

Αριθμός 1576/2011

ΤΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ

ΤΜΗΜΑ Γ΄

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στις 14 Οκτωβρίου 2010, με την εξής σύνθεση: Α. Γκότσης, Σύμβουλος της Επικρατείας, Προεδρεύων, σε αναπλήρωση του Προέδρου του Τμήματος και της Αναπληρώτριας Προέδρου, που είχαν κώλυμα, Γ. Ποταμιάς, Μ. Σταματελάτου, Σύμβουλοι, Μ. Πικραμένος, Σ. Κωνσταντίνου, Πάρεδροι. Γραμματέας ο Δ. Λαγός.

Για να δικάσει την από 14 Μαΐου 2009 προσφυγή: του, κατοίκου του Δ.Δ. Προσηλίου του Δήμου Σμύνους Ν. Λακωνίας, ο οποίος παρέστη με το δικηγόρο Π. Μαχά (Α.Μ. 20772), που τον διόρισε με πληρεξούσιο,

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

και κατά: 1) της υπ' αριθμ. 10484/6.4.2009 απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών και 2) της υπ' αριθμ. 120/7.1.2009 απόφασης του Γενικού Γραμματέα της Περιφέρειας Πελοποννήσου.

Η εκδίκαση άρχισε με την ανάγνωση της εκθέσεως της Εισηγήτριας, Παρέδρου Σ. Κωνσταντίνου. Κατόπιν το δικαστήριο άκουσε τον πληρεξούσιο του προσφεύγοντος, ο οποίος ανέπτυξε και προφορικά τους προβαλλόμενους λόγους προσφυγής και ζήτησε να γίνει δεκτή η προσφυγή 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 προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο (711775/2009 ειδικό έντυπο παραβόλου).

2. Επειδή, με την υπό κρίση προσφυγή ζητείται η εξαφάνιση: α) της υπ' αριθμ. 10484/6.4.2009 απόφασης του Υφυπουργού Εσωτερικών, με την οποία απορρίφθηκε ενδικοφανής προσφυγή του προσφεύγοντος, Προέδρου του Τοπικού Συμβουλίου του Τοπικού Διαμερίσματος Προσηλίου του Δήμου Σμύνους Ν. Λακωνίας, κατά της υπ' αριθμ. 120/7.1.2009 (σε ορθή επανάληψη) απόφασης του Γενικού Γραμματέα Περιφέρειας Πελοποννήσου και επικυρώθηκε η πειθαρχική

ποινή αργίας δύο (2) μηνών που είχε επιβληθεί σ' αυτόν, με την τελευταία ως άνω απόφαση, για σοβαρή παράβαση καθήκοντος από βαρεία αμέλεια και β) της τελευταίας αυτής υπ' αριθμ. 120/7.1.2009 απόφασης του Γενικού Γραμματέα Περιφέρειας Πελοποννήσου.

3. Επειδή, απαραδέκτως προσβάλλεται η ανωτέρω υπ' αριθμ. 120/7.1.2009 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Περιφέρειας Πελοποννήσου, η οποία απώλεσε την εκτελεστότητά της μετά την έκδοση της προαναφερθείσας υπ' αριθμ. 10484/6.4.2009 υπουργικής απόφασης, η οποία είναι και η μόνη παραδεκτώς προσβαλλόμενη πράξη (ΣτΕ 2712/2010).

