

Τμ Δ/βυσ
21/12/18

INFORMATICS
DEVELOPMENT
AGENCY

Digitally signed by
INFORMATICS
DEVELOPMENT AGENCY
Date: 2018.12.17 12:10:53
EET
Reason:
Location: Athens

ΑΔΑ: 6ΓΕΒΟΡ1ΨΙΕ

ΜΕ ΑΠΟΔΕΙΞΗ



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΑΠΟΚΕΝΤΡΩΜΕΝΗ ΔΙΟΙΚΗΣΗ
ΜΑΚΕΔΟΝΙΑΣ-ΘΡΑΚΗΣ
ΓΕΝΙΚΗ Δ/ΝΣΗ ΕΣΩΤΕΡΙΚΗΣ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑΣ
Δ/ΝΣΗ ΔΙΟΙΚΗΣΗΣ

ΑΝΑΡΤΗΤΕΑ ΣΤΟ ΔΙΑΔΙΚΤΥΟ
Σέρρες 13 Δεκεμβρίου 2018

Αριθ.Πρωτ. 21401

ΤΜΗΜΑ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟΥ-ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΟΥ
ΝΟΜΟΥ ΣΕΡΡΩΝ

Ταχ. Δ/ση: Μεραρχίας 67
Ταχ. Κώδ.: 62125 Σέρρες
FAX: 23210- 22660
Πληροφορίες: Ελ. Μήτρακα
Τηλέφωνο: 2313309066
E-mail: helenmi@damt.gov.gr

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΝΟΜΟΣ ΣΕΡΡΩΝ

41388
21-12-18

ΘΕΜΑ: Ακύρωση της αριθ.901/2018 απόφασης του Δημοτικού Συμβουλίου του Δήμου Σερρών

ΑΠΟΦΑΣΗ
Ο Συντονιστής της
Αποκεντρωμένης Διοίκησης
Μακεδονίας-Θράκης

1. Έχοντας υπόψη τις διατάξεις:

α) των άρθρων 1 παρ.2 περ.19Α, 6 παρ.1 vii, 225, 226, 238 παρ.1, 280 Ι και 283 παρ. 4 του Ν.3852/2010 "Νέα Αρχιτεκτονική της Αυτοδιοίκησης και της Αποκεντρωμένης Διοίκησης -Πρόγραμμα Καλλικράτης" (ΦΕΚ 87/Α'/07-06-2010),

β) των άρθρων 8 και 24 του Π.Δ. 142/2010 "Οργανισμός της Αποκεντρωμένης Διοίκησης Μακεδονίας-Θράκης" (ΦΕΚ 235Α'/27-12-2010) σε συνδυασμό με τα άρθρα 28 και 28Α του Ν. 4325/2015 (ΦΕΚ 47 Α'), την υπ' αρ.πρωτ. 14138/15-5-2017 Απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών (ΦΕΚ 250/τ. Υ.Ο.Δ.Δ./26-5-2017) για το διορισμό του Συντονιστή και την αριθμ. 35748/30-5-2017 (ΦΕΚ 1971/Β'/07-6-2017) απόφαση του Συντονιστή της Αποκεντρωμένης Διοίκησης Μακεδονίας – Θράκης περί παροχής εξουσιοδότησης υπογραφής πράξεων και εγγράφων,

γ) των άρθρων 116, 131, 132 και 283 του Ν.4555/18 (ΦΕΚ 133 Α/19-07-2018): «Μεταρρύθμιση του θεσμικού πλαισίου της Τοπικής Αυτοδιοίκησης -

Εμβάθυνση της Δημοκρατίας - Ενίσχυση της Συμμετοχής - Βελτίωση της οικονομικής και αναπτυξιακής λειτουργίας των Ο.Τ.Α. [Πρόγραμμα «ΚΛΕΙΣΘΕΝΗΣ Ι»] -Ρυθμίσεις για τον εκσυγχρονισμό του πλαισίου οργάνωσης και λειτουργίας των ΦΟΔΣΑ - Ρυθμίσεις για την αποτελεσματικότερη, ταχύτερη και ενιαία άσκηση των αρμοδιοτήτων σχετικά με την απονομή ιθαγένειας και την πολιτογράφηση - Λοιπές διατάξεις αρμοδιότητας Υπουργείου Εσωτερικών και άλλες διατάξεις.»

