



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ**

**ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΗ ΥΠ' ΑΡΙΘ. 7/2017
ΤΟΥ ΝΟΜΙΚΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
(Πλήρης Ολομέλεια)
Συνεδρίαση της 12^{ης} Ιανουαρίου 2017**

Σύνθεση:

Πρόεδρος: Μιχαήλ Απέσσος, Πρόεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους.

Μέλη: Αλέξανδρος Καραγιάννης, Χρυσάφουλα Αυγερινού, Ανδρέας Χαρλαύτης, Μεταξία Ανδροβιτσάνεα, Ιωάννης - Κωνσταντίνος Χαλκιάς και Νικόλαος Μουδάτσος, Αντιπρόεδροι Ν.Σ.Κ., Ασημίνα Ροδοκάλη, Θεόδωρος Ψυχογιός, Σπυρίδων Παπαγιαννόπουλος, Κωνσταντίνος Γεωργάκης, Παναγιώτης Παναγιωτουνάκος, Ευγενία Βελώνη, Νίκη Μαριόλη, Ανδρέας Ανδρουλιδάκης, Αικατερίνη Γρηγορίου, Βασιλική Τύρου, Στυλιανή Χαριτάκη, Δημήτριος Χανής, Νικόλαος Δασκαλαντωνάκης, Γαρυφαλιά Σκιάνη, Αφροδίτη Κουτούκη, Δήμητρα Κεφάλα, Δημήτριος Αναστασόπουλος, Κωνσταντίνος Κατσούλας, Ελένη Σβολοπούλου, Δημήτριος Μακαρονίδης, Αλέξανδρος Ροϊλός, Αδαμαντία Καπετανάκη, Ευστράτιος Συνοίκης, Κωνσταντίνα Χριστοπούλου, Ευαγγελία Σκαλτσά, Αθηνά Αλεφάντη, Ελένη Πασαμιχάλη, Χριστίνα Διβάνη, Παναγιώτης Παππιάς, Σταύρος Σπυρόπουλος, Βασίλειος Καραγεώργος, Πέτρος Κωνσταντινόπουλος, Ευσταθία Τσαούση, Χρήστος Μητκίδης, Διονύσιος Χειμώνας, Βασιλική Παπαθεοδώρου και Παναγιώτα-Ελευθερία Δασκαλέα-Ασημακοπούλου, Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους.

Εισηγητής: Βασίλειος Καραγεώργος, Νομικός Σύμβουλος του Κράτους.

Αριθμός Ερωτήματος: Το υπ' αριθ. ΕΠ 18/10-11-2016 έγγραφο του Προέδρου της Ανεξάρτητης Αρχής «Ανώτατο Συμβούλιο Επιλογής Προσωπικού» (Α.Σ.Ε.Π).

Ερώτημα: Ερωτάται αν η ιδιότητα του μέλους του Α.Σ.Ε.Π. είναι ασυμβίβαστη με την ιδιότητα του δημοτικού συμβούλου.

Επί του ως άνω ερωτήματος, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Πλήρης Ολομέλεια) γνωμοδότησε ως εξής:

Ιστορικό

Από το έγγραφο της ερωτώσας υπηρεσίας και τα στοιχεία του φακέλου που το συνοδεύουν προκύπτει το ακόλουθο πραγματικό:

1. Ο Α.Π. συμμετέχει, από το Σεπτέμβριο του 2014, ως αιρετός δημοτικός σύμβουλος στο Δημοτικό Συμβούλιο του Δήμου Βόλου, ενώ περαιτέρω, με την υπ' αριθ. ΔΙΔΚ/Φ.ΑΣΕΠ/οικ.19010/13-7-2016 απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών και Διοικητικής Ανασυγκρότησης ορίστηκε μέλος του Α.Σ.Ε.Π.. Με βάση το πραγματικό αυτό, την επίκληση των διατάξεων του Κανονισμού Λειτουργίας του Α.Σ.Ε.Π. (άρθρο 5) και της εκλογικής νομοθεσίας, υποβλήθηκε το ανωτέρω ερώτημα, για την εξέταση του οποίου ανακύπτει, ως προκριματικό, το ζήτημα της υπάρξεως ή μη αρμοδιότητας του ΝΣΚ να γνωμοδοτεί επί ερωτημάτων του Α.Σ.Ε.Π.

Νομοθετικό πλαίσιο

2. Στα άρθρα 100Α, 101Α παρ. 1 και 2 και 103 παρ. 7 του Συντάγματος ορίζονται τα εξής:

Άρθρο 100Α

«Νόμος ορίζει τα σχετικά με τη συγκρότηση και τη λειτουργία του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους... Στην αρμοδιότητα του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους ανήκουν ιδίως η δικαστική υποστήριξη και εκπροσώπηση του Δημοσίου και η αναγνώριση απαιτήσεων κατά του Δημοσίου ή ο συμβιβασμός σε διαφορές με αυτό...»

Άρθρο 101Α

«1. Όπου από το Σύνταγμα προβλέπεται η συγκρότηση και η λειτουργία ανεξάρτητης αρχής, τα μέλη της διορίζονται με ορισμένη θητεία και διέπονται από προσωπική και λειτουργική ανεξαρτησία, όπως νόμος ορίζει.

2. Νόμος ορίζει τα σχετικά με την επιλογή και την υπηρεσιακή κατάσταση του επιστημονικού και λοιπού προσωπικού της υπηρεσίας που οργανώνεται για την υποστήριξη της λειτουργίας κάθε ανεξάρτητης αρχής. Τα πρόσωπα που στελεχώνουν τις ανεξάρτητες αρχές πρέπει να έχουν τα ανάλογα προσόντα, όπως νόμος ορίζει.»

Άρθρο 103

«7. Η πρόσληψη υπαλλήλων στο Δημόσιο και στον ευρύτερο δημόσιο τομέα, όπως αυτός καθορίζεται κάθε φορά, πλην των περιπτώσεων της παραγράφου 5, γίνεται είτε με διαγωνισμό είτε με επιλογή σύμφωνα με προκαθορισμένα και αντικειμενικά κριτήρια και υπάγεται στον έλεγχο ανεξάρτητης αρχής, όπως νόμος ορίζει.»

