

ΤΟ
ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟ ΕΦΕΤΕΙΟ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ
ΤΜΗΜΑ Β΄
ΤΡΙΜΕΛΕΣ

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στις 4 Μαρτίου 2015, με την εξής σύνθεση: Βασίλειος Πανταζόπουλος, Πρόεδρος Εφετών Δ.Δ., Ζαχαρίας Λαμπρινός, Εφέτης Δ.Δ. και Ζωή Χατζηδήμου, Εφέτης Δ.Δ. Εισηγήτρια. Ως Γραμματέας έλαβε μέρος η δικαστική υπάλληλος Μαρία Παγτζίκη.

Για να δικάσει την έφεση με ημερομηνία κατάθεσης 7.3.2012,

Γου Κωνσταντίνου Παπαθεοδώρου του Γεωργίου, κατοίκου Νέου Σουλίου Ν.Σερρών, ο οποίος παραστάθηκε δια της πληρεξουσίας δικηγόρου Γενοβέφας Στάικοφ,

Κατά του ν.π.δ.δ. με την επωνυμία «Γενικό Νοσοκομείο Σερρών», που εδρεύει στις Σέρρες (3^ο χλμ. Ε.Ο. Σερρών-Δράμας) και εκπροσωπείται νόμιμα από τον Διοικητή του, για τον οποίο παραστάθηκε η πληρεξουσία δικηγόρος (Σερρών) Μαρία Συμεωνίδου,

Και κατά της 212/1.12.2011 απόφασης του Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Σερρών.

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση το Δικαστήριο συνήλθε σε διάσκεψη, χωρίς τη συμμετοχή της γραμματέα που δεν κρίθηκε αναγκαία, και

Αφού μελέτησε τα στοιχεία της δικογραφίας.

Σκέφθηκε κατά το νόμο.

Η κρίση του είναι η εξής:

1. Επειδή, με την έφεση της, στο κριτήριο έκστης καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο (σχέτ. τα 1001532 και 3198658 σειράς Α' ειδικά έντυπα του Δημοσίου).

2. Επειδή, με την έφεση επιδιώκεται παραδεκτώς η εξαφάνιση της 212/1.12.2011 οριστικής απόφασης του Γριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Σερρών, κατά το μέρος που με την απόφαση αυτή απορρίφθηκε η προσφυγή του εκκαλούντος κατά α) της από 11.9.2009 απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου του εφεσίβλητου Νοσοκομείου και β) της από 18.2.2010 απόφασης του ίδιου Διοικητικού Συμβουλίου. Με την πρώτη από τις παραπάνω πράξεις εγκρίθηκε η διενέργεια δημόσιου πλειοδοτικού διαγωνισμού, κατά τις διατάξεις του π.δ/τος 715/1979, για την ανάδειξη αναδόχου εκμετάλλευσης κυλικείου, λειτουργούντος εντός του εφεσίβλητου Νοσοκομείου και με τη δεύτερη πράξη εγκρίθηκε η συνέχιση του ανωτέρω διαγωνισμού.

3. Επειδή, στο ν.δ/γμα 1044/1971 «Περί τροποποίησης, συμπλήρωσης και αντικατάστασης διατάξεων του Α.Ν.1324/49 "περί προστασίας και αποκατάστασης των Αναπήρων Πολέμου Οπλιτών και Θυμάτων Πολέμου" κυρωθέντος διά του Ν. 1487/50, ως ούτος ισχύει νυν» (Α' 245), ορίζεται, στο άρθρο 23, όπως αντικαταστάθηκε και συμπληρώθηκε με το άρθρο 10 του Ν.1043/1980 (Α'80), ότι: «1. Οι ανάπηροι και τα θύματα πολέμου, ως και οι ανάπηροι ειρηνικής περιόδου Ν.1370/1944 έχοντες ποσοστόν αναπηρίας άνω του 80%, αποκτούν, κατόπιν παραχώρησης υπό των εν άρθρ^ο 18^ο οργάνων, δικαίωμα εκμεταλλεύσεως κυλικείου - καφεενείου ή κουρείου εντός κτιρίων, εις α στεγάζονται Δημόσιαι Υπηρεσίαι εν γένει, Υπηρεσίαι Νομικών Προσώπων Δημοσίου Δικαίου και Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοικήσεως, ως και επιχειρήσεις λειτουργούσαι κατά παραχώρησιν προνομίου υπό της Αρχής, προς εξυπηρέτησιν του προσωπικού αυτών και του μετ' αυτών συναλλασσομένου κοινού. 2...3. Ο ειδικότερος χώρος εγκαταστάσεως κυλικείου, καφεενείου ή κουρείου καθορίζεται υπό του Προϊσταμένου της οικείας υπηρεσίας και δέον να είναι κατάλληλος δια την λειτουργίαν αυτού. 4. Εις ά κτίρια λειτουργούν κυλικεία Αναπήρων ή



