



ΑΝΑΡΤΗΤΕΑ

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΝΟΜΟΣ ΑΤΤΙΚΗΣ
ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΞΥΠΗΡΕΤΗΣΗΣ ΤΟΥ ΠΟΛΙΤΗ
ΚΑΙ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ
ΤΜΗΜΑ ΥΠΟΣΤΗΡΙΞΗΣ ΔΗΜΟΤΙΚΩΝ ΟΡΓΑΝΩΝ
ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ

Ταχ. Δ/ση: Μεσογείων 415-417, 153 43

Τηλέφωνο : 213-2004604

Email : e.koutroumani@agiaparaskevi.gr

Πληροφορίες: κ. Ε. Κουτρουμάνη

Αγία Παρασκευή 02-05-2017

Αριθ. Πρωτ. - 13158 -

ΑΠΟΣΠΑΣΜΑ

Από τα πρακτικά της **25 / 2017** συνεδρίασης

ΑΡ. ΑΠΟΦ. 163 / 2017

ΠΕΡΙΛΗΨΗ

Λήψη απόφασης για άσκηση ή μη προσφυγής ενώπιον της ειδικής επιτροπής του άρθρου 152 του ν. 3463/2006 κατά της με αριθμ. πρωτ. 23038/8401/03.04.17 απόφασης του Γενικού Γραμματέα της Αποκεντρωμένης Διοίκησης περί ακύρωσης της με αριθμό 16/2017 απόφασης του Δημοτικού Συμβουλίου του Δήμου Αγίας Παρασκευής.

Στην Αγία Παρασκευή και στο Δημοτικό Κατάστημα σήμερα την **27-04-2017** ημέρα **Πέμπτη** και ώρα **14.30** συνήλθε σε **Έκτακτη Κατεπείγουσα Συνεδρίαση** η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου ύστερα από την υπ' αριθμ. **12160/26-04-2017** έγγραφη πρόσκληση του Προέδρου-Δημάρχου που επιδόθηκε σε καθένα από τους Δημοτικούς Συμβούλους σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 75 παρ. 6 του Ν. 3852/10. Αφού διαπιστώθηκε ότι υπάρχει απαρτία δεδομένου ότι από το σύνολο των – 9 – μελών βρέθηκαν παρόντα τα – 8 – ήτοι:

Παρόντες

1. Ι. Σταθόπουλος – Πρόεδρος
2. Ε. Πετσατώδη
3. Σ. Παπαγεωργίου
4. Ι. Σιδέρης
5. Σ. Ψύλλα
6. Β. Ζορμπάς
7. Κ. Τσιαμπάς
8. Κ. Κρητικίδης (αναπλ. Β. Γιαννακόπουλου)

Απόντες

1. Π. Γκόνης

Αρχίζει η συνεδρίαση

ΠΡΟΣΕΛΕΥΣΕΙΣ – ΑΠΟΧΩΡΗΣΕΙΣ – ΜΕΤΑΒΟΛΕΣ

1. Παρίσταται η Δικηγόρος του Δήμου κα. Δ. Μπάτσου και ο υπάλληλος του Δήμου κ. Ν. Θεοδωρίδης.
2. Πριν την ψηφοφορία του 1^{ου} Η.Δ. θέματος, προσήλθε ο κ. Π. Γκόνης.
3. Το 2^ο Η.Δ. θέμα αναβάλλεται.

ΕΠΙ ΤΟΥ 1^{ου} Η.Δ. ΘΕΜΑΤΟΣ

ΘΕΜΑ: Λήψη απόφασης για άσκηση ή μη προσφυγής ενώπιον της ειδικής επιτροπής του άρθρου 152 του ν. 3463/2006 κατά της με αριθμ. πρωτ. 23038/8401/03.04.17 απόφασης του Γενικού Γραμματέα της Αποκεντρωμένης Διοίκησης περί ακύρωσης της με αριθμό 16/2017 απόφασης του Δημοτικού Συμβουλίου του Δήμου Αγίας Παρασκευής.

