

ΣΤΕ 610/2009

ΤΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ ΤΜΗΜΑ Γ΄

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στις 30 Οκτωβρίου 2008, με την εξής σύνθεση: Σωτ. Ρίζος, Αντιπρόεδρος, Προεδρεύων, σε αναπλήρωση του Προέδρου του Τμήματος που είχε κώλυμα, Ν. Μαρκουλάκης, Φ. Ντζίμας, Σύμβουλοι, Κ. Πισπιριγκός, Δ. Μακρής, Πάρεδροι. Γραμματέας η Α. Τριάδη, Γραμματέας του Γ΄ Τμήματος.

Για να δικάσει την από 24 Ιουλίου 2008 αίτηση:

του , κατοίκου Ιωαννίνων, οδός αρ. .. , ο οποίος παρέστη με τη δικηγόρο Γλυκερία Σιούτη (Α.Μ. 8698) που τη διόρισε με πληρεξούσιο,

κατά του Υπουργού Εσωτερικών, ο οποίος παρέστη με τη Φωτεινή Δεδούση, Πάρεδρο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους.

Με την αίτηση αυτή ο αιτών επιδιώκει να ακυρωθεί η υπ` αριθμ. 53945/10.7.2008 απόφαση του Γενικού Γραμματέα της Περιφέρειας Ηπείρου.

Η εκδίκαση άρχισε με την ανάγνωση της εκθέσεως του Εισηγητή, Συμβούλου Φ. Ντζίμα.

Κατόπιν το δικαστήριο άκουσε την πληρεξουσία του αιτούντος, η οποία ανέπτυξε και προφορικά τους προβαλλόμενους λόγους ακυρώσεως και ζήτησε να γίνει δεκτή η αίτηση και την αντιπρόσωπο του Υπουργού, η οποία ζήτησε την απόρριψή της.

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση το δικαστήριο συνήλθε σε διάσκεψη σε αίθουσα του δικαστηρίου κ α ι

Α φ ο ύ μ ε λ έ τ η σ ε τ α σ χ ε τ ι κ ά έ γ γ ρ α φ α

Σ κ έ φ θ η κ ε κ α τ á τ ο Ν ό μ ο

1. Επειδή, για την άσκηση της υπό κρίση αιτήσεως έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο (2092374-5/2008 ειδικά έντυπα).
2. Επειδή, με την αίτηση αυτή ζητείται η ακύρωση της υπ` αριθμ. πρωτ. 53945/10-7-2008 αποφάσεως του Γενικού Γραμματέα της Περιφέρειας Ηπείρου, με την οποία διαπιστώθηκε η ύπαρξη ασυμβιβάστου και η αυτοδικαία, έκπτωση του αιτούντος από το αξίωμα του δημοτικού συμβούλου του Δήμου Ιωαννιτών, κατ` εφαρμογή των διατάξεων των παρ. 8 και 9 του άρθρου 29 του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων (ν. 3463/2006).
3. Επειδή, στο άρθρο 29, υπό τον τίτλο «Κωλύματα και ασυμβίβαστα» του ισχύοντος Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων (που κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν. 3463/2006, Α΄ 114) ορίζεται ότι: «1. Δεν μπορούν να εκλεγούν ή να είναι δήμαρχοι, πρόεδροι κοινοτήτων δημοτικοί ή κοινοτικοί σύμβουλοι, . . . α) . . . δ) Δημόσιοι υπάλληλοι και υπάλληλοι των φορέων του δημόσιου τομέα, . . . στους Δήμους ή τις Κοινότητες, στα διοικητικά όρια των οποίων άσκησαν καθήκοντα προϊσταμένου οργανικής μονάδας

