

Απόφαση ΣτΕ 3376/2011

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στις 5 Μαΐου 2011, με την εξής σύνθεση: Γ. Σταυρόπουλος, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Γ' Τμήματος, Ν. Μαρκουλάκης, Γ. Ποταμιάς, Μ. Σταματελάτου, Δ. Μακρής, Σύμβουλοι, Π. Τσούκας, Δ. Βανδώρος, Πάρεδροι. Γραμματέας η Δ. Τετράδη.

Για να δικάσει την από 3 Ιανουαρίου 2011 αίτηση:

του, Δημάρχου, κατοίκου, ο οποίος παρέστη με τον δικηγόρο Αλ. Στρίμπερη (Α.Μ.), που τον διόρισε στο ακροατήριο,

κατά του Υπουργού Εσωτερικών, Αποκέντρωσης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης, ο οποίος παρέστη με τον Στ. Σπυρόπουλο, Πάρεδρο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους.

Με την αίτηση αυτή ο αιτών επιδιώκει να ακυρωθεί η υπ' αριθμ. 116/17.12.2010 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Περιφέρειας Δυτικής Ελλάδας.

Η εκδίκαση άρχισε με την ανάγνωση της εκθέσεως του Εισηγητή, Συμβούλου Δ.Μακρή.

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

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση το δικαστήριο συνήλθε σε διάσκεψη σε αίθουσα του δικαστηρίου και

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφθηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή για την άσκηση της κρινόμενης αιτήσεως έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο (958874, 2641964 /2011 ειδικά γραμμάτια παραβόλου).

2. Επειδή με την κρινόμενη αίτηση ακυρώσεως, η οποία παραπέμφθηκε με την 1/2011 απόφαση σε συμβούλιο (κατά το άρθρο 34Α του Π.Δ. 18/1989, φ. 8) του Διοικητικού Εφετείου Πατρών στο Συμβούλιο της Επικρατείας προς εκδίκαση, ζητείται η ακύρωση της 116/17.12.2010 αποφάσεως του Γενικού Γραμματέα Περιφέρειας Δυτικής Ελλάδας. Με την προσβαλλόμενη απόφαση διαπιστώθηκε ότι η αργία στην οποία είχε τεθεί ο αιτών ως δήμαρχος Ν. Ηλείας με την 16/07.07.2010 απόφαση του ίδιου Γενικού Γραμματέα (με επίκληση του άρθρου 146 παράγραφος 2 του κώδικα δήμων και κοινοτήτων που κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του Ν.3463/2006 - φ. 114, λόγω της καταδίκης του για το αδίκημα της παραβάσεως καθήκοντος) εξακολουθεί να ισχύει έως την έκδοση τελεσίδικης αθωωτικής αποφάσεως και ως εκ τούτου εκτείνεται και στην νέα δημοτική περίοδο, που αρχίζει από την 1η Ιανουαρίου 2011.

3. Επειδή η υπόθεση εισάγεται λόγω της σπουδαιότητάς της στην επταμελή σύνθεση του Τμήματος με την από 15.4.2011 πράξη του Προέδρου του.

4. Επειδή στο άρθρο 1 παράγραφος 1 του Ν. 702/1977 (φ. 268), όπως ισχύει μετά την παράγραφο 1 του άρθρου 1 του Ν. 2944/2001 (φ. 222) και την παράγραφο 1 του άρθρου 47 του Ν. 3900/2010 (φ. 213), ορίζεται ότι: «Στην αρμοδιότητα του τριμελούς διοικητικού εφετείου υπάγεται η εκδίκαση αιτήσεων ακυρώσεως ατομικών πράξεων διοικητικών αρχών που αφορούν: α) ... β) ... ια) την εφαρμογή της νομοθεσίας περί

Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης, πλην εκείνων που ανάγονται στην οργάνωση και λειτουργία των υπηρεσιών τους, οι οποίες παραμένουν στην αρμοδιότητα του Συμβουλίου της Επικρατείας. Δεν τίγονται οι διατάξεις, με τις οποίες διαφορές από την εφαρμογή της νομοθεσίας περί Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης έχουν ήδη υπαχθεί στην αρμοδιότητα του διοικητικού πρωτοδικείου ως διαφορές ουσίας, ιβ) ...».

