

παθήσεις της αναιρεσίβλητης, όπως καθορίστηκαν με την ανωτέρω γνωμάτευση της ΒΥΕ, καθώς και το συναφές ποσοστό ανατομοφυσιολογικής βλάβης της (50%), ενόψει των οποίων - σύμφωνα με την κρίση του - η αναιρεσίβλητη αντιμετωπίζει αρκετές δυσκολίες για την ικανοποιητική άσκηση του επαγγέλματός της που ανάγονται τόσο στη σωματική της κατάσταση, εφόσον δυσχεραίνεται η επικοινωνιακή της ικανότητα και, ειδικότερα, η αναγκαία επαφή με τους πελάτες, περαιτέρω δε, την ηλικία της (45-46 ετών), τις γραμματικές γνώσεις της (στοιχειώδεις), καθώς και τις ευκαιρίες απασχολήσεως στην περιοχή, οι οποίες - όπως είναι κοινώς γνωστό - αφορούν κυρίως άτομα χωρίς ανάλογα προβλήματα υγείας και έκρινε ότι η αναιρεσίβλητη, κατά το επίμαχο διάστημα, δεν είχε τη δυνατότητα να κερδίζει περισσότερο από το 1/2 εκείνου που μπορούσε να κερδίζει στην ίδια περιοχή υγιούς μισθωτός της ίδιας επαγγελματικής κατηγορίας και με την ίδια μόρφωση και, συνεπώς, δικαιούτο να λάβει σύνταξη μερικής αναπηρίας (ιση με το 50% της πλήρους) από το ΙΚΑ και το ΙΚΑ-TEAM για το διάστημα αυτό. Με τις σκέψεις αυτές, το διοικητικό εφετείο εξαφάνισε την πρωτόδικη απόφαση και αφού δίκασε την προσφυγή της αναιρεσίβλητης την έκανε δεκτή, ακύρωσε τις ... και .../2004 αποφάσεις της ΤΔΕ του Υποκαταστήματος ΙΚΑ Ρόδου και υποχρέωσε το ΙΚΑ να χορηγήσει στην αναιρεσίβλητη σύνταξη μερικής αναπηρίας, κύρια και επικουρική, για το χρονικό διάστημα από 6.6.2003 έως 30.6.2004.

10. Επειδή, κατά την κρατήσασα στο Τμήμα γνώμη, η κρίση της αναιρεσιβαλλόμενης αποφάσεως ότι η ΒΥΕ με την .../2003 γνωμάτευσή της, αποφαινόμενη επί προσφυγής της αναιρεσίβλητης κατά της αποφάσεως της ΑΥΕ, δεν μπορούσε να χειροτερεύσει τη θέση της ασφαλισμένης και να περιορίσει το ποσοστό υγειονομικής αναπηρίας της, όπως αυτό είχε προσδιοριστεί με την εν λόγω γνωμάτευση της ΑΥΕ, είναι, σύμφωνα με τα εκτεθέντα στην σκέψη 7, νόμιμη. Με τα δεδομένα αυτά, θα έπρεπε να απορριφθεί ως αβάσιμος ο λόγος αναιρέσεως των αναιρεσιόντων, με τον οποίο βάλλεται η έχουσα ως έρεισμα την ερμηνεία των διατάξεων άρθρων 14 παρ. 4, 28, 29 και 35 παρ. 1 του Κανονισμού Ασφαλιστικής Αρμοδιότητας του ΙΚΑ αιτιολογία της αναιρεσιβαλλόμενης αποφάσεως. Κατά τη γνώμη όμως της μειοψηφίας, η ανωτέρω κρίση του δικάσαντος εφετείου δεν είναι νόμιμη, όπως βασίμως προβάλλεται με την κρινόμενη αίτηση. Λόγω όμως της σπουδαιότητας του ως άνω ζητήματος που ανέκυψε, το Τμήμα κρίνει ότι η υπόθεση πρέπει να παραπεμφθεί στην επταμελή σύνθεσή του, σύμφωνα με το άρθρο 14 παρ. 5 του Π.Δ. 18/1989 (Α' 8) ενώπιον της οποίας ορίζει δικάσιμο την 9 Μαΐου 2016 και εισηγητή την Πάρεδρο Στ. Κτιστάκη.

[Παραπέμπει την υπόθεση στην επταμελή σύνθεση του Α' Τμήματος του Συμβουλίου της Επικρατείας. Ορίζει δικάσιμο ενώπιον της επταμελούς συνθέσεως την 9 Μαΐου 2016 και εισηγητή την Πάρεδρο Στ. Κτιστάκη.]

