

ΔΠΡ ΗΡΑΚΛ 7/2011

ΤΟ ΤΡΙΜΕΛΕΣ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ ΗΡΑΚΛΕΙΟΥ
ΤΜΗΜΑ Β΄

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του (Β΄ Αίθουσα Συνεδριάσεων Πρωτοδικείου Ηρακλείου), στις 23 Δεκεμβρίου 2010, ημέρα Πέμπτη και ώρα 11:00΄, με την εξής σύνθεση :Γεώργιος Α. Καθαράκης, Πρόεδρος Πρωτοδικών Δ.Δ., Κωνσταντίνος Μοτζάκης (Εισηγητής), Ηράκλεια Καλογιάννη, Πρωτοδικές Δ.Δ. Γραμματέας η Μερόπη Τσατσάκη, δικαστική υπάλληλος.

Γ ι α να δικάσει την από 30-11-2010 ένσταση κατά του κύρους των δημοτικών εκλογών της 7ης Νοεμβρίου 2010 στο Δήμο Χερσονήσου Νομού Ηρακλείου.

Τ ω ν: 1) του ως επικεφαλής του συνδυασμού
.....» και 2) του, κατοίκου Χερσονήσου, υποψηφίου συμβούλου του ανωτέρω συνδυασμού για το συμβούλιο Δημοτικής Κοινότητας του Δήμου Χερσονήσου, οι οποίοι παραστάθηκαν με τη δικηγόρο Χρυσάνθη Σπανάκη, την οποία διόρισαν με προφορική δήλωση στο ακροατήριο.

Κ α τ ά: Τ η ς 131/2010 απόφασης του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Ηρακλείου, κατά το μέρος που με αυτήν έγινε κατανομή εδρών και ανακηρύχθηκαν τακτικοί και αναπληρωματικοί σύμβουλοι του συμβουλίου της Δημοτικής Κοινότητας του Δήμου Χερσονήσου.

Κ α τ ά: Του του, κατοίκου Χερσονήσου, ανακηρυγμένου τακτικού συμβούλου του συνδυασμού «.....» στο συμβούλιο της Δημοτικής Κοινότητας του Δήμου Χερσονήσου, ο οποίος παραστάθηκε με το δικηγόρο Γεώργιο Σταυρουλάκη, τον οποίο διόρισε με προφορική δήλωση στο ακροατήριο.

Κατά τη συζήτηση, οι διάδικοι ανέπτυξαν τους ισχυρισμούς τους και ζήτησαν όσα αναφέρονται στα πρακτικά.

Μετά τη συνεδρίαση, το Δικαστήριο συνήλθε σε διάσκεψη.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα.

Σκέφθηκε κατά το Νόμο.

1. Επειδή, με την κρινόμενη ένσταση, όπως αναπτύχθηκαν οι λόγοι της με το υπόμνημα των ενισταμένων και για την άσκηση της οποίας καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο (βλ. τα υπ΄ αρ. 5351347 και 2584335 σειράς Α΄ ειδικά έντυπα παραβόλου), ζητείται να τροποποιηθεί η 131/2010 απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Ηρακλείου, κατά το μέρος που με αυτήν ο συνδυασμός «.....» έλαβε τέσσερις (4) έδρες στο συμβούλιο της Δημοτικής Κοινότητας του Δήμου Χερσονήσου και ο συνδυασμός «.....» έλαβε μία (1) έδρα στο ίδιο συμβούλιο, βάσει των αποτελεσμάτων των εκλογών που διεξήχθησαν στις 7 Νοεμβρίου 2010 για την ανάδειξη δημοτικών αρχών στο Δήμο Χερσονήσου. Ειδικότερα, ζητείται να λάβει μία επιπλέον έδρα στο

συμβούλιο της παραπάνω δημοτικής κοινότητας ο συνδυασμός «.....
.....», του οποίου ο πρώτος ενιστάμενος (.....
.....) ήταν επικεφαλής ως υποψήφιος δήμαρχος, και μια λιγότερη έδρα ο
συνδυασμός «.....», ώστε ο δεύτερος
ενιστάμενος (.....), ο οποίος βάσει της προσβαλλόμενης απόφασης
του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Ηρακλείου ανακηρύχθηκε πρώτος αναπληρωματικός
σύμβουλος του συνδυασμού «.....», να ανακηρυχθεί
τακτικός σύμβουλος στη θέση του (καθού η ένσταση), ο
οποίος βάσει της ίδιας απόφασης ανακηρύχθηκε τελευταίος τακτικός σύμβουλος του
συνδυασμού «.....».

2. Επειδή, με το νομίμως κατατεθέν υπόμνημά του, ο καθού η ένσταση προβάλλει
ότι η κρινόμενη ένσταση είναι απαράδεκτη, διότι δεν στρέφεται και κατά του
....., ως επικεφαλής του συνδυασμού «.....» και
υποψηφίου δημάρχου Χερσονήσου, ο οποίος και τελικά εξελέγη δήμαρχος, ούτε
κοινοποιήθηκε το δικόγραφο της ένστασης σε αυτόν, ώστε να λάβει γνώση του
περιεχομένου του και να ασκήσει τα νόμιμα δικαιώματά του, ως έχων έννομο
συμφέρον, αφού, αν γίνει δεκτή η ένσταση, ο συνδυασμός του θα χάσει μια έδρα
στο συμβούλιο της Δημοτικής Κοινότητας του εν λόγω Δήμου.