Ν1044/1971
αφ 23

1 2 3 4



Θύματος Πολέμου απαγορεύεται η εν ταύτοις λειτουργία και εκμετάλλευσις τοιαύτων παρ' οποιήδηποτε τρίτου, η διάθεσις συναφών αιδίων ή προσουδά υπηρεσιών εις το προσωπικόν των Υπηρεσιών τούτων υπό διατηρούντων εκτός των κτιρίων κυλικεία και καφενεία ή υπό υπηρεσιακών οργάνων, εν γένει δε πάσα πράξις προσβάλλουσα τα δικαιώματα του Αναπήρου ή Θύματος Πολέμου. 5. Εις περίπτωσιν μεταστεγάσεως υπηρεσίας τινός εις άλλο κτίριον ή συμπτύξεως υπηρεσιών εις εν κτίριον, τα εις τα παλαιά κτίρια υφιστάμενα δικαιώματα εκμεταλλεύσεως κυλικείων, καφενείων και κουρείων απόλλονται, οι στερηθέντες όμως τούτων προτιμώνται κατά την παραχώρησιν τοιούτων εις τα νέα κτίρια. Εις περίπτωσιν καταργήσεως υπηρεσίας τινος χωρεί προτίμησις των συνεπεία ταύτης στερουμένων των δικαιωμάτων των κατά παρέκκλισιν των περί προτιμήσεως ισχυόντων. 6...9. Οι όροι και αι προϋποθέσεις της παραχωρήσεως, εκμεταλλεύσεως και μεταβιβάσεως των κυλικείων, καφενείων και κουρείων διέπονται υπό των αυτών διατάξεων, υφ' όνων και τα περίπτερα». Επίσης, στο άρθρο 18 του ίδιου ν.δ/τος, όπως αυτό είχε συμπληρωθεί με το άρθρο 8 του ν.1043/1980 (Α'87) και στη συνέχεια αντικατασταθεί με το άρθρο 10 του ν.1416/1984 (Α'18) και το άρθρο 86 του ν.3421/2005 (Α'302), προβλέπεται ότι: «1. Το κατά το άρθρο 13 του ν.δ. 1044/1971 (ΦΕΚ 245 Α') όπως ισχύει σήμερα, δικαίωμα εκμετάλλευσης περιπτέρου ασκείται με άδεια που χορηγείται με απόφαση του αρμόδιου Νομάρχη Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης ή Νομαρχιακού Διαμερίσματος, ύστερα από εισηγήσεις του αρμόδιου δημοτικού ή κοινοτικού συμβουλίου και της οικείας οργάνωσης των δικαιούχων του παραπάνω ευεργετήματος. Αν οι εισηγήσεις αυτές δεν υποβληθούν στον Νομάρχη μέσα σε τριάντα (30) μέρες από τότε που ζητήθηκαν, ο Νομάρχης αποφασίζει και χωρίς αυτές. Κατά των εκδιδόμενων αποφάσεων του Νομάρχη επιτρέπεται σε οποιονδήποτε έχει έννομο συμφέρον προσφυγή ενώπιον του Υπουργού Εθνικής Άμυνας μέσα σε αποκλειστική προθεσμία τριάντα (30) ημερών από την επίδοση, κοινοποίηση ή διαφορετικά αόφτου έλαβε γνώση. Κατά τα λοιπά ισχύουν οι διατάξεις των παραγράφων 2, 3, 4, 5 και 6 του άρθρου 28 του ν.δ. 1044/1971». Περαιτέρω,



στην περίπτωση που η απόφαση αυτή αντιστραφεί με την
παρ.2 του άρθρου 8 του ν.3648/2008 (Α'38), προβλέπεται ότι: «3. Με κοινή
απόφαση των Υπουργών Εσωτερικών, Εθνικής Άμυνας, Ανάπτυξης και Υγείας
και Κοινωνικής Αλληλεγγύης συγκροτούνται ανά Νομαρχιακή Αυτοδιοίκηση
Επιτροπές Ελέγχου για να διαπιστώνουν την ύπαρξη αδειών εκμετάλλευσης
περιπτέρων, καφενείων-κυλικείων ή αδειών καταστημάτων λιανικής πώλησης
καπνοβιομηχανιών προϊόντων, που τυχόν σχολάζουν, καθώς και τη νομιμότητα
παραχωρήσεως και λειτουργίας αυτών...». Εξάλλου, με το άρθρο 28 του
ν.2519/1997 «Ανάπτυξη και εκσυγχρονισμός του Εθνικού Συστήματος Υγείας,
οργάνωση των υγειονομικών υπηρεσιών, ρυθμίσεις για το φάρμακο και άλλες
διατάξεις» (Α' 165), ορίστηκε ότι: «Πόροι των Νοσοκομείων και των Κέντρων
Υγείας κυρίως είναι: α).. 1) (όπως αριθμήθηκε με το άρθρο 13 παρ.6 του
ν.2716/1999, (Α'96): Τα έσοδα από εκμετάλλευση χώρων και εγκαταστάσεων
για μη ιατρικές υπηρεσίες σε νοσηλευμένους, επισκέπτες, καθώς και στο
προσωπικό. Τα νοσοκομεία δύνανται να λειτουργούν ή να εκμισθώνουν
χώρους και εγκαταστάσεις τους ως κυλικεία, ανθοπωλεία κ.λπ., κ)...».

4. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, από τα στοιχεία της
δικογραφίας που τέθηκαν υπόψη του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου, προκύπτουν
τα ακόλουθα: Με την 89/2009 απόφαση του Ελεγκτικού Συνεδρίου
κανονίστηκε στον εικαλούμενο μηνιαία σύνταξη, κατά τις περί παθόντων
εξαιτίας της υπηρεσίας διατάξεις του Κώδικα Πολεμικών Συντάξεων (π.δ.
168/2000 και ήδη π.δ. 168/2007), πληρωτέα από 1.1.2006, αφού
προηγουμένως κρίθηκε ότι η ανικανότητά του προκλήθηκε εξαιτίας
τραυματισμού του, που έλαβε χώρα κατά την υπηρεσία του στις πολεμικές
επιχειρήσεις στις 16.8.1974, στην Κύπρο. Στη συνέχεια, ο εκκαλών, με αίτησή
του, που επέδωσε στις 7.9.2009 στη Νομαρχιακή Αυτοδιοίκηση Σερρών και
στο Γενικό Νοσοκομείο Σερρών (σχετ. οι 6364β' και 6365β'/7.9.2009 εκθέσεις
επίδοσης του δικαστικού επιμελητή Σταύρου Γεωργιάδη, αντίστοιχα), ζήτησε
την κατά προτεραιότητά του, ως αναπήρου πολέμου, παραχώρηση της
εκμετάλλευσης του κυλικείου στο εφεσίβλητο Νοσοκομείο. Στο μεταξύ, με
την από 11.9.2009 απόφασή του (Συνεδρίαση 15^η), το Διοικητικό Συμβούλιο

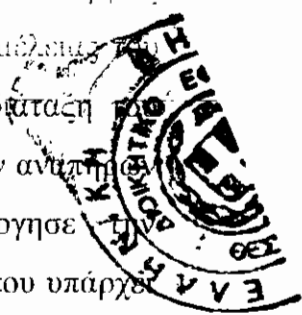




του εφεσίβλητου Νοσοκομείου ενέκρινε τη διενέργεια, κατά τις διατάξεις του άρθρου 715/1979, δημοσίου πλειοδοτικού διαγωνισμού για την ανάδειξη αναδόχου εκμετάλλευσης του κυλικείου, που στεγάζεται στις εγκαταστάσεις του, και ακολούθως, με την ΔΠ06/6.10.2009 διακήρυξη προχώρησε στην προκήρυξη του πιο πάνω διαγωνισμού. Η Νομαρχιακή Αυτοδιοίκηση Σερρών, επιλαμβανόμενη της παραπάνω αίτησης του εκκαλούντος, με το 3671/19.10.2009 έγγραφό της, ζήτησε από τη Διοίκηση του Νοσοκομείου να καθορίσει το χώρο του κυλικείου. Σε απάντηση, η Διοίκηση του εφεσίβλητου, με το υπ' αριθμ.πρωτ. 13018/ 27.10.2009 έγγραφό της, γνωστοποίησε ότι έχει ήδη ξεκινήσει η διαδικασία εκμίσθωσης του κυλικείου σε ιδιώτη και εκτιμώντας ότι δεν μπορεί να αναπτυχθεί στον ίδιο χώρο παράλληλη δράση με το ίδιο αντικείμενο, πρότεινε ως χώρο ανάπτυξης δράσης κυλικείου από τον εφεσίβλητο τον αύλειο χώρο του παλαιού Νοσοκομείου, όπου λειτουργούσε κυλικείο και όπου λειτουργεί η ψυχιατρική κλινική, η μονάδα τεχνητού νεφρού, οι κοινωνικές υπηρεσίες του Δήμου, το Ε.Κ.Α.Β., η Σχολή Τ.Ε.Ε. Α' Κύκλου Σπουδών Βοηθών Νοσηλευτών και του οποίου χώρου έχει εγκριθεί η μελλοντική ανάπτυξή του ως Κέντρου Υγείας Αστικού Τύπου (βλ.σχετικό έγγραφο). Κατόπιν των ανωτέρω, ο Νομάρχης Σερρών, με την υπ' αριθμ.πρωτ. 3836/9.11.2009 απόφασή του, χορήγησε στον εκκαλούντα την 8/2009 άδεια εκμετάλλευσης κυλικείου στον αύλειο χώρο του παλαιού Γενικού Νοσοκομείου Σερρών. Κατά της εν λόγω απόφασης ο εκκαλών άσκησε προσφυγή ενώπιον του Υπουργού Εθνικής Άμυνας, ισχυριζόμενος ότι δεν υπάρχει αγοραστικό κοινό στο παλαιό Νοσοκομείο Σερρών ενόψει των λειτουργούντων σε αυτό τμημάτων και ότι το αίτημά του προς παραχώρηση της εκμετάλλευσης κυλικείου αφορούσε στο εφεσίβλητο Νοσοκομείο που λειτουργεί και όχι στο κλειστό. Ο πιο πάνω Υπουργός, με την Φ.454.2/31/157380/ 22.1.2010 απόφασή του, ανέπεμψε την υπόθεση στη Νομαρχιακή Αυτοδιοίκηση Σερρών για επανεξέταση του θέματος, καθόσον α) δεν διευκρινίστηκε στο χώρο ποίου Νοσοκομείου ζήτησε άδεια κυλικείου ο εκκαλών, β) δεν προσδιορίστηκε από το εφεσίβλητο Νοσοκομείο, πριν από την

