

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

Αριθμός Γνωμοδότησης: 173/2017
ΤΟ ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

Τμήμα: ΣΤ΄

Συνεδρίαση της 28^{ης} Ιουνίου 2017

Σύνθεση:

Πρόεδρος: Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.

Μέλη: Ιωάννης Διονυσόπουλος, Παρασκευάς Βαρελάς, Θεόδωρος Ψυχογιός, Γεώργιος Κανελλόπουλος, Βασιλική Τύρου, Νικόλαος Δασκαλαντωνάκης, Γαρυφαλιά Σκιάνη, Γεώργιος Ανδρέου, Ευαγγελία Σκαλτσά, Χαράλαμπος Μπρισκόλας, Νικόλαος Καραγιώργης, Βασίλειος Κορκίζογλου, Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους.

Εισηγήτρια: Αικατερίνη Κανελλοπούλου, Πάρεδρος Ν.Σ.Κ.

Αριθμός Ερωτήματος: Το έγγραφο με αριθμ.πρωτ.Τ01/680/4/26-5-2017 του Ενιαίου Φορέα Κοινωνικής Ασφάλισης(Ε.Φ.Κ.Α.), Γενική Διεύθυνση Απονομής Συντάξεων, Διεύθυνση Απονομής Σύνταξης, που υπογράφεται από τον Διοικητή αυτού.

Ερώτημα: Εάν τα αδικήματα της παθητικής δωροδοκίας και της νομιμοποίησης εσόδων από εγκληματική δραστηριότητα, για τα οποία η Μ.Β., υπάλληλος της ΔΕΔΔΗΕ Α.Ε. και ασφαλισμένη στο τ.ΤΑΠ-ΔΕΗ, καταδικάσθηκε αμετάκλητα σε ποινή 24 μηνών με 3ετή αναστολή, υπάγονται ή μη στα οριζόμενα στο άρθρο 13 παρ.4 του ν.4491/1966 (Καταστατικό του ΤΑΠ-ΔΕΗ) αδικήματα, για τα οποία η ποινική καταδίκη επιφέρει την απώλεια του συνταξιοδοτικού δικαιώματος και συνεπώς εάν η Μ.Β. μπορεί να δικαιωθεί ή μη σύνταξης βάσει του Καταστατικού του ΤΑΠ-ΔΕΗ.

=====

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

Ιστορικό

1.Από το έγγραφο του ερωτήματος, καθώς και το έγγραφο με αριθμό πρωτ.002060/11-5-2017 του Ε.Φ.Κ.Α.(Τοπικό Υποκατάστημα Ασφαλισμένων του Τομέα Ασφάλισης Προσωπικού ΔΕΗ-Τμήμα Απονομής Κύριας Σύνταξης) προκύπτουν τα εξής: Η Μ.Β., υπάλληλος της Ανώνυμης Εταιρείας με την επωνυμία «Διαχειριστής Ελληνικού Δικτύου Διανομής Ηλεκτρικής Ενέργειας (ΔΕΔΔΗΕ)» και ασφαλισμένη του Ταμείου Ασφάλισης Προσωπικού ΔΕΗ(ΤΑΠ-ΔΕΗ), με την αίτησή της με αριθμό πρωτ.6353/11-11-2016 ζήτησε να της χορηγηθεί σύνταξη, από 1-10-2016, από το ΤΑΠ-ΔΕΗ.

2.Η Διεύθυνση Ανθρωπίνων Πόρων της ΔΕΔΔΗΕ Α.Ε, με το έγγραφό της με αριθμό πρωτ.Ε-2300/9-2-2017, γνωστοποίησε στον Ε.Φ.Κ.Α.(Γενική Διεύθυνση Απονομής Συντάξεων-Τμήμα Συγκωνευόμενων Ταμείων και Επικουρικής Σύνταξης) ότι το Δευτεροβάθμιο Πειθαρχικό Συμβούλιο της εν λόγω εταιρείας, με την απόφασή του με αριθμό 12/2016, επέβαλε στην ανωτέρω υπάλληλο την πειθαρχική ποινή της οριστικής απόλυσης, χωρίς αποζημίωση, καθότι με υπαίτιες πράξεις ή και παραλείψεις της, υπέπεσε σε πειθαρχικά παραπτώματα, που συνιστούν παράβαση του άρθρου 26 παρ.1 (παράβαση υπηρεσιακού καθήκοντος) του Κανονισμού Κατάστασης Προσωπικού ΔΕΗ (ΚΚΠ/ΔΕΗ), καθώς και των ειδικότερων διατάξεων των άρθρων 18 παρ.1,2 και 9, 26 παρ.3β, γ και ζ του ίδιου Κανονισμού.

3.Περαιτέρω, με το έγγραφό της με αριθμό πρωτ.2099/12-4-2017, η Διεύθυνση Νομικών Υπηρεσιών της ΔΕΔΔΗΕ Α.Ε, γνωστοποίησε στην ίδια Υπηρεσία, ότι η Μ.Β με την αμετάκλητη απόφαση με αριθμό 5683/2016 του Εφετείου Αθηνών(επί Πλημμελημάτων) καταδικάσθηκε σε συνολική ποινή φυλάκισης 24 μηνών, με τριετή αναστολή, για οκτώ περιπτώσεις παθητικής δωροδοκίας κατ' εξακολούθηση και νομιμοποίησης εσόδων από εγκληματικές δραστηριότητες.

Νομοθετικό πλαίσιο

4.Στις διατάξεις των άρθρων 2 παρ.1, 22 παρ.5, 25 παρ.1 και 2 του ισχύοντος Συντάγματος ορίζονται τα εξής:

Άρθρο 2

 2

«1.Ο σεβασμός και η προστασία της αξίας του ανθρώπου αποτελούν την πρωταρχική υποχρέωση της Πολιτείας».

