σχέση της παράβασης καθήκοντος με άλλες εγκληματικές πράξεις

Έχει κριθεί νομολογιακά ότι η διάταξη του άρθρου 169 ΠΚ περί απείθειας είναι γενική και σιωπηρά επικουρική έναντι διατάξεων που τυποποιούν την ίδια εγκληματική συμπεριφορά⁹⁸. Σύμφωνα δε με την υπ' αριθμ. 70/2011 Διάταξη του Εισαγγελέα Εφετών Πατρών η διάταξη του άρθρου 259 ΠΚ « έχει, όπως προκύπτει απ' αυτό τούτο το κείμενό της, επικουρικό χαρακτήρα (απόλυτη ρητή επικουρικότητα) και εφαρμόζεται μόνον όταν η πράξη αυτή δεν προβλέπεται και τιμωρείται από κάποια άλλη διάταξη. Συνεπώς, αν συγκροτείται η αντικειμενική υπόσταση άλλου, έστω και ελαφρύτερου, εγκλήματος, δεν συντρέχει περίπτωση εφαρμογής της. Υποχωρεί μάλιστα και έναντι της απείθειας του άρθρου 169 ΠΚ. ».

⁹⁵ ΔιατΑρχειοθ ΑΠ7/2009, ΠοινΔικ 2010. Σελ. 187

⁹⁷ Μαργαρίτη Λ., «Παράβαση καθήκοντος (259 ΠΚ)», Διοικητική Εγκυκλοπαίδεια τεύχος 34, 1988, σελ. 44 επ. , Βλ επίσης του ιδίου, «Παράβαση καθήκοντος και εξωπανεπιστημιακή απασχόληση (γνωμ)», ΠοινΔικ 2003, σελ 417 επ.

⁹⁸ ΣυμβΠλημΑθ 1626/1997, με εισ. πρόταση Πανταζή-Μελίστα Ε., ΠοινΧρ ΜΖ' (1997), σελ. 687

Στην προκειμένη περίπτωση ο εγκαλών, εν όψει αναλήψεως των καθηκόντων του ως μέλους του Δ.Σ. του Αγροτικού Συνεταιρισμού ... ζήτησε με την από 8-9-2009 αίτησή του από τα λοιπά μέλη του Δ.Σ. προς ενημέρωσή του τα βιβλία των πρακτικών της Γ.Σ, όσο και του Δ.Σ. Οι εγκαλούμενοι και μέλη του Δ.Σ. αρνήθηκαν να ικανοποιήσουν το αίτημα του εγκαλούντα παρά την ύπαρξη σχετικής υποχρέωσης που αναγραφόταν στο άρθρο 8 παρ. 5 και 6 του Καταστατικού του Συνεταιρισμού για τη χορήγηση σχετικών αντιγράφων από τα βιβλία των πρακτικών λόγω της κακής διατύπωσης της αίτησης του εγκαλούντα. Μετά την άρνησή τους, ο εγκαλών εστράφη προς το Υπουργείο Αγροτικής Ανάπτυξης, το οποίο και συνέστησε με το υπ' αριθμόν ... έγγραφό του να χορηγηθούν οι αιτούμενες πληροφορίες. Ο δε εγκαλών απευθύνθηκε και στην αρμόδια Εισαγγελέα Πρωτοδικών Αιγίου, με αίτησή του, επιζητώντας την ικανοποίηση του σύννομου αιτήματός του, η οποία και έδωσε σχετική παραγγελία προς τούτο, πλην όμως, οι εγκαλούμενοι αρνήθηκαν παράνομα και αναιτιολόγητα να συμμορφωθούν με το περιεχόμενό της. Δύο μήνες δε αργότερα το Υπουργείο Αγροτικής Ανάπτυξης επανήλθε επί του θέματος και με το υπ' αριθμόν ... έγγραφό του συνέστησε εκ νέου στους εγκαλούμενους να ικανοποιήσουν το αίτημα του εγκαλούντα. Αυτός δε με νέα αίτηση ζήτησε από τον Αγροτικό Συνεταιρισμό και πάλι τη χορήγηση αντιγράφων των πρακτικών του Δ.Σ. και της Γ.Σ. από τα έτη 2000 και 2001 έως 2009, καθώς και αντιγράφων των ισολογισμών για τα αντίστοιχα έτη, χωρίς όμως να λάβει ανταπόκριση, οι οποίοι παραβίασαν για μία ακόμη φορά τις διατάξεις του καταστατικού του ως άνω Συνεταιρισμού. Επιπρόσθετα, ένας εκ των εγκαλούμενων προσκάλεσε με την ιδιότητα του Προέδρου του Δ.Σ. τα μέλη του σε σύσκεψη, χωρίς όμως να αναφέρει στη σχετική έγγραφη πρόσκληση τα θέματα της ημερησίας διατάξεως, όπως υποχρεούτο βάσει των διατάξεων των άρθρων 20 παρ. 1 και 24 παρ. 5 του Καταστατικού.

Κατά τη διάταξη δε του άρθρου 25 παρ. 4 περ. β' του Ν. 1756/1988, «ο εισαγγελέας πρωτοδικών δικαιούται να παραγγέλλει στις υπηρεσίες του δημοσίου, των Ν.Π.Δ.Δ., των οργανισμών κοινής ωφέλειας και όλων γενικά των επιχειρήσεων του δημοσίου τομέα, να παραδώσουν έγγραφα ή να χορηγήσουν αντίγραφα τους όταν το ζητήσουν νομικά ή φυσικά πρόσωπα που έχουν δικαίωμα ή έννομο

συμφέρον, εκτός αν πρόκειται για έγγραφα από αυτά που αναφέρονται στο άρθρο 261 ΚΠΔ». Από τη διάταξη αυτή προκύπτει ότι η απ' αυτήν προβλεπόμενη εισαγγελική παραγγελία φέρει το χαρακτήρα δικαστικής πράξεως, αφού προέρχεται από δικαστικό λειτουργό και συνεπώς είναι δεσμευτική για τη διοίκηση, η οποία υποχρεούται να χορηγήσει τα έγγραφα, έστω κι αν έχει άλλη άποψη. Με δεδομένο συνεπώς ότι δεν υπάρχει διάταξη, ούτε νοείται κάτι τέτοιο, ελέγχου της εισαγγελικής παραγγελίας από τη διοίκηση, αφού η συγκεκριμένη παραγγελία στηρίζεται σε ρητή διάταξη νόμου, η άρνηση συμμορφώσεως σ' αυτή, στοιχειοθετεί πλήρως το έγκλημα της απείθειας του άρθρου 169 του ΠΚ κατά την ορθότερα καθ' ημάς άποψη. Κατά την ετέρα άποψη η άρνηση της διοικήσεως, δυνατόν να ενεργοποιεί και τη διάταξη του άρθρου 259 ΠΚ, εφ' όσον συντρέχουν βεβαίως και τα λοιπά στοιχεία που στηρίζονται σ' αυτήν. Η άποψη όμως αυτή δεν φαίνεται ορθή λόγω της απόλυτης ρητής επικουρικότητας της διατάξεως του άρθρου 259 ΠΚ, που αναφέρθηκε ήδη παραπάνω, η οποία διάταξη υποχωρεί και έναντι της απείθειας του άρθρου 169 ΠΚ, σύμφωνα με το οποίο «Με φυλάκιση μέχρι έξι μηνών τιμωρείται όποιος, ύστερα από νόμιμη πρόσκληση, αρνείται σε κάποιον από τους υπαλλήλους του άρθρου 13, παρ. α', χωρίς αντίσταση την υπηρεσία ή συνδρομή που οφείλεται κατά το νόμο ή την είσοδο σε οποιοδήποτε μέρος για να επιχειρηθεί κάποια νόμιμη υπηρεσιακή ενέργεια. ».

Πρέπει, όμως, να αναφέρουμε και την αντίθετη άποψη, σύμφωνα με την οποία η διάταξη του άρθρου 259 ΠΚ, ακόμη κι αν περικλείει ρήτρα απόλυτης επικουρικότητας, είναι ειδικότερη έναντι της απείθειας, η οποία και συνιστά διάταξη σιωπηρά επικουρική. Θα έπρεπε, λοιπόν, σε περίπτωση σύγκρουσης των δύο διατάξεων να υπερισχύσει η διάταξη του άρθρου 259 ΠΚ. Πάντως ορθά έχει παρατηρηθεί ότι κάθε πράξη παράβασης καθήκοντος δε συνιστά απείθεια, αλλά ούτε και κάθε απείθεια συνιστά παράβαση καθήκοντος, καθότι για την πλήρωση της υποκειμενικής υποστάσεως του εγκλήματος της παράβασης καθήκοντος πρέπει να συντρέχει και ο σκοπός προσπορισμού παράνομου περιουσιακού οφέλους ή πρόκλησης βλάβης. Επομένως, δε μπορεί να γίνει λόγος για ύπαρξη σχέσεως ειδικότητας μεταξύ των δύο εγκλημάτων.

Επιπρόσθετα, λόγω της ρήτρας απόλυτης επικουρικότητας, η διάταξη του άρθρου 259 ΠΚ υποχωρεί έναντι της αξιόποινης πράξης της εσχάτης προδοσίας του άρθρου 134 παρ. 2 στοιχ. β΄ ΠΚ, της αξιόποινης πράξης απελευθέρωσης φυλακισμένου από αμέλεια (172 παρ. 2 ΠΚ), εφόσον ο δράστης τυγχάνει δημόσιος υπάλληλος, στα καθήκοντα του οποίου ανάγεται η φύλαξη του κρατούμενου, της αξιόποινης πράξης της παραβίασεως κατασχέσεως (άρθρο 177 ΠΚ), εφόσον ο δράστης είναι δημόσιος υπάλληλος, π.χ. δικαστικός επιμελητής, στα καθήκοντα του οποίου ανάγεται η κατάσχεση, αλλά και της αξιόποινης πράξης της υποθάψεως εγκληματία, που προβλέπεται στο άρθρο 231 ΠΚ, της καταχρήσεως εξουσίας (239 ΠΚ), της παθητικής δωροδοκίας ή άλλως δωροληψίας (235 ΠΚ) κλπ.⁹⁹

Αναφορικά με τη σχέση μεταξύ του εγκλήματος της ψευδούς βεβαιώσεως και του εγκλήματος της παράβασης καθήκοντος ιδιαίτερη σημασία έχει η υπ' αριθμόν 2245/ 2009 απόφαση του Αρείου Πάγου, σύμφωνα με το σκεπτικό της οποίας:

« Κατά τις διατάξεις του άρθρου 242 ΠΚ παρ. 1 και 2 «1. Υπάλληλος που στα καθήκοντά του ανάγεται η έκδοση ή η σύνταξη ορισμένων δημόσιων εγγράφων, αν σε τέτοια έγγραφα βεβαιώνει με πρόθεση ψευδώς περιστατικό που μπορεί να έχει έννομες συνέπειες, τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστον ενός έτους. 2. Με την ίδια ποινή τιμωρείται ο υπάλληλος ο οποίος με πρόθεση νοθεύει, καταστρέφει, βλάπτει ή υπεξάγει έγγραφο που του εμπιστεύθηκαν ή του είναι προσιτό λόγω της υπηρεσίας του.». Το έγκλημα της ψευδούς βεβαίωσης που είναι έγκλημα σχετικό με την υπηρεσία, προϋποθέτει υπάλληλο, κατά την έννοια των άρθρων 13 α΄ και 263 Α του ΠΚ, αρμόδιο καθ' ύλην και κατά τόπον για τη σύνταξη ή έκδοση του εγγράφου, που ενεργεί μέσα στα όρια της υπηρεσίας που του έχει ανατεθεί ή και υπάλληλο μη αρμόδιο , στον οποίο όμως το έγγραφο είναι εμπιστευμένο ή προσιτό, ως εκ της υπηρεσίας του, έγγραφο δημόσιο, κατά την έννοια των άρθρων 13 γ΄ του ΠΚ και 438 του ΚπολΔ, που έχει πλήρη αποδεικτική δύναμη, για ότι βεβαιώνεται στο*

⁹⁹ Πάντως έχει διατυπωθεί και η άποψη ότι η ρήτρα απόλυτης επικουρικότητας εν προκειμένω δεν έχει εφαρμογή και μεταξύ του εγκλήματος της παράβασης καθήκοντος (259 ΠΚ) και αυτού της δωροληψίας (235 ΠΚ) υφίσταται αληθινή πραγματική συρροή, λαμβάνοντας υπόψη και την ετερότητα των προστατευόμενων εννόμων αγαθών. Ειδικότερα, για την πραγμάτωση της ειδικής υπόστασης του εγκλήματος της δωροληψίας δεν απαιτείται να λάβει χώρα και η ενέργεια ή παράλειψη που αντίκειται στα καθήκοντα του υπαλλήλου.

περιεχόμενό του και βεβαίωση στο έγγραφο αυτό ψευδούς γεγονότος που μπορεί να έχει έννομες συνέπειες, όπως εκείνο που αναφέρεται στη γένεση, αλλοίωση ή απώλεια δικαιώματος ή έννομης σχέσης ή κατάστασης και όχι σε κρίσεις ή γνώμες, ακόμα κι αν αυτές αφορούν περιστατικά που έχουν έννομες συνέπειες. Το κύρος του εγγράφου είναι χωρίς σημασία, όπως είναι χωρίς επιρροή και η εξ ολοκλήρου ή μη συμπλήρωσή του. Δεν είναι όμως έγγραφο, κατά την έννοια που αναφέρθηκε, εκείνο που δεν έχει εξωτερική κυκλοφορία και προορίζεται και αφορά μόνο την εσωτερική υπηρεσία των Αρχών.

Το έγκλημα της παράβασης καθήκοντος, ως προαναφέρθηκε, είναι έγκλημα σχετικό με την υπηρεσία και έχει χαρακτήρα επικουρικό, τιμωρείται δηλαδή εφόσον η πράξη δεν τιμωρείται με άλλη ειδικότερη διάταξη και υποκειμενική υπόσταση υπερχειλή (έγκλημα σκοπού). Προϋποθέτει δε επίσης υπάλληλο, κατά την ίδια έννοια που αναφέρθηκε, παράβαση των καθηκόντων του υπαλλήλου, θεωρούμενων ως τέτοιων των επιβαλλόμενων από το νόμο ή διαγραφόμενων από διοικητικές πράξεις και ιδιαίτερες εγκυκλίους οδηγίες των προϊσταμένων ή ενυπαρχόντων στη φύση της υπηρεσίας και ορισμένο σκοπό, συνιστάμενο στην περιποίηση παράνομου οφέλους του ίδιου ή άλλου ή βλάβης του κράτους ή άλλου. Το όφελος δε ή η βλάβη που σκοπήθηκε και που δεν περιορίζεται στο περιουσιακό, δεν είναι αναγκαίο και να επιτεύχθηκε. Τα δύο ως άνω εγκλήματα συρρέουν αληθώς, εφόσον με καθένα από αυτά προστατεύεται διαφορετικό έννομο αγαθό που προσβάλλεται από κάθε μία από τις ανωτέρω αξιόποινες πράξεις. Ειδικότερα, όσον αφορά το έγκλημα της ψευδούς βεβαίωσης, που είναι ενταγμένο στο κεφάλαιο των εγκλημάτων σχετικά με την υπηρεσία του ΠΚ και αποτελεί γνήσιο ιδιαίτερο έγκλημα, είναι η γενική εμπιστοσύνη στην υποχρέωση αλήθειας των υπαλλήλων που εκδίδουν δημόσια έγγραφα. Όσον δε αφορά το της παραβάσεως καθήκοντος, που είναι ενταγμένο στο αυτό κεφάλαιο του ΠΚ και αποτελεί της αυτής κατηγορίας έγκλημα, είναι η λειτουργία των δημοσίων υπηρεσιών αποκλειστικά προς το συμφέρον της πολιτείας και της κοινωνίας που έχουν ταχθεί να υπηρετούν οι υπάλληλοι με χρηστότητα και καθαρότητα.»

Η άποψη δε περί αληθινής συρροής των εγκλημάτων αποτυπώθηκε και σε άλλες αποφάσεις του Αρείου Πάγου, όπως οι ΑΠ 1389/2008, ΑΠ 2056/2008, ΑΠ

820/2008, ΑΠ 811/2008, ΑΠ 696/2007, ΑΠ 130/2006 και ΑΠ 2154/2005, σύμφωνα με τις οποίες το έγκλημα της ψευδούς βεβαίωσης τετελεσμένο ή εν αποπείρα δεν απορροφά το έγκλημα της παραβάσεως καθήκοντος, για τη στοιχειοθέτηση του οποίου απαιτούνται αντικειμενικά στοιχεία ουσιωδώς διάφορα από εκείνα που απαιτούνται για το έγκλημα του άρθρου 242 ΠΚ, προσβάλλουν δηλαδή διαφορετικό έννομο αγαθό και συνεπώς, οι δύο πράξεις είναι αυτοτελείς και ουδεμία εξαντλείται στην έννοια της άλλης. Αντίθετα, κατά την πλέον πρόσφατη απόφαση του Αρείου Πάγου 820/2010: «Κατά την ρητή επιταγή του άρθρου αυτού, η προβλέπουσα το έγκλημα της παραβάσεως καθήκοντος διάταξη είναι επικουρική, εφαρμοζομένη μόνο όταν η παράβαση δεν τιμωρείται δι' άλλης ποινικής διατάξεως. Επομένως, δεν υπάρχει αληθής, αλλά φαινομένη κατ' ιδέαν συρροή μεταξύ των δύο αυτών αξιολογίων πράξεων, όταν τα θεμελιούνται το αδίκημα της παραβάσεως καθήκοντος περιστατικά ταυτίζονται με εκείνα της ψευδούς βεβαίωσης.»

Εν συνεχεία, έχει νομολογιακά κριθεί ότι η παράβαση καθήκοντος του άρθρου 259 ΠΚ συρρέει φαινομενικά με την αξιόποινη πράξη της απάτης κατ' άρθρο 386 ΠΚ, λόγω της ρήτρας απόλυτης επικουρικότητας¹⁰⁰.

Εν κατακλείδι, γίνεται δεκτό από τη θεωρία ότι η ρήτρα επικουρικότητας δεν εφαρμόζεται σε περιπτώσεις κατά τις οποίες η παράβαση κάποιου αυτοτελούς καθήκοντος χρησιμεύει ως μέσο τέλεσης ενός υπηρεσιακού εγκλήματος, ήτοι όταν η παράβαση καθήκοντος χαρακτηρίζεται από την αυτοτέλειά της έναντι της εγκληματικής πράξεως.¹⁰¹ Σε αυτήν την περίπτωση, λοιπόν, ο υπάλληλος θα τιμωρηθεί και για τις δύο πράξεις του, αφού πρόκειται για περίπτωση αληθινής συρροής.

¹⁰⁰ ΣυμβΕφίωαν120/2005 (με εις πρόταση Παπαδόπουλου Ν., ΠοινΧρ ΝΖ' (2007), σελ. 66

¹⁰¹ Π.χ. υπάλληλος που με σκοπό να προβεί σε νόθευση εγγράφου δεν διαβιβάζει τα έγγραφα που λαμβάνει από τους πολίτες στον προϊστάμενο του, παραβαίνοντας τοιουτοτρόπως τη σχετική υπηρεσιακή του υποχρέωση.

Κεφάλαιο 3^ο

Η διαδικασία ενώπιον των δικαστηρίων

3.1. Παράσταση πολιτικής αγωγής από το Δημόσιο

Όπως είναι γνωστό, τα νομικά πρόσωπα νομιμοποιούνται σε παράσταση πολιτικής αγωγής και μπορούν να αξιώσουν ακόμη και αποζημίωση της υλικής ζημίας, την οποία έχουν υποστεί, καθώς και χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης, όταν αυτή σχετίζεται με τη φήμη, το κύρος, το όνομα, την πίστη ή το μέλλον τους. Το Δημόσιο και γενικότερα τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου νομιμοποιούνται σε παράσταση πολιτικής αγωγής κατά του κατηγορουμένου-υπαλλήλου, ο οποίος και δικάζεται για το έγκλημα της παράβασης καθήκοντος, για χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης, καθότι πλήττεται το κύρος των υπηρεσιών τους. Η τέλεση δε του εγκλήματος αυτού προσβάλλει πρωτίστως το γενικότερου ενδιαφέροντος έννομο αγαθό της διατήρησης και προστασίας της εμπιστοσύνης των πολιτών στην καλή λειτουργία και καθαρότητα της υπηρεσίας, η οποία και κλονίζεται από ενέργειες και παραλείψεις των υπαλλήλων, οι οποίοι και επιβαρύνονται με ιδιαίτερο υπηρεσιακό καθήκον. Η εμπιστοσύνη δε των διοικουμένων στο ότι ο υπάλληλος πράττει σύννομα και πάντα εντός του πλαισίου των ανατεθειμένων σε αυτών υπηρεσιακών καθηκόντων κρίνεται άξια προστασίας. Παρά ταύτα, έχει κριθεί νομολογιακά ότι όταν τελείται η παράβαση καθήκοντος εις βάρος του νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου ή νομικού προσώπου του Δήμου, παθόν θεωρείται μόνο το εν λόγω νομικό πρόσωπο και όχι οι κάτοικοι του Δήμου, πολλώ δε μάλλον οι κάτοικοι της ευρύτερης νομαρχιακής περιφέρειας.

3.2. Παράσταση πολιτικής αγωγής από τον ιδιώτη

Αν και πρόκειται για έγκλημα σχετικό με την υπηρεσία και σκοπός της θεσπισθείσας διατάξεως είναι η προστασία του γενικότερου συμφέροντος της ομαλής και απρόσκοπτης διεξαγωγής της υπηρεσίας, δύναται να παρασταθεί ως πολιτικώς ενάγων στην ποινική δίκη και ο τρίτος, όταν το αδίκημα στρέφεται και εις βάρος του, ήτοι όταν η βλάβη του εσκοπείτο από το εγκληματικό υποκείμενο¹⁰². Στην προκειμένη περίπτωση δεν βλάπτεται μόνο το δημόσιο, αλλά και το ιδιωτικό συμφέρον με ταυτόχρονη πρόκληση συγκεκριμένης ζημίας εις βάρος του τρίτου. Θα πρέπει, λοιπόν, να αναζητηθεί ο άμεσος αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ της αξιόποινης πράξης του υπαλλήλου και της ζημίας που επήλθε εις βάρος των ιδιωτικών συμφερόντων του τρίτου.

Η παροχή της δυνατότητας στον τρίτο- ιδιώτη να παρίσταται ως πολιτικώς ενάγων στη δίκη είναι ορθή, καθότι εξαιτίας της ενέργειας του υπαλλήλου που συνιστά παράβαση των υπηρεσιακών του καθηκόντων δημιουργείται συγκεκριμένος κίνδυνος για συμφέροντα του ιδιώτη, προς τον οποίο και απευθύνεται η εγκληματική ενέργεια¹⁰³. Βέβαια, στην περίπτωση αυτή ο τρίτος παρίσταται στη σχετική δίκη για υποστήριξη της κατηγορίας και μόνο, αφού στο άρθρο 64 παρ. 2 του ΚΠΔ προβλέπεται ότι: «2. Με την επιφύλαξη της διατάξεως του άρθρου 89 παρ.1, όταν από διάταξη νόμου η υποχρέωση για την αποκατάσταση της ζημιάς ή την ικανοποίηση της ηθικής βλάβης ή της ψυχικής οδύνης, περιορίζεται αποκλειστικό σε τρίτο αστικώς υπεύθυνο, ο, κατά το άρθρο 63, νομιμοποιούμενος σε άσκηση πολιτικής αγωγής μπορεί να παραστεί ως πολιτικώς ενάγων κατά του κατηγορούμενου προς υποστήριξη της κατηγορίας και μόνο. Η σχετική δήλωση μπορεί να γίνει τόσο κατά την προδικασία όσο και στο ακροατήριο, σύμφωνα με το άρθρο 84.». Εν προκειμένω, ο πολιτικώς ενάγων δεν δύναται να αξιώσει αποζημίωση ή χρηματική ικανοποίηση από τον κατηγορούμενο, καθότι η ευθύνη περιορίζεται εκ του νόμου στον αστικώς υπεύθυνο. Έως τη θέσπιση της παρ. 2 του άρθρου 64 ΚΠΔ, ο τρίτος πολιτικώς ενάγων δεν δύνατο να παραστεί, διότι δεν μπορούσε να εγείρει αστικής φύσεως αξίωση σε βάρος του κατηγορουμένου

¹⁰² ΑΠ48/2003, ΠοινΧρ ΝΓ' (2003), σελ. 895

¹⁰³ Γιαρένη Ι., «Η έννοια του παρανόμου οφέλους στο υπηρεσιακό έγκλημα της παράβασης καθήκοντος (άρθρο 259 ΠΚ) και το ζήτημα της παράστασης πολιτικής αγωγής», ΠοινΔικ 2007, σελ. 96

υπαλλήλου και κατά συνέπεια, η πολιτική αγωγή απορριπτόταν ως απαράδεκτη, εκτός εάν προσεπικαλείτο στη σχετική δίκη ως αστικώς υπεύθυνος το Ελληνικό Δημόσιο κι επομένως, η πολιτική αγωγή στρεφόταν εναντίον αυτού.

Πλέον, με την προσθήκη της παρ. 2 στο άρθρο 64 ΚΠΔ με το άρθρο 3 παρ. 1 του Ν. 2145/1993, ο πολιτικώς ενάγων δύναται να παραστεί τόσο κατά την προδικασία, όσο και στο ακροατήριο εναντίον του κατηγορουμένου δημοσίου υπαλλήλου, προκειμένου να υποστηρίξει την κατηγορία και δεν απαιτείται να διευκρινίζει στη δήλωση του αν παρίσταται για χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης ή προς αποκατάσταση υλικής ζημίας, καθόσον δεν έχει τέτοιας φύσεως αξιώσεις έναντι του κατηγορουμένου.

Στο σημείο αυτό αξίζει να αναφέρουμε τα όσα κρίθηκαν με την υπ' αριθμόν 1001/ 2010 απόφαση του Αρείου Πάγου αναφορικά με την παράσταση πολιτικής αγωγής του νόμιμου εκπροσώπου Κλινικής σε σχετική δίκη, εφόσον έγινε προγενέστερα δεκτή εν μέρει η σχετική αγωγή της, με την έκδοση οριστικής απόφασης του διοικητικού πρωτοδικείου, με την οποία επιδικάσθηκε χρηματική ικανοποίηση για ηθική βλάβη, προβλήθηκαν δε τα εξής: *«Κατά τη διάταξη του άρθρου 64 παρ. 2 ΚΠΔ... με την επιφύλαξη της διάταξης του άρθρου 89 παρ. 1, όταν από διάταξη νόμου η υποχρέωση για την αποκατάσταση της ζημίας ή την ικανοποίηση της ηθικής βλάβης ή της ψυχικής οδύνης περιορίζεται αποκλειστικά σε τρίτο αστικώς υπεύθυνο, ο, κατά το άρθρο 63, νομιμοποιούμενος σε άσκηση πολιτικής αγωγής μπορεί να παραστεί ως πολιτικώς ενάγων κατά του κατηγορουμένου προς υποστήριξη της κατηγορίας και μόνο... Κατά τη διάταξη όμως του άρθρου 66 ΚΠΔ παρ. 1, η πολιτική αγωγή που έχει ασκηθεί σε πολιτικό δικαστήριο μπορεί να ασκηθεί στο ποινικό δικαστήριο, αν δεν εκδόθηκε οριστική απόφαση με την πολιτική διαδικασία. Περαιτέρω, από τις διατάξεις των άρθρων 71 του πδ 30/1996 «Κώδικας Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης» και 106 ΕισΝΑΚ, συνάγεται ότι ο Νομάρχης και τα μέλη του Νομαρχιακού Συμβουλίου, δεν ευθύνονται αστικώς έναντι των τρίτων, ήτοι έναντι εκείνων που ζημιώθηκαν αμέσως από τις παράνομες πράξεις ή παραλείψεις τους, που τελέσθηκαν από δόλο ή βαριά αμέλεια κατά την άσκηση των καθηκόντων τους..., αλλά υπέχουν ευθύνη μόνο έναντι της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης, η οποία αποτελεί νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου,*

για την αποζημίωση, την οποία κατέβαλε αυτή ή υποχρεούται να καταβάλει στον αμέσως από το αδίκημα παθόντα... Εκείνος που ζημιώθηκε αμέσως από το έγκλημα της παραβάσεως καθήκοντος, ... δικαιούται να παραστεί ως πολιτικώς ενάγων στο ακροατήριο προς υποστήριξη και μόνο της κατηγορίας, ενώ τις αστικές απαιτήσεις του θα εισάγει στο αρμόδιο διοικητικό δικαστήριο. Αν το τελευταίο εκδώσει οριστική απόφαση επί της αγωγής του ζημιωθέντος (είτε απορρίπτει είτε δεχόμενο εν όλω ή εν μέρει αυτήν), ο δικαιούχος της αξιώσεως, δεν μπορεί, πλέον, να παρασταθεί ως πολιτικώς ενάγων ενώπιον του ποινικού δικαστηρίου. Και γίνεται μεν δεκτό ότι η πολιτική αγωγή που ασκείται ενώπιον του ποινικού δικαστηρίου έχει όχι μόνο αστικό, αλλά και ποινικό χαρακτήρα, αφού αποσκοπεί και στην υποστήριξη της κατηγορίας κατά του δράστη της εγκληματικής πράξης, εις τρόπον ώστε τυχόν εξόφληση της σχετικής απαιτήσεως μετά τη δήλωση παραστάσεως πολιτικής αγωγής κατά την πρόοδο της ποινικής δίκης να μην ασκεί επιρροή στην ποινική λειτουργία της πολιτικής αγωγής και ο δικαιούχος να διατηρεί το δικαίωμα να παρίσταται ενώπιον του ποινικού δικαστηρίου για την υποστήριξη και μόνο της κατηγορίας, υπό την προϋπόθεση, όμως, ότι υπήρχε ενεργός αξίωση κατά το χρόνο που εισάγεται αυτή ενώπιον του ποινικού δικαστηρίου, πράγμα που δεν συμβαίνει όταν έχει προηγηθεί οριστική απόφαση του πολιτικού ή διοικητικού δικαστηρίου. Στην περίπτωση που ο πολιτικώς ενάγων είχε μεν ενεργό αξίωση κατά του αστικώς υπευθύνου κατά την πρωτοβάθμια ποινική δίκη και, στη συνέχεια, εκδόθηκε οριστική πολιτική απόφαση, δεν έχει δικαίωμα, πλέον, αυτός να παραστεί κατά του δράστη ενώπιον του δευτεροβαθμίου δικαστηρίου ούτε προς υποστήριξη της κατηγορίας, αφού η αξίωση του έπαυσε να είναι ενεργός...».

Εν προκειμένω, η Ιδιωτική Κλινική ... και συγκεκριμένα, η νόμιμη εκπρόσωπός της δήλωσε ενώπιον του Πενταμελούς Εφετείου Θεσσαλονίκης ότι παρίστατο ως πολιτικώς ενάγουσα προς υποστήριξη της κατηγορίας εναντίον του Νομάρχη και του Νομαρχιακού Συμβούλου της Ν.Α. Πέλλας. Ενώπιον του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου ο πληρεξούσιος δικηγόρος υπέβαλε ένσταση απομάκρυνσης πολιτικής αγωγής, διότι, μετά την έκδοση της πρωτόδικης αποφάσεως και πριν την εξέταση των εφέσεων εξεδόθη η ... απόφαση του Διοικητικού Πρωτοδικείου Βέροιας, με την οποία έγινε δεκτή εν μέρει η αγωγή της Κλινικής κατά της Ν.Α. Πέλλας και της

επιδικάσθηκε χρηματική ικανοποίηση για ηθική βλάβη. Το Δικαστήριο απέρριψε την ένσταση με την εξής αιτιολογία: "...Εξάλλου από τον συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 63, 65 παρ. 1 και 82 παρ. 1 του Κ.Π.Δ. συνάγεται ότι στην περίπτωση που ο κατηγορούμενος προβεί μετά τη δήλωση παραστάσεως του πολιτικώς ενάγοντος, κατά τη διάρκεια της πρωτόδικης ή της κατ' έφεση δίκης, σε καταβολή ή σε δημόσια κατάθεση του αξιούμενου από τον πολιτικώς ενάγοντα χρηματικού ποσού, ο πολιτικώς ενάγων διατηρεί το δικαίωμα να παρίσταται ενώπιον του ποινικού δικαστηρίου προς υποστήριξη της κατηγορίας (...). Τούτο πρέπει να γίνει δεκτό και στην περίπτωση κατά την οποία ο αμέσως ζημιωθείς από ποινικό αδίκημα ασκήσει αγωγή κατά του αστικώς υπευθύνου στα πολιτικά Δικαστήρια (στα οποία δεν συμμετέχει ο κατηγορούμενος) και έτσι εκδοθεί επ' αυτής οριστική απόφαση. Διότι άλλως θα αποδυναμούτο η θέση του παθόντος ενώπιον των ποινικών δικαστηρίων. Το άρθρο 66 παρ. 1 Κ.Π.Δ. αναφέρεται στην περίπτωση που ο αμέσως ζημιωθείς άσκησε αγωγή ενώπιον των πολιτικών Δικαστηρίων κατά του κατηγορούμενου (εναγομένου), το δε πολιτικό Δικαστήριο έχει κρίνει οριστικώς επ' αυτής, ότε το Ποινικό Δικαστήριο δεσμεύεται από την άνω απόφαση. Άλλως θα έκρινε επί του αυτού αντικειμένου (της πολιτικής αγωγής) για δεύτερη φορά. Συνεπώς ο ισχυρισμός του δευτέρου κατηγορουμένου ότι πρέπει να αποβληθεί η πολιτική αγωγή διότι η πολιτικώς ενάγουσα άσκησε αγωγή ενώπιον του Διοικητικού Πρωτοδικείου Βέροιας κατά της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης Πέλλας, ως αστικώς υπεύθυνης και ότι επ' αυτής εκδόθηκε η υπ' αριθμ. 207/2008 οριστική απόφαση του άνω Δικαστηρίου πρέπει να απορριφθεί".

Όμως, σύμφωνα με τα εκτιθέμενα στη μείζονα σκέψη, εφόσον, κατά τη συζήτηση των εφέσεων των αναιρεσειόντων - κατηγορουμένων κατά της πρωτόδικης υπ' αριθ. 4067/2005 αποφάσεως του Τριμελούς Εφετείου Θεσσαλονίκης, είχε ήδη εκδοθεί η ανωτέρω οριστική απόφαση του Διοικητικού Πρωτοδικείου Βέροιας, με την οποία κρίθηκε η αγωγή της πολιτικώς ενάγουσας, η τελευταία δεν έχει πλέον ενεργό αξίωση κατά της αστικώς υπεύθυνης Νομαρχιακής Αυτοδιοικήσεως Πέλλας και δεν νομιμοποιείτο να παραστεί ως πολιτικώς ενάγουσα κατά των κατηγορουμένων, δεν ασκεί δε επιρροή το γεγονός ότι, όπως ισχυρίζεται η πολιτικώς ενάγουσα, η αγωγή που απευθύνεται στο Διοικητικό Πρωτοδικείο δεν

στρέφεται και κατά των τελευταίων ούτε το ότι η εν λόγω απόφαση έχει προσβληθεί με έφεση και, επομένως, δεν έγινε ακόμη τελεσίδικη, αφού ο νόμος (άρθρο 66§1 ΚΠΔ), για τον αποκλεισμό της εισαγωγής της πολιτικής αγωγής στο ποινικό δικαστήριο, απαιτεί την έκδοση οριστικής και όχι τελεσίδικης απόφασης πολιτικού (ή διοικητικού δικαστηρίου).

**Β' Μέρος- Παράβαση Καθήκοντος
και Ζητήματα Διοικητικού
Δικαίου**

Κεφάλαιο 4^ο

Η παράβαση καθήκοντος ως πειθαρχικό αδίκημα

4.1 Ιστορική επισκόπηση

Η αναθεώρηση του Συντάγματος του 1864, η οποία πραγματοποιήθηκε με το Σύνταγμα του 1911, έφερε πολλές αλλαγές στη λειτουργία του κρατικού μηχανισμού. Μάλιστα, στα πλαίσια της προσπάθειας εδραίωσης ενός κράτους δικαίου καθιερώθηκε στο άρθρο 102 Σ για πρώτη φορά η μονιμότητα των δημοσίων υπαλλήλων¹⁰⁴. Ο δικαιολογητικός λόγος της συγκεκριμένης ρύθμισης εντοπίζεται στην προσπάθεια αντιμετώπισης των εις βάρος των δημοσίων υπαλλήλων εκδικητικών πρακτικών και καθιέρωσης της προσωπικής τους ανεξαρτησίας από τυχόν πολιτικές επιρροές.

Η προσπάθεια κατάρτισης ενός Κώδικα Δημοσίων Υπαλλήλων ξεκίνησε την περίοδο 1917-1923 με τη συγκρότηση δύο Επιτροπών, οι οποίες και εκπόνησαν σχέδια ΥΚ, τα οποία όμως δεν τέθηκαν ποτέ σε ισχύ. Καταλυτική ημερομηνία για τη μετέπειτα δημιουργία του ΥΚ υπήρξε η 15^η Μαρτίου του 1951, όπου ετέθη σε ισχύ ο Ν. 1811/1951 «περί Κώδικος Κατάστασης των Δημοσίων Διοικητικών Υπαλλήλων». Επρόκειτο δε για ένα συγκροτημένο νομοθέτημα, το οποίο βέβαια ήταν άκρως επηρεασμένο από τις κοινωνικοπολιτικές συνθήκες της εποχής, ενώ εισήγαγε αρκετές αρχές προστασίας των δημοσίων Υπαλλήλων. Απώτερος στόχος υπήρξε η ενοποίηση των ρυθμίσεων της κατάστασης των δημοσίων Υπαλλήλων, όπως

¹⁰⁴ **Άρθρο 102 Σ 1911:** «Μετά την έναρξιν της λειτουργίας του Συμβουλίου της Επικρατείας οι υπάλληλοι ούτοι από του οριστικού αυτών διορισμού εισί μόνιμοι, εφ'όσον υφίστανται αι σχετικάί υπηρεσίαι πλην δε των περιπτώσεων της παύσεως δυνάμει δικαστικής αποφάσεως, ούτε μετατίθενται άνευ συμφώνου γνωμοδοτήσεως ούτε απολύονται ή υποβιβάζονται άνευ ειδικής αποφάσεως κατά νόμον οργανωμένου και εκ μονίμων υπαλλήλων κατά τα δύο τρίτα τουλάχιστον αποτελουμένου συμβουλίου.»

απλουστευθεί η εφαρμογή τους, να εμπνεύσει αίσθημα δικαιοσύνης και ισότητας μεταξύ των δημοσίων υπαλλήλων και να δημιουργήσει το ρυθμό που απαιτείται για την ομαλή λειτουργία των δημοσίων υπηρεσιών¹⁰⁵.

Με το άρθρο 11 του Σ 1952 απαγορεύθηκε η απεργία στους δημοσίους υπαλλήλους, διάταξη που εισήχθη για πρώτη φορά ως συνταγματική πρόβλεψη. Αντιθέτως, με το Σ του 1975 η απαγόρευση της απεργίας περιορίστηκε στους δικαστικούς λειτουργούς και στους υπηρετούντες στα σώματα ασφαλείας (άρθρο 23 παρ. 2 Σ). Επιπρόσθετα, και τα δύο συνταγματικά κείμενα περιλάμβαναν διατάξεις, με τις οποίες καθορίζονταν τα περί μονιμότητας των δημοσίων υπαλλήλων¹⁰⁶.

Η θέσπιση νέων ρυθμίσεων σχετικά με την κατάσταση των δημοσίων υπαλλήλων δημιούργησε σύγχυση ως προς το ισχύον νομοθετικό πλαίσιο, δια τούτο και έγινε μία προσπάθεια κωδικοποίησης των διάσπαρτων και συχνά αντιφατικών διατάξεων, με την θέσπιση του Π.Δ. 67/ 1977¹⁰⁷. Ακολούθως, θεσπίστηκε μία σειρά νόμων, με τους οποίους προβλέφθηκαν π.χ. η οριοθέτηση της έννοιας του δημοσίου τομέα, η σύντμηση της διοικητικής ιεραρχίας, το σύστημα προσλήψεων με την προσμέτρηση κοινωνικών κριτηρίων, η εισαγωγή ενιαίου μισθολογίου κλπ¹⁰⁸. Η κατάρτιση του νέου Υπαλληλικού Κώδικα έγινε πραγματικότητα με την ψήφιση του Ν. 2683/1999 «Κύρωση του Κώδικα Κατάστασης Δημοσίων Πολιτικών Διοικητικών Υπαλλήλων και Υπαλλήλων ΝΠΔΔ και άλλες διατάξεις». Ο νέος αυτός νόμος στηριζόταν στο θεσμό της μονιμότητας των δημοσίων υπαλλήλων, για τον οποίο υπήρχε και συνταγματική πρόβλεψη. Επιπρόσθετα, ο προαναφερθείς νόμος διεπόταν από τις αρχές της σύμμετρης εφαρμογής της προστασίας του δημοσίου συμφέροντος και του ατομικού συμφέροντος των υπαλλήλων. Ιδιαίτερη δε σημασία απέκτησαν οι αρχές της

¹⁰⁵ Εισηγητική Έκθεση του προσχεδίου της 23/11/1947 και άρθρο 1 παρ. 1 Ν. 1811/ 1951

¹⁰⁶ Άρθρο 102 Σ 1952 και άρθρο 103 παρ. 4 Σ 1975

¹⁰⁷ Αιτιολογική Έκθεση της Επιτροπής του άρθρου 31 παρ. 6 του Ν. 2190/1994 για τη σύνταξη νέου Κώδικα Κατάστασης των Δημοσίων Πολιτικών Διοικητικών Υπαλλήλων

¹⁰⁸ Άρθρο 30 παρ. 1 του Ν. 1264/1982, Ν. 1586/1986, Ν.1735/1987, Ν. 2062/1992 και Ν. 2190/1994

αξιοκρατίας, της κοινωνικής αλληλεγγύης και της μέγιστης απόδοσης των δημοσίων υπαλλήλων¹⁰⁹.

Ο νόμος 3528/2007 ήλθε να αντικαταστήσει τον προγενέστερο σε μία προσπάθεια εναρμόνισης των διατάξεων του ΥΚ με τις προβλεπόμενες στο κοινοτικό δίκαιο ρυθμίσεις, καθώς και με την πρόσφατη νομολογία του ΣτΕ και των λοιπών διοικητικών δικαστηρίων αναφορικά με το πειθαρχικό δίκαιο. Με το νέο νόμο, επομένως, εισήχθη μία σειρά ρυθμίσεων μεταξύ των οποίων ήταν: α.) ισότητα και αξιοκρατία ως προς τα αφορώντα την υπηρεσιακή κατάσταση των δημοσίων υπαλλήλων¹¹⁰, β.) ανώτατο όριο ηλικίας διορισμού, γ.) απλούστευση της διαδικασίας μονιμοποίησης, δ.) διαφάνεια ως προς την περιουσιακή τους κατάσταση, ε.) παροχή κινήτρων για την επιμόρφωση, στ.) ταχύτερη εξέλιξη των κατόχων μεταπτυχιακών και διδακτορικών τίτλων και ζ.) αναμόρφωση του συστήματος επιλογής προϊσταμένων οργανικών μονάδων με ταυτόχρονη καθιέρωση αντικειμενικών κριτηρίων επιλογής.

Αναφορικά με το πειθαρχικό δίκαιο των δημοσίων υπαλλήλων, ο Ν. 2683/1999 έφερε στο προσκήνιο μία σειρά τροποποιήσεων και μεταβολών στις διατάξεις του πειθαρχικού δικαίου με στόχο την προσαρμογή στα σύγχρονα δεδομένα¹¹¹. Δόθηκε έμφαση στην ενεργοποίηση του πειθαρχικού ελέγχου, την απλοποίηση της πειθαρχικής διαδικασίας και την παροχή εγγυήσεων από αυθαίρετες κρίσεις. Με το νεότερο νόμο δεν εισήχθησαν δραστικές διαφοροποιήσεις συγκριτικά με το ήδη υπάρχον νομοθετικό καθεστώς. Ο **Ν. 3528/2007, ως ισχύει, στοχεύει στην πάταξη της διαφθοράς και της κακοδιοίκησης¹¹², με την για πρώτη φορά καθιέρωση ως διακριτού**

¹⁰⁹ Τάχου Αν.- Συμεωνίδη Ι., «Ερμηνεία Υπαλληλικού Κώδικα», εκδ. Σάκκουλα Α.Ε., Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2007, σελ. 34

¹¹⁰ Άρθρο 1 ΥΚ: «Σκοπός του παρόντος Κώδικα είναι η καθιέρωση ενιαίων και ομοιόμορφων κανόνων που διέπουν την πρόσληψη και την υπηρεσιακή κατάσταση των πολιτικών διοικητικών υπαλλήλων, σύμφωνα ιδίως με τις αρχές της ισότητας, της αξιοκρατίας και της κοινωνικής αλληλεγγύης και την ανάγκη διασφάλισης της μέγιστης δυνατής απόδοσης κατά την εργασία τους.»

¹¹¹ Εισηγητική Έκθεση του Ν. 1683/1999

¹¹² Αιτιολογική Έκθεση της Επιτροπής του άρθρου 14 παρ. 1 του Ν. 3242/2004 για την αναθεώρηση των διατάξεων του Κώδικα Κατάστασης Δημοσίων Πολιτικών Διοικητικών Υπαλλήλων, καθώς και Εισηγητική Έκθεση Ν. 3528/2007

παραπτώματος της μη εξυπηρέτησης των πολιτών και την ανάρμοστη προς αυτόν συμπεριφορά, καθώς και της άρνησης σύμπραξης, συνεργασίας και χορήγησης στοιχείων ή εγγράφων κατά τη διεξαγωγή έρευνας, επιθεώρησης ή ελέγχου από το Γενικό Επιθεωρητή Δημόσιας Διοίκησης και τα ιδιαίτερα σώματα και υπηρεσίες επιθεώρησης και ελέγχου. Επιπλέον, περιλήφθηκαν ρυθμίσεις σχετικά με το δικαίωμα άσκησης πειθαρχικής εξουσίας από μέρους του αρμοδίου Υπουργού επί των υπαλλήλων των ΝΠΔΔ και του Δημοσίου για ανάρμοστη συμπεριφορά προς τους πολίτες και άρνηση συνεργασίας με τα ΚΕΠ.

