

ΜΕ ΑΠΟΔΕΙΞΗ

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

ΑΝΑΡΤΗΤΕΑ ΣΤΟ ΔΙΑΔΙΚΤΥΟ
Σέρρες 21 Μαρτίου 2019

Αριθ.Πρωτ. 3469

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
ΔΗΜΟΣ ΣΕΡΡΩΝ

Αριθμ. Πρωτ. 9563

Ελήφθη την 27/3/19

ΘΕΜΑ: Ακύρωση της αριθ.92/2019 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.92/2019 απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου που αναφέρεται στην έγκριση ανταλλαγής δημοτικής έκτασης 5.281,70τ.μ. από το υπ' αριθ.364 δημοτικό αγροτεμάχιο του αγροκτήματος Ορεινής με οικόπεδο έκτασης 1.600,00τ.μ. ιδιοκτησίας των κ.κ.Διαμαντοπούλου Αλεξάνδρας και Διαμαντόπουλου Άγγελου, όπως υποβλήθηκε με το αριθ.2703/22-2-2019 διαβιβαστικό έγγραφο του Δήμου Σερρών για έλεγχο νομιμότητας στο Τμήμα Διοικητικού –Οικονομικού Ν.Σερρών με τα συνημμένα δικαιολογητικά (στις 25-2-2019- αριθ.πρωτ. 3469)

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 αφότου 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. Με την γενική αρχή του δικαίου η νομιμότητα της ελεγχόμενης πράξης κρίνεται βάσει του νομικού καθεστώτος που ισχύει κατά το χρόνο της έκδοσής της. Κατά τον έλεγχο αυτό ερευνώνται, πέραν της παράβασης κανόνα δικαίου και: α) η πλάνη περί τα πράγματα, δηλαδή, εφόσον αποδεικνύεται ότι ο ΟΤΑ πεπλανημένα εξέλαβε ότι υφίστανται οι νόμιμες προϋποθέσεις για την έκδοση της πράξης, β) η κακή χρήση της διακριτικής ευχέρειας ή υπέρβαση των άκρων ορίων της. Αυτό συμβαίνει στις ατομικές διοικητικές πράξεις, οσάκις η ρύθμιση που επιβάλλεται με αυτές δεν βρίσκεται σε αρμονία με τον κανόνα δικαίου που την προβλέπει. Έτσι έχουμε τα ακόλουθα στοιχεία που συνήθως συνιστούν κακή χρήση ή υπέρβαση των άκρων ορίων της διακριτικής ευχέρειας: η τήρηση της αρχής της ισότητας, η αρχή της χρηστής διοίκησης, η αρχή της αναλογικότητας και τα ελαττώματα της αιτιολογίας ή η έλλειψη αυτής. Στοιχεία της αιτιολογίας είναι η αναφορά των κανόνων δικαίου στους οποίους στηρίζεται η έκδοση της πράξης, η τυχόν ερμηνεία τους, η ουσιαστική εκτίμηση των πραγματικών καταστάσεων, καθώς και τα κριτήρια και οι σκέψεις του οργάνου σχετικά με την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας. Στην τελευταία περίπτωση η αιτιολογία μπορεί να

προκύπτει και από τα στοιχεία του φακέλου. Η αιτιολογία πρέπει οπωσδήποτε να έχει τα εξής χαρακτηριστικά: να είναι ειδική (όχι γενική και αόριστη), δηλ. σχετική με την ελεγχόμενη πράξη, να είναι πλήρης ή επαρκής, δηλ. να περιέχει με σαφήνεια τα συγκεκριμένα πραγματικά περιστατικά, ώστε να μην υπάρχει αμφιβολία για την ορθότητα της απόφασης του Δήμου ή της Κοινότητας, να ανταποκρίνεται στα στοιχεία του φακέλου.