Σύμφωνα με τον προέχοντα χαρακτήρα των διατάξεων κατ' εφαρμογή των οποίων εκδόθηκε η προσβαλλόμενη πράξη και ανεξάρτητα από το νομοθέτημα στο οποίο έχουν αυτές ενταχθεί (βλ. ΣτΕ 1117/1985 Ολομέλεια, 2071/1999 Ολομέλεια, 3582/1999 Ολομέλεια, 1095/2000 κ.ά.), η διαφορά της υπό κρίση υποθέσεως ανάγεται στην ειδική θεματική ενότητα των υποθέσεων που αφορούν μεταβολές της καταστάσεως των οργάνων ή των μελών συλλογικών οργάνων διοικήσεως των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου και ειδικότερα των οργανισμών τοπικής αυτοδιοικήσεως και όχι στην γενικότερη κατηγορία των υποθέσεων που αναφέρονται στην εφαρμογή της νομοθεσίας περί οργανισμών τοπικής αυτοδιοικήσεως (βλ. ΣτΕ 2069/1999 Ολομέλεια). Κατά συνέπεια η υπό κρίση διαφορά δεν ανήκει σε κάποια από τις κατηγορίες διαφορών που έχουν ήδη υπαχθεί κατά τον νόμο στην αρμοδιότητα του διοικητικού εφετείου και μάλιστα στις διαφορές που αναφύονται κατ' εφαρμογή της νομοθεσίας περί οργανισμών τοπικής αυτοδιοικήσεως οι οποίες, σύμφωνα με την αναφερθείσα διάταξη του άρθρου 1 παράγραφος 1 εδάφιο ια' του Ν. 702/1977, εκδικάζονται από το διοικητικό εφετείο και άρα ανήκει στην γενική ακυρωτική αρμοδιότητα του Συμβουλίου της Επικρατείας και αρμοδίως εισάγεται ενώπιον του και ειδικότερα ενώπιον του Γ' Τμήματός του, σύμφωνα με το άρθρο 3 παράγραφος 1 εδάφιο α' του Π.Δ. 361/2001 (φ. 244).

5. Επειδή στο άρθρο 146 του αναφερθέντος κώδικα δήμων και κοινοτήτων ορίζεται ότι: «1. Οι δήμαρχοι, οι αντιδήμαρχοι, οι πρόεδροι Κοινοτήτων, οι δημοτικοί και κοινοτικοί σύμβουλοι, καθώς και οι σύμβουλοι δημοτικών και τοπικών διαμερισμάτων και οι πάρεδροι εκπίπτουν αυτοδικαίως από το αξίωμά τους: α) Αν στερηθούν τη διαχείριση της περιουσίας τους με τελεσίδικη δικαστική απόφαση. β) Αν στερηθούν τα πολιτικά τους δικαιώματα με αμετάκλητη δικαστική απόφαση. γ) Αν καταδικαστούν με αμετάκλητη δικαστική απόφαση, ως αυτουργοί ή συμμετοχοί σε κακούργημα ή σε οποιαδήποτε ποινή για παραχάραξη, κιβδηλεία, πλαστογραφία, ψευδή βεβαίωση, δωροδοκία, εκβίαση, κλοπή, υπεξαίρεση, απιστία, απάτη, καταπίεση, αιμομιξία, μαστροπεία, σωματεμπορία, παράνομη διακίνηση αλλοδαπών, παράβαση της νομοθεσίας για την καταπολέμηση των ναρκωτικών, τη λαθρεμπορία, καθώς και για παράβαση καθήκοντος, εφόσον από τη διάπραξη του αδικήματος αυτού προξενείται οικονομική βλάβη στο Δήμο, στην Κοινότητα ή στα νομικά τους πρόσωπα. Για την έκπτωση εκδίδεται διαπιστωτική πράξη του Γενικού Γραμματέα της Περιφέρειας. 2. α. Όταν γίνεται παραπομπή για κακούργημα με αμετάκλητο βούλευμα ή με απευθείας κλήση, κατά της οποίας έχει εξαντληθεί το δικαίωμα προσφυγής, ο Γενικός Γραμματέας της Περιφέρειας οφείλει να θέσει τον εγκαλούμενο σε κατάσταση αργίας ... β.α. Εάν εκδοθεί καταδικαστική απόφαση του Ποινικού Δικαστηρίου, σε πρώτο βαθμό, για τα πλημμελήματα της προηγούμενης παραγράφου, ο Γενικός Γραμματέας της Περιφέρειας οφείλει να θέσει τον καταδικασθέντα σε κατάσταση αργίας, ώσπου να εκδοθεί τελεσίδικη αθωωτική απόφαση, οπότε και αίρεται αυτοδικαίως η αργία, το δε διοικητικό μέτρο θεωρείται ως ουδέποτε επιβληθέν. β.β. Ως καταδικαστική απόφαση, σε πρώτο βαθμό, για τους δημάρχους και τους προέδρους των Κοινοτήτων, θεωρείται αυτή που εκδίδεται από

το Τριμελές Ποινικό Εφετείο, σύμφωνα με το άρθρο 111 παρ. 7 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας».