3. Επειδή, ο νόμος 3852/2010, με τίτλο «Νέα Αρχιτεκτονική της Αυτοδιοίκησης και
της Αποκεντρωμένης Διοίκησης - Πρόγραμμα Καλλικράτης», (ΦΕΚ Α' 87), ορίζει στην
παρ. 1 του άρθρου 47 ότι: «Η ένσταση στρέφεται κατά της απόφασης με την οποία
ανακηρύσσονται οι επιτυχόντες και οι επιλαχόντες συνδυασμοί και οι υποψήφιοι κάθε
συνδυασμού που εκλέγονται ως τακτικοί ή αναπληρωματικοί, βάσει του σχετικού
πίνακα των αποτελεσμάτων ο οποίος ενσωματώνεται σε αυτή». Συμπληρωματικά, ο
Κώδικας Διοικητικής Δικονομίας (Κ.Δ.Δ.), ο οποίος κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του
ν. 2717/1999 (ΦΕΚ Α' 97), ορίζει στην παρ. 2 του άρθρου 246, όπως
αντικαταστάθηκε με την παρ. 2 του άρθρου 15 του ν. 3051/2002 (ΦΕΚ Α' 220), ότι:
«2. Η ένσταση στρέφεται κατά των δια της προσβαλλόμενης πράξης
ανακηρυχθέντων υποψηφίων, καθώς και των επιτυχόντων και επιλαχόντων των
οικειών συνδυασμών, για τους οποίους αμφισβητείται με αυτήν η ανακήρυξη ή η
εκλογή τους, αντιστοίχως». Περαιτέρω, το άρθρο 253 του ίδιου Κώδικα, όπως η παρ.
2 αυτού αντικαταστάθηκε με την παρ. 3 του άρθρου 15 του ν. 3051/2002, ορίζει ότι:
«2. Κεκρωμένο αντίγραφο του δικογράφου της ένστασης μαζί με την πράξη
ορισμού δικασίμου και εισηγητή δικαστή, επιδίδεται, με φροντίδα του ενισταμένου το
αργότερο επτά (7) ημέρες πριν από την πρώτη δικάσιμο, προς εκείνους των οποίων
αμφισβητείται με την ένσταση η ανακήρυξη ή η εκλογή και θα επιδράσει επί του
κύρους τους, αντιστοίχως, η απόφαση του δικαστηρίου. Η ίδια ένσταση κοινοποιείται,
εντός της ανωτέρω προθεσμίας, και προς τους επικεφαλής των οικειών εκλογικών
συνδυασμών. 3. Για κάθε δικάσιμο καταρτίζεται, ιδιαίτερο κατά οργανισμό τοπικής
αυτοδιοίκησης, έκθεμα, στο οποίο μνημονεύονται: η προσβαλλόμενη πράξη, τα
ονοματεπώνυμα των ενισταμένων, εκείνων τους οποίους αφορά η ένσταση, καθώς
και των επικεφαλής των συνδυασμών τους. Κυρωμένο αντίγραφο του εκθέματος
αναρτάται στο κατάστημα του δικαστηρίου πέντε (5) τουλάχιστον ημέρες πριν από
τη δικάσιμο. Προς βεβαίωση τούτου, ο γραμματέας συντάσσει ειδική έκθεση. Η
ανάρτηση του εκθέματος επέχει θέση κλήτευσης των διαδίκων και ανακοίνωσης προς
τα πρόσωπα που έχουν δικαίωμα να παρέμβουν». Τέλος, το άρθρο 254 του ίδιου
Κώδικα ορίζει ότι: «1. ... 2. Κατά την προεκφώνηση, σε περίπτωση που δεν
παρίσταται κάποιος από τους διαδίκους, το δικαστήριο εξετάζει αυτεπαγγέλτως αν
τηρήθηκε η διαδικασία που προβλέπεται στις παρ. 2 και 3 του προηγούμενου
άρθρου. Αν η διαδικασία αυτή τηρήθηκε νομίμως, η μη παράσταση του διαδίκου δεν

παρακωλύει την πρόοδο της δίκης. Σε αντίθετη περίπτωση, αναβάλλεται η συζήτηση και ορίζεται νέα δικάσιμος, σε χρόνο που δεν πρέπει να απέχει περισσότερο των δέκα (10) ημερών από τη συζήτηση που αναβλήθηκε, ώστε να τηρηθούν όσα ορίζονται στις παραπάνω διατάξεις. 3. ...».