7. Με τις διατάξεις του άρθρου 178 Ν.3463/2006 σύμφωνα με τις οποίες οι δήμοι και οι Κοινότητες οφείλουν να διατηρούν, να προστατεύουν και να διαχειρίζονται την κάθε είδους περιουσία τους με τρόπο επιμελή και αποδοτικό. Η διάθεση περιουσιακών στοιχείων των δήμων και κοινοτήτων επιτρέπεται εφόσον τηρηθούν οι ειδικές διατάξεις του παρόντος και εφόσον ο σκοπός που επιδιώκεται με τη διάθεση εξυπηρετεί το δημοτικό ή κοινοτικό συμφέρον.
8. Επειδή, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 190 του Ν. 3463/2006 προβλέπεται ότι "Η ανταλλαγή ακινήτων των Δήμων και των Κοινοτήτων μπορεί να γίνει χωρίς δημοπρασία. Στη περίπτωση αυτή, καθώς και στη περίπτωση της επιβάρυνσής τους με εμπράγματα δικαιώματα, ακολουθούνται οι προϋποθέσεις και η διαδικασία του άρθρου 186."
9. Επειδή με την υπό κρίση απόφασή του το Δημοτικό Συμβούλιο Ξερρών εγκρίνει την ανταλλαγή δημοτικής έκτασης 5.281,70τ.μ. από το υπ' αριθ.364 δημοτικό αγροτεμάχιο του αγροκτήματος Ορεινής με οικόπεδο έκτασης 1.600,00τ.μ. ιδιοκτησίας των κ.κ.Διαμαντοπούλου Αλεξάνδρας και Διαμαντόπουλου Άγγελου .
10. Επειδή από το φάκελο της υπόθεσης προκύπτουν τα εξής:
 - α) Με την υπ'αριθ. 56/2003 απόφαση της πρώην Κοινότητας Ορεινής αποφασίστηκε η εκμίσθωση 12.000 τ.μ. από το υπ' αριθ. 364 αγροτεμάχιο του αγροκτήματος Άνω Ορεινής και στη συνέχεια υπογράφηκε το υπ' αριθ. πρωτ. 527/9.12.2003 συμφωνητικό εκμίσθωσης του προαναφερόμενου ακινήτου, μεταξύ του Προέδρου της Κοινότητας Ορεινής και της κ. Διαμαντοπούλου Κυριακούλας του Άγγελου. Ακολούθως με το υπ' αριθ. 18310/14-04-2008 συμβόλαιο μίσθωσης η κ.Κυριακούλα συζ. Ευάγγελου Διαμαντόπουλου εκμίσθωσε από την κοινότητα Ορεινής έκταση 12.000,00τ.μ. από τμήμα του υπ' αριθ.364 δημοτικού αγροτεμαχίου του αγροκτήματος Ορεινής έτους 1962, για χρονικό διάστημα 27 ετών με

ημερομηνία λήξης την 31-12-2034. Εντός της εκμισθούμενης δημοτικής έκτασης εκδόθηκε από την μισθώτρια η υπ' αριθ. 252/22-10-2008 **οικοδομική άδεια για την ανέγερση τριών ισόγειων τουριστικών κατοικιών και ισογείου καταστήματος**, Οι φωτογραφίες που συνοδεύουν την αριθ. 2703/25-1-2019' εισήγηση του Τμήματος Διαχείρισης Ακίνητης Περιουσίας του Δήμου Σερρών, δείχνουν ότι εντός του εν λόγω αγροτεμαχίου ανεγέρθηκαν τελικά τέσσερα κτίσματα.

β) Με την υπ' αριθ. πρωτ.46984/31-10-2017 αίτησή τους οι κ.κ. Κυριακούλα συζ. Ευάγγελου Διαμαντόπουλου, Διαμαντοπούλου Αλεξάνδρα και Διαμαντόπουλος Άγγελος προς το Δήμο Σερρών ζητούν την ανταλλαγή ενός οικοπέδου εκτάσεως 1.600,00τ.μ. που βρίσκεται εντός του οικισμού Άνω Ορεινής ιδιοκτησίας των κ.κ. Διαμαντοπούλου Αλεξάνδρας και Διαμαντόπουλου Άγγελου, με έκταση εμβαδού 5.281,70 τ.μ. από το υπ' αριθ. 364 αγροτεμάχιο του αγροκτήματος Ορεινής, ιδιοκτησίας του Δήμου Σερρών η οποία αποτελεί τμήμα ευρύτερης έκτασης 12.000,00τ.μ. του 364 αγροτεμαχίου, που εκμισθώνεται από την κ. Κυριακούλα συζ. Ευάγγελου Διαμαντόπουλου και εντός της οποίας βρίσκονται τέσσερα κτίσματα. Σε περίπτωση που δεν προχωρήσει η ανωτέρω ανταλλαγή, ζητείται αλλαγή στους όρους του υπ' αριθ.18310/14-04-2008 συμβολαίου μίσθωσης κοινοτικού αγρού, ώστε να εκμισθώνονται 5.281,70τ.μ. αντί για 12.000,00τ.μ. από το υπ' αριθ.364 δημοτικό αγροτεμάχιο του αγροκτήματος Ορεινής.