Παρατηρήσεις

Νεότερες εξελίξεις ως προς την *reformatio in peius* στην ενδικοφανή προσφυγή (Με αφορμή την απόφαση ΣτΕ 236/2016)

1. Το ζήτημα της *reformatio in peius* στην ενδικοφανή προσφυγή

Η χειροτέρευση της θέσης του ασκήσαντος ενδικοφανή προσφυγή είναι, κατ' αρχήν, δυνατή εάν την επιτρέπει ρητά ο νόμος, εάν ο νόμος παρέχει στο όργανο που επιλαμβάνεται της προσφυγής αρμοδιότητες απόφασης που καλύπτουν και την επιδείνωση της θέσης του προσφεύγοντος ή εάν, ταυτόχρονα με τον διοικούμενο, ασκεί ενδικοφανή προσφυγή και η Διοίκηση, κατά τα διαλαμβανόμενα στις εκάστοτε εφαρμοστέες διατάξεις¹. Το ίδιο θα πρέπει να γίνει δεκτό και σε περίπτωση μεταβολής επί τα χείρω του νομικού καθεστώτος που διέπει τη σχετική πράξη, δεδομένου ότι η απόφαση επί της ενδικοφανούς προσφυγής στηρίζεται στο νομικό καθεστώς που ισχύει κατά τον χρόνο έκδοσής της και όχι στο καθεστώς που ίσχυε κατά τον χρόνο έκδοσης της αρχικής και προσβαλλόμενης με την ενδικοφανή προσφυγή πράξης².

Στις λοιπές περιπτώσεις, υφίσταται έντονη διχογνωμία ως προς το αν και υπό ποιές προϋποθέσεις είναι επιτρεπτή η χειροτέρευση της θέσης του αποδέκτη διοικητικής πράξης ο οποίος άσκησε την προβλεπόμενη ενδικοφανή προσφυγή και έχουν διατυπωθεί συναφώς οι ακόλουθες απόψεις: α) Κατά την πρώτη άποψη, η δυνατότητα χειροτέρευσης θεμελιώνεται στην αρχή της νομιμότητας, υπό την έννοια ότι η χειροτέρευση δεν είναι ανεπιτρεπτή, σε περίπτωση παράνομης πράξης, ούτως ώστε να μην διατηρείται στην έννομη τάξη μία τέτοια πράξη³. Στο πνεύμα αυτό υποστηρίζεται ότι είναι δυνατή η χειροτέρευση της θέσης του προσφεύγοντος, αρκεί να έχουν τηρηθεί «όλες οι εγγυήσεις δικαιοκρατικής διαμόρφωσης της διαδικασίας λήψης διοικητικής απόφα-

1. Βλ. ενδεικτικά το άρθρο 141 παρ. 5 ΥΚ «... Όταν ασκούνται ενστάσεις τόσο από τον υπάλληλο όσο και υπέρ της διοίκησης, το οικείο συμβούλιο τις κρίνει από κοινού και δεν δεσμεύεται ως προς την ποινή που θα επιβάλει...». Ειδικά για το θέμα, Α. Μαρβίνος, Η non reformatio in peius εν τω διοικητικώ δικαίω, ΕΔΔ, 1966, σ. 267 (274).
2. Εκτός εάν οι νεότερες διατάξεις περιλαμβάνουν μεταβατική ρύθμιση ορίζουσα ότι οι εκκρεμούσες περιπτώσεις διέπονται από τη μέχρι σήμερα ισχύουσα νομοθεσία. Βλ. αναλυτικά για το θέμα αυτό ΣτΕ 4202/1986.
3. J.-F. Brisson, Les recours administratifs en droit public français: contribution à l'étude du contentieux administratif non juridictionnel, LGDJ 1996, σ. 323, CE 7.10.1960, Ministre de la santé publique et de la population c/ Lautier.

σης», όπως κλήση σε προηγούμενη ακρόαση, αιτιολογία, πρόσβαση στα διοικητικά στοιχεία κ.λπ.⁴. Β) Κατά τη δεύτερη άποψη, η οποία αποτυπώνεται στην περιορισμένη επί του ζητήματος νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, η χειροτέρευση δεν είναι συμβατή με την αρχή της προστασίας της εμπιστοσύνης του διοικουμένου και, συνεπώς, παρότι η Διοίκηση είναι ελεύθερη να ανακαλεί τις παράνομες ευμενείς πράξεις της, σύμφωνα με τις γενικές αρχές περί ανάκλησης, η δυνατότητα αυτή, κατά το στάδιο της ενδικοφανούς διαδικασίας, δεν γίνεται αποδεκτή⁵.