6. Επειδή περαιτέρω ο Ν. 3852/2010 (φ. 87/7.6.2010) ορίζει στο (Μέρος Α' Κεφάλαιο Α') άρθρο 1 ότι: «1. Οι δήμοι είναι αυτοδιοικούμενα κατά τόπο νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου και αποτελούν τον πρώτο βαθμό τοπικής αυτοδιοίκησης. 2. Οι πρωτοβάθμιοι οργανισμοί τοπικής αυτοδιοίκησης συνιστώνται ανά νομό ως εξής: 1. ... 15. ΝΟΜΟΣ ΗΛΕΙΑΣ Α. Συνιστώνται οι κατωτέρω δήμοι: 1. Δήμος με έδρα τη αποτελούμενος από τους δήμους α. και β. Φιγαλείας, οι οποίοι καταργούνται. 2. ... », στο (Μέρος Β' ... Κεφάλαιο Β') άρθρο 9 ότι: «1. Ο δήμαρχος και οι δημοτικοί σύμβουλοι, οι σύμβουλοι της δημοτικής ή τοπικής κοινότητας και οι εκπρόσωποι της τοπικής κοινότητας εκλέγονται κάθε πέντε (5) χρόνια με άμεση, καθολική και μυστική ψηφοφορία. 2. Η εκλογή στα ανωτέρω αξιώματα γίνεται την ίδια ημέρα διενέργειας της ψηφοφορίας για την εκλογή των Ελλήνων μελών του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου 3. Η εγκατάσταση των αρχών της παραγράφου 1 που έχουν εκλεγεί γίνεται την 1η Σεπτεμβρίου του έτους διεξαγωγής των εκλογών και η θητεία τους λήγει την 31η Αυγούστου του πέμπτου έτους. 4. ... 5. Οι νέοι δήμοι, που συνιστώνται με το άρθρο 1 αρχίζουν να λειτουργούν από την εγκατάσταση των αρχών τους, οι οποίες θα αναδειχθούν με τις γενικές δημοτικές εκλογές της εβδόμης Νοεμβρίου 2010. Η εγκατάσταση γίνεται την πρώτη (1η) Ιανουαρίου 2011 και η θητεία λήγει την 31η Αυγούστου του έτους 2014. Η θητεία αυτή λογίζεται πλήρης για όλες τις συνέπειες», στο άρθρο 52 ότι: «1. Μετά την ανακήρυξη του επιτυχόντος και των επιλαχόντων συνδυασμών ο δήμαρχος, οι δημοτικοί σύμβουλοι, οι σύμβουλοι του συμβουλίου της δημοτικής ή τοπικής κοινότητας και οι τοπικοί εκπρόσωποι κοινοτήτων πριν από την ημέρα εγκατάστασης και ανάληψης των καθηκόντων τους δίνουν τον ακόλουθο όρκο: “Ορκίζομαι να είμαι πιστός στην πατρίδα, να υπακούω στο Σύνταγμα και στους νόμους και να εκπληρώνω τίμια και ευσυνείδητα τα καθήκοντά μου”. 2. Η ορκωμοσία γίνεται στο κατάστημα του δήμου σε δημόσια συνεδρίαση, της οποίας ο ακριβής χρόνος (ημερομηνία και ώρα) ορίζεται από τον εκλεγέντα δήμαρχο. 3. Για την ορκωμοσία συντάσσεται πρακτικό, το οποίου υπογράφεται από το δήμαρχο, τους συμβούλους και τους τοπικούς εκπροσώπους που ορκίστηκαν. Το πρακτικό αυτό συντάσσεται σε δύο (2) αντίτυπα, από τα οποία το ένα αντίτυπο παραμένει στο δήμο και το άλλο αποστέλλεται στον Γενικό Γραμματέα της Αποκεντρωμένης Διοίκησης. Τα προαναφερόμενα πρόσωπα αναλαμβάνουν τα καθήκοντά τους από την ημέρα της εγκατάστασης. 4. Σε όσες περιπτώσεις η ορκωμοσία δεν πραγματοποιήθηκε για λόγους αντικειμενικής αδυναμίας, ο δήμαρχος καλεί τον επιτυχόντα προς ορκωμοσία εντός πέντε (5) ημερών, αφότου του γνωστοποιήθηκε η άρση των λόγων. 5. Αν γίνει δεκτή η ένσταση που ασκήθηκε σύμφωνα με το άρθρο 47 και ακυρωθεί από το αρμόδιο δικαστήριο η απόφαση του άρθρου 44, η διαδικασία των προηγούμενων παραγράφων επαναλαμβάνεται με πρωτοβουλία του δημάρχου που εκλέγεται με βάση τη δικαστική απόφαση», στο (Μέρος Στ') άρθρο 236 ότι: «1. Οι περιφερειάρχες, οι αντιπεριφερειάρχες, οι δήμαρχοι, οι δημοτικοί και περιφερειακοί σύμβουλοι, οι σύμβουλοι των δημοτικών και τοπικών κοινοτήτων και οι εκπρόσωποι τοπικών κοινοτήτων εκπίπτουν αυτοδικαίως από το αξίωμα τους: α. ... β. ... γ. Αν καταδικαστούν με αμετάκλητη δικαστική απόφαση, ως αυτουργοί ή συμμετοχοί σε κακούργημα ή σε οποιαδήποτε ποινή για παραχάραξη, κιβδηλεία, πλαστογραφία, ψευδή βεβαίωση, δωροδοκία, εκβίαση, κλοπή, υπεξαίρεση, απιστία, απάτη,

