



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
ΓΡΑΦΕΙΟ ΝΟΜΙΚΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΟΥ ΣΤΟ
ΕΘΝΙΚΟ ΜΕΤΣΟΒΙΟ ΠΟΛΥΤΕΧΝΕΙΟ**

Αριθμός γνωμοδότησης 238/2018

(Ατομική)

Αριθμός ερωτήματος : Το έγγραφο με αριθμ. πρωτ. 16243/29-7-2016 (αριθμ. εισ. εγγράφου 419187/29-07-2016) του Εθνικού Μετσόβιου Πολυτεχνείου (Ε.Μ.Π.), Διεύθυνση Διοικητικού – Τμήμα Διδακτικού Προσωπικού.

Περίληψη ερωτήματος : Ερωτάται : Βάσει του διατακτικού των αποφάσεων με αριθμ. 2198/2005 του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών και 3241/2015 του Συμβουλίου της Επικρατείας αναφορικά με τη συνέχιση και ολοκλήρωση της διαδικασίας εκλογής των υποψηφίων για την κατάληψη της θέσης Ε.Ε.ΔΙ.Π. (Κλάδου Ι) ειδικότητας διδασκάλου μουσικής με γνωστικό αντικείμενο «Διδασκαλία μουσικών οργάνων – Διεύθυνση χορωδίας και Ορχήστρας» η οποία απέβη άγονη κατά την από 13-12-2002 κοινή Συνεδρίαση της Συγκλήτου και του Εκλεκτορικού Σώματος, ποιο είναι το περιεχόμενο και η έκταση συμμόρφωσης του Ε.Μ.Π. προς αυτές.

Ιστορικό.

Στο παραπάνω έγγραφο ερώτημα της υπηρεσίας και στα στοιχεία του φακέλου που το συνοδεύουν, εκτίθεται το ακόλουθο πραγματικό :

1. Η Σύγκλητος του Εθνικού Μετσόβιου Πολυτεχνείου κατά την 2^η/2000 Συνεδρίαση της στις 4-2-2000, αποφάσισε την κατανομή νέων θέσεων Ε.Δ.Τ.Π. και Ε.Ε.Π. στο Ίδρυμα. Μεταξύ αυτών απεφασίσθη η κατανομή μιας θέσης Ε.Ε.Π. του Α.Ε.Ι. ειδικότητας μουσικού, με προσόντα που θα καθόριζε η Φοιτητική Μέριμνα. Στη συνέχεια κατά την ίδια συνεδρίαση αποφασίστηκε η προκήρυξη για πλήρωση μιας (1) θέσης Ε.Ε.Π. του Α.Ε.Ι. ειδικότητας διδασκάλου μουσικής με γνωστικό αντικείμενο «Διδασκαλία μουσικών οργάνων – Διεύθυνση χορωδίας και Ορχήστρας» (ΦΕΚ. 76/21-8-2000 τ. παρ.). Στην προκήρυξη αυτή ορίστηκε, μεταξύ άλλων, ότι με την αίτηση

πρέπει να συνυποβάλλεται πιστοποιητικό του αρμόδιου Στρατολογικού Γραφείου τύπου Α΄, το οποίο και έπρεπε να κατατεθεί από τους υποψηφίους το αργότερο μέχρι την ημερομηνία διεξαγωγής της σχετικής διαδικασίας εκλογής. Υποβλήθηκαν 25 υποψηφιότητες, μεταξύ των οποίων του Μ.Ο και του Σ.Γ.. Η ορισθείσα από τη Σύγκλητο Τριμελής Εισηγητική Επιτροπή, αφού έλαβε υπόψη τα προσόντα των υποψηφίων, συνέταξε την εισηγητική έκθεση (αριθμ. πρωτ. 20616/9-11-2001), προτείνοντας ως επικρατέστερους τους Α. Ζ., Μ.Α. και Μ.Ο. Ενόψει του γεγονότος ότι ο Α.Ζ. απέσυρε την υποψηφιότητά του, ο Μ.Α. δεν εξεδήλωσε ενδιαφέρον και ο Μ.Ο. δεν εξεπλήρωσε την στρατιωτική του θητεία, από την προαναφερόμενη Εισηγητική Επιτροπή υποβλήθηκε συμπληρωματική εισηγητική έκθεση για τους λοιπούς υποψηφίους, από τους οποίους τον Μ.Ο. κατέταξε στην πρώτη θέση και τον Σ.Γ. στη δεύτερη.

2. Κατά την κοινή συνεδρίαση (14^η) της Συγκλήτου του Ε.Μ.Π. και του Εκλεκτορικού Σώματος που έλαβε χώρα στις 13-12-2002 προς κρίση των υποψηφίων και επειδή ο Μ.Ο. – η υποψηφιότητα του οποίου κατά κοινή διαπίστωση υπερετερούσε σαφώς των υπολοίπων – δεν είχε εκπληρώσει τις στρατιωτικές του υποχρεώσεις, οι εκλέκτορες υιοθέτησαν σχετική πρόταση του Πρύτανη να θεωρηθεί άγονη η όλη διαδικασία επιλογής, αφού ο Σ.Γ. έλαβε τρεις (3) θετικές ψήφους, ενώ οι λοιποί υποψήφιοι δεν έλαβαν καμία θετική ψήφο.

3. Στη συνέχεια ο Σ.Γ. ο οποίος σύμφωνα με την προαναφερθείσα συμπληρωματική εισηγητική έκθεση για τους λοιπούς υποψηφίους κατετάγη στη δεύτερη θέση, άσκησε ενώπιον του Δ.Ε.Α. (Τμήμα Η΄) την από 26-2-2003 αίτησή του, επιδιώκοντας την ακύρωση της από 13-12-2002 απόφασης της Συγκλήτου του Ε.Μ.Π. σε κοινή συνεδρίαση με το Εκλεκτορικό Σώμα (14^η Συν. της 13-12-2002) με την οποία κηρύχθηκε άγονη η διαδικασία εκλογής για κατάληψη θέσης Ε.Ε.ΔΙ.Π. (Κλάδου Ι) ειδικότητας διδασκάλου μουσικής με γνωστικό αντικείμενο «Διδασκαλία μουσικών οργάνων – Διεύθυνση χορωδίας και Ορχήστρας».