2. Οι ειδικότερες θέσεις της νομολογίας

Η πρώτη αναφορά στην εφαρμογή της γενικής αρχής της non reformatio in reus απαντά στις αποφάσεις ΣτΕ 927/1940 και 19/1962⁶. Με την απόφαση ΣτΕ 19/1962 κρίθηκε ότι «η ένστασις αυτή συνιστά τυπική προσφυγήν, εφ' ης, μηδεμίαν διατάξεως οριζούσης το αντίθετον, κρατεί η γενική αρχή της, επί ποινή ακυρότητας, μη χειροτερεύσεως της θέσεως του ασκήσαντος αυτή, η δε αρμόδια αρχή, επιλαμβανομένη της εξετάσεως της ενστάσεως ταύτης, δεν έχει εξουσίαν να επιβάλη μέτρα αυστηρότερα και πλέον εκτεταμένα, αλλ' οφείλει να περιορισθεί εις απόρριψιν της ενστάσεως επί ταύτη τη αιτιολογία, ήτοι της αδυναμίας χειροτερεύσεως της θέσεως του ασκήσαντος την ένστασιν». Όπως συνάγεται από την ανωτέρω παρατεθείσα νομολογία, ο οιονεί δικαιοδοτικός ρόλος του δευτεροβάθμιου διοικητικού οργάνου που επιλαμβάνεται της ενδικοφανούς προσφυγής αποκλείει, πλην ρητής διαφορετικής νομοθετικής πρόβλεψης, τη δυνατότητα χειροτέρευσης της θέσης του προσφεύγοντος, ο οποίος ακολούθησε τη διαδικασία αυτή προκειμένου να επιτύχει ευνοϊκότερο αποτέλεσμα σε σχέση με την αρχική πράξη⁷.

Εάν ήταν αποδεκτή η χειροτέρευση, η αποτρεπτική λειτουργία που θα είχε για τον ιδιώτη μία τέτοια δυνατότητα «ήθελεν αποβεί αντίθετος, όχι μόνον προς το πνεύμα της καθιερώσεως της ενδικοφανούς προσφυγής ως μέσου προστασίας, αλλά και προς αυτήν την ελευθέραν άσκησιν της αιτήσεως ακυρώσεως»⁸. Στο ίδιο συμπέρασμα οδηγεί και η εφαρμογή από τα δικαστήρια της γενικής αρχής του τιμωρητικού-πειθαρχικού δικαίου, σύμφωνα με την οποία απαγορεύεται η χειροτέρευση σε περιπτώσεις επιβολής διοικητικών ποινών ή πειθαρχικών ποινών, εφόσον δεν υπάρχει ρητή περί του αντιθέτου διάταξη νόμου⁹.

3. Η θεωρητική συζήτηση

Ιδιαίτερο ενδιαφέρον για την όλη συζήτηση σχετικά με τη δυνατότητα χειροτέρευσης της θέσης του διοικουμένου που ασκεί ενδικοφανή προσφυγή παρουσιάζει η άποψη του καθηγητή *Π. Λαζαράτου*, κατά τον οποίο, στην περίπτωση της ενδικοφανούς προσφυγής εφαρμόζονται αναλογικώς οι κανόνες περί ανάκλησης των διοικητικών πράξεων (νόμιμων ή παράνομων), παραδοχή που οδηγεί στο συμπέρασμα ότι η reformatio in reus είναι κατά βάση επιτρεπτή επί παρανόμων πράξεων¹⁰. Άλλη μερίδα της θεωρίας τάσσεται υπέρ της χειροτέρευσης και, επομένως, της διασφάλισης της αρχής της νομιμότητας, για λόγους που σχετίζονται αποκλειστικά και μόνο με νομικές πλημμέλειες της αρχικής πράξης και όχι για διαφορετική εκτίμηση των πραγματικών καταστάσεων¹¹. Επίσης, ο *Ηλ. Κυριακόπουλος*, με κριτήριο το αρμόδιο για την εξέταση της ενδικοφα-

βαθμολογία της αιτούσης εταιρείας στο επίμαχο κριτήριο, όχι στα πλαίσια αυτεπαγγέλτου ελέγχου της νομιμότητας των προηγούμενων πράξεων της διαγωνιστικής διαδικασίας, αλλά επ' ευκαιρία της εξετάσεως της ενστάσεως της εταιρείας, η κρίση αυτή φαίνεται να παραβιάζει τη γενική αρχή του δικαίου περί μη χειροτερεύσεως της θέσεως του προσφεύγοντος...».