4.2 Η υπαλληλική σχέση

Στο ελληνικό κράτος επικρατεί το ελληνικό σύστημα οργάνωσης της δημόσιας διοίκησης. Έχει δε ως πλεονέκτημα την ύπαρξη συνέχειας και ειδίκευσης στη δράση των διοικητικών οργάνων, ενώ το βασικότερο μειονέκτημα έχει να κάνει με την έλλειψη ενδιαφέροντος ενασχόλησης με τα κοινά. Στα πλαίσια του υπαλληλικού κράτους υπηρετούν οι δημόσιοι πολιτικοί διοικητικοί υπάλληλοι, οι οποίοι ενεργούν κάτω από τις εντολές των κεντρικών και περιφερειακών κρατικών οργάνων. Ο αρχικός ορισμός της έννοιας του δημοσίου υπαλλήλου διατυπώθηκε από τον καθηγητή Θ. Αγγελόπουλο και εν συνεχεία, ενσωματώθηκε στο άρθρο 1 του Ν. 1811/ 1951, σύμφωνα με το οποίο: « *Δημόσιοι υπάλληλοι είναι τα έμμεσα, έμμεσα όργανα του κράτους, τα διατελούντα εν προαιρετική, αμέσως υπηρεσιακή και πειθαρχική προς αυτό σχέση* ». Ο ισχύων, όμως ΥΚ δεν περιλαμβάνει ορισμό, αλλά η έννοια και η υπηρεσιακή κατάσταση των δημοσίων υπαλλήλων απορρέει από διατάξεις του Σ¹¹³, του ΠΚ¹¹⁴, αλλά και από το Ν. 3528/2007. Επομένως, οι δημόσιοι υπάλληλοι είναι τα φυσικά πρόσωπα που παρέχουν τις έμμεσες υπηρεσίες τους στο ΝΠ του Κράτους, καθώς συνδέονται με αυτό με μία ειδική νομική σχέση, η οποία έχει συναφθεί προαιρετικά, συνεπάγεται ιεραρχική

¹¹³ Άρθρο 23 παρ. 2 εδ. β', άρθρο 29 παρ. 3, άρθρο 56, άρθρο 103 και άρθρο 104

¹¹⁴ Άρθρο 13 εδ. α'

εξάρτηση και πειθαρχική ευθύνη και διέπεται από ειδικούς κανόνες του διοικητικού δικαίου αποκλειστικά ή εν μέρει¹¹⁵.

Αναλυτικότερα, ο δημόσιος υπάλληλος εκτελεί τη βούληση του Κράτους και ενεργεί έναντι αυτού. Αντιστοίχως, η σχέση μεταξύ οργάνων και ΝΠΔΔ συνιστά σχέση εσωτερική, καθότι οι βουλήσεις συγχωνεύονται εις μία, με αποτέλεσμα οι ενέργειες των οργάνων να συνιστούν ενέργειες του ίδιου του ΝΠΔΔ. Περαιτέρω, πρόκειται για έμμεσο όργανο του Κράτους, υπό την έννοια ότι οι αρμοδιότητές του καθορίζονται από πράξεις των άμεσων οργάνων της Πολιτείας κι όχι απευθείας από το Σύνταγμα. Επιπλέον, πρόκειται για έμμισθο όργανο του Κράτους, υπό την έννοια ότι η καταβολή μισθού αποτελεί ουσιώδες γνώρισμα για το χαρακτηρισμό του υπαλλήλου ως δημοσίου.¹¹⁶

Ακόμη, ο δημόσιος υπάλληλος εντάσσεται στην ιεραρχική δομή της Δημόσιας Διοίκησης, μέσω του κριτηρίου της μονιμότητας (ουσιαστικό κριτήριο) και του κριτηρίου του διορισμού (τυπικό κριτήριο), ήτοι της μονομερούς πράξης της Διοίκησης, η οποία εντάσσει τον υπάλληλο σε ένα ορισμένο βαθμό της ιεραρχίας της Διοίκησης. Η ιεραρχική εξάρτηση συνεπάγεται την υποχρέωση του υπαλλήλου να συμμορφώνεται προς τις διαταγές και τις εντολές των προϊσταμένων του, καθώς και την δυνατότητα άσκησης ελέγχου στις πράξεις των κατώτερων ιεραρχικά οργάνων από τους ιεραρχικά ανώτερούς τους. Ως διαταγές δε, νοούνται οι πράξεις του ιεραρχικά ανώτερου οργάνου, με τις οποίες επιβάλλεται ορισμένη ενέργεια ή συμπεριφορά. Η ένταξη του υπαλλήλου στην πυραμίδα της ιεραρχίας συνιστά τη συνδετική δύναμη της εσωτερικής οργάνωσης. Ο δε υπάλληλος τελεί σε πειθαρχική σχέση προς το Κράτος. Σε περίπτωση παράβασης των κανόνων που περιλαμβάνουν

¹¹⁵ Παναγόπουλου Θ., «Υπαλληλικό Δίκαιο», εκδ. Σταμούλης Α.Ε., 2003, σελ. 18-19

¹¹⁶ Άρθρο 41 παρ. 1 ΥΚ: « Ο υπάλληλος έχει δικαίωμα σε μισθό. Ο μισθός καθορίζεται σε μηνιαία βάση και έχει σκοπό την αξιοπρεπή διαβίωση του υπαλλήλου.» Η είσπραξη του μισθού, σύμφωνα με το Π.Δ. 611/1977, αποτελούσε παράλληλα και υποχρέωση του δημοσίου υπαλλήλου, η παράβαση της οποίας συνιστούσε πειθαρχικό παράπτωμα (άρθρο 91 παρ. 2 Π.Δ. 611/1977). Άλλωστε και σύμφωνα με τις διατάξεις του νέου ΥΚ σκοπός καταβολής του μισθού είναι η αξιοπρεπής διαβίωση του υπαλλήλου. Ακολούθως, πρέπει να γίνει δεκτό ότι η είσπραξη του μισθού αποτελεί λειτουργικό δικαίωμα. Λειτουργικό δικαίωμα είναι εκείνο του οποίου η άσκηση είναι υποχρεωτική, ενόψει της εξυπηρέτησης ή προστασίας του δημοσίου συμφέροντος.

τις υποχρεώσεις των δημοσίων υπαλλήλων, δύναται να επιβληθούν πειθαρχικές κυρώσεις.

Επομένως, ο δημόσιος υπάλληλος, ο οποίος συνιστά όργανο του Κράτους, συνδέεται με αυτό μέσω μίας ειδικής νομικής σχέσης. Αυτή δε έχει συναφθεί προαιρετικά από μέρους του φυσικού προσώπου και μπορεί να λυθεί οιαδήποτε χρονική στιγμή μετά από δήλωσή του. Επιπλέον, ο δημόσιος υπάλληλος έχει την υποχρέωση να εκτελεί κάποια καθήκοντα σε συγκεκριμένη υπηρεσιακή μονάδα, ήτοι παρέχει τις υπηρεσίες του. Η ειδική αυτή σχέση μεταξύ Κράτους και υπαλλήλου τον εισάγει στην οργανική δομή του προσωπικού του κράτους, η οποία συνεπάγεται την ιεραρχική του εξάρτηση και την πειθαρχική του ευθύνη και η εν λόγω σχέση διέπεται από κανόνες διοικητικού δικαίου.

Η νομική φύση της δημοσιοϋπαλληλικής σχέσης, ως ειδικής κυριαρχικής σχέσης απορρέει από το Σύνταγμα, το οποίο στο άρθρο 103 παρ. 1 Σ ορίζει ότι *«1. Οι δημόσιοι υπάλληλοι είναι εκτελεστές της θέλησης του Κράτους και υπηρετούν το Λαό οφείλουν πίστη στο Σύνταγμα και αφοσίωση στην Πατρίδα. Τα προσόντα και ο τρόπος του διορισμού τους ορίζονται από το νόμο.»* Πρόκειται δηλαδή για μία ειδική κυριαρχική σχέση εκούσια, η οποία βασίζεται στο Σύνταγμα και το νόμο και θεμελιώνεται σε μονομερή διοικητική πράξη. Στο πλαίσιο της σχέσης αυτής η διοίκηση απαιτεί ορισμένη συμπεριφορά από τους υπαλλήλους της βάσει νομοθετικής εξουσιοδότησης αλλά και με εσωτερικές διαταγές του ιεραρχικώς προϊστάμενου.

Η ειδική κυριαρχική σχέση σηματοδοτεί την επιβολή ιδιαίτερων καθηκόντων και υποχρεώσεων στους δημοσίους υπαλλήλους, καθώς και περιορισμών, οι οποίοι και κρίνονται θεμιτοί, εφόσον δεν παραβιάζεται η αρχή της αναλογικότητας και υπάρχει συμφωνία με όσα ορίζονται συνταγματικά. Τα καθήκοντα του δημοσίου υπαλλήλου χωρίζονται σε αυτά που προηγούνται της ανάληψης της υπηρεσίας του, όπως είναι η δόση του όρκου και η εγγυοδοσία, και σε αυτά που έπονται της ανάληψης και υφίστανται κατά την εκτέλεση της υπηρεσίας, συνίστανται δε στη νομιμοφροσύνη, την πολιτική ουδετερότητα και την υπακοή. Ως υποκείμενα θεμελιωδών δικαιωμάτων, οι δημόσιοι υπάλληλοι υπόκεινται σε περιορισμούς, οι

οποίοι προβλέπονται από το ίδιο το Σύνταγμα.¹¹⁷ Επομένως, οι δημόσιοι υπάλληλοι, αν και φορείς δικαιωμάτων και υποχρεώσεων, υπόκεινται σε συνταγματικούς και νομοθετικούς περιορισμούς.

Κατά την άσκηση των υπηρεσιακών του καθηκόντων ο υπάλληλος επωμίζεται αρκετές ευθύνες. Αυτές είναι ποινικές¹¹⁸, αστικές¹¹⁹ και πειθαρχικές¹²⁰, εφόσον έχει επιβληθεί κάποιος πειθαρχικός παράπτωμα. Οι πρόσθετες υποχρεώσεις που επιβάλλονται στους δημοσίους υπαλλήλους συνιστούν περιορισμό της ατομικής και πολιτικής ελευθερίας τους, πράγμα που αποδεικνύεται εκ των συνεπειών που έπονται των πράξεων ή παραλείψεων τους για τους ίδιους. Δια τούτο και λόγω του ιδιαίτερου κοινωνικού ρόλου που ενσαρκώνει ο δημόσιος υπάλληλος προβλέφθηκε ένα σύστημα επιβολής ειδικών κυρώσεων καθώς και μία διάφορη διαδικασία επιβολής τους, **με την εισαγωγή της έννοιας της πειθαρχικής ευθύνης των δημοσίων υπαλλήλων**. Οι σχετικές διατάξεις στοιχειοθετούν το πειθαρχικό δίκαιο και απευθύνονται στους εν στενή έννοια δημοσίους υπαλλήλους. Η ύπαρξη δε του πειθαρχικού δικαίου στηρίζεται στην προσπάθεια προστασίας της ορθής και νόμιμης λειτουργίας της δημόσιας υπηρεσίας με απώτερο σκοπό την προστασία του δημοσίου συμφέροντος¹²¹. Το πειθαρχικό δίκαιο δε, διακρίνεται σε **ουσιαστικό**, το οποίο περικλείει τα πειθαρχικά παραπτώματα και τις επιβληθείσες ποινές και σε **διαδικαστικό**, το οποίο ασχολείται με τις δικαιοδοσίες, τις διαδικασίες, τα όργανα και τα ένδικα μέσα.

¹¹⁷ Στο άρθρο 23 παρ. 2 Σ και το άρθρο 29 παρ. 3 Σ π.χ. προβλέπεται η επιβολή περιορισμών ως προς την άσκηση του δικαιώματος της απεργίας και της δράσης και εκδήλωσης υπέρ πολιτικού κόμματος. Έχει υποστηριχθεί βέβαια ότι οι εν λόγω διατάξεις θα πρέπει να ερμηνεύονται στενά. Επιπλέον, έχει γίνει δεκτό ότι το άρθρο 14 Σ έχει εφαρμογή και στους δημοσίους υπαλλήλους. Στην άσκησή του, όμως, είναι δυνατή η επιβολή γενικότερων και ειδικότερων περιορισμών, εφόσον δικαιολογούνται εκ της φύσεως της υπαλληλικής σχέσης και δεν αναιρείται ουσιαστικά το δικαίωμα.

¹¹⁸ Άρθρα 235-263 ΠΚ

¹¹⁹ Άρθρο 38 ΥΚ, Άρθρα 104-106 ΕισΝΑΚ

¹²⁰ Άρθρα 106-107 ΥΚ

¹²¹ Δαρζέντα Εμ., «Τα μεγάλα προβλήματα του πειθαρχικού δικαίου. Κριτική εισαγωγή», ΕλλΔ τόμος 32 (1991), σελ. 1199-1202

4.3. Διάκριση πειθαρχικού και ποινικού αδικήματος

Το πειθαρχικό δίκαιο αποτελεί το σύνολο των κανόνων δικαίου με τους οποίους ασκείται η πειθαρχική εξουσία της πολιτείας για τον προσδιορισμό της πειθαρχικής ευθύνης των δημοσίων υπαλλήλων και την επιβολή της κατάλληλης ποινής¹²². Οι ρυθμίσεις αυτές είναι κανόνες δικαίου, ανήκοντες στο Διοικητικό Δίκαιο με αντικείμενο τη ρύθμιση της λειτουργίας των δημοσίων υπηρεσιών. Οι πειθαρχικές ποινές, επομένως, δεν έχουν ποινικό, αλλά διοικητικό χαρακτήρα και επιβάλλονται από ατομικά ή συλλογικά διοικητικά όργανα. Το πειθαρχικό δίκαιο, δηλαδή, υπεισέρχεται στα *interna corporis* της διοίκησης. Πρόκειται για ένα δίκαιο νομολογιακό και περιπτωσιολογικό. Σκοπός της ύπαρξης του δικαίου αυτού, όπως αναφέρθηκε και προγενέστερα, είναι η προστασία της εύρυθμης λειτουργίας της δημόσιας υπηρεσίας. Η νομολογία μας π.χ. έχει κληθεί ουκ ολίγες φορές να επιλύσει τη σύγκρουση μεταξύ των αρχών της πολιτικής ουδετερότητας των δημοσίων υπαλλήλων και της ελευθερίας της έκφρασης, η οποία αποτελεί συνταγματικά κατοχυρωμένο ατομικό δικαίωμα. Ο δικαστής, εν προκειμένω, καλείται να προστατεύσει το δημόσιο συμφέρον, αλλά και το ατομικό δικαίωμα του εγκαλούμενου πειθαρχικά δημοσίου υπαλλήλου.

Στο άρθρο 106 του ΥΚ, όπως ίσχυε προ της τροποποίησής του με το νόμο 4057/2012 παρατίθεται ο ορισμός του πειθαρχικού παραπτώματος¹²³. Αξίζει να αναφέρουμε ότι αυτός ο ορισμός περιλαμβανόταν αυτούσια και στον πρώτο Υπαλληλικό Κώδικα (Ν.1811/1951, άρθρο 131 παρ. 1), στο Π.Δ. 611/1977 (άρθρο 205), αλλά και στον προϊσχύοντα Υπαλληλικό Κώδικα (Ν.2683/1999). Εκ του ορισμού αυτού, προέκυπτε ότι για να καταλήξουμε στην παραδοχή ότι πρόκειται για πειθαρχικό παράπτωμα απαραίτητη προϋπόθεση ήταν η διαπίστωση παράβασης υπαλληλικού καθήκοντος. Το υπαλληλικό καθήκον δε, προσδιορίζεται

¹²² Φθενάκη Γ.Χ., «Η πολιτεία και το δίκαιο των δημοσίων υπαλλήλων», εκδ. Αντ.Ν Σάκκουλας, Αθήνα-Κομοτηνή 2000, σελ. 150

¹²³ «1. Πειθαρχικό παράπτωμα αποτελεί κάθε παράβαση υπαλληλικού καθήκοντος που συντελείται με υπαίτια πράξη ή παράλειψη και μπορεί να καταλογισθεί στον υπάλληλο.»

από τις κείμενες διατάξεις, τις οδηγίες και εντολές, οι οποίες επιβάλλουν στον υπάλληλο ορισμένη συμπεριφορά¹²⁴, καθώς και από τη γενική συμπεριφορά του υπαλλήλου εντός και εκτός της Υπηρεσίας¹²⁵. **Αυτό που πρέπει να επισημάνουμε είναι ότι η έννοια του πειθαρχικού παραπτώματος ως παράβαση υπαλληλικού καθήκοντος (άρθρο 106 ΥΚ) δεν ταυτίζεται με την έννοια της παράβασης καθήκοντος κατά τον ΠΚ (άρθρο 259 ΠΚ). Αποτελεί επέκταση της παράβασης καθήκοντος της Υπηρεσίας κατά τον ΠΚ έχοντας τις ίδιες προϋποθέσεις με βασικότερη την ύπαρξη δόλου¹²⁶.**

Για να στοιχειοθετηθεί ένα πειθαρχικό παράπτωμα πρέπει να συντρέχουν οι εξής προϋποθέσεις :

- Παράβαση του υπαλληλικού καθήκοντος με συγκεκριμένη πράξη ή παράλειψη του υπαλλήλου (αντικειμενική υπόσταση πειθαρχικού παραπτώματος). Δεν δύναται, όμως, να θεμελιωθεί πειθαρχικό παράπτωμα σε περίπτωση που γεννώνται αμφιβολίες ως προς την πραγμάτωση της αντικειμενικής υπόστασης του πειθαρχικού παραπτώματος ή σχετικά με το πρόσωπο του διωκόμενου ως δράστη, Αυτός πρέπει να έχει την ιδιότητα του δημοσίου υπαλλήλου.
- Υπαίτια συμπεριφορά του δημοσίου υπαλλήλου (δόλος ή αμέλεια). Το στοιχείο της υπαιτιότητας αποτελεί την υποκειμενική υπόσταση του πειθαρχικού παραπτώματος. Σε περίπτωση απουσίας υπαιτιότητας στο πρόσωπο του υπαλλήλου, πρόκειται για ανεπαρκή υπηρεσιακή δράση ή ακαταλληλότητα, η οποία και φυσικά επηρεάζει την υπηρεσιακή εξέλιξη του υπαλλήλου, αλλά σε καμία περίπτωση δε συνιστά πειθαρχικό παράπτωμα.

¹²⁴ **ΣτΕ 2962/2001** κατά την οποία οι εγκύκλιοι δε συνιστούν ευθέως διαταγές, ήτοι εκτελεστές διοικητικές πράξεις και μάλιστα κανονιστικές, λόγω του συμβουλευτικού περιεχομένου τους.

¹²⁵ **ΣτΕ 654/1996** κατά την οποία το πειθαρχικό παράπτωμα δε συνδέεται μόνο με τη διαγωγή του υπαλλήλου κατά τη διάρκεια της υπηρεσίας κυριολεκτικά, αλλά και με την διαγωγή του, η οποία τελεί σε απόλυτη συνάφεια με την υπηρεσιακή του δράση.

¹²⁶ **ΣτΕ 437/1987** κατά την οποία η πειθαρχική τιμωρία υπαλλήλου χωρίς προηγουμένως να κληθεί σε απολογία συνιστά παράβαση υπαλληλικού καθήκοντος του προϊσταμένου της Υπηρεσίας

- Καταλογισμός, που θεμελιώνεται όταν η πράξη ή παράλειψη εξαρτάται θετικά ή αρνητικά από τη βούληση του υπαλλήλου. Αυτή δε, προϋποθέτει την ύπαρξη ψυχικής υγείας και συνειδησιακής εγρήγορσης. Καταλογισμός δεν υπάρχει σε περιπτώσεις όπως η χωρίς υπαιτιότητα μέθη, η ανυπαίτια παραφορά και η ασθένεια, ήτοι όταν επηρεάζεται η βουλευτική ικανότητα¹²⁷. Πρέπει δε να αναφέρουμε ότι λόγω της ευρύτητας της έννοιας του καταλογισμού στο πλαίσιο του πειθαρχικού δικαίου, ένας υπάλληλος μπορεί να απαλλαγεί για αδίκημα του ποινικού δικαίου, αλλά να θεωρηθεί ότι πρέπει να τιμωρηθεί στο πλαίσιο του πειθαρχικού μας δικαίου¹²⁸.

Μετά την ψήφιση του νόμου 4057/2012, ο οποίος και τροποποίησε τον Υπαλληλικό Κώδικα ως προς τα μέρη Στ' και Ε', το άρθρο 106 ΥΚ ορίζει ότι «το πειθαρχικό παράπτωμα συντελείται με υπαίτια πράξη ή παράλειψη του υπαλλήλου που μπορεί να του καταλογισθεί».

Στο άρθρο 107 του ΥΚ αναφέρονται πλέον περιοριστικά τα κάτωθι πειθαρχικά παραπτώματα:

« 1. Πειθαρχικά παραπτώματα είναι:

- α) πράξεις με τις οποίες εκδηλώνεται άρνηση αναγνώρισης του Συντάγματος ή έλλειψη αφοσίωσης στην Πατρίδα και τη Δημοκρατία,
- β) κάθε παράβαση υπαλληλικού καθήκοντος που προσδιορίζεται από τις υποχρεώσεις που επιβάλλουν στον υπάλληλο οι κείμενες διατάξεις, εντολές και οδηγίες. Το υπαλληλικό καθήκον σε καμία περίπτωση δεν επιβάλλει στον υπάλληλο πράξη ή παράλειψη που να αντίκειται προς τις διατάξεις του Συντάγματος και των νόμων, υπό τις προϋποθέσεις του άρθρου 25 του παρόντος,

¹²⁷ **ΣτΕ 2278/1983** κατά την οποία η καταφανής μέθη αίρει την ικανότητα για καταλογισμό, εκτός αν αυτή οφείλεται σε αμέλεια, ενώ η ολιγοήμερη καθυστέρηση προσέλευσης στην υπηρεσία λόγω μεταβολής του ωραρίου, την οποία και δε γνώριζε ο υπάλληλος λόγω απουσίας στο εξωτερικό δε συνιστά πειθαρχικό παράπτωμα, αλλά και **ΣτΕ 1068/2001** κατά την οποία δεν έχει ικανότητα προς καταλογισμό ο υπάλληλος, που κατά τον κρίσιμο χρόνο έπασχε από ψυχική νόσο, η οποία δεν του επέτρεπε να αντιληφθεί τον παραβατικό χαρακτήρα της συμπεριφοράς του.

¹²⁸ Φθενάκη Χ., όπ. π., σελ. 153

- γ) η παράβαση καθήκοντος κατά τον Ποινικό Κώδικα ή άλλους ειδικούς ποινικούς νόμους,
- δ) η απόκτηση οικονομικού οφέλους ή ανταλλάγματος προς όφελος του ιδίου του υπαλλήλου ή τρίτου προσώπου, κατά την άσκηση των καθηκόντων του ή εξ αφορμής αυτών,
- ε) η αναξιοπρεπής ή ανάρμοστη ή ανάξια για υπάλληλο συμπεριφορά εντός ή εκτός υπηρεσίας. Ειδική περίπτωση παρόμοιας συμπεριφοράς αποτελεί οποιαδήποτε πράξη κατά της γενετήσιας ελευθερίας ή οποιαδήποτε πράξη οικονομικής εκμετάλλευσης της γενετήσιας ζωής, στην οποία ενέχεται εκπαιδευτικός ή υπάλληλος που υπηρετεί σε σχολείο,
- στ) η παραβίαση της αρχής της αμεροληψίας,
- ζ) η παραβίαση της αρχής της ισότητας, των ίσων ευκαιριών και της ίσης μεταχείρισης ανδρών και γυναικών σε θέματα εργασίας και απασχόλησης, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία που ενσωμάτωσε την Οδηγία 2006/54/EK στην ελληνική έννομη τάξη,
- η) η παραβίαση της υποχρέωσης εχεμύθειας, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 26 του παρόντος,
- θ) η σοβαρή απείθεια,
- ι) η αδικαιολόγητη αποχή από την εκτέλεση των καθηκόντων,
- ια) η παραβίαση των υποχρεώσεων του άρθρου 27 του παρόντος, καθώς και η αδικαιολόγητη προτίμηση νεότερων υποθέσεων με παραμέληση παλαιότερων,
- ιβ) η άρνηση παροχής πληροφόρησης στους πολίτες και τις αρχές,
- ιγ) η προδήλως αδικαιολόγητη μη εξυπηρέτηση των πολιτών και η υπαίτια μη έγκαιρη διεκπεραίωση των υποθέσεών τους, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις,
- ιδ) η χρησιμοποίηση της δημοσιοϋπαλληλικής ιδιότητας ή πληροφοριών που κατέχει ο υπάλληλος λόγω της υπηρεσίας ή της θέσης του, για εξυπηρέτηση ιδιωτικών συμφερόντων του ίδιου ή τρίτων προσώπων,
- ιε) η αδικαιολόγητη άρνηση προσέλευσης για ιατρική εξέταση,
- ιστ) η άμεση ή μέσω τρίτου προσώπου συμμετοχή σε δημοπρασία την οποία διενεργεί επιτροπή, μέλος της οποίας είναι ο υπάλληλος ή όταν η επιτροπή αυτή υπάγεται στην αρχή στην οποία ο υπάλληλος υπηρετεί,

- ιζ) η κακόβουλη άσκηση κριτικής των πράξεων της προϊσταμένης αρχής που γίνεται δημοσίως, γραπτώς ή προφορικώς, με σκόπιμη χρήση εν γνώσει εκδήλως ανακριβών στοιχείων ή με χαρακτηριστικά απρεπείς εκφράσεις,
- ιη) η άρνηση σύμπραξης, συνεργασίας, χορήγησης στοιχείων ή εγγράφων κατά τη διεξαγωγή έρευνας, επιθεώρησης ή ελέγχου από Ανεξάρτητες Διοικητικές Αρχές, τον Γενικό Επιθεωρητή Δημόσιας Διοίκησης και τα ιδιαίτερα Σώματα και Υπηρεσίες Επιθεώρησης και Ελέγχου,
- ιθ) η αδικαιολόγητα μη έγκαιρη σύνταξη ή η σύνταξη μεροληπτικής έκθεσης αξιολόγησης ή η σύνταξη έκθεσης με κρίσεις ή χαρακτηρισμούς που δεν εξειδικεύονται με αναφορά συγκεκριμένων στοιχείων,
- κ) η άρνηση ή παρέλκυση εκτέλεσης υπηρεσίας,
- κα) η χρησιμοποίηση τρίτων προσώπων για την απόκτηση υπηρεσιακής εύνοιας ή την πρόκληση ή ματαίωση εντολής της υπηρεσίας,
- κβ) η σύναψη στενών κοινωνικών σχέσεων με πρόσωπα, με αφορμή το χειρισμό θεμάτων αρμοδιότητας του υπαλλήλου από την αντιμετώπιση των οποίων εξαρτώνται ουσιώδη συμφέροντα των προσώπων αυτών,
- κγ) η φθορά λόγω ασυνήθιστης χρήσης, η εγκατάλειψη ή η παράνομη χρήση πράγματος το οποίο ανήκει στην υπηρεσία,
- κδ) η παράλειψη από τα πειθαρχικά όργανα δίωξης και τιμωρίας πειθαρχικού παραπτώματος, με την επιφύλαξη των διατάξεων της παραγράφου 2 του άρθρου 110 του παρόντος,
- κε) η άσκηση εργασίας ή έργου με αμοιβή χωρίς προηγούμενη άδεια της υπηρεσίας,
- κστ) η απλή απείθεια,
- κζ) η μη τήρηση του ωραρίου από τον υπάλληλο και η παράλειψη του προϊσταμένου να ελέγχει την τήρησή του,
- κη) η αμέλεια ή ατελής εκπλήρωση του υπηρεσιακού καθήκοντος,
- κθ) η άρνηση συνεργασίας με τα Κέντρα Εξυπηρέτησης Πολιτών (Κ.Ε.Π.) και η μη εφαρμογή των διατάξεων περί απλούστευσης των διαδικασιών και καταπολέμησης της γραφειοκρατίας,
- λ) το ειδικό πειθαρχικό παράπτωμα που προβλέπεται στην παράγραφο 2 του άρθρου 130 του παρόντος νόμου,

λα) το ειδικό πειθαρχικό παράπτωμα που προβλέπεται στο τρίτο εδάφιο της παραγράφου 1 του άρθρου 144 του παρόντος νόμου,

λβ) το ειδικό πειθαρχικό παράπτωμα που προβλέπεται στην παράγραφο 4 του άρθρου τρίτου του παρόντος νόμου,

λγ) η κατάθεση, η χρήση, η συμπερίληψη και η διατήρηση στον ατομικό υπηρεσιακό φάκελο υπαλλήλου, πλαστού, νοθευμένου ή παραποιημένου πιστοποιητικού ή τίτλου ή βεβαιώσεως.

2. Διατάξεις που ορίζουν ειδικά πειθαρχικά παραπτώματα διατηρούνται σε ισχύ.

3. Σε καμία περίπτωση δεν συνιστά ανάρμοστη συμπεριφορά ή αναξιοπρεπή ή ανάξια για υπάλληλο διαγωγή κατά την έννοια της περίπτωσης ε΄ της παρ. 1 του παρόντος άρθρου η άσκηση συνδικαλιστικής, πολιτικής ή κοινωνικής δράσης.¹²⁹»

Η ποινή, στο πλαίσιο του πειθαρχικού δικαίου στόχο έχει την απόδοση μομφής εκ μέρους της διοίκησης στο πρόσωπο του δημοσίου υπαλλήλου, η συμπεριφορά του οποίου έχει ιδιαίτερη απαξία και κρίνεται επιζήμια για την υπηρεσιακή μονάδα, στην οποία εργάζεται. Μέσω της επιβολής της ποινής, η διοίκηση θα προσπαθήσει να συνετίσει το δημόσιο υπάλληλο και να αποτρέψει την εμφάνιση παρόμοιας αντιπειθαρχικής συμπεριφοράς στο πρόσωπο των άλλων υπαλλήλων. Η επιβαλλόμενη πάντως πειθαρχική ποινή σε κάθε περίπτωση πρέπει να προβλέπεται στο νόμο, με σεβασμό πάντα στην αρχή της νομιμότητας, η οποία διέπει εξ ολοκλήρου τη διοικητική δράση. Τούτο δε, σημαίνει ότι η διοίκηση σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να επιβάλλει στον υπάλληλο ποινή που δεν προβλέπεται στο νόμο. Επιπρόσθετα, απόλυτη εφαρμογή έχει εν προκειμένω η αρχή non bis in idem, σύμφωνα με την οποία δε μπορεί να τιμωρηθεί ο υπάλληλος δύο φορές για την ίδια πράξη, αλλά και να του επιβληθούν περισσότερες της μίας ποινές για το ίδιο αδίκημα.

Οι πειθαρχικές ποινές απαριθμούνται περιοριστικά στο άρθρο 109 ΥΚ και μάλιστα, κατά σειρά βαρύτητας του πειθαρχικού παραπτώματος. Επιπρόσθετα, στο

¹²⁹ Το άρθρο 107 ΥΚ αντικαταστάθηκε από το άρθρο 2 του Ν. 4057/2012, συμπληρώθηκε έπειτα με την υποπαρ. 2 της παρ. 6 του άρθρου 25 του Ν. 4203/2013 και την παρ. 1 του άρθρου 29 του Ν. 4305/ 2014. Αντικαταστάθηκε δε ως άνω από την παρ. 1 του άρθρου 6 του Ν. 4325/2015.

δίκαιο των δημοσίων υπαλλήλων δεν υπάρχει αντιστοίχιση των πειθαρχικών παραπτώματων και των πειθαρχικών ποινών. Μόνο η ποινή της οριστικής παύσης προβλέπεται για ορισμένες περιπτώσεις. Έτσι, τα αρμόδια για τη δίωξη πειθαρχικά όργανα μπορούν να επιλέξουν την επιβλητέα ποινή αναλόγως της απαξίας του αδικήματος, με συνεκτίμηση της προσωπικότητας του δράστη, τις συνέπειες κλπ, προκειμένου να επιτευχθεί ο σκοπός της άσκησης του πειθαρχικού ελέγχου. Ο νομοθέτης, όμως, στην παρ. 2 του άρθρου 109 ΥΚ όρισε τα εξής: «η ποινή της οριστικής παύσης, η οποία μπορεί να επιβληθεί μόνο για τα ακόλουθα παραπτώματα: της παράβασης του άρθρου 107 παράγραφος 1α του παρόντος, της παράβασης καθήκοντος κατά τον Ποινικό Κώδικα ή άλλους ειδικούς νόμους, της απόκτησης οικονομικού οφέλους ή ανταλλάγματος προς όφελος του ιδίου του υπαλλήλου ή τρίτου προσώπου κατά την άσκηση των καθηκόντων του ή εξ αφορμής αυτών, της χαρακτηριστικώς αναξιοπρεπούς ή ανάξιας για υπάλληλο διαγωγής εντός ή εκτός υπηρεσίας, της παράβασης της υποχρέωσης εχεμύθειας, της αδικαιολόγητης αποχής από την εκτέλεση των υπηρεσιακών καθηκόντων πάνω από είκοσι δύο (22) εργάσιμες ημέρες συνεχώς ή πάνω από τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες σε διάστημα ενός (1) έτους ή πάνω από πενήντα (50) εντός μίας τριετίας, της εξαιρετικώς σοβαρής απείθειας, της άμεσης ή μέσω τρίτου προσώπου συμμετοχής σε δημοπρασία την οποία διενεργεί επιτροπή μέλος της οποίας είναι ο υπάλληλος ή όταν η επιτροπή αυτή υπάγεται στην αρχή στην οποία ο υπάλληλος υπηρετεί, της εμμονής σε άρνηση προσέλευσης για εξέταση από υγειονομική επιτροπή. Επίσης, η ποινή της οριστικής παύσης μπορεί να επιβληθεί στον υπάλληλο για οποιοδήποτε παράπτωμα αν κατά την προηγούμενη της διάπραξης του διετία του είχαν επιβληθεί τρεις (3) τουλάχιστον πειθαρχικές ποινές ανώτερες του προστίμου αποδοχών ενός (1) μηνός ή κατά το προηγούμενο της διάπραξης του έτος είχε τιμωρηθεί για το ίδιο παράπτωμα με ποινή ανώτερη του προστίμου αποδοχών ενός (1) μηνός.»¹³⁰

Το πειθαρχικό όργανο διαθέτει διακριτική ευχέρεια ως προς την επιμέτρηση της ποινής, ανάλογα με τη βαρύτητα του διαπραχθέντος αδικήματος. Διακριτική

¹³⁰ Το άρθρο 109 ΥΚ αντικαταστάθηκε με το άρθρο 4 Ν. 4325/2015

ευχέρεια ή εξουσία υπάρχει όταν οι κανόνες που καθορίζουν την αρμοδιότητα, δεν προκαθορίζουν ακριβώς την ενέργεια του διοικητικού οργάνου, αλλά του αφήνουν περιθώρια δράσης. Η αρμοδιότητα έχει το χαρακτήρα της διακριτικής ευχέρειας, όταν το όργανο: α.) μπορεί αλλά δεν υποχρεούται να εκδώσει τη διοικητική πράξη ή β.) πρέπει να εκδώσει την πράξη, μπορεί όμως να καθορίζει κατά την κρίση του το χρονικό σημείο της έκδοσης της ή γ.) μπορεί να επιλέξει μεταξύ περισσοτέρων λύσεων¹³¹. Διακριτική ευχέρεια δε σημαίνει σε καμία περίπτωση αυθαίρετη κρίση και δράση. Αντιθέτως, η υπέρβαση των ακραίων ορίων της διακριτικής ευχέρειας συνιστά κακή χρήση της και επομένως, παράβαση κατ' ουσία νόμου. Η διακριτική ευχέρεια ασκείται με βάση τη λογική, την κοινή πείρα και το σεβασμό των αρχών της χρηστής διοίκησης, της αναλογικότητας και της αρχής της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του διοικουμένου.

Σύμφωνα με το άρθρο **14 ΠΚ** « *μία πράξη είναι άδικη και καταλογιστή, όταν τιμωρείται από το νόμο*». Η διάταξη του άρθρου **7 παρ. 1 Σ** ορίζει ότι « *έγκλημα δεν υπάρχει και ούτε ποινή επιβάλλεται χωρίς νόμο που να ισχύει πριν την τέλεση της πράξης και να ορίζει τα στοιχεία της*». Με την εν λόγω διάταξη κατοχυρώνεται συνταγματικά η θεμελιώδης αρχή “**nullum crimen, nulla poena sine lege**”.¹³² Η εφαρμογή της αρχής αυτής στο χώρο του Πειθαρχικού Δικαίου, όπως άλλωστε έχει κρίνει και το ΣτΕ, δεν έχει εφαρμογή¹³³. Στα πλαίσια του Ποινικού Δικαίου

¹³¹ Υπουργείο Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης σε συνεργασία με το Συνήγορο του Πολίτη, Σχέσεις Δημοσίων Υπαλλήλων και Πολιτών, Οδηγός Ορθής Διοικητικής Συμπεριφοράς, Αθήνα 2012, σελ. 28

¹³² Επίσης στο άρθρο 1 ΠΚ ορίζεται ότι: « *Ποινή δεν επιβάλλεται παρά μόνο για τις πράξεις εκείνες για τις οποίες ο νόμος την είχε ρητά ορίσει πριν από την τέλεσή τους*.» Η θεμελιώδης αυτή αρχή αποτυπώνεται και στο άρθρο 7 παρ. 1 της ΕΣΔΑ « *Μη επιβολή ποινής άνευ νόμου: Ουδείς δύναται να καταδικασθή δια πράξιν ή παράλειψιν, η οποία, καθ' ην στιγμήν διεπράχθη, δεν αποτελεί αδίκημα συμφώνως προς το εθνικόν ή διεθνές δίκαιον. Ούτε και επιβάλλεται βαρύτερα ποινή από εκείνην η οποία επεβάλλετο κατά την στιγμήν της διαπράξεως του αδικήματος*», αλλά και στο άρθρο 15 παρ. 1 του ΔΣΠΑΔ, το οποίο κυρώθηκε με το νόμο 2462/1997 στο οποίο ορίζεται ότι: « *κανείς δεν καταδικάζεται για ράξεις ή παραλείψεις, οι οποίες δεν ήταν αξιόποινες κατά το εσωτερικό ή το διεθνές δίκαιο τη στιγμή της διάπραξής τους. Επίσης δεν επιβάλλεται βαρύτερη ποινή από εκείνη που προβλεπόταν κατά τη χρονική στιγμή της διάπραξης του ποινικού αδικήματος. Εάν μετά τη διάπραξή του ο νόμος προβλέπει την επιβολή ελαφρύτερης ποινής, ο δράστης επωφελείται από αυτήν.*»

¹³³ ΣτΕ 116/2004, ΝοΒ2005, σελ. 951 επ., όπου κρίθηκε ότι η εν λόγω αρχή δεν εφαρμόζεται στα πειθαρχικά αδικήματα των υπαλλήλων του Δημοσίου, των ΝΠΔΔ και των μελών ΔΕΠ των ΑΕΙ, καθότι « *το πειθαρχικό αδίκημα, συνδεόμενο αμέσως ή εμμέσως, αφενός μεν με το υπαλληλικό καθήκον ή το καθήκον του πανεπιστημιακού λειτουργού, δηλαδή με την εν γένει διαγωγή που πρέπει να τηρεί ο*

καθίσταται σαφές ότι το ποινικό αδίκημα είναι απαραίτητο να προβλέπεται σε τυπικό νόμο, αντίθετα, το πειθαρχικό αδίκημα μπορεί να προβλέπεται και σε κανονιστική πράξη της Διοίκησης, εκδοθείσα κατ' εξουσιοδότηση νόμου. Εξάλλου, το υπαλληλικό καθήκον προσδιορίζεται κι από τον ιεραρχικά προϊστάμενο της συγκεκριμένης δημόσιας υπηρεσίας. Περαιτέρω, η αντικειμενική υπόσταση ενός ποινικού αδικήματος πρέπει να περιγράφεται σαφώς στο νόμο, πράγμα που δε συμβαίνει στο Πειθαρχικό Δίκαιο, διότι το υπαλληλικό καθήκον προσδιορίζεται κατά τρόπο ευρύτατο και μάλιστα και από τις εντολές και οδηγίες της προϊσταμένης αρχής.

Γενικότερα, κάθε πράξη επιζήμια για τη δημόσια υπηρεσία μπορεί να χαρακτηριστεί ως πειθαρχικό αδίκημα και να υπαχθεί στη διάταξη της γενικής παράβασης υπαλληλικού καθήκοντος του άρθρου 107 παρ. 1 περ. β' ΥΚ. Επομένως, η μη εφαρμογή της αρχής αυτής στο Πειθαρχικό Δίκαιο συνεπάγεται την ευχέρεια της Διοίκησης να αξιολογεί κατά βούληση τη συμπεριφορά των υπαλλήλων της. Επιπλέον, ο ποινικός δικαστής μπορεί να επιβάλει μόνο το είδος της ποινής που προβλέπεται από το νόμο για το συγκεκριμένο αδίκημα και παράλληλα η επιμέτρηση της ποινής λαμβάνει χώρα στα πλαίσια που ορίζει ο νόμος. Εν αντιθέσει, ο πειθαρχικός δικαστής έχει την ευχέρεια να επιβάλει την ποινή που κρίνει ότι αρμόζει, επιλέγοντας μεταξύ αυτών που προβλέπονται για τα πειθαρχικά παραπτώματα. Επομένως, το διοικητικό όργανο δύναται να επιβάλει για ένα συγκεκριμένο πειθαρχικό παράπτωμα την ποινή που κρίνει σκοπιμότερη.

Ακόμη, η πειθαρχική εξουσία δεν περιορίζεται από τα τοπικά όρια ισχύος της ποινικής εξουσίας, όπως ορίζεται στα άρθρα 5 και επ. ΠΚ, αλλά ασκείται επί των υπαλλήλων που υπηρετούν στη Δημόσια Διοίκηση εντός και εκτός των ορίων της Επικράτειας. Στα πλαίσια του ποινικού δικαίου, η ποινική δίωξη- σε ορισμένες περιπτώσεις- ασκείται κατόπιν έγκλησης (118 επ. ΠΚ). Εν αντιθέσει, η πειθαρχική

υπάλληλος ή ο πανεπιστημιακός λειτουργός εντός ή εκτός της υπηρεσίας ή του Πανεπιστημίου, αντιστοίχως, αφετέρου δε με το κύρος και τη λειτουργία της δημόσιας υπηρεσίας ή του Πανεπιστημίου ως ΝΠΔΔ, δεν είναι δυνατό να προσδιοριστεί επακριβώς, αφού συμπεριφορά του υπαλλήλου ή του πανεπιστημιακού λειτουργού, αντιστοίχως, και βλαπτική για τη δημόσια υπηρεσία ή το Πανεπιστήμιο, είναι δυνατό να εκδηλωθεί με πολλές και ποικίλες μορφές, τις οποίες δεν είναι δυνατό να προβλέψει εκ των προτέρων ο νομοθέτης».

δίωξη ασκείται αυτεπάγγελτα και εναπόκειται στην διακριτική ευχέρεια του προϊσταμένου.¹³⁴

Περαιτέρω, είχε υποστηριχθεί στο παρελθόν η άποψη ότι στο πειθαρχικό δίκαιο ο νομοθέτης δεν εμποδίζεται να θεσπίσει ποινές με αναδρομική ισχύ, πράγμα αντισυνταγματικό στο πλαίσιο του ποινικού δικαίου¹³⁵. Ο δικαιολογητικός λόγος της διαφοροποίησης μεταξύ ποινικού και πειθαρχικού δικαίου οφείλεται στο γεγονός ότι στις πειθαρχικές κυρώσεις δεν είναι δυνατό να ισχύσουν οι κανόνες του ποινικού δικαίου ως προς τον ακριβή καθορισμό της νομοτυπικής μορφής της πράξεως ή παραλείψεως του δημοσίου υπαλλήλου, ούτε ως προς τη ρητά διατυπωμένη αντιστοιχία της υπαλληλικής συμπεριφοράς με την επιβλητέα ποινή, καθότι το υπαλληλικό καθήκον ορίζεται ευρέως στον ΥΚ. Πρέπει, όμως, να αναφέρουμε ότι ο δημόσιος υπάλληλος ζει και ενεργεί στο πλαίσιο ενός Κράτους δικαίου, όπου η δικαιολογημένη εμπιστοσύνη του διοικουμένου κρίνεται άξια προστασίας. Έτσι, η Διοίκηση υποχρεούται να μην επιβάλει ποινή για πειθαρχικό παράπτωμα, που δεν έχει τυποποιηθεί στο νόμο κατά το χρόνο τέλεσης της πράξης του υπαλλήλου, διότι σε αυτήν την περίπτωση θα θιγόταν η δικαιολογημένη εμπιστοσύνη του¹³⁶. Συνεπώς, είναι συνταγματικά απαγορευμένη η θέσπιση διατάξεων με αναδρομική ισχύ στο πλαίσιο του Πειθαρχικού μας Δικαίου, εφόσον προβλέπονται νέα πειθαρχικά παραπτώματα ή επαυξάνονται τα όρια των ήδη προβλεπόμενων πειθαρχικών ποινών, διότι πλήττεται η εμπιστοσύνη του υπαλλήλου¹³⁷.

Σκοπός της καθιέρωσης πειθαρχικών ποινών, σύμφωνα με την πάγια νομολογία του ΣτΕ, είναι η τήρηση της εσωτερικής ευταξίας στις δημόσιες υπηρεσίες. Εν αντιθέσει, σκοπός του ποινικού δικαίου είναι η προστασία της εννόμου τάξεως. Παρά ταύτα, δεν θα πρέπει να παραγκωνίζεται η αρχή της

¹³⁴ Στα πλαίσια του ποινικού δικαίου η άσκηση ποινικής δίωξης είναι υποχρεωτική για τον Εισαγγελέα, εφόσον συντρέχουν οι κατά νόμο προϋποθέσεις.

¹³⁵ Τάχου Αν.- Συμεωνίδη Ι., όπ. π., σελ. 1186

¹³⁶ Για παράδειγμα, η επιβολή βαρύτερης πειθαρχικής ποινής στον υπάλληλο, με βάση μεταγενέστερη διάταξη της τέλεσης της πράξης θα έθιγε την εύλογη πεποίθηση του υπαλλήλου ότι θα τιμωρηθεί με την πειθαρχική ποινή που προβλεπόταν στο νόμο κατά το χρόνο τέλεσης της πράξης κι όχι με κάποια βαρύτερη την οποία και δε μπορούσε να προβλέψει.