4. Το ως άνω Δικαστήριο, με την 2198/2005 απόφασή του, εδέχθη την προαναφερθείσα αίτηση, ακύρωσε τη με χρονολογία 13-12-2002 απόφαση της Συγκλήτου σε κοινή συνεδρίαση με το οικείο Εκλεκτορικό Σώμα αναπέμποντας την υπόθεση στην διοίκηση για να ενεργήσει τα νόμιμα με το σκεπτικό ότι εφόσον ο Μ.Ο. κατά το χρόνο της εκλογής του και τον

πιθανολογούμενο (χρόνο) διορισμού του (εντός 15 ή 20 ημερών μετά την εκλογή) δεν είχε εκπληρώσει ούτε μπορούσε να έχει εκπληρώσει τις στρατιωτικές του υποχρεώσεις στερείτο τυπικού προσόντος. Κατά συνέπεια, η υποψηφιότητά του δεν μπορούσε παντάπασι να αξιολογηθεί και να συγκριθεί με τις υποψηφιότητες των λοιπών κρινομένων, τους οποίους οι εκλέκτορες, αν και χαρακτήρισαν καλούς και ικανούς για την κατάληψη της συγκεκριμένης θέσης, απέκλεισαν, της περαιτέρω εκλογής, με την αιτιολογία της σαφούς υπεροχής του υποψηφίου Μ.Ο.

Με τα δεδομένα αυτά, σύμφωνα με την ως άνω απόφαση, “η ψήφος των μελών του Εκλεκτορικού Σώματος παρίσταται μη νόμιμα αιτιολογημένη για το λόγο που βάσιμα προβάλλεται με την κρινόμενη αίτηση ακυρώσεως η προσβαλλόμενη απόφαση πρέπει να ακυρωθεί και η υπόθεση να αναπεμφθεί στη Διοίκηση για να ενεργήσει τα νόμιμα”.

5. Στη συνέχεια το Ε.Μ.Π. άσκησε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας την από 10-5-2006 έφεσή του κατά του αιτούντα Σ.Γ. και κατά της υπ. αριθμ. 2198/2005 αποφάσεως του Δ.Ε.Α. (Τμήμα Η΄) ζητώντας την εξαφάνισή της και την απόρριψή της από 26-2-2003 αιτήσεως ακυρώσεως του ανωτέρω. Επ’ αυτής εκδόθηκε η υπ’ αριθμ. 3241/2015 απόφαση του Σ.τ.Ε. η οποία απέρριψε την έφεση του Ε.Μ.Π. δεχόμενη τις παραδοχές της εφετειακής απόφασης (Δ.Ε.Α. 2198/2005) οπότε και διατυπώθηκαν από την ερωτώσα υπηρεσία τα ακόλουθα ερωτήματα :

I. Εάν η διαδικασία εκλογής για την προκηρυχθείσα θέση θα πρέπει να ξεκινήσει από το σημείο που παρουσιάζεται η έλλειψη νομιμότητας, δηλαδή από την έναρξη της διαδικασίας της ψηφοφορίας κατά την οποία οι εκλέκτορες αιτιολογούν (ή θα αιτιολογήσουν) ειδικά την ψήφο τους προς όλους τους υποψηφίους.

II. Εάν λόγω της αλλαγής του νομοθετικού πλαισίου, η διαδικασία κρίσης των μελών Ε.Ε.ΔΙ.Π. Κλάδου I (νυν Ε.Ε.Π.) θα γίνει από το εκλεκτορικό σώμα που θα ανασυγκροτηθεί ύστερα από απόφαση της Συγκλήτου Ε.Μ.Π.

III. Εάν δεδομένης της νέας σύνθεσης του Ε.Σ. δύνανται να κληθούν και να παραβρεθούν οι υποψήφιοι κατά την ημερομηνία της κοινής συνεδρίασης της Συγκλήτου και του Ε.Σ., προκειμένου να απαντήσουν σε ερωτήσεις που θα τεθούν εκ μέρους των εκλεκτόρων πριν την έναρξη της διαδικασίας της ψηφοφορίας και εάν τα μέλη του Ε.Σ. θα έχουν την δυνατότητα να θέσουν ερωτήματα προς τους υποψηφίους και να κάνουν τοποθετήσεις.

IV. Εάν οι υποψήφιοι δύνανται να προσκομίσουν πρόσθετα στοιχεία του έργου τους μέχρι την ημερομηνία διεξαγωγής της νέας κρίσης ώστε αυτά να συνεκτιμηθούν κατά τη νέα διαδικασία κρίσης.

V. Εάν θα πρέπει να δοθούν στα μέλη του εκλεκτορικού σώματος φωτοαντίγραφα των αιτήσεων όλων των υποψηφίων μαζί με όλα τα συνημμένα σχετικά δικαιολογητικά, την προκήρυξη της θέσης, την εισηγητική έκθεση με τις συμπληρωματικές της, όλα τα σχετικά με την υπόθεση έγγραφα, τα αποσπάσματα πρακτικών (το μέρος αυτών που προηγείται του σημείου από το οποίο θα επαναληφθεί η διαδικασία), τις σχετικές με την απόφαση δικαστικές αποφάσεις και την σχετική νομοθεσία.

Νομοθετικό πλαίσιο.

6. Η παράγραφος 5 του άρθρου 95 του Συντάγματος, όπως ισχύει μετά την αναθεώρηση του έτους 2001, ορίζει ότι :

«5. 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 την διασφάλιση της συμμόρφωσης της διοίκησης».

7. Στο άρθρο 1 του, εκτελεστικού της ως άνω συνταγματικής διάταξης, ν. 3068/2002 (Α' 274) «Συμμόρφωση της Διοίκησης προς τις δικαστικές αποφάσεις, και άλλες διατάξεις» ορίζεται, μεταξύ άλλων, ότι :

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. Δικαστικές αποφάσεις κατά την έννοια του προηγούμενου εδαφίου είναι όλες οι αποφάσεις των διοικητικών, πολιτικών, ποινικών και ειδικών δικαστηρίων που παράγουν υποχρέωση συμμόρφωσης ή είναι εκτελεστές κατά τις οικείες δικονομικές διατάξεις και τους όρους που κάθε απόφαση τάσσει».