4. *Λ. Κεράνη*, Συμβολή εις την μελέτην της ενδικοφανούς προσφυγής, ΕΔΔ, 1977, σ. 156 (261)· *Π. Λαζαράτος*, Η reformatio in reus στην ενδικοφανή προσφυγή, ΝοΒ 1992, σ. 431 - 434· την άποψη αυτή αποδέχεται και η γερμανική θεωρία για την οποία βλ. σχετικά σε *Ε. Prevedourou*, Les recours administratifs obligatoires, LGDJ, 1996, σ. 267 επ.
5. ΣτΕ Ολ 927/1940, 19/1962, 1067/1979, 1402, 4202/1986, 2340/1987, 3424/2006, ΣτΕ ΕΑ 68/2009, ΔΕφΠειρ 1385/2009.
6. *Α. Μαρίνος*, Η non reformatio in reus, ό.π., σ. 269.
7. *Ε. Σπηλιωτόπουλος*, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, τ. 1, Νομική Βιβλιοθήκη, 14η έκδοση, σ. 261. Βλ και ΣτΕ 3424/2006: «... Τέλος, κατά γενική αρχή του δικαίου, εφ' όσον στο νόμο δεν ορίζεται διαφορετικά, το δευτεροβάθμιο όργανο, επιλαμβανόμενο βάσει προβλεπόμενης από το νόμο ενδικοφανούς προσφυγής, δεν μπορεί να χειροτερεύσει τη θέση του προσφεύγοντος (βλ. ΣτΕ 4202/1986, 2340/1987)...»· ΕΑ ΣτΕ 68/2009: «...Με τα ως άνω, όμως, δεδομένα, εφόσον η Επιτροπή αξιολόγησε του διαγωνισμού και, ακολούθως, το Διοικητικό Συμβούλιο του καθ' ου Νοσοκομείου, μείωσε τη
8. *Λ. Κεράνη*, ό.π., σ. 262.
9. Βλ. για την αρχή της μη χειροτέρευσης στην πειθαρχική διαδικασία ΣτΕ Ολ 1067/1979: «...η γενική αρχή του δικαίου περί του ανεπιτρεπτού της χειροτερεύσεως της θέσεως του εκκαλούντος, η καθιερωμένη ρητώς, υπό τινος προϋποθέσεις, εν τη πολιτική (ΚΠολΔ 536), τη ποινική (ΚΠΔ. 470) και τη φορολογική (ΚΦΔ 175) δίκη, ως και εν τω Υπαλληλικώ Κώδικι (ΠΔ 611/1977, άρθρον 243, παρ. 6), εφαρμόζεται, κατά την κρίσιν της κρατησάσης γνώμης του Δικαστηρίου τούτου, κατ' αρχήν, και εις το πειθαρχικόν δίκαιον γενικώς.»· Βλ. ομοίως και ΣτΕ 2340/1987.
10. *Π. Λαζαράτος*, Η reformatio in reus στην ενδικοφανή προσφυγή, ό.π., σ. 429. Συνοπτική έκθεση των απόψεων που έχουν διατυπωθεί ως προς τη δυνατότητα χειροτέρευσης της θέσης του ασκούντος ενδικοφανή προσφυγή βλ. σε *Π. Λαζαράτο*, Διοικητικό Δικονομικό Δίκαιο, Εκδ. Θέμις, Αθήνα 2014, αρ. περ. 715.
11. *Ε. Πρεβεσδούρου*, Η προβληματική των ενδικοφανών προσφυγών ενόψει της συνταγματικής κατοχύρωσης της αιτήσεως

νούς προσφυγής όργανο, θεωρεί ότι, όταν αυτή εξετάζεται από ad hoc συσταθέν όργανο, κείμενο εκτός διοικητικής ιεραρχίας, αποκλείεται η χειροτέρευση της θέσης του προσφεύγοντος, αφού η διαδικασία της επανεξέτασης κινείται με πρωτοβουλία του ενδιαφερομένου. Τέλος, για λόγους διασφάλισης της αρχής της νομιμότητας, υποστηρίζεται ότι, στην περίπτωση πράξεων μη δημιουργικών δικαιωμάτων ή υποχρεώσεων, η χειροτέρευση δεν θα μπορούσε να αποκλεισθεί, αφού δεν τίθεται ζήτημα διατήρησης ορισμένης διοικητικής απόφασης από την οποία να απορρέουν άξια προστασίας δικαιώματα¹².

Συμπερασματικά, η λύση στον επίμαχο προβληματισμό θα μπορούσε να συναρτηθεί με τη φύση της ενδικοφανούς προσφυγής: εάν δοθεί έμφαση στον χαρακτήρα της ως του τελικού σταδίου μιας διοικητικής διαδικασίας κατά το οποίο διαμορφώνεται η οριστική βούληση της Διοίκησης και, συνακολούθως, το τελικό και οριστικό περιεχόμενο της διοικητικής πράξης, τότε η αρχή της νομιμότητας επιτάσσει τη δυνατότητα χειροτέρευσης της θέσης του διοικουμένου, αφού προέχει η έκδοση νόμιμης διοικητικής πράξης. Εάν όμως ληφθεί πρωτίστως υπόψη η στενή σχέση της ενδικοφανούς προσφυγής με την έννομη προστασία και το ένδικο βοήθημα που θα ακολουθήσει, εφόσον αυτή αποτελεί προϋπόθεση της παραδεκτής άσκησης του, δηλαδή ο οιονεί «ένδικος» χαρακτήρας της, τότε οι δικονομικές αρχές tantum devolutum quantum appellatum και secundum allegata et probata συνηγούνται υπέρ του αποκλεισμού της χειροτέρευσης της θέσης του προσφεύγοντος.