3. Στα άρθρα 2 παρ. 1, 6 παρ. 2 περ. γ' και παρ. 6 και 19 παρ. 1 του ν. 3086/2002 «Οργανισμός Νομικού Συμβουλίου του Κράτους και κατάσταση των Λειτουργών και Υπαλλήλων του» (Α' 324), όπως το άρθρο 2 αντικαταστάθηκε με την παρ. 1 του άρθρου 16 του ν. 4110/2013 (Α'17), ορίζονται τα εξής:

Άρθρο 2 - Αρμοδιότητες

«1. Στην αρμοδιότητα του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους (Ν.Σ.Κ.) ανήκει η νομική υποστήριξη του Κράτους.

Στην υποστήριξη αυτή περιλαμβάνονται, ιδίως:

- α) η δικαστική υποστήριξη και εκπροσώπηση του Δημοσίου,
- β) η έκδοση γνωμοδοτήσεων σε ερωτήματα της Διοίκησης,
- γ) η αναγνώριση απαιτήσεων κατά του Δημοσίου,
- δ) ο δικαστικός και εξώδικος συμβιβασμός του Δημοσίου,
- ε) η γνωμοδότηση για την υπαγωγή διαφορών του Δημοσίου σε διαιτησία και ο ορισμός διαιτητών του.
- στ) η νομική υποστήριξη της Διοίκησης κατά την κατάρτιση των συμβάσεων,
- ζ) η νομική υποστήριξη της Διυπουργικής Επιτροπής Αναδιαρθρώσεων και Αποκρατικοποιήσεων, ιδίως σε θέματα που αφορούν στη διαδικασία και τους όρους διενέργειας των αποκρατικοποιήσεων,
- η) η νομοτεχνική υποστήριξη της Διοίκησης κατά την κατάρτιση σχεδίων νόμων και κανονιστικών πράξεων,

θ) η εισήγηση προς τους αρμόδιους υπουργούς για λήψη νομοθετικών μέτρων αναγκαίων για την προάσπιση του δημόσιου συμφέροντος και

ι) η εκπροσώπηση της Ελληνικής Δημοκρατίας ενώπιον του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (Ε.Δ.Δ.Α.) και της Επιτροπής των Υπουργών του Συμβουλίου της Ευρώπης.»

Άρθρο 6 - Αρμοδιότητες Επιτροπών, Τμημάτων και Ολομέλειας

«2. Τα Τμήματα γνωμοδοτούν:

γ) Σε ερωτήματα της Βουλής των Ελλήνων που υπογράφονται από τον Πρόεδρο ή τον Γενικό Γραμματέα της Βουλής, καθώς και σε ερωτήματα της Διοίκησης, που υπογράφονται από τον Υπουργό, Αναπληρωτή Υπουργό, Υφυπουργό και Γενικό Γραμματέα Υπουργείου εφόσον ο τελευταίος είναι ειδικά εξουσιοδοτημένος και μόνο για θέματα της αρμοδιότητάς του. Επίσης σε ερωτήματα, που υπογράφονται από τον Πρόεδρο Διοικητικού Συμβουλίου ή άλλο κατά νόμο όργανο Διοίκησης Νομικού Προσώπου Δημοσίου Δικαίου ή Ανεξάρτητης Διοικητικής Αρχής, των οποίων η νομική υπηρεσία διεξάγεται από το Ν.Σ.Κ., εφόσον αφορούν ζητήματα της αρμοδιότητάς τους, ενώ ερωτήματά τους με γενικότερο ενδιαφέρον υπογράφονται μόνο από τον εποπτεύοντα Υπουργό.

6. Τα ερωτήματα της Διοίκησης πρέπει να διαλαμβάνουν πλήρη εξιστόρηση των πραγματικών περιστατικών της υπόθεσης και προσδιορισμό των προβληματισμών της, για την έννοια και το περιεχόμενο συγκεκριμένων διατάξεων της κείμενης νομοθεσίας, των οποίων ζητείται η ερμηνεία από το Ν.Σ.Κ., προκειμένου να τις εφαρμόσει στα πλαίσια των αρμοδιοτήτων της...»

Άρθρο 19 – Λειτουργία Γραφείων Ν.Σ.Κ. σε Νομικά Πρόσωπα και Ανεξάρτητες Διοικητικές Αρχές

«1.Ο χειρισμός των δικαστικών και εξώδικων υποθέσεων των Γραφείων Νομικού Συμβούλου και των Δικαστικών Γραφείων, που λειτουργούν σε Νομικά Πρόσωπα Δημοσίου Δικαίου και Ανεξάρτητες Διοικητικές Αρχές, γίνεται σύμφωνα με τη διαδικασία που διέπει το Ν.Σ.Κ., με εξαίρεση το χειρισμό δικαστικών και εξώδικων υποθέσεων των Α.Ε.Ι., που γίνεται σύμφωνα με τις διατάξεις που διέπουν αυτά. Το ίδιο ισχύει και όταν η νομική υπηρεσία τους διεξάγεται από μέλος του Ν.Σ.Κ.. Σε σημαντικά θέματα τα μέλη του Ν.Σ.Κ. μπορούν να εισάγουν ερωτήματα των παραπάνω Ν.Π.Δ.Δ., Ανεξάρτητων

Αρχών και Α.Ε.Ι. ενώπιον των Τμημάτων ή της Ολομέλειας του Ν.Σ.Κ. για έκδοση γνωμοδότησης».

4. Στα άρθρα 2 παρ. 1, 4 παρ. 1, 2, 6 και 5 παρ. 1 του ν. 2190/1994 «Σύσταση ανεξάρτητης αρχής για την επιλογή προσωπικού και ρύθμιση θεμάτων διοίκησης» (Α'28) ορίζονται τα εξής:

Άρθρο 2

«1. Συνιστάται Ανώτατο Συμβούλιο Επιλογής Προσωπικού (Α.Σ.Ε.Π.), το οποίο λειτουργεί ως ανεξάρτητη αρχή. Το Α.Σ.Ε.Π. δεν υπόκειται σε έλεγχο από κυβερνητικά όργανα ή άλλη διοικητική αρχή και οι πράξεις του δεν υπόκεινται σε ιεραρχικό έλεγχο ούτε από άποψη νομιμότητας, εκτός από εκείνες που αφορούν το κατά το άρθρο 7 προσωπικό. Το Α.Σ.Ε.Π. υπάγεται στον Υπουργό Προεδρίας της Κυβέρνησης.»