8. Στο άρθρο 50 παρ. 1, 4 και 5 του π.δ. 18/1989 «Κωδικοποίηση διατάξεων νόμων για το Συμβούλιο της Επικρατείας»(Α'8), που εφαρμόζεται αναλόγως, κατά το άρθρο 4 παρ. 1 του ν. 702/1977 και επί υποθέσεων ακυρωτικής αρμοδιότητας του Διοικητικού Εφετείου, ορίζονται τα εξής :

Άρθρο 50 Συνέπειες απόφασης.

« 1. Η απόφαση που δέχεται την αίτηση ακυρώσεως απαγγέλει την ακύρωση της προσβαλλόμενης πράξης και συνεπάγεται νόμιμη κατάργησή της έναντι όλων, είτε πρόκειται για κανονιστική είτε πρόκειται για ατομική πράξη. [...].

4. 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.

5. Οι αποφάσεις της Ολομέλειας, ακυρωτικές και απορριπτικές, καθώς και των Τμημάτων, αποτελούν μεταξύ των διαδίκων δεδικασμένο που ισχύει και σε κάθε υπόθεση ή διαφορά ενώπιον δικαστικής ή άλλης αρχής, κατά την οποία προέχει το διοικητικής φύσεως ζήτημα που κρίθηκε από το Συμβούλιο».

9. Το άρθρο 21 παρ. 1 περ. ι, 2, 3, 4 εδαφ. α', β', στ' και ζ' και 7 του ν. 1268/1982 "Για τη δομή και λειτουργία των Ανωτάτων Εκπαιδευτικών Ιδρυμάτων" (Α' 87), όπως αυτό ίσχυε κατά τον κρίσιμο χρόνο, [και πριν την κατάργησή του με το άρθρο 81 παρ. 3 του ν. 4009/2011 (Α' 195) υπό την επιφύλαξη των μεταβατικών διατάξεων των άρθρων 76 έως και 80 του αυτού νόμου], και όπως οι παρ. 1-4 αυτού είχαν αντικατασταθεί με το άρθρο 13 παρ. 2 α' του ν. 2817/2000 (Α' 78), ως αυτός ίσχυε πριν την κατάργησή του κατά τα οριζόμενα στην παρ. 19 του άρθρου 81 του ν. 4009/2011, όριζε τα εξής :

Άρθρο 21

[Σημ. : Με την παρ. 2 α' του άρθρου 13 του ν. 2817/2000 (Α' 78) ορίστηκε ότι : «2. α) Το προβλεπόμενο στο άρθρο 21 του ν. 1268/1982 Ειδικό Εκπαιδευτικό Προσωπικό (Ε.Ε.Π.) μετονομάζεται σε Ειδικό και Εργαστηριακό Διδακτικό Προσωπικό (Ε.Ε.ΔΙ.Π.)»].

Ειδικό Εκπαιδευτικό Προσωπικό.

« 1. Τα μέλη του Ειδικού και Εργαστηριακού Διδακτικού Προσωπικού (Ε.Ε.ΔΙ.Π.) επιτελούν ειδικό ή και εργαστηριακό/εφαρμοσμένο διδακτικό έργο στα Α.Ε.Ι. και διακρίνονται σε δύο κλάδους ως εξής :

ι) Τον κλάδο του Ειδικού Διδακτικού Προσωπικού (κλάδο Ι), τα μέλη του οποίου επιτελούν ειδικό διδακτικό έργο, που συνίσταται κατά κύριο λόγο στη θεωρητική ή εφαρμοσμένη διδασκαλία των αντικειμένων των ξένων γλωσσών, της ελληνικής γλώσσας (διδασκόμενης ως ξένης), του σχεδίου, των καλών

τεχνών, των εφαρμοσμένων τεχνών, της μουσικής, του θεάτρου, του χορού, της ρυθμικής αγωγής και της φυσικής αγωγής. [.....]».

« 2. Οι θέσεις Ε.Ε.ΔΙ.Π. μπορεί να ανήκουν οργανικά στα Τμήματα, στις Σχολές ή συνολικά στο Ίδρυμα. Οι θέσεις που ανήκουν στα Τμήματα κατανέμονται στους Τομείς».

« 3. Αρμόδιο όργανο για όλα τα ζητήματα που αφορούν τα μέλη Ε.Ε.ΔΙ.Π. είναι η Γενική Συνέλευση του Τμήματος ή η Γενική Συνέλευση της Σχολής ή η Σύγκλητος, ανάλογα με την ακαδημαϊκή μονάδα στην οποία ανήκουν».

« 4. α) Η προκήρυξη των θέσεων Ε.Ε.ΔΙ.Π. γίνεται από τη Γενική Συνέλευση του Τμήματος ή τη Γενική Συνέλευση της Σχολής ή τη Σύγκλητο, ανάλογα με την ακαδημαϊκή μονάδα, στην οποία ανήκει κάθε θέση. Στην προκήρυξη αναφέρονται ο κλάδος στον οποίο ανήκει η θέση και τα τυπικά προσόντα που απαιτούνται για την κατάληψη κάθε θέσης».

ζ) Όπου στις κείμενες διατάξεις αναφέρεται το Ε.Ε.Π., νοείται στο εξής το Ε.Ε.ΔΙ.Π. Μέχρι να εκδοθούν τα προεδρικά διατάγματα που ρυθμίζουν τα σχετικά με το Ε.Ε.ΔΙ.Π. ζητήματα, εξακολουθούν να ισχύουν και να εφαρμόζονται τα προεδρικά διατάγματα που ρυθμίζουν τα αντίστοιχα ζητήματα για το Ε.Ε.Π.

5. [...]. 6. [...].

