

ΣΤΑΜΑΤΗΣ ΕΜΜΑΝΟΥΗΛ ΠΙΤΣΙΛΚΑΣ
Δ Ι Κ Η Γ Ο Ρ Ο Σ
Δευκαλίωνος 9 – ΛΑΡΙΣΑ – Τ.Κ. 41 222
Τηλ. 2410 531269 - 610181 & 6932 751805 – Fax : 2410531269
e-mail : pitsilkas@yahoo.gr

Λάρισα 12 – 1 - 2009

Αριθμ. Γνωμ. : – 382 –

ΠΡΟΣ ΤΗΝ

Ε.Δ.Ε.Υ.Α.

Παπακυριαζή 37-43 – ΛΑΡΙΣΑ

Γ Ν Ω Μ Ο Δ Ο Τ Η Σ Η

**ΘΕΜΑ : Ερώτημα της Δ.Ε.Υ.Α. σχετικά με την ισχύ δυο (2)
Προγραμματικών Συμβάσεων.**

**Σχετ. : Το με ημερομηνία «Δεκέμβριος 2008» έγγραφο της
Δ.Ε.Υ.Α.**

A.- Απαντώντας στο ανωτέρω ερώτημα, αναφέρω τα ακόλουθα :

Έχοντας υπόψη τις παρακάτω διατάξεις :

1.- Τη διάταξη του άρθρου 2 του Αστικού Κώδικα, σύμφωνα με το
οποίο :

Άρθρο 2 - Αναδρομική δύναμη του νόμου.

Ο νόμος ορίζει για το μέλλον, δεν έχει αναδρομική δύναμη και διατηρεί την
ισχύ του εφόσον άλλος κανόνας δικαίου δεν τον καταργήσει ρητά ή σιωπηρά.

2.- Την § 1 του άρθρου 42 του Ν. 3731/2008, (Φ.Ε.Κ. Α΄/263/23-12-
2008), «Αναδιοργάνωση της δημοτικής αστυνομίας και ρυθμίσεις λοιπών
θεμάτων αρμοδιότητας Υπουργείου Εσωτερικών», σύμφωνα με την
οποία :

Άρθρο 42.

1. Συμβάσεις που έχουν καταρτισθεί από πρωτοβάθμιους ΟΤΑ, μέχρι τη δημοσίευση του παρόντος, με τις οποίες έχει ανατεθεί σε φυσικά ή νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου η καθαριότητα κοινόχρηστων χώρων και η αποκομιδή και διαχείριση αποβλήτων, καθώς και αντίστοιχου περιεχομένου συμβάσεις με αμιγείς δημοτικές ή κοινοτικές ή διαδημοτικές επιχειρήσεις, που εξακολουθούν να λειτουργούν σύμφωνα με την παράγραφο 5 του άρθρου 270 του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων (κυρωτ. ν. 3463/2006, ΦΕΚ 114 Α'), θεωρούνται νόμιμες.
Καταλογισμοί που έχουν γίνει εις βάρος αιρετών οργάνων, από την ανωτέρω αιτία, αίρονται.

3.-Την περ. α' του πρώτου εδαφίου και το δεύτερο εδάφιο της § 1 του άρθρου 2 του Ν. 1069/1980, (Φ.Ε.Κ. Α'/191/23-8-1980), «Περί κινήτρων δια την ίδρυσιν Επιχειρήσεων Υδρεύσεως και Αποχέυσεως», όπως η § 1 είχε τροποποιηθεί με την § 7 του άρθρου 57 του Ν. 2218/1994 την § 1, εδ. 9 του άρθρου 1 του Ν. 2647/1998, την § 6 του άρθρου 8 του Ν. 2839/2000 και αντικαταστάθηκε ως άνω με την § 1 του άρθρου 33 του Ν. 3274/2004, σύμφωνα με την οποία :

Άρθρον 2 - Διεύρυνσις αντικειμένου και επέκτασις περιοχής αρμοδιότητος.