...απόφαση της υπ' αριθμ. 157380/22.1.2010 Νομαρχιακής Επιτροπής Κατοχυρών
αυτού, γ) δεν λήφθηκε υπόψη η 454/99 Γνωμοδότηση της Ολομέλειας του
Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, σύμφωνα με την οποία η διάταξη
άρθρου 28 περ.θ' του ν.2519/1997 δεν κατάργησε το δικαίωμα των ανήλικων
προς εκμετάλλευση κυλικείου σε νοσοκομεία, αλλά κατάργησε τη
αποκλειστική άσκησή του από τους ανάπηρους, δ) σε περίπτωση που υπάρχει
έγκριση από νοσοκομείο για άδεια λειτουργίας κυλικείου, η άδεια αυτή
κοινοποιείται προκειμένου να λάβουν γνώση οι αναποκατάστατοι δικαιούχοι,
και ε) δεν διευκρινίστηκε εάν ο εκκαλών δύναται να υποβάλει αίτηση για
παραχώρηση τυχόν σχολάζοντος κυλικείου-περιπτέρου, ως ανάπηρος πολέμου
ή με ξεχωριστή διαδικασία ως πολεμιστής Κύπρου (μόνο για άδεια
περιπτέρου), σύμφωνα με την παρ.9 του άρθρου 10 του ν.δ/τος 1044/1971.

Υστερα από την απόρριψη με τις 46 και 47/2010 αποφάσεις του Μονομελούς
Πρωτοδικείου Σερρών, των αιτήσεων ασφαλιστικών μέτρων που κατέθεσε ο
Σύλλογος Εργαζομένων του Γενικού Νοσοκομείου Σερρών, το Διοικητικό
Συμβούλιο του εν λόγω Νοσοκομείου, με την από 18.2.2010 απόφασή του
(Συνεδρίαση 2^η), ενέκρινε τη συνέχιση του ανωτέρω διαγωνισμού για την
εκμετάλλευση του κυλικείου του. Στη συνέχεια, ο εκκαλών λαμβάνοντας
υπόψη τα όσα κρίθηκαν με την προαναφερόμενη
Φ.454.2/31/157380/22.1.2010 απόφαση του Υπουργού Εθνικής Άμυνας,
απέστειλε στη Νομαρχιακή Αυτοδιοίκηση Σερρών εξώδικη πρόσκληση –
διαμαρτυρία, με την οποία ζήτησε να εκδοθεί επ' ονόματί του άδεια
εκμετάλλευσης του κυλικείου του εφεσίβλητου Νοσοκομείου. Ο Νομάρχης
Σερρών, με την υπ' αριθμ.πρωτ.786/30.3.2010 απόφασή του, επανεξετάζοντας
την υπόθεση, δεν ικανοποίησε το αίτημα του εκκαλούντος, λαμβάνοντας υπ'
όψη α) ότι το συγκεκριμένο κυλικείο δεν θεωρήθηκε ποτέ «σχολάζον»,
καθόσον ουδέποτε είχε χορηγηθεί άδεια γι' αυτό σε δικαιούχο του ν.δ/τος
1044/1971, η οποία να ανακλήθηκε, και ως εκ τούτου, δεν συμπεριλήφθηκε
στη λίστα σχολάζοντων περιπτέρων-κυλικείων, η οποία αναρτάται κάθε χρόνο
στο χώρο ανακοινώσεων της Νομαρχίας και κοινοποιείται σε όλους τους
δήμους του νομού, β) ότι κατά την έναρξη λειτουργίας του νέου Νοσοκομείου,



⊗
N 1044/1971
ΣΤ. 1059
(ταπεινά)
N 4254/2014
ΣΤ. ΣΕ3, ΣΤ
με 7/4/2014

→ 62.
πλ 37/2009
(1/4/2009
10/01/2014
7/4/2014
καταγραφή)

Handwritten signatures and initials at the bottom of the page.