7. Τα σχετικά με τις διαδικασίες και τις προϋποθέσεις πλήρωσης των θέσεων Ε.Ε.Π., μονιμοποίησης των μελών Ε.Ε.Π., μετάταξης στην Εκπαίδευση και χορήγησης εκπαιδευτικών αδειών στα μέλη Ε.Ε.Π. καθορίζονται με Π.Δ.».

10. Κατ' εξουσιοδότηση της αμέσως προαναφερομένης διάταξης (παρ. 7 του άρθρου 21 του ν. 1268/1982) εκδόθηκε το (ισχύον κατά τον κρίσιμο χρόνο έκδοσης της προκήρυξης) π.δ. 394/1983 (Α'145), στο άρθρο 3 παρ. 3 και 6 του οποίου, ορίζονται τα εξής :

Άρθρο 3. Εκλέκτορες- Ψηφοφορίες

«... 3. Μέσα σε αποκλειστική προθεσμία 10 ημερών από την υποβολή της εισηγητικής έκθεσης ή μετά την άπρακτη πάροδο της σχετικής προθεσμίας συνέρχεται σε κοινή συνεδρίαση το αρμόδιο διοικητικό όργανο και το εκλεκτορικό σώμα της παραγρ. 1 του άρθρου αυτού τη διαδικασία κινεί και προεδρεύει της συνεδρίασης ο πρόεδρος του αντίστοιχου διοικητικού οργάνου. Μετά τη σχετική συζήτηση μεταξύ των εκλεκτόρων γίνεται ψηφοφορία. Οι εκλέκτορες αιτιολογούν ειδικά την ψήφο τους. 4. [...]. 5. [...].

6. Τα επιλεγόμενα μέλη διορίζονται για τριετή θητεία με πράξη του Πρύτανη που δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως».

11. Στις διατάξεις του άρθρου 29 του ν. 4009/2011 υπό την προϊσχύσασα μορφή του (και πριν την τροποποίησή του από το ν. 4386/2016) ορίζονται τα ακόλουθα :

« Άρθρο 29

Ειδικές κατηγορίες διδακτικού και εργαστηριακού προσωπικού του ιδρύματος.

1. α) Τα μέλη της κατηγορίας του Ειδικού Εκπαιδευτικού Προσωπικού (Ε.Ε.Π.) επιτελούν ειδικό εκπαιδευτικό – διδακτικό έργο στα Α.Ε.Ι. και μπορεί να ανατίθεται σε αυτά αυτοδύναμο διδακτικό έργο. Στην κατηγορία αυτή ανήκει το εκπαιδευτικό προσωπικό που διδάσκει ξένες γλώσσες ή την ελληνική γλώσσα ως ξένη, φυσική αγωγή, σχέδιο, καθώς επίσης καλές και εφαρμοσμένες τέχνες.

β) Οι θέσεις του προσωπικού αυτού ανήκουν στο ίδρυμα και κατανέμονται από τον Πρύτανη στις Σχολές, ύστερα από εισήγησή του ή των κοσμητόρων ...».

«4. Ο διορισμός σε θέσεις των κατηγοριών των προηγούμενων παραγράφων γίνεται με προκήρυξη των θέσεων και επιλογή των υποψηφίων από τριμελή επιτροπή που συγκροτείται από τον κοσμητόρα και αποτελείται από δύο Καθηγητές και ένα μέλος της αντίστοιχης κατηγορίας προσωπικού, κατά περίπτωση, της ειδικότητας που απαιτείται για την προκηρυχθείσα θέση. Οι όροι και οι προϋποθέσεις για την προκήρυξη των θέσεων αυτών, καθώς και η διαδικασία επιλογής και περιοδικής αξιολόγησης του ανωτέρω προσωπικού ρυθμίζονται από τον Οργανισμό του Ιδρύματος».

12. Στις διατάξεις του άρθρου 29 του ν. 4009/2011 όπως ισχύει σήμερα μετά την τροποποίησή του από το άρθρο 27 του ν. 4386/2016 και την εν συνεχεία τροποποίησή του από το ν. 4485/2017 ορίζονται τα εξής :

Άρθρο 29

Ειδικές κατηγορίες διδακτικού και εργαστηριακού προσωπικού του ιδρύματος.

1. α) Τα μέλη της κατηγορίας του Ειδικού Εκπαιδευτικού Προσωπικού (Ε.Ε.Π.) επιτελούν ειδικό εκπαιδευτικό – Διδακτικό έργο στα Α.Ε.Ι. και ανατίθεται σε αυτά αυτοδύναμο Διδακτικό έργο. Στην κατηγορία αυτή ανήκει το εκπαιδευτικό προσωπικό που διδάσκει ξένες γλώσσες, ή την ελληνική γλώσσα ως ξένη, φυσική αγωγή, σχέδιο καθώς επίσης καλές και εφαρμοσμένες τέχνες.

β) Οι θέσεις του προσωπικού αυτού ανήκουν στο Ίδρυμα και κατανέμονται με απόφαση της Συγκλήτου στα Τμήματα, στις Σχολές ή στο Ίδρυμα, ύστερα από εισήγηση του Πρύτανη ή των Κοσμητόρων ή των Προέδρων Τμημάτων. Με απόφαση της Συνέλευσης του Τμήματος, οι θέσεις των μελών Ε.ΔΙ.Π. και Ε.Ε.Π. μπορούν να κατανέμονται στους Τομείς σύμφωνα με το γνωστικό τους αντικείμενο».

«4. Ο διορισμός σε θέσεις των κατηγοριών των προηγούμενων παραγράφων γίνεται με προκήρυξη των θέσεων και επιλογή των υποψηφίων από τη Συνέλευση του Τμήματος ή της Σχολής ή τη Σύγκλητο, ανάλογα με την ακαδημαϊκή μονάδα στην οποία ανήκει η θέση. Οι όροι και οι προϋποθέσεις για την προκήρυξη των θέσεων αυτών, καθώς και η διαδικασία επιλογής και περιοδικής αξιολόγησης του ανωτέρω προσωπικού ρυθμίζονται από τον Οργανισμό του Ιδρύματος και μέχρι τη δημοσίευσή του με κανονιστική απόφαση της Συγκλήτου που δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως. Για την έκδοση της απόφασης και τη διαδικασία επιλογής λαμβάνονται υπόψη οι διατάξεις των άρθρων 2 και 3 του π.δ. 147/2009 (Α' 189). Οι ίδιες διατάξεις εφαρμόζονται αναλογικά για όλες τις κατηγορίες προσωπικού του παρόντος άρθρου των πανεπιστημίων, των Τ.Ε.Ι. και της ΑΣΠΑΙΤΕ».