¹³⁷ Ναυπλιώτη Γ., «Πειθαρχικό Δίκαιο», εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλας, Αθήνα-Κομοτηνή 2004, σελ. 448

προστασίας της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του διοικουμένου, η οποία απορρέει από τη συνταγματικά κατοχυρωμένη αρχή του κράτους δικαίου, που παραβιάζεται κατάφωρα σε περίπτωση αναδρομικής εφαρμογής διατάξεων στο πειθαρχικό δίκαιο. Είναι λογικό να συμπεράνουμε ότι ενώ κατοχυρώνεται η απαγόρευση επιβολής βαρύτερης πειθαρχικής ποινής από αυτήν που ίσχυε κατά το χρόνο τέλεσης, δεν απαγορεύεται η επιβολή ελαφρύτερης ποινής, με αποτέλεσμα να καθίσταται δυνατή η ευμενέστερη μεταχείριση του υπαλλήλου με την εφαρμογή διατάξεως που προβλέπει την επιβολή ελαφρύτερης ποινής, έστω κι αν θεσπίστηκε μετά το χρόνο τέλεσης της πράξης ή της παράλειψης του υπαλλήλου.

Στο πειθαρχικό δίκαιο φορέας του εννόμου αγαθού είναι η δημόσια υπηρεσία, ενώ στα σχετικά με την υπηρεσία εγκλήματα είναι το κοινωνικό σύνολο. Επιπρόσθετα, η ποινική λειτουργία είναι ανατεθειμένη στη δικαστική εξουσία, η οποία προβλέπεται στο Σύνταγμα και ασκείται σύμφωνα με τους κανόνες του ουσιαστικού ποινικού δικαίου και της ποινικής δικονομίας. Αντιθέτως, η πειθαρχική λειτουργία ασκείται από την εκτελεστική εξουσία και οι αποφάσεις των πειθαρχικών οργάνων αποτελούν εκτελεστές διοικητικές πράξεις. Βασική προϋπόθεση για την ύπαρξη πειθαρχικού παραπτώματος είναι η ύπαρξη δημοσιοϋπαλληλικής ιδιότητας. Στο πλαίσιο του ποινικού δικαίου αποδέκτης της ποινής είναι ο κάθε πολίτης, με εξαίρεση τα ιδιαίτερα εγκλήματα, τα οποία προϋποθέτουν ως αυτουργό πρόσωπο που έχει συγκεκριμένη ιδιότητα ή τελεί σε συγκεκριμένη σχέση. Επομένως, η τέλεση μίας πράξεως από δημόσιο υπάλληλο δύναται να επιφέρει τόσο ποινική, όσο και πειθαρχική ευθύνη. Πάντως, ο πειθαρχικός εξαναγκασμός συντελεί στην εύρυθμη λειτουργία της υπηρεσίας, δια τούτο οι πειθαρχικές ποινές έχουν ουσιαστικό περιεχόμενο κι όχι απλά τυπικό. Επομένως, η πειθαρχικά ελεγκτέα συμπεριφορά είναι κατά πολύ ευρύτερη της ποινικώς κολάσιμης.

4.4 Υπαλληλική ιδιότητα

Για τη στοιχειοθέτηση πειθαρχικού αδικήματος απαραίτητη προϋπόθεση συνιστά η ύπαρξη της δημοσιουπαλληλικής ιδιότητας στο πρόσωπο του πειθαρχικώς διωκόμενου. Επομένως, αυτό που πρέπει να καταστεί σαφές είναι ότι δεν μπορούν να αποδοθούν πειθαρχικές ευθύνες για πράξεις του υπαλλήλου που έλαβαν χώρα πριν από το διορισμό του και ότι αποκλείεται η συνέχιση της πειθαρχικής διαδικασίας, σε περίπτωση που η υπαλληλική σχέση λυθεί λόγω θανάτου του υπαλλήλου. Εξαιρέση εισάγει η διάταξη του άρθρου 110 παρ. 5 του ΥΚ, σύμφωνα με την οποία ο υπάλληλος δύναται να διωχθεί και κατά συνέπεια, τιμωρηθεί πειθαρχικά για πράξεις τελεσθείσες κατά τη διάρκεια προγενέστερης υπηρεσίας σε δημόσια υπηρεσία, ΟΤΑ ή άλλο ΝΠΔΔ με την προϋπόθεση ότι δεν έχει παρέλθει ο χρόνος παραγραφής τους. Σύμφωνα δε με το άρθρο 112 παρ. 1, τα πειθαρχικά παραπτώματα παραγράφονται μετά πενταετία από την ημέρα τελέσεώς τους.¹³⁸ Με το Ν. 4057/2012 προβλέπεται η παραγραφή ορισμένων πειθαρχικών παραπτωμάτων μετά επταετία από την τέλεση τους. Τα αδικήματα αυτά είναι τα εξής:

- πράξεις με τις οποίες εκδηλώνεται άρνηση αναγνώρισης του Συντάγματος ή έλλειψη αφοσίωσης στην Πατρίδα και τη Δημοκρατία
- η παράβαση καθήκοντος κατά τον ΠΚ ή άλλους ειδικούς ποινικούς νόμους
- η απόκτηση οικονομικού οφέλους ή ανταλλάγματος προς όφελος του ιδίου του υπαλλήλου ή τρίτου προσώπου, κατά την άσκηση των καθηκόντων του ή εξ αφορμής αυτών
- η σοβαρή απείθεια
- η αδικαιολόγητη αποχή από την εκτέλεση των καθηκόντων

Επιπρόσθετα, σε περίπτωση λύσης της υπαλληλικής σχέσης, αν έχει προγενέστερα κινηθεί πειθαρχική δίωξη πριν τη λύση της σχέσεως, τότε αυτή συνεχίζεται, όπως μη διαφύγει ο υπάλληλος του αποτελέσματος της διώξεως και μη παραμένει ασαφής η ηθική θέση του. Αν βέβαια προκύψει η επιβολή πειθαρχικής

¹³⁸ Για τον υπολογισμό της πενταετίας προσμετράται ο χρόνος υπηρεσίας στην προηγούμενη, είτε στην ενεστώσα υπηρεσία, όχι όμως και ο χρόνος εκτός υπηρεσίας.

ποινή, τότε αυτή δεν εκτελείται. Μοναδική εξαίρεση συνιστά η περίπτωση του θανάτου, ως ορίζεται στο άρθρο 113 παρ. 1 ΥΚ. Ακόμη, εάν ο ίδιος ο υπάλληλος προκάλεσε δολίως ή με αξιόποινη πράξη το διορισμό του, το άρθρο 20 παρ. 2 ΥΚ ορίζει ότι η πράξη αυτή του διορισμού ανακαλείται εντός διετίας από τη δημοσίευσή της, αν έλαβε χώρα κατά παράβαση νόμου, ενώ δεν ισχύει ο προαναφερόμενος χρονικός περιορισμός αν ο διοριζόμενος προκάλεσε δολίως ή υποβοήθησε την παρανομία. Ο χρονικός περιορισμός δεν ισχύει δε και σε περίπτωση που έλαβε χώρα κατά παράβαση των άρθρων 4¹³⁹ και 8 του ΥΚ¹⁴⁰.

4.5 Πράξη ή παράλειψη

Ο υπάλληλος που διώκεται πειθαρχικά θα πρέπει να έχει προβεί σε πράξη αντιπειθαρχική ή να έχει παραλείψει να ενεργήσει, αν και όφειλε λόγω ύπαρξης καθήκοντος προς ενέργεια. Δεν αρκεί, επομένως, για τη δίωξη του υπαλλήλου το φρόνημα ή η σκέψη του, αλλά πρέπει να υφίσταται πράξη ή παράλειψη του ίδιου. Η έκφραση γνώμης ή η ύπαρξη πεποίθησης δε μπορούν να προκαλέσουν τη δίωξη

¹³⁹ Άρθρο 4 ΥΚ: « 1. Ως υπάλληλοι διορίζονται μόνο Έλληνες και Ελληνίδες πολίτες. 2. Οι πολίτες των κρατών-μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης επιτρέπεται να διορίζονται σε θέσεις οι οποίες δεν εμπίπτουν στην εξαίρεση της παρ. 4 του άρθρου 39 ΣυνθΕΚ, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα γι' αυτούς σε ειδικό νόμο. 3. Ο διορισμός αλλοδαπών πολιτών κρατών, που δεν είναι μέλη της Ευρωπαϊκής Ένωσης, επιτρέπεται μόνο στις προβλεπόμενες από ειδικούς νόμους περιπτώσεις. 4. Όσοι αποκτούν την ελληνική ιθαγένεια με πολιτογράφηση, δεν μπορούν να διορισθούν ως υπάλληλοι πριν από τη συμπλήρωση ενός (1) έτους από την απόκτησή της».

¹⁴⁰ Άρθρο 8 ΥΚ: «1. Δεν διορίζονται υπάλληλοι: α.) Όσοι καταδικάσθηκαν για κακούργημα και σε οποιαδήποτε ποινή για κλοπή, υπεξαίρεση (κοινή και στην υπηρεσία), απάτη, εκβίαση, πλαστογραφία, απιστία δικηγόρου, δωροδοκία, καταπίεση, απιστία περί την υπηρεσία, παράβαση καθήκοντος, καθ' υποτροπή συκοφαντική δυσφήμιση, καθώς και για οποιοδήποτε έγκλημα κατά της γενετήσιας ελευθερίας ή οικονομικής εκμετάλλευσης της γενετήσιας ζωής, β.) Οι υπόδικοι που έχουν παραπεμφθεί με τελεσίδικο βούλευμα για κακούργημα ή για πλημμέλημα της περίπτωσης α', έστω κι αν το αδίκημα έχει παραγραφεί, γ.) Όσοι, λόγω καταδίκης, έχουν στερηθεί τα πολιτικά τους δικαιώματα και για όσο χρόνο διαρκεί η στέρηση αυτή, δ.) Όσοι τελούν υπό στερητική δικαστική συμπαράσταση (πλήρη ή μερική) και υπό τις δύο αυτές καταστάσεις. 2. Η ανικανότητα προς διορισμό αίρεται μόνο με την έκδοση του κατά το άρθρο 47 παρ. 1 του Συντάγματος διατάγματος που αίρει τις συνέπειες της ποινής».

του υπαλλήλου, αντιθέτως, απαιτείται η γνώμη ή η πεποίθηση να λάβει χαρακτήρα εξωτερικό λόγω ή έργω, ήτοι να εκδηλωθεί στον εξωτερικό κόσμο¹⁴¹.

Πράξη συνιστά η οιαδήποτε υλική ενέργεια που συναρτάται με την οργάνωση και λειτουργία των υπηρεσιών του Δημοσίου, του ΟΤΑ ή του ΝΠΔΔ, στο οποίο υπηρετεί ο υπάλληλος, καθώς και η έκδοση οιασδήποτε ατομικής διοικητικής πράξεως. Θα έπρεπε, λοιπόν, να υφίσταται εσωτερική αιτιώδης συνάφεια μεταξύ της παράνομης πράξης και των ανατιθέμενων στον υπάλληλο καθηκόντων. Από την άλλη, παράλειψη συνιστά η παράλειψη έκδοσης ατομικής διοικητικής πράξεως στο πλαίσιο της ακολουθητέας διαδικασίας, αλλά και μετά αιτήσεως του διοικουμένου- η ευρύτερα γνωστή ως παράλειψη οφειλόμενης νόμιμης ενέργειας- η παράλειψη εσωτερικών ενεργειών ή διενέργειας υλικών πράξεων οιασδήποτε φύσεως¹⁴². Επιπλέον, τα πραγματικά περιστατικά που στοιχειοθετούν την αντικειμενική υπόσταση του πειθαρχικού παραπτώματος πρέπει να εξειδικεύονται και να αποδεικνύονται, χωρίς να επιτρέπεται η επιβολή πειθαρχικής ποινής εάν από το φάκελο της υπόθεσης αναφύονται αμφιβολίες ως προς την πλήρωση της αντικειμενικής υπόστασης.

4.6 Παράβαση υπαλληλικού καθήκοντος

Ως παράβαση υπαλληλικού καθήκοντος νοείται κάθε πράξη ή παράλειψη, αντικείμενη στην ευταξία της υπηρεσίας και τη νομιμότητα. Επομένως, κάθε πράξη ή παράλειψη που λαμβάνει χώρα κατά παράβαση του νόμου, συνιστά παράβαση, ανεξαρτήτως του εάν η αντιπειθαρχική συμπεριφορά του δημοσίου υπαλλήλου εκτυλίσσεται κατά την υπηρεσία ή εκτός αυτής.

¹⁴¹ Ναυπλιώτης Γ., όπ. π,σελ. 442

¹⁴² Γιαρένη Ι., «Παράβαση καθήκοντος πειθαρχική και ποινική προσέγγιση», εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα 2012, σελ. 109

Τα καθήκοντα του δημοσίου υπαλλήλου διακρίνονται σε υπαλληλικά και υπηρεσιακά. Η ένταξη του καθήκοντος στη μία ή την άλλη κατηγορία διαδραματίζει σημαντικό ρόλο, προκειμένου να χαρακτηριστεί η πράξη ως ποινικό ή πειθαρχικό αδίκημα. Η παράβαση καθήκοντος ως έγκλημα σχετικό με την υπηρεσία τιμωρείται σύμφωνα με το άρθρο 259 ΠΚ. Επιπρόσθετα, μεταξύ των άλλων πειθαρχικών παραπτωμάτων, ορίζεται στο άρθρο 107 παρ. 1 περ. γ' ΥΚ ότι και η παράβαση καθήκοντος κατά τον Ποινικό Κώδικα ή άλλους ειδικούς ποινικούς νόμους αποτελεί πειθαρχικό παράπτωμα και επομένως, κάθε υπάλληλος που διώκεται ποινικά για έγκλημα αναγόμενο στα καθήκοντά του διώκεται και πειθαρχικά με βάση τη διάταξη του ΥΚ.

Η έννοια του υπαλληλικού καθήκοντος καθορίζεται από τον ίδιο τον ΥΚ. Στο άρθρο 107 παρ. 1 περ. β' ΥΚ ορίζεται ότι πειθαρχικό παράπτωμα συνιστά κάθε παράβαση υπαλληλικού καθήκοντος που προσδιορίζεται από τις υποχρεώσεις που επιβάλλουν στον υπάλληλο οι κείμενες διατάξεις, εντολές και οδηγίες. Αξιοσημείωτο είναι το ότι το υπαλληλικό καθήκον δεν επιβάλλει στον υπάλληλο πράξη ή παράλειψη που να αντίκειται στις διατάξεις του Συντάγματος και των νόμων (άρθρο 25 ΥΚ). Επομένως, η αρχή της νομιμότητας, η οποία και διέπει εξ ολοκλήρου τη διοικητική δράση, οριοθετεί και το υπαλληλικό καθήκον, το οποίο και δύναται να προσδιοριστεί και μέσω εγκυκλίων ή διαταγών με την προϋπόθεση ότι δεν αντίκεινται στο Σύνταγμα και τους νόμους (εδώ νοούνται και οι ουσιαστικοί νόμοι).

Όπως έχει επιτυχώς διατυπωθεί «*το υπαλληλικό καθήκον και το καθήκον της υπηρεσίας μπορούν να αναπαρασταθούν σαν δύο επάλληλοι κύκλοι, οι οποίοι έχουν κοινό κέντρο, αλλά διαφορετική διάμετρο.*»¹⁴³ Τούτο σημαίνει ότι ο υπάλληλος είναι δυνατό να διωχθεί πειθαρχικά εάν π.χ. επιδεικνύει ανάξια δημοσιοϋπαλληλική διαγωγή εκτός υπηρεσίας ή ενεργεί πολιτικό προσηλυτισμό, ή χρησιμοποιεί ανευλαβείς εκφράσεις για την τακτική που ακολουθούν οι προϊστάμενοι του, ή δε συμπεριφέρεται κοσμίως στους πολίτες, ή απέχει αδικαιολόγητα από τα καθήκοντά του χωρίς άδεια κλπ. Ειδικότερα, ένας δημόσιος

¹⁴³ Αγόρευση Εισαγγελέα Κ.Κόλλια, Ολ ΑΠ 262/1961, ΠοινΧρ ΙΑ' (1961), σελ.385

υπάλληλος διώκεται πειθαρχικά αν προβεί στη διάπραξη ενός εκ των πειθαρχικών αδικημάτων που αναφέρονται στο άρθρο 107 του ΥΚ. Κάθε όμως, διάπραξη ενός εκ των πειθαρχικών παραπτωμάτων δεν οδηγεί νομοτελειακά και στην ποινική δίωξη του δημοσίου υπαλλήλου βάσει του 259 ΠΚ, καθότι ο κύκλος του πειθαρχικού παραπτώματος της παράβασης καθήκοντος είναι ευρύτερος του κύκλου της ποινικά τιμωρούμενης παράβασης καθήκοντος.

Έχει δε κριθεί νομολογιακά ότι μέλη ΔΕΠ ΑΕΙ, τα οποία δε διαμένουν μόνιμα στην έδρα του περιφερειακού ΑΕΙ, αλλά παραμένουν εγκατεστημένα σε άλλες πόλεις ασκώντας παράλληλα και εξωπανεπιστημιακές δραστηριότητες, υπέχουν ενδεχομένως μόνο πειθαρχική ευθύνη, διότι η συμπεριφορά τους αυτή χαρακτηρίζεται ως παράβαση υπαλληλικού κι όχι υπηρεσιακού καθήκοντος¹⁴⁴. Ομοίως, η άσκηση ιδιωτικού επαγγέλματος από το δημόσιο υπάλληλο, ο οποίος δεν έχει εφοδιαστεί ακόμα με σχετική άδεια της υπηρεσίας του, επισύρει διοικητικές κυρώσεις, καθότι πρόκειται για παράβαση υπαλληλικού καθήκοντος.¹⁴⁵ Αντιθέτως, έχει κριθεί ότι ιατρός ενταγμένος στο ΕΣΥ υπό το νομικό καθεστώς της πλήρους και αποκλειστικής απασχόλησης διαπράττει το έγκλημα της παραβάσεως καθήκοντος, εφόσον διατηρεί για βιοποριστικούς λόγους και ιδιωτικό ιατρείο κατά παράβαση του άρθρου 34 παρ. 1 του Ν. 2519/1997¹⁴⁶. Για τη στοιχειοθέτηση του ανωτέρω πειθαρχικού παραπτώματος, θα πρέπει η ιδιωτική εργασία αφενός να μην είναι συμβατή με την δημοσιοϋπαλληλική ιδιότητα κι αφετέρου να γίνεται επ' αμοιβή. Π.χ. κρίθηκε νομολογιακά από το ανώτατο Ακυρωτικό Δικαστήριο της χώρας ότι ιατρός Κρατικού Νοσοκομείου, η οποία προσέφερε τις υπηρεσίες της σε ιδιωτική κλινική κατά τη διάρκεια αναρρωτικής αδειάς χωρίς αμοιβή δεν υπέπεσε σε πειθαρχικό παράπτωμα (ΣτΕ 707/1970).

Επιπρόσθετα, οι επιβαλλόμενοι στους δημοσίους υπαλλήλους περιορισμοί δεν αφορούν μόνο στον εργασιακό τους χώρο, αλλά και στο χώρο εκτός υπηρεσίας. Πιο συγκεκριμένα, οι περιορισμοί αυτοί καταλαμβάνουν τις σχέσεις μεταξύ δημοσίων υπαλλήλων και πολιτών. Ως επακόλουθο, η απρεπής συμπεριφορά του

¹⁴⁴ ΣυμβΠλημΑλεξ 101/1992 Υπεράσπιση 1993, σελ. 622 με παρατηρήσεις Παύλου Στ.

¹⁴⁵ Γιαρένη Ι, όπ.π., σελ. 48

¹⁴⁶ ΠλημΒόλου 4339/1999, ΠοινΧρ ΜΘ' (1999), σελ. 852

υπαλλήλου εκτός της υπηρεσίας δυνατόν να στοιχειοθετήσει πειθαρχικό παράπτωμα, δεν δύναται όμως να στοιχειοθετήσει το ποινικό αδίκημα της παράβασης καθήκοντος που περιγράφεται στο άρθρο 259 ΠΚ. Εξάλλου, σύμφωνα με το άρθρο 27 ΥΚ ο δημόσιος υπάλληλος οφείλει να συμπεριφέρεται ευπρεπώς εντός και εκτός υπηρεσίας. Τα ίδια πρέπει να λεχθούν και στην περίπτωση που έλαβε χώρα οιαδήποτε εκδήλωση διασαλεύουσα την υπηρεσιακή αντικειμενικότητα του δημοσίου υπαλλήλου, διαταράσσοντας την άξια προστασίας εμπιστοσύνη των πολιτών στη Διοίκηση. Επομένως, στόχος του Πειθαρχικού Δικαίου είναι η προστασία της εμπιστοσύνης των πολιτών στην ικανότητα της Δημόσιας Διοίκησης να ανταποκριθεί στην πραγμάτωση της λειτουργίας και της αποστολής της¹⁴⁷.

4.7 Διάκριση παράβασης υπαλληλικού και υπηρεσιακού καθήκοντος

Αναφορικά με την έννοια του υπηρεσιακού καθήκοντος, η κρατούσα στη θεωρία γνώμη υποστηρίζει ότι πρόκειται για ειδικά καθήκοντα, με τα οποία ασκείται η υπηρεσία που έχει ανατεθεί στο συγκεκριμένο υπάλληλο. Επομένως, υπηρεσιακά καθήκοντα είναι μόνο τα αναγόμενα στην εκπλήρωση του ανατεθειμένου στον υπάλληλο έργου¹⁴⁸. Έτσι, από ένα ευρύ φάσμα καθηκόντων του υπαλλήλου, μόνο η παράβαση καθηκόντων της υπηρεσίας του, που ανάγονται στην εκπλήρωση του έργου που του έχει ανατεθεί, τιμωρείται ποινικά, διότι μόνο τότε προσβάλλεται το έννομο αγαθό της καθαρότητας της λειτουργίας της δημόσιας υπηρεσίας. Έχει βεβαία υποστηριχθεί και η άποψη ότι η διάκριση μεταξύ υπηρεσιακών και υπαλληλικών καθηκόντων προκαλεί δυσχέρειες, καθότι η εξειδίκευση, μεταξύ των γενικών αρχών των καθηκόντων που διέπουν την

¹⁴⁷ Μπιτζιλέκη Ν., όπ. π., , σελ. 31

¹⁴⁸ Ψαρούδα-Μπενάκη Α., ΙδΓνμ ΠοινΧρ ΛΓ' (1983), σελ. 196, Ανδρουλάκη Ν., ΙδΓνμ, ΠοινΧρ ΛΓ' (1983), σελ. 191, Σπινέλλη Δ., όπ.π., σελ. 82-83

υπαλληλική ιδιότητα μέχρι τα εντελώς εξειδικευμένα καθήκοντα που αφορούν σε μία συγκεκριμένη υπαλληλική δραστηριότητα, ακολουθεί πολλά στάδια¹⁴⁹. Εξάλλου, στο πλαίσιο του Ποινικού Δικαίου το προστατευόμενο έννομο αγαθό πρέπει να είναι συγκεκριμένο. Αντιθέτως, στο πλαίσιο του Πειθαρχικού Δικαίου στόχος δεν είναι η επανακοινωνικοποίηση του δράστη κι επομένως, δεν απαιτείται σε τέτοιο βαθμό η συγκεκριμενοποίηση του αντικείμενου της προσβολής. Για παράδειγμα, η παράβαση της υποχρέωσης εχεμύθειας συνιστά πειθαρχικό παράπτωμα, όμως, η εχεμύθεια δεν ανήκει στα προστατευόμενα από το Ποινικό Δίκαιο έννομα αγαθά. Για να αποδοθούν ποινικές ευθύνες θα πρέπει να γίνει συγκεκριμενοποίηση του εννόμου αγαθού, ήτοι η εχεμύθεια να λάβει το χαρακτήρα απορρήτου. Έτσι, η παραβίαση δικαστικού απορρήτου είναι ποινικώς κολάσιμη συμπεριφορά, διότι αξιολογείται από το νομοθέτη ως τέτοια, στο μέτρο που το έννομο αγαθό συγκεκριμενοποιείται σε κάποιο αντικείμενο προσβολής που απαιτεί την ενεργοποίηση της ποινικής διαδικασίας.

Όπως αναλύθηκε και ανωτέρω, η ΟΛΑΠ 262/1961¹⁵⁰ όρισε ως καθήκοντα της υπηρεσίας του υπαλλήλου, όχι όλα τα υπαλληλικά καθήκοντα, αλλά «τα εις αυτόν ως όργανον του Κράτους ανατεθειμένα (είτε ταύτα προσδιορίζονται δι' ειδικής διατάξεως νόμου ή Διατάγματος είτε διαγράφονται δι' ιδιαιτέρων οδηγιών είτε συνυπάρχουσιν εις την φύσιν της υπηρεσίας αυτού) και αναφερόμενα εις την υπ' αυτού έκφρασιν της θελήσεως της πολιτείας εντός του ανατεθέντος αυτώ κύκλου δημοσίων υποθέσεων και ενεργειών εις τας σχέσεις αυτής έναντι τρίτων». Προστατευόμενο έννομο αγαθό του άρθρου 259 ΠΚ είναι η ομαλή και απρόσκοπτη διεξαγωγή της δημόσιας υπηρεσίας. Καθήκον για παράδειγμα, το οποίο ενυπάρχει στη φύση της υπαλληλικής ιδιότητας είναι το υπηρεσιακό καθήκον του εξεταστή να βαθμολογεί τα γραπτά των υποψηφίων για την πλήρωση δημόσιας θέσης σε διεξαγόμενο διαγωνισμό με τρόπο αντικειμενικό και αμερόληπτο. Σε κάθε περίπτωση, αξιόποινη καθίσταται η πράξη (ενέργεια ή παράλειψη) του υπαλλήλου, όταν συνιστά -θετικά ή αποθετικά- έκφραση πολιτειακής βούλησης και άσκηση κρατικής εξουσίας μέσα στον κύκλο των δημοσίων υποθέσεων κι όχι απλά η

¹⁴⁹ Γιαρένη Ι., όπ.π., σελ. 50 και 51

¹⁵⁰ Με εισαγγελική πρόταση Κ.Κόλλια, Ολ ΑΠ 262/1961, Πονυχρ ΙΑ' (1961), σελ.385

παράβαση υποχρεώσεων που ανάγονται και εξυπηρετούν άλλα συμφέροντα δημοσίων υπηρεσιών, όπως η εύρυθμη λειτουργία τους και η τήρηση της υπαλληλικής δεοντολογίας¹⁵¹.

Αξίζει να αναφέρουμε ότι η έννοια της παράβασης καθήκοντος του άρθρου 107 παρ. 1 περ. β' ΥΚ διακρίνεται και ως προς την έννοια της παράβασης καθήκοντος κατά τον ΠΚ ή άλλους ειδικούς ποινικούς νόμους, καθότι και σε αυτήν την περίπτωση η έννοια του υπηρεσιακού καθήκοντος είναι στενότερη. Το πλημμέλημα του 259 ΠΚ συνιστά πάντα το πειθαρχικό αδίκημα της παράβασης καθήκοντος κατά τον ΠΚ ή άλλους ειδικούς ποινικούς νόμους, χωρίς όμως να ισχύει το αντίστροφο. Για τη στοιχειοθέτηση της υποκειμενικής υπόστασης του άρθρου 259 ΠΚ απαιτείται σκοπός του δράστη να προσπορίσει στον εαυτό του ή σε άλλον παράνομο όφελος, υλικό ή ηθικό, ή να βλάψει το Κράτος ή κάποιον τρίτο, χωρίς βέβαια να απαιτείται και η πραγμάτωση του εν λόγω σκοπού. Επομένως, για τη στοιχειοθέτηση του ειδικότερου πειθαρχικού αδικήματος της παράβασης καθήκοντος κατά τον ΠΚ ή τους άλλους Ειδικούς Ποινικούς Νόμους που αναφέρεται στο άρθρο 107 παρ. 1 περ. γ' ΥΚ -σε αντίθεση με το συμβαίνον στην περίπτωση του γενικού πειθαρχικού παραπτώματος της παράβασης καθήκοντος – απαιτείται παράβαση συγκεκριμένου υπηρεσιακού καθήκοντος, όπως προσδιορίζεται βάσει του άρθρου 259 ΠΚ, ή η στοιχειοθέτηση οιαδήποτε υπηρεσιακού εγκλήματος, ή περαιτέρω η στοιχειοθέτηση άλλου εγκλήματος που σχετίζεται με την άσκηση των καθηκόντων του υπαλλήλου ή είναι συναφές προς την εκπλήρωση των υπηρεσιακών καθηκόντων του.

4.8 Υπαιτιότητα

¹⁵¹ ΑΠ 1645/1999 ΝοΒ 2000, σελ. 516, κατά την οποία συνιστά παράβαση καθήκοντος η άρνηση του Προέδρου της Κοινότητας να χορηγήσει άδεια λειτουργίας καταστήματος, με σκοπό να βλάψει το μηνυτή, αν και συνέτρεχαν όλες οι απαιτούμενες προϋποθέσεις. Στην αρμοδιότητα δε των Δήμων και των Κοινοτήτων ανήκει και η χορήγηση αδειών ίδρυσης και λειτουργίας των καταστημάτων και επιχειρήσεων, οι όροι λειτουργίας των οποίων καθορίζονται από υγειονομικές διατάξεις (άρ. 100 παρ. 1 εδ. β' Π.Δ. 140/1995 και άρ. 41 παρ. 1 εδ. ιθ' Ν.. 2218/1994).

Για τη στοιχειοθέτηση της υποκειμενικής υπόστασης της ποινικά κολάσιμης παράβασης καθήκοντος του άρθρου 259 ΠΚ απαιτείται η συνδρομή ενός περαιτέρω σκοπού, ήτοι ο δράστης θα πρέπει να επιδιώκει να προσπορίσει στον εαυτό του ή άλλον παράνομη ωφέλεια υλική ή ηθική, ή να βλάψει το Κράτος ή κάποιον τρίτο. Περαιτέρω, απαιτείται η ύπαρξη πρόθεσης/ δόλου στο πρόσωπο του δράστη και δεν αρκεί αμέλεια. Αντιθέτως, η συγκρότηση του πειθαρχικού παραπτώματος της παράβασης υπαλληλικού καθήκοντος πραγματώνεται μεν με την εκ προθέσεως ενέργεια του υπαλλήλου καθ' υπέρβαση των καθηκόντων του, αλλά αρκεί και μόνο η αμέλεια, η έλλειψη δηλαδή της δέουσας προσοχής και επιμέλειας, που όφειλε και μπορούσε να δείξει ο δημόσιος υπάλληλος και δεν το έκανε. Για την επιμέτρηση της ποινής δε, λαμβάνεται υπόψη από τον πειθαρχικό δικαστή ο βαθμός της αμέλειας του πειθαρχικώς διωκόμενου¹⁵².

Πάντως η υπαιτιότητα διαδραματίζει σπουδαίο ρόλο και στη διάκριση μεταξύ των πειθαρχικών ποινών και των διοικητικών μέτρων. Τα διοικητικά μέτρα λαμβάνονται για την εύρυθμη λειτουργία της Διοίκησης και ενόψει του δημοσίου συμφέροντος, ακόμη κι αν δεν υφίσταται πταίσμα του διοικητικού οργάνου. Αποτελούν δε έμμεση κύρωση, γιατί αναφέρονται στην ανικανότητα του διοικητικού οργάνου που παρανόμησε. Εν αντιθέσει, οι πειθαρχικές ποινές επιβάλλονται μόνο σε περίπτωση διαπίστωσης της σχετικής υπαιτιότητας, ήτοι του δόλου ή της αμέλειας στο πρόσωπο του υπαλλήλου¹⁵³. Τα διοικητικά μέτρα,

¹⁵² Γιαρένη Ι., όπ. π., σελ 111, για παράδειγμα κρίθηκε νομολογιακά ότι δεν συνιστά πειθαρχικό αδίκημα η μικρή καθυστέρηση προώθησης εγγράφου ασήμαντης αξίας προς τον υφυπουργό Εσωτερικών εκ μέρους του υπαλλήλου, ο οποίος ήταν υπεύθυνος για τη διαλογή της αλληλογραφία, έγγραφο το οποίο αναζητήθηκε κατά τη διάρκεια της διαλογής και προωθήθηκε αυθημερόν στον παραλήπτη του (ΣτΕ 4578/1986). Σύμφωνα δε με την ΣτΕ 2504/2001 αθώθηκε φυσιοθεραπευτής, μόνιμος υγειονομικός υπάλληλος υποκαταστήματος ΙΚΑ, ο οποίος διατηρούσε παράλληλα και ιδιωτικό εργαστήριο, χωρίς την άδεια της υπηρεσίας του, καθότι η υπηρεσία του, του είχε χορηγήσει πιστοποιητικά ασφαλιστικής ενημερότητας, προκειμένου αυτός να απαλλαγεί από τις εισφορές του κλάδου ασθένειας του ΤΕΒΕ, όπου αυτός ήταν παράλληλα ασφαλισμένος, ενώ τα αρμόδια όργανα του ΙΚΑ γνώριζαν την παράλληλη άσκηση του ελευθέρου επαγγέλματος, τα εισοδήματα από το οποίο τα συμπεριελάμβανε πάντα στη φορολογική του δήλωση. Εν προκειμένω, δεν είναι δυνατό να δεχθούμε την ύπαρξη υπαιτιότητας που να θεμελιώνει τον καταλογισμό, διότι ο συγκεκριμένος υπάλληλος τελούσε σε δικαιολογημένη πεποίθηση ότι δεν διαπράττει πειθαρχικό παράπτωμα, γιατί η υπηρεσία του συντέλεσε στη δημιουργία της πεποιθήσεως αυτής.

¹⁵³ Τάχου Α., Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2008, σελ. 578 και 824

επομένως, επιφέρουν δυσμενείς συνέπειες για την υπηρεσιακή εξέλιξη του υπαλλήλου. Όμως, δεν έχουν χαρακτήρα κυρώσεων.

4.9 Ικανότητα προς καταλογισμό

Για να μπορέσει να αποδοθεί μομφή στο πρόσωπο του υπαλλήλου για την αντιπειθαρχική του συμπεριφορά θα πρέπει να συναρτάται αυτή αμέσως με τη βούληση του, ήτοι ο υπάλληλος πρέπει να βρίσκεται σε τέτοια ψυχική κατάσταση που να επιτρέπει τον καταλογισμό¹⁵⁴. Έχει κριθεί δε νομολογιακά ότι για τη στοιχειοθέτηση ενός πειθαρχικού αδικήματος, πρέπει να υφίσταται παράβαση υπαλληλικού καθήκοντος με συγκεκριμένη πράξη ή παράλειψη του αρμοδίου οργάνου, υποκειμενικά δε πρέπει η παράβαση αυτή να οφείλεται σε υπαιτιότητα του δράστη, ήτοι δόλο ή αμέλεια. Η προϋπόθεση αυτή δεν συντρέχει όταν ο δράστης είναι ανίκανος προς καταλογισμό, κατά το χρόνο τέλεσης της πράξης ή παράλειψης που συνιστά παράβαση υπαλληλικού καθήκοντος. Ανίκανος προς καταλογισμό θεωρείται κι ο υπάλληλος που κατά το κρίσιμο χρονικό διάστημα έπασχε από ψυχική νόσο, μη μπορώντας να αντιληφθεί τον παραβατικό χαρακτήρα της συμπεριφοράς του. Εν προκειμένω, δεν επιτρέπεται η πειθαρχική δίωξη του υπαλλήλου, αλλά σε περίπτωση που αυτή έχει ήδη αρχίσει, παύει και κινείται η διαδικασία των άρθρων 100, 153, 165 και 167 ΥΚ¹⁵⁵.

¹⁵⁴ **ΔΕΦΑΘ 1301/1991**, ΝοΒ1991, σελ. 1291 επ., όπου κρίθηκε ότι ο αιτών μετά την καταφανή μέθη και διάσειση την οποία υπέστη δεν ήτο πλέον ικανός προς καταλογισμό. Ενδεχομένως, η μόνη αντιπειθαρχική συμπεριφορά που θα μπορούσε να αναγνωρισθεί στο πρόσωπο του θα ήτο η αμέλεια που επέδειξε, εξαιτίας της οποίας και περιήλθε σε κατάσταση απώλειας της συνείδησης.

¹⁵⁵ **ΣτΕ 1068/2001** ΔιΔικ 2002, σελ. 934 επ., όπου εξαφανίστηκε απόφαση Πρωτοβάθμιου Υπηρεσιακού Συμβουλίου Δευτεροβάθμιας Εκπαίδευσης με την οποία επεβλήθη σε καθηγητή ή ποιητή της οριστικής παύσεως για τα πειθαρχικά παραπτώματα της άρνησης προσέλευσης σε ιατρική εξέταση και της αδικαιολόγητης αποχής από τα καθήκοντά του για χρονικό διάστημα μεγαλύτερο των 30 ημερών. Παρομοίως έκρινε το ΣτΕ με την απόφαση 657/2002, το οποίο ακύρωσε απόφαση του Πειθαρχικού Συμβουλίου που επέβαλε σε υπάλληλο του Υπουργείου Εθνικής Άμυνας την πειθαρχική ποινή της οριστικής παύσεως για το πειθαρχικό αδίκημα της αδικαιολόγητης αποχής από την εκτέλεση των καθηκόντων. Είχε δε τελέσει το ίδιο αδίκημα επανειλημμένα και δια τούτο του είχαν επιβληθεί οι πειθαρχικές ποινές των προστίμων ίσων με τις αποδοχές ενός μηνός και δύο

Κεφάλαιο 5^ο

Παράβαση Καθήκοντος και Καθήκον Υπακοής του Υπαλλήλου

5.1 Υπαλληλικός Κώδικας, Σύνταγμα και Ποινικός Κώδικας

Ο Υπαλληλικός Κώδικας περιλαμβάνει διατάξεις με περιεχόμενο αντικείμενο σε διατάξεις που περιέχονται σε άλλους κλάδους δικαίου. Για παράδειγμα η διάταξη του άρθρου 25 παρ. 3 εδ. β' εγείρει ζήτημα αντισυνταγματικότητας, διότι ο ιεραρχικά προϊστάμενος μίας Υπηρεσίας δύναται να εκδώσει διαταγή προδήλως παράνομη και να υποχρεώσει τον υφιστάμενό του σε εκτέλεση της διαταγής αυτής¹⁵⁶. Βάσει δε των άρθρων 103 παρ. 1 Σ¹⁵⁷, 120 παρ. 2 Σ¹⁵⁸ και 24 ΥΚ¹⁵⁹, ο υπάλληλος οφείλει να μην εκτελέσει διαταγή παράνομη και ιδιαίτερα όταν αυτή αντίκειται σε διατάξεις του Συντάγματος. Επιπρόσθετα, και η διάταξη του άρθρου 107 παρ. 1 περ. β' εδ. β' ΥΚ ορίζει ότι «το υπαλληλικό καθήκον σε καμία περίπτωση

μηνών αντίστοιχα. Ο πειθαρχικώς διωκόμενος υπάλληλος άσκησε προσφυγή, η οποία και έγινε δεκτή, καθότι λόγω της ιδιαίτερης ψυχολογικής του κατάστασης έπρεπε να κινηθεί η κατά νόμο προβλεπόμενη διαδικασία, δια να διαπιστωθεί τυχόν συνδρομή λόγων ψυχικής υγείας, οι οποίοι ήσαν την ικανότητα καταλογισμού του υπαλλήλου. Παρόμοια και η απόφαση ΣτΕ 2536/2001, όπου ακυρώθηκε απόφαση υπηρεσιακού συμβουλίου που επέβαλε σε υπάλληλο ΙΚΑ την πειθαρχική ποινή της οριστικής παύσεως για τα πειθαρχικά αδικήματα της αδικαιολόγητης αποχής από την εκτέλεση των υπηρεσιακών καθηκόντων, της άρνησης εκτέλεσης υπηρεσίας και της ανάρμοστης συμπεριφοράς προς τους προϊσταμένους, συναδέλφους και πολίτες, διότι δεν κινήθηκε η προβλεπόμενη διαδικασία, όπως διαπιστωθεί εάν συνέτρεχαν λόγοι ψυχικής υγείας που ήσαν την ικανότητα καταλογισμού της υπαλλήλου, οπότε και θα έπρεπε να κινηθεί η διαδικασία απόλυσης της λόγω πνευματικής ανικανότητας.

¹⁵⁶ Μαρκαντωνάτου-Σκαλτσά Α., όπ.π., σελ. 91

¹⁵⁷ Άρθρο 103 παρ. 1 Σ: «1. Οι δημόσιοι υπάλληλοι είναι εκτελεστές της θέλησης του Κράτους και υπηρετούν το Λαό οφείλουν πίστη στο Σύνταγμα και αφοσίωση στην Πατρίδα. Τα προσόντα και ο τρόπος του διορισμού τους ορίζονται από το νόμο.»

¹⁵⁸ Άρθρο 120 παρ. 2 Σ: «2. Ο σεβασμός στο Σύνταγμα και τους νόμους που συμφωνούν με αυτό και η αφοσίωση στην Πατρίδα και τη Δημοκρατία αποτελούν θεμελιώδη υποχρέωση όλων των Ελλήνων.»

¹⁵⁹ Άρθρο 24 ΥΚ: « Ο υπάλληλος είναι εκτελεστής της θέλησης του Κράτους, υπηρετεί μόνο το Λαό και οφείλει πίστη στο Σύνταγμα και αφοσίωση στην Πατρίδα και της Δημοκρατία».

δεν επιβάλλει στον υπάλληλο πράξη ή παράλειψη που να αντίκειται προς τις διατάξεις του Συντάγματος και των νόμων υπό τις προϋποθέσεις του άρθρου 25 του παρόντος». Για παράδειγμα, ο υπάλληλος δεν μπορεί να υποχρεωθεί να εκτελέσει διαταγή, η οποία θα συνεπάγεται την ποινική του ευθύνη, ήτοι το υπηρεσιακό καθήκον δεν μπορεί να επιβάλλει ό,τι απαγορεύει η ποινική νομοθεσία¹⁶⁰.

Περαιτέρω, η εκδήλωση άρνησης αναγνώρισης του Συντάγματος συνιστά βαρύ πειθαρχικό παράπτωμα. Το ίδιο και η εκδήλωση έλλειψης αφοσίωσης στην Πατρίδα και τη Δημοκρατία (άρθρο 107 παρ. 1 περ. α'). Φαίνεται εν προκειμένω μία αντιφατικότητα ως προς τις κείμενες διατάξεις, αν αναλογιστεί κανείς τα όσα προβλέπονται στο άρθρο 25 παρ. 3 εδ.β' ΥΚ. Βέβαια στο εδάφιο α' του ίδιου άρθρου ορίζεται ότι ο υπάλληλος οφείλει να μην εκτελέσει διαταγή αντισυνταγματική ή προδήλως παράνομη και να το αναφέρει χωρίς αναβολή. Στο άρθρο δε 107 παρ. 1 περ. β' εδ. β' διαφαίνεται ξεκάθαρα η βούληση του νομοθέτη να μην επιτρέψει να περιλαμβάνονται στο υπαλληλικό καθήκον ενέργειες αντικείμενες στο Σύνταγμα ή το νόμο. Πρέπει να επισημάνουμε ότι ακόμη και η ελευθερία έκφρασης του δημοσίου υπαλλήλου τίθεται υπό συνταγματικό περιορισμό ακόμη κι εκτός υπηρεσίας. Ο υπάλληλος, λοιπόν, υποχρεούται βάσει του άρθρου 103 παρ 1 εδ. β' Συντάγματος να συμπεριφέρεται συνετά και σύμφωνα με το νόμο. Δεν δύναται, επομένως, να εκφράζει γνώμες αντεθνικές ή αντιδημοκρατικές, καθότι πρέπει να προστατεύεται το δημόσιο συμφέρον¹⁶¹.

Ακόμη, ο υπάλληλος υποχρεούται να ελέγχει τη συνταγματικότητα των νόμων, καθότι τα δικαστήρια και οι διοικητικές Αρχές συνιστούν ισότιμα κρατικά όργανα, που εκφράζουν την πολιτειακή βούληση. Ο νόμος, λοιπόν, καθίσταται υποχρεωτικός για την Πολιτεία τόσο υπό τη δικαστική, όσο και υπό τη διοικητική της εκδήλωση. Ένας αντισυνταγματικός νόμος είναι νομικά ανύπαρκτος και δε δεσμεύει τη Διοίκηση, αλλά ούτε και κανένα άλλο όργανο της Πολιτείας.

Ειδικότερα, στο άρθρο 6 παρ. 3 Σ ορίζεται ότι κάθε δεσμοφύλακας ή πολιτικός ή στρατιωτικός υπάλληλος οφείλει να απολύσει τον συλληφθέντα ευθύς αμέσως με

¹⁶⁰ Μαρκαντωνάτου-Σκαλτσά Α., όπ.π., σελ. 63

¹⁶¹ Γιαρένη Ι., όπ. π., σελ. 124

την πάροδο της προθεσμίας της παρ. 2 του ως άνω αναφερόμενου άρθρου¹⁶², άλλως θα τιμωρηθεί για παράνομη κατακράτηση¹⁶³. Επομένως, ο δεσμοφύλακας που θα διαταχθεί να παρατείνει την κράτηση του συλληφθέντα, για τον οποίο έχει εκδοθεί ένταλμα προσωρινής κράτησης, πέραν του προβλεπόμενου χρονικού ορίου που αναφέρεται στο άρθρο 6 Σ, οφείλει να μην εκτελέσει τη διαταγή αυτή. Σε περίπτωση δε που εκτελέσει τέτοια διαταγή, τότε θα διωχθεί ποινικά βάσει του άρθρου 326 ΠΚ και μάλιστα, ο αρμόδιος υπάλληλος υποχρεούται να επανορθώσει τη ζημία του παθόντα και να τον ικανοποιήσει για ηθική βλάβη. Έχει δε ο δεσμοφύλακας υποχρέωση άρνησης υπακοής στην εντολή αυτή και δεν απαλλάσσεται από την ποινική του ευθύνη, καθότι δε χωρεί εφαρμογή του άρθρου 21 ΠΚ στην προκειμένη περίπτωση¹⁶⁴. Επιπρόσθετα, σε περίπτωση που υπάλληλος ασκήσει πράξεις βίας, βασανιστηρίων κλπ, αν και προβλέπεται ρητά η απαγόρευση τέτοιων πρακτικών στο Σύνταγμα¹⁶⁵, δεν απαλλάσσεται της ποινικής ευθύνης του, ακόμη κι αν προσταχθεί από ιεραρχικά ανώτερό του¹⁶⁶.