1. Με αποφάσεις των δημοτικών ή κοινοτικών συμβουλίων, που εγκρίνονται από τον Γενικό Γραμματέα της οικείας Περιφέρειας, η οποία δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, μπορεί να διευρυνθεί ο σκοπός των επιχειρήσεων και να περιλάβει, εκτός από την ύδρευση, την αποχέτευση και την άρδευση και τους ακόλουθους τομείς στην περιοχή της αρμοδιότητάς τους:

α) τη συγκέντρωση, μεταφορά και διάθεση απορριμμάτων.

B.- Η Δημοτική Επιχείρηση Ύδρευσης και Αποχέτευσης θέτει τα εξής ερωτήματα :

Η Δ.Ε.Υ.Α. συμμετέχει σε προγραμματική σύμβαση υπογραφέισα μεταξύ αυτής και του Ενιαίου Συνδέσμου Διαχείρισης Απορριμμάτων των Δήμων Κεντρικής Εύβοιας με αντικείμενο τη διαχείριση απορριμμάτων των Δήμων Κεντρικής Εύβοιας. Τον μήνα Οκτώβριο του 2008 και επειδή η εν λόγω σύμβαση λήγει στις 31-12-2008, υπογράφηκε νέα προγραμματική σύμβαση για το έτος 2009 και έτυχε της έγκρισης από τον Γραμματέα της Περιφέρειας. Πλην όμως, ψηφίστηκε νομοσχέδιο στις 15-12-2008,

σύμφωνα με το οποίο τροποποιείται το άρθρο 2 παρ. 1^α του Ν. 1069/1980 και καταργείται η δυνατότητα διάθεσης των απορριμμάτων από τις Δ.Ε.Υ.Α., οι οποίες μπορούν να έχουν πλέον μόνο την αρμοδιότητα της συγκέντρωσης και μεταφοράς των απορριμμάτων και όχι της διάθεσής τους.

Κατόπιν αυτών ερωτάται :

1.- Ποια είναι η τύχη, από πλευράς νομιμότητας, της υπογραφείσας νέας προγραμματικής σύμβασης, η οποία έχει υπογραφεί και εγκριθεί πριν από την ισχύ του υπό ψήφιση νομοσχεδίου;

2.- Μπορεί, μελλοντικά ο Επίτροπος του Ελεγκτικού Συνεδρίου να αρνηθεί τη θεώρηση των δαπανών εκ μέρους της Δ.Ε.Υ.Α. που αφορούν τη διάθεση των απορριμμάτων, με αιτιολογία ότι έχει αλλάξει το νομοθετικό καθεστώς που αφορά τις αρμοδιότητες των Δ.Ε.Υ.Α.;

3.- Η ως άνω προγραμματική σύμβαση μπορεί να χαρακτηριστεί ως αντιβαίνουσα τις διατάξεις του νέου νόμου ακόμη και αν αυτός βρισκόταν σε ισχύ κατά την υπογραφή της ;

Γ.- Με βάση τα όσα εκτέθηκαν παραπάνω, από τα στοιχεία που έχουν δοθεί και σε συνδυασμό με τις προεκτεθείσες διατάξεις, αναφέρω τα ακόλουθα :

ι.- Το άρθρο 2 του Αστικού Κώδικα εκφράζει τη γενικότερη αρχή του δικαίου, περί μη αναδρομικότητας των νόμων, που αποβλέπει στην κατά το δυνατό βεβαιότητα των δικαιωμάτων, ασφάλειας των συναλλαγών και σταθερότητας δικαίου, η οποία (αρχή) όμως δεν κατοχυρώνεται από το Σύνταγμα και έτσι η διάταξη αυτή (ΑΚ 2) δεν έχει αυξημένη τυπική ισχύ. Επομένως, ο νομοθέτης δεν εμποδίζεται, κατ' αρχήν, να προσδώσει στο νόμο αναδρομική δύναμη. Στο νόμο μπορεί να δοθεί αναδρομική δύναμη ρητώς ή σιωπηρώς (έμμεσα), όταν δηλαδή από την έννοια και το σκοπό του συνάγεται νομοθετική βούληση περί αναδρομικής ισχύος του, ώστε να