δ)των άρθρων 28 και 28Α του Ν.4325/2015 «Εκδημοκρατισμός της Διοίκησης – Καταπολέμηση Γραφειοκρατίας και Ηλεκτρονική Διακυβέρνηση Αποκατάσταση αδικιών και άλλες διατάξεις»(Α'47).

2. Περαιτέρω, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 131 του Ν.3852/2010, «Αντικατάσταση του άρθρου 238 του ν. 3852/2010: Το άρθρο 238 του ν. 3852/2010 αντικαθίσταται ως εξής: «Άρθρο 238 Εποπτεία των Ο.Τ.Α. μέχρι την έναρξη λειτουργίας της ΑΥΕ Ο.Τ.Α. – Μετάταξη στην ΑΥΕ Ο.Τ.Α. προσωπικού των Αποκεντρωμένων Διοικήσεων - Έναρξη λειτουργίας ΑΥΕ Ο.Τ.Α. 1. Μέχρι την έναρξη λειτουργίας της ΑΥΕ Ο.Τ.Α. ο έλεγχος νομιμότητας των πράξεων, κατά τα άρθρα 225 έως 227, ασκείται από τον Συντονιστή της οικείας Αποκεντρωμένης Διοίκησης και τις Ειδικές Επιτροπές του άρθρου 152 του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων (ν. 3463/2006, Α' 114), 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, Α' 21), που βρίσκονται στην έδρα της οικείας Αποκεντρωμένης Διοίκησης.....

3. Την αριθ.901/2018 απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου που αναφέρεται στην έγκριση ανταλλαγής έκτασης ιδιοκτησίας των κ.κ.Εμμανουηλίδου Ευτέρπης και Γκεβρέκη Αικατερίνης, όπως υποβλήθηκε με το αριθ.34926/23-11-2018 διαβιβαστικό έγγραφο του Δήμου Σερρών για έλεγχο νομιμότητας στο Τμήμα Διοικητικού –Οικονομικού Ν.Σερρών με τα συνημμένα δικαιολογητικά (στις 3-12-2018- αριθ.πρωτ.34926)

Αφού σκεφθήκαμε
κατά το Νόμο
και ειδικότερα

1. Τις διατάξεις του άρθρου 116 του Ν.4555/2018, όπως ισχύει, σύμφωνα με τις οποίες, το άρθρο 225 του Ν. 3852/2010 αντικαθίσταται ως εξής: 1.