13. Στο άρθρο 27 του ν.4386/2016 «Ρυθμίσεις για την έρευνα και άλλες διατάξεις» (Α'83) ορίζονται μεταξύ άλλων τα εξής :

«1. Μέχρι την έκδοση του προεδρικού διατάγματος που προβλέπεται στην παρ.6 του άρθρου 29 του ν.4009/2011 επαναφέρονται σε ισχύ το π.δ. 118/2002 (Α' 99) και το π.δ. 147/2009 (Α' 189) για τις ανάγκες του παρόντος άρθρου...

9.γ. Αρμόδιο όργανο για όλα τα θέματα που αφορούν στα μέλη Ε.Ε.Π., Ε.ΔΙ.Π. και Ε.Τ.Ε.Π των Α.Ε.Ι είναι η Συνέλευση του Τμήματος. Στις περιπτώσεις που οι θέσεις ανήκουν στη Σχολή ή στο Ίδρυμα, η αρμοδιότητα αυτή ασκείται από τη Συνέλευση της Σχολής ή τη Σύγκλητο αντίστοιχα...».

14. Στις διατάξεις του άρθρου 3 του π.δ. 147/2009 «Ειδικό Εργαστηριακό Διδακτικό Προσωπικό Πανεπιστημίων Διαδικασία πλήρωσης θέσεων, εκπαιδευτικές άδειες κ.λ.π.» (Α' 189), ορίζονται τα εξής :

Άρθρο 3

Διαδικασία Επιλογής

1. Μέσα σε αποκλειστική προθεσμία δέκα πέντε (15) ημερών από την υποβολή της γραπτής εισηγητικής έκθεσης της τριμελούς εισηγητικής επιτροπής, ή μετά την άπρακτη πάροδο της σχετικής προθεσμίας της παρ. 2 του προηγούμενου άρθρου, συνέρχεται το αρμόδιο συλλογικό όργανο για να αποφασίσει για την πλήρωση της θέσης, το οποίο ανάλογα με τη μονάδα που προκήρυξε τη θέση είναι η Γενική Συνέλευση του Τμήματος ή της Σχολής ή η Σύγκλητος του Ιδρύματος, ύστερα από πρόσκληση του Προέδρου της Γενικής Συνέλευσης του Τμήματος ή της Σχολής ή του Πρύτανη αντίστοιχα.

Στο όργανο αυτό συμμετέχουν όλα τα μέλη Δ.Ε.Π. και όλα τα μόνιμα μέλη Ε.Ε.ΔΙ.Π. του οργάνου, καθώς και τρία μέλη Ε.Ε.ΔΙ.Π. του ιδίου κλάδου και του ιδίου ή συγγενέστερου γνωστικού αντικείμενου με αυτό της προκηρυχθείσας θέσης και τα οποία υπηρετούν στη μονάδα αυτή. Τα τρία αυτά μέλη Ε.Ε.ΔΙ.Π. στα οποία συμπεριλαμβάνεται και το μέλος που συμμετείχε στην εισηγητική επιτροπή, ορίζονται με απόφαση του αρμοδίου οργάνου. Αν στην ακαδημαϊκή μονάδα υπηρετούν λιγότερα από τρία μέλη Ε.Ε.ΔΙ.Π., ο αριθμός των μελών Ε.Ε.ΔΙ.Π. του αρμοδίου για την πλήρωση της θέσης συλλογικού οργάνου, συμπληρώνεται με μέλη Ε.Ε.ΔΙ.Π. του ιδίου κλάδου και του ιδίου ή συγγενέστερου γνωστικού αντικείμενου με αυτό της προκηρυχθείσας θέσης, από άλλη ακαδημαϊκή μονάδα του Ιδρύματος.

2. Το αρμόδιο όργανο, προκειμένου να προβεί σε ουσιαστική αξιολόγηση των υποψηφίων, λαμβάνει υπόψη του όλα τα στοιχεία των φακέλων τους, τη γραπτή εισηγητική έκθεση της τριμελούς εισηγητικής επιτροπής, καθώς και τα υπομνήματα που τυχόν υποβλήθηκαν προς αυτήν από τους υποψηφίους. Διαπιστώνει ποιοι από αυτούς έχουν τα τυπικά προσόντα και προϋποθέσεις που προβλέπονται για την προκηρυχθείσα θέση, αποκλείει από την κρίση όσους δεν κατέχουν τα ανωτέρω τυπικά προσόντα και στη συνέχεια προβαίνει στην αξιολογική κρίση όλων των λοιπών υποψηφίων.

Με απόφαση του ιδίου οργάνου, είναι δυνατή η πρόσκληση των υποψηφίων στη συνεδρίαση, προκειμένου να αναπτύξουν προφορικά τις σχετικές απόψεις και να απαντήσουν σε σχετικές ερωτήσεις των μελών του οργάνου. Οι υποψήφιοι σε κάθε περίπτωση αποχωρούν πριν από την έναρξη της συζήτησης ...».

15. Με το άρθρο 68 του ν. 4235/2014 (Α' 32), ρυθμίζονται θέματα αρμοδιότητας του Υπουργείου Παιδείας και Θρησκευμάτων, στη, δε, Παράγραφο 3 υποπαράγραφος 3 αυτού ορίζονται τα εξής :

Άρθρο 68

«Ειδικές κατηγορίες διδακτικού και εργαστηριακού προσωπικού των Α.Ε.Ι.»
«Παράγραφος 3.