το έτος 2003, δεν κοινοποιήθηκε στην Ν.Α. η ίδια λειτουργία του κυλικείου αυτού, προκειμένου η ανωτέρω Υπουργία να ενημερώσει τους ενδιαφερόμενους δικαιούχους, γ) ότι το παραπάνω κυλικείο λειτουργεί από την αρχή με ιδιώτη μισθωτή, σύμφωνα με το άρθρο 28 του ν.2519/1997, που κατήργησε την αποκλειστική εκμετάλλευση των κυλικείων των νοσοκομείων από ανάπηρους, και δ) ότι με την Φ.454.2/31/157380/22.1.2010 απόφαση του Υπουργού Εθνικής Άμυνας δεν ακυρώθηκε η 3836/9.11.2009 απόφαση του Νομάρχη Σερρών ως παράνομη, αλλά αναπέμφθηκε η υπόθεση στη Ν.Α. προκειμένου να επανεξεταστεί. Κατά της νεότερης αυτής απόφασης ο εκκαλών άσκησε, ενώπιον του Υπουργού Εθνικής Άμυνας, την από 15.4.2010 προσφυγή του, ισχυριζόμενος ότι η παραπάνω απόφαση πρέπει να ακυρωθεί ως παράνομη και να παραχωρηθεί σε αυτόν, ως ανάπηρο πολέμου, το δικαίωμα εκμετάλλευσης του κυλικείου στο νέο Νοσοκομείο Σερρών. Ακολούθως, στις 16.9.2010 διενεργήθηκε ο προαναφερόμενος πλειοδοτικός διαγωνισμός για την εκμίσθωση του επίμαχου κυλικείου (σχετ.η ΔΠ43/25.8.2010 Διακήρυξη), και με την 14/6.10.2010 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου του εφεσιβλήτου κατακυρώθηκε το αποτέλεσμα του διαγωνισμού και η σύναψη της σχετικής σύμβασης μίσθωσης του ανωτέρω κυλικείου στην πλειοδοτήσασα εταιρεία με την επωνυμία ΚΟΥΑΛΙΤΥ ΤΕΪΣΤ Α.Ε. και τον διακριτικό τίτλο QUALITY TASTE Α.Ε. Ο Υπουργός Εθνικής Άμυνας, με την Φ.454.2/354/160764/13.10.2010 απόφασή του, αφού έκρινε, μεταξύ άλλων ότι ο νομοθέτης επιφύλαξε την εκμετάλλευση των κυλικείων που στεγάζονται σε δημόσιες υπηρεσίες κ.λ.π., σύμφωνα με το άρθρο 23 του ν.δ/τος 1044/1971 αποκλειστικά στους ανάπηρους και τα θύματα πολέμου κ.λ.π. και ότι το δικαίωμα των ανωτέρω κατισχύει οποιουδήποτε άλλου δικαιώματος μη αναπήρου ή θύματος πολέμου, που στηρίζεται σε σύμβαση ή άλλη σχέση, ενώ οι ειδικές διατάξεις που αφορούν την αποκλειστική άσκηση από τους ανάπηρους τροποποιούνται ή καταργούνται μόνο με ρητές όμοιες ειδικές διατάξεις, έκανε δεκτή την προσφυγή του εκκαλούντος με την εξής αιτιολογία: «Αποδεχόμεθα την υπό κρίση προσφυγή του κ.Παπαθεοδώρου

ΚΑΝΟΝΑΡΙΟ ΠΡΟΣ ΤΟ ΟΙΚΟΓΕΝΕΤΑΝΟΜΟΤΗΤΟΝ ΠΑΝΙΜΟΝ ΚΑΙ ΕΚΜΕΤΑΛΛΕΥΣΗΝ
ΤΩΝ ΕΙΔΙΚΩΝ ΠΟΥ ΣΥΝΤΗΖΑΙ ΤΑ ΓΕΝΙΚΑ ΝΟΣΟΚΟΜΕΙΑ ΣΕΡΡΩΝ, Θέση, η οποία
θα πρέπει να γνωστοποιηθεί στους αναποκατάστατους δικαιούχους για την
υποβολή αιτήσεων, αφού άλλωστε στην περίπτωση αυτή δύναται να
εφαρμοστεί και η διάταξη της παρ.1 του άρθρου 25 του ν.δ. 1044/1971, όπως
ισχύει σήμερα, σχετικά με την παραχώρηση περισσότερων ιδανικών μεριδίων,
σε περιπτώσεις που η αποδοτικότητα του κυλικείου ή περιπτέρου είναι
επαρκής προς συντήρηση περισσότερων διοικουμένων». Εξάλλου, την ίδια

ημέρα έκδοσης της απόφασης του παραπάνω Υπουργού (13.10.2010)
υπογράφηκε η ΔΠ43/2010/1-1 σύμβαση μίσθωσης του επίμαχου κυλικείου του
εφεσιβλήτου, με την οποία, μεταξύ άλλων, ορίστηκε πενταετής η διάρκεια της
μίσθωσης, από 1.11.2010 έως 31.20.2015. το δε μηνιαίο μίσθωμα για τα δύο
πρώτα έτη της μίσθωσης σε 27.110 ευρώ (πλέον χαρτοσήμου).

5. Επειδή, με την από 8.3.2010 προσφυγή του ενώπιον του
Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Σερρών, ο εκκαλόν ζήτησε την
ακύρωση α) της από 11.9.2009 απόφασης (Συνεδρίαση 15^η) του Διοικητικού
Συμβουλίου του εφεσιβλήτου Νοσοκομείου, με την οποία εγκρίθηκε η
διενέργεια δημόσιου πλειοδοτικού διαγωνισμού, κατά τις διατάξεις του π.δ/τος
715/1979, για την ανάδειξη αναδόχου εκμετάλλευσης του επίμαχου κυλικείου,
και β) της από 18.2.2010 απόφασης (Συνεδρίαση 2^η) του ίδιου Διοικητικού
Συμβουλίου, με την οποία εγκρίθηκε η συνέχιση του ανωτέρω διαγωνισμού.
Στη δίκη παρενέβη προσθέτως υπέρ του κύρους των προσβαλλόμενων
πράξεων η αστική μη κερδοσκοπική εταιρεία «ΕΝΣΩΜΑΤΩΣΗ», η
παρέμβαση όμως αυτή απορρίφθηκε με την εκκαλούμενη απόφαση λόγω μη
νομιμοποίησης του δικηγόρου που υπέγραψε το δικόγραφο της. Ακολουθως,
με την ίδια εκκαλούμενη απόφαση, απορρίφθηκε και η προσφυγή του
εκκαλούντος, αφού λήφθηκε υπ' όψη ότι α) με τις διατάξεις του άρθρου 28
περ.ι' του ν.2519/1997 παρασχέθηκε η δυνατότητα στα νοσοκομεία, από την
ημερομηνία ισχύος του νόμου αυτού (21.8.1997), να εκμεταλλεύονται χώρους
και εγκαταστάσεις τους ως κυλικεία και ανθοπωλεία, β) ότι με τη ρύθμιση
αυτή δεν καταργήθηκαν οι διατάξεις του ν.δ/τος 1044/1971, με τις οποίες