καταπίεση, αιμομιξία, μαστροπεία, σωματεμπορία, παράνομη διακίνηση αλλοδαπών, παράβαση της νομοθεσίας για την καταπολέμηση των ναρκωτικών, τη λαθρεμπορία, καθώς και για παράβαση καθήκοντος. Για την έκπτωση εκδίδεται διαπιστωτική πράξη του Ελεγκτή Νομιμότητας. 2. α. ... β.α. Εάν εκδοθεί καταδικαστική απόφαση του Ποινικού Δικαστηρίου, σε πρώτο βαθμό, για τα πλημμελήματα της προηγούμενης παραγράφου ή για κακουργήματα, ο Ελεγκτής Νομιμότητας οφείλει να θέσει τον καταδικασθέντα σε κατάσταση αργίας, ώσπου να εκδοθεί τελεσίδικη αθωωτική απόφαση, οπότε και αίρεται αυτοδικαίως, η αργία και το διοικητικό μέτρο θεωρείται ως ουδέποτε επιβληθέν β.β. Για τους δημάρχους και τους περιφερειάρχες, ως καταδικαστική απόφαση, σε πρώτο βαθμό θεωρείται αυτή που εκδίδεται από το Τριμελές Ποινικό Εφετείο, σύμφωνα με το άρθρο 111 παράγραφος 7 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», στο άρθρο 238 ότι: «1. Μέχρι την έναρξη λειτουργίας της Αυτοτελούς Υπηρεσίας Εποπτείας Ο.Τ.Α. ο έλεγχος νομιμότητας των πράξεων κατά τα άρθρα 225,226 και 227 του παρόντος ασκείται από τον Γενικό Γραμματέα της οικείας Αποκεντρωμένης Διοίκησης και τις Ειδικές Επιτροπές του άρθρου 152 του Κ.Δ.Κ, οι οποίες βρίσκονται στις έδρες των περιφερειών που ανήκουν στην ανωτέρω Αποκεντρωμένη Διοίκηση, καθώς και τις Επιτροπές Ελέγχου των Πράξεων του άρθρου 68 του Κώδικα Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης (π.δ. 30/1996), που βρίσκονται στην έδρα της οικείας Αποκεντρωμένης Διοίκησης. ... Τις αρμοδιότητες του Ελεγκτή Νομιμότητας που προβλέπονται στα άρθρα 233, 234, 236 και 237 του παρόντος ασκεί ο Γενικός Γραμματέας της οικείας Αποκεντρωμένης Διοίκησης. Όπου στις διατάξεις αυτές προβλέπεται η συμμετοχή υπαλλήλου της Αυτοτελούς Υπηρεσίας Εποπτείας Ο.Τ.Α. ορίζεται, με απόφαση του Γενικού Γραμματέα Αποκεντρωμένης Διοίκησης, υπάλληλος της Αποκεντρωμένης Διοίκησης. 2. Η έναρξη λειτουργίας κάθε Αυτοτελούς Υπηρεσίας Εποπτείας Ο.Τ.Α. διαπιστώνεται με απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών, Αποκέντρωσης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης. 3. ... », στο (Μέρος ΙΑ΄) άρθρο 285 ότι: «Από την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου κάθε γενική ή ειδική διάταξη η οποία είναι αντίθετη προς τις ρυθμίσεις του καταργείται» και στο άρθρο 286 ότι: «Η ισχύς του παρόντος αρχίζει από 1.1.2011 εκτός των διατάξεων που περιλαμβάνονται στα κεφάλαια Α΄ και Β΄ του πρώτου, δευτέρου και τρίτου μέρους, σε σχέση με τη διενέργεια των εκλογών, των άρθρων 100, 204 παράγραφος ΣΤ΄, 216, 219, 222, 239, 240, 256, 257, 258, 264, 265, 267 παράγραφος 7, 269παράγραφος 5, 272, 274, 280 παράγραφοι VI και VIII, 282 παράγραφοι 7, 8,11 και14, 283 παράγραφοι 9, 10,11,12,13,16, 17 και 18, 284 και 285, καθώς και των εξουσιοδοτικών διατάξεων προς έκδοση κανονιστικού χαρακτήρα πράξεων, που ισχύουν από τη δημοσίευση του παρόντος στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως».