4. Επειδή, στις διατάξεις του άρθρου 99 του Ν. 3463/2006 (Κώδικας Δήμων και Κοινοτήτων - ΕτΚ, τ. Α', φ. 114/8-6-2006) ορίζεται ότι: «1. Δημοτικός σύμβουλος δεν μπορεί να μετάσχει στη συζήτηση ενός θέματος ή στην κατάρτιση αποφάσεως του δημοτικού συμβουλίου ή να συμμετέχει σε γνωμοδοτικά συλλογικά όργανα, τα οποία γνωμοδοτούν για θέμα που θα εισαχθεί στο δημοτικό συμβούλιο, εφόσον ο ίδιος ή συγγενής του έως το δεύτερο βαθμό εξ αίματος ή εξ αγχιστείας έχει υλικό ή ηθικό συμφέρον. 2. Απόφαση που έχει ληφθεί κατά παράβαση της διάταξης αυτής είναι άκυρη. Ο σύμβουλος που έλαβε μέρος στη συνεδρίαση διαπράττει σοβαρή παράβαση καθήκοντος και τιμωρείται με την ποινή της αργίας, σύμφωνα με τα άρθρα 142 και 143». Περαιτέρω, ο ίδιος Κώδικας Δήμων και Κοινοτήτων ορίζει στο άρθρο 142 ότι: «1. Στους δημάρχους, αντιδημάρχους, προέδρους κοινοτήτων και παρέδρους, στα μέλη των δημοτικών και κοινοτικών συμβουλίων, καθώς και στα μέλη των δημοτικών και τοπικών διαμερισμάτων επιβάλλεται η πειθαρχική ποινή της αργίας. 2. Ο Γενικός Γραμματέας της Περιφέρειας μπορεί να επιβάλει στα πρόσωπα αυτά την ποινή της αργίας έως έξι (6) μηνών, αν έχουν διαπράξει σοβαρή παράβαση των καθηκόντων τους ή υπέρβαση της αρμοδιότητάς τους από δόλο ή βαριά αμέλεια. 3. Η ανωτέρω πειθαρχική ποινή της αργίας επιβάλλεται μετά προηγούμενη τήρηση της διαδικασίας του επόμενου άρθρου. 4. ...», στο δε άρθρο 143 ότι: «1. Η πειθαρχική ποινή της αργίας επιβάλλεται με αιτιολογημένη απόφαση, αφού προηγηθεί απολογία του εγκαλουμένου ή περάσει η προθεσμία που έχει τάξει ο Γενικός Γραμματέας της Περιφέρειας με γραπτή κλήση στον εγκαλούμενο, χωρίς αυτός να έχει απολογηθεί. Η προθεσμία αυτή δεν μπορεί να είναι μικρότερη από δέκα (10) ημέρες. 2. Για την επιβολή της ποινής της αργίας και τη διάρκειά της, απαιτείται σύμφωνη γνώμη πειθαρχικού συμβουλίου, το οποίο συγκροτείται κατά την πρόβλεψη της παραγράφου 7 και συντίθεται από τον πρόεδρο του Πρωτοδικείου ή τον νόμιμο αναπληρωτή του, ως πρόεδρο, δύο (2) πρωτοδίκες, έναν (1) υπάλληλο της Διεύθυνσης Αυτοδιοίκησης και Αποκέντρωσης της Περιφέρειας ή της Διεύθυνσης Τοπικής Αυτοδιοίκησης και Διοίκησης στον οικείο νομό και έναν (1) αιρετό εκπρόσωπο της Τοπικής Ένωσης Δήμων και Κοινοτήτων, που ορίζεται μαζί με τον αναπληρωτή του από το Διοικητικό Συμβούλιο της. 3. Ο εγκαλούμενος μπορεί να εμφανίζεται αυτοπροσώπως, καθώς και με πληρεξούσιο δικηγόρο ή να εκπροσωπείται από πληρεξούσιο δικηγόρο στο συμβούλιο και να υπερασπίζεται τον εαυτό του. Το συμβούλιο συνεδριάζει σε δημόσια συνεδρίαση για την οποία συντάσσονται πρακτικά, μπορεί να εξετάζει μάρτυρες και να εκτιμά οποιοδήποτε πρόσφορο αποδεικτικό μέσο. Η απόφαση εκδίδεται, ύστερα από μυστική διάσκεψη, δύο (2) μήνες το αργότερο, αφότου το συμβούλιο έλαβε το

σχετικό παραπεμπτικό έγγραφο του Γενικού Γραμματέα της Περιφέρειας. 4. Εκείνος που τιμωρείται έχει δικαίωμα να ασκήσει προσφυγή στον Υπουργό Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης, κατά της απόφασης που επιβάλλει οποιαδήποτε πειθαρχική ποινή, μέσα σε δεκαπέντε (15) ημέρες, αφότου η απόφαση του κοινοποιήθηκε. Ο Υπουργός μπορεί είτε να απορρίψει την προσφυγή είτε να τη δεχτεί και να εξαφανίσει ή να μειώσει την ποινή που έχει επιβληθεί. 5. ... 6. ... 7. ... 8. Ο ενδιαφερόμενος μπορεί μέσα σε τριάντα (30) ημέρες, αφότου η απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης του κοινοποιήθηκε, να προσφύγει κατά της απόφασης αυτής στο Συμβούλιο της Επικρατείας, το οποίο κρίνει την υπόθεση και κατ' ουσία ...», και στο άρθρο 144 ότι: «Την πειθαρχική δικαιοδοσία ως προς τις δημοτικές και κοινοτικές αρχές ή τα μέλη τους, η οποία αφορά παραβάσεις των καθηκόντων που τους έχουν ανατεθεί, σύμφωνα με ειδικές νομοθετικές ρυθμίσεις, ασκεί μόνον ο Γενικός Γραμματέας της Περιφέρειας, ύστερα από αναφορά της αρμόδιας υπηρεσίας. Οι διατάξεις του προηγούμενου άρθρου εφαρμόζονται και στην περίπτωση αυτή». Τέλος, στο άρθρο 130 του ως άνω Κώδικα ορίζεται ότι: «1. Το τοπικό συμβούλιο συνεδριάζει ύστερα από πρόσκληση του προέδρου του τουλάχιστον μία (1) φορά το μήνα, καθώς και όταν το απαιτούν οι υποθέσεις του τοπικού διαμερίσματος. 2. Ο πρόεδρος καλεί το τοπικό συμβούλιο σε συνεδρίαση με γραπτή πρόσκληση, στην οποία αναφέρονται τα θέματα της ημερήσιας διάταξης. ... », στο δε άρθρο 131 του ίδιου Κώδικα ορίζεται ότι: «1. Οι συνεδριάσεις του τοπικού συμβουλίου είναι δημόσιες και γίνονται στο γραφείο του τοπικού διαμερίσματος με την προεδρία του προέδρου του τοπικού συμβουλίου. 2. ... 3. ... 6. Η διάταξη του άρθρου 99 εφαρμόζεται αναλόγως».