24

5

εκδηλώνεται η κριτική μέριμνα για την προστασία των αναπήρων και θυμάτων πολέμου, αλλά πρωτοπορητικά με την έρση της αποκλειστικότητας του δικαιώματος εκμετάλλευσης των κυλικείων στα νοσοκομεία από τους ανάπηρους, αφού ο νομοθέτης απέβλεψε στην καλύτερη εξυπηρέτηση του δημόσιου συμφέροντος, η οποία επιτυγχάνεται με τον προσπορισμό εσόδων από τα εν λόγω νοσηλευτικά ιδρύματα και τη διάθεση αυτών για την αναβάθμιση των υπηρεσιών τους, γ) ότι συνεπώς, τα νοσοκομεία, παράλληλα προς το δικαίωμα των αναπήρων πολέμου για εκμετάλλευση των κυλικείων τους, έχουν τα ίδια τη δυνατότητα να λειτουργούν ή να εκμισθώνουν χώρους τους ως κυλικεία, δ) ότι ο ανωτέρω περιορισμός του δικαιώματος των αναπήρων πολέμου δεν θίγει τα βασικά χαρακτηριστικά που συνθέτουν τον πυρήνα του δικαιώματός τους αυτού, ενώ εξυπηρετεί την ισόρροπη προστασία του κοινωνικού δικαιώματος της μέριμνας για την υγεία των πολιτών, κατ' εφαρμογή του άρθρου 21 παρ.3 του Συντάγματος, η οποία μεταξύ άλλων επιτυγχάνεται και με την οικονομική ενίσχυση των νοσοκομείων μέσω της δυνατότητας εκμίσθωσης των κυλικείων τους και της διάθεσης των σχετικών πόρων για την αναβάθμιση των υπηρεσιών τους, ε) ότι από τα στοιχεία του φακέλου δεν προκύπτει ότι για το επίμαχο κυλικείο είχε εκδοθεί στο παρελθόν άδεια υπέρ αναπήρων ή θυμάτων πολέμου, η οποία να σχολάζει και στ) ότι με την 211/2011 απόφαση του ίδιου πρωτοβάθμιου Δικαστηρίου είχε απορριφθεί η προσφυγή του εκκαλούντος κατά της Φ.454.2/31/157380/22.1.2010 απόφασης του Υπουργού Εθνικής Άμυνας, αφού κρίθηκε ότι η εν λόγω απόφαση ήταν παράνομη ως εκδοθείσα αναρμοδίως κατά χρόνο και ότι συνεπώς, δεν υφίστατο υποχρέωση του Νομάρχη να προβεί στην έκδοση απόφασης σύμφωνα με το περιεχόμενο της εν λόγω υπουργικής απόφασης.

6. Επειδή, ο εκκαλών, ο οποίος με την από 7.9.2009 αίτησή του ζήτησε, ως ανάπηρος πολέμου, την κατά τις διατάξεις του άρθρου 23 του ν.δ/τος 1044/1971, παραχώρηση του δικαιώματος εκμετάλλευσης του κυλικείου, που βρίσκεται στο εφεσίβλητο Νοσοκομείο, πλήττει τις ανωτέρω αποφάσεις του Συμβουλίου Διοίκησης του Νοσοκομείου, ως προς το