γ) Λαμβάνοντας υπόψη τα προαναφερόμενα το αρμόδιο τμήμα Διαχείρισης Ακίνητης Περιουσίας του Δήμου Σερρών με το υπ' αριθ. πρωτ. 46984/21-11-2017 έγγραφό του απευθύνεται στη Νομική Υπηρεσία του Δήμου προκειμένου να διευκρινιστεί αν είναι προς συμφέρον του Δήμου καθώς και αν νομιμοποιείται ο Δήμος να εξετάσει αίτημα ανταλλαγής δημοτικής έκτασης την οποία εκμισθώνει και η μίσθωση λήγει το 2034, χωρίς δυνατότητα προσβολής, διάρρηξης ή ακύρωσης του μισθωτηρίου συμβολαίου δεδομένου ότι ισχύει το υπ' αριθ.18310/14-04-2008 συμβόλαιο μίσθωσης. Επιπλέον τονίζεται ότι πρόκειται για ανταλλαγή δημοτικής έκτασης που μισθώνεται από την κ. Κυριακούλα συζ.Ευάγγελου Διαμαντόπουλου με οικόπεδο συνοικισμού Άνω Ορεινής, ιδιοκτήτες του οποίου είναι οι κ.κ. Διαμαντοπούλου Αλεξάνδρα και Διαμαντόπουλος Αλέξανδρος, τέκνα της μισθώτριας. Επίσης θίγεται το θέμα του καθορισμού του τιμήματος των υπό ανταλλαγή ακινήτων σύμφωνα με τα άρθρα 186 και 190 του Ν. 3463/2006,

δεομένου ότι θα πρέπει να υπολογιστεί εκτός από την αξία των ακινήτων και η αξία των τεσσάρων κτιρίων που έχουν ανεγερθεί εντός της δημοτικής έκτασης των 5.281,70τ.μ., τα οποία μετά τη λήξη της εκμίσθωσης θα περιέλθουν στην κυριότητα του Δήμου και σήμερα προσαυξάνουν την αξία του υπό ανταλλαγή δημοτικού ακινήτου. Στο ίδιο έγγραφο του αρμοδίου τμήματος του Δήμου Σερρών τονίζεται ότι στο μισθωτήριο συμβόλαιο έπρεπε να αναφέρεται η δυνατότητα ανέγερσης κτισμάτων εντός της δημοτικής έκτασης και δεδομένου ότι δεν γίνεται καμία αναφορά, ζητείται η γνώμη της Νομικής Υπηρεσίας για τη νομιμότητα της έκδοσης οικοδομικής άδειας στο όνομα της Κυριακούλας συζ. Ευάγγελου Διαμαντόπουλου λόγω έλλειψης συναίνεσης από την πλευρά του δήμου (πρώην Κοινότητα Ορεινής). Επιπλέον αν για την εξέταση του αιτήματος ανταλλαγής θα πρέπει να ζητηθεί εκ των προτέρων βεβαίωση περί αυθαίρετων κατασκευών. Το αριθ.46984/21-11-2017 έγγραφο τμήματος Διαχείρισης Ακίνητης Περιουσίας του Δήμου Σερρών καταλήγει με τον προβληματισμό ότι σε περίπτωση που δεν προχωρήσει η ζητούμενη ανταλλαγή και έχοντας υπόψη τους όρους του υπ' αριθ.18310/14-04-2008 συμβολαίου μίσθωσης κοινοτικού αγρού, εάν αυτό δύναται να τροποποιηθεί ως προς τη μείωση της εκμισθωμένης έκτασης από 12.000,00τ.μ. σε 5.281,70 τ.μ., όπως ζητείται με την υπ' αριθ. πρωτ .46984/31-10-2017 αίτηση".