Άρθρο 22

«5.Το Κράτος μεριμνά για την κοινωνική ασφάλιση των εργαζομένων, όπως νόμος ορίζει».

Άρθρο 25

«1.Τα δικαιώματα του ανθρώπου ως ατόμου και ως μέλους του κοινωνικού συνόλου και η αρχή του κοινωνικού κράτους δικαίου τελούν υπό την εγγύηση του Κράτους. Όλα τα κρατικά όργανα υποχρεούνται να διασφαλίζουν την ανεμπόδιστη και αποτελεσματική άσκηση τους. Τα δικαιώματα αυτά ισχύουν και στις σχέσεις μεταξύ ιδιωτών στις οποίες προσιδιάζουν. Οι κάθε είδους περιορισμοί που μπορούν κατά το Σύνταγμα να επιβληθούν στα δικαιώματα αυτά πρέπει να προβλέπονται είτε απευθείας από το Σύνταγμα είτε από το νόμο, εφόσον υπάρχει επιφύλαξη υπέρ αυτού και να σέβονται την αρχή της αναλογικότητας. 2.Η αναγνώριση και η προστασία των θεμελιωδών και απαράγραπτων δικαιωμάτων του ανθρώπου από την Πολιτεία αποβλέπει στην πραγμάτωση της κοινωνικής προόδου μέσα σε ελευθερία και δικαιοσύνη».

5.Στη διάταξη του άρθρου 1 εδάφιο α' του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της Ευρωπαϊκής Σύμβασης για την προστασία των δικαιωμάτων του ανθρώπου και των θεμελιωδών ελευθεριών(Ε.Σ.Δ.Α.), που κυρώθηκε, μαζί με τη σύμβαση, με το άρθρο πρώτο του ν.δ. 53/1974 (Α' 256) και έχει σύμφωνα με το άρθρο 28 παρ. 1 του Συντάγματος αυξημένη έναντι των κοινών νόμων ισχύ, ορίζεται ότι: *«Παν φυσικόν ή νομικόν πρόσωπον δικαιούται σεβασμού της περιουσίας του. Ουδείς δύναται να στερηθεί της ιδιοκτησίας αυτού, ειμή δια λόγους δημοσίας ωφέλειας και υπό τους προβλεπόμενους υπό του νόμου και των γενικών αρχών διεθνούς δικαίου όρους».*

6.Στις διατάξεις των άρθρων 123 παρ.1 και 125 παρ.1 και 2 του ν.4001/2011(Α' 179) ορίζονται τα εξής:

Άρθρο 123

«1.Εντός οκτώ (8) μηνών από τη θέση σε ισχύ του παρόντος νόμου η ΔΕΗ ΑΕ υποχρεούται να προβεί στο νομικό και λειτουργικό διαχωρισμό της δραστηριότητας της διαχείρισης του ΕΔΔΗΕ από τις λοιπές δραστηριότητες της

κάθετα ολοκληρωμένης επιχείρησης της, με την εισφορά του Κλάδου Διανομής στη θυγατρική της εταιρεία με την επωνυμία "Διαχειριστής Ελληνικού Δικτύου Διανομής Ηλεκτρικής Ενέργειας ΑΕ" (ΔΕΔΔΗΕ ΑΕ)».

Άρθρο 125

«1. Το Προσωπικό της ΔΕΗ ΑΕ που απασχολείται με σύμβαση εξαρτημένης εργασίας στη Γενική Διεύθυνση Διανομής της ΔΕΗ ΑΕ, καθώς και στη Διεύθυνση Διαχείρισης Νησιών της ΔΕΗ ΑΕ μεταφέρεται την 31.12.2011 στη ΔΕΔΔΗΕ ΑΕ... 2. Για τη μεταφορά του ως άνω προσωπικού και τους όρους εργασίας του εφαρμόζονται οι διατάξεις του π.δ. 178/2002 και διατηρούνται σε ισχύ τα προβλεπόμενα σχετικά με τα εργασιακά και ασφαλιστικά δικαιώματα σε νόμο, σε εφαρμοστέες Επιχειρησιακές Συλλογικές Συμβάσεις Εργασίας, στον Κανονισμό Κατάστασης Προσωπικού ΔΕΗ (ΚΚΠ/ΔΕΗ), στις εν γένει υφιστάμενες υπηρεσιακές ρυθμίσεις της ΔΕΗ ΑΕ και σε ατομική σύμβαση εργασίας...».

7. Στη διάταξη του άρθρου 3 παρ.1 και 2 του ν.3655/2008(Α' 58) ορίζεται ότι: «1. Από την 1η του τέταρτου μήνα μετά το μήνα δημοσίευσης του παρόντος νόμου ο κλάδος σύνταξης του Οργανισμού Ασφάλισης Προσωπικού - ΔΕΗ (ΟΑΠ - ΔΕΗ) εντάσσεται ως Αυτοτελής Τομέας στον κλάδο σύνταξης του ΙΚΑ - ΕΤΑΜ με πλήρη οικονομική και λογιστική αυτοτέλεια και αποκαλείται εφεξής Τομέας ασφάλισης Προσωπικού - Δημόσιας Επιχείρησης Ηλεκτρισμού (ΤΑΠ - ΔΕΗ). Ασφαλιστέα στον Τομέα πρόσωπα είναι τα ασφαλιζόμενα στον εντασσόμενο κλάδο σύνταξης ΟΑΠ-ΔΕΗ. 2. Ο ανωτέρω Τομέας διέπεται από τις γενικές και καταστατικές διατάξεις του εντασσόμενου κλάδου, οι οποίες καθίστανται εφεξής καταστατικές του διατάξεις, μεταφέρονται δε σε αυτόν όλα τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις των ασφαλισμένων και συνταξιούχων του εντασσόμενου κλάδου».