επιπέδου Γενικής Διεύθυνσης ή Διεύθυνσης, ένα έτος πριν από την διενέργεια των δημοτικών και κοινοτικών εκλογών . 2 . . . 8. Δημόσιοι υπάλληλοι και υπάλληλοι νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου εάν εκλεγούν δήμαρχοι, πρόεδροι κοινοτήτων δημοτικοί ή κοινοτικοί σύμβουλοι δεν μπορούν να ασκούν καθήκοντα προϊσταμένου οργανικής μονάδας επιπέδου Γενικής Διεύθυνσης ή Διεύθυνσης σε υπηρεσία που εδρεύει στο Δήμο ή στην Κοινότητα, στην οποία εξελέγησαν 9 Δήμαρχοι, πρόεδροι κοινοτήτων, δημοτικοί ή κοινοτικοί σύμβουλοι, . . . που αποδέχονται οποιοδήποτε από τα καθήκοντα ή τα έργα που συνιστούν ασυμβίβαστο ή . . ., εκπίπτουν αυτοδικαίως από το αξίωμα τους. Ο Γενικός Γραμματέας της Περιφέρειας με πράξη του διαπιστώνει την ύπαρξη του ασυμβιβάστου και την έκπτωση από το αξίωμα. 10. . .». Περαιτέρω, με το άρθρο τρίτο του ν. 3463/2006 ορίστηκε ότι: «Οι δημοτικές και κοινοτικές εκλογές του έτους 2006 θα διεξαχθούν την πρώτη Κυριακή μετά την δεκάτη του μηνός Οκτωβρίου 2006.

Κατά τις ίδιες εκλογές δεν ισχύει το κώλυμα εκλογιμότητας του άρθρου 29, παρ. 1, περιπτ. δ' του παρόντος . . .».

4. Επειδή, με τις παρατεθείσες διατάξεις καθιερύονται για τους δημοσίους υπαλλήλους (και άλλες κατηγορίες υπαλλήλων), που άσκησαν καθήκοντα προϊσταμένου Γενικής Διευθύνσεως ή Δ/νσεως ένα έτος προ των δημοτικών εκλογών κώλυμα εκλογιμότητας για τον οικείο Δήμο ή Κοινότητα. Εφ' όσον δε, εξακολουθούν και μετά την εκλογή να έχουν την ιδιότητα αυτή δεν δύνανται να ασκούν τα έργα του δημοτικού ή κοινοτικού άρχοντα (ασυμβίβαστο) (βλ. ΣτΕ 1534, 2225/2007). Ως κύρωση του ασυμβιβάστου τάσσεται η έκπτωση από το αξίωμα του Δημάρχου ή του Δημοτικού Συμβούλου, η οποία απαγγέλλεται με απόφαση του Γενικού Γραμματέως της Περιφέρειας, στην οποία ανήκει ο Δήμος. (ΣτΕ 3096/2008). Περαιτέρω, το γεγονός ότι το κώλυμα της ως άνω διατάξεως περιπτ. δ' παρ. 1 άρθρου 29 Κ.Δ.Κ. δεν ισχύει για τις εκλογές του Οκτωβρίου 2006, δεν σημαίνει ότι παύει να λειτουργεί και το ασυμβίβαστο της παρ. 8 του ίδιου άρθρου, υπό την έννοια ότι προϊστάμενος Δ/νσεως ή Γεν. Δ/νσεως δύναται να κατέχει το αξίωμα καθ' όλη τη δημοτική περίοδο. Αντιθέτως, κατά την έννοια των ίδιων διατάξεων, συγχωρείται μεν η εκλογή, ειδικώς για το έτος 2006, προσώπων που εμπíπτουν στην περιπτ. δ' παρ. 1 άρθρου 29 Δ.Κ.Κ., αλλά η παραμονή στο δημοτικό αξίωμα είναι δυνατή μόνον εφ' όσον παύσει να ασκεί τα καθήκοντα του προϊσταμένου, των συγκεκριμένων υπηρεσιακών μονάδων.