5. Επειδή, οι προπαρατεθείσες διατάξεις του άρθρου 99 του Κ.Δ.Κ., οι οποίες έχουν ανάλογη εφαρμογή, σύμφωνα με την ως άνω διάταξη του άρθρου 131 παρ. 6 του ίδιου Κώδικα και για τον πρόεδρο και τα μέλη των τοπικών συμβουλίων των τοπικών διαμερισμάτων των δήμων, όπως εν προκειμένω, καθιδρύουν κώλυμα συμμετοχής για τους τελευταίους, όχι μόνον για τη συμμετοχή τους στη λήψη εκτελεστής απόφασης των ως άνω τοπικών συμβουλίων, αλλά και με μόνη τη συμμετοχή τους στη συζήτηση ενός θέματος ή τη συμμετοχή σε γνωμοδοτικά συλλογικά όργανα, τα οποία γνωμοδοτούν για θέμα που θα εισαχθεί στο αρμόδιο όργανο, εάν οι ίδιοι ή συγγενείς τους έως το δεύτερο βαθμό, εξ αίματος ή εξ αγχιστείας, εξαρτούν υλικό ή ηθικό συμφέρον από τη συμμετοχή στην εκάστοτε επίμαχη συνεδρίαση (πρβλ. ΣτΕ 34/1977 Ολομ., 94/1982, 1691, 2972/1985, 4041/1988, 2291/2002). Και τούτο διότι με τις ανωτέρω διατάξεις ο νομοθέτης απέβλεψε, με τη θέσπιση του εν λόγω κωλύματος των προσώπων αυτών, στη διασφάλιση της αμερόληπτης και αντικειμενικής κρίσης τους καθώς και του κύρους τους ως εκλεγμένων οργάνων της τοπικής αυτοδιοίκησης.

6. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτουν τα εξής: ο Δήμος Σμύνους Ν. Λακωνίας απέστειλε, με το υπ' αριθμ. 1825/2.7.2007 έγγραφό του, στο Αστυνομικό Τμήμα Γυθείου της Αστυνομικής Διεύθυνσης Λακωνίας, σε απάντηση του υπ' αριθμ. 3021/8/3183-α/25.5.07 εγγράφου του τελευταίου, προκειμένου να αποτελέσει προανακριτικό υλικό στο πλαίσιο διενεργηθείσας, κατόπιν εγκλήσεως της, προκαταρκτικής