Άρθρο 4

«1. Το Α.Σ.Ε.Π. συγκροτείται από είκοσι οκτώ (28) μέλη με την ακόλουθη διαβάθμιση:

Πρόεδρος

Αντιπρόεδροι (θέσεις τρεις)

Σύμβουλοι (θέσεις είκοσι τέσσερις).

2. Σύμβουλοι διορίζονται πρόσωπα εγνωσμένου κύρους και επαγγελματικής επάρκειας, ίδια δε πρόσωπα, τα οποία είναι ή έχουν διατελέσει ανώτεροι ή ανώτατοι κρατικοί λειτουργοί ή υπάλληλοι, καθηγητές ή αναπληρωτές καθηγητές Α.Ε.Ι. ή ανώτατα στελέχη δημοσίων οργανισμών και επιχειρήσεων ή νομικών προσώπων της παρ.1 του άρθρου 14. Η ιδιότητα του συνταξιούχου δεν αποτελεί κώλυμα διορισμού και λήψεως πλήρων αποδοχών. Σύμβουλος και πρόεδρος ή αντιπρόεδρος δεν μπορεί να διορισθεί ούτε να υπηρετεί πρόσωπο που έχει συμπληρώσει το 70ό ή 75ο, αντίστοιχα, έτος της ηλικίας του. Η θητεία του προέδρου, του αντιπροέδρου και των μελών του Α.Σ.Ε.Π. είναι εξαετής. Μέχρι πέντε (5) μέλη του Α.Σ.Ε.Π. μπορεί να διορίζονται από ανώτατους δικαστικούς λειτουργούς, καθηγητές Α.Ε.Ι. και ανώτατους κρατικούς λειτουργούς και υπαλλήλους εν ενεργεία με διατήρηση και των δύο θέσεων επί μία τριετία και επιλογή μεταξύ των δύο με τη λήξη της τριετίας...

6. Τα μέλη του Συμβουλίου είναι ανώτατοι κρατικοί λειτουργοί αποκλειστικής απασχόλησης με την επιφύλαξη της διάταξης του προτελευταίου εδαφίου της παρ. 2 του παρόντος άρθρου...»

Άρθρο 5

«1. Στον πρόεδρο του Α.Σ.Ε.Π. ανήκει η ευθύνη της, σύμφωνα με το νόμο, τις κανονιστικές και άλλες αποφάσεις της ολομέλειας, λειτουργίας αυτού και ασκεί όλες τις προς τούτο αρμοδιότητες και ιδίως:...»

5. Στα άρθρα 2 παρ. 1, 2, 3, 7 και 9, 3 παρ. 1, 2, 3, 5 και 6 και 4 παρ. 8 του ν. 3051/2002 «Συνταγματικά κατοχυρωμένες ανεξάρτητες αρχές, τροποποίηση και συμπλήρωση του συστήματος προσλήψεων στο δημόσιο τομέα και συναφείς ρυθμίσεις» (Α'220) ορίζονται τα εξής :

Άρθρο 2

«1. Οι ανεξάρτητες αρχές απολαύουν λειτουργικής ανεξαρτησίας και δεν υπόκεινται σε εποπτεία και έλεγχο από κυβερνητικά όργανα ή άλλες διοικητικές αρχές. Οι ανεξάρτητες αρχές υπόκεινται σε κοινοβουλευτικό έλεγχο σύμφωνα με τον Κανονισμό της Βουλής.

2. Οι πιστώσεις για τη λειτουργία των ανεξάρτητων αρχών εγγράφονται υπό ίδιο φορέα στον προϋπολογισμό των οικείων Υπουργείων. Τον προϋπολογισμό εισηγείται στον Υπουργό Οικονομίας και Οικονομικών ο Πρόεδρος της οικείας ανεξάρτητης αρχής, ο οποίος είναι και διατάκτης των δαπανών της.

3. Με ειδικό κανονισμό που καταρτίζει κάθε ανεξάρτητη αρχή και εγκρίνεται από τον Υπουργό Οικονομίας και Οικονομικών ρυθμίζονται τα θέματα της οικονομικής της διαχείρισης..

7. Η λειτουργία κάθε ανεξάρτητης αρχής ρυθμίζεται από εσωτερικό κανονισμό, ο οποίος εκδίδεται από την ίδια και δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως...

9. Οι ανεξάρτητες αρχές έχουν την ικανότητα να παρίστανται αυτοτελώς σε κάθε είδους δίκες που έχουν ως αντικείμενο πράξεις ή παραλείψεις τους».

Άρθρο 3

«1. Ως μέλη των ανεξάρτητων αρχών επιλέγονται πρόσωπα εγνωσμένου κύρους και επιστημονικής κατάρτισης ή επαγγελματικής εμπειρίας σε τομείς που έχουν σχέση με την αποστολή και τις αρμοδιότητες των αρχών...

2. Τα μέλη των ανεξάρτητων αρχών και οι αναπληρωτές τους, όπου προβλέπονται από τις κείμενες διατάξεις, επιλέγονται με απόφαση της Διάσκεψης των Προέδρων της Βουλής των Ελλήνων, σύμφωνα με το άρθρο 101Α του Συντάγματος, μετά από προηγούμενη εισήγηση της Επιτροπής Θεσμών και Διαφάνειας κατά τα οριζόμενα στον Κανονισμό της Βουλής...

Η θητεία των μελών είναι εξαετής χωρίς δυνατότητα ανανέωσης...

Σε περίπτωση θανάτου, παραίτησης ή έκπτωσης μέλους ανεξάρτητης αρχής διορίζεται νέο μέλος για το υπόλοιπο της θητείας...

3. Τα μέλη των ανεξάρτητων αρχών είναι ανώτατοι κρατικοί λειτουργοί και απολαύουν προσωπικής ανεξαρτησίας...