Σύμφωνα με το άρθρο 21 ΠΚ, το άδικο της πράξης του υπαλλήλου αίρεται μόνο όταν ο διαταχθείς να εκτελέσει παράνομη διαταγή εξαντλήσει τη διαδικασία της διαφωνίας και τελικά εξαναγκαστεί να εκτελέσει μέσω του θεσμού της

¹⁶² Άρθρο 6 παρ. 2 και 3 Σ: « 2. Όποιος συλλαμβάνεται για αυτόφωρο έγκλημα ή με ένταλμα προσάγεται στον αρμόδιο ανακριτή το αργότερο μέσα σε είκοσι τέσσερις ώρες από τη σύλληψη, αν όμως η σύλληψη έγινε έξω από την έδρα του ανακριτή, η προσαγωγή γίνεται μέσα στον απολύτως αναγκαίο χρόνο για τη μεταγωγή του. Ο ανακριτής οφείλει, μέσα σε τρεις ημέρες από την προσαγωγή, είτε να απολύσει τον συλληφθέντα είτε να εκδώσει ένταλμα φυλάκισης. Η προθεσμία αυτή παρατείνεται για δύο ημέρες, αν το ζητήσει αυτός που έχει προσαχθεί, ή σε περίπτωση ανώτερης βίας που βεβαιώνεται αμέσως με απόφαση του αρμόδιου δικαστικού συμβουλίου. 3. Όταν περάσει άπρακτη καθεμία από τις δύο αυτές προθεσμίες, κάθε δεσμοφύλακας ή άλλος, είτε πολιτικός υπάλληλος είτε στρατιωτικός, στον οποίο έχει ανατεθεί η κράτηση εκείνου που έχει συλληφθεί, οφείλει να τον απολύσει αμέσως. Οι παραβάτες τιμωρούνται για παράνομη κατακράτηση και υποχρεούνται να επανορθώσουν κάθε ζημία που έγινε στον παθόντα και να τον ικανοποιήσουν για ηθική βλάβη με χρηματικό ποσό, όπως νόμος ορίζει.»

¹⁶³ Άρθρο 326 ΠΚ: «Όποιος παραβαίνει μια από τις διατάξεις του άρθρου 6 του Συντάγματος τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστον έξι μηνών.»

¹⁶⁴ Άρθρο 21 ΠΚ: «Δεν είναι άδικη η πράξη την οποία κάποιος επιχειρεί για να εκτελέσει προσταγή που του έδωσε, σύμφωνα με τους νόμιμους τύπους, η αρμόδια αρχή, αν ο νόμος δεν επιτρέπει στον αποδέκτη της προσταγής να εξετάσει αν είναι νόμιμη ή όχι. Στην περίπτωση αυτήν ως αυτουργός τιμωρείται εκείνος που έδωσε την προσταγή.»

¹⁶⁵ Άρθρο 7 παρ. 2 Σ: «2. Τα βασανιστήρια, οποιαδήποτε σωματική κάκωση, βλάβη υγείας, ή άσκηση ψυχολογικής βίας, καθώς και κάθε άλλη προσβολή της ανθρωπίνης αξιοπρέπειας απαγορεύονται και τιμωρούνται, όπως νόμος ορίζει.»

¹⁶⁶ Άρθρο 137 Δ παρ. 2 Σ: «2. Προσταγή προϊσταμένου, που αφορά τις πράξεις των άρθρων 137Α και 137Β ουδέποτε αποκλείει τον άδικο χαρακτήρα τους.»

ιεραρχικής επιβολής. Πρέπει, όμως, να τονίσουμε ότι μία προσταγή μπορεί να είναι τυπικά νόμιμη και ουσιαστικά παράνομη ή το αντίστροφο. Για παράδειγμα, τυπικά νόμιμη είναι μία προσταγή για την έκδοση της οποίας έχει ακολουθηθεί η προβλεπόμενη διαδικασία (διαδικασία έκδοσης, τύπος, καθ' ύλη και κατά τόπον αρμοδιότητα προσταζόμενου και ιεραρχικά προϊστάμενου). Μία τυπικά παράνομη προσταγή δεν δεσμεύει τον προσταζόμενο υπάλληλο, ο οποίος δικαιούται να αρνηθεί την υπακοή και αν τελικά την εκτελέσει ευθύνεται ποινικά, διοικητικά και αστικά. Ουσιαστικά νόμιμη προσταγή είναι αυτή της οποίας το περιεχόμενο δεν στρέφεται εναντίον συγκεκριμένου εννόμου αγαθού¹⁶⁷. Σύμφωνα με τα όσα δέχεται η θεωρία μας, μία τυπικά νόμιμη προσταγή με αντισυνταγματικό ή προδήλως παράνομο περιεχόμενο μπορεί να είναι δεσμευτική για τον υπάλληλο. Σε αυτήν την περίπτωση ο υφιστάμενος υπάλληλος δεν πράττει αδίκως, αντιθέτως, αδίκως πράττει ο προστάξας, ο οποίος και θα τιμωρηθεί ως έμμεσος αυτουργός¹⁶⁸. Επιπλέον, κι ο ΥΚ επιβάλλει στα διοικητικά όργανα να ελέγχουν την αντισυνταγματικότητα ενός νόμου και περαιτέρω, δικαιούνται και υποχρεούνται να μην εφαρμόσουν αντισυνταγματική διάταξη νόμου ή διοικητική πράξη. Ο προσταζόμενος υπάλληλος οφείλει να εξετάσει τη νομιμότητα της διαταγής και να αναφέρει τη διαφωνία του χωρίς υπαίτια καθυστέρηση στον ιεραρχικά ανώτερό του. Αν δεν το πράξει, τότε ο υφιστάμενος υπάλληλος θεωρείται ως αυτουργός της πράξης.

Εν κατακλείδι, δε στοιχειοθετείται το αδίκημα της παράβασης καθήκοντος σε περίπτωση ανυπακοής του υπαλλήλου σε παράνομη διαταγή, λόγω της έλλειψης προθέσεως παράβασης των καθηκόντων από μέρους του. Περαιτέρω, στο πρόσωπο του υπαλλήλου ελλείπει ο σκοπός του προσπορισμού της υλικής ή ηθικής ωφέλειας ή τρίτου ή ο σκοπός βλάβης του Κράτους ή άλλου. Επιπλέον, η ανυπακοή του

¹⁶⁷ Παπαδαμάκη Α., «Η ανυπακοή του στρατιωτικού ως αξιόποινη πράξη κατά το άρθρο 70 ΣΠΚ», εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1987, σελ. 141 επ.

¹⁶⁸ Ανδρουλάκη Ν., «Ποινικό Δίκαιο, Γενικό Μέρος, Θεωρία για το Έγκλημα», εκδ. Δίκαιο και Οικονομία, Π.Ν. Σάκκουλα, Αθήνα, 2006, σελ. 457 επ.

υπαλλήλου σε παράνομη διαταγή δε μπορεί να στοιχειοθετήσει ούτε το αδίκημα της απείθειας¹⁶⁹, διότι το περιεχόμενο της διαταγής παραμένει παράνομο¹⁷⁰.

5.2 Η υπακοή σε εγκυκλίους

Οι θεσμοί της διοικητικής ιεραρχίας και της ιεραρχικής υπακοής συμβάλλουν στην πραγμάτωση του σκοπού της συνέχειας των Διοικητικών Υπηρεσιών, ενώ η υποχρέωση υπακοής συνιστά το θεμέλιο όλων των υπαλληλικών καθηκόντων. Η ιεραρχική εξουσία απορρέει από την εξουσία εντολής του προϊσταμένου προς τους υφιστάμενούς του, η οποία ασκείται μέσω διαταγών, εντολών, οδηγιών κλπ. Έτσι, μέσω των εγκυκλίων και του καθήκοντος υπακοής του υφισταμένου, ο προϊστάμενος δύναται να επιβάλει οιαδήποτε υποχρέωση θεωρεί αναγκαία για την ομαλή λειτουργία της υπηρεσίας.

Το υπαλληλικό καθήκον δεν διαμορφώνεται μόνο μέσω των διατάξεων των τυπικών νόμων, αλλά και από τους ουσιαστικούς νόμους, όπως είναι οι εσωτερικοί κανονισμοί υπηρεσιών, οι οδηγίες κλπ. Καθίσταται σαφές ότι οι υποχρεώσεις που επιβάλλονται μέσω των εγκυκλίων, των εντολών, των οδηγιών κλπ δεσμεύουν αυστηρά τους υπαλλήλους της συγκεκριμένης υπηρεσίας και μόνο. Βέβαια, η παράβαση του καθήκοντος υπακοής σε διαταγές προϊσταμένων είναι δυνατό να στοιχειοθετηθεί μόνο σε περίπτωση που πρόκειται για διαταγές με χαρακτήρα εκτελεστών διοικητικών πράξεων κι όχι εάν πρόκειται για διαταγές απλές, συμβουλευτικές κλπ. Εξάλλου, οι ερμηνευτικές εγκύκλιοι λόγω του συμβουλευτικού τους χαρακτήρα δε συνιστούν ευθέως διαταγές, ούτε και εκτελεστές διοικητικές πράξεις, παρά μόνο κατ' εξαίρεση¹⁷¹. Επομένως, οι ερμηνευτικές εγκύκλιοι αποτελούν μέτρα εσωτερικής φύσης κατά κανόνα.

¹⁶⁹ «Άρθρο 169 ΠΚ: «Με φυλάκιση μέχρι έξι μηνών τιμωρείται όποιος, ύστερα από νόμιμη πρόσκληση, αρνείται σε κάποιον από τους υπαλλήλους του άρθρου 13, παρ. α', χωρίς αντίσταση την υπηρεσία ή συνδρομή που οφείλεται κατά το νόμο ή την είσοδο σε οποιοδήποτε μέρος για να επιχειρηθεί κάποια νόμιμη υπηρεσιακή ενέργεια.»

¹⁷⁰ Μαρκαντωνάτου-Σκαλτσά Α., όπ. π., σελ. 96

¹⁷¹ Τάχου Α., «Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο», εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2008, σελ. 140

Αναφορικά με τη δεσμευτικότητα των εγκυκλίων, το ΣτΕ έχει διακρίνει μεταξύ της διαταγής, η οποία και είναι δεσμευτική για το υφιστάμενο όργανο, με την επιφύλαξη του άρθρου 25 παρ. 3 ΥΚ (διαταγή πρόδηλα αντισυνταγματική ή παράνομη) και των πράξεων που περιλαμβάνουν απλά τις απόψεις του ιεραρχικά ανώτερου οργάνου ως προς την ερμηνεία των διατάξεων ή πράξεων που περιέχουν απλά οδηγίες για τον ενδεικνυόμενο τρόπο εφαρμογής. Οι πράξεις δε αυτές δεν έχουν δεσμευτικό χαρακτήρα για τους υπαλλήλους¹⁷². Επομένως, αντικείμενο έρευνας κάθε φορά πρέπει να αποτελεί το εάν η εγκύκλιος αναφέρεται σε εσωτερικά ζητήματα της υπηρεσίας ή επηρεάζει τη νομική κατάσταση του διοικουμένου¹⁷³. Επιπρόσθετα, σε περίπτωση που ο δημόσιος υπάλληλος διαπράξει ποινικό αδίκημα σε εκτέλεση εγκυκλίου διαταγής, ευθύνεται ως αυτουργός της αξιόποινης πράξης κατά το άρθρο 21 ΠΚ, λόγω του συμβουλευτικού χαρακτήρα της πράξεως αυτής. Επομένως, η εγκύκλιος διαταγή δε μπορεί να υπαχθεί στην έννοια της προσταγής .

Επιπλέον, οι πειθαρχικές ποινές για παραπτώματα που διαμορφώνονται από τέτοιου είδους διατάξεις δεν επιτρέπεται να φτάνουν έως την οριστική ή προσωρινή παύση του υπαλλήλου. Μάλιστα, η εν λόγω πειθαρχική ποινή, λόγω της βαρύτητάς της θα πρέπει να επιβάλλεται μόνο σε περίπτωση εκδήλωσης σοβαρής αντιπειθαρχικής συμπεριφοράς, η οποία να μπορεί να δικαιολογήσει την απομάκρυνση του υπαλλήλου από την υπηρεσία και τα καθήκοντά του. Επιπρόσθετα, σε περίπτωση που οι εγκύκλιοι αποτελούν κανονιστικές διοικητικές πράξεις (κανονιστικές εγκύκλιοι) χρήζουν δημοσίευσης, ήτοι πρέπει να δημοσιεύονται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, καθότι διαφορετικά νοούνται ως

¹⁷² Γιαρένη Ι, όπ.π., σελ 115 υποσημ. 419, Σύμφωνα με τη ΣτΕ 2576/1980 « ο δημόσιος υπάλληλος οφείλει, εν τη ασκήσει των καθηκόντων του, να συμμορφούται προς τας κειμένας διατάξεις , ήτοι το Σύνταγμα, τους νόμους και τας κανονιστικού περιεχομένου πράξεις του ανωτάτου άρχοντος, ως αρχηγού της εκτελεστικής εξουσίας, ή των άλλων διοικητικών αρχών, έτι δε και προς αυτάς τας οδηγίας και διαταγές των προϊσταμένων του, υπό την αυτονόητον προϋπόθεσιν ότι αι τελευταίαι αύται πράξεις δεν αντίκεινται κατά το περιεχόμενόν των εις τας δι' άλλων διατάξεων και δη κανόνων υπερτέρας βαθμίδος επιβαλλομένας εις τον υπάλληλον υποχρεώσεις ή αναγνωριζόμενας εις αυτόν εξουσίας, υπέχων και πειθαρχικών ευθυνών δια την τυχόν μη νομιμότητα των ενεργειών του, ως συνιστώσαν παράβασιν του ως άνω καθήκοντος, και εφ' όσον συντρέχουν αι λοιπαί δια την θεμελίωσιν τοιαύτης ευθύνης προϋποθέσεις».

¹⁷³ Γέροντα Απ., «Οι εγκύκλιοι (Νομική φύση, διακρίσεις, δικαστικός έλεγχος)», εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1993, σελ. 391

ανυπόστατες και δεν παράγουν κανένα έννομο αποτέλεσμα. Άρα, ο υπάλληλος που δε συμμορφώνεται με ανυπόστατη κανονιστική εγκύκλιο δεν υποπίπτει σε πειθαρχικό παράπτωμα¹⁷⁴.

Έχει δε κριθεί νομολογιακά ότι ο δημόσιος υπάλληλος μπορεί να υποπέσει σε παράβαση υπαλληλικού καθήκοντος ακόμη κι όταν ενεργεί αντίθετα σε καθιερωμένη επί μακρό χρονικό διάστημα πρακτική στην Υπηρεσία. Παρά ταύτα, λόγω του ασαφούς της έννοιας της «μακροχρόνιας πρακτικής» θα πρέπει μία τέτοια προσέγγιση να αντιμετωπίζεται με ιδιαίτερη περίσκεψη. Παράβαση υπαλληλικού καθήκοντος συνιστά και η περίπτωση που ο πειθαρχικά διωκόμενος υπάλληλος έχει παραβεί προφορική εντολή ανωτέρου του¹⁷⁵ (μη εκτέλεση ή πλημμελής εκτέλεση).

5.3 Η υπακοή σε παράνομες διαταγές

Ο υπάλληλος οφείλει αφενός να υπακούει στις διαταγές των προϊσταμένων του, αλλά είναι υποχρεωμένος αφετέρου, όταν εκτελεί διαταγή την οποία θεωρεί παράνομη, να αναφέρει εγγράφως την αντίθετη γνώμη του και να εκτελεί τη διαταγή χωρίς υπαίτια καθυστέρηση. Σαφέστατα η διαφωνία του υπαλλήλου πρέπει να εκφραστεί πριν την εκτέλεση της διαταγής (25 παρ. 2 ΥΚ). Σε διαφορετική περίπτωση, ο διαταχθείς υπάλληλος δεν απαλλάσσεται της ευθύνης του, καθότι η προγενέστερη έκφραση της διαφωνίας του στην εκτέλεση της παράνομης διαταγής συνιστά υποχρέωση του υπαλλήλου και συνάμα ουσιώδη τύπο της διαδικασίας για την απαλλαγή του¹⁷⁶. Έτσι, ο υπάλληλος αποκτά το δικαίωμα να εκφράσει με επίσημο τρόπο τη διαφωνία του, αναφέροντας το γεγονός αυτό χωρίς

¹⁷⁴ Σπηλιωτόπουλου Επ., «Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου», εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, 2011, τ. Α', σελ. 117, υποσημ. 36. Κατά το Σπηλιωτόπουλο, οι κανονιστικές εγκύκλιοι καθορίζουν καθήκοντα των ιεραρχικά υφιστάμενων υπαλλήλων προς τους προϊσταμένους τους και επιβάλλουν υποχρεώσεις ή αναγνωρίζουν δικαιώματα στους διοικουμένους, ενώ οι ερμηνευτικές εγκύκλιοι επαναλαμβάνουν και επεξηγούν τις διατάξεις των νομοθετικών και κανονιστικών πράξεων, παρέχοντας οδηγίες για τον τρόπο εφαρμογής τους.

¹⁷⁵ ΣτΕ 4982/1988

¹⁷⁶ Τάχου Α., όπ.π, σελ. 411

καθυστερήση. Σε αυτήν την περίπτωση δηλαδή ο υπάλληλος διαθέτει το δικαίωμα ανυπακοής, εφόσον πρόκειται για διαταγή πρόδηλα αντισυνταγματική ή παράνομη¹⁷⁷.

Ποια όμως διαταγή μπορεί να χαρακτηριστεί ως «πρόδηλα παράνομη»; Γίνεται δεκτό ότι πρόδηλα παράνομη διαταγή είναι αυτή που αντίκειται, σύμφωνα με τα όσα ορίζονται στο νόμο και προβλέπονται στην νομολογία, σε ρητές και απόλυτης σαφήνειας διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας, ήτοι στο Σύνταγμα, στους νόμους ή σε οιαδήποτε διάταξη έχουσα το χαρακτήρα κανόνα δικαίου, καθώς και στους κανόνες του Ευρωπαϊκού Δικαίου που έχουν άμεση εφαρμογή και στους κανόνες των διεθνών συμβάσεων, που αποτελούν πλέον εσωτερικό δίκαιο. Η δράση της Δημόσιας Διοίκησης εξάλλου υπάγεται στο σύνολο των κανόνων δικαίου από οποιαδήποτε πηγή κι αν προέρχονται, βάσει της αρχής της νομιμότητας. Σε αυτό το σημείο οφείλουμε να επισημάνουμε ότι η δράση της Δημόσιας Διοίκησης δεσμεύεται και από τους γενικώς παραδεδεδυμένους κανόνες του Διεθνούς Δικαίου, τις γενικές αρχές του Διοικητικού Δικαίου, τους νομολογιακούς κανόνες καθώς και τις κανονιστικές πράξεις που εκδίδονται βάσει του άρθρου 43 παρ. 1 Σ¹⁷⁸.

Ειδικότερα, ο υφιστάμενος οφείλει να εξετάσει τόσο την εξωτερική, όσο και την εσωτερική νομιμότητα της διαταγής:

Α.) Εάν η διαταγή βρίσκεται εντός των ορίων της καθ' ύλην και κατά τόπον αρμοδιότητας της προϊσταμένης αρχής αλλά και του ιδίου του υπαλλήλου¹⁷⁹. Έτσι, ο υπάλληλος δικαιούται να αρνηθεί την εκτέλεση διαταγής που δεν εντάσσεται στον κύκλο της καθ' ύλην αρμοδιότητας του ιδίου ή της προϊσταμένης αρχής¹⁸⁰. Αν δε ο

¹⁷⁷ Η έκφραση «προδήλως αντισυνταγματική ή παράνομη διαταγή» δεν προβλέπεται μόνο στον Υπαλληλικό Κώδικα, αλλά τη συναντά κανείς και στο Π.Δ. 254/2004 «Κώδικας Δεοντολογίας του αστυνομικού» (άρθρο 6 περ. δ'), όπου προβλέπεται ότι ο αστυνομικός εκτελεί τις διαταγές των ανωτέρων του και ευθύνεται για τη μη εκτέλεση ή την πλημμελή εκτέλεση τους. Είναι προσωπικά υπεύθυνος για τις πράξεις ή παραλείψεις του και η εκτέλεση προδήλως παράνομων ή αντισυνταγματικών διαταγών δεν τον απαλλάσσει των ευθυνών του.

¹⁷⁸ Σπηλιωτόπουλου Επ., όπ.π, σελ. 144

¹⁷⁹ Μαρκαντωνάτου-Σκαλτσά Α., «Τα όρια της υπακοής των πολιτικών διοικητικών υπαλλήλων στις διαταγές των προϊσταμένων των και ο θεσμός της ιεραρχικής επιβολής», Αθήνα 1989, σελ. 56

¹⁸⁰ Μάλιστα, όπως έχει κριθεί νομολογιακά (ΔΕΦΑΘ 676/2001), αστυφύλακες, στους οποίους επεβλήθη η πειθαρχική ποινή της αργίας με απόλυση διάρκειας δύο μηνών και αποφασίστηκε η μετάθεσή τους, δεν υπέχουν ευθύνη για τις πράξεις τους λόγω της υπακοής τους σε προφορική

υπάλληλος λάβει περισσότερες διαταγές από τους προϊσταμένους του, οφείλει να εκτελέσει τη διαταγή του ανώτερου εξ αυτών.

Β.) Εάν έχει τηρηθεί η νόμιμη διαδικασία κατά την έκδοση της διαταγής, ήτοι αν έχουν τηρηθεί οι κανόνες που προβλέπουν ουσιώδεις τύπους της διαδικασίας. Εάν η διαταγή έχει εκδοθεί κατά παράβαση των κανόνων αυτών, τότε είναι προδήλως παράνομη και ο υπάλληλος έχει δικαίωμα ανυπακοής¹⁸¹.

Γ.) Εάν δεν αντίκειται το περιεχόμενο της διαταγής σε διατάξεις του Συντάγματος και των νόμων.

Σε περίπτωση που η διαταγή δεν είναι προδήλως παράνομη, η εκτέλεσή της αποτελεί για τον υπάλληλο υπηρεσιακή υποχρέωση. Αντίθετα, αν η παρανομία είναι έκδηλη, τότε η άρνηση εκτέλεσης δεν επιφέρει καμία ευθύνη για τον υπάλληλο, υπό την προϋπόθεση της προγενέστερης αναφοράς του γεγονότος αυτού χωρίς καθυστέρηση¹⁸². Αν, όμως, η διαταγή δεν έχει πρόδηλα παράνομο χαρακτήρα, τότε ο υπάλληλος θα διωχθεί πειθαρχικά για παράβαση καθήκοντος.¹⁸³ Η άρνηση δε του υπαλλήλου να εκτελέσει διαταγή προϊσταμένου του δύναται να στοιχειοθετήσει το πειθαρχικό παράπτωμα της άρνησης εκτέλεσης υπηρεσίας, σύμφωνα με την ΣτΕ 5954/1995, κατά την οποία ο υπάλληλος διαθέτει την ευχέρεια να αρνηθεί την εκτέλεση διαταγής που αφορά στην εκπλήρωση των καθηκόντων του και την οποία θεωρεί παράνομη, αλλά υποχρεούται να την εκτελέσει χωρίς αναβολή, αφού προγενέστερα αναφέρει τη γνώμη του για την ύπαρξη παρανομίας.

διαταγή του Διοικητή τους, βάσει της οποίας ελευθέρωσαν κρατούμενους που είχαν προσαχθεί κατά τη διάρκεια αυτοφώρου και τους επέτρεψαν να μεταβούν στις οικίες τους. Η διαταγή δε αυτή ανήκε στον κύκλο των δραστηριοτήτων των αστυφυλάκων και είχε εκδοθεί κατά τους νόμιμους τύπους. Η παρανομία της διαταγής δε μπορούσε να γίνει αντιληπτή καθότι οι δύο αστυφύλακες είχαν ολιγόχρονη υπηρεσία στο Αστυνομικό Σώμα και ήταν άπειροι. Αξίζει δε να σημειώσουμε ότι το Π.Δ. 22/1996 «Πειθαρχικό Δίκαιο Αστυνομικού Προσωπικού» αντικαταστάθηκε με το Π.Δ. 120/2008.

¹⁸¹ *Μαρκαντωνάτου-Σκαλτσά Α.*, όπ.π., σελ. 82

¹⁸² *Γιαρένη Ι.*, όπ.π., σελ. 120

¹⁸³ *Μαρκαντωνάτου-Σκαλτσά Α.*, όπ.π., σελ. 62

¹⁸⁴ Πάντως το εάν μία διαταγή είναι προδήλως παράνομη είναι ένα ζήτημα που εναπόκειται στην κρίση του Δικαστηρίου¹⁸⁵.

Αν τώρα η διαταγή αντίκειται σε διατάξεις νόμων ή κανονιστικών πράξεων της Διοίκησης, αλλά περιέχει επείγοντες και εξαιρετικούς λόγους γενικότερου συμφέροντος, ο υπάλληλος οφείλει να εκτελέσει τη διαταγή και να αναφέρει στην προϊστάμενη Αρχή εκείνου που τον διέταξε τη διαφωνία του¹⁸⁶. Το ίδιο πρέπει να πράξει ο υπάλληλος και σε περίπτωση που ύστερα από άρνηση υπακοής σε πρώτη διαταγή προδήλως παράνομη, λόγω αντίθεσης σε διατάξεις νόμων, ακολουθήσει δεύτερη διαταγή περικλείουσα επείγοντες και εξαιρετικούς λόγους γενικότερου συμφέροντος. Στα πλαίσια του Δημοσιοϋπαλληλικού Δικαίου εξάλλου, η ικανοποίηση του δημοσίου συμφέροντος αποτελεί ύψιστο σκοπό. Εν κατακλείδι, αν ο υπάλληλος έχει αντίθετη γνώμη ως προς την εκτέλεση μίας ενέργειας, για την οποία απαιτείται η προσυπογραφή του, δύναται να διατυπώσει εγγράφως την αντίθεσή του αυτή, προκειμένου να απαλλαγεί της πειθαρχικής ευθύνης. Διαφορετικά, εάν παραλείψει την θεώρηση ή προσυπογραφή του και διατυπώσει τη διαφωνία του, θεωρείται ότι συμφωνεί¹⁸⁷.

Συνοψίζοντας, ο δημόσιος υπάλληλος έχει καθήκον υπακοής σε νόμιμες διαταγές της προϊστάμενης Αρχής, αλλά και σε απλώς παράνομες διαταγές, ήτοι σε διαταγές των οποίων η νομιμότητα τίθεται υπό αμφισβήτηση. Η δε άρνηση του υπαλλήλου να εκτελέσει διαταγή απλώς παράνομη συνιστά πειθαρχικό παράπτωμα και επισείει την πειθαρχική του ευθύνη. Δικαίωμα ανυπακοής έχει ο υπάλληλος σε

¹⁸⁴ Η άρνηση εκτέλεσης υπηρεσίας του υπαλλήλου επέσυρε την ποινή της έγγραφης επίπληξης, διότι ο υπάλληλος συμμορφώθηκε σε εντολή της συνδικαλιστικής του οργάνωσης, ενώ όφειλε κατά νόμο υπακοή στις διαταγές των προϊσταμένων του (ΣτΕ 1599/1996).

¹⁸⁵ Για παράδειγμα το Ανώτατο Ακυρωτικό Δικαστήριο με την υπ' αριθμόν 3498/2000 απόφασή του έκρινε ότι η πράξη του Υποδιοικητή του ΙΚΑ με την οποία παρατάθηκε η απόσπαση μόνιμης υγειονομικού υπαλλήλου χωρίς τη σύμφωνη γνώμη του αρμόδιου Υπηρεσιακού Συμβουλίου δεν ήτο προδήλως παράνομη. Η υπάλληλος δεν συμμορφώθηκε με την ανωτέρω απόφαση και της επεβλήθη η πειθαρχική ποινή του προστίμου ίσου με το 1/3 των μηνιαίων αποδοχών της και παρέμεινε εκτός Υπηρεσίας επί ένα μήνα. Είχε δε με προγενέστερη αναφορά της καταδείξει τον πρόδηλα παράνομο χαρακτήρα της πράξης του Υποδιοικητή του ΙΚΑ. Όμως, το ΣτΕ έκρινε ότι ανεξαρτήτως του εάν έπρεπε να διατυπωθεί η γνώμη του Υπηρεσιακού Συμβουλίου για το σύννομο της παράτασης της απόσπασης, η υπάλληλος όφειλε να αναφέρει την διαφωνία της και να εκτελέσει αμέσως χωρίς υπαίτια καθυστέρηση, λόγω απουσίας προδήλως παράνομου χαρακτήρα της πράξεως.

¹⁸⁶ Άρθρο 25 παρ. 3 εδ. β' ΥΚ

¹⁸⁷ Άρθρο 25 παρ. 3 και 4 ΥΚ

περίπτωση που η διαταγή της προϊστάμενης Αρχής είναι προδήλως παράνομη. Σε αυτήν την περίπτωση ο υπάλληλος υποχρεούται σε υποβολή αναφοράς. Επιπρόσθετα, ο υπάλληλος οφείλει να υπακούσει σε διαταγή, περικλείουσα επείγοντες και εξαιρετικούς λόγους γενικότερου συμφέροντος ή σε περίπτωση που ακολουθήσει δεύτερη διαταγή εμμένουσα στο περιεχόμενο της πρώτης, την οποία και αρνήθηκε να εκτελέσει ο υπάλληλος λόγω του προδήλως παράνομου χαρακτήρα της¹⁸⁸.

5.4 Η υπακοή σε κανόνες δεοντολογίας

Κώδικας δεοντολογίας είναι ένα σύνολο διατάξεων με σαφή καθορισμό, προσδιορισμό και οριοθέτηση, οι οποίες διέπουν τον τρόπο συμπεριφοράς των δημοσίων λειτουργών και των ελεύθερων επαγγελματιών σε δεδομένο τόπο και χρόνο μέσα στα πλαίσια και επ' ευκαιρία της επαγγελματικής δραστηριότητάς τους¹⁸⁹. Το ερώτημα είναι εάν οι κανόνες αυτοί δεσμεύουν τα διοικητικά όργανα και μέχρι ποιου σημείου. Οφείλουμε πάντως να αναφέρουμε ότι οι δημόσιοι υπάλληλοι, στο μέτρο που δεν έχει ψηφισθεί συγκεκριμένος Κώδικας Δεοντολογίας, δεν μπορούν να διωχθούν πειθαρχικά για αντιδεοντολογική συμπεριφορά, ειμή μόνο εάν η συμπεριφορά τους συνδυάζεται με τη διάπραξη πειθαρχικού παραπτώματος εκ των αναφερόμενων στο άρθρο 107 ΥΚ. Το ίδιο ισχύει και για τους Δικαστικούς Λειτουργούς, για τους οποίους ισχύει ο Ν. 1756/1988.

Υπάρχουν, λοιπόν, δύο εκ διαμέτρου αντίθετες απόψεις αναφορικά με τη νομική φύση των κανόνων δεοντολογίας. Σύμφωνα με την πρώτη άποψη οι κανόνες αυτοί συνιστούν οδηγίες, υποδείξεις προς τα διοικητικά όργανα με στόχο την εξυπηρέτηση των συμφερόντων των διοικουμένων. Δεν έχουν, επομένως, οι κανόνες αυτοί δεσμευτικό περιεχόμενο. Οι υπέρμαχοι της ετέρας άποψης θεωρούν ότι πρόκειται για δεσμευτικούς κανόνες συμπεριφοράς των διοικητικών οργάνων και η μη συμμόρφωση σε αυτούς τους κανόνες συνεπάγεται την επιβολή

¹⁸⁸ Τάχου Α., όπ. π., σελ. 412 επ.

¹⁸⁹ Γιαρένη Ι., όπ.π., σελ. 128

πειθαρχικών κυρώσεων κατά τον ΥΚ. Ορθότερο είναι να αποδεχθούμε τη δεσμευτικότητα των κανόνων αυτών εφόσον υιοθετούνται από το ισχύον δίκαιο. Επομένως, στην περίπτωση που η επίμεμπτη πράξη περιγράφεται στον Ποινικό Κώδικα με τρόπο λεπτομερή και σαφή, η παραβίαση υποχρεώσεων διοικητικής δεοντολογίας δύναται να οδηγήσει στην επιβολή ποινικών κυρώσεων. Αν οι παραβιάσεις κανόνων δεοντολογίας δεν πληρούν την ειδική υπόσταση των υπηρεσιακών εγκλημάτων δεν μπορούν να οδηγήσουν στην επιβολή ποινικών κυρώσεων. Η δε ποινικοποίηση της παραβίασης οιασδήποτε κανόνων διοικητικής δεοντολογίας που αντιστοιχούν σε υπαλληλικά καθήκοντα, δε μπορεί να ισχύσει, παρά μόνο σε συγκεκριμένες περιπτώσεις, όπου ρητά προσδιορισμένες πράξεις προσβάλλουν έννομα αγαθά.

Αξίζει να αναφέρουμε ότι οι κώδικες δεοντολογίας παράγουν έννομες συνέπειες και για τους τρίτους- ιδιώτες που ενέχονται σε αντιδεοντολογική συμπεριφορά οργάνων της διοίκησης. Βεβαίως στους τρίτους δε μπορούν να επιβληθούν ποινικές κυρώσεις, καθότι αυτές προϋποθέτουν την ύπαρξη δημοσιουπάλληλικής ιδιότητας. Είναι δυνατό όμως, να επιβληθούν διοικητικές κυρώσεις σε περίπτωση που τρίτος συμπράξει ή παρακινήσει υπάλληλο σε αντιδεοντολογική συμπεριφορά. Για παράδειγμα, σύμφωνα με το άρθρο 39 Π.Δ. 394/1996, κάθε υποψήφιος προμηθευτής, ο οποίος επιδεικνύει ανάρμοστη συμπεριφορά σε διαδικασία προμήθειας μπορεί να αποκλειστεί για ορισμένο ή αόριστο χρόνο στην συγκεκριμένη προμήθεια ή και συνολικά από τις προμήθειες του δημοσίου τομέα. Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 241 παρ. 1 περ. δ' Π.Δ. 23/1993 ο εργολήπτης μπορεί να αποκλεισθεί από τη συμμετοχή του σε δημοπρασία στην περίπτωση κατά την οποία έχει διαπράξει επαγγελματικό παράπτωμα, το οποίο έχει διαπιστωθεί με οποιοδήποτε μέσο από τις αναθέτουσες αρχές.¹⁹⁰ Πέραν των διοικητικών κυρώσεων, η σύμπραξη τρίτου σε αξιόποινη πράξη τελεσθείσα από υπάλληλο, τιμωρείται και στην περίπτωση των ιδιαίτερων εγκλημάτων.

¹⁹⁰ Γιαρένη Ι., όπ. π., σελ. 131-132 υποσημ. 493

5.5 Η ανάρμοστη συμπεριφορά του υπαλλήλου εντός και εκτός υπηρεσίας

Η ανάρμοστη συμπεριφορά του υπαλλήλου εντός ή εκτός υπηρεσίας ορίζεται ως πειθαρχικό παράπτωμα ανάμεσα στα περιοριστικώς αναφερόμενα στο άρθρο 107 ΥΚ¹⁹¹. Όμως, τα όρια μεταξύ της παράβασης του υπαλληλικού καθήκοντος και της αναξιοπρεπούς διαβίωσης του υπαλλήλου είναι ρευστά. Σύμφωνα δε με το άρθρο 27 παρ. 1 ΥΚ ο υπάλληλος υποχρεούται να συμπεριφέρεται εντός και εκτός υπηρεσίας με τέτοιο τρόπο ώστε να καθίσταται άξιος της κοινής εμπιστοσύνης. Επιπρόσθετα, οφείλουν να συμπεριφέρονται ευπρεπώς στους διοικουμένους και να τους εξυπηρετούν κατά τη διεκπεραίωση των υποθέσεώς τους με ταχύτητα, ακρίβεια, πληρότητα και υπευθυνότητα. Αξίζει πάντως να αναφέρουμε ότι η συμπεριφορά του υπαλλήλου, η οποία αποτελεί παράβαση υπαλληλικού καθήκοντος μπορεί να χαρακτηριστεί και ως αναξιοπρεπής διαγωγή εντός υπηρεσίας, με αποτέλεσμα να κινδυνεύει ο υπάλληλος να τιμωρηθεί με τις πειθαρχικές ποινές του άρθρου 109 παρ. 3 ΥΚ¹⁹², με το οποίο επιβάλλονται επιπρόσθετες κυρώσεις σε περίπτωση που επιβληθεί η πειθαρχική ποινή της οριστικής παύσης.

¹⁹¹ Η ανάρμοστη συμπεριφορά του υπαλλήλου προβλεπόταν ως αυτοτελές πειθαρχικό παράπτωμα στο Π.Δ. 611/1977, αλλά και στον προγενέστερο δημοσιοϋπαλληλικό Κώδικα και συγκεκριμένα, στο άρθρο 132 παρ. 1 περ. β' και ι' (Ν. 1811/1951), όπου καθιερωνόταν ρητά ως αδίκημα η εκτός υπηρεσίας ανάξια υπαλλήλου διαγωγή. Στο Ν. 2683/1999 αλλά και στο Ν. 3528/2007, πριν την τροποποίησή του από το Ν. 4057/2012, το συγκεκριμένο πειθαρχικό παράπτωμα δεν περιλαμβανόταν στα ενδεικτικά αναφερόμενα παραπτώματα του άρθρου 107 ΥΚ, αλλά ανήκε σε εκείνα που ήτο δυνατό να επισύρουν μέχρι και την πειθαρχική ποινή της οριστικής παύσης (άρθρο 109 παρ. 2). Για παράδειγμα, με τη ΣτΕ 259/2003 επιβλήθηκε η πειθαρχική ποινή της οριστικής παύσης για το αδίκημα της χαρακτηριστικώς αναξιοπρεπούς για υπάλληλο διαγωγής εντός υπηρεσίας σε νοσηλεύτη, ο οποίος παρίστανε τον ιατρό και υπό το πρόσχημα της εξέτασης έκανε ανάρμοστες ερωτήσεις και κινήσεις σε ασθενή.

¹⁹² Άρθρο 109 παρ. 3 ΥΚ: «3. Όταν επιβάλλονται οι πειθαρχικές ποινές των περιπτώσεων γ' έως ζ της παραγράφου 1 και συντρέχουν επιβαρυντικές περιστάσεις, το πειθαρχικό συμβούλιο μπορεί να επιβάλει επιπλέον διοικητική κύρωση από 3.000 έως 30.000 ευρώ. Όταν επιβάλλεται η πειθαρχική ποινή της οριστικής παύσης και πρόκειται για πειθαρχικά παραπτώματα των περιπτώσεων δ' και ε' της παραγράφου 1 του άρθρου 107 του παρόντος που σχετίζονται με οικονομικό αντικείμενο, το πειθαρχικό συμβούλιο μπορεί να επιβάλει επιπλέον διοικητική κύρωση από 10.000 έως 100.000 ευρώ.»

Μία αντιπειθαρχική συμπεριφορά, προκειμένου να επιφέρει την ποινή της οριστικής παύσης του υπαλλήλου, απαιτείται να προσβάλλει το περί δικαίου αίσθημα, ώστε να μπορεί να δικαιολογηθεί ως αρμόζουσα η απόλυση του υπαλλήλου. Σε διαφορετική περίπτωση, τηρουμένης της συνταγματικά κατοχυρωμένης αρχής της αναλογικότητας, ο διωκόμενος υπάλληλος θα τιμωρηθεί επιεικέστερα και θα του επιβληθεί μία εκ των ευμενέστερων ποινών του άρθρου 109 παρ. 1 ΥΚ¹⁹³.

Η έννοια του υπαλληλικού καθήκοντος είναι μία έννοια ρευστή και ασαφής. Μάλιστα το υπαλληλικό καθήκον προσδιορίζεται κι από τη συμπεριφορά που πρέπει να τηρεί ο ίδιος ο υπάλληλος εντός και εκτός υπηρεσίας, προκειμένου να διαφυλαχθεί το κύρος της μονάδας στην οποία ο υπάλληλος υπηρετεί. Αντιστοίχως, και η έννοια της αναξιοπρεπούς διαγωγής μεταβάλλεται ανάλογα με τις κοινωνικές συνθήκες. Η κρατούσα ηθική είναι αυτή βάσει της οποίας κρίνεται και αξιολογείται η συμπεριφορά του υπαλλήλου εκτός υπηρεσίας. Ο χαρακτηρισμός μίας συμπεριφοράς ως σκανδαλώδους για το κοινωνικό γίνεσθαι εξαρτάται από την κρατούσα κοινωνική ηθική και τον τόπο στον οποίο ο υπάλληλος υπηρετεί. Σε κάθε

¹⁹³ Άρθρο 109 παρ. 1 ΥΚ: «1. Οι πειθαρχικές ποινές που επιβάλλονται στους υπαλλήλους είναι: α) η έγγραφη επίπληξη, β) το πρόστιμο έως τις αποδοχές δώδεκα (12) μηνών, γ) η στέρηση του δικαιώματος για προαγωγή από ένα (1) έως πέντε (5) έτη, δ) η στέρηση του δικαιώματος συμμετοχής σε διαδικασία επιλογής προϊσταμένου οργανικής μονάδας οποιουδήποτε επιπέδου από ένα (1) έως πέντε (5) έτη, ε) η αφαίρεση της άσκησης των καθηκόντων προϊσταμένου οργανικής μονάδας οποιουδήποτε επιπέδου για τη θητεία ή το υπόλοιπό της, στ) ο υποβιβασμός έως δύο (2) βαθμούς, ζ) η προσωρινή παύση από τρεις (3) έως δώδεκα (12) μήνες με πλήρη στέρηση των αποδοχών και η) η ποινή της οριστικής παύσης, η οποία μπορεί να επιβληθεί μόνο για τα ακόλουθα παραπτώματα: της παράβασης του άρθρου 107 παράγραφος 1α του παρόντος, της παράβασης καθήκοντος κατά τον Ποινικό Κώδικα ή άλλους ειδικούς νόμους, της απόκτησης οικονομικού οφέλους ή ανταλλάγματος προς όφελος του ιδίου του υπαλλήλου ή τρίτου προσώπου κατά την άσκηση των καθηκόντων του ή εξ αφορμής αυτών, της χαρακτηριστικώς αναξιοπρεπούς ή ανάξιας για υπάλληλο διαγωγής εντός ή εκτός υπηρεσίας, της παράβασης της υποχρέωσης εχεμύθειας, της αδικαιολόγητης αποχής από την εκτέλεση των υπηρεσιακών καθηκόντων πάνω από είκοσι δύο (22) εργάσιμες ημέρες συνεχώς ή πάνω από τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες σε διάστημα ενός (1) έτους ή πάνω από πενήντα (50) εντός μίας τριετίας, της εξαιρετικώς σοβαρής απείθειας, της άμεσης ή μέσω τρίτου προσώπου συμμετοχής σε δημοπρασία την οποία διενεργεί επιτροπή μέλος της οποίας είναι ο υπάλληλος ή όταν η επιτροπή αυτή υπάγεται στην αρχή στην οποία ο υπάλληλος υπηρετεί, της εμμονής σε άρνηση προσέλευσης για εξέταση από υγειονομική επιτροπή. Επίσης, η ποινή της οριστικής παύσης μπορεί να επιβληθεί στον υπάλληλο για οποιοδήποτε παράπτωμα αν κατά την προηγούμενη της διάπραξής του διετία του είχαν επιβληθεί τρεις (3) τουλάχιστον πειθαρχικές ποινές ανώτερες του προστίμου αποδοχών ενός (1) μηνός ή κατά το προηγούμενο της διάπραξής του έτος είχε τιμωρηθεί για το ίδιο παράπτωμα με ποινή ανώτερη του προστίμου αποδοχών ενός (1) μηνός.»

περίπτωση λόγω της ρευστότητας της έννοιας της χαρακτηριστικώς ή της απλώς αναξιοπρεπούς διαγωγής του υπαλλήλου, ο πειθαρχικός δικαστής θα αποφασίσει εάν η συγκεκριμένη συμπεριφορά του υπαλλήλου εμπίπτει στην ανωτέρω έννοια, λαμβάνοντας υπόψη τα χρηστά ήθη και προσμετρώντας τη βαρύτητα που μπορεί να έχει η διαγωγή αυτή¹⁹⁴.

5.6 Ειδικότερες ρυθμίσεις

Το πειθαρχικό παράπτωμα της παράβασης καθήκοντος διαπράττει το διοικητικό όργανο όταν δεν αποστέλλει εγκαίρως προς το ΣτΕ τα σχετικά στοιχεία και την Έκθεση με τις απόψεις της Διοίκησης για την κρινόμενη περίπτωση¹⁹⁵. Δηλαδή, η Διοίκηση οφείλει να εκφράσει τις απόψεις της στο ΣτΕ για κάθε λόγο που προβάλλεται εναντίον πράξεως που έχει προσβληθεί με αίτηση ακύρωσης ή με προσφυγή. Επιπρόσθετα, πειθαρχικά υπεύθυνοι κρίνονται και οι αρμόδιοι υπάλληλοι που καθυστερούν να αποστείλουν το φάκελο της υπόθεσης στο ΣτΕ ή να παράσχουν πληροφορίες που ζητήθηκαν, με συνέπεια να καθυστερεί η αίτηση ακύρωσης ή της υπαλληλικής προσφυγής (άρθρα 23 και 42 Π.Δ. 18/1989, όπως ισχύουν). Πειθαρχική ευθύνη φέρει κι ο υπάλληλος που είναι υπόχρεος προς απάντηση στον αναφερόμενο σε περίπτωση που καθυστερήσει να απαντήσει ή αρνηθεί να απαντήσει, οπότε και πρόκειται για παράλειψη οφειλόμενης νόμιμης ενέργειας.