8. Στις διατάξεις των άρθρων 51 παρ.1, 53 παρ.1, 2 και 3, 691B παρ.2 και 3 του ν.4387/2016(Α' 85) ορίζονται τα εξής:

Άρθρο 51

«1. Συνιστάται Νομικό Πρόσωπο Δημοσίου Δικαίου (Ν.Π.Δ.Δ.) με την επωνυμία «Ενιαίος Φορέας Κοινωνικής Ασφάλισης», αποκαλούμενο στο εξής «Ε.Φ.Κ.Α.», το οποίο τελεί υπό την εποπτεία του Υπουργείου Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης και έχει την έδρα του στην Αθήνα. Από 1.1.2017, οπότε και αρχίζει η λειτουργία του ως φορέα κύριας κοινωνικής



ασφάλισης, εντάσσονται στον Ε.Φ.Κ.Α. αυτοδίκαια οι υφιστάμενοι φορείς κύριας κοινωνικής ασφάλισης, σύμφωνα με τα άρθρα 53 επ. και ο Ε.Φ.Κ.Α. καθίσταται οιοιενεί καθολικός διάδοχος αυτών...».

Άρθρο 53

«1.Ο Ε.Φ.Κ.Α. αποτελείται από ένα (1) κλάδο κύριας ασφάλισης και λοιπών παροχών, στον οποίο εντάσσονται, σύμφωνα με τα ειδικώς οριζόμενα στο άρθρο 51 του παρόντος, οι παρακάτω φορείς, με τους κλάδους, τομείς και λογαριασμούς τους, πλην των αναφερόμενων στο Κεφάλαιο Στ', ως εξής:

Α. Ίδρυμα Κοινωνικών Ασφαλίσεων - Ενιαίο Ταμείο Ασφάλισης Μισθωτών (Ι.Κ.Α. - Ε.Τ.Α.Μ.)

α. Κλάδος κύριας σύνταξης.

αα. Κλάδος κύριας σύνταξης ΙΚΑ - ΕΤΑΜ.

ββ. Τομέας Ασφάλισης Προσωπικού ΔΕΗ.

γγ. Λογαριασμός Ειδικού Κεφαλαίου ΙΚΑ - ΕΤΑΜ (πρώην ΤΑΠ - ΟΤΕ).

β. Κλάδος ασθένειας.

αα. Λογαριασμός Παροχών σε Χρήμα.

γ. Τομέας Ασφαλισμένων Δημοσίου.

δ. Τομέας Ασφαλισμένων Δημοτικών και Κοινοτικών Υπαλλήλων.

ε. Ειδικός Λογαριασμός Δώρου Εργατοτεχνιτών Οικοδόμων (ΕΛΔΕΟ).

Β...

2.Οι Υπηρεσίες των εντασσομένων στον Ε.Φ.Κ.Α. φορέων, τομέων, κλάδων και λογαριασμών οι οποίες ασκούσαν αρμοδιότητες που δεν περιγράφονται στις οργανικές μονάδες του Ε.Φ.Κ.Α., διατηρούνται σε ισχύ ως Υπηρεσίες του Ε.Φ.Κ.Α. με την ίδια οργανωτική δομή, αρμοδιότητες και προσωπικό. 3. Με απόφαση του Υπουργού Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης, μετά από πρόταση του ΔΣ του Ε.Φ.Κ.Α. καθορίζονται οι Υπηρεσίες της προηγούμενης παραγράφου και κάθε αναγκαία λεπτομέρεια για τη λειτουργία τους».

«Άρθρο 69ΙΒ

«2.Οι Υπηρεσίες των εντασσομένων στον Ε.Φ.Κ.Α. φορέων, τομέων, κλάδων και λογαριασμών οι οποίες ασκούσαν αρμοδιότητες που δεν περιγράφονται στις οργανικές μονάδες του Ε.Φ.Κ.Α., διατηρούνται σε ισχύ ως Υπηρεσίες του Ε.Φ.Κ.Α. με την ίδια οργανωτική δομή, αρμοδιότητες και προσωπικό. 3.Με απόφαση του Υπουργού Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής

Αλληλεγγύης, μετά από πρόταση του ΔΣ του Ε.Φ.Κ.Α. καθορίζονται οι Υπηρεσίες της προηγούμενης παραγράφου και κάθε αναγκαία λεπτομέρεια για τη λειτουργία τους».

9.Στη διάταξη του άρθρου 13 παρ.4 του ν.4491/1966 «Περί ασφάλισης προσωπικού ΔΕΗ»(Α' 1) ορίζεται ότι: «Το δικαίωμα εις σύνταξιν απόλλυται εάν ο δικαιούχος καταδικασθή εις εγκληματικήν ποινήν επί κλοπή, υπεξαίρεσει, απάτη, πλαστογραφία, απιστία, εφ' όσον τα αδικήματα ταύτα στρέφονται κατά της ΔΕΗ ή του Ελληνικού Δημοσίου. Παρεχομένης χάριτος μετ' άρσεως συνεπειών ή επερχομένης αποκαταστάσεως το δικαίωμα εις σύνταξιν ανακτάται από της πρώτης του επομένου μηνός εκείνου κα' ον ήρθησαν αι συνέπειαι ή εγένετο η αποκατάστασις. Εφ' όσον υπάρχουν πρόσωπα, άτινα εν περιπτώσει θανάτου του δικαιούχου θα ελάμβανον σύνταξιν, ταύτα δικαιούνται κατά το χρονικόν διάστημα καθ' ό δεν δύναται ν' ασκηθή υπ' αυτού το εις σύνταξιν δικαίωμα, να τύχουν συντάξεως, ως εάν ο καταδικασθείς είχεν αποβιώσει».