δ) Η Νομική Υπηρεσία απάντησε στα ανωτέρω με το υπ'αριθ.4243/02-02-2018 (γνωμοδότηση 1) έγγραφό της, στο οποίο αναφέρονται μεταξύ άλλων τα κάτωθι: " η μεταβίβαση της μισθωτικής σχέσης από την αρχική μισθώτρια κ. Κυριακούλα χήρα Ευάγγελου Διαμαντόπουλου στους κ.κ. Διαμαντοπούλου Αλεξάνδρα και Διαμαντόπουλου Άγγελου, οι οποίοι είναι κύριοι του προτεινόμενου προς ανταλλαγή οικοπέδου, με την μισθωμένη δημοτική έκταση των 5.281,00τ.μ. εκ των 12.000,00τ.μ. είναι νόμιμη διότι είναι μεταβιβάσιμη με την συναίνεση του εκμισθωτή Δήμου Σερρών.... για την αιτούμενη ανταλλαγή πρέπει να αποδειχθεί η ωφέλεια του Δήμου Σερρών...η μισθώτρια και οι διάδοχοί της μπορούν να ζητήσουν την εφαρμογή των άρθρων 288 και 388 του Α.Κ. επιδιώκοντας την αναπροσαρμογή του μισθώματος ή την λύση της μίσθωσης επομένως είναι προσβλητή η μίσθωση για τον λόγο αυτό....με το προαπαιτούμενο ότι θα εγκριθεί η μεταβίβαση της μίσθωσης στα παιδιά της αρχικής μισθώτριας Κυριακούλας Διαμαντοπούλου, είναι στη συνέχεια νομικά επιτρεπτή η αιτούμενη ανταλλαγή της μισθωμένης

δημοτικής έκτασης με οικόπεδο κυριότητάς των, αφού προγενέστερα εκτιμηθούν από τους αρμοδίους οι εκατέρωθεν αξίες των ανταλλασσόμενων ακινήτων και προκύψει ωφέλεια του Δήμου Σερρών. Φυσικά το τίμημα της εκμισθούμενης έκτασης προσαυξάνεται με την αξία των κτισμάτων της μισθώτριας αλλά η τελευταία μπορεί να ζητήσει την τωρινή τους αξία με τις διατάξεις του αδικαιολόγητου πλουτισμού των άρθρων 904 και επόμενα του Α.Κ.. Περαιτέρω, πολεοδομικά η μισθώτρια μπορούσε να ανεγείρει στο μίσθιο κτίσματα λόγω μακροχρόνιας μεταγεγραμμένης μίσθωσης, έπρεπε βέβαια να υπάρχει συναίνεση του Δήμου. *Η μακροχρόνια όμως αδράνεια της Κοινότητας Ορεινής και του διαδόχου της Δήμου Σερρών δημιουργεί έδαφος εφαρμογής της διάταξης του σχετικού άρθρου 281 του Α.Κ. για μεταγενέστερη καταχρηστική άσκηση του σχετικού δικαιώματος εναντίωσης στην ανέγερση και διατήρηση κτισμάτων...* Η προαναφερόμενη ανάλυση των άρθρων 281,288 και 388 Α.Κ. απαντά και στην ερώτηση της αίτησης από την μισθώτρια και αποδοχής από τον Δήμο Σερρών περί μείωσης της μισθούμενης έκτασης από 12.000 τ.μ. στις 5.281,70 τ.μ. λόγω μεγάλης απρόβλεπτης μεταβολής των οικονομικών συνθηκών και κατάρρευσης – εκμηδένισης του τουριστικού ρεύματος στον Λαϊλιά Σερρών, που αν το γνώριζε η μισθώτρια το έτος 2003 και 2008 δεν θα μίσθωνε 12.000 τ.μ. αλλά τα αναγκαία για αυτήν 5.281,70 τ.μ..

ε) Κατόπιν νέων εγγράφων των αιτούντων η Νομική Υπηρεσία με το υπ' αριθ. πρωτ. 14949/2-5-2018 έγγραφό της (γνωμοδότηση 2) απάντησε τα κάτωθι: "αναφορικά με τα κτίσματα που ανεγέρθηκαν από τους μισθωτές εντός της εκμισθούμενης δημοτικής έκτασης εκθέτω ότι αυξάνουν την αξία της τελευταίας σύμφωνα με την αρχή << τα επικείμενα είκει τοις υποκειμένοις>>....η πλέον ουσιαστική προϋπόθεση όμως στην προκειμένη περίπτωση της αιτούμενης ανταλλαγής είναι η απόδειξη της προφανούς ωφέλειας για τον Δήμο Σερρών...Βάσει λοιπόν των ανωτέρω κρίνω σκόπιμο ότι ακολουθησεϊσών των νομίμων ενεργειών περί της εκτίμησης της αξίας των υπό ανταλλαγή ακινήτων από την αρμόδια υπηρεσία του Δήμου, το θέμα της προφανούς ωφέλειας του Δήμου θα πρέπει λόγω της ιδιαιτερότητός του να κριθεί από το Δημοτικό Συμβούλιο Σερρών". Στη συνέχεια και κατόπιν προφορικού ερωτήματος της Επιτροπής καθορισμού τιμήματος εκποιούμενων δημοτικών ακινήτων η Νομική Υπηρεσία του Δήμου Σερρών γνωμοδότησε επί του θέματος με το υπ' αριθ. 20767/27.06.2018