¹⁹⁴ Για παράδειγμα, κατά το Π.Δ. 611/1977 η επί χρήμασι χαρτοπαιξία συνιστούσε πειθαρχικό αδίκημα, διάταξη η οποία δεν περιλήφθηκε στο Ν. 2683/1999. Παρά ταύτα, απαγορεύεται η είσοδος δημοσίων υπαλλήλων σε χαρτοπαικτικές λέσχες (άρθρο 15 παρ. 5 Ν. 2160/1993). Επίσης, η σύναψη ερωτικού δεσμού μεταξύ αστυνομικών, όπου ο ένας εκ των δύο τυγχάνει έγγαμος δεν παραβιάζει την υποχρέωση της αρμόζουσας συμπεριφοράς εκτός υπηρεσίας, εφόσον δεν επηρεάζεται η τοπική κοινωνία και η λειτουργία της υπηρεσίας (ΔΕφΘεσ180/1996, ΔιΔικ1998, σελ. 74)

¹⁹⁵ Γιαρένη Ι., όπ. π. σελ. 138 υποσημ. 517, Σύμφωνα δε με τη ΣτΕ 4632/1995 στρατιωτικός-αξιωματικός καταδικάστηκε για εξ αμελείας παράβαση υπαλληλικού καθήκοντος, λόγω της μη παραπομπής στον αρμόδιο Εισαγγελέα των στοιχείων της ΕΔΕ για την άσκηση ποινικής δίωξης κατά εργολάβου που εκτέλεσε πλημμελώς δημόσιο έργο.

Η πειθαρχική δίωξη δημοσίων υπαλλήλων για παράβαση υπαλληλικού καθήκοντος είναι δυνατόν να προβλέπεται και από ειδικότερες διατάξεις, στις οποίες περιλαμβάνονται υπαλληλικές υποχρεώσεις¹⁹⁶. Σύμφωνα δε με το Ν. 3488/2006¹⁹⁷ συνιστά πειθαρχικό παράπτωμα η παραβίαση της απαγόρευσης άμεσων ή έμμεσων διακρίσεων λόγω φύλου. Αναλυτικότερα, άμεση διάκριση έχουμε όταν ένα πρόσωπο υφίσταται λιγότερο ευνοϊκή μεταχείριση σε σύγκριση με τη μεταχείριση που υφίσταται ένα άτομο διαφορετικού φύλου. Για έμμεση διάκριση μπορεί να γίνει λόγος όταν μία εκ πρώτης άποψης ουδέτερη διάταξη ή πρακτική θα μπορούσε να θέσει σε μειονεκτική θέση τα άτομα του ενός φύλου σε σύγκριση με τα άτομα του άλλου φύλου, εκτός αν η διάταξη αυτή δικαιολογείται αντικειμενικά από νόμιμο στόχο και τα μέσα για την επίτευξη του εν λόγω στόχου είναι αναγκαία και πρόσφορα.¹⁹⁸ Επίσης, διάκριση λόγω φύλου συνιστούν και η

¹⁹⁶ Για παράδειγμα στο άρθρο 47 παρ. 3 Ν 2065/1992 προβλέπεται ότι: «3. Τα αγορανομικά και αστυνομικά όργανα, κατά τη διενέργεια ελέγχου των επιχειρήσεων στα πλαίσια των υπηρεσιακών καθηκόντων, καθώς και υπάλληλοι του Υπουργείου Εμπορίου κατά τη διενέργεια κοστολογικών ερευνών, επιτρέπεται να λαμβάνουν γνώση των στοιχείων, που προ βλέπονται από τον Κώδικα Βιβλίων και Στοιχείων. Εφόσον κατά τους ελέγχους αυτούς, διαπιστώνονται παραβάσεις μη έκδοσης στοιχείων ή χρήσης πλαστών, παραποιημένων ή ανακριβών στοιχείων ή στοιχείων με εμφανείς υποτιμολογήσεις ή ανευρίσκονται αποθέματα που δεν καλύπτονται από φορολογικά στοιχεία, τα όργανα αυτά υποχρεούνται να γνωστοποιούν τις παραβάσεις στη Διεύθυνση Ελέγχων του Υπουργείου Οικονομικών. Η μη γνωστοποίηση των παραβάσεων αποτελεί βαρύτατο πειθαρχικό παράπτωμα.». Επιπρόσθετα, στο άρθρο 11 παρ. 4 Ν 3329/2005 προβλέπεται ότι «4. Τα μονομελή πειθαρχικά όργανα οφείλουν να εκδίδουν την απόφαση τους μέσα σε ένα μήνα από την ημέρα παραλαβής του πειθαρχικού φακέλου. Για τα συλλογικά πειθαρχικά όργανα η παραπάνω προθεσμία ορίζεται σε δύο μήνες από την ημέρα παραλαβής του σχετικού φακέλου. Η υπαίτια παραβίαση των ανωτέρω προθεσμιών αποτελεί παράβαση του υπαλληλικού καθήκοντος και διώκεται πειθαρχικά».

¹⁹⁷ Άρθρο 3 Ν. 3488/2006: «1. Για την εφαρμογή του παρόντος νόμου, ισχύουν οι ακόλουθοι ορισμοί: α. «άμεση διάκριση»: όταν ένα πρόσωπο υφίσταται, για λόγους φύλου, μεταχείριση λιγότερο ευνοϊκή από αυτήν την οποία υφίσταται, υπέστη ή θα υφίστατο ένα άλλο πρόσωπο σε ανάλογη κατάσταση, β. «έμμεση διάκριση»: όταν μία εκ πρώτης όψεως ουδέτερη διάταξη, κριτήριο ή πρακτική θα μπορούσε να θέσει σε μειονεκτική θέση τους εκπροσώπους του ενός φύλου σε σύγκριση με τους εκπροσώπους του άλλου φύλου, εκτός αν αυτή η διάταξη, το κριτήριο ή η πρακτική δικαιολογείται αντικειμενικώς από νόμιμο στόχο, και τα μέσα για την επίτευξη του εν λόγω στόχου είναι πρόσφορα και αναγκαία, γ. «παρενόχληση»: όταν εκδηλώνεται ανεπιθύμητη συμπεριφορά συνδεδεμένη με το φύλο ενός προσώπου, με σκοπό ή αποτέλεσμα την παραβίαση της αξιοπρέπειας του προσώπου αυτού και τη δημιουργία εκφοβιστικού, εχθρικού, εξευτελιστικού, ταπεινωτικού ή επιθετικού περιβάλλοντος, δ. «σεξουαλική παρενόχληση»: όταν εκδηλώνεται οποιαδήποτε μορφή ανεπιθύμητης λεκτικής, μη λεκτικής ή σωματικής συμπεριφοράς σεξουαλικού χαρακτήρα, με σκοπό ή αποτέλεσμα την προσβολή της αξιοπρέπειας ενός προσώπου, ιδίως με τη δημιουργία εκφοβιστικού, εχθρικού, εξευτελιστικού, ταπεινωτικού ή επιθετικού περιβάλλοντος.»

¹⁹⁸ Γιαρένη Ι., όπ.π., σελ. 139

παρενόχληση και η σεξουαλική παρενόχληση. Βέβαια, δεν συνιστά διάκριση η λήψη θετικών μέτρων με σκοπό την εξάλειψη των διακρίσεων εις βάρος του ασθενέστερου φύλου, προκειμένου να επιτευχθεί η ουσιαστική ισότητα μεταξύ των δύο φύλων.

Πειθαρχικά παραπτώματα ως παράβαση υπαλληλικών υποχρεώσεων προβλέπονται στο σύνολο των διατάξεων της εννόμου τάξεως:

Σύμφωνα με το άρθρο 42 του Ν. 2830/2000 (Κώδικας Συμβολαιογράφων) «*κάθε υπαίτια και καταλογιστή πράξη ή συμπεριφορά εν γένει του συμβολαιογράφου, που αντίκειται στις διατάξεις αυτού του Κώδικα ή που είναι ασυμβίβαστη προς το λειτούργημά του, συνιστά πειθαρχικό αδίκημα και τιμωρείται σύμφωνα με τις διατάξεις του παρόντος.*»

Σύμφωνα με το άρθρο 64 του Ν.Δ. 3026/1954 (Κώδικας Δικηγόρων) «*1. Η παράβασις των καθηκόντων και των υποχρεώσεων των επιβαλλομένων τω Δικηγόρω εκ τε των διατάξεων του Κώδικος, του εσωτερικού κανονισμού του οικείου Δικηγορικού Συλλόγου ως και εξ αποφάσεώς τινος του Διοικητικού Συμβουλίου αυτού, αποτελεί πειθαρχικόν παράπτωμα κρινόμενον και κολαζόμενον υπό του πειθαρχικού Συμβουλίου του Συλλόγου κατά τας σχετικές διατάξεις διά πειθαρχικής ποινής, ανεξαρτήτως πάσης ποινικής ευθύνης ή άλλης συνεπειάς, κατά τους κειμένους Νόμους. 2. Εις τας διατάξεις της προηγουμένης παραγράφου υπόκεινται και οι Δικηγόροι Νομικών Προσώπων, αποκλειομένης πάσης άλλης επ' αυτών πειθαρχικής εξουσίας οριζομένης υπό του οργανισμού ή του καταστατικού αυτών. Ομοίως υπάγεται και το υπαλληλικόν και υπηρετικόν προσωπικόν του Συλλόγου διά πάσαν παράβασιν των καθηκόντων αυτού.*

Σύμφωνα με το άρθρο 91 παρ. 1 Ν.1756/1988 (Κώδικας Οργανισμού Δικαστηρίων) «*1. πειθαρχικό παράπτωμα συνιστά κάθε υπαίτια και καταλογιστή πράξη ή συμπεριφορά εν γένει του δικαστικού λειτουργού εντός ή εκτός υπηρεσίας, εφ' όσον αντίκειται προς τις υποχρεώσεις που απορρέουν από το Σύνταγμα και τις κείμενες διατάξεις ή είναι ασυμβίβαστη προς το αξίωμα του και θίγει το κύρος του ή το κύρος της δικαιοσύνης. 2. Οι ειδικότερες υποχρεώσεις των δικαστικών λειτουργών καθορίζονται από τις διατάξεις που αναφέρονται στην απονομή της*

δικαιοσύνης, την εσωτερική οργάνωση και λειτουργία των δικαστηρίων και την κατάστασή τους ως δικαστικών λειτουργών. 3. Πειθαρχικά παραπτώματα του δικαστικού λειτουργού συνιστούν ιδίως: α) πράξεις που μαρτυρούν έλλειψη πίστης και αφοσίωσης προς την πατρίδα και το δημοκρατικό πολίτευμα της Χώρας ή υπονομεύουν τη δημοκρατική νομιμότητα και η συμμετοχή του σε πράξεις που οδηγούν στην κατάλυση της δημοκρατικής νομιμότητας, β) η συμμετοχή του σε οργάνωση της οποίας οι σκοποί είναι κρυφοί ή επιβάλλει στα μέλη της μυστικότητα, γ) η χρησιμοποίηση της ιδιότητάς του για επιδίωξη ιδιοτελών σκοπών, δ) η αδικαιολόγητη καθυστέρηση στην εκτέλεση των καθηκόντων του. Για το δικαιολογημένο ή μη της καθυστέρησης λαμβάνονται υπόψη η σοβαρότητα της υπόθεσης, ο βαθμός και η πείρα του δικαστικού λειτουργού, ο φόρτος της εργασίας εν γένει και οι ατομικές και οικογενειακές του περιστάσεις. Σε κάθε περίπτωση δεν είναι αδικαιολόγητη η έκδοση απόφασης πολιτικού δικαστηρίου μέσα σε τέσσερις (4) μήνες από τη συζήτηση της υπόθεσης, εκτός αν αφορά υποθέσεις ασφαλιστικών μέτρων, εκούσιας δικαιοδοσίας και εργατικών διαφορών. ε) η παράβαση της υπηρεσιακής εχεμύθειας, στ) η αποσιώπηση νόμιμου λόγου αποκλεισμού ή εξαίρεσης, ζ) η αναξιοπρεπής ή απρεπής εντός ή εκτός υπηρεσίας συμπεριφορά, η) η παράβαση των διατάξεων της παραγράφου 1 του άρθρου 320 και του τελευταίου εδαφίου του άρθρου 500 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας". Θ.«Η μη έκδοση απόφασης μέσα σε οκτώ μήνες από τη συζήτηση πολιτικής ή διοικητικής υπόθεσης και η, συνεπεία τούτου, επιστροφή ή αφαίρεση της δικογραφίας από τον δικαστή που τη χειρίζεται.». 4.Περισσότερες πράξεις που αποτελούν εξακολούθηση του ίδιου παραπτώματος θεωρούνται ως ενιαίο σύνολο, η βαρύτητα του οποίου λαμβάνεται υπόψη για τον καθορισμό και την επιμέτρηση της ποινής. 5. Δεν αποτελούν πειθαρχικά παραπτώματα για το δικαστικό λειτουργό: "α) η άρνηση του να εφαρμόσει διατάξεις που τίθενται κατά κατάλυση του συντάγματος ή είναι αντίθετες σ' αυτό. β) η έκφραση γνώμης δημοσίως, εκτός αν γίνεται με σκοπό τη μείωση του κύρους της δικαιοσύνης ή υπέρ ορισμένου κόμματος ή άλλης ορισμένης πολιτικής οργάνωσης. γ) η συμμετοχή και η ανάπτυξη δραστηριότητας σε ήδη

αναγνωρισμένες ενώσεις δικαστών ή άλλα σωματεία και η έκφραση γνώμης και κριτικής άποψης που γίνεται στα πλαίσια της συνδικαλιστικής δραστηριότητας".¹⁹⁹

Σύμφωνα με το άρθρο 233 του Ν. 3852/2010 («Νέα Αρχιτεκτονική της Αυτοδιοίκησης και της Αποκεντρωμένης Διοίκησης-Πρόγραμμα Καλλικράτης») « 1. Στους περιφερειάρχες, αντιπεριφερειάρχες, περιφερειακούς συμβούλους, δημάρχους, δημοτικούς συμβούλους, συμβούλους τοπικών ή δημοτικών κοινοτήτων και εκπροσώπους τοπικών κοινοτήτων, επιβάλλονται οι πειθαρχικές ποινές της αργίας έως έξι μηνών και της έκπτωσης. 2. Ο Ελεγκτής Νομιμότητας μπορεί να επιβάλλει τις πειθαρχικές ποινές της προηγούμενης παραγράφου στους αιρετούς που αναφέρονται σε αυτή: α. αν έχουν διαπράξει σοβαρή παράβαση των καθηκόντων τους ή υπέρβαση της αρμοδιότητάς τους από δόλο ή βαριά αμέλεια, β. αν έχουν διαπράξει παραβάσεις των καθηκόντων που τους έχουν ανατεθεί σύμφωνα με ειδικές νομοθετικές ρυθμίσεις. 3. Οι πειθαρχικές ποινές της παραγράφου 1 επιβάλλονται μετά προηγούμενη τήρηση της διαδικασίας του επόμενου άρθρου. 4. Τα πειθαρχικά παραπτώματα της παραγράφου 2 του παρόντος άρθρου υπόκεινται σε πενταετή παραγραφή, η οποία αρχίζει από την ημέρα που διαπράχθηκαν.

Περαιτέρω σύμφωνα με το άρθρο 234 του ως άνω νόμου «1. Οι πειθαρχικές ποινές της αργίας και της έκπτωσης επιβάλλονται με αιτιολογημένη απόφαση του Ελεγκτή Νομιμότητας, αφού προηγηθεί απολογία του εγκαλουμένου ή περάσει η προθεσμία που έχει τάξει ο Ελεγκτής Νομιμότητας με γραπτή κλήση στον εγκαλούμενο, χωρίς αυτός να έχει απολογηθεί. Η προθεσμία αυτή δεν μπορεί να

¹⁹⁹ Είναι δυνατόν δικαστικός λειτουργός να παραβεί διοικητικά καθήκοντα, τα οποία ενδέχεται να του έχουν ανατεθεί (άρθρο 89 παρ. 2 και 3 Σ.). Σε αυτήν την περίπτωση στοιχειοθετείται το ποινικό αδίκημα της παράβασης καθήκοντος. Σύμφωνα δε με την απόφαση 360/1992 του Αρείου Πάγου η ανάθεση σε δικαστικούς λειτουργούς καθηκόντων επιτηρητή σε διαγωνισμούς για την πρόσληψη δικαστικών υπαλλήλων στα πολιτικά και ποινικά δικαστήρια και τις Εισαγγελίες του Κράτους δεν αντίκειται προς τις διατάξεις των άρθρων 87 και 89 Σ, γιατί προβλέπεται από διάταξη π.δ. που έχει εκδοθεί κατ' εξουσιοδότηση νόμο, και αφορά εκτέλεση διοικητικού καθήκοντος, η οποία επιτρεπώς ανατίθεται με νόμο για ορισμένο χρονικό διάστημα σε δικαστικούς λειτουργούς, σύμφωνα προς τη διάταξη του άρθρου 80 παρ. 3 Σ. Συνεπώς, η παράβαση των υπηρεσιακών καθηκόντων του επιτηρητή εκ μέρους του δικαστικού λειτουργού, στον οποίο έχουν νομίμως ανατεθεί τα καθήκοντα αυτά, τιμωρείται, εφόσον συντρέχουν και οι λοιποί όροι του άρθρου 259 ΠΚ, ως παράβαση καθήκοντος.

είναι μικρότερη από δέκα ημέρες. 2. Για την επιβολή των πειθαρχικών ποινών της αργίας και τη διάρκειά της, καθώς και της έκπτωσης απαιτείται σύμφωνη γνώμη πειθαρχικού συμβουλίου, το οποίο αποτελείται: α) από τον πρόεδρο του Εφετείου της έδρας της Αυτοτελούς Υπηρεσίας Εποπτείας Ο.Τ.Α. ή το νόμιμο αναπληρωτή του, ως πρόεδρο, β) δύο εφέτες με τους αναπληρωτές τους, γ) έναν Προϊστάμενο Διεύθυνσης της οικείας Αυτοτελούς Υπηρεσίας Εποπτείας Ο.Τ.Α. με τον αναπληρωτή του και δ) έναν αιρετό εκπρόσωπο της οικείας Περιφερειακής Ένωσης Δήμων, όταν ελέγχεται πειθαρχικά αιρετός δήμων, ή της Ένωσης Περιφερειών, όταν ελέγχεται πειθαρχικά αιρετός περιφέρειας, ως μέλη. Γραμματέας του συμβουλίου και αναπληρωτής του ορίζεται υπάλληλος του κλάδου ΠΕ Διοικητικού της Αυτοτελούς Υπηρεσίας Εποπτείας Ο.Τ.Α. 3. Ο εγκαλούμενος μπορεί να εμφανίζεται αυτοπροσώπως, καθώς και με πληρεξούσιο δικηγόρο ή να εκπροσωπείται από πληρεξούσιο δικηγόρο στο συμβούλιο και να υπερασπίζεται τον εαυτό του. Το συμβούλιο συνεδριάζει σε δημόσια συνεδρίαση για την οποία συντάσσονται πρακτικά, μπορεί να εξετάζει μάρτυρες και να εκτιμά οποιοδήποτε πρόσφορο αποδεικτικό μέσο. Η σύμφωνη γνώμη παρέχεται ύστερα από μυστική διάσκεψη, δύο (2) μήνες το αργότερο, αφότου το συμβούλιο έλαβε το σχετικό παραπεμπτικό έγγραφο του Ελεγκτή Νομιμότητας. Η ποινή πρέπει να είναι ανάλογη με τη βαρύτητα του παραπτώματος, στο οποίο έχει υποπέσει ο εγκαλούμενος. 4. α. Τα δικαστικά μέλη του συμβουλίου της παραγράφου 2 ορίζονται με απόφαση του οργάνου που διευθύνει το δικαστήριο, ύστερα από αίτημα του Ελεγκτή Νομιμότητας. Με την ίδια απόφαση ορίζονται και τα αναπληρωματικά μέλη, εφόσον ο αριθμός αυτών που υπηρετούν είναι επαρκής. β. Ο αιρετός εκπρόσωπος της Κεντρικής Ένωσης Δήμων Ελλάδας ή ο αιρετός εκπρόσωπος της Ένωσης Περιφερειών μαζί με τους αναπληρωτές τους ορίζονται από το Διοικητικό Συμβούλιο της οικείας Ένωσης. γ. Ο Προϊστάμενος Διεύθυνσης της Αυτοτελούς Υπηρεσίας Εποπτείας Ο.Τ.Α. μαζί με τον αναπληρωτή του, καθώς και ο γραμματέας, ορίζονται από τον Ελεγκτή Νομιμότητας. 5. Το συμβούλιο της παραγράφου 2 συγκροτείται κάθε δύο χρόνια με απόφαση του Ελεγκτή Νομιμότητας. 6. Ο ενδιαφερόμενος μπορεί μέσα σε τριάντα (30) ημέρες από την κοινοποίηση της απόφασης του Ελεγκτή Νομιμότητας να προσφύγει κατά αυτής στο Συμβούλιο της Επικρατείας, το οποίο κρίνει την υπόθεση και κατ' ουσίαν. Η προθεσμία για την άσκηση της

προσφυγής αναστέλλει την εκτέλεση της απόφασης που επιβάλλει την ποινή. Αν ασκηθεί η προσφυγή στο Συμβούλιο της Επικρατείας, η επιτροπή αναστολών του δικαστηρίου, ύστερα από αίτηση του προσφεύγοντος, κρίνει για τη χορήγηση αναστολής εκτέλεσης της ποινής σταθμίζοντας και τη συνδρομή του δημόσιου συμφέροντος. Σε περίπτωση κατάθεσης αίτησης αναστολής, η ποινή που έχει επιβληθεί δεν εκτελείται μέχρι να εκδοθεί η απόφαση της επιτροπής αναστολών.

Στο άρθρο 236 Ν. 3852/2010 προβλέπεται η αυτοδίκαιη έκπτωση των αναφερόμενων αιρετών οργάνων και συγκεκριμένα ορίζεται ότι: «Οι περιφερειάρχες, οι αντιπεριφερειάρχες, οι δήμαρχοι, οι δημοτικοί και περιφερειακοί σύμβουλοι, οι σύμβουλοι των δημοτικών και τοπικών κοινοτήτων και οι εκπρόσωποι τοπικών κοινοτήτων εκπίπτουν αυτοδικαίως από το αξίωμά τους: α. Αν στερηθούν τη διαχείριση της περιουσίας τους με τελεσίδικη δικαστική απόφαση. β. Αν στερηθούν τα πολιτικά τους δικαιώματα με αμετάκλητη δικαστική απόφαση. γ. Αν καταδικαστούν με αμετάκλητη δικαστική απόφαση, ως αυτουργοί ή συμμετοχοί σε κακούργημα ή σε οποιαδήποτε ποινή για παραχάραξη, κιβδηλεία, πλαστογραφία, ψευδή βεβαίωση, δωροδοκία, εκβίαση, κλοπή, υπεξαίρεση, απιστία, απάτη, καταπίεση, αιμομιξία, μαστροπεία, σωματεμπορία, παράνομη διακίνηση αλλοδαπών, παράβαση της νομοθεσίας για την καταπολέμηση των ναρκωτικών, τη λαθρεμπορία. Το ίδιο ισχύει και για την αμετάκλητη καταδίκη για παράβαση καθήκοντος, εφόσον κατά τη διάπραξη του αδικήματος αυτού προξενείται οικονομική βλάβη στο δήμο, στην περιφέρεια ή στα νομικά τους πρόσωπα. Για την έκπτωση εκδίδεται διαπιστωτική πράξη του Ελεγκτή Νομιμότητας.² Εάν εκδοθεί τελεσίδικη καταδικαστική απόφαση του Ποινικού Δικαστηρίου, για τα πλημμελήματα της προηγούμενης παραγράφου ή καταδικαστική απόφαση σε πρώτο βαθμό για κακούργηματα, ο Ελεγκτής Νομιμότητας οφείλει να θέσει τον καταδικασθέντα σε κατάσταση αργίας. Η αυτοδίκαιη θέση σε αργία επιβάλλεται με την ίδια διαδικασία και σε περίπτωση αμετάκλητης παραπομπής για κακούργημα, εάν έχουν επιβληθεί περιοριστικοί όροι ή προσωρινή κράτηση. Εάν εκδοθεί τελεσίδικη αθωωτική απόφαση, οπότε και αίρεται αυτοδικαίως, η αργία και το διοικητικό μέτρο θεωρείται ως ουδέποτε επιβληθέν. Στην περίπτωση αυτή καταβάλλεται αναδρομικά η αντιμισθία του αποκατασταθέντος από του χρόνου εκδόσεως της διαπιστωτικής σε

βάρους του πράξης.» Τέλος, στο άρθρο 237 παρ. 1 ορίζεται ότι «περιφερειάρχες, αντιπεριφερειάρχες, δήμαρχοι, δημοτικοί και περιφερειακοί σύμβουλοι, σύμβουλοι δημοτικών και τοπικών κοινοτήτων και εκπρόσωποι τοπικών κοινοτήτων επιτρέπεται να παυθούν για σοβαρούς λόγους δημόσιου συμφέροντος, με απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών, Αποκέντρωσης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης ύστερα από ειδικά αιτιολογημένη έκθεση του οικείου Ελεγκτή Νομιμότητας και σύμφωνη γνώμη πειθαρχικού συμβουλίου...».

Ως προς τα πειθαρχικά παραπτώματα των ιατρών του ΕΣΥ εφαρμόζεται ο νόμος 2071/1992, όπως ισχύει μετά και τις τροποποιήσεις που επήλθαν με μεταγενέστερους νόμους. Αυτό που πρέπει να αναφέρουμε είναι ότι δεν αναφέρεται ρητά στα πειθαρχικά αδικήματα η παράβαση καθήκοντος, αλλά χωρεί ανάλογη εφαρμογή των διατάξεων του Πειθαρχικού Δικαίου των Δημοσίων Υπαλλήλων. Άλλα πειθαρχικά αδικήματα που αναφέρονται ρητά στο νόμο είναι: 1.) η άσκηση ελεύθερου ή άλλου επαγγέλματος από τους ιατρούς πλήρους και αποκλειστικής απασχόλησης ή η κατοχή άλλης θέσης, ως και η άσκηση άλλου επαγγέλματος από τους ιατρούς μερικής απασχόλησης ή τους ιατρούς συμβούλους εκτός από τα επιτρεπόμενα από διατάξεις του ίδιου νόμου²⁰⁰, 2.) η δωροληψία και κυρίως η αποδοχή οιασδήποτε παροχής περιουσιακής φύσεως με αντάλλαγμα την προσφορά ιατρικών υπηρεσιών²⁰¹, 3.) η συνεργασία με ιατρούς που ασκούν την Ιατρική ως ελεύθερο επάγγελμα ή και με ιδιωτικές κλινικές, κυρίως αν δε γίνεται για λόγους επιστημονικούς, 4.) η παράβαση κανόνων ιατρικής δεοντολογίας, 5.) η

²⁰⁰ Στο άρθρο 11 παρ. 1 του Ν. 2889/2001 προβλέπεται ότι « Οι ιατροί του ΕΣΥ είναι πλήρους και αποκλειστικής απασχόλησης. Η λειτουργία ιδιωτικού ιατρείου εντός ή εκτός του νοσοκομείου ή του κέντρου υγείας ή η με οποιονδήποτε τρόπο απασχόληση στον ιδιωτικό τομέα αποτελεί, εκτός από το παράπτωμα της παρ. 1 εδ. α' του αρ. 77 Ν. 2071/1992, το πειθαρχικό αδίκημα της χαρακτηριστικής αναξιοπρεπούς για υπάλληλο συμπεριφοράς του άρθρου 109 παρ. 2 περ. δ' ΥΚ και συνεπάγεται την άμεση θέση του παραβάτη σε κατάσταση αναστολής καθηκόντων (...) καθώς και την παραπομπή του υπαιτίου στο αρμόδιο πειθαρχικό συμβούλιο με το ερώτημα της οριστικής παύσης».

²⁰¹ ΣτΕ 871/2000, Διδικ 2002, σελ. 642, όπου διατηρήθηκε η πειθαρχική ποινή της στέρησης άδειας ασκήσεως επαγγέλματος για χρονικό διάστημα 3 μηνών σε ιατρό του ΕΣΥ, η οποία έλαβε αμοιβή για ιατρικές υπηρεσίες, προκαλώντας την εντύπωση ότι εξακολουθεί να ασκεί ιδιωτικά την Ιατρική. Μάλιστα, ο επίμεμπτος χαρακτήρας της συμπεριφοράς της δεν επηρεάζεται από το γεγονός ότι η συγκεκριμένη ιατρός επέστρεψε το ποσό της αμοιβής της, διότι ως ιατρός του ΕΣΥ όφειλε να παύσει να προσφέρει ιατρικές υπηρεσίες ως ελεύθερος επαγγελματίας. Η παράβαση δε ταύτη συνιστά αντιδεοντολογική συμπεριφορά, που τιμωρείται με απόφαση των πειθαρχικών οργάνων του ιατρικού συλλόγου.

άνιση μεταχείριση των ασθενών ω προς τις προσφερόμενες ιατρικές υπηρεσίες και η ανάρμοστη συμπεριφορά προς αυτούς, 6.) η αδικαιολόγητη απουσία ή εγκατάλειψη θέσης²⁰².

Αναφορικά με τα πειθαρχικά παραπτώματα των Υπαλλήλων του Αστυνομικού Σώματος ισχύει το Π.Δ. 120/2008 (άρθρο 2), βάσει του οποίου «1. Με τον όρο πειθαρχία νοείται :α) Η πιστή συμμόρφωση των αστυνομικών προς το Σύνταγμα και τους νόμους. β) Η πρόθυμη και χωρίς αντιρρήσεις υπακοή των κατωτέρων προς τους ανωτέρους ως και η άμεση εκτέλεση των διαταγών τους, οι οποίες αφορούν στην εφαρμογή των νόμων και των κανονισμών ως και των διαταγών της Υπηρεσίας. γ) Ο σεβασμός των κατά βαθμό κατωτέρων προς τους ανωτέρους εντός και εκτός Υπηρεσίας. δ) Η αξιοπρεπής και κόσμια συμπεριφορά των **κατά βαθμό** ανωτέρων προς τους κατωτέρους . ε) Η **ευγενής συμπεριφορά** των αστυνομικών προς τους πολίτες, καθώς και ο σεβασμός και η προστασία των δικαιωμάτων αυτών, που προβλέπονται από το Σύνταγμα και τους νόμους. 2.) Η πειθαρχία, ως αναγκαία προϋπόθεση για τη διατήρηση της συνοχής και τη διασφάλιση της ομαλής λειτουργίας και της αρμονικής συνεργασίας του προσωπικού της Ελληνικής Αστυνομίας, αποτελεί καθήκον του προσωπικού της.»

Περαιτέρω, στο άρθρο 4 του ως άνω Π.Δ ορίζεται η έννοια του πειθαρχικού παραπτώματος «1. Πειθαρχικό παράπτωμα αποτελεί κάθε υπαίτια και καταλογιστή παράβαση του υπηρεσιακού καθήκοντος με πράξη (ενέργεια ή παράλειψη). 2. Το υπηρεσιακό καθήκον προσδιορίζεται από τις υποχρεώσεις που επιβάλλονται στον αστυνομικό από τις διατάξεις του Συντάγματος, των νόμων, των κανονισμών του Σώματος, των διαταγών της Υπηρεσίας καθώς και από τη συμπεριφορά, που πρέπει να τηρεί ο αστυνομικός εντός και εκτός υπηρεσίας λόγω της ιδιότητάς του.» Εν συνεχεία, στο άρθρο 10 του ίδιου Π.Δ περιλαμβάνονται τα παραπτώματα τα οποία επισύρουν την ποινή της απόταξης. Μεταξύ των παραπτωμάτων αυτών είναι και η

²⁰² ΣτΕ 2808/2004, ΝοΒ2006, σελ. 505, όπου ιατρός του ΕΣΥ που απείχε από την άσκηση των υπηρεσιακών του καθηκόντων δεν υπέπεσε στο παράπτωμα της αδικαιολόγητης αποχής από την εκτέλεση των, καθότι η αποχή αυτή οφειλόταν σε άρνηση της Διοίκησης να δεχθεί της υπηρεσίες της, αφού δεν γνώριζε το εάν ο προσφεύγων έπρεπε να επανέλθει σε θέση Διευθυντή Τμήματος του Νοσοκομείου, στην οποία είχε διορισθεί άλλος ιατρός.

τέλεση ή η απόπειρα τέλεσης εγκλημάτων σε βαθμό κακουργήματος και η τέλεση ή απόπειρα τέλεσης των εγκλημάτων της αντίστασης (Άρθρο 167 Π.Κ.), ελευθέρωσης φυλακισμένου από πρόθεση (Άρθρο 172 παρ.1 Π.Κ.),εγκληματικής οργάνωσης (Άρθρο 187 Π.Κ.),παραχάραξης (Άρθρο 207 Π.Κ.), πλαστογραφίας (Άρθρο 216 Π.Κ.),πλαστογραφίας πιστοποιητικών (Άρθρο 217 Π.Κ.), πλαστογραφίας και κατάχρησης ενσήμων (Άρθρο 218 Π.Κ.), υφαρπαγής ψευδούς βεβαίωσης (Άρθρο 220 Π.Κ.), υπεξαγωγής εγγράφου (Άρθρο 222 Π.Κ.), ψευδορκίας (Άρθρο 224 Π.Κ.), ψευδούς ανώμοτης κατάθεσης (Άρθρο 225 Π.Κ.), ψευδούς καταμήνυσης (Άρθρο 229 Π.Κ.), υπόθαλψης εγκληματία (Άρθρο 231 Π.Κ.),παθητικής και ενεργητικής δωροδοκίας (Άρθρα 235-236 Π.Κ.), κατάχρησης εξουσίας (Άρθρο 239 Π.Κ.), ψευδούς βεβαίωσης και νόθευσης (Άρθρο 242 Π.Κ.), καταπίεσης (Άρθρο 244 Π.Κ.),απιστίας περί την υπηρεσία (Άρθρο 256 Π. Κ), εκμετάλλευσης εμπιστευμένων πραγμάτων (άρθρο 257 Π.Κ.),παραβάσεως καθήκοντος (Άρθρο 259 Π.Κ.), παρότρυνσης υφισταμένων και ανοχής (Άρθρο 261 Π.Κ.), εμπρησμού από πρόθεση (Άρθρο 264 Π.Κ.), έκθεσης (Άρθρο 306 Π.Κ.), παράλειψης λύτρωσης από κίνδυνο ζωής (Άρθρο 307 Π.Κ.), εμπορίας δούλων (Άρθρο 323 Π.Κ.), εμπορίας ανθρώπων (Άρθρο 323 Α' Π.Κ.), παράνομης κατακράτησης (Άρθρο 325 Π.Κ.), κατακράτησης παρά το Σύνταγμα (Άρθρο 326 Π.Κ.), παράνομης βίας (Άρθρο 330 Π. Κ.), εγκλημάτων κατά της γενετήσιας ελευθερίας και εγκλημάτων οικονομικής εκμετάλλευσης της γενετήσιας ζωής (Άρθρα 336 έως 353 Π.Κ.), συκοφαντικής δυσφήμισης (Άρθρο 363 Π.Κ.), παραβίασης απορρήτου των τηλεφωνημάτων και της προφορικής συνομιλίας (Άρθρο 370 Α' Π.Κ.), κλοπής (άρθρο 372 Π.Κ.), υπεξαίρεσης κοινής και στην υπηρεσία (άρθρα 375, 258 Π.Κ.), εκβίασης (Άρθρο 385 Π. Κ.), απάτης (Άρθρο 386 Π.Κ.), απάτης σχετικής με τις ασφάλειες (Άρθρο 388 Π.Κ.), αποδοχής και διάθεσης προϊόντων εγκλήματος (Άρθρο 394 Π. Κ), τοκογλυφίας (Άρθρο 404 Π. Κ),παραβάσεις της νομοθεσίας περί ζωοκλοπής, ναρκωτικών, αλλοδαπών, αρχαιοτήτων και λαθρεμπορίας, ως και παραβάσεις της νομοθεσίας περί όπλων και εκρηκτικών εφόσον οι τελευταίες τιμωρούνται με ποινή φυλακίσεως τουλάχιστον ενός (1) έτους.

Επιπρόσθετα, στο άρθρο 11 παρ. 1 περ. ι' ορίζεται ότι κάθε πράξη που αντιβαίνει στο υπηρεσιακό καθήκον ή συνιστά σοβαρή παραμέληση αυτού ή

ασυμβίβαστη προς την ιδιότητα του αστυνομικού διαγωγή, εφόσον δεν τιμωρείται βαρύτερα από άλλη διάταξη επισύρει την πειθαρχική ποινή της αργίας με απόλυση²⁰³. Ακόμη, με την ποινή του προστίμου τιμωρείται ο αστυνομικός που παραβαίνει κάθε υποχρέωση απορρέουσα από τους νόμους, τους κανονισμούς και τις υπηρεσιακές διαταγές (άρθρο 13 παρ. 1 περ. κα΄).

Για τα μέλη ΔΕΠ ΑΕΙ και ΕΠ ΤΕΙ προβλέφθηκαν τα εξής πειθαρχικά παραπτώματα: Ο Ν. 249/1976 προβλέπει ως πειθαρχικά αδικήματα για τα μέλη ΔΕΠ των ΑΕΙ τη ραθυμία ή κουφότητα ασύγγνωστη περί την εκπλήρωση των καθηκόντων, την επίδειξη διαγωγής που δεν αρμόζει σε πανεπιστημιακό λειτουργό και την αυτόβουλη εγκατάλειψη της θέσης. Ο Ν. 1268/1982 προβλέπει ως πειθαρχικά παραπτώματα την παραβίαση της υποχρέωσης προς χρησιμοποίηση πλήρους και ακριβούς του κατεχόμενου τίτλου (άρθρο 13 παρ. 5), την παροχή υπηρεσιών στο Δημόσιο ή τους ΟΤΑ χωρίς προγενέστερη άδεια από το Πανεπιστήμιο (άρθρο 17 παρ. 1 περ. β΄), την απουσία από εκλογές ΔΕΠ (άρθρο 18 παρ. 12), τη μη μόνιμη εγκατάσταση και διαμονή στον τόπο που εδρεύει το τμήμα στο οποίο εντάσσεται το μέλος ΔΕΠ (άρθρο 17 παρ. 2) κλπ. Αναφορικά με τα μέλη ΕΠ των ΤΕΙ ορίζεται στο άρθρο 3 παρ. 1 ΠΔ 372/1984 ότι πειθαρχικό παράπτωμα συνιστά κάθε υπαίτια και καταλογιστή πράξη ή παράλειψη των μελών του ΕΠ και ΕΕΠ που αντίκειται στις υποχρεώσεις τους, όπως αυτές πηγάζουν από την κείμενη νομοθεσία και ή τον εσωτερικό κανονισμό ή είναι αντίθετη προς το λειτούργημά τους²⁰⁴.

Στα άρθρα 22-28 του Π.Δ. 160/2008 ορίζονται τα σχετικά με τις πειθαρχικές ποινές και παραπτώματα, τα πειθαρχικά όργανα και η πειθαρχική διαδικασία που ακολουθείται για τα μέλη ΔΕΠ καθώς και το λοιπό βοηθητικό και έκτακτο διδακτικό προσωπικό των ΑΕΙ, τους προπτυχιακούς και μεταπτυχιακούς φοιτητές κλπ. Τα πειθαρχικά αδικήματα, οι πειθαρχικές ποινές και η πειθαρχική δικαιοδοσία για τα μέλη των ΤΕΙ ορίζονται με τον εσωτερικό Κανονισμό των ΤΕΙ, ενώ στο άρθρο 32 παρ.

²⁰³ Το πειθαρχικό παράπτωμα αυτό επέσυρε την πειθαρχική ποινή της αργίας με πρόσκαιρη παύση σύμφωνα με το Π.Δ. 22/1996 (άρθρο 11 παρ. 1 περ. ε΄).

²⁰⁴ Γιαρένη Ι., όπ.π., σελ. 147

1 και 2 Ν. 1404/ 1983, ως ισχύει μετά την αντικατάσταση του με το άρθρο 4 περ. θ' Ν. 2916/2001, ορίζεται ότι οι λόγοι παύσεως του ΕΠ των ΤΕΙ καθώς και η διαδικασία είναι ανάλογη με την προβλεπόμενη για τα μέλη ΔΕΠ των ΑΕΙ.

Κεφάλαιο 6^ο

Το πειθαρχικό παράπτωμα της παράβασης καθήκοντος κατά τον ΠΚ και τους άλλους Ειδικούς Ποινικούς Νόμους

6.1 Η σχέση πειθαρχικής παράβασης καθήκοντος, ποινικής παράβασης καθήκοντος και πειθαρχικής παράβασης καθήκοντος κατά τον ΠΚ ή άλλους Ειδικούς Ποινικούς Νόμους

Η τέλεση υπηρεσιακού εγκλήματος κατά τον Ποινικό Κώδικα συνιστά ταυτόχρονα και πειθαρχικό παράπτωμα. Επομένως, θα διωχθεί πειθαρχικά ο υπάλληλος για παράβαση καθήκοντος σε περίπτωση τέλεσης οιαδήποτε σχετικού με την υπηρεσία εγκλήματος που προβλέπεται στον ΠΚ ή σε άλλους ειδικούς ποινικούς νόμους κι όχι μόνο σε περίπτωση τέλεσης του εγκλήματος της παράβασης καθήκοντος που προβλέπεται στο άρθρο 259 ΠΚ. Ειδικότερα, μία συμπεριφορά που συνιστά το ποινικό αδίκημα της παράβασης καθήκοντος κατά το άρθρο 259 ΠΚ αποτελεί και πειθαρχικό παράπτωμα, ήτοι στον υπάλληλο καταλογίζεται η τέλεση του πειθαρχικού παραπτώματος της παράβασης καθήκοντος κατά τον ΠΚ ή άλλους Ειδικούς Ποινικούς Νόμους, που προβλέπεται στο άρθρο 107 παρ. 1 περ. γ' ΠΚ. Από την άλλη, ο υπάλληλος που θα υποπέσει στο πειθαρχικό παράπτωμα της παράβασης ενός γενικότερου υπαλληλικού καθήκοντος (άρθρο 107 παρ. 1 περ. β' ΠΚ) δε θα τιμωρηθεί και για το υπηρεσιακό έγκλημα της παράβασης καθήκοντος

του άρθρου 259 ΠΚ, καθότι η έννοια του υπηρεσιακού καθήκοντος είναι κατά πολύ στενότερη της έννοιας του υπαλληλικού καθήκοντος. Ως εκ τούτου, μία αντιπειθαρχική συμπεριφορά δεν είναι απαραίτητα και ποινικά κολάσιμη. Αντιθέτως, μία συμπεριφορά αξιόποινη αποτελεί απαραίτητα και πειθαρχικό παράπτωμα (άρθρο 107 παρ.1 περ. γ' ΥΚ).

Έτσι, το πειθαρχικό παράπτωμα της παράβασης καθήκοντος κατά τον ΠΚ ή άλλους Ειδικούς Ποινικούς Νόμους (άρθρο 107 παρ. 1 περ. γ' ΥΚ) στοιχειοθετείται σε περίπτωση τέλεσης από μέρους του υπαλλήλου οιαδήποτε υπηρεσιακού εγκλήματος εκ των προβλεπομένων στο 12^ο Κεφάλαιο του Ποινικού μας Κώδικος ή σε Ειδικούς Ποινικούς Νόμους, που επιβάλλουν υπηρεσιακά καθήκοντα σε δημοσίους υπαλλήλους. Προϋπόθεση δε για την πειθαρχική δίωξη δεν αποτελεί και η προηγούμενη ποινική καταδίκη, αλλά αρκεί η έναρξη της ποινικής δίωξης. Πάντως οφείλουμε να τονίσουμε ότι ο πειθαρχικός δικαστής δεσμεύεται από την κρίση που περιέχεται σε αμετάκλητη απόφαση ποινικού δικαστηρίου ή σε αμετάκλητο απαλλακτικό βούλευμα, μόνο ως προς την ύπαρξη ή την ανυπαρξία των πραγματικών περιστατικών που στοιχειοθετούν την αντικειμενική υπόσταση του πειθαρχικού παραπτώματος (114 παρ. 3 ΥΚ). Τούτο σημαίνει ότι αν ο υπάλληλος αθωωθεί από το ποινικό δικαστήριο λόγω αμφιβολιών, για παράδειγμα λόγω ελλείψεως δόλου, τότε δεν παύει αυτοδίκαια η πειθαρχική του δίωξη. Αντίθετα, ένα πειθαρχικό αδίκημα μπορεί να τιμωρηθεί ακόμα κι αν τελεσθεί από αμέλεια.²⁰⁵ Έχει δε κριθεί νομολογιακά ότι μετά από την επανάληψη της πειθαρχικής διαδικασίας με την οποία απεπέμφθη ο εκκαλών από τη Σχολή Αστυφυλάκων λόγω κατοχής μικροποσότητας ναρκωτικής ουσίας εντός του στρατοπέδου, όπου υπηρετούσε, το Εκπαιδευτικό Συμβούλιο γνωμοδότησε εκ νέου υπέρ της αποβολής του εκκαλούντα, παρά την απαλλαγή λόγω αμφιβολιών από το Πενταμελές Αναθεωρητικό Δικαστήριο. Κρίθηκε δε ότι η απόφαση αυτή δε δεσμεύει το πειθαρχικό όργανο, καθότι τα πραγματικά περιστατικά σε συνδυασμό με το γεγονός ότι ο εγκαλούμενος απέκρυψε την υπόθεση κατά την κατάταξή του στο Σώμα της Ελληνικής Αστυνομίας συνιστούν ανάρμοστη συμπεριφορά μη συνάδουσα με την ιδιότητα και την

²⁰⁵ Γιαρένη Ι., όπ.π., σελ. 151

αξιοπρέπεια του δοκίμου αστυφύλακα. Πρόκειται δε για συμπεριφορά που συνιστά πειθαρχικό παράπτωμα και θίγει την τιμή και την υπόληψη του ιδίου και το κύρος του Σώματος. Σε κάθε περίπτωση η συμπεριφορά αυτή μαρτυρά τη διαφθορά του χαρακτήρα του (ΣτΕ 137/2005).