5. Ο Πρόεδρος, ο Αναπληρωτής Πρόεδρος ή ο Αντιπρόεδρος κάθε ανεξάρτητης αρχής υπηρετούν με καθεστώς πλήρους και αποκλειστικής απασχόλησης. Με την ειδική νομοθεσία που διέπει τη λειτουργία της οικείας αρχής μπορεί να προβλέπεται πλήρης και αποκλειστική απασχόληση και για άλλα μέλη της αρχής. Κατά τη διάρκεια της θητείας των μελών των ανεξάρτητων αρχών αναστέλλεται η άσκηση οποιουδήποτε δημοσίου λειτουργήματος, καθώς και η άσκηση καθηκόντων σε οποιαδήποτε θέση του Δημοσίου, σε Ν.Π.Δ.Δ. και νομικά πρόσωπα του ευρύτερου δημόσιου τομέα.

Κατ' εξαίρεση επιτρέπεται ο διορισμός στις ανεξάρτητες αρχές μελών του διδακτικού προσωπικού πανεπιστημιακού και τεχνολογικού τομέα της ανώτατης εκπαίδευσης, σύμφωνα με το άρθρο 23 παρ. 2στ του Ν. 4009/2011 (Α' 195), καθώς και, αντιστοίχως, του ερευνητικού προσωπικού των ερευνητικών και τεχνολογικών φορέων του άρθρου 13 του Ν. 4310/2014 (Α' 258), χωρίς να αναστέλλεται η άσκηση των διδακτικών και ερευνητικών τους καθηκόντων.

Επίσης, επιτρέπεται στα μέλη των ανεξάρτητων αρχών η άμισθη άσκηση καθηκόντων σε Ν.Π.Δ.Δ. και νομικά πρόσωπα του ευρύτερου δημόσιου τομέα, σε τομείς μη συναφείς προς το αντικείμενο και τις αρμοδιότητες της αρχής από την οποία προέρχεται το μέλος και μετά από άδειά της.

6. Τα μέλη των ανεξάρτητων αρχών εκπίπτουν από το αξίωμά τους σε περίπτωση τελεσίδικης καταδικαστικής απόφασης για αδίκημα που προβλέπεται στην παράγραφο 4 του παρόντος...»

Άρθρο 4

«8. Οι ανεξάρτητες αρχές εκπροσωπούνται δικαστικώς από μέλη του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους ή από μέλη της νομικής τους υπηρεσίας. Όταν εκδικάζονται ένδικα βοηθήματα ή μέσα Υπουργών οι ανεξάρτητες αρχές εκπροσωπούνται από δικηγόρους παρ' Αρείω Πάγω εξειδικευμένους στο αντικείμενό τους, με απόφασή τους, με την οποία παρέχεται η σχετική πληρεξουσιότητα. Τα μέλη των ανεξάρτητων αρχών και οι βοηθοί τους σε περίπτωση που διώκονται ή ενάγονται για πράξεις ή παραλείψεις κατά την άσκηση των καθηκόντων τους μπορούν να παρίστανται ενώπιον των δικαστηρίων με μέλη του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους».

6. Στα άρθρα 1, 5 και 6 της υπ' αριθ. 72/2003 απόφασης του Προέδρου του Α.Σ.Ε.Π. «Κανονισμός Λειτουργίας του Ανωτάτου Συμβουλίου Επιλογής Προσωπικού» (Β' 997), που εκδόθηκε βάσει της νομοθετικής εξουσιοδότησης των άρθρων 2 παρ. 7 του ν. 3051/2002 και 5 παρ. 1 του ν. 2190/1994, ορίζονται τα εξής:

Άρθρο 1

«1. Το Ανώτατο Συμβούλιο Επιλογής Προσωπικού (Α.Σ.Ε.Π.) αποτελεί ανεξάρτητη αρχή διεπόμενη από τις διατάξεις των άρθρων 101Α και 103 παρ. 7 του Συντάγματος, του Ν. 2190/1994 όπως ισχύει και του Ν. 3051/2002.

2. Το Α.Σ.Ε.Π. απολαύει λειτουργικής ανεξαρτησίας και δεν υπόκειται σε εποπτεία και έλεγχο από κυβερνητικά όργανα ή άλλες διοικητικές αρχές. Το Α.Σ.Ε.Π. υπόκειται σε κοινοβουλευτικό έλεγχο σύμφωνα με τον Κανονισμό της Βουλής.

3. Το Α.Σ.Ε.Π. έχει την ικανότητα να παρίσταται αυτοτελώς σε κάθε είδους δίκες που έχουν ως αντικείμενο πράξεις ή παραλείψεις του.»

Άρθρο 5 - Απασχόληση μελών-Αναστολή άσκησης δημοσίου λειτουργήματος

«1. Τα μέλη του Α.Σ.Ε.Π. είναι πλήρους και αποκλειστικής απασχόλησης.

2. Κατά τη διάρκεια της θητείας τους αναστέλλεται η άσκηση οποιουδήποτε δημοσίου λειτουργήματος, περιλαμβανομένης και της άσκησης δικηγορίας, καθώς και η άσκηση καθηκόντων σε οποιαδήποτε θέση στο Δημόσιο ή σε νομικά πρόσωπα του δημόσιου τομέα.»

Άρθρο 6 - Κωλύματα

«1. Τα μέλη του Α.Σ.Ε.Π. δεν επιτρέπεται να ασκήσουν καθήκοντα, είτε ατομικώς είτε ως μέλη συλλογικού οργάνου, σε υπόθεση για την οποία έχουν

οπωσδήποτε συμφέρον τα ίδια ή σύζυγοί τους ή συγγενείς τους εξ αίματος ή εξ αγχιστείας έως και τέταρτου βαθμού.

2. Μέλη του Α.Σ.Ε.Π. που είναι μεταξύ τους σύζυγοι ή συγγενείς εξ αίματος ή εξ αγχιστείας έως και τέταρτου βαθμού δεν επιτρέπεται να συμμετέχουν στο ίδιο συλλογικό όργανο του Α.Σ.Ε.Π. με εξαίρεση την Ολομέλεια αυτού.