4. Επειδή, το μόνο ένδικο με την κρινόμενη ένσταση θέμα είναι σε ποιόν συνδυασμό («.....» ή «.....») πρέπει να δοθεί μία από τις πέντε έδρες του πενταμελούς συμβουλίου της Δημοτικής Κοινότητας του Δήμου Χερσονήσου και αν την έδρα αυτή πρέπει να καταλάβει ο δεύτερος ενιστάμενος (....., ως υποψήφιος του συνδυασμού «.....») ή ο καθού η ένσταση (....., ως υποψήφιος του συνδυασμού «.....»), βάσει των αποτελεσμάτων των εκλογών που διεξήχθησαν στις 7 Νοεμβρίου 2010 για την ανάδειξη δημοτικών αρχών στο Δήμο Χερσονήσου. Δηλαδή, αν γίνει δεκτή η ένσταση, ο συνδυασμός «.....» θα λάβει τρεις (3) έδρες στο παραπάνω συμβούλιο και ο συνδυασμός «.....» δύο (2) έδρες αντίστοιχα, ενώ, αν απορριφθεί η ένσταση, κάθε συνδυασμός θα λάβει τις έδρες που ήδη του αποδόθηκαν με την προσβαλλόμενη 131/2010 απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Ηρακλείου, ήτοι ο συνδυασμός «.....» τέσσερις (4) έδρες και ο συνδυασμός «.....» μία (1) έδρα. Επομένως, με την κρινόμενη ένσταση, δεν αμφισβητείται η εκλογή του επικεφαλής του συνδυασμού «.....» ως Δημάρχου Χερσονήσου, βάσει των αποτελεσμάτων των παραπάνω εκλογών. Ούτε και μπορεί το οποιοδήποτε αποτέλεσμα της παρούσας δίκης να επηρεάσει την εκλογή του παραπάνω φυσικού προσώπου ως Δημάρχου Χερσονήσου. Επομένως, κατ' εφαρμογή της παρ. 2 του άρθρου 246 Κ.Δ.Δ., όπως αντικαταστάθηκε με την παρ. 2 του άρθρου 15 του ν. 3051/2002, ο δεν είναι κύριος διάδικος στην παρούσα δίκη και δεν απαιτείτο η κρινόμενη ένσταση να στρέφεται ρητώς και εναντίον του, όσα δε αντίθετα επικαλείται ο καθού η ένσταση με το υπόμνημά του είναι απορριπτέα ως αβάσιμα. Περαιτέρω, ο ως επικεφαλής συνδυασμού είχε ηθικό έννομο συμφέρον να ασκήσει πρόσθετη παρέμβαση στην παρούσα δίκη υπέρ του καθού η ένσταση ως υποψηφίου του ίδιου συνδυασμού, την οποία (πρόσθετη παρέμβαση) δεν άσκησε. Ομως, η τυχόν μη επίδοση αντιγράφου της ένστασης με φροντίδα των ενισταμένων προς αυτόν, δεν έχει ως συνέπεια το απαράδεκτο της κρινόμενης ένστασης, κατά την προαναφερθείσα διάταξη του άρθρου 253 παρ. 2 Κ.Δ.Δ., όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 15 παρ. 3 του ν. 3051/2002 (βλ. τη με αρ. 6 σκέψη της ΣτΕ 2332/2004), όσα δε αντίθετα επικαλείται ο καθού η ένσταση με το υπόμνημά του είναι απορριπτέα ως αβάσιμα. Εξάλλου, στη συγκεκριμένη περίπτωση καταρτίστηκε έκθεμα που περιείχε όλα τα στοιχεία της παρ. 3 του άρθρου 253 Κ.Δ.Δ., το οποίο αναρτήθηκε στο κατάστημα του Διοικητικού Πρωτοδικείου Ηρακλείου στις 17 Δεκεμβρίου 2010, δηλαδή εντός της προθεσμίας που ορίζει η παραπάνω διάταξη, και προς βεβαίωση τούτου η γραμματέας του Β' Τμήματος του Διοικητικού Πρωτοδικείου Ηρακλείου συνέταξε ειδική έκθεση, η οποία υπάρχει στη δικογραφία. Κατ' εφαρμογή της ίδιας διάταξης, η ανάρτηση του εκθέματος αυτού, που βεβαιώθηκε με τη σύνταξη της παραπάνω ειδικής έκθεσης, επέιχε και θέση ανακοίνωσης προς τα πρόσωπα που είχαν δικαίωμα να παρέμβουν, όπως εν προκειμένω ο Εν όψει των ανωτέρω, η κρινόμενη ένσταση ασκήθηκε παραδεκτώς και πρέπει να εξεταστεί η βασιμότητά της.