ρυθμιστούν και περασμένα γεγονότα ή σχέσεις του παρελθόντος. Εξαιρέσεις από το επιτρεπτό της αναδρομικής ισχύος του νόμου προβλέπουν οι διατάξεις των άρθρων 7 παρ. 1 και 78 παρ. 2 του Συντάγματος. Από την απόλυτη απαγόρευση στο Σύνταγμα της αναδρομικότητας των νόμων που ορίζουν οι συνταγματικές αυτές διατάξεις, συνάγεται, ότι στις άλλες περιπτώσεις η αναδρομική ισχύς είναι μεν επιτρεπτή, δεν μπορεί όμως να υπερβεί τα όρια που θέτουν τα άρθρα 4 και 17 του Συντάγματος, καθώς και το άρθρο 1 του Πρώτου (πρόσθετου) Πρωτοκόλλου της Ευρωπαϊκής Σύμβασης, για την προστασία των δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των θεμελιωδών ελευθεριών (ΕΣΔΑ), που κυρώθηκε (μαζί με τη Σύμβαση) με το ν.δ. 53/1974 και έχει, σύμφωνα με το άρθρο 28 παρ. 1 του Συντάγματος, αυξημένη ισχύ έναντι των κοινών νόμων (ΑΠ 1780/2005, ΑΠ 188/2005). Κατά το άρθρο αυτό «παν φυσικόν ή νομικόν πρόσωπον δικαιούται σεβασμού της περιουσίας του. Ουδείς δύναται να στερηθεί της περιουσίας αυτού, ειμή δια λόγους δημοσίας ωφελείας και υπό τους προβλεπομένους υπό του νόμου και των γενικών αρχών του διεθνούς δικαίου όρους. Αι προαναφερόμεναι διατάξεις δεν θίγουν το δικαίωμα παντός Κράτους όπως θέσει εν ισχύι νόμους ους ήθελε κρίνει αναγκαίους προς ρύθμισιν της χρήσεως αγαθών συμφώνως προς το δημόσιον συμφέρον ή προς εξασφάλισιν της καταβολής φόρων η άλλων εισφορών ή προστίμων». Στην κατά τα ανωτέρω προστατευόμενη περιουσία περιλαμβάνονται όχι μόνο τα από το άρθρο 17 του Συντάγματος προστατευόμενα εμπράγματα δικαιώματα, αλλά και όλα τα περιουσιακής φύσεως δικαιώματα και τα νομίμως κεκτημένα οικονομικά συμφέροντα, άρα και τα περιουσιακά ενοχικά δικαιώματα **και δη οι περιουσιακού χαρακτήρα απαιτήσεις**, είτε αναγνωρισμένες με δικαστική ή διαιτητική απόφαση είτε απλώς γεννημένες κατά το εθνικό δίκαιο, εφόσον υπάρχει νόμιμη προσδοκία με βάση το ισχύον πριν από την προσφυγή στο δικαστήριο νομοθετικό καθεστώς ότι μπορούν να ικανοποιηθούν δικαστικά

(ΟΛΑΠ 40/98). Έτσι, μέσω της αναδρομικής ισχύος νόμου είναι δυνατόν να επέρχεται απόσβεση ή κατάργηση δικαιωμάτων που έχουν απονεμηθεί με προγενέστερο νόμο, μόνο εφόσον η κατάργηση ή απόσβεση επιβάλλεται για λόγους γενικότερου κοινωνικού ή δημόσιου συμφέροντος ή ωφέλειας, η συνδρομή των οποίων υπόκειται στον έλεγχο των δικαστηρίων, αφού διαφορετικά η έναντι του κοινού νομοθέτη προστασία των περιουσιακών αυτών δικαιωμάτων θα έμενε χωρίς πρακτικό αποτέλεσμα (Ολ.ΑΠ 1067/79, ΑΠ 188/2005).