3. Μέλη του Α.Σ.Ε.Π. που μετέχουν με οποιαδήποτε ιδιότητα στην Κεντρική Επιτροπή των άρθρων 17 ή 18 του Ν. 2190/1994 ή σε επιτροπές του άρθρου 19 του ίδιου νόμου ή σε οποιαδήποτε άλλη Επιτροπή προσλήψεως προσωπικού, κωλύονται να μετάσχουν σε συλλογικό όργανο του ΑΣΕΠ ή να ενεργήσουν ως μονομελή όργανα, όταν ελέγχεται αυτεπαγγέλτως ή κατ' ένσταση πράξη ή ενέργεια της επιτροπής της οποίας είναι ή έχουν διατελέσει μέλη».

7. Στο **άρθρο 14 του ν. 3852/2010** «Νέα Αρχιτεκτονική της Αυτοδιοίκησης και της Αποκεντρωμένης Διοίκησης - Πρόγραμμα Καλλικράτης» (Α'87) ορίζονται τα εξής:

Άρθρο 14 - Κωλύματα και ασυμβίβαστα

«1. Δεν μπορούν να εκλεγούν ή να είναι δήμαρχοι, δημοτικοί σύμβουλοι, σύμβουλοι της δημοτικής ή τοπικής κοινότητας ή εκπρόσωποι της τοπικής κοινότητας:

α) Δικαστικοί λειτουργοί, αξιωματικοί των ενόπλων δυνάμεων και των σωμάτων ασφαλείας και θρησκευτικοί λειτουργοί των γνωστών θρησκειών.

β) Γενικοί Γραμματείς και υπάλληλοι των δήμων με οποιαδήποτε σχέση εργασίας και εάν υπηρετούν, καθώς και δημοτικοί συμπαραστάτες, στους δήμους όπου υπηρετούν.

γ) Πρόεδροι διοικητικών συμβουλίων δημοτικών νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου με εξαίρεση τα Ιδρύματα, οι οποίοι δεν είναι αιρετοί, υπάλληλοι με οποιαδήποτε σχέση εργασίας δημοτικών νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου και ιδρυμάτων, καθώς και διευθύνοντες και εντεταλμένοι σύμβουλοι και υπάλληλοι νομικών προσώπων ιδιωτικού δικαίου, πλην αστικών εταιρειών μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα, τα οποία έχουν συστήσει ή στα οποία συμμετέχουν οι δήμοι, στους οποίους υποβάλλουν υποψηφιότητα.

δ) Υπάλληλοι με οποιαδήποτε σχέση εργασίας των δήμων που συνενώνονται στο νέο δήμο που προκύπτει από τη συνένωση.

ε) Υπάλληλοι με οποιαδήποτε σχέση εργασίας του Δημοσίου, των περιφερειών, των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου, των κρατικών νομικών προσώπων ιδιωτικού δικαίου, των δημοσίων επιχειρήσεων και των επιχειρήσεων τη Διοίκηση των οποίων ορίζει άμεσα ή έμμεσα το Δημόσιο, με διοικητική πράξη ή ως μέτοχος, στους δήμους στα διοικητικά όρια των οποίων άσκησαν καθήκοντα προϊσταμένου οργανικής μονάδας επιπέδου Γενικής Διεύθυνσης ή Διεύθυνσης, μέσα στο δεκαοκτάμηνο πριν από τη διενέργεια των δημοτικών εκλογών. Στη ρύθμιση του προηγούμενου εδαφίου δεν υπάγονται οι διευθυντές σχολικών μονάδων πρωτοβάθμιας και δευτεροβάθμιας εκπαίδευσης, καθώς και οι διευθυντές τμημάτων, μονάδων, κλινικών και εργαστηρίων ιατρικής υπηρεσίας του Ε.Σ.Υ..

στ) Διοικητές, υποδιοικητές, πρόεδροι διοικητικών συμβουλίων, διευθύνοντες ή εντεταλμένοι σύμβουλοι των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου, των κρατικών νομικών προσώπων ιδιωτικού δικαίου, των δημοσίων επιχειρήσεων και των επιχειρήσεων τη διοίκηση των οποίων ορίζει άμεσα ή έμμεσα το Δημόσιο με διοικητική πράξη ή ως μέτοχος, οι οποίοι δεν είναι αιρετοί της τοπικής αυτοδιοίκησης ή δεν έχουν εκλεγεί στα ανωτέρω αξιώματα, στους δήμους, στους οποίους έχουν την έδρα τους τα ανωτέρω νομικά πρόσωπα, μέσα στο δεκαοκτάμηνο πριν από τη διενέργεια των δημοτικών εκλογών.

2. Κώλυμα εκλογιμότητας συντρέχει για όσους έχουν εκπέσει από το αιρετό αξίωμα τους, κατόπιν αμετάκλητης καταδίκης, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο εδάφιο γ' της παραγράφου 1 του άρθρου 236 του παρόντος.

Το κώλυμα αυτό ισχύει για την επόμενη της έκπτωσης δημοτική περίοδο.

3. Δεν μπορούν να εκλεγούν ή να είναι δήμαρχοι, δημοτικοί σύμβουλοι, σύμβουλοι δημοτικής ή τοπικής κοινότητας ή εκπρόσωποι της τοπικής κοινότητας:

α. Όποιοι συνδέονται με το δήμο ή τα νομικά τους πρόσωπα, εκτός από τους συνδέσμους, με σύμβαση προμήθειας, εκτέλεσης δημοτικού έργου, παροχής υπηρεσιών, παραχώρησης δικαιώματος εκμετάλλευσης δημοτικού έργου ή δημοτικής υπηρεσίας με αντικείμενο αξίας πάνω από πέντε χιλιάδες (5.000) ευρώ ετησίως.

β. Γενικοί Διευθυντές, πρόεδροι και μέλη διοικητικών συμβουλίων, διαχειριστές, μέτοχοι και εταίροι κεφαλαιουχικών εταιρειών, που έχουν

συμβληθεί με το δήμο, εφόσον το ποσοστό συμμετοχής τους στις εταιρείες υπερβαίνει το πέντε τοις εκατό (5%) του συνολικού κεφαλαίου της εταιρείας, καθώς και εταίροι προσωπικών εταιρειών και κοινοπρακτούντα πρόσωπα, που έχουν συμβληθεί με το δήμο, εφόσον συντρέχουν οι προϋποθέσεις της προηγούμενης περίπτωσης.