5. Επειδή, ο νόμος 3852 /2010, με τίτλο «Νέα Αρχιτεκτονική της Αυτοδιοίκησης και της Αποκεντρωμένης Διοίκησης - Πρόγραμμα Καλλικράτης» (ΦΕΚ Α' 87), ορίζει στο άρθρο 8 τα εξής: «1. Τα όργανα της δημοτικής κοινότητας είναι: α) Το συμβούλιο της δημοτικής κοινότητας. β) Ο πρόεδρος του συμβουλίου της δημοτικής κοινότητας. 2. ... 3. Σε δημοτικές κοινότητες με πληθυσμό έως δέκα χιλιάδες (10.000) κατοίκους το συμβούλιο της δημοτικής κοινότητας αποτελείται από πέντε (5) μέλη ... 4. ...». Περαιτέρω, ο ίδιος νόμος στο άρθρο 36, με τίτλο «Κατανομή εδρών των συμβούλων της δημοτικής κοινότητας», ορίζει τα εξής: «1. Για την εκλογή των συμβούλων της δημοτικής κοινότητας εφαρμόζονται ανάλογα οι διατάξεις των άρθρων 31, 32, 33, 35, 39, 41 και 42 του παρόντος. 2. Ο συνδυασμός του επιτυχόντος δημάρχου στις δημοτικές εκλογές λαμβάνει τα τρία πέμπτα (3/5) του συνόλου των εδρών των συμβούλων σε κάθε δημοτική κοινότητα και τα δύο πέμπτα (2/5) λαμβάνουν οι επιλαχόντες συνδυασμοί, σύμφωνα με όσα ορίζονται στα άρθρα 32, 33 και 41 του παρόντος ... 3. Για την κατανομή των εδρών των συμβούλων των δημοτικών κοινοτήτων σε κάθε δημοτική κοινότητα λαμβάνεται υπόψη το σύνολο των έγκυρων ψηφοδελτίων που έλαβε κάθε συνδυασμός υποψήφιου δημάρχου σε όλα τα εκλογικά τμήματα της εδαφικής περιφέρειας του δήμου». Επιπλέον, το άρθρο 31 του ίδιου νόμου, με τίτλο «Επιτυχών - Επιλαχόντες συνδυασμοί. Εκλογή δημάρχου», ορίζει τα εξής: «1. Στις εκλογές των δημάρχων και των δημοτικών συμβούλων θεωρείται επιτυχών συνδυασμός αυτός που πλειοψήφησε με ποσοστό μεγαλύτερο του πενήντα τοις εκατό (50% + 1 ψήφο) του συνόλου των έγκυρων ψηφοδελτίων και επιλαχόντες όσοι συνδυασμοί έλαβαν έστω και μία έδρα, σύμφωνα με όσα ορίζονται στα άρθρα 32, 33 και 41 του παρόντος. 2. Δήμαρχος εκλέγεται ο επικεφαλής του επιτυχόντος συνδυασμού». Στη συνέχεια το άρθρο 32 του ίδιου νόμου, με τίτλο «Κατανομή των εδρών του δημοτικού συμβουλίου», ορίζει τα εξής: «1. Τα τρία πέμπτα (3/5) των εδρών του δημοτικού συμβουλίου καταλαμβάνει ο επιτυχών συνδυασμός και τα δύο πέμπτα (2/5) οι επιλαχόντες, ανάλογα με τον αριθμό των έγκυρων ψηφοδελτίων που έλαβαν, σύμφωνα με όσα ορίζονται στην παράγραφο 4. 2. Αν ο επιτυχών συνδυασμός συγκεντρώνει ποσοστό έγκυρων ψηφοδελτίων μεγαλύτερο από το εξήντα τοις εκατό (60%) του συνόλου τους, οι έδρες του δημοτικού συμβουλίου κατανέμονται αναλογικά μεταξύ των συνδυασμών που συμμετέχουν στις εκλογές, σύμφωνα με όσα ορίζονται στην παράγραφο 5. 3. Αν κατά τον υπολογισμό των τριών πέμπτων (3/5) και των δύο πέμπτων (2/5) του αριθμού των εδρών προκύπτει κλάσμα μικρότερο του ημίσεως της μονάδας δεν υπολογίζεται, ενώ στην περίπτωση που προκύπτει κλάσμα μεγαλύτερο του ημίσεως στρογγυλοποιείται στην επόμενη μονάδα ... 4. Η αναλογική κατανομή των εδρών, μεταξύ των επιλαχόντων συνδυασμών, στην περίπτωση της παραγράφου 1 του παρόντος γίνεται ως εξής: Το σύνολο των έγκυρων ψηφοδελτίων που έλαβαν σε όλα τα εκλογικά τμήματα του δήμου, όλοι μαζί οι συνδυασμοί που συμμετείχαν στις εκλογές, εκτός από τον επιτυχόντα, διαιρείται με τον αριθμό των εδρών που αντιστοιχεί στα δύο πέμπτα (2/5) και το πηλίκο τους αυξημένο κατά μία μονάδα, αποτελεί το εκλογικό μέτρο με παράλειψη τυχόν κλάσματος. Ο αριθμός των έγκυρων ψηφοδελτίων κάθε συνδυασμού διαιρείται στη συνέχεια με το εκλογικό μέτρο και καθένας τους καταλαμβάνει τόσες έδρες όσο είναι το ακέραιο πηλίκο της διαίρεσης. Εάν οι έδρες που καταλαμβάνουν οι επιλαχόντες συνδυασμοί, σύμφωνα με την προηγούμενη διαδικασία, είναι λιγότερες από τις προς διάθεση, οι έδρες που απομένουν διανέμονται ανά μία μεταξύ των επιλαχόντων συνδυασμών, ανάλογα με τα χρησιμοποιήσιμα υπόλοιπα τους. Εάν συνδυασμοί έχουν ίσο αριθμό χρησιμοποιήσιμων υπολοίπων διενεργείται κλήρωση. Εάν και μετά τη διανομή εδρών με βάση τα χρησιμοποιήσιμα υπόλοιπα παραμένουν αδιάθετες έδρες, κατανέμονται ανά μία κατά σειρά, ανάλογα με το συνολικό αριθμό των έγκυρων ψηφοδελτίων κάθε επιλαχόντος συνδυασμού. (Εάν έχει απομείνει προς διάθεση μία μόνον έδρα, την

καταλαμβάνει ο επιλαχών συνδυασμός που έχει καταλάβει τουλάχιστον μία έδρα και παρουσιάζει το μεγαλύτερο αχρησιμοποίητο υπόλοιπο). Σε περίπτωση ίσου αριθμού έγκυρων ψηφοδελτίων δύο ή και περισσότερων συνδυασμών, ενεργείται μεταξύ αυτών κλήρωση από το αρμόδιο δικαστήριο. (Το εντός παρενθέσεων προτελευταίο εδάφιο της παρ. 4 απαλείφθηκε με την παρ. 10 κε' του άρθρου 18 του νόμου 3870/2010 (ΦΕΚ Α' 138/9-8-2010)). 5. Η αναλογική κατανομή των εδρών στην περίπτωση της παραγράφου 2 του παρόντος γίνεται ως εξής: Το σύνολο των έγκυρων ψηφοδελτίων που έλαβαν, σε όλα τα εκλογικά τμήματα δήμου, όλοι μαζί οι συνδυασμοί που συμμετείχαν στις εκλογές διαιρείται με τον αριθμό των εδρών που αντιστοιχούν σε κάθε δημοτικό συμβούλιο και το πηλίκο αυξημένο κατά μία μονάδα, παραλειπομένου του κλάσματος, αποτελεί το εκλογικό μέτρο. Ο αριθμός των έγκυρων ψηφοδελτίων κάθε συνδυασμού διαιρείται στη συνέχεια με το εκλογικό μέτρο και καθένας τους καταλαμβάνει τόσες έδρες όσο και το ακέραιο πηλίκο της διαίρεσης. Στην περίπτωση αυτή, ο επιτυχών συνδυασμός μπορεί να λάβει αριθμό εδρών που ξεπερνά το ποσοστό των τριών πέμπτων (3/5). Εάν οι έδρες που καταλαμβάνουν οι συνδυασμοί που συμμετέχουν στην κατανομή με την προηγούμενη διαδικασία είναι λιγότερες από τις προς διάθεση, όσες απομένουν κατανέμονται ανά μία μεταξύ όλων των συνδυασμών ανάλογα με τα αχρησιμοποίητα υπόλοιπα τους. Εάν οι συνδυασμοί αυτοί ή μερικοί από αυτούς έχουν ίσο αριθμό αχρησιμοποίητων υπολοίπων, διεξάγεται κλήρωση. Εάν μετά την κατανομή των εδρών με βάση τα αχρησιμοποίητα υπόλοιπα παραμένουν αδιάθετες έδρες, κατανέμονται ανά μία, ανάλογα με το συνολικό αριθμό των έγκυρων ψηφοδελτίων του συνδυασμού. Σε περίπτωση ίσου αριθμού έγκυρων ψηφοδελτίων δύο ή και περισσότερων συνδυασμών, διενεργείται μεταξύ τους κλήρωση από το αρμόδιο δικαστήριο. 6. ...». Τέλος, το άρθρο 39 του ίδιου νόμου, με τίτλο «Τακτικοί και αναπληρωματικοί σύμβουλοι της δημοτικής κοινότητας - Ισοψηφία» ορίζει ότι: «1. Τακτικοί σύμβουλοι του συμβουλίου της δημοτικής κοινότητας εκλέγονται από τους υποψηφίους καθενός από τους συνδυασμούς των υποψήφιων δημάρχων, κατά σειρά, αυτοί που έλαβαν τους περισσότερους σταυρούς προτίμησης. 2. Οι λοιποί υποψήφιοι των συνδυασμών είναι αναπληρωματικοί των τακτικών συμβούλων του συμβουλίου της δημοτικής κοινότητας με τη σειρά των σταυρών προτίμησης. 3. Αν οι υποψήφιοι του ίδιου συνδυασμού ισοψηφήσουν, το πρωτοδικείο διενεργεί κλήρωση».

6. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση από τα στοιχεία της δικογραφίας προκύπτουν τα εξής: Στις δημοτικές εκλογές που διεξήχθησαν στις 7 Νοεμβρίου 2010 στον Δήμο Χερσονήσου Ν. Ηρακλείου, συμμετείχαν τρεις (3) συνδυασμοί: η «.....» με επικεφαλής - υποψήφιο δήμαρχο το, η «.....» με επικεφαλής - υποψήφιο δήμαρχο το και η «.....» με επικεφαλής - υποψήφιο δήμαρχο τον Μετά τη διεξαγωγή των εκλογών καταρτίστηκε πίνακας των αποτελεσμάτων της ψηφοφορίας από την Πρόεδρο Πρωτοδικών Ηρακλείου, κατά το άρθρο 42 παρ. 3 του ν. 3852/2010, ο οποίος εκτέθηκε στο κατάστημα του Πρωτοδικείου Ηρακλείου, κατά το άρθρο 43 παρ. 2 του ίδιου νόμου και συντάχθηκε για την έκθεση αυτή το με αρ. 3380/10-11-2010 πρακτικό. Στον πίνακα αυτόν αναφέρεται ότι οι εγγεγραμμένοι στους εκλογικούς καταλόγους ολόκληρου του Δήμου Χερσονήσου εκλογείς ήσαν 18.898, από τους οποίους εψήφισαν οι 14.607, ότι τα άκυρα ψηφοδέλτια ήσαν 539, τα λευκά ψηφοδέλτια 151 και τα έγκυρα ψηφοδέλτια 13.917 και ότι έλαβαν: ο συνδυασμός «.....» 9.117 ψήφους, ο συνδυασμός «.....» 4.367 ψήφους και ο συνδυασμός «.....» 433 ψήφους. Περαιτέρω, οι υποψήφιοι σύμβουλοι του συνδυασμού «.....» για το πενταμελές συμβούλιο της

Δημοτικής Κοινότητας του Δήμου Χερσονήσου έλαβαν τους παρακάτω σταυρούς προτίμησης: 318, 290, 239, 140, 99 και - Εξάλλου, οι υποψήφιοι σύμβουλοι του συνδυασμού «.....» για το ίδιο συμβούλιο έλαβαν τους παρακάτω σταυρούς προτίμησης: 264, 201, 106, 73, 51 και 39. Ακολούθως, με την 131/2010 απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Ηρακλείου, ανακηρύχθηκε επιτυχών ο συνδυασμός «.....» και ο επικεφαλής του συνδυασμού αυτού ανακηρύχθηκε Δήμαρχος, κατά το άρθρο 44 του ν. 3852/2010. Περαιτέρω, με την ίδια απόφαση ανακηρύχθηκαν τακτικοί σύμβουλοι της Δημοτικής Κοινότητας οι, και από το συνδυασμό «.....» και ο από το συνδυασμό «.....», ενώ οι υπόλοιποι υποψήφιοι εκάστου από τους δύο συνδυασμούς ανακηρύχθηκαν αναπληρωματικοί σύμβουλοι με τη σειρά των σταυρών προτίμησης που έλαβαν. Στην απόφαση ανακήρυξης δεν γίνεται μνεία των συγκεκριμένων διατάξεων που εφαρμόστηκαν για την κατανομή των εδρών του πενταμελούς συμβουλίου της Δημοτικής Κοινότητας του Δήμου μεταξύ των συνδυασμών που έλαβαν μέρος στις εκλογές, ούτε ρητή μνεία του αριθμού των εδρών που έλαβε έκαστος συνδυασμός στο παραπάνω συμβούλιο (βλ. σελίδα 26 της εν λόγω απόφασης). Όμως, από την αναγραφή των ονοματεπωνύμων των ανακηρυχθέντων τακτικών συμβούλων στο σώμα της απόφασης αυτής, προκύπτει ότι ο συνδυασμός «.....» έλαβε τέσσερεις (4) έδρες και ο συνδυασμός «.....» έλαβε μία (1) έδρα, ενώ ο συνδυασμός «.....» δεν έλαβε καμία έδρα.