10.Στη διάταξη του άρθρου 235 παρ.1 του Ποινικού Κώδικα ορίζεται ότι: «1.Υπάλληλος ο οποίος ζητεί ή λαμβάνει, άμεσα ή μέσω τρίτου, για τον εαυτό του ή για άλλον, «οποιασδήποτε φύσης αθέμιτο ωφέλημα» , ή αποδέχεται την υπόσχεση παροχής τέτοιου ωφελήματος, για ενέργεια ή παράλειψη του σε σχέση με την άσκηση των καθηκόντων του, μελλοντική ή ήδη τελειωμένη, τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστον ενός έτους και χρηματική ποινή 5.000 έως 50.000 ευρώ. Αν ο υπαίτιος τελεί την πράξη του προηγούμενου εδαφίου κατ' επάγγελμα ή κατά συνήθεια «ή το αθέμιτο ωφέλημα» ή το ωφέλημα είναι ιδιαίτερα μεγάλης αξίας, τιμωρείται με κάθειρξη μέχρι δέκα ετών και χρηματική ποινή 10.000 έως 100.000 ευρώ».

11.Στις διατάξεις των άρθρων 2 παρ.1, 2γ-δ, 3 περ.γ' και 45 παρ.1 θ, 2, 4 του ν.3691/2008(Α' 166) ορίζονται τα εξής:

Άρθρο 2

«1.Αντικείμενο του παρόντος νόμου είναι η πρόληψη και καταστολή των αδικημάτων της νομιμοποίησης εσόδων από εγκληματικές δραστηριότητες και της χρηματοδότησης της τρομοκρατίας, όπως αυτά τα αδικήματα ορίζονται κατωτέρω, καθώς και η προστασία του χρηματοπιστωτικού συστήματος από τους κινδύνους που ενέχουν. 2.Νομιμοποίηση εσόδων από τις εγκληματικές δραστηριότητες (ξέπλυμα χρήματος), που προβλέπονται στο άρθρο 3,

ΓΧ



αποτελούν οι ακόλουθες πράξεις: α)... β)... γ) Η απόκτηση, κατοχή, διαχείριση ή χρήση περιουσίας, εν γνώσει κατά το χρόνο της κτήσης ή της διαχείρισης, του γεγονότος ότι η περιουσία προέρχεται από εγκληματικές δραστηριότητες ή από πράξη συμμετοχής σε τέτοιες δραστηριότητες. δ) Η χρησιμοποίηση του χρηματοπιστωτικού τομέα με την τοποθέτηση σε αυτόν ή τη διακίνηση μέσω αυτού εσόδων που προέρχονται από εγκληματικές δραστηριότητες, με σκοπό να προσδοθεί νομιμοφάνεια στα εν λόγω έσοδα».

Άρθρο 3

«Ως εγκληματικές δραστηριότητες νοούνται η διάπραξη ενός ή περισσότερων από τα ακόλουθα αδικήματα που καλούνται εφεξής "βασικά αδικήματα": α)... β)... γ) παθητική δωροδοκία (άρθρο 235 ΠΚ) ...».

Άρθρο 45

«1... θ. Αν η προβλεπόμενη ποινή για βασικό αδίκημα είναι φυλάκιση και τα προκύψαντα έσοδα δεν υπερβαίνουν το ποσό των δεκαπέντε χιλιάδων (15.000) ευρώ, η ποινή για το αδίκημα της νομιμοποίησης εσόδων από εγκληματικές δραστηριότητες είναι φυλάκιση έως δύο ετών. Αν στην περίπτωση αυτή συντρέχουν στο πρόσωπο του υπαιτίου του βασικού αδικήματος ή τρίτου οι περιστάσεις του στοιχείου γ', η ποινή για το αδίκημα της νομιμοποίησης εσόδων είναι φυλάκιση τουλάχιστον δύο ετών και χρηματική ποινή από τριάντα χιλιάδες (30.000) ευρώ έως πεντακόσιες χιλιάδες (500.000) ευρώ. 2. Η άσκηση ποινικής δίωξης και η καταδίκη για νομιμοποίηση εσόδων από εγκληματικές δραστηριότητες δεν προϋποθέτει ποινική δίωξη ή καταδίκη του υπαιτίου για το βασικό αδίκημα. 3... 4. Όπου στις διατάξεις του παρόντος άρθρου προβλέπεται αθροιστικά ποινή στερητική της ελευθερίας και χρηματική ποινή, δεν εφαρμόζεται το άρθρο 83 περίπτωση ε' του Ποινικού Κώδικα».

12. Στη διάταξη του άρθρου 62 του π.δ.169/2007 «Κώδικας Πολιτικών και Στρατιωτικών Συντάξεων (Α' 210) ορίζεται ότι: «Το δικαίωμα σύνταξης χάνεται στις παρακάτω περιπτώσεις: α)... β) Αν ο δικαιούχος καταδικαστεί αμετάκλητα, είτε όταν ήταν στην ενέργεια είτε ως συνταξιούχος, σε ποινή κάθειρξης για κλοπή, υπεξαίρεση, απάτη, πλαστογραφία, απιστία, παραποίηση ή σε φυλάκιση για δωροδοκία ή δωροληψία, εφόσον τα αδικήματα αυτά στρέφονται κατά του Δημοσίου ή κατά νομικών προσώπων δημόσιου δικαίου καθώς και αν καταδικαστεί αμετάκλητα για κάποιο από τα αδικήματα των άρθρων 270 και 272 του Ποινικού Κώδικα, όπως αυτά τροποποιήθηκαν με τις διατάξεις του Ν.Δ.