Αν δήμος συμμετέχει με οποιονδήποτε τρόπο στην επιχείρηση που συμβάλλεται, δεν υπάρχει ασυμβίβαστο για τους αιρετούς του δήμου που μετέχουν στη Διοίκηση δημοσίων επιχειρήσεων, καθώς και δημοτικών επιχειρήσεων.

4. Η ιδιότητα και το αξίωμα του δημάρχου, του προέδρου του συμβουλίου δημοτικής ή τοπικής κοινότητας ή του εκπροσώπου της τοπικής κοινότητας ή η κατοχή οποιουδήποτε άλλου αιρετού αξιώματος σε όργανα της τοπικής αυτό Διοίκησης πρώτου βαθμού δεν αποτελεί λόγο ασυμβιβάστου ή αναστολής άσκησης του λειτουργήματός τους, με την επιφύλαξη του άρθρου 16 για: α) τους δικηγόρους και συμβολαιογράφους, β) τα μέλη Διδακτικού Ερευνητικού Προσωπικού (Δ.Ε.Π.) των Ανωτάτων Εκπαιδευτικών Ιδρυμάτων (Α.Ε.Ι.), τα μέλη Επιστημονικού Προσωπικού των Τεχνολογικών Εκπαιδευτικών Ιδρυμάτων (Τ.Ε.Ι.) και το ειδικό διδακτικό και επιστημονικό προσωπικό τους....

5. Δεν αποτελεί ασυμβίβαστο η σύναψη σύμβασης αγοράς δημοτικών ακινήτων, εφόσον η εκποίηση έχει γίνει ύστερα από πλειοδοτική δημοπρασία.

6. Δεν αποτελούν κώλυμα ή ασυμβίβαστο η ιδιότητα μέλους της Διοίκησης και η ιδιότητα του υπαλλήλου δημοσίων επιχειρήσεων και οργανισμών κοινής ωφέλειας, που συνδέονται με το δήμο με σύμβαση που είναι σχετική με το αντικείμενο της δραστηριότητάς τους.

7. Το κώλυμα που προβλέπεται στις περιπτώσεις α' έως και δ' της παραγράφου 1 παύει να υπάρχει, αν τα πρόσωπα στα οποία συντρέχει παραιτηθούν από τη θέση τους πριν από την ημέρα της ανακήρυξης των υποψηφίων. ..

8. Δήμαρχοι, δημοτικοί σύμβουλοι, σύμβουλοι δημοτικών ή τοπικών κοινοτήτων και εκπρόσωποι των τοπικών κοινοτήτων που αποδέχονται οποιονδήποτε από τα καθήκοντα ή τα έργα που συνιστούν ασυμβίβαστο ή αποκτούν δημοτικότητα σε άλλο δήμο εκπίπτουν από το αξίωμα τους...».

8. Στο άρθρο 1 παρ. 1 περ. β' του ν. 1892/1990 (Α'101) ορίζονται τα εξής:

« 1. Ο κατά τις διατάξεις του άρθρου 1 παρ. 6 του ν. 1256/1982 δημόσιος τομέας περιλαμβάνει μόνο:....

β. Τα κάθε είδους Ν.Π.Δ.Δ., εξαιρουμένων των Χρηματιστηρίων Αξιών, της Επιτροπής Κεφαλαιαγοράς και της Επιτροπής Εποπτείας της Ιδιωτικής Ασφάλισης, είτε αυτά αποτελούν οργανισμούς κατά τόπο είτε καθ' ύλην αυτοδιοίκησης...».

Ερμηνεία και εφαρμογή διατάξεων

9. Η έκδοση γνωμοδότησεως επί του τεθέντος ερωτήματος προϋποθέτει την εξέταση, ως προκριματικού, του ζητήματος της γνωμοδοτικής αρμοδιότητας του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους επί ερωτήματος της Ανεξάρτητης Αρχής «Ανώτατο Συμβούλιο Επιλογής Προσωπικού» (Α.Σ.Ε.Π). Επί του προκριματικού αυτού ζητήματος το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Πλήρης Ολομέλεια) δέχεται τα ακόλουθα:

Το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους, σε Ολομέλεια, ερμηνεύοντας τις διατάξεις των άρθρων 2 περ. ιβ' και 6 παρ. 2 περ. γ' του ν. 3086/2002 και 4 παρ. 8 του ν. 3051/2002, γνωμοδότησε, κατά πλειοψηφία: α) Με την υπ' αριθ. 10/2010 γνωμοδότηση, ότι υφίσταται αρμοδιότητά του να γνωμοδοτεί επί ερωτημάτων της ανεξάρτητης αρχής «Αρχή Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα», διότι η δικαστική εκπροσώπηση της Αρχής αυτής, η οποία έχει ανατεθεί στο Ν.Σ.Κ., αντιστοιχεί στη διεξαγωγή της νομικής της υπηρεσίας εν γένει, στην οποία περιλαμβάνεται η γνωμοδοτική αρμοδιότητα και β) με την υπ' αριθ. 424/2010 γνωμοδότηση, ότι το Ν.Σ.Κ. δεν είναι αρμόδιο να γνωμοδοτεί επί ερωτημάτων της ανεξάρτητης αρχής «Συνήγορος του Πολίτη», με την αιτιολογία ότι δεν του έχει ανατεθεί εκ του νόμου η νομική υπηρεσία της Αρχής, αλλά μόνο η δικαστική της εκπροσώπηση, στην οποία δεν περιλαμβάνεται η αρμοδιότητα να γνωμοδοτεί επί ερωτημάτων που του υποβάλλονται από την Αρχή αυτή. Οι ανωτέρω γνωμοδοτήσεις εκδόθηκαν υπό το κοινό νομοθετικό καθεστώς του άρθρου 2 του ν. 3086/ 2002, όπως ίσχυε πριν την αντικατάστασή του με την παρ. 1 του άρθρου 16 του ν. 4110/2013, που όριζε, εκτός άλλων, τα εξής:

«Στην αρμοδιότητα του Ν.Σ.Κ. υπάγονται:

α) Η δικαστική υπεράσπιση των συμφερόντων του Κράτους και γενικότερα η νομική υποστήριξή του...