7. Επειδή, ακολούθως, ασκήθηκε η κρινόμενη ένσταση, με την οποία οι ενιστάμενοι επικαλούνται ότι με την 131/2010 απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Ηρακλείου έγινε μη νόμιμη και εσφαλμένη κατανομή εδρών μεταξύ των συνδυασμών στο πενταμελές συμβούλιο της Δημοτικής Κοινότητας του Δήμου Χερσονήσου, ενώ αν γινόταν νόμιμη και ορθή κατανομή ο συνδυασμός «.....» θα ελάμβανε 3 έδρες, αντί 4 που έλαβε, και ο συνδυασμός «.....» θα ελάμβανε 2 έδρες, αντί 1 που έλαβε. Ειδικότερα, οι ενιστάμενοι επικαλούνται ότι το αποτέλεσμα της κατανομής εδρών μεταξύ των συνδυασμών είναι το ίδιο, και συγκεκριμένα 3 έδρες για τη «.....» και 2 έδρες για τη «.....», τόσο αν εφαρμοστούν αναλογικά οι παρ. 2 και 5 του άρθρου 32 του ν. 3852/2010 όσο και αν εφαρμοστεί αναλογικά η παρ. 3 του άρθρου 32 του ν. 3852/2010. Καθ' ερμηνείαν του δικογράφου, εννοούν τις παρ. 3 και 4 (και όχι μόνον την παρ. 3) του παραπάνω άρθρου, διότι η παρ. 3 αφορά ειδικότερο θέμα του τρόπου κατανομής εδρών. Περαιτέρω, οι ενιστάμενοι προσθέτουν ότι δεν αλλάζει το αποτέλεσμα της κατανομής των εδρών, είτε αυτή γίνει βάσει του συνόλου των εγκύρων ψηφοδελτίων που κάθε συνδυασμός έλαβε στο σύνολο των εκλογικών τμημάτων της Δημοτικής Κοινότητας....., είτε αυτή γίνει βάσει του συνόλου των εγκύρων ψηφοδελτίων που κάθε συνδυασμός έλαβε στο σύνολο των εκλογικών τμημάτων της εκλογικής περιφέρειας Γουβών, η οποία αποτελεί εδαφική υποδιαίρεση του «Καλλικρατικού» Δήμου Χερσονήσου, εντός της οποίας περιλαμβάνεται και η

Δημοτική Κοινότητα Ανωπόλεως (πρώην Τοπικό Διαμέρισμα του καταργηθέντος με το άρθρο 1 του ν. 3852/2010 «Καποδιστριακού» Δήμου Γουβών). Τέλος, με το νομίμως κατατεθέν υπόμνημά τους, οι ενιστάμενοι προσθέτουν ότι αν η κατανομή εδρών γίνει κατ' εφαρμογή και της παρ. 3 του άρθρου 36 του ν. 3852/2010, δηλαδή με βάση το σύνολο των εγκύρων ψηφοδελτίων που έλαβαν οι συνδυασμοί σε ολόκληρο το νεοσύστατο («Καλλικρατικό») Δήμο Χερσονήσου, τότε και πάλι ο συνδυασμός «.....» θα λάβει 3 έδρες και ο συνδυασμός «.....» θα λάβει 2 έδρες στο πενταμελές συμβούλιο της Δημοτικής Κοινότητας του εν λόγω Δήμου. Ζητούν λοιπόν οι ενιστάμενοι να τροποποιηθεί η 131/2010 απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Ηρακλείου, κατά το μέρος που με αυτήν ο συνδυασμός «.....» έλαβε 4 έδρες στο συμβούλιο της Δημοτικής Κοινότητας του Δήμου Χερσονήσου και ο συνδυασμός «.....» έλαβε 1 έδρα στο ίδιο συμβούλιο, ώστε: α) να λάβει μια επιπλέον έδρα στο συμβούλιο της παραπάνω δημοτικής κοινότητας ο συνδυασμός «.....», του οποίου ο πρώτος ενιστάμενος (.....) ήταν επικεφαλής ως υποψήφιος δήμαρχος, και μια λιγότερη έδρα ο συνδυασμός «.....» και β) ο δεύτερος ενιστάμενος (.....), ο οποίος βάσει της προσβαλλόμενης απόφασης του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Ηρακλείου ανακηρύχθηκε πρώτος αναπληρωματικός σύμβουλος του συνδυασμού «.....», να ανακηρυχθεί τακτικός σύμβουλος στη θέση του (καθού η ένσταση), ο οποίος βάσει της ίδιας απόφασης ανακηρύχθηκε τελευταίος τακτικός σύμβουλος του συνδυασμού «.....».

8. Επειδή ο καθού η ένσταση με το νομίμως κατατεθέν υπόμνημά του ζητά την απόρριψη της ένστασης ως αόριστης και απαράδεκτης, προβάλλοντας ότι οι ενιστάμενοι αυθαίρετα και εσφαλμένα υπολογίζουν την κατανομή των εδρών, τόσο με βάση τα έγκυρα ψηφοδέλτια που έλαβαν όλοι οι συνδυασμοί μόνο στα εκλογικά τμήματα της Δημοτικής Κοινότητας Ανωπόλεως όσο και με βάση τα έγκυρα ψηφοδέλτια που έλαβαν όλοι οι συνδυασμοί μόνο στην εκλογική περιφέρεια Γουβών, αφού και οι δύο τρόποι υπολογισμού είναι μη νόμιμοι.