364/1969...Αν παρασχεθεί χάρη με άρση των συνεπειών ή επέλθει δικαστική αποκατάσταση το δικαίωμα αποκτάται πάλι με τους όρους της παρ. 2 του επόμενου άρθρου».

Ερμηνεία και εφαρμογή διατάξεων


Από την ερμηνεία των προαναφερομένων διατάξεων αυτοτελώς, αλλά και σε συνδυασμό μεταξύ τους, λαμβανομένων υπ' όψιν και συνεκτιμωμένων των νομολογιακών παραδοχών συνάγονται τα ακόλουθα:

13.Με τη διάταξη του άρθρου 123 παρ.1 του ν.4001/2011 συστάθηκε η Ανώνυμη Εταιρεία με την επωνυμία «Διαχειριστής Ελληνικού Δικτύου Διανομής Ηλεκτρικής Ενέργειας(ΔΕΔΔΗΕ Α.Ε.), θυγατρική εταιρεία της ΔΕΗ ΑΕ, στην οποία μεταφέρθηκε προσωπικό της ΔΕΗ ΑΕ, διατηρώντας σε ισχύ τα ίδια εργασιακά και ασφαλιστικά δικαιώματά τους.

14.Με τη διάταξη του άρθρου 3 παρ.1 και 2 του ν.3655/2008 ο κλάδος σύνταξης του Οργανισμού Ασφάλισης Προσωπικού - ΔΕΗ(ΟΑΠ - ΔΕΗ) εντάχθηκε ως αυτοτελής Τομέας στον κλάδο σύνταξης του ΙΚΑ - ΕΤΑΜ, με πλήρη οικονομική και λογιστική αυτοτέλεια, αποκαλούμενος εφεξής Τομέας ασφάλισης Προσωπικού-Δημόσιας Επιχείρησης Ηλεκτρισμού(ΤΑΠ-ΔΕΗ), διεπόμενος από τις γενικές και καταστατικές διατάξεις του εντασσόμενου κλάδου.

15.Με τη διάταξη του άρθρου 51 παρ.1 του ν.4387/2016 συστάθηκε ο «Ενιαίος Φορέας Κοινωνικής Ασφάλισης»(Ε.Φ.Κ.Α.), στον οποίο εντάχθηκαν αυτοδίκαια οι υφιστάμενοι φορείς κοινωνικής ασφάλισης, μεταξύ των οποίων και το Ίδρυμα Κοινωνικών Ασφαλίσεων-Ενιαίο Ταμείο Ασφάλισης Μισθωτών (Ι.Κ.Α.-Ε.Τ.Α.Μ.). Περαιτέρω, οι Υπηρεσίες των εντασσομένων στον Ε.Φ.Κ.Α. φορέων, τομέων, κλάδων και λογαριασμών οι οποίες ασκούσαν αρμοδιότητες που δεν περιγράφονται στις οργανικές μονάδες του Ε.Φ.Κ.Α., διατηρήθηκαν σε ισχύ ως Υπηρεσίες του Ε.Φ.Κ.Α. με την ίδια οργανωτική δομή, αρμοδιότητες και προσωπικό. Κατ' εξουσιοδότηση δε της διάταξης του άρθρου 69ΙΒ παρ.2 και 3 του ν.4387/2016 εκδόθηκε η υπ' αριθμ.11863/3809/13-3-2017(Β' 1599) κοινή απόφαση των Υπουργών Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης και Οικονομικών, με την οποία το Τοπικό Υποκατάστημα Ασφαλισμένων του Τομέα Ασφάλισης Προσωπικού ΔΕΗ(τ.Ι.Κ.Α.-Ε.Τ.Α.Μ.),

ΓΧ

 8

διατηρήθηκε σε ισχύ ως υπηρεσία του Ε.Φ.Κ.Α., με την ίδια οργανωτική δομή, αρμοδιότητες και προσωπικό, υπαγόμενο απευθείας στο Διοικητή Ε.Φ.Κ.Α.

16. Περαιτέρω, με την προαναφερθείσα διάταξη του άρθρου 13 παρ.4 του ν.4491/1966, η οποία έχει τεθεί για λόγους δημόσιας ωφέλειας, ήτοι την αποτροπή των υπαλλήλων της ΔΕΗ, όταν είναι στην ενέργεια, από τη διάπραξη των εγκλημάτων της κλοπής, υπεξαίρεσης, απάτης, πλαστογραφίας και απιστίας σε βάρος της ΔΕΗ ή του Ελληνικού Δημοσίου, την εξυπηρέτηση της εύρυθμης λειτουργίας της δημόσιας διοίκησης και την εμπέδωση της εμπιστοσύνης του πολίτη στην αξιοπιστία και την ακεραιότητα της δημόσιας υπηρεσίας, προβλέπεται η πλήρης απώλεια του συνταξιοδοτικού δικαιώματος των υπαλλήλων της ΔΕΗ που καταδικάσθηκαν αμετάκλητα, για τα εν λόγω εγκλήματα. Η εν λόγω διάταξη τυγχάνει εφαρμογής και επί του προσωπικού της ΔΕΗ, που δυνάμει του ν.4001/2011, μεταφέρθηκε στη θυγατρική εταιρεία αυτής με την επωνυμία «Διαχειριστής Ελληνικού Δικτύου Διανομής Ηλεκτρικής Ενέργειας(ΔΕΔΔΗΕ ΑΕ)».