Οι αποφάσεις των συλλογικών οργάνων των δήμων και των περιφερειών, καθώς και των Ν.Π.Δ.Δ. αυτών, αποστέλλονται υποχρεωτικά για έλεγχο νομιμότητας στην ΑΥΕ Ο.Τ.Α., εφόσον αφορούν: α) ρυθμίσεις κανονιστικού περιεχομένου, β) την ανάθεση έργων, υπηρεσιών, μελετών και προμηθειών, αν το τίμημα υπερβαίνει το ποσό των εξήντα χιλιάδων (60.000) ευρώ χωρίς Φ.Π.Α., γ) την αγορά και εκποίηση, λόγω πώλησης ή δωρεάς κατά κυριότητα, ακινήτων, δ) την κήρυξη αναγκαστικών απαλλοτριώσεων, ε) τη μίσθωση ακινήτων από τρίτους, στ) τη σύναψη πάσης φύσεως δανείων, ζ) την ίδρυση πάσης φύσεως νομικών προσώπων, τη συμμετοχή σε υφιστάμενα νομικά πρόσωπα, καθώς και τη λύση και τη θέση σε εκκαθάριση νομικών προσώπων, η) τη σύναψη προγραμματικών συμβάσεων, με την επιφύλαξη του τελευταίου εδαφίου της περίπτωσης α' της παραγράφου 1 του άρθρου 100 και θ) τη διεξαγωγή δημοτικού ή περιφερειακού δημοψηφίσματος.....2. Η απόφαση αποστέλλεται για έλεγχο νομιμότητας συνοδευόμενη από αντίγραφο του αποδεικτικού δημοσίευσης και από τα έγγραφα στοιχεία που είναι αναγκαία για την νόμιμη έκδοσή της, μέσα σε προθεσμία δεκαπέντε (15) ημερών από τη συνεδρίαση του συλλογικού οργάνου. Οι δήμοι, οι περιφέρειες, τα Ν.Π.Δ.Δ. και οι ανωτέρω επιχειρήσεις τους υποχρεούνται να διαβιβάζουν αμελλητί και κάθε επιπλέον στοιχείο που ζητείται από την ΑΥΕ Ο.Τ.Α. 3. Ο Επόπτης Ο.Τ.Α. ελέγχει τη νομιμότητα της απόφασης μέσα σε αποκλειστική προθεσμία τριάντα (30) ημερών από την περιέλευσή της στην ΑΥΕ Ο.Τ.Α. και εκδίδει υποχρεωτικά ειδική πράξη. Η μη έκδοση της ειδικής πράξης του προηγούμενου εδαφίου συνιστά πειθαρχικό παράπτωμα του Επόπτη Ο.Τ.Α.4. ...5. Μέχρι την έναρξη λειτουργίας της Αυτοτελούς Υπηρεσίας Εποπτείας Ο.Τ.Α. όπου στα άρθρα 128, 129 και 130 του παρόντος αναφέρεται Επόπτης Ο.Τ.Α., νοείται ο Συντονιστής της οικείας Αποκεντρωμένης Διοίκησης.

2. Τις διατάξεις του άρθρου 117 του Ν.4555/2018, όπως ισχύει, σύμφωνα με τις οποίες, το άρθρο Το άρθρο 226 του ν. 3852/2010 αντικαθίσταται ως εξής: «Άρθρο 226 Αυτεπάγγελτος έλεγχος νομιμότητας 1. Ο Επόπτης Ο.Τ.Α. μπορεί αυτεπαγγέλτως να ακυρώσει οποιαδήποτε απόφαση των συλλογικών ή μονομελών οργάνων των δήμων, των περιφερειών, των νομικών προσώπων αυτών, καθώς και των συνδέσμων τους, για λόγους

νομιμότητας, μέσα σε προθεσμία δύο (2) μηνών από το η απόφαση έχει δημοσιευτεί ή εκδοθεί