Περαιτέρω, για την εξακρίβωση του αληθούς χαρακτήρα της ενδικοφανούς προσφυγής, αξιοσημείωτη είναι η άποψη του *Ηλ. Κυριακόπουλου*, κατά τον οποίο, το γεγονός ότι ο νομοθέτης θέλησε την εξέταση της προσφυγής από μη προϊστάμενο και εκτός ιεραρχίας όργανο σημαίνει ότι προέχων σκοπός της ενδικοφανούς προσφυγής είναι η έννομη προστασία του διοικουμένου¹³. Αντιθέτως, όταν το δευτεροβάθμιο όργανο ανήκει στη διοικητική ιεραρχία, όντας προϊστάμενο του οργάνου που εξέδωσε την αμφισβητούμενη πράξη, τότε η χειροτέρευση φαίνεται επιτρεπτή, καθότι, «εφόσον η προϊσταμένη αρχή δύναται οίκοθεν να μεταρρυθμίσει πράξιν της κατωτέρας, δεν αποκλείεται και η προς βλάβην του προσφεύγοντος

μεταρρυθμισίς της προσβαλλομένης πράξεως»¹⁴. Συνεπώς, θα μπορούσε να υποστηριχθεί ότι το όργανο εξέτασης της ενδικοφανούς προσφυγής συνιστά ισχυρή ένδειξη για τον προεχόντως επιδιωκόμενο σκοπό της εκάστοτε ενδικοφανούς προσφυγής, δηλαδή για το αν συνιστά μέσον πληρέστερης προστασίας του διοικουμένου, όταν εξετάζεται από ανεξάρτητο, εκτός ιεραρχίας όργανο, ή μέσο διασφάλισης της αρχής της νομιμότητας και του δημοσίου συμφέροντος, όταν εξετάζεται από την προϊσταμένη αρχή¹⁵.

4. Η σχετική συζήτηση στον ευρωπαϊκό χώρο

Διχογνωμία υπάρχει και στις ευρωπαϊκές έννομες τάξεις από τις οποίες έλκει την καταγωγή του το ελληνικό σύστημα ενδικοφανούς προσφυγής. Στη Γερμανία, όπου η διαδικασία της διοικητικής προσφυγής (Widerspruchsverfahren) ρυθμίζεται διεξοδικά και αποτελεί προϋπόθεση του παραδεκτού τόσο της προσφυγής με αντικείμενο την ακύρωση ατομικής διοικητικής πράξης (Anfechtungsklage) όσο και της προσφυγής κατά παράλειψης έκδοσης τέτοιας πράξης (Verpflichtungsklage), αναγνωρίζεται κατ'αρχήν η δυνατότητα της χειροτέρευσης της θέσης του προσφεύγοντος, η οποία, μάλιστα, προβλέπεται ρητώς στις φορολογικές υποθέσεις. Πάντως, το ζήτημα κρίνεται κατά περίπτωση, σε συνάρτηση με τις συγκεκριμένες αρμοδιότητες της δευτεροβάθμιας αρχής που επιλαμβάνεται της οικείας ενδικοφανούς προσφυγής και δεν ρυθμίζεται στον γερμανικό κώδικα διοικητικής δικονομίας (VwGO), οπότε εφαρμογή έχουν οι διέπουσες κάθε διαδικασία διατάξεις της Ομοσπονδίας ή των ομοσπονδών κρατών, τηρουμένων και των επιταγών της αρχής της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης.

Στη Γαλλία, όπου οι διοικητικές προσφυγές προβλέπονται κατά περίπτωση σε διάσπαρτες και, συχνά, αποσπασματικές διατάξεις, η αρχή της νομιμότητας επιτάσσει την, κατ'αρχήν, δυνατότητα της reformatio in peius, εφόσον η προσβαλλόμενη πράξη είναι παράνομη¹⁶. Επισημαίνεται ότι ούτε ο πρόσφατος Κώδικας των σχέσεων μεταξύ

ακυρώσεως, Δίκη, 1990, σ. 641 (649)· Α. Μαρίνος, Η non reformatio in peius, σ. 267.

12. Ε. Prevedourou, Les recours administratifs obligatoires, ό.π., σ. 274· G. Isaac, La procédure administrative non contentieuse, Paris, LGDJ, 1968, σ. 639.

13. Βλ. ΣτΕ Ολ 927/1940, 19/1962.

14. *Ηλ. Κυριακόπουλος*, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιον, τ. 2, ό.π. σ. 389-390.

15. Βλ. αναλυτικά για τη σχετική θεωρητική συζήτηση σε Σ. Κυβέλο, Η ενδικοφανής προσφυγή, 2016, σ. 262-270, με πλούσιες βιβλιογραφικές παραπομπές. Συνοπτική έκθεση των απόψεων που έχουν διατυπωθεί ως προς τη δυνατότητα χειροτέρευσης της θέσης του ασκούντος ενδικοφανή προσφυγή βλ. σε Π. Λαζαράτο, Διοικητικό Δικονομικό Δίκαιο, 2015, αρ. περ. 715.

16. Ε. Prevedourou, Les recours administratifs obligatoires, ό.π., σ. 266-274.

του κοινού και της Διοίκησης¹⁷ που τέθηκε σε ισχύ τον Ιανουάριο του 2016 και περιέχει διεξοδικές, γενικού χαρακτήρα, ρυθμίσεις για τις διοικητικές προσφυγές (Livre IV: Le règlement des différends avec l'administration) περιλαμβάνει πρόνοια για το ζήτημα της *reformatio in peius*¹⁸.