πράξεων που εμπίπτουν στο πεδίο των πράξεων αυτών προσβάλλουν το δημόσιο δικαίωμα δικαίου του (βλ. ΣτΕ 713/2000, 2967/97, 666, 2696 και 2700/97) αποκλειστική εκμετάλλευση κυλικείου εντός του Νοσοκομείου. Υπό αυτή την έννοια, η κατά το άρθρο 28 του ν.2519/97 απόφαση για την εκμίσθωση του Νοσοκομείου ως κυλικείου (ή καταστήματος που ασκεί δραστηριότητα), όπως άλλωστε και οι εκδιδόμενες κατ' εφαρμογή των άρθρων 38 επ. του π.δ/τος 715/1979, πράξεις διακήρυξης και διενέργειας διαγωνισμού για την εκμίσθωση του κυλικείου, αποτελούν μονομερείς ενέργειες άσκησης δημόσιας εξουσίας και όχι απλές πράξεις διαχείρισης της ιδιωτικής περιουσίας νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου, έναντι εκείνων οι οποίοι δεν διεκδικούν ούτε επικαλούνται δικαίωμα συμμετοχής στο διαγωνισμό, αλλά ενεργούν ως τρίτοι για την προστασία των θιγομένων, κατά τους ισχυρισμούς τους, δημοσίου δικαίου δικαιωμάτων τους, όπως ο εκκαλών. Αδιαφόρως, συνεπώς, εάν καταλήγουν στη σύναψη σύμβασης ιδιωτικού δικαίου (εκμίσθωσης κυλικείου βάσει του π.δ. 715/79), οι ως άνω πράξεις αποτελούν έναντι του εκκαλούντος διοικητικές πράξεις, προσβαλλόμενες κατά το άρθρο 7 του ν.702/77 με προσφυγή ουσίας και τούτο, διότι σύμφωνα με τα γενόμενα προηγουμένως δεκτά, οι επίμαχες πράξεις, οι οποίες αποτελούν τις πρώτες βλαπτικές για τον εκκαλούντα διοικητικές πράξεις (περί διενέργειας πλειοδοτικού διαγωνισμού εκμίσθωσης του κυλικείου), που εκδίδονται κατ' εφαρμογή του άρθρου 28 του ν.2519/97, επιφέρουν προσβολή του προαναφερόμενου αποκαταστατικού χαρακτήρα δικαιώματος των αναπήρων. Κατ' ακολουθία, η διαφορά που δημιουργήθηκε εν προκειμένω με την άσκηση της προσφυγής του εκκαλούντος αφορά την επερχόμενη με τις προσβαλλόμενες πράξεις μεταβολή και απομείωση, λόγω άρσης του αποκλειστικού χαρακτήρα, του ανωτέρω δικαιώματός του. (ανήκουσα, ως διοικητική διαφορά ουσίας, στην αρμοδιότητα του Διοικητικού Πρωτοδικείου, βλ.ΣτΕ 3992-3/2005 επταμ.)

7. Επειδή, περαιτέρω, από το συνδυασμό των διατάξεων του άρθρου 23 του ν.δ/τος 1044/1971 και 28 περ.ι'του ν.2519/1997, που προπαρατέθηκαν, συνάγεται ότι ναι μεν με την τελευταία αυτή διάταξη του



ν.2519/1997 παρασχέθηκε η δυνατότητα στα νοσοκομεία να εκμεταλλεύονται χώρους και εγκαταστάσεις τους ως κλινικά. Όλα, δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι η διάταξη αυτή κατέργησε σιωπηρώς συλλήβδην τις διατάξεις του άρθρου 23 του ν.δ/τος 1044/1971, με τις οποίες εκδηλώνεται η επιβαλλόμενη από την παρ.2 του άρθρου 21 του Συντάγματος κρατική μέριμνα για την προστασία των αναπήρων και θυμάτων πολέμου. Αποβλέποντας, όμως, ο νομοθέτης με την ως άνω διάταξη του άρθρου 28 του ν.2519/1997, στην ισόρροπη προστασία του κοινωνικού δικαιώματος της μέριμνας για την υγεία των πολιτών (παρ.3 του ίδιου άρθρου 21 του Συντάγματος), η οποία, μεταξύ άλλων, μπορεί να επιτευχθεί και με την οικονομική ενίσχυση των νοσοκομείων μέσω της δυνατότητας εκμίσθωσης των κυλικείων τους και της διάθεσης των σχετικών πόρων για την αναβάθμιση των υπηρεσιών τους, τροποποίησε τις διατάξεις του άρθρου 23 του ν.δ/τος 1044/1971, μόνο κατά τον προβλεπόμενο χαρακτήρα του δικαιώματος των αναπήρων πολέμου κ.λ.π. προς παραχώρηση της εκμετάλλευσης κυλικείων ως αποκλειστικού. Από αυτό παρέπεται, ότι μετά την έναρξη ισχύος του άρθρου 28 περ.1' του ν.2519/1997, ναι μεν τα νοσοκομεία δεν έχουν την υποχρέωση να παραχωρούν την εκμετάλλευση των κυλικείων τους αποκλειστικά σε αναπήρους πολέμου κ.λ.π., αλλά μπορούν και να τα εκμισθώνουν σε τρίτους ιδιώτες μη δικαιούχους αποκατάστασης, το περιεχόμενο, όμως, του δικαιώματός τους αυτού πρέπει να ερμηνευθεί υπό το πρίσμα της συνταγματικής πρόβλεψης της παρ.2 του άρθρου 21 του Συντάγματος και τα οριζόμενα στο άρθρο 23 του ν.δ/τος 1044/1971. Τούτο σημαίνει ότι, όταν για τον ίδιο χώρο κυλικείου εντός νοσοκομείου έχει εκδηλωθεί ενδιαφέρον από δικαιούχο ανάπηρο πολέμου κ.λ.π., προηγείται η ικανοποίηση του δικαιώματος αυτού και το νοσοκομείο δεν μπορεί νόμιμα, εξυπηρετώντας τα δικά του συμφέροντα, να αγνοήσει το δικαίωμα του αναπήρου πολέμου κ.λ.π. και να προχωρήσει σε εκμίσθωση του κυλικείου σε τρίτο πρόσωπο, μη δικαιούχο αποκατάστασης. Υπό την αντίθετη εκδοχή, αν δηλαδή η άρση της αποκλειστικότητας του δικαιώματος αποκατάστασης των αναπήρων πολέμου με την ως άνω διάταξη του ν.2519/1997 έφθανε ως το

σημείο να εμμένουν το νοσοκομείο να εκμεταλλεύεται το κλιμακίο του τρίτου μη δικαιούχου αποκατάστασης ανεξάρτητα από την εκδήλωσή του ενδιαφέροντος από δικαιούχο αποκατάστασης, θα υπήρχαν ο πυρήνας του ως άνω δικαιώματος αποκατάστασης των χαρακτηριζόμενων από την ως άνω συνταγματική διάταξη ως άξιων προστασίας και ειδικής μέριμνας του κράτους προσώπων, καθώς αυτοί θα μπορούσαν πάντοτε να αποκλειστούν με απόφαση των αρμόδιων οργάνων του νοσοκομείου από την αιτούμενη αποκατάστασή τους, χωρίς άλλο κριτήριο.