ΠΡΟΕΔΡΟΣ-ΔΗΜΑΡΧΟΣ: Με την υπ' αριθμ. 16/2017 απόφασή του το Δημοτικό Συμβούλιο αποφάσισε κατά πλειοψηφία την ανάκληση της υπ' αριθμ. 351/2007 απόφασης της δημορχιακής επιτροπής, δια της οποίας χορηγήθηκε άδεια λειτουργίας (προέγκρισης) του καταστήματος επί της οδού Αγίου Ιωάννου αρ. 23 με δραστηριότητα καφετέρια εστιατόριο αναψυκτήριο & ανοικτό μπαρ (OPEN BAR) στην ομόρρυθμη εταιρία με την επωνυμία ΛΑΜΠΡΟΣ ΣΑΜΟΥΡΕΛΗΣ ΚΑΙ ΣΙΑ ΟΕ και ήδη στην εταιρία περιορισμένης ευθύνης με την επωνυμία «ΣΑΜΟΥΡΕΛΗΣ ΛΑΜΠΡΟΣ & ΣΙΑ ΕΠΕ», ως επίσης και όλων των διοικητικών πράξεων που έχουν εκδοθεί εντός του κτήματος Σιστοβάρη με απόφαση της Επιτροπής Ποιότητας Ζωής, ήτοι η υπ' αριθμ. πρωτ. 36679/31-12-2008 άδεια λειτουργίας καταστήματος, η υπ' αριθμ. 36680/31-12-2008 άδεια λειτουργίας κολυμβητικής δεξαμενής και υπ' αριθμ. 46509/21-12-2011 άδεια χρήσης μουσικών οργάνων, όπως ο δύο (2) τελευταίες έχουν ανανεωθεί με τις με αριθμ. 3867/31-1-2014 και 47410/23-12-2013 αποφάσεις Δημάρχου»

2. Η θιγόμενη επιχείρηση άσκησε ενώπιον του Γενικού Γραμματέα Αποκεντρωμένης Διοίκησης Αττικής την από 20-2-2017 προσφυγή κατά της άνω υπ' αριθμ. 16/2007 απόφασης του Δημοτικού Συμβουλίου Αγίας Παρασκευής. Ο Δήμος κατέθεσε τις από 14 Μαρτίου 2017 απόψεις και πλήρη φάκελο με όλα τα έγγραφα της υπόθεσης.

3. Επί της άνω προσφυγής στις 3-4-2017, εκδόθηκε η υπ' αριθμ. Πρωτ. 23038/8401 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Αποκεντρωμένης Διοίκησης Αττικής (ΑΔΑ 69ΚΩΟΡ1Κ-ΙΞ4), που έκανε δεκτή την από 20-2-2017 προσφυγή με την αιτιολογία ότι: «Από τα προσκομιζόμενα στοιχεία του φακέλου δεν προκύπτει να υφίστανται νόμιμοι λόγοι ανάκλησης της άδειας ίδρυσης και λειτουργίας του Κ.Υ.Ε. **δεδομένου ότι δεν φαίνεται να έχει πληρωθεί πράγματι με πλήρη ασφάλεια και σαφήνεια ο όρος που ετέθη στην ως υπ'αρ. 351/2007 απόφαση χορήγησης προέγκρισης ίδρυσης του εν λόγω Κ.Υ.Ε** (ανεξαρτήτως του εάν αυτός εξ αρχής ετέθη νομίμως ή μη), λαμβανομένου υπόψη α) ότι η πρωτόδικη υπ'αρ. 4919/2009 απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών επί της αγωγής του οικείου Δήμου, την οποία ανέμενε ο Δήμος και έθεσε ρητώς στον όρο, απορρίπτει αυτήν και κατά το διατακτικό