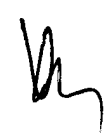
17. Ως βάση για την στέρηση της σύνταξης τίθεται η ποινική καταδίκη, χωρίς διάκριση ως προς το είδος της ποινής(κάθειρξης ή φυλάκισης), ενώ, εξάλλου, η καταδίκη αφορά ορισμένα μόνο εγκλήματα κατά της ιδιοκτησίας(κλοπή, υπεξαίρεση), κατά της περιουσίας(απάτη και απιστία) και κατά του υπομνήματος(πλαστογραφία) και όχι περί την υπηρεσία(δωροδοκία, δωροληψία). Περαιτέρω, ναι μεν το αδίκημα της νομιμοποίησης εσόδων από εγκληματική δραστηριότητα προβλέφθηκε το πρώτον με τον ν.2331/1995, τα άρθρα 1 έως 8 του οποίου μεταγενέστερα καταργήθηκαν με τον ν.3691/2008, πλην, όμως, το εν λόγω αδίκημα δεν έχει προστεθεί στον κατάλογο των εγκλημάτων της διάταξης του άρθρου 13 παρ.4 του ν.4491/1966.

18. Παρόμοιες κατά βάση προς τις ρυθμίσεις της διάταξης του άρθρου 13 παρ.4 του ν.4491/1966, περιλαμβάνονται στον Κώδικα Πολιτικών και Στρατιωτικών Συντάξεων(άρθρο 62 περ.β' του π.δ.169/2007), καθώς και σε Κανονισμούς και Καταστατικά διαφόρων Οργανισμών Κοινωνικής Ασφάλισης, προβλέποντας την απώλεια του δικαιώματος λήψης παροχών των Οργανισμών αυτών, μεταξύ των οποίων και της σύνταξης, στην περίπτωση ποινικής καταδίκης του δικαιούχου για τη τέλεση αδικημάτων τα οποία σχετίζονται με την Υπηρεσία τους.

19. Η στέρηση της σύνταξης, κατά τη διάταξη του άρθρου 13 παρ.4 του

ν.4491/1966, έχει αποτελέσει αντικείμενο ερωτήματος της Διεύθυνσης Κύριας Ασφάλισης Μισθωτών της Γενικής Γραμματείας Κοινωνικών Ασφαλίσεων προς το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους, με αφορμή υπόθεση ασφαλισμένου στον ΟΑΠ-ΔΕΗ, που καταδικάστηκε αμετάκλητα σε ποινή φυλάκισης, για το έγκλημα της υπεξαίρεσης αρχαίων αντικειμένων σε βάρος του Δημοσίου. Στο ερώτημα αυτό και ειδικότερα, ως προς το εάν η διάταξη του εδ.α΄ της παρ.4 του άρθρου 13 του ν.4491/1966 μπορεί να κριθεί ως αντισυνταγματική, για τους λόγους που αναφέρονται στη γνωμοδότηση του καθηγητή κ.Τρ.-Τζ., και εάν μπορεί να κριθεί ως αντίθετη με την Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, με την ατομική γνωμοδότηση με αριθμό 89/2007 Ν.Σ.Κ., η οποία έχει γίνει αποδεκτή από τον αρμόδιο Υπουργό, δόθηκαν, οι εξής απαντήσεις: «1) Η διάταξη του εδ. α΄ της παρ. 4 του άρθρου 13 του ν.4491/1966 θα μπορούσε να θεωρηθεί ως αντισυνταγματική για τους λόγους, που αναφέρονται στη γνωμοδότηση του καθηγητή κ.Τρ-Τζ. Ο κρυφοποινικός χαρακτήρας της εν λόγω διάταξης παραβιάζει τη συνταγματικά κατοχυρωμένη αρχή non bis in idem(άρθρο 7 παρ.1 Σ), αλλά και τη συνταγματική επιταγή επιβολής της ποινής από τακτικό ποινικό δικαστήριο(άρθρο 96 παρ.1 Σ). Παράλληλα, η εν λόγω ρύθμιση παραβιάζει το σκληρό πυρήνα του δικαιώματος της κοινωνικής ασφάλισης, την αρχή του κοινωνικού κράτους και την ιδιοκτησία του δικαιούχου(άρθρα 22 παρ.5, 25 παρ.1 εδ.α΄ και 17 παρ.1 Σ αντίστοιχα). Επιπλέον, η συγκεκριμένη διάταξη παραβιάζει την θεμελιώδη συνταγματική αρχή της αναλογικότητας (άρθρο 25 παρ.1 εδ.δ΄ Σ) και αντιβαίνει στην ύπατη καταστατική αρχή του Συντάγματος για προστασία της αξίας του ανθρώπου(άρθρο 2 παρ.1 Σ). 2) Το γεγονός ότι η συγκεκριμένη «ποινή» επιβάλλεται από διοικητικό όργανο και όχι από τακτικό ποινικό δικαστήριο παραβιάζει το κατοχυρωμένο από την Ευρωπαϊκή Σύμβαση για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου δικαίωμα σε δίκαιη δίκη(άρθρο 6 παρ.1 ΕΣΔΑ). Επιπλέον, εφόσον, σύμφωνα με την κρατούσα άποψη, η έννοια της ιδιοκτησίας καλύπτει και ενοχικά δικαιώματα, η στέρηση της σύνταξης από τον δικαιούχο της παραβιάζει το άρθρο 1 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ που προστατεύει την περιουσία του προσώπου. 3) Αρμόδια για την αναγνώριση συγκεκριμένης διάταξης νόμου ως αντισυνταγματικής είναι τα δικαστήρια και όχι τα διοικητικά όργανα...4)Η απλή γνωμοδότηση του καθηγητή κ.Τρ.-Τζ. δε δεσμεύει τη διοίκηση...».