8. Επειδή, με βάση τα ανωτέρω, η από 11.9.2009 απόφαση (Συνεδρίαση 15^η) του Διοικητικού Συμβουλίου του εφεσίβλητου Νοσοκομείου, με την οποία εγκρίθηκε η διενέργεια δημόσιου πλειοδοτικού διαγωνισμού, κατά τις διατάξεις του π.δ/τος 715/1979, για την ανάδειξη αναδόχου εκμετάλλευσης του επίμαχου κυλικείου, και η από 18.2.2010 απόφαση (Συνεδρίαση 2^η) του ίδιου Διοικητικού Συμβουλίου, με την οποία εγκρίθηκε η συνέχιση του ανωτέρω διαγωνισμού, παρά το γεγονός ότι είχε προηγηθεί, στις 7.9.2009, η υποβολή από τον εκκαλούντα προς τη Νομαρχιακή Αυτοδιοίκηση Σερρών και το εφεσίβλητο Νοσοκομείο αίτησής του για να του παραχωρηθεί, ως ανάπηρο πολέμου, η εκμετάλλευση του κυλικείου, δεν είναι νόμιμες. Τούτο δε, διότι, με τις αποφάσεις αυτές προσβλήθηκε το δικαίωμά του εκκαλούντος προς αποκατάστασή του, το οποίο ναι μεν δεν είναι αποκλειστικό, προηγείται, όμως, προς ικανοποίηση, σύμφωνα με όσα έγιναν δεκτά στην προηγούμενη σκέψη, του δικαιώματος του εφεσίβλητου Νοσοκομείου να προβεί στην εκμίσθωση του επίμαχου χώρου σε τρίτο πρόσωπο, μη δικαιούχο αποκαταστατικής κρατικής μέριμνας. Επομένως, το πρωτοβάθμιο δικαστήριο που με την εκκαλούμενη απόφασή του έκρινε αντίθετα, έσφαλε και η εκκαλούμενη απόφαση πρέπει να εξαφανιστεί, κατ'αποδοχή του σχετικού λόγου έφεσης ως βάσιμου. Για τον ίδιο λόγο, δικάζοντας περαιτέρω επί της προσφυγής του εκκαλούντος, πρέπει αυτή να γίνει δεκτή και να ακυρωθούν οι πιο πάνω πράξεις ως μη νόμιμες. Εξάλλου, πρέπει να διαταχθεί η απόδοση του παραβόλου στον εκκαλούντα, να

1

24

21

απόλυται, όμως, ενόψει των περιστάσεων, το εφεσίβλητο Νοσοκομείο από τα δικαστικά έξοδα και των δύο βαθμών δικαιοδοσίας.

ΔΙΑ ΤΑΥΤΑ

Δέχεται την έφεση.

Εξαφανίζει την 212/1.12.2011 απόφαση του Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Σερρών, κατά το μέρος που με αυτήν απορρίφθηκε η προσφυγή του εκκαλούντος και.

Δικάζοντας επί της προσφυγής του εκκαλούντος.

Δέχεται αυτήν και ακυρώνει

Ακυρώνει α) την από 11.9.2009 απόφαση (Συνεδρίαση 15^η) του Διοικητικού Συμβουλίου του εφεσίβλητου Νοσοκομείου, με την οποία εγκρίθηκε η διενέργεια δημόσιου πλειοδοτικού διαγωνισμού, κατά τις διατάξεις του π.δ/τος 715/1979, για την ανάδειξη αναδόχου εκμετάλλευσης του επίμαχου κυλικείου, και β) την από 18.2.2010 απόφαση (Συνεδρίαση 2^η) του ίδιου Διοικητικού Συμβουλίου, με την οποία εγκρίθηκε η συνέχιση του ανωτέρω διαγωνισμού.

Διατάσσει την απόδοση του παραβόλου.

Απαλλάσσει το εφεσίβλητο από τα δικαστικά έξοδα και των δύο βαθμών δικαιοδοσίας.

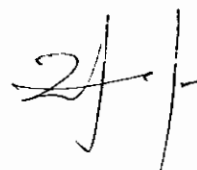
Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 21 Απριλίου 2015, στη Θεσσαλονίκη, όπου και δημοσιεύτηκε σε έκτακτη δημόσια συνεδρίαση στο ακροατήριο του Δικαστηρίου αυτού, στις 22 Απριλίου 2015.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΕΙΣΗΓΗΤΡΙΑ



Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ



ΚΟΠΙΕΣ ΦΩΤΟΑΝΤΙΓΡΑΦΟ

29/02/2016
Γραμματέας

Θεοδώρα Γαλιάνη