της, β) ότι δεν προκύπτει κάποια περαιτέρω ενέργεια, ώστε ο Δήμος να προβεί κατά δέσμια αρμοδιότητα στην ανάκληση της νομίμως χορηγηθείσης άδειας του Κ.Υ.Ε., όπως ακριβώς ορίζει ο τιθέμενος όρος. γ) Ομοίως ισχύει και για την υπ'αρ. 6060/2013 απόφαση του Εφετείου Αθηνών, η οποία έκρινε σε δεύτερο βαθμό την πρωτόδικη απόφαση και απέρριψε κατ'ουσίαν την έφεση του Δήμου. δ) Δεν υφίσταται απόφαση αρμοδίου δικαστηρίου, η οποία έχει ως κύριο αντικείμενο αυτής ειδικά και ξεχωριστά τις θέσεις και απόψεις του Δήμου και με την οποία να αναγνωρίζονται κατ'ουσίαν κατά το σκεπτικό της και κατά το διατακτικό της πράγματι οι προβαλλόμενες προτάσεις του οικείου Δήμου με αντίδικο την εταιρεία, που διατηρεί το Κ.Υ.Ε., ώστε να στοιχειοθετείται ενδεχομένως δικαίωμα ανάκλησης της καθόλα νόμιμης χορηγηθείσης άδειας λαμβανομένου υπόψη του τιθέμενου επί της προέγκρισης όρου.»

4. Η άνω απόφαση του Γενικού Γραμματέα Αποκεντρωμένης Διοίκησης Αττικής, είναι κατά την εκτίμησή μου εσφαλμένη δεδομένου ότι, μολονότι η αγωγή του Δήμου Αγίας Παρασκευής απορρίφθηκε για τυπικούς λόγους (ως αόριστη ως προς τη νομική έννοια του εννόμου συμφέροντος), εν τούτοις από όλες τις δικαστικές αποφάσεις που εξεδόθησαν στα πλαίσια της αντιδικίας κατέστη σαφής η ομόφωνη θέση τόσο των δικαστηρίων της ουσίας, όσο και του Αρείου Πάγου, αφ' ενός ότι σύμφωνα με τη βούληση του διαθέτη το δικαίωμα του κληροδόχου στη διαχείριση του κτηρίου περιοριζόταν στη διενέργεια πράξεων οίκησης και τακτικής διαχείρισης και αφ' ετέρου ότι στην έννοια την τακτικής διαχείρισης περιλαμβάνονται μόνο οικοδομικές εργασίες συντήρησης και μικροπροσθήκες, που εξ ορισμού δεν περιλαμβάνουν τις εργασίες κατεδάφισης και εκτεταμένης οικοδομικής επέκτασης στις οποίες προέβη ο κληροδόχος και ο πληρεξούσιος αυτού επιχειρηματίας.

Ειδικότερα:

(1) Στο διατακτικό της υπ' αριθμ. 1936/2007 απόφασης του Εφετείου Αθηνών αναφέρεται ρητά ότι ο διαθέτης επέτρεψε την τακτική εκμετάλλευση του κληροδοτούμενου ακινήτου, στα πλαίσια της οποίας εντάσσονται εκτός από εργασίες συντήρησης και **μικροπροσθήκες** (φύλλο 12/1 της απόφασης). **Ήδη μετά την έκδοση της υπ' αριθμ. 435/2014 απόφασης του Αρείου Πάγου η ανωτέρω απόφαση έχει καταστεί αμετάκλητη και συνακόλουθα οι έννομες συνέπειές της εκδηλώθηκαν από τον χρόνο του αμετακλήτου της** (άρθρο 2 VII ν. 2386/1996 - βλ. σχετ. Κεραμεύς Κονδύλης Νίκας Ερμηνεία ΚπολΔ άρθρο 826 σελ. 1609).

(2) Αντίστοιχα στις νομικές σκέψεις της υπ' αριθμ. 6060/2013 απόφασης του Εφετείου Αθηνών αναφέρεται ρητά ότι «**οι υλικές πράξεις της κατεδαφίσεως ή ανεγέρσεως και επεκτάσεως κτίσματος επί ακινήτου γίνεται δεκτό ότι εκφεύγουν της τακτικής διαχείρισεως**, (βλ. έτσι Κλ. Ρούσσο ό.π. άρθρο 1937 αριθ. 5 και Μ. Σταθόπουλο ό.π.-βλ. επίσης φύλλο 15/1 του σχεδίου της απόφασης)».