(γνωμοδότηση 3) έγγραφό της ότι: "στην προκειμένη περίπτωση εκτιμώ ότι δεν πρέπει να υπολογισθεί η αξία των τεσσάρων κτιρίων που ανήγειρε ο μισθωτής στην δημοτική έκταση, εξ αιτίας του γεγονότος ότι, η ανέγερση αυτών έγινε με χρήματα του μισθωτή με συνέπεια τούτος να αναζητήσει την αξία των δαπανών του γι'αυτά κατά τις διατάξεις του αδικαιολόγητου πλουτισμού κατ άρθρο 904 του Α.Κ."

στ) Στο συνημμένο τοπογραφικό διάγραμμα αποτυπώνεται η δημοτική έκταση εμβαδού 5.281,70τ.μ. που αποτελεί τμήμα του υπ' αριθ.364 δημοτικού αγροτεμαχίου του αγροκτήματος Ορεινής, καθώς και τα τέσσερα (4) κτίσματα που έχουν ανεγερθεί εντός αυτής. Η δημοτική έκταση των 5.281,70τ.μ. που ζητείται για ανταλλαγή βρίσκεται εντός της δημοτικής έκτασης 12.000,00τ.μ, η οποία εκμισθώνεται από την κ.Κυριακούλα συζ. Ευάγγελου Διαμαντόπουλου σύμφωνα με το προαναφερόμενο συμβόλαιο μίσθωσης κοινοτικού αγρού.

11. Επειδή το Δημοτικό Συμβούλιο στην συνεδρίαση της 13^{ης} Φεβρουαρίου 2019 έλαβε υπόψη το από 19.09.2018 πρακτικό της Επιτροπής καθορισμού τιμήματος εκποιούμενων δημοτικών ακινήτων με το οποίο καθορίστηκε :α) για το τμήμα του 364 δημοτικού αγροτεμαχίου του αγροκτήματος Άνω Ορεινής έκτασης 5.281,70τ.μ. το ποσό των 5.281,70 x 1,30=6.866,21 ευρώ και β) για το ιδιόκτητο οικόπεδο έκτασης 1.600,00.το ποσό των 8.800,00ευρώ (1600 x 5,50 =8.800,00)
- 12.Επειδή στην αριθ.92/2019 απόφασή του το Δημοτικό Συμβούλιο δεν έλαβε υπόψη του τα εκτενώς προαναφερόμενα δεδομένα και προχώρησε στην λήψη απόφασης δίχως να αποφανθεί για τη διακοπή της μίσθωσης που λήγει το 2034, χωρίς δυνατότητα προσβολής, διάρρηξης ή ακύρωσης του μισθωτηρίου συμβολαίου δεδομένου ότι ισχύει το υπ'αριθ.18310/14-04-2008 συμβόλαιο μίσθωσης.
- 13.Επειδή το Δημοτικό Συμβούλιο χωρίς την εξέταση οικονομικών στοιχείων που αποδεικνύουν ότι η μισθώτρια ήταν ταμειακώς ενήμερη κατά την κατάθεση της αίτησης ανταλλαγής προχώρησε στη λήψη απόφασης για την ανταλλαγή **μέρους της έκτασης που εκμίσθωσε** δίχως να αποφανθεί για αυτή που υπολείπεται κατά παράβαση του άρθρου 178 του Ν.3463/2006 που ορίζει για τη διαχείριση της δημοτικής περιουσίας κατά τρόπο επιμελή και αποδοτικό. Επιπροσθέτως δεν προκύπτει η

νομιμότητα της ανέγερσης των κτισμάτων εντός της δημοτικής έκτασης (ανεγέρθηκαν χωρίς τη συναίνεση της πρώην Κοινότητας).

14. Επειδή με την υπό κρίση απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου αναπιολόγητα εγκρίνεται η αιτούμενη ανταλλαγή δίχως **να προκύπτει η προφανής ωφέλεια** του Δήμου· κατά παράβαση των άρθρων 186 και 190 του Ν.3463/2006 παρά μόνο η προφανής ωφέλεια των ιδιωτών-μισθωτών.

Για τους παραπάνω λόγους

ΑΠΟΦΑΣΙΖΟΥΜΕ

Ακυρώνουμε την αριθ.92/2019 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

ΦΡΑΚΗΣ ΔΗΜΗΤΡΙΟΣ