εξέτασης για τυχόν κατάληψη δημοτικής οδού, την υπ` αριθμ. 6/8.6.2007 απόφαση του Τοπικού Συμβουλίου του Τοπικού Διαμερίσματος Προσηλίου του Δήμου Σμύνους, στη συζήτηση και τη λήψη της οποίας, όπως προκύπτει από το περιεχόμενό της, συμμετείχε ο ήδη προσφεύγων, ως Πρόεδρος του εν λόγω Τοπικού Συμβουλίου. Στην ως άνω απόφαση αναγράφεται ότι: «Ο χώρος έξωθεν οικίας του και δεν είναι Δημοτικός, και ουδέποτε έχει γίνει παρέμβαση από τον Δήμο Σμύνους ή την πρώην Κοινότητα Προσηλίου, η δε τιμεντόστρωσή του έχει γίνει με έξοδα του αποθανόντος του». Ακολούθως, κατόπιν της από 14.1.2008 εξώδικης πρόσκλησης της ανωτέρω, με την οποία ζητήθηκε η άσκηση πειθαρχικής δίωξης κατά του προσφεύγοντος, λόγω της «συμμετοχής του σε απόφαση οργάνου του Δήμου, αν και εγνώριζε ότι έχει άμεσο συμφέρον», ο προσφεύγων κλήθηκε σε απολογία, με το υπ` αριθμ. 1810/3.4.2008 έγγραφο του Γενικού Γραμματέα Περιφέρειας Πελοποννήσου. Μετά, δε, την υποβολή του από 5.5.2008 απολογητικού υπομνήματος του προσφεύγοντος συνήλθε το Πειθαρχικό Συμβούλιο του άρθρου 143 παρ. 2 του Κ.Δ.Κ., το οποίο, αφού άκουσε τον ήδη προσφεύγοντα, ο οποίος παρέστη αυτοπροσώπως, γνωμοδότησε, με το υπ` αριθμ. 3/4.7.2008 πρακτικό του, ότι «ο, παρέβη τα καθήκοντά του, από βαρεία αμέλεια, ως Πρόεδρος Τοπικού Συμβουλίου του Τοπικού Διαμερίσματος Προσηλίου του Δήμου Σμύνους Λακωνίας, καθώς ο ίδιος συμμετείχε στη λήψη της υπ` αριθμ. 6/2007 απόφασης του Τοπικού Συμβουλίου με την οποία αποφασίστηκε ζήτημα που αφορά τον ίδιο. ... Η δε συμμετοχή του εγκαλουμένου στη λήψη της ανωτέρω απόφασης διαπράχθηκε από βαρεία αμέλεια, καθώς δεν κατέβαλε την επιμέλεια που απαιτείται προκειμένου να μη συμμετάσχει στη λήψη αυτής. Συνεπώς, ο διέπραξε από βαρεία αμέλεια παράβαση καθήκοντος, κατά παράβαση των άρθρων 99, 142 και 143 του Ν. 3463/06 (ΔΚΚ) και πρέπει να του επιβληθεί η ποινή της αργίας δύο (2) μηνών. ...». Ακολούθως, ο Γενικός Γραμματέας Περιφέρειας Πελοποννήσου, με την υπ` αριθμ. 120/7.1.2009 απόφασή του, επέβαλε στον προσφεύγοντα πειθαρχική ποινή αργίας δύο (2) μηνών, επί τη βάση της ως άνω σύμφωνης γνωμοδότησης. Κατά της αποφάσεως αυτής, ο τελευταίος άσκησε, στις 28.1.2009, την προβλεπόμενη από τις προεκτεθείσες διατάξεις ενδικοφανή προσφυγή (ΣτΕ 2712/2010), η οποία απορρίφθηκε με την υπ` αριθμ. 10484/6.4.2009 προσβαλλόμενη απόφαση του Υφυπουργού Εσωτερικών, με την οποία επικυρώθηκε η ως άνω πειθαρχική ποινή.

7. Επειδή, ο προβαλλόμενος λόγος ακυρώσεως, ότι η υπ` αριθμ. 120/7.1.2009 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Περιφέρειας Πελοποννήσου είναι ακυρωτέα εφόσον είναι εσφαλμένη η αναγραφόμενη στην απόφαση αυτή χρονολογία σύνταξής της, είναι απορριπτέος ως στηριζόμενος σε εσφαλμένη προϋπόθεση, διότι, όπως προκύπτει από το σώμα της ίδιας της επίμαχης απόφασης καθώς και από τα λοιπά στοιχεία του φακέλου (βλ. την υπ` αριθμ. 10484/6.4.2009 προσβαλλόμενη απόφαση του Υφυπουργού Εσωτερικών), υπήρξε ορθή επανάληψη της εν λόγω απόφασης, στην οποία αναγράφεται αντί της εσφαλμένης χρονολογίας σύνταξής της (7.12.2009) η ορθή (7.1.2009).