1 X



20. Περαιτέρω, η στέρηση της σύνταξης, λόγω ποινικής καταδίκης, έχει αποτελέσει πολλές φορές αντικείμενο δικαστικής εκτίμησης, σε εθνικό και ευρωπαϊκό επίπεδο, ιδίως ως προς τη συμβατότητά της με την Ε.Σ.Δ.Α. αλλά και το ελληνικό Σύνταγμα.

21. Το Ε.Δ.Δ.Α. ασχολήθηκε με τη στέρηση της σύνταξης, λόγω ποινικής καταδίκης, αρχικώς το 2002, επ' ευκαιρία σχετικής προσφυγής κατά της Κύπρου (απόφ. Αζίνας κατά Κύπρου της 20-6-2002), αποφάνθηκε δε ότι παραβιάστηκε το άρθρο 1 του 1^{ου} Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της Ε.Σ.Δ.Α. (δικαίωμα στην περιουσία), επειδή σε δημόσιο υπάλληλο που τέλεσε τις αξιόποινες πράξεις της κλοπής, της υπεξαίρεσης και της κατάχρησης εξουσίας, πέραν της φυλάκισης και της απόλυσης που του επιβλήθηκαν, αφαιρέθηκε και το συνταξιοδοτικό του δικαίωμα. Το 2005 επί προσφυγής κατά του Ηνωμένου Βασιλείου (απόφ. Banfield κατά Ηνωμένου Βασιλείου της 18-10-2005), από αστυνομικό που στερήθηκε το 65% της σύνταξής του, λόγω της τέλεσης σειράς βιασμών εν ώρα υπηρεσίας, το Ε.Δ.Δ.Α. αποφάνθηκε ότι αν και πρόκειται για επέμβαση στην περιουσία δεν διαπιστώθηκε παραβίαση της αρχής της δίκαιης ισορροπίας μεταξύ του δημοσίου συμφέροντος και των ατομικών-θεμελιωδών δικαιωμάτων. Αμιγώς ελληνικού ενδιαφέροντος είναι η απόφαση Αποστολάκης κατά Ελλάδος της 22-10-2009, με την οποία καταδικάσθηκε η Χώρα μας από το Ε.Δ.Δ.Α. για παραβίαση του άρθρου 1 του 1^{ου} Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της Ε.Σ.Δ.Α., επειδή σε υπάλληλο του Τ.Ε.Β.Ε., που καταδικάσθηκε αμετάκλητα σε κάθειρξη για νοθεύσεις ασφαλιστικών βιβλιαρίων ασφαλισμένων του εν λόγω Ταμείου, αφαιρέθηκε το συνταξιοδοτικό του δικαίωμα.

22. Το Ελεγκτικό Συνέδριο έχει δεχθεί (Ολ.614/2001, 814/2005) ότι ο κατάλογος των αναφερομένων στη διάταξη του άρθρου 62 περ.β' του π.δ.169/2007 εγκλημάτων, είναι περιοριστικός. Περαιτέρω, αρχικά, με αποφάσεις της Ολομελείας του (2347/2004, 2287/2005), ερμηνεύοντας τη διάταξη του άρθρου 62 περ.β' του Κώδικα Πολιτικών και Στρατιωτικών Συντάξεων, τάχθηκε υπέρ της συνταγματικότητας της εν λόγω διάταξης. Όμως, με την απόφαση με αριθμό 477/2014 της Ολομελείας του (όμοιες οι 1817/2014, 2359/2014, 2254/2014, 6456/2015, 984/2016, 47/2017) και μετά από μεταστροφή της νομολογίας του, πιθανώς υπό την επίδραση των αποφάσεων του Ε.Δ.Δ.Α. επί

των υποθέσεων Αζίνας κατά Κύπρου και Αποστολάκης κατά Ελλάδος, δέχθηκε τα ακόλουθα: «... Η οριστική όμως απώλεια του συνόλου της σύνταξης και όχι μόνο ποσοστού της, ανεξαρτήτως του γεγονότος ότι μέρος αυτής αντιστοιχεί σε καταβληθείσες από τον υπάλληλο εισφορές, και μάλιστα αυτοδικαίως, ήτοι χωρίς να καταλείπεται κανένα περιθώριο διακριτικής ευχέρειας, καθώς και η απώλεια όλων των παροχών κοινωνικής ασφάλισης, συμπεριλαμβανομένων και των παροχών ασφάλισης λόγω ασθενείας, συνιστά μέτρο ιδιαίτερα επαχθές για τον εξελθόντα από την ενεργό υπηρεσία δημόσιο υπάλληλο, που τον ακολουθεί μέχρι το πέρας του βίου του και θέτει σε κίνδυνο τη διαβίωσή του στερώντας από αυτόν τα στοιχειώδη μέσα για την αντιμετώπιση των βιοτικών του αναγκών σε μια ηλικία κατά την οποία η δυνατότητα αναπλήρωσης της σύνταξής του, μέσω άλλων πόρων, είναι σε μεγάλο βαθμό αβέβαιη, αν όχι ανύπαρκτη. Άλλωστε, η ποινικώς κολάσιμη συμπεριφορά του υπαλλήλου, ανεξαρτήτως αν είναι πλημμεληματική ή κακουργηματική, δεν τελεί σε άμεση σχέση με το συνταξιοδοτικό καθεστώς αυτού, ώστε να μπορεί να καταστεί κριτήριο για την απώλεια του συνταξιοδοτικού του δικαιώματος, αλλά σχετίζεται άμεσα με την υπηρεσιακή του κατάσταση δυνάμενη να οδηγήσει στην απόλυση του υπαλλήλου. Περαιτέρω, οι προαναφερθείσες δυσμενείς συνέπειες που συνεπάγεται η εν λόγω διάταξη είναι δυσανάλογες προς τον επιδιωκόμενο σκοπό δημοσίου συμφέροντος, καθώς το επιβαλλόμενο μέτρο είναι τέτοιας έντασης και διάρκειας που τον υπερακοντίζει προδήλως, ενώ ο σκοπός αυτός θα μπορούσε να επιτευχθεί με άλλα μέτρα εξίσου αποτελεσματικά, αλλά λιγότερο επαχθή. Συνιστά, εκ του λόγου τούτου, κύρωση, η οποία εκτείνεται χρονικά και μετά την έκτιση της ποινής που του επιβλήθηκε και προσβάλλει κατά τούτο την ανθρωπινή αξιοπρέπειά του (άρθρο 2 παρ. 1 του Συντάγματος), ενώ πλήττει το δικαίωμα ανάπτυξης της προσωπικότητάς του (άρθρο 5 παρ. 1 του Συντάγματος... Κατ' ακολουθία των ανωτέρω, η ρύθμιση του άρθρου 62 περ. β' του Κώδικα Πολιτικών και Στρατιωτικών Συντάξεων, που επιβάλλει στην Διοίκηση να εκδώσει, κατά δεσμία αρμοδιότητα, πράξη που συνεπάγεται την αυτοδίκαιη, οριστική και πλήρη στέρηση του συνταξιοδοτικού δικαιώματος, η οποία συνιστά την αναγκαία και ικανή συνθήκη ανατροπής της δίκαιης ισορροπίας μεταξύ των ατομικών δικαιωμάτων και του δημοσίου συμφέροντος, παραβιάζει την αρχή της αναλογικότητας και το άρθρο 1 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της Ε.Σ.Δ.Α. και είναι, ως εκ τούτου, ανίσχυρη και μη