7. Επειδή από τον συνδυασμό των αναφερθεισών διατάξεων συνάγεται ότι επί καταδίκης δημοτικού άρχοντα με οριστική απόφαση ποινικού δικαστηρίου, μεταξύ άλλων, για παράβαση καθήκοντος, το οριζόμενο όργανο της Διοικήσεως οφείλει να θέσει τον καταδικασθέντα σε κατάσταση αργίας, εφ΄ όσον, με την ισχύ του άρθρου 146 του κώδικα δήμων και κοινοτήτων που κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του Ν.3463/2006, στην καταδικαστική απόφαση βεβαιώνεται ότι από την διαπραχθείσα παράβαση καθήκοντος προξενείται οικονομική βλάβη στον δήμο ή στα νομικά του πρόσωπα (βλ. ΣτΕ 2783/2006). Το εν λόγω διοικητικό μέτρο της αργίας έχει θεσπισθεί προς εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος, το οποίο επιβάλλει όπως οι δημοτικοί άρχοντες που εμπίπτουν στις προεκτεθείσες περιπτώσεις,

απομακρύνονται προσωρινά από την ενεργό άσκηση των καθηκόντων τους, ώστε να διασφαλίζεται το αδιάβλητο των ενεργειών του οικείου οργανισμού τοπικής αυτοδιοικήσεως (ΣτΕ27/2008, 2414/2009, 3687/2010).