3. Από τη δημοσίευση του παρόντος οι θέσεις μελών των κατηγοριών Ε.Ε.ΔΙ.Π. (κλάδων Ι και ΙΙ), ΕΡ.ΔΙ.Π., Ε.Τ.Ε.Π. και Ε.Τ.Π. των Α.Ε.Ι. μετατρέπονται αυτοδίκαια σε αντίστοιχες θέσεις των προβλεπόμενων στο άρθρο 29 του ν. 4009/2011 κατηγοριών Ε.Ε.Π., Ε.ΔΙ.Π. και Ε.Τ.Ε.Π., σύμφωνα με τις περιπτώσεις α έως και γ της παραγράφου 3 του άρθρου 79 του ως άνω νόμου...».

Ερμηνεία και εφαρμογή διατάξεων

Από τις προαναφερόμενες διατάξεις, ερμηνευόμενες αυτοτελώς, αλλά και σε συνδυασμό μεταξύ τους, ενόψει και όλου του νομικού πλαισίου εντός του οποίου εντάσσονται, του σκοπού που εξυπηρετούν και την υπαγωγή σ' αυτές των πραγματικών περιστατικών που τέθηκαν υπόψη μας από την ερωτώσα υπηρεσία, συνάγονται τα ακόλουθα :

16. Ως γνωστόν η ακυρωτική απόφαση καταργεί (εξαφανίζει) την πράξη που ακυρώθηκε, ισχύει από τη δημοσίευσή της και ανατρέχει στον χρόνο της έκδοσης της πράξης που ακυρώθηκε, η πράξη θεωρείται σαν να μην εκδόθηκε και επαναφέρεται αυτοδικαίως η πραγματική νομική κατάσταση που υπήρχε πριν από την έκδοση της πράξης αυτής (Σ.τ.Ε. 2987/2002 – Ν.Σ.Κ. 217/2011).

17. Κατά την έννοια των διατάξεων των άρθρων 95 παρ. 5 του Συντάγματος και 50 παρ. 4 του π.δ./τος 18/1989, η Διοίκηση έχει υποχρέωση να συμμορφώνεται προς τις ακυρωτικές αποφάσεις του Συμβουλίου της Επικρατείας (ή του Διοικητικού Εφετείου), όταν δε ενεργεί αυτή κατά συμμόρφωση προς αυτές έχει υποχρέωση όχι μόνο να θεωρήσει ανίσχυρη και μη υφισταμένη νομικώς τη διοικητική πράξη που ακυρώθηκε αλλά να σεβασθεί το δεδικασμένο που απορρέει από την ακυρωτική απόφαση, η δε τυχόν εκδιδόμενη στα πλαίσια της ως άνω συμμόρφωσης νέα πράξη, ανάγεται στο χρόνο εκείνο και διέπεται, κατ' αρχήν, από το τότε ισχύον νομικό και πραγματικό καθεστώς και όχι από το ισχύον κατά το χρόνο κατά τον οποίο λαμβάνουν χώρα οι ενέργειες συμμορφώσεως προς την ακυρωτική απόφαση (Σ.τ.Ε. 276/2016, 492/2015, 2993/2014, 783/2012, 2558/2009 κ.α.).

18. Σε περίπτωση όμως κατά την οποία, μετά την έκδοση της πράξης που ακυρώθηκε ή ανακλήθηκε, μεταβλήθηκε το νομικό καθεστώς το οποίο ρύθμιζε

την έκδοσή της, εφαρμόζονται οι νεότερες διαδικαστικές διατάξεις (π.χ. για τη συγκρότηση και αρμοδιότητα των συλλογικών οργάνων), σύμφωνα με τις οποίες πρέπει να εκδοθεί η προς συμμόρφωση πράξη, εκτός αν υπάρχει ρητή, αντίθετη διάταξη (βλ. Σ.τ.Ε. 2694,2695/2010, 429/2001, Ν.Σ.Κ. 306/2016, Ν.Σ.Κ. 550/2011, Ν.Σ.Κ. 274/2008, Επ. Σπηλιωτόπουλος Εγχειρίδιο Διοικ. Δικαίου ΙΙ, σελ. 201, έκδοση 12η).

19. Περαιτέρω, από τις ίδιες, ως άνω, διατάξεις προκύπτει ότι η Διοίκηση, συμμορφούμενη προς ακυρωτική απόφαση, ως ανωτέρω, υποχρεούται όχι μόνο να θεωρήσει ανίσχυρη και ανύπαρκτη νομικά τη διοικητική πράξη που ακυρώθηκε με την ανωτέρω δικαστική απόφαση, αλλά και να προχωρήσει με θετικές ενέργειες στην αναμόρφωση της ή των νομικών καταστάσεων που διαμορφώθηκαν εν τω μεταξύ βάσει της πράξης ή παράλειψης που ακυρώθηκε ή ως συνέπεια αυτής, ανακαλώντας ή τροποποιώντας τις σχετικές στο μεταξύ εκδοθείσες πράξεις που στηρίζονται στην ακυρωθείσα, ή εκδίδοντας άλλες με αναδρομική ισχύ χωρίς τη νομική πλημμέλεια που διαπιστώθηκε με την ακυρωτική απόφαση, προκειμένου να αποκαταστήσει τα πράγματα στη θέση στην οποία θα βρίσκονταν, αν από την αρχή δεν είχε εκδοθεί η ακυρωθείσα πράξη ή δεν είχε λάβει χώρα η ακυρωθείσα παράλειψη (Σ.τ.Ε. 201/2014, 1995/2014, 2622/2014, 914/2013, 3671/2013, 3851/2011, 100/2011, 957/2010, 1016/2009, 2557/2006, 3191/2005), ώστε να διαμορφωθεί νομική κατάσταση σύμφωνη προς το νόμο, κατά την έννοια της ακυρωτικής απόφασης. Τυπική ανάκληση της πράξης που ακυρώθηκε από την Αρχή που την είχε εκδώσει δεν χρειάζεται (Ν.Σ.Κ. 270/2016, 35/2014).