3. Επειδή ο αυτεπάγγελτος έλεγχος νομιμότητας που ασκεί ο Γενικός Γραμματέας στο πλαίσιο της διοικητικής εποπτείας έχει ως γνώμονα τις γενικές αρχές της χρηστής διοίκησης και της δικαιολογημένης προστασίας του διοικούμενου.
4. Επειδή η διάταξη αποσκοπεί στην αποτροπή νομιμοποίησης παράνομων καταστάσεων, κυρίως για περιπτώσεις αποφάσεων που δεν αποστέλλονται υποχρεωτικά για έλεγχο όπως οι προσβαλλόμενες αποφάσεις οι οποίες δεν συμπεριλαμβάνονται ως προς το είδος τους σε αυτές που υπόκεινται στον υποχρεωτικό έλεγχο νομιμότητας των διατάξεων του άρθρου 117 του Ν.4555/2018.
5. Επειδή οι πράξεις αυτές μπορούν να ελεγχθούν αφού ο Γενικός Γραμματέας συλλέξει όλα εκείνα τα έγγραφα που είναι αναγκαία για την ακύρωση της απόφασης καθώς και να εκδώσει την ακυρωτική απόφαση.
6. Επειδή με την υπό κρίση απόφασή του το Δημοτικό Συμβούλιο Σερρών εγκρίνει την ανταλλαγή τμήματος του αρ. 878 τεμαχίου αγροκτήματος Ορεινής εμβαδού 411,40 τ.μ. ιδιοκτησίας των κ.κ. Εμμανουηλίδου Ευτέρπης και Γκεβρέκη Αικατερίνης, βάσει του υπ' αριθ.5918/26.11.1979 συμβολαίου πώλησης ακινήτου της συμβολαιογράφου Σερρών Καραγιάννη Μαρίας, με τμήμα με στοιχεία Α,Β,Γ,Δ,Α του αρ. 934 δημοτικού τεμαχίου αγροκτήματος Ορεινής, εμβαδού 371,40 τ. μ. ιδιοκτησίας του Δήμου Σερρών, σύμφωνα με την υπ' αριθ.27402/1967 απόφαση Νομάρχη Σερρών.
7. Επειδή με το από 19-09-2018 πρακτικό η Επιτροπή Καθορισμού Τιμήματος Εκποιούμενων Δημοτικών Ακινήτων του Δήμου Σερρών εκτίμησε την αξία των προς ανταλλαγή ακινήτων.
8. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 7 παρ. 1 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας (Ν. 2690/1999), στο οποίο διατυπώνεται η **γενική αρχή της αμεροληψίας** των διοικητικών οργάνων, τα όργανα της Διοίκησης, μονομελή ή συλλογικά, πρέπει να παρέχουν εγγυήσεις αμερόληπτης κρίσης, οι οποίες δεν συντρέχουν όταν είναι δυνατόν να δημιουργηθεί εύλογα η υπόνοια ότι έχουν ήδη σχηματισμένη, συνακόλουθα, προειλημμένη γνώμη για συγκεκριμένο ζήτημα. Επομένως, **δεν επιτρέπεται να μετέχει στη σύνθεση συλλογικού οργάνου, το οποίο**

έχει αποφασιστική αρμοδιότητα, φυσικό πρόσωπο που μετείχε σε γνωμοδοτικό όργανο, τη γνώμη του οποίου λαμβάνει υπόψη το αποφασίζον για την έκδοση της πράξης του, εκτός αν νόμος ρητά ορίζει το αντίθετο ή αυτό συνάγεται σαφώς από τις διατάξεις που ρυθμίζουν τη συγκεκριμένη περίπτωση. (Ελ. Συν. Τμήμα VI Απόφαση 792/2012).

9. Επειδή δεν επιτρέπεται το πρόσωπο, που υπό την ιδιότητα του διοικητικού οργάνου εκδίδει μια διοικητική πράξη, να συμπίπτει με το πρόσωπο που την ελέγχει ή μετέχει στο συλλογικό όργανο που ασκεί τον έλεγχο αυτό, εκτός αν ρητώς ορίζεται το αντίθετο ή συνάγεται σαφώς με τις διατάξεις που ορίζουν την αρμοδιότητα των οργάνων.
10. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 7 παρ. 1 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας που κυρώθηκε με το Ν. 2690/1999 (Α' 45), στο οποίο διατυπώνεται η γενική αρχή της αμεροληψίας των διοικητικών οργάνων, τα όργανα της Διοίκησης, μονομελή ή συλλογικά, πρέπει να παρέχουν εγγυήσεις αμερόληπτης κρίσης, οι οποίες δεν συντρέχουν όταν είναι δυνατόν να δημιουργηθεί εύλογα η υπόνοια ότι έχουν ήδη σχηματισμένη, συνακόλουθα, προειλημμένη γνώμη για συγκεκριμένο ζήτημα. Επομένως, δεν επιτρέπεται να μετέχει στη σύνθεση συλλογικού οργάνου, το οποίο έχει αποφασιστική αρμοδιότητα, φυσικό πρόσωπο που μετείχε σε γνωμοδοτικό όργανο, τη γνώμη του οποίου λαμβάνει υπόψη το αποφασίζον για την έκδοση της πράξης του, εκτός αν νόμος ρητά ορίζει το αντίθετο ή αυτό συνάγεται σαφώς από τις διατάξεις που ρυθμίζουν τη συγκεκριμένη περίπτωση (VI Τμ. ΕΣ Πράξεις 8/2009, 174, 67/2005, ΣτΕ Απ. 150, 245, 420/2011).
11. Κατ' ακολουθία αυτών σε συνδυασμό με τις μνημονευόμενες ανωτέρω διατάξεις από τις οποίες, ούτε προβλέπεται ούτε δύναται να συναχθεί ότι τα μέλη που συμμετέχουν στην επιτροπή εκτίμησης (ως γνωμοδοτικό όργανο), επιτρέπεται να συμμετέχουν στη σύνθεση του Δημοτικού Συμβουλίου (ως αποφασίζοντος οργάνου), κατά την λήψη απόφασης.
12. Επειδή τα πρόσωπα που αποτελούν μέλη συλλογικών διοικητικών οργάνων πρέπει να παρέχουν εγγυήσεις αμερόληπτης κρίσης, ώστε να δημιουργείται στον διοικούμενο η πεποίθηση του αδιάβλητου της πράξης που εκδίδουν.