Όσον αφορά το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, το θέμα, υπό την ανωτέρω μορφή, ανακύπτει στο πεδίο του υπαλληλικού δικαίου, στο πλαίσιο της προσφυγής που ασκείται υποχρεωτικά από τους υπαλλήλους κατά των αποφάσεων των οργάνων που αφορούν την υπηρεσιακή τους κατάσταση, πριν προσφύγουν στο Δικαστήριο Δημόσιας Διοίκησης¹⁹. Η νομολογία δεν φαίνεται, πάντως, να αναγνωρίζει γενική και αυτόνομη αρχή απαγόρευσης της χειροτέρευσης της θέσης του υπαλλήλου που ασκεί την υποχρεωτική προσφυγή. Με την απόφαση της 14ης Δεκεμβρίου 2010, F-25/07, Thomas Bleser κατά Δικαστηρίου, το Δικαστήριο Δημόσιας Διοίκησης έκρινε ότι, «ακό-

μη και αν υποθεθεί ότι η αρχή της απαγόρευσης της *reformatio in peius* μπορεί να προβληθεί και εκτός του πλαισίου ποινικής δίκης, η απαγόρευση αυτή δεν μπορεί, πάντως, να αντιταχθεί ούτε στον νομοθέτη, όταν τροποποιεί τον κανονισμό υπηρεσιακής κατάστασης των υπαλλήλων της Ένωσης, ούτε στη Διοίκηση, όταν καθορίζει, κατά δέσμια αρμοδιότητα τη βαθμολογική κατάταξη των υπαλλήλων. ... Εξάλλου, η απαγόρευση της *reformatio in peius* στηρίζεται στις αρχές του σεβασμού των δικαιωμάτων άμυνας, της ασφάλειας δικαίου και της προστασίας της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης (ΔΕΚ της 25ης Νοεμβρίου 2008, Heemskerk και Schaap, C-455/06, Συλλογή 2008, σ. I-8763, σκέψη 47)». Επομένως, εφόσον δεν συντρέχει παραβίαση των αρχών αυτών σε συγκεκριμένη περίπτωση, δεν ανακύπτει ούτε ζήτημα παραβίασης της αρχής της απαγόρευσης της *reformatio in peius*.

5. Η απόφαση ΣτΕ 236/2016

Η απόφαση ΣτΕ 236/2016 επιρρωννύει την πάγια μέχρι τούδε νομολογία, εισφέροντας κάποιες περαιτέρω διευκρινίσεις. Στη σκέψη 7 της απόφασης επαναλαμβάνεται η γενική αρχή του δικαίου κατά την οποία, όταν δευτεροβάθμιο όργανο κρίνει επί ενδικοφανούς προσφυγής του διοικουμένου, δεν δύναται να καταστήσει χειρότερη τη θέση του, εκτός εάν υπάρχει ρητή αντίθετη ρύθμιση. Κατά συνέπεια, η δευτεροβάθμια υγειονομική επιτροπή που επιλαμβάνεται της ενδικοφανούς προσφυγής ασφαλισμένου του ΙΚΑ-ΕΤΑΜ κατά απόφασης της πρωτοβάθμιας επιτροπής δεν δύναται να καταστήσει χειρότερη τη θέση αυτού, δεδομένου ότι δεν υπάρχει ρητή αντίθετη ρύθμιση στη νομοθεσία του ως άνω Ιδρύματος, ούτε προκύπτει από τη νομοθεσία αυτή η δυνατότητα της δευτεροβάθμιας υγειονομικής επιτροπής να καταστήσει χειρότερη τη θέση του προσφεύγοντος ασφαλισμένου. Εάν όμως ο ίδιος ο ασφαλιστικός οργανισμός (ΙΚΑ-ΕΤΑΜ) ασκήσει προσφυγή κατά της γνωμάτευσης της πρωτοβάθμιας υγειονομικής επιτροπής, προκειμένου να μειωθεί το ποσοστό της ιατρικής αναπηρίας του ασφαλισμένου, και αυτή γίνει δεκτή, η θέση του ασφαλισμένου διοικουμένου, ο οποίος δεν άσκησε προσφυγή και, επομένως, δεν προτίθεται να ζητήσει έννομη προστασία κατά της σχετικής πράξης, μπορεί να επιδεινωθεί²⁰. Υπέρ

17. Code des relations entre le public et l'administration (Ordonnance n° 2015-1341, της 23ης Οκτωβρίου 2015, JORF n° 0248, της 25ης Οκτωβρίου 2015, σ. 19872).