ii.- Εν προκειμένω, μεταξύ του Ενιαίου Συνδέσμου Διαχείρισης Απορριμμάτων των Δήμων Κεντρικής Εύβοιας (ΕΣΔΑΔΚΕ) και της Δημοτικής Επιχείρησης Ύδρευσης και Αποχέτευσης υπογράφηκε αρχικά στις 29-6-2007 Προγραμματική Σύμβαση με αντικείμενο τη λειτουργία του Χώρου Υγειονομικής Ταφής Απορριμμάτων (ΧΥΤΑ) Κεντρικής Εύβοιας, διάρκειας από 1-10-2007 μέχρι 31-12-2008 και με τους ειδικότερους όρους και συμφωνίες που αναφέρονται σ' αυτή. Στη συνέχεια και σε παράταση της ως άνω Σύμβασης, υπογράφηκε στις 5-11-2008 μεταξύ των ιδίων συμβαλλομένων, νέα Προγραμματική Σύμβαση, διάρκειας από 1-1-2009 μέχρι 31-12-2009.

Οι ως άνω Προγραμματικές Συμβάσεις είναι νόμιμες καθόσον στηρίζονται στις διατάξεις του άρθρου 225 του Ν. 3463/2006 και περιέχουν όλα τα απαιτούμενα εκ της διατάξεως αυτής στοιχεία.

Πέραν της ως άνω νομιμότητας σύναψης των παραπάνω Συμβάσεων, όπως προκύπτει από τη διάταξη της ως άνω μνημονευόμενης παρ. 1 του άρθρου 42 του Ν. 3731/2008, ο οποίος δημοσιεύτηκε στο Φύλλο Εφημερίδος της Κυβέρνησης στις 23-12-2008, δεν έχει αφαιρεθεί από το αντικείμενο των Δ.Ε.Υ.Α, ούτε έχει καταργηθεί με την διάταξη αυτή, η δυνατότητα διάθεσης των απορριμμάτων από τις Δημοτικές Επιχειρήσεις Ύδρευσης και Αποχέτευσης.

Ως εκ τούτου και αν ήθελε θεωρηθεί ότι με τη διάταξη της παρ. 1 του άρθρου 42 του Ν. 3731/2008, καταργείται η δυνατότητα διάθεσης των απορριμμάτων από τις Δ.Ε.Υ.Α., και πάλι οι ως άνω δυο (2) Προγραμματικές Συμβάσεις έχουν ισχύ και είναι νόμιμες, καθόσον αφενός μεν οι ως άνω Προγραμματικές Συμβάσεις, υπογράφηκαν, η μεν πρώτη στις 29-6-2007, η δε δεύτερη στις 5-11-2008, δηλαδή πριν τη ψήφιση και τη δημοσίευση του Νόμου 3731/2008, η οποία δημοσίευση έγινε στο Φύλλο Εφημερίδος της Κυβέρνησης στις 23-12-2008, στον τόμο Α΄ και αριθμό 263, αφετέρου δε, ο Νόμος αυτός δεν έχει αναδρομική ισχύ.

Επομένως, όπως και ανωτέρω αναφέρω οι δυο ως άνω Προγραμματικές συμβάσεις έχουν ισχύ, είναι καθόλα νόμιμες και θα πρέπει να παράγουν τα αποτελέσματα για τα οποία έχουν καταρτισθεί, ο δε Επίτροπος υποχρεούται να προβεί στη θεώρηση των δαπανών εκ μέρους της Δ.Ε.Υ.Α.

Τέλος, και σε αυστηρά θεωρητικό επίπεδο, εάν η Προγραμματική Σύμβαση είχε υπογραφεί κατά την ισχύ του Νόμου που απαγόρευε την διάθεση των απορριμμάτων από τις Δ.Ε.Υ.Α., τότε, είναι προφανές ότι θα αντέβαινε στις διατάξεις του Νόμου αυτού.

Ο νομικός σύμβουλος της Ε.Δ.Ε.Υ.Α.