13. Επειδή στην αριθ.901/2018 απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου, η οποία λήφθηκε στην τακτική συνεδρίαση της 19^{ης} Νοεμβρίου 2018 και αναρτήθηκε στη ΔΙΑΥΓΕΙΑ στις 23-11-2018 συμμετείχε Δημοτικός Σύμβουλος και ψήφισε κατά την λήψη της απόφασης σχετικά με την έγκριση της ανταλλαγής των ακινήτων, ο οποίος συμμετείχε και στην Επιτροπή Εκτίμησης κατά την διατύπωση από αυτή γνώμης για τον καθορισμό της αξίας των ιδίων ακινήτων.
14. Επειδή η αριθ.901/2018 απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου λήφθηκε κατά παράβαση της αρχής της αμεροληψίας διότι στη λήψη της απόφασης συμμετείχε μέλος τ που ήταν και μέλος της Εκτιμητικής επιτροπής με συνέπεια να υφίσταται ταύτιση γνωμοδοτικού και αποφασίζοντος οργάνου, κατά παράβαση του νόμου.

Για τους παραπάνω λόγους

ΑΠΟΦΑΣΙΖΟΥΜΕ

Ακυρώνουμε την αριθ.901/2018 απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου του Δήμου Σερρών για τους λόγους που αναφέρονται στο σκεπτικό της παρούσης απόφασης .

Η παρούσα απόφαση μπορεί να προσβληθεί από οποιονδήποτε έχει έννομο συμφέρον, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 151 του Ν. 3463/2006 ενώπιον της Ειδικής Επιτροπής του άρθρου 152 του ίδιου Νόμου, που εδρεύει στη Θεσσαλονίκη στην οδό Τ.Οικονομίδη & Καθ. Ρωσσίδου 11 Τ.Κ. 54008 Θεσσαλονίκη, εντός προθεσμίας ενός μηνός από την έκδοση της απόφασης ή την κοινοποίησή της ή αφότου έλαβε γνώση αυτής.

Κοινοποίηση:
Δήμο Σερρών

Ο ΣΥΝΤΟΝΙΣΤΗΣ
ΑΠΟΚΕΝΤΡΩΜΕΝΗΣ ΔΙΟΙΚΗΣΗΣ
ΜΑΚΕΔΟΝΙΑΣ -ΘΡΑΚΗΣ

Δρ. ΙΩΑΝΝΗΣ Κ. ΣΑΒΒΑΣ



ΑΚΡΙΒΕΣ ΑΝΤΙΓΡΑΦΟ
Ο ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΣ
ΤΟΥ ΤΜΗΜΑΤΟΣ ΓΡΑΜΜΑΤΕΙΑΣ

[Handwritten signature]
ΙΩΑΝΝΗΣ ΔΗΜΙΤΡΑΚΗΣ