5. Επειδή, εξάλλου, το π.δ. 211/1996 «Σύσταση Οικονομικών Επιθεωρήσεων» (Α' 166), το οποίο εξεδόθη κατ' εξουσιοδότηση του άρθρου 2 του ν. 2343/1995 (Α' 211) ορίζει στο άρθρο 1 αυτού ότι: «1. Στην έδρα κάθε Διοικητικής Περιφέρειας, όπως αυτή ορίζεται με τα εκδιδόμενα βάσει του άρθρου 61 του Ν. 1622/1986 Προεδρικά Διατάγματα, συνιστάται υπηρεσία με τίτλο «Οικονομική Επιθεώρηση», ο οποίος συμπληρώνεται με την ονομασία της οικείας Περιφέρειας. 2. Οι Οικονομικές Επιθεωρήσεις υπάγονται στην Γενική Διεύθυνση Οικονομικής Επιθεώρησης του Υπουργείου Οικονομικών και λειτουργούν σε επίπεδο Διεύθυνσης. 3...» και στο άρθρο 2 παρ. 6 ότι: « Η κατά τόπον αρμοδιότητα κάθε Οικονομικής Επιθεώρησης εκτείνεται στα όρια της οικείας Περιφέρειας...». Ειδικώς δε στην παρ. 3 του άρθρου 2 του ως άνω π. δ/τος μνημονεύεται μεταξύ των άλλων και η Οικονομική Επιθεώρηση Ηπείρου. Από τις ανωτέρω διατάξεις σαφώς συνάγεται ότι η Οικονομική Επιθεώρηση αποτελεί αυτοτελή οργανική μονάδα του Δημοσίου, επιπέδου Διευθύνσεως.

6. Επειδή, εν προκειμένω, από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτουν τα εξής: Ο αιτών είναι μόνιμος υπάλληλος με βαθμό Α' του κλάδου Οικονομικών Επιθεωρητών,

του Υπουργείου Οικονομίας και Οικονομικών και από 12-1-2005 ασκεί καθήκοντα Προϊσταμένου, με τριετή θητεία, της Οικονομικής Επιθεωρήσεως Ηπείρου, η οποία, σύμφωνα με τις παρατεθείσες διατάξεις του άρθρου 1 του π. δ/τος 211/1996, λειτουργεί σε επίπεδο Διευθύνσεως, με έδρα τα Ιωάννινα. (βλ. το υπ` αριθμ. πρωτ. 1003174/77/ΔΠΕ/18-1-2008 έγγραφο του ΥΠ.Ο.Ο. προς την Περιφέρεια Ηπείρου). Κατά τις δημοτικές εκλογές της 15ης Οκτωβρίου 2006 εξελέγη δημοτικός σύμβουλος του Δήμου Ιωαννιτών, του Νομού Ιωαννίνων, με τον επιτυχόντα συνδυασμό «Ανεξάρτητη Δημοτική Πρωτοπορία», ορκίσθηκε στις 28-12-2006 και ακολούθως εξελέγη Πρόεδρος του Δημοτικού Συμβουλίου του εν λόγω Δήμου. Ο Γενικός Γραμματέας της Περιφέρειας Ηπείρου, αφού έλαβε υπόψη ότι ο αιτών «εξακολουθεί να ασκεί και τα καθήκοντα Προϊσταμένου Διεύθυνσης σε Δημόσια Υπηρεσία, η οποία έχει έδρα την πόλη των Ιωαννίνων, καθήκοντα ασυμβίβαστα με το αξίωμα του δημοτικού συμβούλου», με την προσβαλλόμενη απόφασή του διαπίστωσε την ύπαρξη του ασυμβίβαστου και την αυτοδικαία έκπτωση αυτού (αιτούντος) από το αξίωμα του δημοτικού συμβούλου του Δήμου Ιωαννιτών, κατ` εφαρμογή των προπαρατεθεισών διατάξεων του Δ.Κ.Κ.