20. Οι θέσεις του Ειδικού και Εργαστηριακού Διδακτικού Προσωπικού (Ε.Ε.Δι.Π.) των Α.Ε.Ι., [όπως μετονομάστηκε με το άρθρο 13 παρ. 2α' του ν. 2817/2000 το Ειδικό Εκπαιδευτικό Προσωπικό (Ε.Ε.Π.) του άρθρου 21 του ν. 1268/1982 των ιδρυμάτων αυτών], πριν από τη θέση σε ισχύ του ν. 4009/2011 και του άρθρου 68 του ν. 4235/2014 όπως τροποποιήθηκε από το άρθρο 27 παρ. 4 του ν. 4386/2016, προκηρύσσονταν από τα όργανα και καλύπτονταν κατά τη διαδικασία που όριζε το άρθρο 21 του ν. 1268/1982 και τα κατ' εξουσιοδότηση της παραγράφου 7 του άρθρου αυτού εκδοθέντα προεδρικά διατάγματα.

21. Από τις προεκτεθείσες διατάξεις συνάγεται ότι το αρμόδιο όργανο για την πλήρωση θέσεων Ειδικού Εργαστηριακού Διδακτικού Προσωπικού των Α.Ε.Ι. προέβαινε στην επιλογή με βάση την έκθεση τριμελούς εισηγητικής

επιτροπής, η οποία έπρεπε να είναι ειδικώς αιτιολογημένη και να περιλαμβάνει αφενός την γνώμη της επιτροπής για τον βαθμό ανταπόκρισης των υποψηφίων στα απαιτούμενα νόμιμα προσόντα και αφετέρου αξιολογική κατάταξη αυτών, μετά από συγκριτική εκτίμηση των προσόντων εκάστου, ενώ, περαιτέρω, και οι εκλέκτορες έπρεπε να αιτιολογούν ειδικώς την ψήφο τους. Κατά την έννοια των αυτών ως άνω διατάξεων η διατύπωση της αιτιολογίας της ψήφου των εκλεκτόρων μπορούσε να γίνει είτε ευθέως, είτε με αναφορά στην έκθεση της εισηγητικής επιτροπής ή στις γνώμες άλλων εκλεκτόρων, είτε επίσης με αναφορά στις συζητήσεις που προηγήθηκαν της ψηφοφορίας για τα προσόντα των υποψηφίων (Σ.τ.Ε. 797/2015). Η αξιολογική κρίση δεν υπόκειται στον έλεγχο του Δικαστηρίου, κατά την ακυρωτική διαδικασία παρά μόνον για υπέρβαση των ακραίων ορίων της διακριτικής εξουσίας της Διοίκησης που συντρέχει όταν μη επιλεγείς υποψήφιος υπερτερεί έκδηλα έναντι κάποιου από τους επιλεγέντες κατά τα ουσιαστικά προσόντα. Ελέγχεται, όμως, η κρίση του εκλεκτορικού σώματος ως προς την ύπαρξη ή όχι των απαιτούμενων τυπικών προσόντων, κατά το άρθρο 4 παρ. 1 π.δ. 394/1983 (Σ.τ.Ε. 344/2002).

22. Ήδη, μετά τη θέση σε ισχύ του άρθρου 27 του ν. 4386/2016 (Παράγραφοι 1, 9 στοιχ. α και γ και 10) και μέχρι τη δημοσίευση του Οργανισμού κάθε Ιδρύματος, οι όροι, οι προϋποθέσεις για την προκήρυξη των θέσεων αυτών καθώς και η διαδικασία επιλογής του Ειδικού Εκπαιδευτικού Προσωπικού (Ε.Ε.Π.) κάθε Ιδρύματος (στις οποίες μετατράπηκαν αυτοδίκαια οι θέσεις μελών της κατηγορίας Ε.Ε.ΔΙ.Π. κλάδου Ι), ρυθμίζεται με κανονιστική απόφαση της Συγκλήτου του οικείου Ιδρύματος και λαμβάνονται υπόψιν οι διατάξεις των άρθρων 2 και 3 του π.δ. 147/2009 το οποίο επαναφέρεται μεταξύ άλλων σε ισχύ για τις ανάγκες του ως άνω άρθρου.

Μετά την αντικατάσταση της παραγράφου 1 περ. β' του άρθρου 29 του ν. 4009/2011 με την παράγραφο 9.α του άρθρου 27 του ν.4386/2016 οι θέσεις του προσωπικού αυτού ανήκουν πλέον στο Ίδρυμα και κατανέμονται με απόφαση της Συγκλήτου στα Τμήματα, στις Σχολές ή στο Ίδρυμα, ύστερα από εισήγηση του Πρύτανη ή των Κοσμητόρων ή των Προέδρων Τμημάτων.

23. Με την 2198/2005 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, η οποία επικυρώθηκε στη συνέχεια με την 3241/2015 απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας, έγινε δεκτή η από 18-3-2003 αίτηση ακυρώσεως που είχε ασκήσει ο Σ.Γ. κατά της από 13-12-2002 απόφασης κήρυξης άγονης της

διαδικασίας, ακυρώθηκε αυτή για το λόγο ότι η υποψηφιότητα του Μ.Ο, ο οποίος δεν είχε εκπληρώσει τις στρατιωτικές του υποχρεώσεις δεν μπορούσε να αξιολογηθεί και να συγκριθεί με τις υποψηφιότητες των λοιπών κρινόμενων τους οποίους οι εκλέκτορες απέκλεισαν με την αιτιολογία της σαφούς υπεροχής του Μ.Ο και αναπέμφθηκε η υπόθεση στη Διοίκηση για να ενεργήσει τα νόμιμα.

24. Στο πλαίσιο της επαναληπτικής διαδικασίας επιλογής σε συμμόρφωση προς τις ανωτέρω ακυρωτικές αποφάσεις του ΔΕΑ και του ΣτΕ θα εφαρμοστούν οι νεώτερες διαδικαστικές διατάξεις της παραγράφου 4 του άρθρου 29 του ν.4009/2011, όπως αντικαταστάθηκε με την παράγραφο 10του άρθρου 27 του ν.4386/2016.