εφαρμοστέα. Και τούτο διότι η πλήρης στέρηση της σύνταξης και μάλιστα με την ως άνω μορφή - οριστική και αυτοδίκαιη - δεν θα μπορούσε να δικαιολογηθεί από το δημόσιο συμφέρον, όσο επιτακτικό και αν ήταν αυτό, αφού υποβάλλει τον συνταξιούχο σε ένα υπερβολικό και δυσανάλογο βάρος».

23. Το Συμβούλιο της Επικρατείας, δικάζοντας κατ' αναίρεση, δεν έχει μέχρι σήμερα κρίνει επί του ζητήματος της συμφωνίας των νομοθετικών διατάξεων, που προβλέπουν την απώλεια του συνταξιοδοτικού δικαιώματος σε περίπτωση ποινικής καταδίκης, προς τη συνταγματική αρχή της αναλογικότητας. Έχει, όμως, δεχθεί με τις αποφάσεις του με αριθμό 2483/2004(7μελούς σύνθεσης) και 526/2002 ότι «το ζήτημα της υπαιτιότητας του υπαλλήλου ως προς τη τέλεση αξιόποινων πράξεων ανάγεται εκτός της σφαίρας της κοινωνικοασφαλιστικής σχέσης».

24. Εκ των προεκτεθέντων, προκύπτει ότι τα εγκλήματα της παθητικής δωροδοκίας και της νομιμοποίησης εσόδων από εγκληματική δραστηριότητα δεν περιλαμβάνονται στα ρητά αναφερόμενα στη διάταξη του άρθρου 13 παρ.4 του ν.4491/1966, για τα οποία τυχόν ποινική καταδίκη του δικαιούχου σύνταξης θα επέφερε την απώλεια του συνταξιοδοτικού του δικαιώματος. Περαιτέρω, κατά αναλογία με τα νομολογιακά κριθέντα για τη διάταξη του άρθρου 62 περ.β του π.δ.169/2007, ο κατάλογος των αναφερομένων στην διάταξη του άρθρου 13 παρ.4 του ν.4491/1966 εγκλημάτων είναι αποκλειστικός, ώστε να μην είναι δυνατόν να συμπεριληφθούν σ' αυτόν και άλλα «παρόμοια» εγκλήματα. Σε κάθε περίπτωση δε, ακόμη και αν τα εγκλήματα της παθητικής δωροδοκίας και της νομιμοποίησης εσόδων από εγκληματική δραστηριότητα περιλαμβάνονταν στα εγκλήματα της διάταξης του άρθρου 13 παρ.4 του ν.4491/1966, τυχόν απορριπτική απόφαση του συνταξιοδοτικού δικαιώματος του καταδικασθέντος λόγω τέλεσης των αξιόποινων αυτών πράξεων, πιθανολογείται ότι θα ακυρωνόταν δικαστικά, ενόψει της διαμορφωθείσας νομολογίας του Ε.Δ.Δ.Α. και του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Απάντηση

25. Με βάση τα προεκτεθέντα, στο τεθέν ερώτημα το ΣΤ' Τμήμα του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους γνωμοδότησε ομόφωνα ως εξής: Τα αδικήματα της παθητικής δωροδοκίας και της νομιμοποίησης εσόδων από εγκληματική δραστηριότητα δεν περιλαμβάνονται στα οριζόμενα στο άρθρο 13 παρ.4 του

ν.4491/1966 αδικήματα, για τα οποία η ποινική καταδίκη επιφέρει την απώλεια του συνταξιοδοτικού δικαιώματος και συνεπώς η Μ.Β. μπορεί να δικαιωθεί σύνταξης βάσει του Καταστατικού του ΤΑΠ-ΔΕΗ.

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Αθήνα 29-06-2017

Ο Πρόεδρος του ΣΤ' Τμήματος

Γ. Χαλκιάς

Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς

Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.

Η Εισηγήτρια



Αικατερίνη Κανελλοπούλου

Πάρεδρος Ν.Σ.Κ.