9. Επειδή, για την κατανομή των εδρών των συμβούλων του πενταμελούς συμβουλίου της Δημοτικής Κοινότητας του Δήμου Χερσονήσου πρέπει να ληφθεί υπόψη το σύνολο των εγκύρων ψηφοδελτίων που έλαβε κάθε συνδυασμός υποψηφίου δημάρχου σε όλα τα εκλογικά τμήματα της εδαφικής περιφέρειας του «Καλλικρατικού» Δήμου Χερσονήσου, κατ' εφαρμογή της παρ. 3 του άρθρου 36 του ν. 3852/2010, όπως οι ενιστάμενοι αναφέρουν στο υπόμνημά τους, και όχι μόνο τα έγκυρα ψηφοδέλτια που έλαβε κάθε συνδυασμός στα εκλογικά τμήματα της Δημοτικής Κοινότητας ή της εκλογικής περιφέρειας Γουβών, όπως αναφέρεται στο δικόγραφο της ένστασης. Ομως, ο παραπάνω εσφαλμένος νομικός ισχυρισμός των ενισταμένων δεν καθιστά την κρινόμενη ένσταση απαράδεκτη ή αόριστη, όπως αβασίμως επικαλείται με το υπόμνημά του ο καθού η ένσταση. Και τούτο, διότι η ένσταση περιέχει σαφείς και συγκεκριμένους λόγους, κατά την έννοια του άρθρου 251 Κ.Δ.Δ., δηλαδή σαφείς και συγκεκριμένες αιτιάσεις και παράπονα κατά της 131/2010 απόφασης του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Ηρακλείου, ότι δηλαδή με την απόφαση αυτήν έγινε μη νόμιμη και εσφαλμένη κατανομή εδρών μεταξύ των συνδυασμών στο πενταμελές συμβούλιο της Δημοτικής Κοινότητας του Δήμου Χερσονήσου, ενώ αν γινόταν νόμιμη και ορθή κατανομή ο συνδυασμός «.....» θα ελάμβανε 3 έδρες, αντί 4 που έλαβε, και ο συνδυασμός «.....» θα ελάμβανε 2 έδρες, αντί 1 που έλαβε.

Περαιτέρω, δεν απαιτούνταν για το κύρος του δικογράφου της ένστασης η επίκληση από τους ενιστάμενους του συγκεκριμένου εφαρμοστέου κανόνα δικαίου, (πρβλ. ΣΤΕ 2111/1984), και εν προκειμένω της παρ. 3 του άρθρου 36 του ν. 3852/2010, που άλλωστε τον πρότειναν με το υπόμνημά τους, καθ' όσον τον κανόνα τούτον γνωρίζει το Δικαστήριο (jura novit curia) και οφείλει να τον εφαρμόσει αυτεπαγγέλτως (βλ. Χατζητζανή Ν., Ερμηνεία κατ' άρθρον Κώδικος Διοικητικής Δικονομίας, Αθήνα 2002, σελ. 489). Κατόπιν τούτων, το παρόν Δικαστήριο, κατ' εφαρμογή των άρθρων 36 και 32 (παρ. 2 και 5) του ν. 3852/2010, δεδομένου ότι ο επιτυχών συνδυασμός «.....» έλαβε ποσοστό εγκύρων ψηφοδελτίων μεγαλύτερο από 60% στο σύνολο των εκλογικών τμημάτων της εδαφικής περιφέρειας του Δήμου Χερσονήσου, και συγκεκριμένα 65,50% (9.117 έγκυρα ψηφοδέλτια επί συνόλου 13.917 εγκύρων ψηφοδελτίων), διαπιστώνει ότι το εκλογικό μέτρο (Ε.Μ.) για την κατάληψη έδρας στο πενταμελές συμβούλιο της Δημοτικής Κοινότητας του Δήμου Χερσονήσου είναι: (13.917 έγκυρα ψηφοδέλτια σε ολόκληρο το Δήμο : 5 έδρες=) 2.783,4 + 1 = 2.784,4 ψήφοι, που στρογγυλοποιείται στους 2.784 ψήφους (Ψ). Ο συνδυασμός «.....» λαμβάνει 9.117 Ψ. : 2.784 Ε.Μ. = 3 έδρες + 765 Ψ αχρησιμοποίητο υπόλοιπο. Ο συνδυασμός «.....» λαμβάνει 4.367 Ψ. : 2.784 Ε.Μ. = 1 έδρα + 1583 Ψ. αχρησιμοποίητο υπόλοιπο. Ο συνδυασμός «.....» λαμβάνει 433 Ψ. : 2.784 Ε.Μ. = 0 έδρες + 433 Ψ. αχρησιμοποίητο υπόλοιπο. Κατόπιν τούτων, απομένει αδιάθετη μία από τις πέντε έδρες του πενταμελούς συμβουλίου, την οποία καταλαμβάνει ο συνδυασμός με το μεγαλύτερο αχρησιμοποίητο υπόλοιπο, δηλαδή ο συνδυασμός «.....». Επομένως η «.....» λαμβάνει 3 έδρες και η «.....» λαμβάνει 1 + 1 = 2 έδρες. Στο ίδιο αποτέλεσμα κατανομής εδρών καταλήγουμε και αν υιοθετήσουμε την εκδοχή ότι, κατά το γράμμα του άρθρου 36 παρ. 2 του ν. 3852/2010, στα συμβούλια των δημοτικών κοινοτήτων, σε αντίθεση με τα δημοτικά συμβούλια, ο συνδυασμός του επιτυχόντος δημάρχου λαμβάνει πάντοτε τα 3/5 των εδρών, ακόμη και αν έχει ποσοστό ψήφων μεγαλύτερο του 60%, όπως συμβαίνει εν προκειμένω. Τότε, μέσω της παρ. 1 του άρθρου 36 του ίδιου νόμου εφαρμόζουμε κατά παραπομπή την παρ. 4 (και όχι τις παρ. 2 και 5) του άρθρου 32, έχοντας υπόψη ότι σε κάθε περίπτωση εφαρμόζεται ταυτόχρονα και η παρ. 3 του άρθρου 36, οπότε η κατανομή εδρών γίνεται ως εξής: Ο συνδυασμός «.....» λαμβάνει τα 3/5 των εδρών του πενταμελούς συμβουλίου της Δημοτικής Κοινότητας, δηλαδή 3/5 Χ 5 = 3 έδρες. Οι υπόλοιπες δύο έδρες κατανέμονται μεταξύ των υπολοίπων συνδυασμών ως εξής: Εκλογικό μέτρο (Ε.Μ.) = [(Άθροισμα εγκύρων ψηφοδελτίων των υπολοίπων, πλην του επιτυχόντος, συνδυασμών σε ολόκληρο το Δήμο Χερσονήσου) : (2 έδρες, που αντιστοιχούν στα 2/5 των εδρών του πενταμελούς συμβουλίου) + 1] = [(4.367 έγκυρα ψηφοδέλτια του συνδυασμού «.....» + 433 έγκυρα ψηφοδέλτια του συνδυασμού «.....») : 2] + 1 = 2.400 + 1 ψήφοι = 2.401 ψήφοι (Ψ.). Ο συνδυασμός «.....» λαμβάνει 4.367 Ψ. : 2.401 Ε.Μ. = 1 έδρα + 1966 Ψ. αχρησιμοποίητο υπόλοιπο. Ο συνδυασμός «.....» λαμβάνει 433 Ψ. : 2.401 Ε.Μ. = 0 έδρες + 433 Ψ. αχρησιμοποίητο υπόλοιπο. Κατόπιν τούτων, απομένει αδιάθετη μία από τις πέντε έδρες του πενταμελούς συμβουλίου, την οποία καταλαμβάνει εκείνος από τους επιλαχόντες συνδυασμούς με το μεγαλύτερο αχρησιμοποίητο υπόλοιπο, δηλαδή ο συνδυασμός «.....» Επομένως και με την εκδοχή αυτήν, η «.....» λαμβάνει 3 έδρες και η «.....» λαμβάνει 1 + 1 = 2 έδρες.