Επομένως, ακόμη κι αν το Ποινικό Δικαστήριο αθώωσε τον υπάλληλο, είναι δυνατό αυτός να τιμωρηθεί πειθαρχικά για το παράπτωμα της παράβασης καθήκοντος κατά τον ΠΚ ή άλλους Ειδικούς Ποινικούς Νόμους. Σε περίπτωση όμως, που κάποιος υπάλληλος αθωωθεί λόγω απόδειξης ανυπαρξίας των πραγματικών περιστατικών, τότε επηρεάζεται και η διαδικασία της πειθαρχικής δίωξης, αλλά και ο χαρακτηρισμός του πειθαρχικού παραπτώματος. Εν προκειμένω, δεν θα πρόκειται για το πειθαρχικό παράπτωμα της παράβασης καθήκοντος κατά τον ΠΚ ή κατά άλλους ποινικούς νόμους, αλλά πιθανότατα θα στοιχειοθετείται κάποιο άλλο πειθαρχικό παράπτωμα, πχ. αναξιοπρεπής διαγωγή εντός ή εκτός υπηρεσίας ή παράβαση υπαλληλικού καθήκοντος βάσει του άρθρου 107 παρ. 1 περ. β'. Έτσι, ακόμη και με την έκδοση απαλλακτικού βουλεύματος, δεν αποκλείεται ο καταλογισμός από το πειθαρχικό όργανο σε βάρος του υπαλλήλου άλλου πειθαρχικού αδικήματος.

6.2 Η επιρροή των καθηκόντων στον καταλογισμό του πειθαρχικού παραπτώματος της παράβασης καθήκοντος κατά τον Ποινικό Κώδικα ή άλλους Ειδικούς Ποινικούς Νόμους

Θα πρέπει να επισημάνουμε ότι πταίσματα, περιουσιακά αδικήματα, άλλα επιβεβλημένα από τον ΠΚ καθήκοντα που δεν επηρεάζουν την υπηρεσιακή κατάσταση του υπαλλήλου δεν δύναται να αποτελέσουν βάση για την πειθαρχική του δίωξη, ήτοι μόνο αν επηρεάζεται η κατάσταση του υπαλλήλου στην υπηρεσία είναι δυνατό το ποινικό αδίκημα να στοιχειοθετήσει και πειθαρχικό αδίκημα. Επομένως, η παράβαση καθήκοντος κατά τον ΠΚ πρέπει να αναφέρεται στα προβλεπόμενα καθήκοντα που ανάγονται στις υπηρεσιακές υποχρεώσεις του

υπαλλήλου.²⁰⁶ Δεν μπορεί, επομένως, ο υπάλληλος να διωχθεί πειθαρχικά για το παράπτωμα της παράβασης καθήκοντος κατά τον ΠΚ, αν για παράδειγμα τιμωρηθεί για αυτοδικία σε κάποια ιδιωτική του υπόθεση που ουδεμία σχέση έχει με τα υπηρεσιακά του καθήκοντα. Αντίθετα, έχει κριθεί νομολογιακά ότι υπάλληλος του ΙΚΑ, ο οποίος συνέταξε εντολές πληρωμής επιδομάτων σε ασφαλισμένους, πλαστογραφώντας τις υπογραφές των προϊσταμένων του και εισπράττοντας τα αναγραφόμενα ποσά, διαπράττοντας έτσι τα ποινικά αδικήματα της κατ' εξακολούθηση πλαστογραφίας με χρήση πλαστού εγγράφου, της κατ' εξακολούθηση απάτης και της κατ' εξακολούθηση ψευδούς βεβαίωσης, υπέπεσε στο πειθαρχικό παράπτωμα της παράβασης καθήκοντος κατά τον ΠΚ ή άλλους ειδικούς ποινικούς νόμους και δια τούτο του επιβλήθηκε η πειθαρχική ποινή της οριστικής παύσης (ΣΤΕ 318/1998). Επομένως, η αξιόποινη πλαστογραφία δημοσίου εγγράφου συνιστά υπηρεσιακό καθήκον του υπαλλήλου και ως εκ τούτου στοιχειοθετείται το πειθαρχικό παράπτωμα της παράβασης καθήκοντος κατά τον ΠΚ.

Επιπλέον, ακόμη κι αν η πράξη του υπαλλήλου δεν προβλέπεται στο 12^ο Κεφάλαιο του ΠΚ, αλλά προβλέπεται σε άλλη διάταξη είναι δυνατό ο υπάλληλος να τιμωρηθεί πειθαρχικά, εάν η ποινικά κολάσιμη συμπεριφορά αντίκειται σε καθήκοντα που του επιβάλλονται από την υπηρεσία. Όμως, αν ένας υπάλληλος τιμωρηθεί για εσχάτη προδοσία, θα τιμωρηθεί πειθαρχικά βάσει του άρθρου 107 παρ. 1 περ. α' ΥΚ κι όχι βάσει της παράβασης καθήκοντος κατά τον ΠΚ. Εν προκειμένω, ο υπάλληλος εκδηλώνει έλλειψη αφοσίωσης στην Πατρίδα και τα εθνικά ιδεώδη. Στην περίπτωση, όμως, που ένας υπάλληλος χειροδικήσει εναντίον ενός πολίτη εν ώρα υπηρεσίας, βάσει ποίας διάταξης του ΥΚ θα διωχθεί; Θα μπορούσε να υποστηρίξει κανείς ότι ένας δημόσιος υπάλληλος επιφορτίζεται με το καθήκον να συμπεριφέρεται στους διοικουμένους ευπρεπώς κι άρα, σε αντίθετη περίπτωση, ο υπάλληλος θα πρέπει να διωχθεί πειθαρχικά βάσει του άρθρου 107 παρ. 1 περ. ε', όπου ορίζεται ως πειθαρχικό παράπτωμα η ανάρμοστη συμπεριφορά εντός ή εκτός υπηρεσίας. Επομένως, η στοιχειοθέτηση του εγκλήματος της

²⁰⁶ Γιαρένη Ι., όπ.π., σελ. 153

σωματικής βλάβης ή της λόγω ή έργω εξύβρισης με εγκληματικό υποκείμενο το δημόσιο υπάλληλο δεν εμπίπτει στη διάταξη της παράβασης καθήκοντος κατά τον ΠΚ (άρθρο 107 παρ. 1 περ. γ' ΠΚ), πολλώ δε μάλλον δεν εμπίπτει στη διάταξη της γενικής παράβασης υπαλληλικού καθήκοντος του άρθρου 107 παρ. 1 περ. β' ΥΚ, λόγω του ότι προβλέπεται αυτοτελώς το πειθαρχικό παράπτωμα της ανάρμοστης συμπεριφοράς προς τους πολίτες.

Όμως, η επίδειξη από μέρους του υπαλλήλου ανάρμοστης συμπεριφοράς σε βάρος συναδέλφου του χαρακτηρίζεται ως αναξιοπρεπής διαγωγή εντός υπηρεσίας, ενώ αν στρέφεται κατά οιοδήποτε άλλου προσώπου εκτός υπηρεσίας συνιστά το πειθαρχικό παράπτωμα της αναξιοπρεπούς διαγωγής εκτός υπηρεσίας. Χαρακτηριστική είναι η περίπτωση ενός τελωνειακού, ο οποίος μετέβη στο αεροδρόμιο για να βοηθήσει γνωστούς και επενέβη κατά τον έλεγχο των αποσκευών τους, με σκοπό να τους διευκολύνει, προκειμένου να μην καταβάλουν δασμούς και φόρους. Της συμπεριφοράς αυτής ακολούθησε χειροδικία του τελωνειακού σε βάρος του ελεγκτή των αποσκευών. Αρχικά, του επιβλήθηκε πρόστιμο ίσο με τις αποδοχές 15 ημερών για τα πειθαρχικά αδικήματα της παράβασης καθήκοντος κατά τον ΠΚ και της χαρακτηριστικά αναξιοπρεπούς για υπάλληλο διαγωγής. Ποινικά δε τιμωρήθηκε σε φυλάκιση 13 μηνών για άμεση συνέργεια σε απόπειρα λαθρεμπορίας και εν τέλει, σε φυλάκιση 6 μηνών με απόφαση του Τριμελούς Εφετείου Αθηνών. Κατόπιν τούτων, η πειθαρχική διαδικασία επαναλήφθηκε και τελικά, το ΣτΕ απεφάνθη ότι ο προσφεύγων υπέπεσε στα πειθαρχικά παραπτώματα της παράβασης καθήκοντος και της αναξιοπρεπούς για υπάλληλο διαγωγής, όμως λαμβάνοντας υπόψη το γεγονός ότι ο υπάλληλός αθώωθηκε από το Τριμελές Εφετείο Αθηνών (απόφαση αμετάκλητη) για μεταγενέστερο αδίκημα με το οποίο είχε απασχολήσει εκ νέου την υπηρεσία του και το οποίο ελήφθη υπόψη από το πειθαρχικό συμβούλιο κατά την επιμέτρηση της ποινής και την οικογενειακή του κατάσταση αποφάσισε να επιβληθεί στον

προσφεύγοντα η πειθαρχική ποινή του υποβιβασμού, αντί για την πειθαρχική ποινή της οριστικής παύσης, η οποία του είχε επιβληθεί²⁰⁷.

Το ποινικό αδίκημα της παράβασης καθήκοντος κατά το άρθρο 259 ΠΚ και το πειθαρχικό παράπτωμα της παράβασης καθήκοντος κατά τον ΠΚ ή άλλους ειδικούς ποινικούς νόμους στοιχειοθετούνται και σε περίπτωση κατά την οποία ο δημόσιος υπάλληλος δεν ανακοινώσει στον αρμόδιο Εισαγγελέα κάθε αξιόποινη πράξη η οποία διώκεται αυτεπάγγελτα και η οποία υπέπεσε στην αντίληψή του κατά τη διάρκεια εκτέλεσης των καθηκόντων του (37 ΚΠΔ). Η παράλειψη αυτή του υπαλλήλου συνιστά το ποινικό αδίκημα και το πειθαρχικό παράπτωμα της παράβασης καθήκοντος.²⁰⁸ Κρίσιμο είναι το εάν η διαπίστωση έλαβε χώρα κατά την εκτέλεση των υπηρεσιακών καθηκόντων του υπαλλήλου. Για παράδειγμα, υπέχουν ποινική και πειθαρχική ευθύνη οι υπάλληλοι της Διεύθυνσης Πολεοδομίας εάν δεν ανακοινώσουν την αξιόποινη πράξη στον Εισαγγελέα, αμέσως μόλις διαπιστώσουν παράβαση στην ανέγερση αυθαίρετου οικοδομήματος, χωρίς να χρειάζεται να αναμείνουν την ολοκλήρωση της σχετικής διοικητικής διαδικασίας χαρακτηρισμού του κτίσματος ως αυθαιρέτου.²⁰⁹

6.3 Η σχέση του πειθαρχικού παραπτώματος της παράβασης καθήκοντος κατά τον ΠΚ με το πειθαρχικό παράπτωμα της αναξιοπρεπούς διαγωγής

Πολλές φορές η αξιόποινη συμπεριφορά ενός δημοσίου υπαλλήλου, η οποία στοιχειοθετεί το πειθαρχικό παράπτωμα της παράβασης καθήκοντος κατά τον ΠΚ έχει πολύ μεγάλη κοινωνική απαξία, με αποτέλεσμα να συνιστά και αναξιοπρεπή για δημόσιο υπάλληλο διαγωγή. Για παράδειγμα με τη ΣτΕ 1854/2003 κρίθηκε προσήκουσα η πειθαρχική ποινή της οριστικής παύσης που επιβλήθηκε σε

²⁰⁷ ΣτΕ 719/2001, Διδικ 2002, σελ. 676

²⁰⁸ ΓνΕισΑΠ 3/2001, ΠοινΧρ ΝΑ' (2001), σελ. 160

²⁰⁹ ΔιοικΠρωτΑθ 4198/1996, ΕλλΔνη 1998, σελ. 1173

υπάλληλο για τα πειθαρχικά παραπτώματα της παράβασης καθήκοντος κατά τον ΠΚ ή άλλους ειδικούς ποινικούς νόμους και της αναξιοπρεπούς διαγωγής εντός υπηρεσίας, καθότι είχε προηγηθεί ποινική καταδικαστική απόφαση για πλαστογραφία μετά χρήσεως. Ως προσήκουσα κρίθηκε η πειθαρχική ποινή της οριστικής παύσης για τα ως άνω πειθαρχικά παραπτώματα και την ΣτΕ 987/2003, όπου είχε προηγηθεί κατά υπαλλήλου ποινική καταδίκη για πλαστογραφία και παράνομη ιδιοποίηση μεγάλου χρηματικού ποσού με την ιδιότητα του ως υπευθύνου για τη διαχείριση των πιστώσεων έργου συντήρησης του Υπουργείου Πολιτισμού.

Χαρακτηριστική περίπτωση επιβολής πειθαρχικής ποινής (διακοπή του προς προαγωγή δικαιώματος για πέντε έτη) για το πειθαρχικό παράπτωμα της χαρακτηριστικώς αναξιοπρεπούς για υπάλληλο διαγωγής εκτός υπηρεσίας λόγω χειροδικίας κατά προσώπου- μη συναδέλφου, είναι αυτή της υπαλλήλου του Γενικού Λογιστηρίου του Κράτους, η οποία χειροδίκησε κατά της χήρας τέως Πρωθυπουργού τη στιγμή που η τελευταία υπέγραφε αφιερώσεις στο κοινό, κατά την παρουσίαση του βιβλίου της. Η πράξη αυτή της υπαλλήλου συνοδεύτηκε από προκλητικές δηλώσεις στον ημερήσιο τύπο αλλά και σε τηλεοπτικές εκπομπές. Βέβαια, το ΣτΕ έκρινε ότι, λόγω της καλής υπηρεσιακής της εικόνας, η προσήκουσα πειθαρχική ποινή ήτο η επιβολή προστίμου ίσου με τις αποδοχές 2 μηνών (ΣτΕ 1581/2001).²¹⁰ Η συγκεκριμένη υπάλληλος δεν τιμωρήθηκε για το πειθαρχικό παράπτωμα της παράβασης καθήκοντος κατά τον ΠΚ ή άλλους ειδικούς ποινικούς νόμους, διότι η συμπεριφορά της δε συνδέεται με την άσκηση των υπαλληλικών καθηκόντων της, αλλά ούτε καταδικάστηκε ποινικά για τη διάπραξη σχετικού με την υπηρεσία εγκλήματος.

Άλλη χαρακτηριστική περίπτωση συνιστά αυτή της υπαλλήλου του ΙΚΑ, η οποία προσπάθησε να παρουσιάσει ως διορισθείσες στην ίδια Υπηρεσία δύο γνωστές της, αφού προέβη σε χρήση πλαστών εγγράφων. Σε βάρος της ασκήθηκε ποινική δίωξη για το αδίκημα της πλαστογραφίας μετά χρήσεως κατά συρροή και καταδικάστηκε από το Τριμελές Εφετείο σε φυλάκιση 19 μηνών με τριετή αναστολή.

²¹⁰ Γιαρένη Ι, όπ.π., σελ. 157

Κατόπιν προσφυγής της υπαλλήλου του ΙΚΑ το Ανώτατο Ακυρωτικό Δικαστήριο έκρινε ότι η προσφεύγουσα υπέπεσε στα πειθαρχικά αδικήματα της παράβασης καθήκοντος κατά τον ΠΚ και της αναξιοπρεπούς για υπάλληλο διαγωγής εντός Υπηρεσίας. Έκρινε δε περαιτέρω πως η επιβολή της πειθαρχικής ποινής της οριστικής παύσης είναι η αρμόζουσα, καθότι δεν αποδείχθηκε ο ισχυρισμός της ότι ενήργησε κατ' εντολή των προϊσταμένων της. Αλλά και αν υποτεθεί ότι η εν λόγω υπάλληλος είχε προσταχθεί να ενεργήσει τοιουτοτρόπως, θα έπρεπε να είχε εναντιωθεί σε μία τόσο προδήλως παράνομη διαταγή, πράγμα που δεν προβλήθηκε από την ίδια αλλά και ούτε πρόέκυψε από τα στοιχεία του φακέλου της.²¹¹

Πάντως είναι αρκετά δύσκολο να στοιχειοθετηθούν από κοινού το πειθαρχικό παράπτωμα της αναξιοπρεπούς διαγωγής εκτός υπηρεσίας και το πειθαρχικό παράπτωμα της παράβασης καθήκοντος κατά τον ΠΚ ή άλλους Ειδικούς Ποινικούς Νόμους, διότι το τελευταίο απαιτεί την προηγούμενη ποινική δίωξη του υπαλλήλου για έγκλημα σχετικό με την υπηρεσία ή συνδεδεμένο με τα υπηρεσιακά καθήκοντα. Αντίθετα, η αναξιοπρεπής διαγωγή εκτός υπηρεσίας δε σημαίνει και παράβαση των υπαλληλικών καθηκόντων. Συγκεκριμένα, επιβλήθηκε η πειθαρχική ποινή της οριστικής παύσης σε τελωνειακό, ο οποίος διακινούσε ναρκωτικές ουσίες. Η πρόθεσή του δε αυτή κρίθηκε ως αρκετή για να του επιβληθεί η ποινή της οριστικής παύσης, έστω κι αν αποδείχθηκε ότι οι συγκεκριμένες ουσίες δεν ήταν ναρκωτικές, καθώς κατά το χρόνο σύλληψής του από άνδρες της Ασφάλειας ο προσφεύγων διακινούσε ουσία, η οποία πίστευε πως ήτο ηρωίνη, αναλογιζόμενης της μεταγενέστερης πληροφόρησης του υπαλλήλου ότι επρόκειτο για άλλη ουσία. Το ΣΤΕ έκρινε ότι η πρόθεσή του να διακινήσει ναρκωτικές ουσίες, λόγω της βαρύτητας του αδικήματος, στοιχειοθετεί τα πειθαρχικά παραπτώματα της παράβασης καθήκοντος κατά τους ειδικούς ποινικούς νόμους και της αναξιοπρεπούς για υπάλληλο διαγωγής εκτός υπηρεσίας, ασχέτως του εάν μεταγενέστερα απηλλάγη της κατηγορίας για εισαγωγή και διακίνηση ηρωίνης²¹².

²¹¹ ΣΤΕ2493/2001, ΔιΔικ 2003, σελ. 396 επ.

²¹² ΣΤΕ 4056/2000 ΔιΔικ 2002, σελ. 673

Το πειθαρχικό παράπτωμα της παράβασης καθήκοντος κατά τον ΠΚ ή άλλους ειδικούς ποινικούς νόμους μπορεί να συνδυαστεί και με άλλα παραπτώματα που προβλέπονται στον ΥΚ, όπως με αυτό της χρησιμοποίησης της υπαλληλικής ιδιότητας με σκοπό την εξυπηρέτηση ιδιωτικών συμφερόντων. Έτσι, Προϊστάμενος του οικονομικού τμήματος υποκαταστήματος του ΙΚΑ παραλάμβανε από το ταμείο χρηματικά ποσά, όπως τα καταθέσει στην Εθνική Τράπεζα, πλην όμως κατέθετε τμήμα αυτών, υπεξαιρώντας το υπόλοιπο ποσό. Για να αποκρύψει δε την υπεξαίρεση, παραποιούσε τα αντίγραφα των αποδείξεων είσπραξης, προκειμένου να εμφανίζονται σε αυτά τα πράγματι παραδοθέντα σε αυτόν προς κατάθεση χρηματικά ποσά. Παραποιούσε δε και τα αντίγραφα μηνιαίας κίνησης λογαριασμού, τα οποία καταχωρούσε παραποιημένα στα λογιστικά βιβλία. Του επιβλήθηκε από το Τριμελές Εφετείο η ποινή της ισόβιας κάθειρξης για υπεξαίρεση στην υπηρεσία με ιδιαίτερα τεχνάσματα κατ' εξακολούθηση, ποινή η οποία μετριάστηκε με απόφαση του Πενταμελούς Εφετείου σε κάθειρξη 18 ετών. Το ΣτΕ έκρινε ότι ποινή της οριστικής παύσεως η οποία του επιβλήθηκε ήτο η αρμόζουσα για τα πειθαρχικά παραπτώματα της παράβασης καθήκοντος κατά τον ποινικό νόμο και της χρησιμοποίησης της υπαλληλικής ιδιότητας προς εξυπηρέτηση ιδιωτικών συμφερόντων²¹³.

Δυνατή είναι η στοιχειοθέτηση περισσότερων πειθαρχικών παραπτωμάτων. Για παράδειγμα, έχει κριθεί ότι είναι η προσήκουσα η επιβολή της πειθαρχικής ποινής της οριστικής παύσης για τα πειθαρχικά παραπτώματα της παράβασης καθήκοντος κατά τον ποινικό νόμο, της χρησιμοποίησης της υπαλληλικής ιδιότητας προς εξυπηρέτηση ιδιωτικών συμφερόντων και της χαρακτηριστικώς αναξιοπρεπούς για υπάλληλο διαγωγής σε υπάλληλο, ο οποίος ενήργησε παρανόμως προκειμένου να συνταξιοδοτηθούν ασφαλισμένοι του ΙΚΑ, αν και δεν πληρούνταν οι κατά νόμο προϋποθέσεις.²¹⁴ Επίσης, υπάλληλος του ΙΚΑ που είχε ορισθεί τακτική υπόλογος διαχείρισης και προμήθειας υλικών κι άλλων ειδών χρησιμοποιούμενων από την Τεχνική Διεύθυνση του Υποκαταστήματος και για την πληρωμή αμοιβών των εκτελούμενων από την εν λόγω Υπηρεσία μικροεργασιών

²¹³ ΣτΕ 2858/2000 ΔιΔικ 2001, σελ. 272

²¹⁴ ΣτΕ 1915/1999 ΔιΔικ 2000, σελ. 127.

τιμωρήθηκε με την πειθαρχική ποινή της οριστικής παύσης για ραθυμία, αμέλεια, ατελή ή μη έγκαιρη εκπλήρωση του καθήκοντος, χρησιμοποίηση υπαλληλικής ιδιότητας προς εξυπηρέτηση ιδιωτικών συμφερόντων, εκ δόλου και αμελείας τέλεση πράξης και παράλειψης, βλάπτουσα τα συμφέροντα της Υπηρεσίας και παράβαση καθήκοντος κατά τον ποινικό νόμο, όταν διαπιστώθηκε έλλειμμα που οφειλόταν στη μη απόδοση διαχειρίσεων από την προσφεύγουσα αντίστοιχων εντολών πληρωμής.

6.4 Συμμόρφωση της Διοίκησης στις αποφάσεις των οργάνων που ελέγχουν τη δράση της

Το Σύνταγμα επιτάσσει τη συμμόρφωση των διοικητικών οργάνων προς τις δικαστικές αποφάσεις του ΣτΕ, αλλά και προς τις αμετάκλητες αποφάσεις του ΕΣ. Επιπρόσθετα, σύμφωνα με το άρθρο 94 παρ. 4 Σ στις αρμοδιότητες που ανατίθενται στα πολιτικά ή τα διοικητικά δικαστήρια ανήκει και η λήψη μέτρων για τη συμμόρφωση της Διοίκησης προς τις δικαστικές αποφάσεις. Μάλιστα, όπως προβλέπεται στο άρθρο 1 του Ν. 3068/2002, όπως αυτό ισχύει, το Δημόσιο, οι ΟΤΑ και τα λοιπά ΝΠΔΔ υποχρεούνται σε συμμόρφωση προς τις δικαστικές αποφάσεις χωρίς καθυστέρηση. Οφείλουν δε να προβαίνουν στις απαραίτητες ενέργειες, προκειμένου να επιτευχθεί η συμμόρφωση αυτή και να εκτελεστούν οι δικαστικές αποφάσεις. Ως δικαστικές αποφάσεις νοούνται οι αποφάσεις των ποινικών, διοικητικών, πολιτικών και ειδικών δικαστηρίων που εξοπλίζονται με εκτελεστικότητα κατά τις οικείες δικονομικές διατάξεις. Η υποχρέωση αυτή καταλαμβάνει και τα ΝΠΙΔ του ευρύτερου δημοσίου τομέα, τα οποία ανήκουν στο Δημόσιο. Σύμφωνα δε με την παρ. 4 του άρθρου 50 του Π.Δ. 18/1989, προβλέπεται ότι « οι διοικητικές Αρχές, σε εκτέλεση της υποχρέωσής τους κατά το άρθρο 95 παρ. 5 του Συντάγματος, πρέπει να συμμορφώνονται ανάλογα με κάθε περίπτωση, με θετική ενέργεια με το περιεχόμενο της απόφασης του Συμβουλίου ή να απέχουν από κάθε ενέργεια που είναι αντίθετη προς όσα κρίθηκαν από αυτό. Ο παραβάτης εκτός από τη δίωξη κατά

το άρθρο 259 του Ποινικού Κώδικα, υπέχει και προσωπική ευθύνη για αποζημίωση». Η θετική αυτή ενέργεια μπορεί να συνίσταται σε ανάκληση ή σε τροποποίηση της πράξης ή στην έκδοση νέας πράξης με αναδρομική ισχύ.²¹⁵

Έτσι, το διοικητικό όργανο σε περίπτωση παράλειψης συμμόρφωσης προς ακυρωτική απόφαση, άρνησης εκτέλεσης της αποφάσεως αυτής, επανέκδοσης της ακυρωθείσας διοικητικής πράξης ή έκδοσης νεότερης πράξης με όμοιο με την ακυρωθείσα πράξη περιεχόμενο καθίσταται υπαίτιο παράβασης καθήκοντος. Η άρνηση μπορεί να εκδηλωθεί και σιωπηρά, με την παράλειψη του διοικητικού οργάνου να εκδώσει την εκτελεστή διοικητική πράξη ή να προβεί στις επιβαλλόμενες υλικές ενέργειες. Πάντως, η στοιχειοθέτηση της ποινικής ευθύνης του υπαλλήλου είναι ιδιαίτερος δυσασπόμενος, καθότι η μη συμμόρφωση σε ακυρωτική απόφαση διοικητικού δικαστηρίου πρέπει να ωθείται από προσωπικούς λόγους, προκειμένου να βλάψει τον διοικούμενο²¹⁶. Συνέπεια τούτου, σε περίπτωση απαλλαγής του υπαλλήλου από το ποινικό δικαστήριο λόγω ελλείψεως δόλου για την πραγμάτωση της υποκειμενικής υπόστασης του σχετικού με την υπηρεσία εγκλήματος της παράβασης καθήκοντος, ο υπάλληλος θα απαλλαγθεί κι από το πειθαρχικό παράπτωμα που προβλέπεται στο άρθρο 107 παρ. 1 περ. γ' ΠΚ. Θα διωχθεί, όμως, πειθαρχικά κατά το άρθρο 107 παρ. 1 περ. α' (εκδήλωση άρνησης αναγνώρισης του Συντάγματος) και κατά το άρθρο 107 παρ. 1 περ. β' (παράβαση υπαλληλικού καθήκοντος).

²¹⁵ Τάχου Α., «Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο», εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2008, σελ. 829

²¹⁶ ΑΠ 1721/2002, ΠοινΧρ ΝΓ' (2003), σελ. 645, όπου καταδικάστηκαν για το έγκλημα της παράβασης καθήκοντος διοικητής του ΙΚΑ και Διευθύντρια του Υγειονομικού Προσωπικού, οι οποίοι αρνήθηκαν να συμμορφωθούν με δικαστικές αποφάσεις του Διοικητικού Εφετείου και του ΣτΕ, κατά τις οποίες όφειλαν να εισάγουν το ζήτημα της μετάθεσης ιατρού στο Υπηρεσιακό Συμβούλιο, όμως από εμπάθεια και εκδικητικότητα και για λόγους κομματικούς δεν προώθησαν το αίτημα, προκαλώντας στον ιατρό βλάβη υλική και ηθική, καθότι γνώριζαν τις συνέπειες αυτές.

Κεφάλαιο 7^ο

Πειθαρχική Διαδικασία

7.1 Η ανεξαρτησία της πειθαρχικής διαδικασίας

Στο άρθρο 114 παρ. 1 του ΥΚ ορίζεται ότι «1. Η πειθαρχική διαδικασία είναι αυτοτελής και ανεξάρτητη από την ποινική ή άλλη δίκη.»²¹⁷ Βέβαια δεν αποκλείεται να υιοθετούνται κάποιοι κανόνες και αρχές του ποινικού δικαίου στο πλαίσιο της πειθαρχικής διαδικασίας. Τούτο δε ορίζεται στο άρθρο 108 του ΥΚ, σύμφωνα με το οποίο «-1. Αρχές και κανόνες του ποινικού δικαίου και της ποινικής δικονομίας εφαρμόζονται αναλόγως και στο πειθαρχικό δίκαιο, εφόσον δεν αντίκεινται στις ρυθμίσεις του παρόντος νόμου και συνάδουν με τη φύση και το σκοπό της πειθαρχικής διαδικασίας.2. Εφαρμόζονται ιδίως οι αρχές και οι κανόνες που αφορούν: α) τους λόγους αποκλεισμού της υπαιτιότητας και της ικανότητας προς καταλογισμό, β) τις ελαφρυντικές ή επιβαρυντικές περιστάσεις για την επιμέτρηση της πειθαρχικής ποινής, γ) την έμπρακτη μετάνοια, δ) το δικαίωμα σιγής του πειθαρχικώς διωκομένου, ε) την πραγματική και νομική πλάνη, στ) το τεκμήριο της αθωότητας του πειθαρχικώς διωκομένου, ζ) την προστασία των δικαιολογημένων συμφερόντων του πειθαρχικώς διωκομένου ή της υπηρεσίας για τη διατύπωση δυσμενών κρίσεων και εκφράσεων ή τη διενέργεια εκδηλώσεων εκ μέρους του εν λόγω υπαλλήλου εφόσον δεν στοιχειοθετείται το πειθαρχικό παράπτωμα της

²¹⁷ Σύμφωνα με τη ΣτΕ 1430/2005, όπου στον προβαλλόμενο ισχυρισμό ότι η προσβαλλόμενη απόφαση είναι διότι παράνομα το πειθαρχικό συμβούλιο απέρριψε το αίτημα του ήδη προσφεύγοντα περί αναβολής της εκδίκασης της πειθαρχικής του υποθέσεως, μέχρι την έκδοση αμετάκλητης απόφασης από το ποινικό δικαστήριο στο οποίο η υπόθεσή του ήτο εκκρεμής. Ο λόγος αυτός απερρίφθη ως αβάσιμος δοθέντος ότι κατά το νόμο, η πειθαρχική δίκη είναι αυτοτελής και ανεξάρτητη της ποινικής και το πειθαρχικό συμβούλιο δεν όφειλε να αναμείνει την έκδοση αμετάκλητης ποινικής απόφασης, αλλά μπορούσε να προχωρήσει στην εκδίκαση της πειθαρχικής υπόθεσης.

αναξιοπρεπούς ή ανάρμοστης ή ανάξιας για υπάλληλο συμπεριφοράς.» Επιπρόσθετα, η πειθαρχική διαδικασία είναι ανεξάρτητη, διότι κατ' αρχήν δεν επηρεάζεται από την ποινική ή άλλη δίκη²¹⁸, αστική ή διοικητική. Με εξαίρεση τη διοικητική δίκη ενώπιον του ΣτΕ, ενόψει της πειθαρχικής προσφυγής ως δικαστικού ενδίκου μέσου²¹⁹.

Ο πειθαρχικός δικαστής δύναται να αναστείλει την πειθαρχική διαδικασία για «εξαιρετικούς λόγους», αναμένοντας το αποτέλεσμα της ποινικής δίκης²²⁰, κατόπιν στάθμισης του ατομικού με το δημόσιο συμφέρον. Επιπρόσθετα, η αναστολή της πειθαρχικής διαδικασίας δεν πρέπει να υπερβαίνει το 1 έτος και απαγορεύεται σε περίπτωση που το πειθαρχικό παράπτωμα προκάλεσε δημόσιο σκάνδαλο ή θίγει σοβαρά το κύρος της Υπηρεσίας (άρθρο 114 παρ. 2 ΥΚ).²²¹ Επιπλέον, το πειθαρχικό όργανο δεσμεύεται από την κρίση που περιέχεται σε αμετάκλητη απόφαση του ποινικού δικαστηρίου²²² ή σε αμετάκλητο απαλλακτικό βούλευμα, μόνο ως προς

²¹⁸ ΣτΕ 2828/2006, όπου αίτημα προσφεύγοντος δια υπομνήματος για αναστολή προόδου της δίκης μέχρι να εκδοθεί αμετάκλητη απόφαση από το ποινικό δικαστήριο, επί της ποινικής διώξεως που ασκήθηκε εναντίον του για ποινικά αδικήματα, η αντικειμενική υπόσταση των οποίων ταυτίζεται με τα πραγματικά περιστατικά που συγκροτούν την αντικειμενική υπόσταση του παραπτώματος για το οποίο επεβλήθη σε βάρος του η πειθαρχική ποινή. Απορριπτέος, γιατί κατά γενική αρχή του πειθαρχικού δικαίου, η πειθαρχική διαδικασία είναι ανεξάρτητη από την ποινική.

²¹⁹ Άρθρο 142 ΥΚ

²²⁰ Το πειθαρχικό αδίκημα είναι αυτοτελές, ήτοι δεν αίρεται το τιμωρητό, σε περίπτωση αμνηστίας, αποκατάστασης, απονομής χάριτος κλπ, βλ. ΣτΕ 2938/2003, όπου η απονομή χάριτος από τον ΠτΔ δεν εξαφανίζει μεν την καταδίκη, αλλά αίρονται για το μέλλον οι επελθούσες από αυτήν ανικανότητες. Πάντως, επιτρέπεται η επαναφορά στην υπηρεσία καταδικασθέντος υπαλλήλου, κατόπιν απονομής χάριτος, έστω κι αν δεν έχει εκδοθεί το Π.Δ. που προβλέπεται στο άρθρο 150 παρ. 1 ΥΚ.

²²¹ Γιαρένη Ι., όπ. π., σελ. 169 υποσημ. 583, ΣτΕ 3665/1995, όπου κρίθηκε ως προσήκουσα η επιβολή της πειθαρχικής ποινής της οριστικής παύσεως σε υπάλληλο του ΥΠ.ΕΞ., ο οποίος αν και υπηρετούσε στην Πρεσβεία της Ελλάδας στην Τεχεράνη, δεν παρέστη σε δεξίωση, την οποία οργάνωσε ο Πρέσβης της Ελλάδας προς τιμήν του παραιτημένου Προέδρου και μελών της Βουλής των Ελλήνων, έχοντας υποχρέωση προς τούτο. Περαιτέρω, ισχυρίστηκε ότι εκείνη τη νύχτα έλαβε χώρα σε βάρος του απόπειρα ληστείας στην οικία του από Ιρανό στρατιώτη κι ότι ακολούθησαν σοβαρά επεισόδια, ενώ κλήθηκε και η Ιρανική Αστυνομία. Η υπόθεση αυτή είχε ως αποτέλεσμα την ανάκληση του προσφεύγοντα στο Κέντρο και τη διενέργεια ΕΔΕ, κατά την οποία αποδείχθηκε ότι το επεισόδιο με τον Ιρανό στρατιώτη δεν ωφείλετο σε απόπειρα ληστείας, αλλά σε κίνητρα ακολασίας, με αποτέλεσμα να προκληθεί τεράστιο σκάνδαλο σε μία χώρα με ιδιαίτερα αυστηρές αρχές. Επίσης, κατά τη διάρκεια της απόσπασής του στο Γενικό Προξενείο της Φρανκφούρτης, συνήψε χρέη με διάφορες ιδιωτικές επιχειρήσεις, τα οποία κατηγορήθηκε ότι δεν εξόφλησε έγκαιρα, με αποτέλεσμα να οχλείται η Υπηρεσία. Οι πράξεις του δε αυτές δεν συνάδουν με προς την ιδιότητα του δημοσίου υπαλλήλου και είναι αντίθετες με την ηθική και την αξιοπρέπεια της θέσης του.

²²² ΣτΕ 3532/2003, όπου στην κατ' έφεση δίκη είναι ληπτέα υπόψη τελεσίδικη αθωωτική απόφαση ποινικού δικαστηρίου, μεταγενέστερη της εκκαλούμενης αποφάσεως, με την οποία εξαφανίζεται η αιτιολογική βάση της πειθαρχικής απόφασης. Στην περίπτωση αυτή εξαφανίζεται η προσβαλλόμενη απόφαση και αναπέμπεται η υπόθεση στο αρμόδιο συμβούλιο.

την ύπαρξη ή την ανυπαρξία των πραγματικών περιστατικών, όπως έχει αναφερθεί και προγενέστερα²²³. Δεσμεύεται, λοιπόν, ο πειθαρχικός δικαστής ως προς την κρίση του δικαστηρίου αναφορικά με το πειθαρχικό παράπτωμα, το οποίο συνιστά και ποινικό αδίκημα. Για να καταλογιστεί σε βάρος δημοσίου υπαλλήλου η τέλεση του πειθαρχικού παραπτώματος της παράβασης καθήκοντος κατά τον Ποινικό Κώδικα και τους άλλους ειδικούς ποινικούς νόμους, το πειθαρχικό όργανο δεσμεύεται από την κρίση του ποινικού δικαστηρίου περί της συνδρομής ή μη των όρων που πραγματώνουν την αντικειμενική υπόσταση του ποινικού αδικήματος. Βέβαια, ενδεχομένως να δύναται το πειθαρχικό όργανο να καταλογίσει τον πειθαρχικώς διωκόμενο τη διάπραξη άλλου πειθαρχικού παραπτώματος.²²⁴

7.2 Η επανάληψη της πειθαρχικής διαδικασίας

Στο άρθρο 114 παρ. 3 και επ. ορίζονται τα εξής «3. Το πειθαρχικό όργανο δεσμεύεται από την κρίση που περιέχεται σε αμετάκλητη απόφαση ποινικού δικαστηρίου ή σε αμετάκλητο απαλλακτικό βούλευμα, μόνο ως προς την ύπαρξη ή την ανυπαρξία πραγματικών περιστατικών που στοιχειοθετούν την αντικειμενική υπόσταση πειθαρχικού παραπτώματος. 4. Αν μετά την έκδοση πειθαρχικής απόφασης με την οποία απαλλάσσεται ο υπάλληλος ή επιβάλλεται ποινή κατώτερη από την οριστική παύση, εκδοθεί αμετάκλητη καταδικαστική απόφαση ποινικού δικαστηρίου με την οποία διαπιστώνονται πραγματικά περιστατικά που συνιστούν την αντικειμενική υπόσταση παραπτώματος της περίπτωσης α' της παραγράφου 5 του άρθρου 109 του παρόντος, η πειθαρχική διαδικασία επαναλαμβάνεται με τη διαδικασία του άρθρου 143. Επίσης επαναλαμβάνεται η πειθαρχική διαδικασία, αν

²²³ ΣτΕ 1430/2005, όπου η αμετάκλητη ποινική απόφαση είναι δεσμευτική για το πειθαρχικό συμβούλιο, αφού στηρίζεται στα ίδια πραγματικά περιστατικά, όπου στηρίχθηκε και η πειθαρχική δίωξη.

²²⁴ Για παράδειγμα, μετά την κήρυξη της αθωότητας στο ποινικό δικαστήριο του υπαλλήλου για το σχετικό με την υπηρεσία έγκλημα του άρθρου 246 ΠΚ, δεν στοιχειοθετείται το πειθαρχικό παράπτωμα της παράβασης καθήκοντος κατά τον ΠΚ ή άλλους ειδικούς ποινικούς νόμους, αλλά το παράπτωμα της ατελούς εκπλήρωσης υπηρεσιακού καθήκοντος (ΣτΕ 263/1999).

μετά την έκδοση καταδικαστικής πειθαρχικής απόφασης, με την οποία επιβάλλεται οποιαδήποτε ποινή, εκδοθεί αμετάκλητη αθωωτική ποινική απόφαση ή αμετάκλητο απαλλακτικό βούλευμα για την πράξη ή την παράλειψη, για την οποία τιμωρήθηκε πειθαρχικά ο υπάλληλος. 5. Η επανάληψη της πειθαρχικής διαδικασίας επιτρέπεται και όταν έχει εκδοθεί καταδικαστική πειθαρχική απόφαση, χωρίς να έχει λάβει υπόψη καταδικαστική ποινική απόφαση που προηγήθηκε.»

Σε περίπτωση έκδοσης καταδικαστικής ποινικής απόφασης μετά την πειθαρχική, ο οικείος υπουργός έχει υποχρέωση να αιτηθεί την επανάληψη της πειθαρχικής δίκης, προκειμένου το πειθαρχικό όργανο να συνεκτιμήσει την καταδικαστική απόφαση του ποινικού δικαστηρίου. Δύναται δε να επιβληθεί ποινή ανώτερη της αρχικώς επιβληθείσας. Επιπρόσθετα, η έκδοση αμετάκλητης απόφασης ποινικού δικαστηρίου, η οποία κηρύσσει τον υπάλληλο αθώο, με την αιτιολογία ότι τα πραγματικά περιστατικά, που πραγματώνουν την αντικειμενική υπόσταση ορισμένου αδικήματος, δεν αποδείχθηκε ότι έλαβαν χώρα, δεσμεύει τον πειθαρχικό δικαστή. Αντίθετα, η απαλλαγή του κατηγορουμένου από το ποινικό δικαστήριο λόγω αμφιβολιών²²⁵, άρσης του αξιοποίνου ή του καταλογισμού δεν δεσμεύει τον πειθαρχικό δικαστή. Το ίδιο συμβαίνει και σε περίπτωση παύσης της ποινικής δίωξης από το ποινικό δικαστήριο λόγω παραγραφής.

Χαρακτηριστική περίπτωση επανάληψης της διαδικασίας συνιστά η ΣτΕ 736/2002, όπου σημναγός της Πολεμικής Αεροπορίας κρίθηκε ένοχος από το οικείο Ανακριτικό Συμβούλιο και του επιβλήθηκε η ποινή της απόταξης, καθότι υπέπεσε σε σοβαρά πειθαρχικά παραπτώματα. Συγκεκριμένα, ο σημναγός ζήτησε κι έλαβε από

²²⁵ Για παράδειγμα, η εκκαλούσα, αρχισμηνίας της Πολεμικής Αεροπορίας, η οποία κατηγορήθηκε για υπεξαγωγή εγγράφων κατ' εξακολούθηση, πλαστογραφία κατά συρροή και υπεξαίρεση κατ' εξακολούθηση, αθωώθηκε από το ποινικό δικαστήριο λόγω αμφιβολιών. Έτσι, μετά την επιβολή πειθαρχικής ποινής φυλάκισης 40 ημερών από τον Αρχηγό ΓΕΑ για παράβαση καθήκοντος και την έκδοση αθωωτικών αποφάσεων, η εκκαλούσα αιτήθηκε την επανεξέταση της ποινής, αλλά το αίτημα απορρίφθηκε από τον αρχηγό ΓΕΑ. Εν τέλει, η υπόθεση παρεπέμφθη στην επταμελή σύνθεση του Γ' Τμήματος του ΣτΕ λόγω της σπουδαιότητας του ζητήματος, αναφορικά με την υποχρέωση της Διοίκησης να αιτιολογεί ειδικά την απόρριψη αιτήματος στρατιωτικού υπαλλήλου για την άρση της επιβληθείσας πειθαρχικής ποινής, σε περίπτωση έκδοσης μεταγενέστερης αθωωτικής απόφασης από το ποινικό δικαστήριο. (ΣτΕ 811/2004)

ιδιώτη κάτοικο Βόλου σημαντικό χρηματικό ποσό, όπως μεσολαβήσει για τη μετάθεση του υιού του, ο οποίος ετύγγανε στρατιώτης, σε στρατιωτική μονάδα του Βόλου. Μετέβη δε στο ΓΕΑ, όπου και παρουσίασε τον εν λόγω στρατιώτη ως συγγενικό του πρόσωπο, για να επιτύχει τη μετάθεση. Εν συνεχεία, το αρμόδιο δικαστήριο κήρυξε τον κατηγορούμενο αθώο. Το δε Διοικητικό Εφετείο ανέπεμψε την υπόθεση το Ανακριτικό Συμβούλιο, προκειμένου το πειθαρχικό όργανο να συνεκτιμήσει την αθωωτική απόφαση του ποινικού δικαστηρίου. Όμως, το Αναθεωρητικό Δικαστήριο έκρινε κατόπιν εφέσεως τον κατηγορούμενο ένοχο των πράξεων και του επέβαλε ποινή φυλάκισης 4 μηνών με τριετή αναστολή. Το δε Ανακριτικό Συμβούλιο πρότεινε και πάλι την απόταξη του σμηναγού.