18. B. Seiller, Le règlement des différends avec l'administration, AJDA 44/2015, σ. 2485.

19. Για τη διευκόλυνση της φιλικής διευθέτησης των διαφορών μεταξύ υπαλλήλων και οργάνων της Ευρωπαϊκής Ένωσης στα οποία ανήκουν, ο δικαστής της Ένωσης (ΠΕΚ, ΓεΔΕΕ, Δικαστήριο Δημόσιας Διοίκησης) ερμήνευσε τα άρθρα 90 και 91 του Κανονισμού Υπηρεσιακής Κατάστασης υπό την έννοια ότι από αυτά προκύπτει ότι προσφυγή υπαλλήλου κατά απόφασης της αρμόδιας για τους διορισμούς αρχής (στο εξής: ΑΔΑ) ή κατά της αποχής της ΑΔΑ από τη λήψη μέτρου επιβαλλόμενου από τον ΚΥΚ είναι παραδεκτή μόνον αν ο ενδιαφερόμενος είχε προηγουμένως υποβάλει στην ΑΔΑ διοικητική ένσταση (ΓεΔΕΕ της 21ης Σεπτεμβρίου 2011, T-325/09 P, Vahan Adjemian κ.λπ. κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, σκέψη 31. Βάσει του άρθρου 117 του Καθεστώτος που εφαρμόζεται επί του λοιπού προσωπικού (ΚΛΠ), η νομολογία αυτή έχει, κατ' αναλογία, εφαρμογή επίσης επί προσφυγής μη μόνιμου υπαλλήλου στρεφόμενης κατά απόφασης της αρμόδιας για τη σύναψη συμβάσεων πρόσληψης αρχής (ΑΣΣΠΑ) ή κατά της αποχής της ΑΣΣΠΑ από τη λήψη μέτρου επιβαλλόμενου από το ΚΛΠ. Κατά συνέπεια, τα άρθρα 90 και 91 του ΚΥΚ εξαρτούν το παραδεκτό του ενδίκου βοηθήματος που ασκεί υπάλληλος κατά του οργάνου στο οποίο ανήκει ή ανήκε από τη νομότυπη διεξαγωγή της προβλεπόμενης από αυτά προκαταρκτικής διοικητικής διαδικασίας. Οι κανόνες αυτοί είναι δημόσιας τάξης και οι διάδικοι δεν μπορούν να διαφύγουν την τήρησή τους (διατάξεις ΠΕΚ της 11ης Μαΐου 1992, T-34/91, Whitehead κατά Επιτροπής, σκέψεις 18 και 19, καθώς και της 6ης Νοεμβρίου 1997, T-15/96, Liao κατά Συμβουλίου, σκέψη 54]. Σημειώνεται ότι, με αίτημα της 17ης Νοεμβρίου 2015, το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης πρότεινε στον νομοθέτη να εκδώσει κανονισμό για την κατάργηση του Δικαστηρίου Δημόσιας Διοίκησης (ΔΔΔ) και τη μεταφορά στο Γενικό Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης των υπαλληλικών διαφορών της Ένωσης. Επί της πρότασης αυτής εκδόθηκε η από 22.2.2016 θετική γνώμη της Επιτροπής [COM(2016) 81 final].

20. Εξ αντιδιαστολής επικείμενο από τη σκέψη 9 της απόφασης ΣτΕ 236/2016: «το δικασάν εφετείο δέχθηκε ότι, εφόσον η προσφυγή κατά της 416/2003 γνωματεύσεως της ΑΥΕ ασκήθηκε από την αναρρεσίβλητη ασφαλισμένη, η ΒΥΕ με την 2794/2003 γνωμάτευσή της δεν μπορούσε να χειροτερεύσει τη θέση της αναρρεσίβλητης και να περιορίσει το ποσοστό υγειονομικής αναπηρίας της, το οποίο είχε προσδιορισθεί με την εν λόγω γνωμάτευση της ΑΥΕ».

της ανωτέρω κρίσης περί αδυναμίας χειροτέρευσης συνηγορεί και το γεγονός ότι η Δευτεροβάθμια Υγειονομική Επιτροπή συνιστά όργανο διαφορετικό και ανεξάρτητο σε σχέση με την Πρωτοβάθμια, πράγμα που μπορεί να θεωρηθεί ότι ενισχύει τον «δικαιοδοτικό» χαρακτήρα της ασκηθείσας ενδικοφανούς προσφυγής. Τέλος, προς την ίδια κατεύθυνση, θα μπορούσε να υποστηριχθεί ότι, στο μέτρο που η Δευτεροβάθμια Υγειονομική Επιτροπή καλείται να κρίνει επί ζητημάτων ιατρικής φύσης, δεν θα ήταν επιτρεπτή η εκφορά δυσμενέστερης κρίσης σε σχέση με αυτή της Πρωτοβάθμιας Υγειονομικής Επιτροπής για λόγους διαφορετικής επανεκτίμησης της ιατρικής κατάστασης του ασκήσαντος την ενδικοφανή προσφυγή και όχι για λόγους νομιμότητας. Κατά την άποψη, όμως, της μειοψηφίας, ακριβώς η αμιγώς επιστημονική φύση της γνωμάτευσης των υγειονομικών επιτροπών επί ιατρικών θεμάτων δικαιολογεί τη δυνατότητα της Δευτεροβάθμιας Υγειονομικής Επιτροπής να καταστήσει χειρότερη τη θέση του ασφαλισμένου ο οποίος προσφεύγει ενώπιόν της, υπό την επιφύλαξη, βεβαίως της υποχρέωσης ειδικής αιτιολόγησης της κρίσης της, σε περίπτωση μεγάλης απόκλισης από τη γνωμάτευση της Πρωτοβάθμιας Υγειονομικής Επιτροπής²¹.