Επομένως, ενόψει της μη έκδοσης Οργανισμού του Ιδρύματος, με κανονιστική απόφαση της Συγκλήτου, που δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως ρυθμίζεται, μεταξύ άλλων, η διαδικασία επιλογής του προσωπικού αυτού. Για την έκδοση της απόφασης αυτής και τη διαδικασία επιλογής λαμβάνονται υπόψη οι διατάξεις των άρθρων 2 και 3 του π.δ. 147/2009.

Από τις διατάξεις της παρ.2 του άρθρου 3 του π.δ. 147/2009 προκύπτει ότι το αρμόδιο όργανο, το οποίο θα συγκληθεί για να επαναλάβει τη διαδικασία επιλογής των υποψηφίων σύμφωνα με τις προαναφερθείσες διατάξεις, προκειμένου να προβεί σε ουσιαστική αξιολόγηση και αιτιολογημένη κρίση των υποψηφίων, σύμφωνα με τις προαναφερθείσες δικαστικές αποφάσεις, θα λάβει υπόψη του όλα τα στοιχεία των φακέλων τους, τη γραπτή εισηγητική έκθεση της τριμελούς εισηγητικής επιτροπής, καθώς και τα υπομνήματα που τυχόν υποβλήθηκαν προς αυτήν από τους υποψηφίους. Στο ανωτέρω όργανο θα πρέπει να δοθούν επίσης και τα αποσπάσματα πρακτικών της προηγούμενης διαδικασίας επιλογής, οι σχετικές δικαστικές αποφάσεις και η σχετική νομοθεσία.

Όπως επίσης αναφέρεται στις διατάξεις του ιδίου ως άνω άρθρου με απόφαση του οργάνου αυτού, είναι δυνατή η πρόσκληση των υποψηφίων στη συνεδρίαση, προκειμένου να αναπτύξουν προφορικά τις σχετικές απόψεις τους και να απαντήσουν σε σχετικές ερωτήσεις των μελών του οργάνου ενώ σε κάθε περίπτωση αποχωρούν πριν από την έναρξη της συζήτησης.

25 Τέλος το ανωτέρω όργανο θα λάβει υπόψη και θα εκτιμήσει μόνο εκείνα τα στοιχεία, τα οποία είχαν υποβληθεί από τους υποψηφίους νομίμως και εμπροθέσμως κατά την αρχική τους κρίση και όχι πρόσθετα στοιχεία του έργου τους μέχρι την ημερομηνία διεξαγωγής της νέας κρίσης (Σ.Τ.Ε. 783/2012, [επί διαδικασίας επιλογής εμμίσθου δικηγόρου κατ' άρθρο 11 του ν. 1649/1986], Σ.Τ.Ε.4932/1995 7μελές, 2130, 2987/2002, Ν.Σ.Κ. Γ' 270/2016).

Απάντηση

26. Σύμφωνα με τα προεκτεθέντα, στο ερώτημα που υποβλήθηκε προσήκει, κατά τη γνώμη μου, η εξής απάντηση :

I. Στο πλαίσιο της επαναληπτικής διαδικασίας επιλογής των υποψηφίων για την κατάληψη της θέσης Ε.Ε.ΔΙΠ (Κλάδου Ι) ειδικότητας διδασκάλου μουσικής με γνωστικό αντικείμενο «Διδασκαλία μουσικών οργάνων – Διεύθυνση χορωδίας και Ορχήστρας» σε συμμόρφωση προς τις ανωτέρω ακυρωτικές αποφάσεις του ΔΕΑ και του ΣτΕ θα εφαρμοστούν οι νεώτερες διαδικαστικές διατάξεις της παραγράφου 4 του άρθρου 29 του ν.4009/2011, όπως αντικαταστάθηκε με την παράγραφο 10του άρθρου 27 του ν.4386/2016.

Επομένως, ενόψει της μη έκδοσης Οργανισμού του Ιδρύματος, με κανονιστική απόφαση της Συγκλήτου, που δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως ρυθμίζεται, μεταξύ άλλων, η διαδικασία επιλογής του προσωπικού αυτού. Για την έκδοση της απόφασης αυτής και τη διαδικασία επιλογής λαμβάνονται υπόψη οι διατάξεις των άρθρων 2 και 3 του π.δ. 147/2009.

II. Το αρμόδιο όργανο το οποίο θα συγκληθεί σύμφωνα με τις προαναφερθείσες διατάξεις, θα επαναλάβει τη διαδικασία επιλογής των υποψηφίων προκειμένου να προβεί σε ουσιαστική αξιολόγηση και αιτιολογημένη κρίση αυτών, λαμβάνοντας υπόψη του όλα τα στοιχεία των φακέλων τους, τη γραπτή εισηγητική έκθεση της τριμελούς εισηγητικής επιτροπής, καθώς και τα υπομνήματα που τυχόν υποβλήθηκαν προς αυτήν από τους υποψηφίους.

III. Στα μέλη του ανωτέρω Οργάνου θα πρέπει να δοθούν επίσης και τα αποσπάσματα πρακτικών της προηγούμενης διαδικασίας επιλογής, οι σχετικές δικαστικές αποφάσεις και η σχετική νομοθεσία.

IV. Με απόφαση του οργάνου αυτού, είναι δυνατή η πρόσκληση των υποψηφίων στη συνεδρίαση, προκειμένου να αναπτύξουν προφορικά τις απόψεις τους και να απαντήσουν σε σχετικές ερωτήσεις των μελών του οργάνου ενώ σε κάθε περίπτωση αποχωρούν πριν από την έναρξη της συζήτησης.

V. Το ανωτέρω όργανο θα λάβει υπόψη και θα εκτιμήσει μόνο εκείνα τα στοιχεία τα οποία είχαν υποβληθεί από τους υποψηφίους νομίμως και εμπροθέσμως κατά την αρχική τους κρίση και όχι πρόσθετα στοιχεία του έργου τους μέχρι την ημερομηνία διεξαγωγής της νέας κρίσης.

Αθήνα, 28-12-2018

Η Γνωμοδοτούσα



Ευτυχία Σ. Κασομένου

Πάρεδρος Ν.Σ.Κ.