Σύμφωνα με το άρθρο 114 παρ. 6 ΥΚ «6. Ο Εισαγγελέας Πρωτοδικών έχει υποχρέωση να ανακοινώνει αμέσως στην προϊσταμένη αρχή του υπαλλήλου κάθε ποινική δίωξη που ασκείται κατ' αυτού. Ο Γραμματέας του Δικαστηρίου ή του δικαστικού συμβουλίου υποχρεούται να ανακοινώνει αμέσως στην ίδια αρχή τα παραπεμπτικά ή απαλλακτικά βουλεύματα σε κάθε βαθμό δικαιοδοσίας καθώς και τις εκδιδόμενες σε κάθε βαθμό δικαιοδοσίας, καταδικαστικές ή αθωωτικές αποφάσεις κατά του υπαλλήλου. Σε περίπτωση εγκλεισμού σε σωφρονιστικό κατάστημα, ο διευθυντής φυλακών γνωστοποιεί τούτο, χωρίς καθυστέρηση, στην προϊστάμενη αρχή του υπαλλήλου. Με την επιφύλαξη των καταδικαστικών αποφάσεων όπου η άσκηση της πειθαρχικής δίωξης είναι υποχρεωτική, τα αρμόδια πειθαρχικά όργανα οφείλουν εντός είκοσι (20) ημερών μετά την ως άνω ενημέρωσή τους να αποφαινούνται αιτιολογημένα για την άσκηση ή μη πειθαρχικής δίωξης σε βάρος του υπαλλήλου.» Περαιτέρω, στο άρθρο 103 ορίζεται ότι «1. Τίθεται αυτοδίκαια σε αργία: α) Ο υπάλληλος ο οποίος στερήθηκε την προσωπική του ελευθερία, ύστερα από ένταλμα προσωρινής κράτησης ή δικαστική απόφαση, έστω και αν απολύθηκε με εγγύηση. β) Ο υπάλληλος στον οποίο επιβλήθηκε η ποινή της οριστικής παύσης. Η αργία αρχίζει από την κοινοποίηση της πειθαρχικής απόφασης και λήγει την τελευταία ημέρα της προθεσμίας άσκησης προσφυγής ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας ή την ημέρα που δημοσιεύθηκε η απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας, εφόσον έχει ασκηθεί προσφυγή. γ) Ο εκπαιδευτικός ή υπάλληλος που υπηρετεί σε σχολείο, σε βάρος του οποίου ασκήθηκε ποινική δίωξη

για οποιοδήποτε έγκλημα κατά της γενετήσιας ελευθερίας ή για οποιοδήποτε έγκλημα οικονομικής εκμετάλλευσης της γενετήσιας ζωής. 2. Ο υπάλληλος επανέρχεται αυτοδίκαια στα καθήκοντά του, εάν εκλείψει ο λόγος για τον οποίο έχει τεθεί σε αργία.²²⁶»

7.3 Παραγραφή πειθαρχικών παραπτώματων

Σύμφωνα με το άρθρο 112 ΥΚ « 1. Τα πειθαρχικά παραπτώματα παραγράφονται μετά πέντε (5) έτη από την ημέρα που διαπράχτηκαν. Τα πειθαρχικά παραπτώματα των περιπτώσεων α', γ', δ', θ' και ι' της παραγράφου 1 του άρθρου 107 του παρόντος παραγράφονται μετά επτά (7) έτη. Κατ' εξαίρεση για το πειθαρχικό παράπτωμα της περίπτωσης δ' της παραγράφου 1 του άρθρου 107, η παραγραφή αρχίζει από την ημερομηνία που ο αρμόδιος πειθαρχικώς προϊστάμενος έλαβε γνώση της τέλεσης της πράξης. 2. Πειθαρχικό παράπτωμα το οποίο αποτελεί και ποινικό αδίκημα δεν παραγράφεται πριν παραγραφεί το ποινικό αδίκημα. Για τα παραπτώματα αυτά οι πράξεις της ποινικής διαδικασίας διακόπτουν την παραγραφή του πειθαρχικού παραπτώματος. 3. Η κλήση σε απολογία ή η παραπομπή στο πειθαρχικό συμβούλιο διακόπτουν την παραγραφή. Στις περιπτώσεις αυτές ο συνολικός χρόνος παραγραφής ως την έκδοση της πρωτοβάθμιας πειθαρχικής απόφασης δεν μπορεί να υπερβεί τα επτά (7) έτη και προκειμένου για τα παραπτώματα των περιπτώσεων α', γ', δ', θ' και ι' της παραγράφου 1 του άρθρου 107 του παρόντος, τα δέκα (10) έτη. 4. Η παραγραφή του πειθαρχικού παραπτώματος διακόπτεται επίσης από την τέλεση νέου πειθαρχικού παραπτώματος, το οποίο αποσκοπεί στην απόκρυψη ή την παρεμπόδιση της πειθαρχικής δίωξης του πρώτου. Στην περίπτωση αυτή το πρώτο

²²⁶ Στο δε άρθρο 115 ΥΚ ορίζεται ότι «Σε περίπτωση αποκατάστασης, απονομής χάριτος ή άρσης με οποιονδήποτε άλλο τρόπο του κολασίμου ή μεταβολής των συνεπειών της ποινικής καταδίκης, δεν αίρεται το πειθαρχικώς κολασίμο της πράξης.»

παράπτωμα παραγράφεται όταν παραγραφεί το δεύτερο, εφόσον η παραγραφή του δεύτερου συντελείται σε χρόνο μεταγενέστερο της παραγραφής του πρώτου. 5. Δεν παραγράφεται το πειθαρχικό παράπτωμα για το οποίο εκδόθηκε πειθαρχική απόφαση που επιβάλλει πειθαρχική ποινή σε πρώτο βαθμό.»

7.4 Οι εφαρμοζόμενοι στο πειθαρχικό δίκαιο κανόνες του Ποινικού δικαίου

Σύμφωνα με το άρθρο 108 ΥΚ «Αρχές και κανόνες του ποινικού δικαίου και της ποινικής δικονομίας εφαρμόζονται αναλόγως και στο πειθαρχικό δίκαιο, εφόσον δεν αντίκεινται στις ρυθμίσεις του παρόντος νόμου και συνάδουν με τη φύση και το σκοπό της πειθαρχικής διαδικασίας. 2. Εφαρμόζονται ιδίως οι αρχές και οι κανόνες που αφορούν: α) τους λόγους αποκλεισμού της υπαιτιότητας και της ικανότητας προς καταλογισμό, β) τις ελαφρυντικές ή επιβαρυντικές περιστάσεις για την επιμέτρηση της πειθαρχικής ποινής, γ) την έμπρακτη μετάνοια, δ) το δικαίωμα σιγής του πειθαρχικώς διωκομένου, ε) την πραγματική και νομική πλάνη, στ) το τεκμήριο της αθωότητας του πειθαρχικώς διωκομένου, ζ) την προστασία των δικαιολογημένων συμφερόντων του πειθαρχικώς διωκομένου ή της υπηρεσίας για τη διατύπωση δυσμενών κρίσεων και εκφράσεων ή τη διενέργεια εκδηλώσεων εκ μέρους του εν λόγω υπαλλήλου εφόσον δεν στοιχειοθετείται το πειθαρχικό παράπτωμα της αναξιοπρεπούς ή ανάρμοστης ή ανάξιας για υπάλληλο συμπεριφοράς.»

- Στο πειθαρχικό δίκαιο μπορούν να εφαρμοστούν οι διατάξεις του Ποινικού Κώδικα που σχετίζονται με την υπαιτιότητα²²⁷, την κατάσταση ανάγκης²²⁸, την άμυνα²²⁹ και τη διατάραξη των πνευματικών λειτουργιών και της συνείδησης²³⁰ - όχι όμως και οι λόγοι

²²⁷ Άρθρα 27 και 28 ΠΚ

²²⁸ Άρθρα 25 και 32 ΠΚ

²²⁹ Άρθρο 22 ΠΚ

²³⁰ Άρθρο 34 ΠΚ

άρσης του αδίκου²³¹. Θα πρέπει, επομένως, να λαμβάνονται υπόψη οι καταστάσεις μέθης, ψυχικής ορμής κλπ. Είναι, λοιπόν, δυνατός ο αποκλεισμός του καταλογισμού της πράξης στον διωκόμενο υπάλληλο, στην περίπτωση που τελούσε υπό νοσηρή διατάραξη των πνευματικών του λειτουργιών ή της συνείδησης.²³² Πάντως πρέπει να σημειώσουμε ότι αν ελλείπει το στοιχείο της ικανότητας προς καταλογισμό, τότε η επιβολή της πειθαρχικής ποινής δεν είναι νόμιμη, αλλά κινείται η διαδικασία της απόλυσης λόγω πνευματικής ανικανότητας του υπαλλήλου²³³.

- Ως ελαφρυντικές περιστάσεις, που λαμβάνονται υπόψη από τον πειθαρχικό δικαστή, κατά την επιμέτρηση της πειθαρχικής ποινής, νοούνται το λευκό πειθαρχικό παρελθόν του υπαλλήλου, η καλή υπηρεσιακή εικόνα του, η ειλικρίνεια και το νεαρό της ηλικίας²³⁴, οι ευμενείς κρίσεις του ιεραρχικά ανώτερου, η καλή διαγωγή και το ήθος, η ποιοτική εικόνα του υπαλλήλου, η έμπρακτη μετάνοια, το ενδιαφέρον για την υπηρεσία²³⁵, η ψυχική κατάσταση του υπαλλήλου

²³¹ Για παράδειγμα η συναίνεση του παθόντος δεν αποτελεί λόγο που αίρει τον άδικο χαρακτήρα της πράξης στο πειθαρχικό δίκαιο και ως επακόλουθο, δεν επηρεάζεται η πειθαρχική ευθύνη του υπαλλήλου.

²³² ΣτΕ 1301/1991, ΕΔΔΔ 1992, σελ. 134 όπου η εξωυπηρεσιακή συμπεριφορά υπαλλήλου δεν κρίθηκε αξιοτιμώρητη λόγω έλλειψης ικανότητας καταλογισμού. Ο εν λόγω αστυφύλακας βρισκόταν υπό επήρεια μέθης και είχε υποστεί και εγκεφαλική διάσειση. Η μόνη αντιπειθαρχική συμπεριφορά που θα μπορούσε να του καταλογιστεί θα ήτο αυτή της αμέλειας του να αφεθεί να περιέλθει σε κατάσταση καταφανούς μέθης. Πάντως, η συστηματική χρήση ναρκωτικών ουσιών και οινόπνευματων δύναται να στοιχειοθετήσει για τον υπάλληλο το πειθαρχικό αδίκημα της αναξιοπρεπούς διαγωγής εντός και εκτός υπηρεσίας.

²³³ ΣτΕ 2378/1999, Διδικ 2000, σελ. 124 επ.

²³⁴ ΣτΕ 990/1996, Δίκη 1998, 882 επ., όπου ελήφθη υπόψη η ειλικρινής συμπεριφορά, το νεαρό της ηλικίας και η επιδειχθείσα μεταμέλεια της υπαλλήλου κατά την πειθαρχική διαδικασία, η οποία είχε ως συνέπεια τη μεταρρύθμιση της ποινής της οριστικής παύσης σε αυτήν της προσωρινής παύσης για 6 μήνες, προκειμένου να επανενταχθεί η υπάλληλος στην υπηρεσία και να ακολουθήσει μία ομαλή σταδιοδρομία.

²³⁵ ΣτΕ 267/2002, Διδικ 2003, σελ. 1183 επ., όπου εκρίθη ότι υπάλληλος ΟΤΑ υπέπεσε στο πειθαρχικό παράπτωμα της ατελούς εκπλήρωσης του υπαλληλικού του καθήκοντος, καθότι δεν κατέβαλε στο ΙΚΑ τα χρηματικά ποσά που αντιστοιχούσαν σε ασφαλιστικές εισφορές εργαζομένων στα ΚΑΠΗ και τα οποία εισέπραττε από το Δημόσιο Ταμείο, αλλά παρακρατούσε τμήμα αυτών. Κατά τη διάρκεια της πειθαρχικής διαδικασίας ο υπάλληλος ομολόγησε ότι διέπραξε την παραπάνω ενέργεια, πλην όμως από τα στοιχεία του φακέλου δεν προέκυψε ότι ιδιοποιήθηκε το ποσό αυτό. Κατά τη διεξαχθείσα συμπληρωματική ανάκριση απεδείχθη ότι τα μη καταβληθέντα στο ΙΚΑ ποσά χρησιμοποιήθηκαν για την εξόφληση λογαριασμών του ΚΑΠΗ προς τις ΔΕΚΟ. Το ΣτΕ, εν προκειμένω,

κατά τη στιγμή της διάπραξης του πειθαρχικού παραπτώματος, η υπερβολική καταπόνηση, η άσχημη κατάσταση της υγείας του, οικογενειακά και προσωπικά προβλήματα.²³⁶ Ως επιβαρυντικές περιστάσεις λογίζονται η ύπαρξη βεβαρημένου πειθαρχικού παρελθόντος, η βαρύτητα του πειθαρχικού αδικήματος, οι συνθήκες τέλεσης και η χρήση ιδιαίτερων τεχνασμάτων, η δημοσίευση δυσμενών σχολείων στον τύπο, η πρόκληση σκανδάλου στην κοινή γνώμη, η θέση του υπαλλήλου, η τέλεση κι άλλων πειθαρχικών παραπτωμάτων, η καθ' υποτροπή τέλεση του ίδιου πειθαρχικού παραπτώματος, η δυσμενής εικόνα του υπαλλήλου.

- Η έμπρακτη μετάνοια μπορεί να οδηγήσει στη μείωση της ποινής του υπαλλήλου υπό την προϋπόθεση να έλαβε χώρα πριν τη διενέργεια οιασδήποτε ανακριτικής πράξης.²³⁷
- Σύμφωνα με το άρθρο 273 παρ. 2 του ΠΚ «2. Αφού εξακριβωθεί η ταυτότητα του κατηγορουμένου και του εξηγηθούν τα δικαιώματά του, σύμφωνα με το άρθρο 103, εκείνος που ενεργεί την εξέτασή του εκθέτει με πληρότητα και σαφήνεια την πράξη για την οποία κατηγορείται και τον προσκαλεί να απολογηθεί και να υποδείξει τα μέσα της υπεράσπισής του. **Ο κατηγορούμενος έχει δικαίωμα να αρνηθεί να απαντήσει. Επίσης έχει δικαίωμα να παραδώσει την**

μεταρρύθμισε την ποινή της οριστικής παύσης σε αυτήν την διακοπής του προς προαγωγή δικαιώματος για χρονικό διάστημα 2 ετών.

²³⁶ ΣτΕ 1622/1999, Διδικ 2000, σελ. 119 επ., όπου μετριάστηκε η αρχικά επιβληθείσα ποινή της οριστικής παύσης για το αδίκημα της αδικαιολόγητης αποχής από την εκτέλεση των καθηκόντων του υπαλλήλου για χρονικό διάστημα άνω των 30 ημερών και μετετράπη σε αυτήν της διακοπής του προς προαγωγή δικαιώματος για 1 έτος, κατόπιν συνεκτίμησης προσωπικών και οικογενειακών προβλημάτων.

²³⁷ ΣτΕ 3971/1996, όπου η πειθαρχική ποινή της οριστικής παύσης μετετράπη σε αυτήν του προστίμου ίσου με τις αποδοχές 3 μηνών, καθόσον ο διωκόμενος υπάλληλος επέστρεψε το υπεξαίρεθέν ποσό πριν την έναρξη της δίωξης. Βεβαίως ελήφθησαν υπόψη οι συνθήκες τέλεσης, το λευκό πειθαρχικό μητρώο, η ειλικρινής συμπεριφορά. Βλ. όμως και ΣτΕ 4841/1998, Διδικ 1999, σελ. 641 επ., όπου εκρίθη ότι η πειθαρχική ποινή της οριστικής παύσεως ήτο η αρμόζουσα, διότι ο υπάλληλος είχε διαπράξει τα πειθαρχικά παραπτώματα της παράβασης καθήκοντος κατά τον ΠΚ και τους άλλους ειδικούς ποινικούς νόμους και της χαρακτηριστικώς αναξιοπρεπούς διαγωγής εντός υπηρεσίας. Επιπρόσθετα, ο υπάλληλος τιμωρήθηκε για πλαστογραφία μετά χρήσεως κατ' εξακολούθηση και υπεξαίρεση στην υπηρεσία κατ' εξακολούθηση με χρήση ιδιαίτερων τεχνασμάτων. Εξάλλου, η επιστροφή των ιδιοποιηθέντων ποσών μαζί με την προσαύξηση μετά την έκδοση καταλογιστικών εις βάρος του υπαλλήλου πράξεων από το ΕΣ δεν συνιστούν λόγο απαλλαγής από την πειθαρχική ευθύνη και ούτε μειώνεται η επιβλητέα ποινή.

απολογία του γραπτή. Σε αυτήν την περίπτωση όποιος ενεργεί την ανάκριση απευθύνει στον κατηγορούμενο τις απαραίτητες ερωτήσεις για να αποσαφηνιστεί το περιεχόμενο της έγγραφης απολογίας. Οι ερωτήσεις πρέπει να αναγράφονται ρητά στην έκθεση.» Βεβαίως και ο ΥΚ περιέχει παρόμοιου περιεχομένου διατάξεις, πχ η διάταξη του άρθρου 132 ΥΚ προβλέπει ότι «Κατά την πειθαρχική ανάκριση καλείται οπωσδήποτε για εξέταση ο διωκόμενος υπάλληλος. Ο υπάλληλος εξετάζεται ανωμοτί και μπορεί να παρίσταται μετά δικηγόρου. **Η μη προσέλευση του διωκόμενου ή η άρνηση του να εξετασθεί, δεν εμποδίζει την πρόοδο της ανάκρισης.**» Περαιτέρω, στο άρθρο 136 παρ. 1 ΥΚ αναφέρεται ότι «1. Μετά την υποβολή της απολογίας ή την παρέλευση της προθεσμίας υποβολής της ο πρόεδρος του πειθαρχικού συμβουλίου προσδιορίζει με πράξη του την ημέρα κατά την οποία θα συζητηθεί η υπόθεση. Η ημέρα, η ώρα και ο τόπος της συνεδρίασης κοινοποιούνται κατά το άρθρο 138 στον διωκόμενο πριν από τέσσερις (4) τουλάχιστον πλήρεις ημέρες. 2. Ο διωκόμενος υπάλληλος έχει δικαίωμα να παραστεί είτε αυτοπροσώπως είτε δια ή μετά πληρεξουσίου δικηγόρου ενώπιον των πειθαρχικών συμβουλίων και των διοικητικών συμβουλίων των Ν.Π.Δ.Δ.. Η μη προσέλευση του διωκόμενου δεν εμποδίζει την πρόοδο της διαδικασίας.» Η έλλειψη απολογίας στην πειθαρχική διαδικασία δεν εμποδίζει την έκδοση πειθαρχικής απόφασης. Πάντως, η έλλειψη κλήσης του διωκόμενου σε απολογία συνιστά παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας²³⁸ και αντίκειται στο άρθρο 20 παρ. 2 Σ.²³⁹

- Σε περίπτωση που η πλάνη οφείλεται σε πραγματικό περιστατικό που συνιστά στοιχείο της αντικειμενικής υπόστασης του πειθαρχικού παραπτώματος, τότε ομιλούμε για πραγματική πλάνη. Εν προκειμένω, η υπαιτιότητα αποκλείεται, εκτός βέβαια κι αν κριθεί ότι η άγνοια του

²³⁸ ΣτΕ 1352/2002 Διδικ 2003, σελ. 1202 επ.

²³⁹ Σύμφωνα με τη ΣτΕ 437/1987 ιεραρχικά ανώτερος που επέβαλλε στην υφιστάμενη υπάλληλο την πειθαρχική ποινή της έγγραφης επίπληξης χωρίς προηγουμένως να την καλέσει σε απολογία, εκρίθη ότι διέπραξε το πειθαρχικό παράπτωμα της παράβασης υπαλληλικού καθήκοντος.

υπαλλήλου ως προς την ύπαρξη πραγματικού γεγονότος, που στοιχειοθετεί την αντικειμενική υπόσταση του πειθαρχικού παραπτώματος οφείλεται σε αμέλειά του, οπότε και η πράξη θα του καταλογιστεί ως εξ αμελείας τελεσθείσα. Σε περίπτωση συνδρομής νομικής πλάνης, ο διωκόμενος υπάλληλος αγνοεί ή αντιλαμβάνεται εσφαλμένα το κολάσιμο ή μη της συμπεριφοράς του κατά το πειθαρχικό δίκαιο. Εν προκειμένω, θα πρέπει να αποδειχθεί ότι παρά την επιμέλεια που όφειλε και μπορούσε να επιδείξει ο υπάλληλος, δε μπόρεσε να διαγνώσει το παράνομο της συμπεριφοράς του. Επομένως, για να μη γεννηθεί στο πρόσωπο του υπαλλήλου πειθαρχική ευθύνη θα πρέπει η πλάνη του να είναι συγγνωστή.²⁴⁰

- Στο άρθρο 6 παρ. 2 ΕΣΔΑ κατοχυρώνεται το τεκμήριο της αθωότητας του κατηγορουμένου, του οποίου η ισχύς ενεργεί ενώπιον κάθε δημόσιας Αρχής ή οργάνου κι όχι μόνο στο πλαίσιο της ποινικής δίκης²⁴¹. Κανείς, επομένως, δεν θεωρείται ένοχος μέχρι την έκδοση καταδικαστικής εις βάρος του αποφάσεως. Έτσι, ο πειθαρχικός δικαστής οφείλει να στηρίζεται σε πραγματικά περιστατικά που έχουν αποδειχθεί, προκειμένου να εκφράσει την κρίση του. Άλλως, σε περίπτωση δηλαδή που ο πειθαρχικός δικαστής δε μπορεί να αιτιολογήσει την κρίση του αυτή, οφείλει να αποφασίσει υπέρ της αθωότητας του πειθαρχικώς διωκόμενου υπαλλήλου.
- Δύναται να αρθεί ο άδικος χαρακτήρας μίας αντιπειθαρχικής ενέργειας του υπαλλήλου, αν αυτός ήθελε να προστατεύσει δικαιολογημένα ατομικά του συμφέροντα²⁴² ή τα συμφέροντα της υπηρεσιακής μονάδας στην οποία υπηρετεί. Στην περίπτωση αυτή, το πειθαρχικό

²⁴⁰ Ο υπάλληλος γνωρίζει τι πράττει, αλλά έχει τη δικαιολογημένη πεποίθηση ότι δικαιούται να προβεί στην ενέργεια αυτή κι ότι δεν παραβιάζει καμία διάταξη.

²⁴¹ Τάχου Α., όπ.π., σελ. 79

²⁴² Γιαρένη Ι., όπ. π, σελ. 195, Το δικαιολογημένο συμφέρον του υπαλλήλου μπορεί να μην αφορά τον ίδιο προσωπικά, αλλά καταστάσεις τρίτων, τους χρήστες της υπηρεσίας, θέματα που ενδιαφέρουν την υπηρεσία ή γενικά τη Διοίκηση και την πολιτεία. Απαραίτητη προϋπόθεση κρίνεται η ύπαρξη ιδιαίτερης υπηρεσιακής σχέσης μεταξύ του υπαλλήλου και των αποδεκτών των σχετικών εκφράσεων και εκδηλώσεων. Η σχέση αυτή πρέπει να δικαιολογεί το εκφρασθέν από την πλευρά του υπαλλήλου ενδιαφέρον.

παράπτωμα στοιχειοθετείται, αλλά ο υπάλληλος δεν τιμωρείται για την πράξη του. Θα τιμωρηθεί για το πειθαρχικό παράπτωμα της επίδειξης ανάξιας συμπεριφοράς για υπάλληλο, η στοιχειοθέτηση του οποίου δύναται να επισύρει την πειθαρχική ποινή της οριστικής παύσης.

Στο πλαίσιο του Πειθαρχικού μας Δικαίου δεν εφαρμόζονται οι διατάξεις που σχετίζονται με την απόπειρα και την υπαναχώρηση από την απόπειρα, οι διατάξεις οι σχετικές με την συμμετοχή (συναυτουργία, ηθική αυτουργία, συνέργεια, έμμεση αυτουργία)²⁴³ και τη συρροή (κατ' ιδέαν και πραγματική)²⁴⁴, οι διατάξεις σχετικά με τον αποκλεισμό του άδικου χαρακτήρα της πράξης λόγω συναίνεσης του παθόντος και χάριν προστασίας του δικαιολογημένου συμφέροντος. Επιπρόσθετα, δεν εφαρμόζεται η απορρέουσα από το άρθρο 231 ΠΚ αρχή της αυτουπόθαλψης.²⁴⁵

7.5 Η αρχή της επιείκειας

Στο ν. 3528/2007, πριν την τροποποίησή του με το ν. 4057/2012, οριζόταν ως Αρχή του Ποινικού Δικαίου δυνάμενη να εφαρμοστεί και στο πλαίσιο του Πειθαρχικού μας Δικαίου η αρχή της επιείκειας υπέρ του πειθαρχικά διωκόμενου

²⁴³ Γίνεται δεκτό ότι οι περιπτώσεις συμμετοχής συνιστούν αυτοτελή πειθαρχικώς κολάσιμα παραπτώματα, όπως είναι η παράβαση καθήκοντος ή η αναξιοπρεπής για υπάλληλο διαγωγή. Δυνατή, επιπρόσθετα, καθίσταται και η επιβολή μεγαλύτερης πειθαρχικής ποινής σε συμμετόχο, αν αυτός κατέχει υψηλότερη θέση ή συγκεντρώνει στο πρόσωπό του ορισμένες ιδιότητες.

²⁴⁴ Σύμφωνα με την αρχή της ενότητας του πειθαρχικού αδικήματος μπορεί να επιβληθεί μία μόνο πειθαρχική ποινή με την ίδια απόφαση, ακόμη κι αν πρόκειται για διάφορης φύσεως πειθαρχικά παραπτώματα.

²⁴⁵ Άρθρο 231 ΠΚ : «1. Όποιος εν γνώσει ματαιώνει τη δίωξη άλλου για κακούργημα ή πλημμέλημα που διέπραξε ή την εκτέλεση της ποινής που του επιβλήθηκε ή του μέτρου ασφάλειας (άρθρα 69-76 και 122) τιμωρείται με φυλάκιση μέχρι τριών ετών. 2. Η υπόθαλψη μένει ατιμώρητη αν ο υπαίτιος την τέλεσε υπέρ κάποιου οικείου του.» Βλ. και ΣτΕ 116/2004, ΝοΒ2005, σελ. 951, όπου μέλος ΔΕΠ ΑΕΙ αφήρεσε λάθρα από τη Γραμματεία Τμήματος αντιτύπων των βιογραφικών σημειωμάτων που υπέβαλε, προκειμένου να αποκρύψει το γεγονός ότι είχε συμπεριλάβει στα σημειώματά του εργασίες, στις οποίες δεν είχε συμβάλει ο ίδιος. Ο ίδιος ισχυρίστηκε ότι η συμπεριφορά του αυτή συνιστούσε αυτουπόθαλψη, ήτοι αρχή προβλεπόμενη στο πλαίσιο του ποινικού μας δικαίου, η οποία και θα έπρεπε να τύχει εφαρμογής και στο πλαίσιο του πειθαρχικού μας δικαίου. Πάντως οφείλουμε να επισημάνουμε ότι αυτή η συμπεριφορά κρίθηκε απαύδουσα προς την αξιοπρέπεια και το κύρος ενός πανεπιστημιακού λειτουργού.

υπαλλήλου. Η αρχή της επιείκειας αποτελεί ειδική εκδήλωση της αρχής της χρηστής διοίκησης, υπό την έννοια της προστασίας των δικαιωμάτων των διοικούμενων, κυρίως των οικονομικώς ασθενέστερων. Η αρχή της επιείκειας εφαρμόζεται ιδιαίτερος όταν η διοίκηση πρόκειται να λάβει επαχθή μέτρα για τον πολίτη.²⁴⁶

Στο πλαίσιο του Διοικητικού Δικαίου η αρχή της χρηστής διοίκησης υποχρεώνει τα διοικητικά όργανα να ασκούν τις αρμοδιότητές τους με βάση το περί δικαίου αίσθημα τους, με αναλογικότητα και επιείκεια και στο πλαίσιο της αρχής της νομιμότητας της δημόσιας διοίκησης. Σύμφωνα με την αρχή αυτή η δημόσια διοίκηση οφείλει να διευκολύνει τους διοικούμενους να προστατεύουν τα συμφέροντά τους και να απολαμβάνουν τα δικαιώματά τους. Η αρχή της επιείκειας, ως ειδικότερη έκφραση της αρχής της χρηστής διοίκησης, απαντάται και στον Αριστοτέλη στα Ηθικά Νικομάχεια²⁴⁷, αλλά και στη Ρητορική, όπου απαντούμε την εξής ρήση: «και το εις δίαιταν μάλλον ή εις δίκην βούλεσθαι ιέναι ο γαρ δαιτητής το επιεικές ορά, ο δε δικαστής τον νόμον· και τούτου ένεκα δαιτητής ευρέθη, όπως το επιεικές ισχύη»²⁴⁸. Εν προκειμένω, ο Αριστοτέλης προσπαθεί να μας εξηγήσει κάτι το ασύλληπτο, ότι δηλαδή η υπεροχή της επιείκειας έναντι του δικαίου οφείλεται στο ότι εκείνη δεν είναι δίκαιο σύμφωνα με το νόμο, αλλά επανόρθωση σφάλματος του δικαίου που θεσπίζουν οι νόμοι. Η επιείκεια επιτελεί αυτήν την αποστολή στις περιπτώσεις, που ο νομοθέτης διατυπώνει γενικούς και αφηρημένους κανόνες δικαίου, αφήνοντας ενσυνειδήτως ακάλυπτες τις ιδιαιτερότητες κάθε εξατομικευμένης περίπτωσης. Κάτι που είναι αναπόφευκτο, από τον προσδιορισμό της ρυθμιζόμενης ύλης με αόριστες έννοιες, των οποίων η εξειδίκευση γίνεται στη συνέχεια από το δικαστή²⁴⁹. Ειδικότερα, ο πειθαρχικός δικαστής οφείλει να

²⁴⁶ Οδηγός Ορθής Διοικητικής Συμπεριφοράς, όπ.π., σελ. 30

²⁴⁷ Αριστοτέλης, «Ηθικά Νικομάχεια» 1137 b 11-13, όπου συναντάμε την εξής ρήση: «ταυτόν άρα δίκαιον και επιεικές, και αμφοίν σπουδαίον όντων, κρείττον το επιεικές»

²⁴⁸ Αριστοτέλης, «Ρητορική», Α', 13, 1374b, 18-22: Και το να προτιμούμε να προσφεύγουμε στη δαιτητική διαδικασία, αντί για τη δίκη [ενώπιον των πολιτειακών δικαστηρίων] [εννοείται, είναι επιεικές] · γιατί ο δαιτητής προσβλέπει στην επιείκεια, ενώ ο (πολιτειακός) δικαστής στο νόμο.

²⁴⁹ Μπέης Κ., «Η επιείκεια στην ηθική φιλοσοφία και στη φιλοσοφία του δικαίου» ,2003 <http://www.kostasbeys.gr/articles.php?s=5&mid=1479&mnu=&id=17198>

σταθμίσει κι άλλους παράγοντες πριν την επιβολή της πειθαρχικής ποινής, κρίνοντας με επιείκεια.

Στις περιπτώσεις αυτές θα πρέπει να εφαρμόζεται και ο κανόνας *in dubio pro reo*²⁵⁰, ο οποίος σχετίζεται άμεσα με την αρχή της επιείκειας, η οποία με τη σειρά της αποτελεί έκφραση της συνταγματικά κατοχυρωμένης αρχής της αναλογικότητας. Είναι δε γνωστό ότι στο πλαίσιο του ΥΚ δεν υφίσταται αντιστοιχία μεταξύ πειθαρχικών παραπτωμάτων και πειθαρχικών ποινών. Αντιθέτως, ο πειθαρχικός δικαστής διαθέτει τη διακριτική ευχέρεια να επιβάλει σε κάθε περίπτωση κι ανεξαρτήτως της βαρύτητας του παραπτώματος ελαφρύτερες ποινές, προχωρώντας σε συνεκτίμηση τυχόν ελαφρυντικών περιστάσεων κλπ.²⁵¹ Για την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας, ο πειθαρχικός δικαστής θα πρέπει να δράσει κατά τις επιταγές της αρχής της αναλογικότητας, η οποία και απορρέει από την έννοια του Κράτους Δικαίου. Επομένως, οι αρχές της αναλογικότητας και της επιείκειας πρέπει να λαμβάνονται υπόψη από τον πειθαρχικό δικαστή, ο οποίος και θα σταθμίσει το συμφέρον της υπηρεσίας, αλλά και το ατομικό συμφέρον του υπαλλήλου πριν αποφασίσει περί της επιβλητέας πειθαρχικής ποινής.

7.6 Η αρχή *non bis in idem*

Ιστορικά πριν από την ψήφιση του πρώτου δημοσιοϋπαλληλικού Κώδικα γινόταν δεκτό ότι η αρχή *non bis in idem* δεν ίσχυε στο πλαίσιο του πειθαρχικού δικαίου. Ο ιεραρχικά ανώτερος δεν εμποδιζόταν να επιβάλει και δεύτερη ποινή για το ίδιο πειθαρχικό αδίκημα, σε περίπτωση που η επιβληθείσα ποινή ήτο

²⁵⁰ Εξάλλου, οι αμφιβολίες και στο πλαίσιο του Ποινικού μας Δικαίου δρουν πάντοτε υπέρ του κατηγορουμένου.

²⁵¹ ΣτΕ1078/1995 ΝοΒ 1997, σελ. 527, όπου εκρίθη ότι η επιβληθείσα ποινή της οριστικής παύσης σε υπάλληλο για το πειθαρχικό παράπτωμα της αδικαιολόγητης αποχής από τα καθήκοντά του άνω των 30 ημερών δεν ήτο η προσήκουσα, διότι η αποχή οφειλόταν στις δυσχέρειες που αντιμετώπιζε ο πειθαρχικός διωκόμενος αναφορικά με την απασχόλησή του σε σχολείο πρωινής λειτουργίας, λόγω των προηγουμένως ανειλημμένων υποχρεώσεων από αυτόν ως δικηγόρου, κατόπιν εσπευσμένου διορισμού του.

ανεπαρκής. Με την εφαρμογή, όμως, του ως άνω κανόνα ο υπάλληλος δε μπορεί να διωχθεί ή να τιμωρηθεί για παράπτωμα για το οποίο έχει ήδη τιμωρηθεί ή έχει απαλλαγεί οριστικά. Περαιτέρω, στο άρθρο 111 παρ. 1 ΥΚ προβλέπεται ότι «1. Σε περίπτωση που ο υπάλληλος διέπραξε περισσότερα πειθαρχικά παραπτώματα επιβάλλεται, κατά συγχώνευση, μία συνολική ποινή, κατά την επιμέτρηση της οποίας λαμβάνεται υπόψη από το πειθαρχικό όργανο η βαρύτητα όλων των πειθαρχικών παραπτωμάτων.» Σύμφωνα δε με τη ΣτΕ 1650/1961, η επιβολή ξεχωριστής ποινής για κάθε μερικότερη πράξη, θα οδηγούσε σε υπερβολικά αυστηρή τιμώρηση του υπαλλήλου συγκριτικά με την βαρύτητα των μερικότερων παραπτωμάτων.

Πλέον το αρμόδιο πειθαρχικό όργανο διαθέτει την ευχέρεια να επιβάλει και διοικητικές κυρώσεις από κοινού με την πειθαρχική ποινή, όταν συντρέχουν επιβαρυντικές περιστάσεις. Στο άρθρο 109 παρ. 3 ΥΚ προβλέπεται ότι «3. Όταν επιβάλλονται οι πειθαρχικές ποινές των περιπτώσεων γ' έως ζ' της παραγράφου 1²⁵² και συντρέχουν επιβαρυντικές περιστάσεις, το πειθαρχικό συμβούλιο μπορεί να επιβάλει επιπλέον διοικητική κύρωση από 3.000 έως 30.000 ευρώ. Όταν επιβάλλεται η πειθαρχική ποινή της οριστικής παύσης και πρόκειται για πειθαρχικά παραπτώματα των περιπτώσεων δ' και ε' της παραγράφου 1 του άρθρου 107 του παρόντος που σχετίζονται με οικονομικό αντικείμενο, το πειθαρχικό συμβούλιο μπορεί να επιβάλει επιπλέον διοικητική κύρωση από 10.000 έως 100.000 ευρώ.» Επιπρόσθετα, το πειθαρχικό όργανο δεν δύναται να επιβάλει βαρύτερη ποινή για το ίδιο πειθαρχικό παράπτωμα, με ανάκληση της αρχικώς επιβληθείσας πειθαρχικής ποινής ή με επιβολή νέας παρά την απαλλαγή του υπαλλήλου από την πειθαρχική

²⁵² Άρθρο 109 παρ 1 ΥΚ: «Οι πειθαρχικές ποινές που επιβάλλονται στους υπαλλήλους είναι: γ) η στέρηση του δικαιώματος για προαγωγή από ένα (1) έως πέντε (5) έτη, δ) η στέρηση του δικαιώματος συμμετοχής σε διαδικασία επιλογής προϊσταμένου οργανικής μονάδας οποιουδήποτε επιπέδου από ένα (1) έως πέντε (5) έτη, ε) η αφαίρεση της άσκησης των καθηκόντων προϊσταμένου οργανικής μονάδας οποιουδήποτε επιπέδου για τη θητεία ή το υπόλοιπό της, στ) ο υποβιβασμός έως δύο (2) βαθμούς, ζ) η προσωρινή παύση από τρεις (3) έως δώδεκα (12) μήνες με πλήρη στέρηση των αποδοχών.»

ευθύνη. Εν κατακλείδι, το άρθρο 140 παρ 5 ορίζει ότι «η πειθαρχική απόφαση δεν ανακαλείται.». Επιπρόσθετα, για την εγκυρότητα της ανάκλησης πειθαρχικών αποφάσεων μονομελών οργάνων είναι απαραίτητη η σύμφωνη γνώμη του πειθαρχικού συμβουλίου.

Για να εφαρμοσθεί ο ανωτέρω κανόνας πρέπει να συντρέχουν τρεις προϋποθέσεις: α.) η ταυτότητα του παραπτώματος, β.) η ταυτότητα του προσώπου, γ.) η σώρευση δύο πειθαρχικών ποινών ή τουλάχιστον μίας ποινής και μίας απαλλαγής και δ.) η ανυπαρξία αντίθετης διάταξης νόμου. Ειδικότερα, αναφορικά με τη ταυτότητα του παραπτώματος για να τύχει εφαρμογής η αρχή **non bis in idem** στα πλαίσια του πειθαρχικού δικαίου θα πρέπει ενώπιον του πειθαρχικού οργάνου να τίθενται προς εκτίμηση τα ίδια πραγματικά περιστατικά για τα οποία ο υπάλληλος διώχθηκε, απηλλάγη, τιμωρήθηκε κοκ. Απαγορεύεται δε και τυχόν επανεξέταση της υπόθεσης, ακόμη κι αν προκύψουν επιβαρυντικά στοιχεία, εφόσον ομιλούμε για τα ίδια πραγματικά περιστατικά. Η άσκηση πειθαρχικής δίωξης είναι δυνατή σε περίπτωση που διαφέρουν οι πραγματικές συνθήκες τέλεσης του αδικήματος τόσο ουσιωδώς, ώστε να στοιχειοθετείται διαφορετικό παράπτωμα από το αρχικώς διαπιστωθέν εκ του αρμοδίου οργάνου. Σε αυτήν την περίπτωση είναι δυνατή η άσκηση νέας αυτοτελούς πειθαρχικής δίωξης, διότι ουσιαστικά πρόκειται για νέο πειθαρχικό αδίκημα. Αυτό, επομένως, που ενδιαφέρει είναι η πραγματική βάση κι όχι ο νομικός χαρακτηρισμός.

Αναφορικά με την ταυτότητα του προσώπου, καθίσταται αυτονόητο πως για την εφαρμογή του ως άνω κανόνα πρέπει να πρόκειται για το ίδιο πρόσωπο με αυτό που ήδη τιμωρήθηκε ή απηλλάγη. Όμως, αν συντρέχουν στο ίδιο πρόσωπο που διώκεται εκ νέου περισσότερες ιδιότητες, τότε δεν αποκλείεται η πειθαρχική τιμωρία με δύο ποινές, όπου η κάθε μία θα αντιστοιχεί και σε κάθε ιδιότητα.²⁵³ Επιπρόσθετα, θα πρέπει να υπάρχει σώρευση ποινών ή μίας ποινής και μίας απαλλαγής. Για σώρευση δε γίνεται λόγος όταν η εκδοθείσα εκ του πειθαρχικού οργάνου απόφαση ακυρώθηκε από το ΣτΕ. Σε αυτήν την περίπτωση δεν εμποδίζεται η επανάληψη της πειθαρχικής διαδικασίας. Όμως, η επιβολή στον υπάλληλο δύο

²⁵³ Γιαρένη Ι., όπ.π., σελ. 208 και επ.

κυρώσεων διαφορετικής φύσεως, ήτοι μίας ποινικής και μίας πειθαρχικής, σε περίπτωση που ο υπάλληλος προβεί στην τέλεση ενός αδικήματος που χαρακτηρίζεται ως πειθαρχικό αλλά κι ως ποινικό είναι δυνατή, λόγω της αυτονομίας του πειθαρχικού δικαίου. Τέλος, η αρχή περί της μίας πειθαρχικής διώξεως σε βάρος του υπαλλήλου για το ίδιο πειθαρχικό παράπτωμα εφαρμόζεται, εφόσον δεν ορίζεται διαφορετικά σε κάποια διάταξη νόμου.

Κεφάλαιο 8^ο

Επισκόπηση νομολογίας

Υπακοή σε διαταγή ιεραρχικά ανώτερου- ΣτΕ 5954/1995

«...ο υπάλληλος δεν έχει κατ' αρχήν την ευχέρεια να αρνηθεί την εκτέλεση διαταγής, που αφορά είτε στο αντικείμενο είτε στον τρόπο και τον χρόνο εκπληρώσεως των καθηκόντων του και την οποία θεωρεί παράνομη, αλλά υποχρεούται να την εκτελέσει χωρίς οποιαδήποτε καθυστέρηση οφειλόμενη σ' αυτόν, αφού αναφέρει δια της κανονικής ιεραρχικής οδού την γνώμη του ως προς την εικαζόμενη ή πιθανολογούμενη παρανομία. Μόνον σε περίπτωση έκδηλης παρανομίας, όταν δηλαδή το περιεχόμενο της διαταγής αντιστρατεύεται ρητές και σαφείς διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας, ο υπάλληλος μπορεί να αρνηθεί την εκτέλεση της διαταγής υποχρεούμενος πάντως να αναφέρει πάραυτα την άρνησή του αυτή και τους λόγους στους οποίους στηρίζεται». Ο υπάλληλος οφείλει υπακοή μόνο στις διαταγές των προϊσταμένων του και όχι σε εντολές συνδικαλιστικής οργανώσεως περί ανυπακοής. Συνεπώς, «...ο υπάλληλος μπορεί να υποχρεωθεί όχι μόνο σε παροχή πρόσθετης εργασίας και πέραν του κανονικού ωραρίου κατά τις εργάσιμες ημέρες, αλλά και σε παροχή εργασίας κατά τις ημέρες αναπαύσεως, Σάββατο ή Δευτέρα, ή τις μη εργάσιμες ημέρες, αργίες, εφόσον είτε έχουν εκδοθεί

οι κατά περίπτωση προβλεπόμενες αποφάσεις που επιβάλλουν την κανονική παροχή εργασίας και σε άλλες ημέρες της εβδομάδος, Σάββατο, Κυριακή ή άλλες αργίες, με τις προβλεπόμενες από τις εν λόγω διατάξεις μεταβολές ως προς τις ημέρες αναπαύσεως του υπαλλήλου, είτε συντρέχουν έκτακτες υπηρεσιακές ανάγκες που επιβάλλουν την πρόσθετη απασχόληση και σε ημέρα αναπαύσεως ή αργία περιστασιακά ή για ορισμένο χρονικό διάστημα..»²⁵⁴

Θέση σε αργία δημοσίου υπαλλήλου- ΣτΕ 3249/1999

« Σκοπός της δυνητικής θέσεως σε αργία είναι η απομάκρυνση του δημοσίου υπαλλήλου για λόγους υπηρεσιακού ή δημοσίου συμφέροντος όταν διώκεται ποινικώς για σοβαρά αδικήματα τα οποία επισύρουν έκπτωση και μέχρις ότου εκκαθαρισθεί η υπόθεση. Δεν είναι απαραίτητο για τη θέση του υπαλλήλου σε αργία να έχει παραπεμφθεί η υπόθεση στο ακροατήριο ή να έχει εκδοθεί καταδικαστική απόφαση ποινικού δικαστηρίου. Δεν υποχρεούται η Διοίκηση να αναμένει την έκδοση της αποφάσεως του ποινικού δικαστηρίου προκειμένου να θέση τον Δ.Υ. σε αργία.».

Πειθαρχικό δίκαιο- Πειθαρχικές ποινές και πειθαρχικά παραπτώματα

ΣτΕ 990/1996

Κλοπή προσωπικών ειδών μικράς αξίας υπαλλήλου του Υπουργείου Εξωτερικών. Η δράστις δόκιμος υπάλληλος του ιδίου Υπουργείου ανεγνωρίσθη εντός ολίγων λεπτών και επέστρεψε αμέσως τα κλοπιμαία. Το αρμόδιο πειθαρχικό συμβούλιο της επέβαλε την ποινή της οριστικής παύσεως. Το Δικαστήριο εδέχθη ότι η δόκιμη υπάλληλος υπέπεσε «...στο πειθαρχικό παράπτωμα της διενέργειας

²⁵⁴ ΣτΕ 4197/1986 Διδικ 1996, σ. 390 – 391.