6. Συμπέρασμα

Μολονότι, στην ελληνική έννομη τάξη, η χειροτέρευση της θέσης του ασκούντος ενδικοφανή προσφυγή κατά κανόνα αποκλείεται, η ανάγκη διασφάλισης της αρχής της νομιμότητας και του δημοσίου συμφέροντος θα μπορούσαν, υπό προϋποθέσεις, να επιτρέψουν τη δυσμενέστερη αντιμετώπιση του προσφεύγοντος. Το πότε, όμως, θα πρέπει να προκρίνεται η αρχή της νομιμότητας έναντι της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του προσφεύγοντος στη διατήρηση, τουλάχιστον, αν όχι βελτίωση, της κατάστασής του είναι ζήτημα ερμηνείας της συγκεκριμένης νομοθετικής διάταξης που ιδρύει την ακολουθητέα ενδικοφανή διαδικασία. Θα πρέπει, δηλαδή, να εξετάζεται αν μέσω αυτής επιδιώκεται προεχόντως η έννομη προστασία του ενδιαφερομένου ή η διασφάλιση της νομιμότητας και της ενότητας της διοικητικής δράσης²².

Ευγενία Β. Πρεβεδούρου,
Αν. Καθηγήτρια Νομικής ΑΠΘ

Σωτήριος Κ. Κυβέλος,
Δ.Ν., Δικηγόρος

Δ. ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΗ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ

Διαδοχική έκδοση διοικητικών πράξεων και δικαστικών αποφάσεων - Αρχή της χρηστής διοίκησης - Υποχρέωση ανάκλησης

ΣτΕ 92/2016 Τμ. Ε΄

Πρόεδρος: Αγγ. Θεοφιλοπούλου, Προεδρεύουσα
Αντιπρόεδρος ΣτΕ

Εισηγητής: Δ. Βασιλειάδης, Πάρεδρος ΣτΕ

Δικηγόροι: Β. Λαμπροπούλου - Δημητριάδου,
Δ. Πρωτόπαπας

Σιωπηρή απόρριψη αίτησης για την ανάκληση απόφασης, με την οποία επιτράπηκε η λειτουργία δεξαμενών αποθήκευσης υγρών καυσίμων, και τη σφράγιση αυτών. Αρχή της χρηστής διοίκησης. Γενική αρχή του δικαίου, εφόσον ο νόμος δεν ορίζει το αντίθετο, ότι η Διοίκηση δεν έχει υποχρέωση να ανακαλεί πράξεις έστω και παράνομες. Έκδοση διαδοχικώς αλληλάλληλων διοικητικών πράξεων για τη ρύθμιση της ίδιας έννομης κατάστασης, ερείδονται στην αυτή διάταξη νόμου και αποτελούν η μία έρρισμα της άλλης. Προσβολή με διαδοχικές αιτήσεις ακυρώσεως, κατάργηση δίκης λόγω αντικατάστασης ορισμένων πράξεων από μεταγενέστερες. Η Διοίκηση έχει υποχρέωση λόγω και της πολυπλοκότητας της υπόθεσης να εξετάσει αίτηση του διοικουμένου, που επέτυχε έκδοση των ακυρωτικών αποφάσεων, να εκκαθαριστεί η υπόθεση στο σύνολό της, προκειμένου να διαπιστωθεί αν ορισμένες παρέμειναν σε ισχύ και σε καταφατική περίπτωση να εξετασθεί με βάση τις συνθήκες της υπόθεσης, αν η διατήρηση σε ισχύ των πράξεων αυτών κατ' επίκληση του τεκμηρίου νομιμότητας προσκρούει στις αρχές του κράτους δικαίου και της χρηστής διοίκησης. Η σιωπηρή απόρριψη της ένδικης αίτησης έχει εκτελεστό χαρακτήρα και είναι μη νόμιμη, ως εκ τούτου πρέπει να ακυρωθεί.

Διατάξεις: άρθρα 10 Συντ., 4 ΚΔΔιαδ

[...] 2. Επειδή, με την αίτηση αυτή ζητείται η ακύρωση της σιωπηρής απόρριψης από τη Νομαρχιακή Αυτοδιοίκηση Δωδεκανήσου της από 29.11.2005 αίτησης, με την οποία, μετά την έκδοση της 871/2004 απόφασης του Συμβουλίου της Επικρατείας, η αιτούσα ζήτησε α) την ανάκληση της 1799/2000 απόφασης δυνάμει της οποίας επιτράπη η λειτουργία των δεξαμενών 1, 2 και 5 της

21. ΣτΕ 18/2001, 2006/2007.

22. Σ. Κυβέλος, Ειδικότερα ζητήματα «εφαρμογής» της ενδικοφανούς διοικητικής προσφυγής στην ελληνική έννομη τάξη», ΘΠΔΔ 2012, σ. 312 (318).