8. Επειδή όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου της κρινόμενης υποθέσεως, με την ΕΜΠ. 16/7.7.2010 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Περιφέρειας Δυτικής Ελλάδας, κατ' επίκληση του άρθρου 146 παράγραφος 2 του κώδικα δήμων και κοινοτήτων, που κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του Ν. 3463/2006, ο αιτών ως δήμαρχος Ηλείας τέθηκε σε κατάσταση αργίας εν όψει της καταδίκης του με την 2073-2074/2008 απόφαση του Τριμελούς Εφετείου Πατρών σε φυλάκιση δέκα(10) μηνών για το αδίκημα της παραβάσεως καθήκοντος. Ειδικότερα το Τριμελές Εφετείο Πατρών έκρινε ότι ο αιτών διέπραξε το αδίκημα αυτό διότι ως δήμαρχος..... αποφάσισε με την 38/7.3.2003 πράξη του να απασχοληθούν στο Κέντρο Πληροφορήσεως Πολιτών του εν λόγω Δήμου για το χρονικό διάστημα από 15.5.2003 έως 15.11.2004 με συμβάσεις μισθώσεως έργου ορισμένα πρόσωπα κατά παράβαση της αρχής της νομιμότητας, δεδομένου ότι δεν διέθεταν τα προσόντα που είχαν καθορισθεί με σχετική προηγούμενη ανακοίνωση που είχε δημοσιοποιηθεί και ενώ υπήρχαν άλλοι υποψήφιοι που διέθεταν τα προσόντα αυτά. Στην συνέχεια, ο ίδιος στις 22.10.2003 εξέδωσε τα 572, 646, 664/2003 χρηματικά εντάλματα συγκεκριμένων ποσών για την καταβολή αμοιβής στους παρανόμως προσληφθέντες με τις προηγούμενες συμβάσεις έργου, τα οποία εξοφλήθηκαν κατόπιν έγγραφης εντολής του, ενώ γνώριζε ότι οι συμβάσεις αυτές δεν είναι νόμιμες, παρά τις εκκρεμείς ενστάσεις υποψηφίων για πρόσληψη στην επιτροπή του άρθρου 18 του Ν.2218/1994 και παρά την αρνητική εισήγηση της Υπηρεσίας Διαχειρίσεως του Δήμου και της Ταμειακής Υπηρεσίας του για την νομιμότητα της εκδόσεως των αναφερθέντων χρηματικών ενταλμάτων, με αποτέλεσμα να καταβληθεί μη νομίμως η συνολική δαπάνη 21.120,00 ευρώ στους απασχοληθέντες με βάση τις αναφερθείσες συμβάσεις έργου, κατά προφανή παράβαση των καθηκόντων του και με σκοπό να προσπορίσει παρανόμως περιουσιακό όφελος στους συγκεκριμένους παρανόμως προσληφθέντες. Η αναφερθείσα ΕΜΠ. 16/7.7.2010 απόφαση του Γενικού Γραμματέα της Περιφέρειας εκδόθηκε εν όψει του ότι, από την διάπραξη του αδικήματος της παραβάσεως καθήκοντος εκ μέρους του εν λόγω δημάρχου, ο οικείος δήμος ζημιώθηκε με το ποσόν των 21.120,00 ευρώ, το οποίο καταβλήθηκε με τα 572, 646,664/2003 χρηματικά εντάλματα με εντολή του και μη νομίμως, παρά την αρνητική εισήγηση της Υπηρεσίας Διαχειρίσεως του Δήμου και της Ταμειακής Υπηρεσίας του, όπως προκύπτει από την προμνησθείσα ποινική απόφαση και την 1131/18.6.2004 πράξη του Β' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου, με την οποία ο αιτών καταλογίσθηκε με το αντίστοιχο ποσό των 21.120,00 ευρώ. Η από 12.7.2010 αίτηση ακυρώσεως του αιτούντος κατά της ΕΜΠ. 16/7.7.2010 αποφάσεως του Γενικού Γραμματέα Περιφέρειας Δυτικής Ελλάδας απορρίφθηκε με την 3687/2010 απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας η οποία δημοσιεύθηκε στις 11.11.2010. Περαιτέρω, κατά τις δημοτικές εκλογές της 7ης και 14ης Νοεμβρίου 2010, ο αιτών ανακηρύχθηκε δήμαρχος του νέου Δήμου, που συστήθηκε με το άρθρο 1 του Ν. 3852/2010. Κατόπιν της τελευταίας εκλογής του αιτούντος στο αξίωμα του δημάρχου, με την προσβαλλόμενη 116/17.12.2010 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Περιφέρειας Δυτικής Ελλάδας, εν όψει των δεδομένων των οποίων γίνεται επίκληση στο προοίμιο της (δηλαδή εν όψει της 2073-2074/2008 αποφάσεως του Τριμελούς Εφετείου Πατρών περί καταδίκης του αιτούντος για το αδίκημα της παραβάσεως

καθήκοντος με σκοπό να προσπορίσει στον εαυτό του και σε άλλους παράνομο όφελος βλάπτοντας άλλους κ.λπ. και του γεγονότος ότι από το αδίκημα αυτό της παραβάσεως καθήκοντος από τον δήμαρχο, ο Δήμος ζημιώθηκε με το ποσό των 21.120 ευρώ, που καταβλήθηκε με τα 572, 646, 664/2003 χρηματικά εντάλματα με εντολή του μη νόμιμα, παρά την αρνητική εισήγηση της Υπηρεσίας Διαχείρισης του Δήμου και της Ταμειακής Υπηρεσίας αυτού, όπως προκύπτει από την συγκεκριμένη ποινική απόφαση και από την 1131/18.6.2004 πράξη του Β' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου, με την οποία ο αιτών καταλογίσθηκε με το αντίστοιχο ποσό των 21.120 ευρώ), διαπιστώθηκε, κατά τα προαναφερθέντα, ότι το διοικητικό μέτρο της αργίας που λήφθηκε με την ΕΜΠ. 16/7.7.2010 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Περιφέρειας Δυτικής Ελλάδας εξακολουθεί να ισχύει μέχρι την έκδοση τελεσίδικης αθωωτικής αποφάσεως και εκτείνεται και στην νέα δημοτική περίοδο που αρχίζει από την 1η Ιανουαρίου 2011.