7. Επειδή, με το πρώτο λόγο ακυρώσεως προβάλλεται ότι η προσβαλλόμενη πράξη είναι παράνομη, διότι η διάταξη της παρ. 8 του άρθρου 29 του νέου Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων, που εν προκειμένω εφαρμόστηκε από τη Διοίκηση, όπως συνάγεται από τη διατύπωσή της, ιδρύει κώλυμα του δημοσίου υπαλλήλου κλπ. που σχετίζεται με την υπηρεσία του και όχι ασυμβίβαστο προς το αξίωμα του δημάρχου ή του δημοτικού συμβούλου. Ο λόγος είναι απορριπτέος ως αβάσιμος ενόψει των γενομένων ερμηνευτικών δεκτών στην 4η σκέψη.

8. Επειδή, με τον δεύτερο λόγο ακυρώσεως προβάλλεται ότι η προβαλλόμενη πράξη είναι παρανόμως αιτιολογημένη, διότι η Διεύθυνση της Οικονομικής Επιθεωρήσεως Ηπείρου, του Υπουργείου Οικονομίας και Οικονομικών, της οποίας προϊστάται ο αιτών, δεν συνιστά «οργανική υπηρεσία» κατά την έννοια της διατάξεως της παρ. 8 του άρθρου 29 του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων, διότι δεν ασκεί διοικητικής φύσεως έργο με την έκδοση εκτελεστών διοικητικών πράξεων. Ο νόμος όπως προκύπτει από τα αναφερόμενα στις σκέψεις 3 και 4 θέτει τυπική μόνον προϋπόθεση για το ασυμβίβαστο, δηλαδή την κατοχή θέσεως Προϊσταμένου Δ/νσεως ή Γενικής Διευθύνσεως χωρίς συνάρτηση προς το είδος των καθηκόντων του και τις αρμοδιότητες που ασκεί η οργανική μονάδα. Δεδομένου δε ότι ο νομοθέτης, περιορίζει το ασυμβίβαστο μόνον στους προϊσταμένους Δ/σεων και Γεν. Δ/σεων και δεν το επεκτείνει σε όλες τις οργανικές μονάδες, η ρύθμιση αποτελεί θεμιτό περιορισμό του δικαιώματος του εκλέγεσθαι εν όψει, μάλιστα, και της ουδετερότητας της διοικήσεως και της βασικής αρχής του ανοθεύτου της λαϊκής βουλήσεως που διέπει το εκλογικό δίκαιο (άρθρα 52 και 102 παρ. 2 Συν). Συνεπώς, ο προβαλλόμενος λόγος είναι αβάσιμος.

9. Επειδή, ο αιτών άσκησε, όπως ο ίδιος δέχεται στο δικόγραφο της αιτήσεως ακυρώσεως, ασυμβίβαστα έργα τουλάχιστον μέχρι τις 12-1-2008, οπότε έληξε τυπικώς η τριετής θητεία του, ως Προϊσταμένου της Οικονομικής Επιθεωρήσεως Ηπείρου. Επομένως, εθελούσια λόγος ασυμβίβαστου, σύμφωνα με τα γεγονότα δεκτά στην 4η σκέψη, ο οποίος απηγγέλθη με την προσβαλλόμενη πράξη. Συνεπώς, η πράξη αυτή είναι νομίμως αιτιολογημένη, είναι δε αλυσιτελείς οι ισχυρισμοί, σύμφωνα με τους οποίους ο αιτών δεν ενέπιπτε στην παρ. 8 του άρθρου 29 του Δ.Κ.Κ., με το επιχείρημα ότι κατά το χρόνο εκδόσεως της διοικητικής πράξεως (10-7-08) εκτελούσε υποχρεωτικώς κατά νόμο (άρθρο 86, παρ. 4 του Υ.Κ.) καθήκοντα προϊσταμένου Δ/νσεως, δεδομένου ότι είχε τοποθετηθεί νέος προϊστάμενος στην ως