8. Επειδή, με την κρινόμενη προσφυγή προβάλλεται ότι η προσβαλλόμενη υπ` αριθμ. 120/7.1.2009 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Περιφέρειας Πελοποννήσου

είναι ακυρωτέα, εφόσον στο διατακτικό της δεν μνημονεύονται: α) το συγκεκριμένο άρθρο του Κ.Δ.Κ., το οποίο φέρεται ότι παραβίασε ο ήδη προσφεύγων και β) το πραγματικό γεγονός στο οποίο ανάγεται η παράβαση του καθήκοντός του, ως τοπικού συμβούλου του Τοπικού Διαμερίσματος Προσηλίου του Δήμου Σμύνους Ν. Λακωνίας. Ο λόγος αυτός είναι, εν πάση περιπτώσει, απορριπτέος ως στηριζόμενος σε εσφαλμένη προϋπόθεση, διότι, όπως προκύπτει από το περιεχόμενο της εν λόγω απόφασης του Γενικού Γραμματέα Περιφέρειας Πελοποννήσου, το επίμαχο διατακτικό αυτής παραπέμπει στο προοίμιό της, στο οποίο μνημονεύονται με σαφήνεια τα ως άνω στοιχεία.

9. Επειδή, προβάλλεται, καθ' ερμηνεία του δικογράφου, ότι ο προσφεύγων δεν υπέπεσε σε σοβαρή παράβαση καθήκοντος εφόσον δεν προξένησε, διά της συμμετοχής του στη λήψη της υπ' αριθμ. 6/8.6.2007 απόφασης του Τοπικού Συμβουλίου του Τοπικού Διαμερίσματος Προσηλίου του ανωτέρω Δήμου Σμύνους Ν. Λακωνίας, υλική ή άλλου είδους βλάβη σε βάρος των συμφερόντων της ως άνω Και τούτο διότι, όπως περαιτέρω προβάλλεται, η εν λόγω απόφαση στερείται εκτελεστού χαρακτήρα δεδομένου ότι: α) είναι απλώς «διαπιστωτική» σε σχέση με την υπ' αριθμ. 5/8.6.2007 σχετική απόφαση του ίδιου Τοπικού Συμβουλίου, β) τα τοπικά συμβούλια δεν είναι αρμόδια για τον χαρακτηρισμό μιας οδού ως δημοτικής ή ιδιωτικής. Τα προβαλλόμενα αυτά είναι απορριπτέα ως αβάσιμα, σύμφωνα με τα εκτεθέντα στη σκέψη 5 της παρούσας απόφασης.

10. Επειδή, υπό τα ως άνω δεδομένα το Δικαστήριο κρίνει ότι ο προσφεύγων υπέπεσε στο αποδοθέν σε αυτόν πειθαρχικό παράπτωμα της σοβαρής παράβασης καθήκοντος από βαρεία αμέλεια, κατά τις προαναφερθείσες διατάξεις των άρθρων 99, 131 παρ. 6 και 142 παρ. 2 του Ν. 3463/2006 (Κ.Δ.Κ.). Και τούτο διότι έλαβε μέρος στη συνεδρίαση του Τοπικού Συμβουλίου του Τοπικού Διαμερίσματος Προσηλίου του Δήμου Σμύνους Ν. Λακωνίας, κατά την οποία μετά από σχετική συζήτηση ελήφθη η μνησθείσα υπ' αριθμ. 6/8.6.2007 απόφασή του, αν και είχε προφανές υλικό συμφέρον από την έκδοση της εν λόγω απόφασης, δεδομένου ότι αυτή επιλήφθηκε, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου και δεν αμφισβητείται από τον ίδιο, θέματος χαρακτηρισμού χώρου έξωθεν της οικίας του ως ιδιωτικής ή ως δημοτικής οδού. Περαιτέρω, δε, η εν λόγω απόφαση ελήφθη με σκοπό να αποσταλεί από τον ανωτέρω Δήμο Σμύνους Ν. Λακωνίας στο Αστυνομικό Τμήμα Γυθείου της Αστυνομικής Διεύθυνσης Λακωνίας, προκειμένου να αποτελέσει προανακριτικό υλικό στο πλαίσιο διενεργηθείσας, κατόπιν σχετικής εγκλήσεως της ως άνω, προκαταρκτικής εξέτασης για το ζήτημα της τυχόν κατάληψης της επίμαχης έκτασης. Τέλος, σε σχέση με την επιμέτρηση της πειθαρχικής ποινής, το Δικαστήριο κρίνει προσήκουσα την επιβληθείσα στον προσφεύγοντα ποινή της αργίας δύο (2) μηνών.

11. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η κρινόμενη προσφυγή είναι απορριπτέα στο σύνολό της.

Διά ταύτα

Απορρίπτει την προσφυγή.

Διατάσσει την κατάπτωση του παραβόλου.

Επιβάλλει στον προσφεύγοντα τη δικαστική δαπάνη του Δημοσίου, η οποία ανέρχεται στο ποσό των τετρακοσίων εξήντα (460) ευρώ.

Η διάσκεψη έγινε στην Αθήνα στις 2 Νοεμβρίου 2010