9. Επειδή σύμφωνα με τα αναφερθέντα, κατά την έννοια της προσβαλλόμενης αποφάσεως, η Διοίκηση έθεσε εκ νέου σε κατάσταση αργίας τον αιτούντα, εν όψει της εκλογής του ως δημάρχου στον νεοσυσταθέντα Δήμο και με βάση τα προπαρατεθέντα δεδομένα των οποίων γίνεται επίκληση στο προοίμιό της και η οποία έχει εκτελεστό χαρακτήρα. Με το επίδικο διοικητικό μέτρο της αργίας, για τους προεκτεθέντες λόγους δημόσιου συμφέροντος, απομακρύνεται προσωρινά από την ενεργό άσκηση των καθηκόντων του ο αιτών ως νεοεκλεγείς δήμαρχος. Η απομάκρυνσή του αυτή αφορά την άσκηση αρμοδιοτήτων του τόσο μετά την ανακήρυξη του επιτυχόντος και των επιλαχόντων συνδυασμών πριν από την εγκατάσταση και ανάληψη καθηκόντων τους, όσον και μετά την εγκατάσταση των αρχών που αναδείχθηκαν κατά τις δημοτικές εκλογές της 7ης Νοεμβρίου 2010 που ορίζεται στον νόμο ότι γίνεται την 1η Ιανουαρίου 2011. Ειδικότερα, μετά την ανακήρυξη του επιτυχόντος και των επιλαχόντων συνδυασμών, ως απαραίτητη προϋπόθεση για την προβλεπόμενη εγκατάσταση και ανάληψη καθηκόντων των δημοτικών αρχών ο νομοθέτης προβλέπει την προηγούμενη ορκωμοσία των εκλεγέντων, με την οποία αυτοί δεσμεύονται για την σύμφωνη με το Σύνταγμα και τους νόμους διοίκηση του δήμου (βλ. ΣτΕ 2132/2004, 2114-2117/2008), η οποία διενεργείται στο κατάστημα του δήμου σε δημόσια συνεδρίαση κατά τον χρόνο που ορίζει ο νεοεκλεγείς δήμαρχος και για την οποία (ορκωμοσία) συντάσσεται πρακτικό το οποίο υπογράφεται από τον δήμαρχο, τους συμβούλους και τους τοπικούς εκπροσώπους που ορκίστηκαν, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 52 του Ν.3852/2010 που, σύμφωνα με το άρθρο 286 του ίδιου νόμου, άρχισαν να ισχύουν από την δημοσίευσή του στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως και άρα καταλαμβάνουν την κρινόμενη υπόθεση. Εν όψει των αναφερθέντων, νομίμως τέθηκε σε αργία ο αιτών την 17η Δεκεμβρίου 2010, πριν από την εγκατάσταση και ανάληψη καθηκόντων του την 1η Ιανουαρίου 2011, με απόφαση του Γενικού Γραμματέα Περιφέρειας με βάση το νομοθετικό καθεστώς που ίσχυε τότε, δηλαδή τις διατάξεις του άρθρου 146 του κώδικα δήμων και κοινοτήτων που κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του Ν. 3463/2006, εν όψει των ουσιαστικών προϋποθέσεων για την άσκηση της σχετικής δέσμιας αρμοδιότητας, που αποτέλεσαν εξ άλλου αντικείμενο της δίκης επί της οποίας εκδόθηκε η μνησθείσα απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας και την συνδρομή των οποίων άλλωστε δεν αμφισβητεί ο αιτών με την κρινόμενη αίτηση ακυρώσεως. Με βάση το νομοθετικό και πραγματικό καθεστώς που ίσχυε κατά τον χρόνο εκδόσεως της προσβαλλόμενης αποφάσεως, αρμοδίως τέθηκε σε αργία ο