πράξεως που απάδει προς την ιδιότητα του δημοσίου υπαλλήλου και προσβάλλει την αξιοπρέπεια της θέσεώς του» κατ' άρθρο 114 παρ. 2 εδ. ιε' Ν. 416/1976, όμως «...κατ' άκραν επιείκεια...» μετέτρεψε την ποινή σε προσωρινή παύση έξι μηνών δεχθέν την ενώπιον αυτού μεταμέλειά της.²⁵⁵

ΣτΕ 499/1995

Ιδιοποίηση χρημάτων από τελωνειακό υπάλληλο συνιστά το πειθαρχικό παράπτωμα της αναξιοπρεπούς και αναξίας υπαλλήλου διαγωγής εντός της υπηρεσίας κατά το άρθρο 207 παρ. 4 περ. 1. Υ. Κ., καθώς και της παραβάσεως καθήκοντος κατά τον ποινικό νόμο όπως προβλέπεται στο άρθρο 206 παρ. 1 εδάφ. κη' Υ.Κ. Η μετά την αποκάλυψη της πράξεως επιστροφή χρημάτων από τον υπάλληλο στην Υπηρεσία, η καλή υπηρεσιακή απόδοση του υπαλλήλου και το λευκό πειθαρχικό του μητρώο δεν δικαιολογούν την επιβολή ελαφρότερης πειθαρχικής ποινής από την επιβληθείσα ποινή της οριστικής παύσεως η οποία πρέπει να θεωρηθεί ως προσήκουσα.²⁵⁶

ΣτΕ 281/1996

Ιδιοποίηση από υπάλληλο Δασαρχείου 5,2 εκατ. δρχ. με παραποίηση υπογραφής Προϊσταμένου. Ορθώς επεβλήθη η πειθαρχική ποινή της οριστικής παύσεως για παράβαση καθήκοντος κατά τα άρθρα 206 και 207 παρ. 4 εδ. β' Υ.Κ. παρά την επιστροφή του ιδιοποιηθέντος ποσού μετά την αποκάλυψη της πράξεως. Η διάγνωση «αντιδραστική κατάθλιψη λόγω εντόνου στρες» και η συνακόλουθη χορήγηση αλλεπάλληλων αναρρωτικών αδειών 122 ημερών δεν αποκλείει εντελώς τον καταλογισμό.²⁵⁷

²⁵⁵ ΣτΕ 990/1996, ΔιΔικ 1996, σελ. 664-665

²⁵⁶ ΣτΕ 499/1995, ΔιΔικ 1995, σελ. 904-905

²⁵⁷ ΣτΕ 281/1996, ΔιΔικ 1996, σελ. 674-675

ΣτΕ 3667/1995

Χρήση πλαστού τίτλου σπουδών από υπάλληλο για να μεταταγεί σε ανώτερο κλάδο συνιστά χαρακτηριστικώς αναξιοπρεπή ή αναξία υπαλλήλου διαγωγή εντός και εκτός της υπηρεσίας. Προσήκουσα η επιβολή της ποινής της οριστικής παύσεως.²⁵⁸

ΣτΕ 648/1996

Ψευδείς βεβαιώσεις περί επιτυχούς δοκιμασίας οδηγών αυτοκινήτων χωρίς αυτοί να έχουν μετάσχει σε εξετάσεις με επακόλουθη ποινική καταδίκη. Πρόκειται για τα πειθαρχικά αδικήματα της παραβάσεως καθήκοντος κατά τον ποινικό νόμο και της χαρακτηριστικώς αναξιοπρεπούς διαγωγής υπαλλήλου εντός και εκτός της υπηρεσίας. Προσηκόντως επεβλήθη η πειθαρχική ποινή της οριστικής παύσεως.²⁵⁹

ΣτΕ 1534/1995

Μεταφύτευση καλλωπιστικών και καρποφόρων δενδρυλλίων από χώρους της Υπηρεσίας του υπαλλήλου σε κτήμα του αδελφού του συνιστά κατά το άρθρο 206 παρ. 1 εδ. 1 του Υ.Κ. – Π.Δ. 611/1977 πειθαρχικό αδίκημα της εν υπηρεσία αναξιοπρεπούς ή αναξίας υπαλλήλου διαγωγής. Προσήκουσα η ποινή του προστίμου ίσου προς τις αποδοχές ενός μηνός.²⁶⁰

ΣτΕ 4151/1996

²⁵⁸ ΣτΕ 3667/1995 ΔιΔικ 1995, σελ. 1157-1159

²⁵⁹ ΣτΕ 648/1996 ΔιΔικ 1996, σελ. 677-679

²⁶⁰ ΣτΕ 1534/1995, ΔιΔικ 1996, σελ. 905-906

Προσήκουσα η πειθαρχική ποινή της εγγράφου επιπλήξεως σε Προϊστάμενο Τμήματος του Ναυτικού Απομαχικού Ταμείου ο οποίος παρέλειψε να ελέγξει εντολή πληρωμής 222.537 δραχμών εκδοθείσα από υφιστάμενό του. Η παράλειψη αυτή δεν έγινε εκ δόλου και οφείλεται στο φόρτο εργασίας, συνιστά δε, το κατά το άρθρο 206 παρ. 1 εδ. ιβ' Υ.Κ. – Π.Δ. 611/1977 πειθαρχικό αδίκημα της ατελούς εκπληρώσεως του υπαλληλικού καθήκοντος.²⁶¹

ΣτΕ 2245/1997

Προσήκουσα η επιβολή πειθαρχικής ποινής προστίμου ίσου προς τις αποδοχές πέντε ημερών σε εκπαιδευτικό υπηρετούντα σε Δημοτικό Σχολείο των Αθηνών, ο οποίος χωρίς άδεια της προϊσταμένης αρχής οργάνωσε εκδρομή των μαθητών της τάξεώς του στην Κάντζα Αττικής.²⁶²

ΣτΕ 622/1998

Δεν στοιχειοθετείται το αποδιδόμενο από το αρμόδιο υπηρεσιακό πειθαρχικό συμβούλιο πειθαρχικό παράπτωμα της αδικαιολογήτου αποχής από την εκτέλεση των καθηκόντων υπαλλήλου πέραν των 30 ημερών κατά το άρθρο 207 παρ. 4 Υ.Κ. – Π.Δ. 611/1977 για το οποίο του επεβλήθη η πειθαρχική ποινή της οριστικής παύσεως, αφού αυτός έπασχε από ψυχωσική συνδρομή – παρανοϊκή σχιζοφρένεια.²⁶³

ΣτΕ 3483/1998

Προσήκουσα η πειθαρχική ποινή της οριστικής παύσεως σε εκπαιδευτικό για

²⁶¹ ΣτΕ 4151/1996, ΔιΔικ 1998, σελ. 202

²⁶² ΣτΕ 2245/1997, ΔιΔικ 1998, σελ. 83-85

²⁶³ ΣτΕ 622/1998, ΔιΔικ 1999, σελ. 362-265

χαρακτηριστικώς αναξιοπρεπή και αναξία υπαλλήλου διαγωγή εκτός υπηρεσίας κατά το άρθρο 207 παρ. 4 Υ.Κ. – Π.Δ. 611/1977 συνισταμένη σε αποπλάνηση προσώπων νεοτέρων των 17 ετών με συνέπεια την καταδίκη του και από τα ποινικά δικαστήρια.²⁶⁴

ΣτΕ 631/1999

Επιβολή από το αρμόδιο υπηρεσιακό πειθαρχικό συμβούλιο της πειθαρχικής ποινής της οριστικής παύσεως σε εκπαιδευτικό για το κατά το άρθρο 207 παρ. 4 περ. γ' Υ.Κ. – Π.Δ 611/1977 πειθαρχικό παράπτωμα της αδικαιολόγητης αποχής από την εκτέλεση των καθηκόντων για διάστημα μεγαλύτερο των 30 ημερών, αφού αυτή απουσίασε αδικαιολόγητα στις 12-11-1992 και από 7-12-1992 μέχρι 25-1-1994 λόγω διαστάσεως με τον σύζυγό της με τελική κατάληξη το διαζύγιο, ανάληψη από αυτήν της επιμέλειας της ανήλικης θυγατέρας της και εμφάνιση ψυχικής νόσου μετά την πάροδο της οποίας επανήλθε στα διδακτικά της καθήκοντα σε Γυμνάσιο όπου κατά το διδακτικό έτος 1996 – 1997 παρουσίασε «πολύ καλή υπηρεσιακή εικόνα» τεκμαιρομένης της ηρέμου πλέον και αρμονικής προσαρμογής της στον «υπηρεσιακό της περίγυρο». Επισημαίνεται ότι το Συμβούλιο της Επικρατείας «...όταν δικάζει επί προσφυγής έχει εκ του νόμου και του Συντάγματος την εξουσίαν να ασκεί τον πειθαρχικόν έλεγχον κατά τρόπον ουσιαστικόν, ώστε και η ανάγκη πειθαρχίας του υπαλλήλου να επισημαίνεται, αλλά και ο πειθαρχικός έλεγχος αυτού να είναι επιεικής εις λογικόν μέτρον οσάκις η επιείκεια αυτή όχι απλώς δεν αποκλείεται εκ των συγκεκριμένων συνθηκών υπό τας οποίας διεπράχθη το πειθαρχικόν παράπτωμα, αλλά και δικαιολογείται λόγω ακριβώς των συνθηκών αυτών». Συνεπώς, «λίαν επιεικώς» η επιβληθείσα πειθαρχική ποινή της οριστικής παύσεως μεταρρυθμίζεται και αντ' αυτής επιβάλλεται η πειθαρχική ποινή της στερήσεως του προς προαγωγήν δικαιώματος επί τριετίαν.²⁶⁵

²⁶⁴ ΣτΕ 3483/1998, ΔιΔικ 1999, σελ. 652-654

²⁶⁵ ΣτΕ 631/1999, ΔιΔικ 1999, σελ. 1137-1139

ΣτΕ 2493/2001

Πλαστογραφίες από υπάλληλο συνιστώσες τα πειθαρχικά αδικήματα της παραβάσεως καθήκοντος κατά τον ποινικό νόμο και της αναξιοπρεπούς και αναξίας υπαλλήλου διαγωγής στην υπηρεσία βάσει των άρθρων 207 παρ. β και 206 παρ. Ι΄ του Υ.Κ. – Π.Δ. 611/1977 αντιστοίχως. Προσήκουσα η επιβληθείσα πειθαρχική ποινή της οριστικής παύσεως. Ο ισχυρισμός του υπαλλήλου ότι ενήργησε υπακούοντας σε εντολές των προϊσταμένων του και αν ακόμη είναι αληθής δεν αίρει την ευθύνη του αφού «...θα έπρεπε να είχε εναντιωθεί στην εκτέλεση τέτοιων προδήλως παρανόμων διαταγών...» βάσει του άρθρου 71 του Υ.Κ. – Π.Δ. 611/1977.²⁶⁶

ΣτΕ 3235/2008

Άρθρα 23 & 24 Π.Δ. 18/1989. Η παράλειψη έγκαιρης αποστολής στο Συμβούλιο της Επικρατείας του φακέλου της Διοικήσεως καθώς και της σχετικής εκθέσεως επί της εκδικαζομένης υποθέσεως συνιστά ιδιαίτερο πειθαρχικό αδίκημα των αρμοδίων για την ενέργεια αυτή υπαλλήλων.²⁶⁷

ΣτΕ 4185/2001

Παράτυπες ενέργειες υπαλλήλου με πιθανή διάθεση δημιουργίας ευνοϊκού κλίματος μεταξύ ασφαλισμένων και ασφαλιστικού ταμείου χωρίς δόλο ή πρόθεση προσπορίσεως ιδίου οικονομικού οφέλους συνιστούν το πειθαρχικό παράπτωμα της αμελούς και ατελούς εκπληρώσεως καθήκοντος.²⁶⁸

ΣτΕ 659/2002

²⁶⁶ ΣτΕ 2493/2001, ΔιΔικ 2003, σελ. 396-399

²⁶⁷ ΣτΕ 3235/2008, ΔιΔικ 2009, σελ. 865-867

²⁶⁸ ΣτΕ4185/2001, ΕλλΔικ 2003, σελ. 163

Επιστολές υπάλληλου περιέχουσες ύβρεις και απειλές κατά διαφόρων προσώπων λόγω εκκρεμούς εις βάρος της πειθαρχικής διώξεως συνιστούν το πειθαρχικό παράπτωμα της χαρακτηριστικώς αναξιοπρεπούς για υπάλληλο διαγωγής.²⁶⁹

ΣτΕ 1861/2003

Μαγνητοφώνηση από δημόσιο υπάλληλο των συνομιλιών τους με τον προϊστάμενό του συνιστά το πειθαρχικό αδίκημα της χαρακτηριστικώς αναξιοπρεπούς διαγωγής εντός της υπηρεσίας.²⁷⁰

ΣτΕ 2428/2005

Παραίτηση και επακόλουθη άσκηση πειθαρχικής διώξεως κατά του παραιτηθέντος. Η παραίτηση δεν αναπτύσσει συνέπειες, αλλά αν δεν εκδικαστεί η πειθαρχική υπόθεση σε πρώτο βαθμό εντός εξαμήνου, ο υπάλληλος έχει δικαίωμα να υποβάλει νέα αίτηση παραιτήσεως και εφ' όσον, μετά την πάροδο διμήνου από την ημερομηνία υποβολής αυτής της νέας αιτήσεως παραιτήσεως, η Διοίκηση δεν έχει προβεί σε καμία ενέργεια, θεωρείται ότι αυτοδικαίως η αίτησης παραιτήσεως έγινε δεκτή με συνέπεια την αδυναμία συνεχίσεως της σχετικής πειθαρχικής διαδικασίας.²⁷¹

ΣτΕ 4970/1996

²⁶⁹ ΣτΕ 659/2002, ΕλλΔικ 2003, σελ. 1164

²⁷⁰ ΣτΕ 1861/2003, ΕλλΔικ 2004, σελ. 1260

²⁷¹ ΣτΕ 2428/2005, Επιθεώρησης Δημοσίου Δικαίου και Διοικητικού Δικαίου 2007, σελ. 755

Παράλειψη κλήσεως σε απολογία και μη ανακοίνωση της ημερομηνίας εκδικάσεως της πειθαρχικής αγωγής δεν συνιστούν παράλειψη τηρήσεως ουσιώδους τύπου της πειθαρχικής διαδικασίας όταν εκ της όλης συμπεριφοράς του υπαλλήλου ο οποίος απέχει επί δεκαετία από την προσφορά υπηρεσιακού έργου συνάγεται ότι πλέον αυτός αδιαφορεί για την όλη διαδικασία παραμένοντας στο εξωτερικό επικαλούμενος λόγους υγείας. Συνεπώς, δεν συντρέχει λόγος για την επίδειξη εκ μέρους του Δικαστηρίου επιεικειάς προς τον προσφεύγοντα.²⁷²

ΔΕΦΑΘ 420/2003

Ο προσφεύγων διατηρεί, παρά τη λύση της υπαλληλικής του σχέσεως ηθικό έννομο συμφέρον για την εξαφάνιση της προσβαλλόμενης αποφάσεως, εφόσον εκ της διατηρήσεως της επιβληθείσης ποινής υφίσταται συνεχιζόμενη ηθική μείωση, ΣτΕ 2816/2000, 3216/1998». Συνεπώς, παρά την αποχώρηση του υπαλλήλου από την υπηρεσία λόγω υποβολής δεύτερης αιτήσεως παραιτήσεως, η ενώπιον του αρμοδίου δικαστηρίου διαδικασία της πειθαρχικής δίκης συνεχίζεται.²⁷³

ΣτΕ 1251/2008

Άρθρα 114 παρ. 1-5, 143 Ν. 2683/1999, 6 παρ. 2 ΕΣΔΑ. Κρίση αμετάκλητη ποινικού δικαστηρίου αθωωτική για τον κατηγορούμενο Δ.Υ. ακόμη και λόγω αμφιβολιών επιβάλλει επανάληψη της πειθαρχικής διαδικασίας.²⁷⁴

ΣτΕ 3366/2007

²⁷² ΣτΕ 4970/1996, ΝοΒ 1998, σελ. 1015-1016

²⁷³ ΔΕΦΑΘ 420/2003, Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου 2008, σελ. 870

²⁷⁴ ΣτΕ 1251/2008, Εφημερίδα Διοικητικού Δικαίου 2008, σελ. 648-651

Η άσκηση ποινικής διώξεως για πραγματικά περιστατικά υπαγόμενα στην έννοια πειθαρχικού αδικήματος δεν αποτελεί προϋπόθεση για την επιβολή πειθαρχικής ποινής σύμφωνα με το άρθρο 114 παρ. 1 του Υ.Κ. κατά το οποίο η πειθαρχική διαδικασία είναι αυτοτελής και ανεξάρτητη από την ποινική ή άλλη δίκη.²⁷⁵

ΣτΕ 196/2008

Κατά το άρθρο 106 παρ. 1 Υ.Κ. – Ν. 2683/1999 δεν είναι δυνατή η άσκηση πειθαρχικής διώξεως κατά υπαλλήλου στερουμένου της ικανότητας προς καταλογισμό. Αν η κατ' αυτού πειθαρχική δίωξη έχει ασκηθεί πρέπει να παύσει η σχετική διαδικασία και κατ' εφαρμογή των άρθρων 100, 166, και 168 του Υ.Κ. να εξετασθεί η συνδρομή των προϋποθέσεων απολύσεως λόγω πνευματικής ανικανότητας.²⁷⁶

ΣτΕ 4567/1995

Παράβαση των κανόνων της ιατρικής δεοντολογίας συνεπάγεται, είτε την ποινή της διακοπής του δικαιώματος υποβολής υποψηφιότητας για κατάληψη θέσεως ανωτέρου βαθμού με απόφαση του περιφερειακού πειθαρχικού συμβουλίου, είτε την ποινή της οριστικής παύσεως με απόφαση του κεντρικού πειθαρχικού συμβουλίου. Το αρμόδιο για την παραπομπή όργανο, μετά από εκτίμηση της βαρύτητας του αδικήματος, θα επιλέξει αν η παραπομπή αυτή θα γίνει στο περιφερειακό ή στο κεντρικό πειθαρχικό συμβούλιο. Αν επιληφθεί της υποθέσεως το κεντρικό πειθαρχικό συμβούλιο δεν υποχρεούται να επιβάλλει μία από τις ποινές της οριστικής παύσεως και της αφαιρέσεως της αδείας ασκήσεως

²⁷⁵ ΣτΕ 3366/2007, Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου 2008, σελ. 850

²⁷⁶ ΣτΕ 196/2008, Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου 2008, σελ. 861-862

επαγγέλματος, αλλά δύναται να επιβάλει και οποιαδήποτε άλλη προβλεπόμενη από το άρθρο 35 παρ. 2 του Ν. 1397/1983²⁷⁷.

ΣτΕ 166/2004

Άρθρο 108 παρ. 1 Υ.Κ. – Ν. 2683/1999. Οι βασικές αρχές του ποινικού δικαίου και της ποινικής δικονομίας, αν δεν αντίκεινται στις διατάξεις του Υ.Κ. και συνάδουν με τη φύση και τον σκοπό της πειθαρχικής διαδικασίας, εφαρμόζονται αναλόγως και στο πεδίο του πειθαρχικού δικαίου των Δ.Υ. Η κατά τα ανωτέρω ανάλογη εφαρμογή δεν είναι νοητή στην περίπτωση της αρχής του ατιμωρήτου της αυτοϋποθάλψεως.²⁷⁸

ΣτΕ 1926/2002

Προσφυγή στο Συμβούλιο της Επικρατείας προβλέπεται στην περίπτωση της οριστικής παύσεως του δημοσίου υπαλλήλου, ενώ στην περίπτωση της προσωρινής παύσεως ή λοιπών κατωτέρων από αυτήν πειθαρχικών ποινών αρμόδια είναι σε πρώτο και τελευταίο βαθμό τα τριμελή διοικητικά εφετεία.²⁷⁹

ΣτΕ 1305/2008

Άρθρο 114 παρ. 1 & 3 Υ.Κ. – Ν. 3528/2007. «...Όταν σε αμετάκλητη απόφαση ποινικού δικαστηρίου ή σε αμετάκλητο απαλλακτικό βούλευμα διαπιστώνεται ρητά χωρίς αμφιβολίες ή ύπαρξη ή ανυπαρξία πραγματικών περιστατικών, αυτά γίνονται δεκτά στην πειθαρχική δίκη όπως στην ποινική απόφαση ή στο αμετάκλητο

²⁷⁷ ΣτΕ4567/1995, ΝοΒ 1998, σελ. 1014

²⁷⁸ ΣτΕ 166/2004, ΝοΒ 2005, σελ. 604

²⁷⁹ ΣτΕ 1926/2002, ΝοΒ 2003, σελ. 762-763

βούλευμα. Η αυτή δέσμευση γεννάται από αμετάκλητη ποινική απόφαση ή αμετάκλητο βούλευμα και για το Συμβούλιο της Επικρατείας, όταν δικάζει επί προσφυγής κατά τη διαπίστωση των πραγματικών περιστατικών, εφόσον η ύπαρξη ή ανυπαρξία τους έχει, διαπιστωθεί αμετακλήτως από ποινική απόφαση ή βούλευμα.»²⁸⁰

²⁸⁰ ΣτΕ 1305/2008, ΕλλΔικ 2008, σελ. 1265-1266

Συμπεράσματα αντί επιλόγου

Συνοπτικά, στο Πειθαρχικό Δίκαιο, η παράβαση καθήκοντος ως πειθαρχικό παράπτωμα προβλέπεται στη διάταξη του άρθρου 107 παρ. 1 περ. β' ΥΚ και η παράβαση καθήκοντος κατά τον Ποινικό Κώδικα ή άλλους ειδικούς ποινικούς νόμους προβλέπεται στο άρθρο 107 παρ. 1 περ. γ' ως αυτοτελές πειθαρχικό αδίκημα. Στο πλαίσιο του Ποινικού μας Δικαίου η παράβαση καθήκοντος ως έγκλημα σχετικό με την Υπηρεσία τιμωρείται με φυλάκιση 2 ετών, αν η πράξη δεν τιμωρείται με άλλη ποινική διάταξη (ρήτρα απόλυτης επικουρικότητας). Ο Ποινικός Κώδικας τιμωρεί την εκ προθέσεως παράβαση των υπηρεσιακών καθηκόντων του υπαλλήλου, εφόσον συντρέχει στο πρόσωπο του εγκληματικού υποκειμένου ο σκοπός προσπορισμού παράνομης υλικής ή ηθικής ωφέλειας στον ίδιο ή σε τρίτον ή σκοπός βλάβης του Κράτους ή τρίτου προσώπου.

Η τιμώρηση του εγκλήματος αυτού με φυλάκιση έως 2 ετών κρίνεται αρκετά επιεικής, αν λάβουμε υπόψη την τεράστια έκταση που έχει προσλάβει το φαινόμενο της διαφθοράς σε όλες τις εκφάνσεις της κοινωνικής, πολιτικής και οικονομικής ζωής στις μέρες μας. Δημόσια Διοίκηση σημαίνει άσκηση δημόσιας εξουσίας, η οποία αποβλέπει στην εξυπηρέτηση του γενικότερου ή άλλως του δημοσίου συμφέροντος, με την ικανοποίηση των θεμελιωδών αναγκών του κοινωνικού συνόλου. Η Διοίκηση, επομένως, και τα διοικητικά δικαστήρια οφείλουν να περιφρουρούν την έννομη τάξη και να επιβάλουν τις προσήκουσες ποινές, προκειμένου να διασφαλίσουν την ευταξία των υπηρεσιών. Αρχές, όπως αυτή της χρηστής διοίκησης και της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης των διοικουμένων στη διοικητική δράση πρέπει να προστατεύονται, αν λάβουμε υπόψη τη θέση και τον κοινωνικό ρόλο που καλούνται να ενσαρκώσουν όσοι στελεχώνουν το σώμα της Δημόσιας Διοίκησης.

Η τροποποίηση της υπαλληλικής νομοθεσίας κατέστη αναγκαιότητα για μία κοινωνία που προσπαθεί να εναρμονιστεί με τα σύγχρονα δεδομένα αναφορικά με την λειτουργία της Δημόσιας Διοίκησης. Το Διοικητικό Δίκαιο πρέπει να ανταποκρίνεται στις σύγχρονες αντιλήψεις και ανάγκες της κοινωνίας, αν αναλογιστεί κανείς τις ραγδαίες εξελίξεις της τεχνολογίας στον 21^ο αιώνα. Η γενικευμένη χρήση ηλεκτρονικών υπολογιστών στις δημόσιες υπηρεσίες αλλά και η καθιέρωση της κοινωνίας της πληροφορίας καθιστούν αναγκαία την ρύθμιση συναφών με τα ηλεκτρονικά διοικητικά έγγραφα ζητημάτων αλλά και την πρόβλεψη παραπτωμάτων που θα συνεπάγεται τυχόν διακίνηση και εσφαλμένη διαχείρισή τους.

Σε κάθε περίπτωση οιαδήποτε μεταρρύθμιση ή τροποποίηση των διατάξεων του Υπαλληλικού Κώδικα πρέπει να λαμβάνει χώρα με γνώμονα την εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος και την εσωτερική ευταξία των δημοσίων υπηρεσιών. Επιπρόσθετα, όμως, θα πρέπει να προστατεύονται και τα ατομικά συμφέροντα και δικαιώματα του δημοσίου υπαλλήλου, ο οποίος δεν έχει μόνο υποχρεώσεις, αλλά συνιστά και υποκείμενο που απολαμβάνει των ατομικών ελευθεριών και δικαιωμάτων που προστατεύονται από τον Καταστατικό Χάρτη της χώρας. Η προσωπικότητα του δημοσίου υπαλλήλου και η αξιοπρέπειά του πρέπει να λαμβάνονται πολύ σοβαρά υπόψη κατά τη διενέργεια της πειθαρχικής διαδικασίας, ένεκα του σεβασμού της ρητά και συνταγματικά κατοχυρωμένης αρχής της αναλογικότητας, ιδιαίτερη έκφανση της οποίας συνιστά η από αρχαιοτάτων χρόνων αρχή της επιείκειας.

Η εμφάνιση του φαινομένου της διαφθοράς στους κόλπους της Δημόσιας Διοίκησης οδήγησε το νομοθέτη στην μεταρρύθμιση του Υπαλληλικού Κώδικα και συγκεκριμένα, του Ν. 3528/2007, αναφορικά με τις διατάξεις του Πειθαρχικού Δικαίου, με την ψήφιση του Ν. 4057/2012. Έκτοτε, ακολούθησαν κι άλλες τροποποιήσεις με την ψήφιση του Ν. 4325/2015. Η επικράτηση του φαινομένου της διαφθοράς οδήγησε στη διάβρωση του κρατικού μηχανισμού και την υπονόμευση των αρχών της χρηστής διοίκησης, της καλής πίστης, της προστασίας της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του διοικουμένου και της αρχής της νομιμότητας της Δημόσιας Διοίκησης, η οποία θα έπρεπε να διέπει εξ ολοκλήρου τη διοικητική

δράση. Μάλιστα, διεπιστώθη μία εγγενής αδυναμία του συστήματος πειθαρχικού ελέγχου να πατάξει την εμφάνιση παράνομων δραστηριοτήτων από μέρους των δημοσίων υπαλλήλων. Φαινόμενα όπως η υπερβολική καθυστέρηση αναφορικά με την διερεύνηση των πειθαρχικών υποθέσεων, η απουσία αντιστοίχιση μεταξύ προβλεπόμενων πειθαρχικών ποινών και πειθαρχικών παραπτωμάτων, η ανυπαρξία σεβασμού στο κοινό περί δικαίου αίσθημα δημιουργούν τεράστια προβλήματα, υποβαθμίζοντας την λειτουργία των δημοσίων υπηρεσιών.

Βιβλιογραφία

1. *Ανδρουλάκης Ν.*, «Ποινικό Δίκαιο, Γενικό Μέρος», εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα- Κομοτηνή, 1995
2. *Ο ίδιος*, «Ιδιωτική Γνωμοδότηση», ΠοινΧρ ΛΓ'(1983), σελ. 193 επ.
3. *Ο ίδιος*, «Περί της δωροδοκίας υπαλλήλων ασκούντων διακριτικήν εξουσίαν», ΠοινΧρ ΙΓ' (1963), σελ. 131-132
4. *Ο ίδιος*, «Nullum crimen nulla poena sine lege certa», ΠοινΧρ 1973, σελ. 513 επ.
5. *Ο ίδιος*, «Συμμετοχή εις μη- δόλιαν πράξιν», ΠοινΧρ. ΚΣΤ' (1976), σελ. 13, 198
6. *Αριστοτέλης*, Άπαντα, Τόμος 29, «Ρητορική 2», εκδ. Κάκτος 1995
7. *Βελίκη Δήμητρα*, «Θέμα: Πειθαρχική Διαδικασία, Σχέσεις Αλληλεπίδρασης με το Ποινικό Δίκαιο και την Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου», Αθήνα 2010, Εθνική Σχολή Δημόσιας Διοίκησης, Τμήμα Γενικής Διοίκησης
8. *Γάφος Η.*, «Ποινικόν Δίκαιον, Ειδικόν Μέρος», τ. Γ', Αθήναι 1961
9. *Γέροντας Απ.*, «Οι εγκύκλιοι (Νομική φύση, διακρίσεις, δικαστικός έλεγχος), εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλας, Αθήνα-Κομοτηνή 1993
10. *Γιαρένη Ι.*, «Η έννοια του παρανόμου οφέλους στο υπηρεσιακό έγκλημα της παράβασης καθήκοντος (άρθρο 259 ΠΚ) και το ζήτημα της παράστασης πολιτικής αγωγής», ΠοινΔικ 2007, σελ. 96
11. *Η ίδια*, «Παράβαση καθήκοντος πειθαρχική και ποινική προσέγγιση», εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα 2012
12. *Δαρζέντας Εμ.*, «Τα μεγάλα προβλήματα του πειθαρχικού δικαίου. Κριτική εισαγωγή», ΕΛΛΔ τόμος 32 (1991), σελ. 1199-1202
13. *Δασκαλόπουλος Ι., Σταμάτης Κ., Μπάκας Χρ.*, «Μελέτες Ποινικού Δικαίου», ΜΝΗΜΗ ΙΙ, εκδ.Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα, 1996, σελ. 315 και επ.

14. Δέδες Χ., «Ποινικόν Δίκαιον Ειδικόν Μέρος, Εγκλήματα περί την υπηρεσίαν: 235-263 ΠΚ, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλας, Αθήναι, 1983
15. Καριεντίδης Χ., « Θέμα: Ένσταση-Προσφυγή-Επανάληψη της Πειθαρχικής Διαδικασίας στον Ισχύοντα Υπαλληλικό Κώδικα (Ν. 3528/2007)» Αθήνα 2010, Εθνική Σχολή Δημόσιας Διοίκησης, Τμήμα Γενικής Διοίκησης
16. Μαγκάκης Γ., «Περί της παραβίασεως καθήκοντος ως αξιοποιήσιμου πράξεως κατά το άρθρον 259 ΠΚ», σε ΠοινΧρ ΙΑ' (1961), σελ. 241 επ.
17. Μανωλεδάκης Ι., «Το έννομο αγαθό ως βασική έννοια του Ποινικού Δικαίου», εκδ. Σάκκουλα Α.Ε., Θεσσαλονίκη 1998
18. Ο ίδιος, « Η διαλεκτική έννοια των εννόμων αγαθών», εκδ. Σάκκουλα Α.Ε., Θεσσαλονίκη 1973
19. Μαργαρίτης Λ., «Παράβαση καθήκοντος και εξωπανεπιστημιακή απασχόληση (Γνωμ)», ΠοινΔικ 2003, σελ 417
20. Μαρκαντωνάτου-Σκαλτσά Α., «Τα όρια της υπακοής των πολιτικών διοικητικών υπαλλήλων στις διαταγές των προϊσταμένων των και ο θεσμός της ιεραρχικής επιβολής», Αθήνα 1989
21. Μπιτζιλέκης Ν., «Τα υπηρεσιακά εγκλήματα», β έκδοση, εκδ. Σάκκουλα Α.Ε. 1993
22. Ο ίδιος , «Υπηρεσιακά Εγκλήματα», εκδ. Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2001
23. Ο ίδιος, «Η συμμετοχική πράξη, Δογματική θεμελίωση του φαινομένου της συμμετοχής και του παρακολουθηματικού χαρακτήρα της», εκδ. Σάκκουλα, Θεσσαλονίκη 1990
24. Μυλωνόπουλος Χ., «Ποινικό Δίκαιο Γενικό Μέρος Ι», Δίκαιο και Οικονομία Π.Ν. Σάκκουλας, Αθήνα 2007
25. Ο ίδιος, «Ποινικό Δίκαιο Γενικό Μέρος, τ.β' Απόπειρα - συμμετοχή - συρροή», εκδ. Π.Ν. Σάκκουλας, Αθήνα 2008
26. Ναυπλιώτης Γ., «Πειθαρχικό Δίκαιο», εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλας, Αθήνα-Κομοτηνή 2004
27. Παναγόπουλος Θ., «Υπαλληλικό Δίκαιο», εκδ. Σταμούλης Α.Ε., 2003
28. Παπαγεωργίου- Γονατά Στ., « Το έννομο αγαθό στο έγκλημα της παράβασης καθήκοντος», ΠοινΧρ ΜΕ' (1995), σελ. 693 επ.

29. Παπαδάκη Ρ./ Σατλάνη Χρ., «Ο έλεγχος της κρίσης Πανεπιστημιακών ως μελών τριμελούς εισηγητικής επιτροπής ή εκλεκτορικού σώματος από τη σκοπιά της παράβασης καθήκοντος (άρθρο 259 ΠΚ) και εξωπανεπιστημιακή απασχόληση», ΠοινΔικ 2008, σελ. 196 επ.
30. Παπαδαμάκης Α., «Η ανυπακοή του στρατιωτικού ως αξιόποινη πράξη κατά το άρθρο 70 ΣΠΚ», εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1987
31. Παύλου Στ., «Οι αρχές της φαινομενικής συρροής εγκλημάτων, Τόμος 1ος, Επικουρικότητα και συρροή», εκδ. Π.Ν. Σάκκουλας, Αθήνα 2003, σελ. 39-40
32. Ο ίδιος, «Η δημόσια περιουσία ως προνομιακός στόχος του οικονομικού εγκλήματος: καθορισμός του (εννοιολογικού) εύρους της και (ανάγκη;) διακρίνουσας προστασίας της», ΠοινΧρ ΝΚ' (2011), σελ. 412.
33. Σπινέλλης Δ., «Ποινικό Δίκαιο, Ειδικό Μέρος (Πανεπιστημιακές Παραδόσεις), Εγκλήματα σχετικά με την Υπηρεσία», εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 1988
34. Τάχος Α., Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2008
35. Τάχος Αν.- Συμεωνίδης Ι., «Ερμηνεία Υπαλληλικού Κώδικα», εκδ. Σάκκουλα Α.Ε., Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2007
36. Ψαρούδα-Μπενάκη Α., «Τα αξιολογικά στοιχεία της αντικειμενικής υποστάσεως του εγκλήματος», εκδ. Αφοί Π. Σάκκουλα 1971
37. Η ίδια , «Η πολιτική αγωγή στην ποινική δίκη, Νομική Φύση- Νομιμοποίηση Πολιτικώς Ενάγοντος », εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα 1982
38. Η ίδια , Ιδιωτική Γνωμάτευση, ΠοινΧρ ΛΓ' (1983), σελ. 194 επ.
39. Φθενάκης Γ.Χ.,» Η πολιτεία και το δίκαιο των δημοσίων υπαλλήλων», εκδ. Αντ.Ν Σάκκουλας, Αθήνα-Κομοτηνή 2000
40. Υπουργείο Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης σε συνεργασία με το Συνήγορο του Πολίτη, Σχέσεις Δημοσίων Υπαλλήλων και Πολιτών, Οδηγός Ορθής Διοικητικής Συμπεριφοράς, Αθήνα 2012
41. Νομολογία-Μελέτες 1994-2009, Θέματα Αρμοδιότητας της Γενικής Γραμματείας Δημόσιας Διοίκησης [Ήδη Κεντρικής Υπηρεσίας του Υπουργείου Διοικητικής Μεταρρύθμισης & Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης], Αθήνα 2012

Ιστοσελίδες

1. <http://www.areiospagos.gr/>
2. <http://www.adjustice.gr/webcenter/portal/ste/pageste/epikairoτητα/apofaseis;jsessionid=9XVeXw7K-rG429TshluuGGwTCCQjF2-uop1OeQZN8A2iWGPdL7jt!1288559411!-1183866925? afrLoop=4412838484391332#!%40%40%3F afrLoop%3D4412838484391332%26centerWidth%3D65%2525%26contentID%3D%26leftWidth%3D0%2525%26righthWidth%3D35%2525%26showFooter%3Dfalse%26showHeader%3Dtrue%26 adf.ctrl-state%3D2t404baaf 4>
3. <http://www.kostasbeys.gr/articles.php?s=3&mid=16612&mnu=2&id=16618>

Συγκεντρωτική Νομολογία

1. ΑΠ 262/1961, ΠοινΧρ ΙΑ' (1961)
2. Υπ' αριθμόν 162/1990 βούλευμα του Συμβουλίου Πλημμελειοδικών Θεσσαλονίκης, Υπεράσπιση 1991, σελ. 60
3. Απ 7/2008 ΠοινΛογ 2008, σελ. 504
4. ΑΠ 1153/2010, ΠοινΧρ 2011, σελ. 343
5. ΑΠ 1289/2009, ΠοινΔικ 2009, σελ 1080
6. ΑΠ 676/ 2009, ΠοινΧρ 2010, σελ 135
7. ΑΠ 811/2008, ΠοινΧρ 2009, σελ 319
8. ΑΠ 1591/2007, ΠοινΧρ 2007, σελ. 523
9. ΑΠ 403/1975 με σχόλια Α. Ψαρούδα- Μπενάκη, ΠοινΧρ ΚΑ' (1975), σελ 765
10. ΣυμβΑΠ 1253/2003, ΠοινΛογ 2003, σελ. 1416
11. ΑΠ 1736/2007, ΠοινΔικ 2008, σελ. 522
12. ΑΠ 1385/2000, ΠοινΧρ ΝΑ' (2001), σελ. 523

13. ΑΠ 670/2005, ΠοινΧρ ΝΕ' (2005), σελ. 1005
14. ΣυμπλημΑγρ 62/1994, Αρμ 1994, σελ. 1420
15. ΑΠ 32/1988, ΠοινΧρ 1988, σελ.447
16. ΑΠ 729/1988, ΠοινΧρ ΛΗ' (1988), σελ. 857
17. ΑΠ 538/1983, ΠοινΧρ ΛΓ' (1983), σελ. 878
18. ΑΠ 1519/2003, ΠοινΧρ ΝΔ' (2004), σελ. 429
19. ΑΠ 1373/1983, ΠοινΧρ ΛΔ' (1984), σελ. 297
20. ΣυμβΠλημΠειρ 406/2001, ΠοινΔικ 2002, σελ. 711
21. ΑΠ 1450/1993, ΠοινΧρ ΜΓ' (1993), σελ. 1268
22. ΑΠ 443/1972, ΠοινΧρ ΚΒ' (1972), σελ. 616
23. ΕφΘεσ 457/2011, Αρμ. 2011, σελ. 1022
24. ΑΠ. 543/2006, ΠοινΧρ ΝΣΤ' (2006), σελ. 988
25. ΣυμβΑΠ 1698/2002, ΠοινΧρ ΝΓ' (2003), σελ. 640
26. ΑΠ 2012/1992, ΠοινΧρ ΜΓ' (1993), σελ. 3
27. ΑΠ 636/2005, ΠοινΛογ 2005, σελ. 580
28. ΤριμΕφΘρακ 1239/2005, ΠοινΔικ 2006, σελ. 146
29. ΑΠ 1082/1989, ΠοινΧρ Μ' (1990), σελ. 396
30. ΑΠ 1488/2006, ΠοινΛογ 2006, σελ. 1374
31. ΑΠ 110/2005, ΠοινΛογ 2005, σελ. 966
32. ΑΠ 1576/1992, ΠοινΧρ ΜΒ' (1992), σελ. 1062
33. ΑΠ 390/1992, ΠοινΧρ ΜΒ' (1992), σελ. 522
34. ΑΠ ΣυμβΕφΘρ 31/2000, αδημ.
35. ΑΠ 2443/2000, ΠοινΧρ ΝΔ' (2004), σελ. 906
36. ΑΠ 1122/2004, ΠοινΧρ ΛΕ' (2005), σελ. 516
37. ΣυμβΠλημΞανθ 64/2001, ΠοινΧρ ΝΒ' (2002), σελ. 557
38. ΑΠ 1122/2004, ΠοινΧρ ΝΕ' (2005), σελ. 516
39. ΑΠ 915/1984, ΠοινΧρ ΛΕ' (1985), σελ. 119
40. ΠλημΧαλκ 105/1988, ΝοΒ 1989, σελ. 492
41. ΣυμβΠλημΘες 1130/2007, ΠοινΔικ 2007, σελ. 1389
42. ΔιατΕισΠλημΡόδου 43/2007, ΠοινΔικ 2008, σελ. 175
43. ΔιατΕισΠλημΑθ 11598/2004, ΠοινΛογ 2004, σελ. 442
44. ΣυμβΕφΑθ 295/1987, ΠοινΧρ ΛΖ' (1987), σελ.337

45. ΑΠ 1330/1989, ΠοινΧρ Μ'(1990), σελ. 582
46. ΔιατΕισΕφΠατρ 16/1995, ΠοινΧρ ΜΕ' (1995), σελ. 1301
47. ΑΠ 452/2006, ΠοινΧρ ΝΣΤ' (2006), σελ. 919
48. ΠεντΕφΑθ 53/1993, ΕλλΔ 1993, σελ. 1184
49. ΑΠ 24/1981, ΠοινΧρ ΛΑ'(1981), σελ. 427
50. ΑΠ 394/1999, ΠοινΧρ (2000), σελ. 33
51. ΑΠ 579/2001, ΠοινΔικ 2001, σελ. 813 επ. με παρατηρήσεις Παπαδαμάκη Α.
52. ΑΠ 1591/2007, ΠοινΧρ ΝΗ' (2008), σελ. 523
53. ΑΠ 2050/2006, ΠοινΧρ ΝΖ' (2007), σελ. 831
54. ΑΠ 11519/2003, ΠοινΧρ ΝΔ' (2004), σελ. 429
55. ΑΠ 1270/2003, ΠοινΧρ ΝΔ' (2004), σελ. 697
56. ΑΠ 670/2005, ΠοινΧρ ΝΕ' (2006), σελ. 1005
57. ΣυμβΠλημΑθ 2870/2010 (με εισ. Πρότ. Δεληδήμου Ν.) Αρμ 2011, σελ. 99
58. ΑΠ 1687/2009, ΠοινΧρ Ξ' (2010), σελ. 573
59. ΑΠ 166/1997, ΠοινΧρ ΜΗ' (1998), σελ. 33
60. ΑΠ 727/2000 ΠοινΧρ ΝΑ' (2001), σελ. 63
61. ΑΠ 1338/1997, ΠοινΧρ ΜΗ' (1998), σελ. 471 επ.
62. ΑΠ 1687/2009, ΠοινΧρ Ξ'(2010), σελ. 573
63. ΑΠ 1289/2009 ΠοινΧρ Ξ' (2010), σελ. 329
64. ΑΠ 623/2006, ΠοινΛογ 2006, σελ. 529
65. ΑΠ 1721/2002, ΠοινΧρ ΝΓ' (2003), σελ. 645
66. ΣυμβΠλημΔραμ 12/2009, ΠοινΔικ 2010, σελ. 48, με εισ. πρόταση Στεφανίδου Α.
67. ΣυμβΠλημΡοδοπ 59/1995, Υπεράσπιση 1996, σελ. 1343 επ.
68. ΔιατΑρχειοθ ΑΠ7/2009, ΠοινΔικ 2010. Σελ. 187
69. ΣυμβΠλημΑθ 1626/1997, με εισ. πρόταση Πανταζή-Μελίστα Ε., ΠοινΧρ ΜΖ' (1997), σελ. 687
70. ΣυμβΕφίωαν120/2005 (με εις πρόταση Παπαδόπουλου Ν., ΠοινΧρ ΝΖ' (2007), σελ. 66
71. ΑΠ48/2003, ΠοινΧρ ΝΓ' (2003), σελ. 895
72. ΣυμβΠλημΑλεξ 101/1992 Υπεράσπιση 1993, σελ. 622 με παρατηρήσεις Παύλου Στ.

73. Πλημβόλου 4339/1999, ΠοινΧρ ΜΘ' (1999), σελ. 852
74. ΑΠ 1645/1999 ΝοΒ 2000, σελ. 516
75. ΓνΕισΑΠ 3/2001, ΠοινΧρ ΝΑ' (2001), σελ. 160
76. ΣτΕ 116/2004, ΝοΒ2005, σελ. 951 επ
77. ΔΕΦΑΘ 1301/1991, ΝοΒ1991, σελ. 1291 επ
78. ΣτΕ 1068/2001 ΔιΔικ 2002, σελ. 934 επ.
79. ΣτΕ 871/2000, ΔιΔικ 2002, σελ. 642
80. ΣτΕ 2808/2004, ΝοΒ2006, σελ. 505
81. ΣτΕ 719/2001, ΔιΔικ 2002, σελ. 676
82. ΔιοικΠρωτΑθ 4198/1996, ΕλλΔ 1998, σελ. 1173
83. ΣτΕ 4056/2000 ΔιΔικ 2002, σελ. 673
84. ΣτΕ 2858/2000 ΔιΔικ 2001, σελ. 272
85. ΣτΕ 4056/2000 ΔιΔικ 2002, σελ. 673
86. ΣτΕ 2858/2000 ΔιΔικ 2001, σελ. 272
87. ΣτΕ 1915/1999 ΔιΔικ 2000, σελ. 127
88. ΣτΕ 1301/1991, ΕΔΔΔ 1992, σελ. 134
89. ΣτΕ2378/1999, ΔιΔικ 2000, σελ. 124 επ.
90. ΣτΕ 990/1996, Δίκη 1998, 882 επ.
91. ΣτΕ 267/2002, ΔιΔικ 2003, σελ. 1183 επ.
92. ΣτΕ 1622/1999, ΔιΔικ 2000, σελ. 119 επ.
93. ΣτΕ 4841/1998, ΔιΔικ 1999, σελ. 641 επ.
94. ΣτΕ 1352/2002 ΔιΔικ 2003, σελ. 1202 επ.
95. ΣτΕ1078/1995 ΝοΒ 1997, σελ. 527
96. ΣτΕ 4197/1986 ΔιΔικ 1996, σ. 390 – 391.
97. ΣτΕ 990/1996 , ΔιΔικ 1996, σελ. 664-665
98. ΣτΕ 499/1995, ΔιΔικ 1995, σελ. 904-905
99. ΣτΕ 281/1996, ΔιΔικ 1996, σελ. 674-675
100. ΣτΕ 3667/1995 ΔιΔικ 1995, σελ. 1157-1159
101. ΣτΕ 648/1996 ΔιΔικ 1996, σελ. 677-679
102. ΣτΕ 1534/1995, ΔιΔικ 1996, σελ. 905-906
103. ΣτΕ 3483/1998, ΔιΔικ 1999, σελ. 652-654
104. ΣτΕ 631/1999, ΔιΔικ 1999, σελ. 1137-1139

- 105.ΣτΕ 2493/2001, ΔιΔικ 2003, σελ. 396-399
- 106.ΣτΕ 3235/2008, ΔιΔικ 2009, σελ. 865-867
- 107.ΣτΕ4185/2001, ΕλλΔ 2003, σελ. 163
- 108.ΣτΕ 659/2002, ΕλλΔ 2003, σελ. 1164
- 109.ΣτΕ 1861/2003, ΕλλΔ 2004, σελ. 1260
- 110.ΣτΕ 2428/2005, Επιθεώρησις Δημοσίου Δικαίου και Διοικητικού Δικαίου 2007, σελ. 755
- 111.ΣτΕ 4970/1996, ΝοΒ 1998, σελ. 1015-1016
- 112.ΔΕΦΑΘ 420/2003, Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου 2008, σελ. 870
- 113.ΣτΕ 1251/2008, Εφημερίδα Διοικητικού Δικαίου 2008, σελ. 648-651
- 114.ΣτΕ 3366/2007, Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου 2008, σελ. 850
- 115.ΣτΕ 196/2008, Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου 2008, σελ. 861-862
- 116.ΣτΕ4567/1995, ΝοΒ 1998, σελ. 1014
117. ΣτΕ 166/2004, ΝοΒ 2005, σελ. 604
- 118.ΣτΕ 1926/2002, ΝοΒ 2003, σελ. 762-763
- 119.ΣτΕ 1305/2008, ΕλλΔικ 2008, σελ. 1265-1266