10. Επειδή, εν όψει των ανωτέρω, η κρινόμενη ένσταση πρέπει να γίνει δεκτή ως βάσιμη. Τακτικοί σύμβουλοι στο συμβούλιο της Δημοτικής Κοινότητας του Δήμου Χερσονήσου εκλέγονται, με βάση τη σειρά των σταυρών προτίμησης που έλαβαν: α) Από το συνδυασμό «.....» οι (318 σταυροί), (290 σταυροί) και (239 σταυροί) και β) Από το συνδυασμό «.....» οι (264 σταυροί) και....., δηλαδή ο δεύτερος ενιστάμενος (201 σταυροί). Οι υπόλοιποι υποψήφιοι σύμβουλοι κάθε συνδυασμού είναι αναπληρωματικοί των τακτικών συμβούλων με τη σειρά των σταυρών προτίμησης (άρθρο 39 παρ. 2 του ν. 3852/2010), δηλαδή: α) Από το συνδυασμό «.....» αναπληρωματικοί σύμβουλοι είναι οι:....., δηλαδή ο καθού η ένσταση (140 σταυροί), (99 σταυροί) και - (85 σταυροί) και β) Από το συνδυασμό «.....» αναπληρωματικοί σύμβουλοι είναι οι..... (106 σταυροί), (73 σταυροί), (51 σταυροί) και (39 σταυροί). Το παρόν Δικαστήριο οφείλει να τροποποιήσει ανάλογα την ανακήρυξη των παραπάνω τακτικών και αναπληρωματικών συμβούλων, η οποία ήδη έγινε με την 131/2010 απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Ηρακλείου, ώστε: α) ο (δεύτερος ενιστάμενος), ο οποίος βάσει της προσβαλλόμενης απόφασης του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Ηρακλείου ανακηρύχθηκε πρώτος αναπληρωματικός σύμβουλος του συνδυασμού «.....», να ανακηρυχθεί τακτικός σύμβουλος στη θέση του (καθού η ένσταση) και β) ο..... (καθού η ένσταση), ο οποίος βάσει της ίδιας απόφασης ανακηρύχθηκε τελευταίος τακτικός σύμβουλος του συνδυασμού «.....», να ανακηρυχθεί πρώτος αναπληρωματικός σύμβουλος του συνδυασμού του. Το καταβληθέν παράβολο πρέπει να αποδοθεί στους ενιστάμενους (άρθρο 277 παρ. 9 Κ.Δ.Δ).

ΔΙΑ ΤΑΥΤΑ

Δέχεται την ένσταση.

Τροποποιεί την 131/2010 απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Ηρακλείου κατά το μέρος που αφορά την κατανομή εδρών και την ανακήρυξη των εκλεγέντων τακτικών και αναπληρωματικών συμβούλων στο πενταμελές συμβούλιο της Δημοτικής Κοινότητας του Δήμου Χερσονήσου.

Αποφαίνεται ότι ο συνδυασμός «.....» λαμβάνει τρεις (3) έδρες και ο συνδυασμός «.....» λαμβάνει δύο (2) έδρες στο πενταμελές συμβούλιο της Δημοτικής Κοινότητας του Δήμου Χερσονήσου.

Ανακηρύσσει το Γεώργιο Λιακάκη, υποψήφιο του συνδυασμού «.....».....», τακτικό σύμβουλο του συμβουλίου της Δημοτικής Κοινότητας του Δήμου Χερσονήσου στη θέση του , υποψηφίου του συνδυασμού «.....», τον οποίο ανακηρύσσει πρώτο αναπληρωματικό σύμβουλο του συνδυασμού του.

Διατάσσει να αποδοθεί το καταβληθέν παράβολο στους ενιστάμενους.

Η διάσκεψη του Δικαστηρίου έγινε στο Ηράκλειο στις 10 Ιανουαρίου 2011 και η απόφαση δημοσιεύτηκε στο ακροατήριό του, κατά τη δημόσια συνεδρίαση της 19ης Ιανουαρίου 2011.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ
Ο ΕΙΣΗΓΗΤΗΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