αιτών από τον Γενικό Γραμματέα Περιφέρειας και νομίμως εκδόθηκε η προσβαλλόμενη απόφαση κατά τον αναφερθέντα χρόνο, δηλαδή πριν από την εγκατάσταση και ανάληψη καθηκόντων του ως δημάρχου στον συσταθέντα Δήμο..... με το άρθρο 1 παράγραφος 2 του Ν. 3852/2010. Και αυτό γιατί οι διατάξεις αυτές επιβάλλουν στην Διοίκηση την λήψη του επίδικου μέτρου, προκειμένου να εξυπηρετηθεί αποτελεσματικά το δημόσιο συμφέρον, εν όψει του οποίου κατά τα προαναφερθέντα έχει θεσπισθεί το εν λόγω διοικητικό μέτρο της αργίας και ειδικότερα προκειμένου να απομακρυνθεί προσωρινά ο νεοεκλεγείς δημοτικός άρχοντας από την ενεργό άσκηση των καθηκόντων του, τα οποία ανάγονται και στο χρονικό διάστημα από την ανακήρυξη του επιτυχόντος και των επιλαχόντων συνδυασμών και πριν από την εγκατάσταση και ανάληψη καθηκόντων του την 1η Ιανουαρίου 2011, σύμφωνα με τις ισχύουσες κατά τον κρίσιμο χρόνο διατάξεις των άρθρων 9 και 52 του Ν. 3852/2010. Ειδικότερα όπως αναφέρεται στο από 6.5.2011 υπόμνημα του Δημοσίου, το επίδικο μέτρο λήφθηκε κατά το συγκεκριμένο χρονικό σημείο δεδομένου ότι κατά τις επόμενες ημέρες επρόκειτο να γίνει ορκωμοσία των νέων δημοτικών αρχών του οικείου δήμου και ανάληψη καθηκόντων τους από την 1η Ιανουαρίου 2011. Εξ άλλου και εν όψει των διατάξεων του άρθρου 236 του Ν. 3852/2010, η λήψη του επίδικου μέτρου με την συνδρομή της καταδίκης του αιτούντος για το αναφερθέν αδίκημα είναι επιβεβλημένη για την Διοίκηση και ειδικότερα για το αντίστοιχο όργανο της κρατικής διοικήσεως που για το χρονικό διάστημα μέχρι την έναρξη λειτουργίας της Αυτοτελούς Υπηρεσίας Εποπτείας Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοικήσεως είναι ο Γενικός Γραμματέας της Αποκεντρωμένης Διοικήσεως σύμφωνα με τις προπαρατεθείσες διατάξεις του άρθρου 238 του Ν. 3852/2010, δεδομένου ότι, όπως αναφέρεται στο από 6.5.2011 υπόμνημα του Δημοσίου, κατά τον χρόνο αυτόν δεν είχε αρχίσει η λειτουργία της εν λόγω Αυτοτελούς Υπηρεσίας Εποπτείας Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοικήσεως. Κατά συνέπεια αβασίμως ο αιτών προβάλλει ότι η προσβαλλόμενη απόφαση είναι παράνομη, διότι το μέτρο αυτό λήφθηκε προώρως πριν από την ανάληψη των καθηκόντων του αιτούντος ως δημάρχου στον νεοσυσταθέντα Δήμο, ενώ έπρεπε να εξετασθεί η λήψη του μετά την 1η Ιανουαρίου 2011, οπότε θα είχε εγκατασταθεί στα σχετικά καθήκοντά του, από τον Ελεγκτή Νομιμότητας σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 236 του Ν. 3852/2010. Κατά την γνώμη όμως του Συμβούλου Γεωργίου Ποταμιά, η προσβαλλόμενη απόφαση εκδόθηκε αναρμοδίως και προώρως, κατά τα βασίμως προβαλλόμενα από τον αιτούντα, δεδομένου ότι, κατά τον χρόνο κατά τον οποίο αυτή εκδόθηκε, ο αιτών δεν είχε ακόμα αναλάβει τα καθήκοντα του δημάρχου κατόπιν της ανακηρύξεώς του ως επιτυχόντος μετά τις εκλογές της 7ης και 14ης Νοεμβρίου 2010 και έπρεπε η Διοίκηση να εξετάσει την λήψη του μέτρου αυτού μετά την εγκατάστασή του στο εν λόγω αξίωμα την 1η Ιανουαρίου 2011 με τα όργανα και τις προϋποθέσεις που προβλέπονται στις διατάξεις που άρχισαν να ισχύουν από την ημερομηνία αυτή, δηλαδή τις διατάξεις του άρθρου 236 του Ν. 3852/2010.

10. Επειδή κατόπιν των προηγουμένων πρέπει να απορριφθεί η κρινόμενη αίτηση ακυρώσεως.

Διά ταύτα

Απορρίπτει την κρινόμενη αίτηση ακυρώσεως.

Διατάσσει την κατάπτωση του παραβόλου.

Επιβάλλει στον αιτούντα την δικαστική δαπάνη του Δημοσίου που ανέρχεται σε τετρακόσια εξήντα (460) ευρώ.

Η διάσκεψη έγινε στην Αθήνα την 7η και 8η Ιουνίου 2011

Ο Πρόεδρος του Γ' Τμήματος Η Γραμματέας

Γ. Σταυρόπουλος Δ. Τετράδη

και η απόφαση δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση της 27ης Οκτωβρίου 2011.

Ο Πρόεδρος του Γ' Τμήματος Ο Γραμματέας

Δ. Πετρούλιας Ν. Βασιλόπουλος