στ) Η καθοδήγηση των ενεργειών της Διοίκησης με νομικές γνωμοδοτήσεις...

ιβ) Η δικαστική υπεράσπιση και γενικότερα η νομική υποστήριξη Νομικών Προσώπων Δημοσίου Δικαίου και Ανεξάρτητων Διοικητικών Αρχών, των οποίων η νομική υπηρεσία διεξάγεται από το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους ή από μέλη του σύμφωνα με ειδικές διατάξεις.»

10. Μετά την αντικατάσταση του άρθρου 2 του ν. 3086/2002 με την παρ. 1 του άρθρου 16 του ν.4110/2013, καταργήθηκε η ανωτέρω περίπτωση ιβ', που έθετε ως προϋπόθεση για τη νομική υποστήριξη των Ανεξαρτήτων Αρχών από το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους την ύπαρξη ειδικών προς τούτο διατάξεων. Συνεπώς, το ζήτημα της γνωμοδοτικής αρμοδιότητας του Ν.Σ.Κ. επί ερωτημάτων των Ανεξαρτήτων Αρχών ρυθμίζεται, πλέον, από τις γενικές περί της αρμοδιότητας του Ν.Σ.Κ. διατάξεις, εφόσον, βεβαίως, δεν υπάρχει διαφορετική ρύθμιση, γενικώς για τις ανεξάρτητες αρχές ή ειδικώς, εν προκειμένω, για το Α.Σ.Ε.Π.. Σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 2 του ν. 3086/2002, στην αρμοδιότητα του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους ανήκει η νομική υποστήριξη του Κράτους, στην οποία περιλαμβάνεται, μεταξύ άλλων, και η έκδοση γνωμοδοτήσεων σε ερωτήματα της Διοίκησης.

11. Από τις διατάξεις, εξ άλλου, των άρθρων 100Α του Συντάγματος και 2 του ν. 3086/2002 προκύπτει ότι για τον προσδιορισμό του εύρους των αρμοδιοτήτων του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους στην έννοια του Κράτους και της Διοίκησης περιλαμβάνονται τα κεντρικά όργανα του Κράτους (άρθρο 101 παρ. 3 του Συντάγματος), που ανήκουν στο νομικό πρόσωπο του Ελληνικού Δημοσίου. Οι ανεξάρτητες αρχές, σύμφωνα με την επιστημονική θεωρία και τη διαμορφωθείσα νομολογία, δεν έχουν ίδια νομική προσωπικότητα, εντάσσονται στην εκτελεστική εξουσία και αποτελούν διοικητικά όργανα που ανήκουν στο νομικό πρόσωπο του Κράτους (Επ. Σπηλιωτόπουλος Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου έκδοση 2001 παρ. 291-294, ΣτΕ 1337/2003, Γνωμ. Ν.Σ.Κ..384/2004 Ολομ, 207/2003 και 458/2002).

12. Περαιτέρω, από τις διατάξεις των άρθρων 101Α, 103 παρ. 7 του Συντάγματος, 2 του ν. 2190/1994, 2 του ν. 3051/2002 και 1 της υπ' αριθ. 72/2003 απόφασης του Προέδρου του Α.Σ.Ε.Π. προκύπτει ότι το Ανώτατο

Συμβούλιο Επιλογής Προσωπικού αποτελεί ανεξάρτητη συνταγματική κρατική αρχή που εμπίπτει στην έννοια του Κράτους και της Διοίκησης κατά τις ανωτέρω διατάξεις της παραγράφου 1 του άρθρου 2 του ν. 3086/2002.

13. Συνεπώς, εφόσον για τη νομική υποστήριξη του Α.Σ.Ε.Π., γενικά ή για την έκδοση γνωμοδοτήσεων σε ερωτήματα της Αρχής αυτής, ειδικά, δεν υφίσταται διαφορετική νομοθετική ρύθμιση, η αρμοδιότητα αυτή ανήκει, δυνάμει της γενικής διάταξης της παραγράφου 1 του άρθρου 2 του ν. 3086/2002, στο Νομικό Συμβούλιο του Κράτους, ενώ δεν προκύπτει διαφορετικό συμπέρασμα από τη διάταξη της παρ. 8 του άρθρου 4 του ν. 3051/2002, που συμπληρωματικά ορίζει ότι οι ανεξάρτητες αρχές μπορεί να εκπροσωπούνται, κατά την εκδίκαση ενδίκων βοηθημάτων ή μέσω των Υπουργών κατά των αποφάσεών τους, από δικηγόρους εξειδικευμένους στο αντικείμενό τους, καθότι η διάταξη αυτή, δεν θίγει τη γνωμοδοτική αρμοδιότητα του Ν.Σ.Κ. επί ερωτημάτων των ανεξάρτητων αρχών.

14. Περαιτέρω επί του τεθέντος ερωτήματος, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Πλήρης Ολομέλεια) γνωμοδοτεί ως ακολούθως:

Όπως προκύπτει από τις διατάξεις των άρθρων 101Α του Συντάγματος, 4 παρ. 6 του ν. 2190/1994, 3 παρ. 3 του ν. 3051/2002 και 5 παρ. 1 της υπ' αριθ. 72/2003 απόφασης του Προέδρου του Α.Σ.Ε.Π., τα μέλη του Α.Σ.Ε.Π. είναι ανώτατοι κρατικοί λειτουργοί αποκλειστικής απασχόλησης που απολαύουν προσωπικής ανεξαρτησίας, σύμφωνα δε με τις διατάξεις της παρ. 5 του άρθρου 3 του ν. 3051/2002, οι Πρόεδροι, οι Αναπληρωτές Πρόεδροι ή οι Αντιπρόεδροι των ανεξάρτητων αρχών υπηρετούν με καθεστώς πλήρους και αποκλειστικής απασχόλησης. Στην ίδια παράγραφο εξ άλλου ορίζεται ότι, με την ειδική νομοθεσία που διέπει τη λειτουργία της οικείας αρχής, μπορεί να προβλέπεται πλήρης και αποκλειστική απασχόληση και για άλλα μέλη της αρχής και ότι κατά τη διάρκεια της θητείας των μελών των ανεξάρτητων αρχών αναστέλλεται η άσκηση οποιουδήποτε δημοσίου λειτουργήματος, καθώς και η άσκηση καθηκόντων σε οποιαδήποτε θέση του Δημοσίου, σε Ν.Π.Δ.Δ. και νομικά πρόσωπα του ευρύτερου δημόσιου τομέα. Εξαίρεση προβλέπεται για την άσκηση των διδακτικών και ερευνητικών καθηκόντων των μελών του διδακτικού προσωπικού της ανώτατης εκπαίδευσης (πανεπιστημιακού και τεχνολογικού τομέα) και του ερευνητικού προσωπικού των ερευνητικών και

τεχνολογικών φορέων του άρθρου 13 του ν. 4310/2014. Επίσης, επιτρέπεται στα μέλη των ανεξάρτητων αρχών η άμισθη άσκηση καθηκόντων σε ν.π.δ.δ. και νομικά πρόσωπα του ευρύτερου δημόσιου τομέα, σε τομείς μη συναφείς προς το αντικείμενο και τις αρμοδιότητες της αρχής από την οποία προέρχεται το μέλος και μετά από άδειά της.

15. Περαιτέρω, στο άρθρο 5 της υπ' αριθ. 72/2003 απόφασης του Προέδρου του Α.Σ.Ε.Π. ορίζεται ότι τα μέλη του Α.Σ.Ε.Π. είναι πλήρους και αποκλειστικής απασχόλησης. Κατά τη διάρκεια της θητείας τους αναστέλλεται η άσκηση οποιουδήποτε δημόσιου λειτουργήματος, περιλαμβανομένης και της άσκησης δικηγορίας, καθώς και η άσκηση καθηκόντων σε οποιαδήποτε θέση στο Δημόσιο ή σε νομικά πρόσωπα του δημόσιου τομέα. Επομένως, οι ανωτέρω διατάξεις δεν θεσπίζουν ασυμβίβαστο της ιδιότητας του μέλους του Α.Σ.Ε.Π. με την ιδιότητα υπό την οποία εκτελούνται καθήκοντα και παρέχονται υπηρεσίες σε οποιαδήποτε θέση και λειτουργήματα του Δημοσίου, σε ν.π.δ.δ. και σε νομικά πρόσωπα του ευρύτερου δημοσίου τομέα, αλλά δεν επιτρέπουν την άσκηση των, εκ των δημοσίων λειτουργημάτων και θέσεων αυτών, καθηκόντων και υπηρεσιών, εξαιρουμένων των ειδικώς αναφερομένων στην παρ. 5 του άρθρου 3 του ν. 3051/2002 περιπτώσεων.

16. Στα ν.π.δ.δ. περιλαμβάνονται, κατά την έννοια των ανωτέρω διατάξεων της παρ. 5 του άρθρου 3 του ν. 3051/2002, όπως προκύπτει από τις διατάξεις του άρθρου 51 παρ. 1 περ. β' του ν.1892/1990, και οι ο.τ.α. α' βαθμού, ενώ στην έννοια των καθηκόντων, τα οποία αναστέλλονται, περιλαμβάνονται και τα καθήκοντα του δημοτικού συμβούλου. Συνεπώς, από τις διατάξεις του άρθρου 14 του ν. 3852/2010, που ορίζουν τα κωλύματα και ασυμβίβαστα των δημοτικών συμβούλων, δεν προκύπτει μεν ασυμβίβαστο της ιδιότητας του μέλους του Α.Σ.Ε.Π. με την ιδιότητα του δημοτικού συμβούλου, ούτε προκύπτει από το άρθρο 6 της υπ' αριθ. 72/2003 απόφασης του Προέδρου του Α.Σ.Ε.Π. ότι η ιδιότητα του δημοτικού συμβούλου αποτελεί κώλυμα διορισμού ή άσκησης καθηκόντων μέλους του Α.Σ.Ε.Π., πλην όμως, κατά τη διάρκεια της θητείας μέλους του Α.Σ.Ε.Π., το μέλος αυτού διατηρεί μεν την ιδιότητα του δημοτικού συμβούλου, όμως αναστέλλεται η άσκηση των σχετικών καθηκόντων.

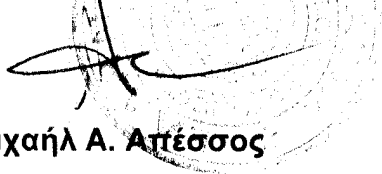
Απάντηση

17. Ενόψει των ανωτέρω, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Πλήρης Ολομέλεια) δέχεται, ομοφώνως, ότι το Ν.Σ.Κ. έχει αρμοδιότητα να γνωμοδοτεί επί ερωτημάτων της Ανεξάρτητης Αρχής «Ανώτατο Συμβούλιο Επιλογής Προσωπικού» (Α.Σ.Ε.Π). και περαιτέρω, επί του τεθέντος ερωτήματος γνωμοδοτεί, επίσης ομοφώνως, ότι η ιδιότητα του μέλους του Α.Σ.Ε.Π. δεν είναι ασυμβίβαστη με την ιδιότητα του δημοτικού συμβούλου, και ότι κατά τη διάρκεια της θητείας μέλους του Α.Σ.Ε.Π. διατηρείται μεν η ιδιότητα του δημοτικού συμβούλου, αναστέλλεται όμως η άσκηση των σχετικών καθηκόντων.

Θεωρήθηκε

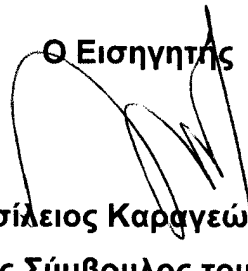
Αθήνα, 3 – 2 - 2017

Ο Πρόεδρος



Μιχαήλ Α. Απέσσος
Πρόεδρος του Ν.Σ.Κ.

Ο Εισηγητής



Βασίλειος Καραγεώργος
Νομικός Σύμβουλος του Κράτους