(3) Αντίστοιχα και στην σελ. 30 της ίδιας ως άνω 6060/2013 απόφασης και μάλιστα **στις ουσιαστικές παραδοχές της** αναφέρεται επί λέξει ότι: «Δεν προσδιορίζεται η οικονομική απομείωση της αξίας του κληροδοτηθέντος ακινήτου, η οποία φέρεται ότι απειλήθηκε και κατόπιν επήλθε από **τις πράγματι εκτός τακτικής διαχείρισης και μη αμφισβητούμενες υλικές πράξεις των εναγομένων**, δηλαδή από αα) την κατεδάφιση του μανδρότοιχου που το περιβάλλει β) την επέκταση ως προς το εμβαδόν του κτίσματος με προσθήκη 472,83 τμ και ως προς το ύψος του με προσθήκη 260,24

τη γγ) την δημιουργία πρόσθετων υπόγειων χώρων , μίας κολυμβητικής δεξαμενής, καθώς και 25 θέσεων στάθμευσης οχημάτων δδ) την αλλαγή χρήσης του κτίσματος σε καφετέρια εστιατόριο – αναψυκτήριο» και εε) την κοπή αιωνόβιων πεύκων και την αντικατάστασή τους με φοίνικες...»

(4) Σημειωτέον ότι και στην υπ' αριθμ. 4914/2009 απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών (φύλλο 13/1) αναφέρεται ρητά ότι «από τα προαναφερόμενα αποδεικτικά μέσα αποδεικνύεται ότι ο ενάγων (Αθανάσιος Σιστοβάρης) **έχει προβεί σε ουσιώδεις και εκτεταμένες αλλοιώσεις στο κληροδοτηθέν ακίνητο, οι πράξεις του δε αυτές εκφεύγουν της τακτικής διαχείρισης αυτού**»

Ενόψει των ανωτέρω, είναι αποδεδειγμένο ότι οι μέχρι σήμερα εκδοθείσες δικαστικές αποφάσεις δικαίωσαν πλήρως τη θέση του Δήμου Αγίας Παρασκευής σε ότι αφορά το περιεχόμενο της έννοιας της τακτικής διαχείρισης και συνακόλουθα την έκταση των εξουσιών του προκληροδόχου Αθανασίου Σιστοβάρη στη διοίκηση και διαχείριση του κληροδοτηθέντος ακινήτου, υπό την έννοια ότι από το περιεχόμενό τους συνάγεται άνευ ετέρου και με σαφήνεια ότι οι τελεσθείσες επί του ακινήτου οικοδομικές εργασίες υπερβαίνουν τη βούληση του διαθέτη. Ειδικότερα:

(α) Ο Άρειος Πάγος με την **υπ' αριθμ. 435/2014 απόφαση** επικύρωσε την υπ' αριθμ. 1936/2007 απόφαση του Εφετείου Αθηνών σύμφωνα με το ΔΙΑΤΑΚΤΙΚΟ της οποίας ρητά ότι ο διαθέτης επέτρεψε την τακτική εκμετάλλευση του κληροδοτουμένου ακινήτου, στα πλαίσια της οποίας εντάσσονται εκτός από εργασίες συντήρησης και **μικροπροσθήκες** (δεν αμφισβητείται φυσικά ότι οι εκτεταμένες εργασίες κατεδάφισης του κληροδοτήματος και ανέγερσης κτίσματος πολλαπλάσιων διαστάσεων δεν αποτελούν ούτε εργασίες συντήρησης ούτε μικροπροσθήκες)

(β) Αντίστοιχα τα Δικαστήρια της ουσίας, καίτοι απέρριψαν την αγωγή του Δήμου για τυπικούς λόγους – χωρίς βέβαια να δικαιώσουν την αντίδικο- διαλαμβάνουν τόσο στην μείζονα και την ελάσσονα **ρητές και ξεκάθαρες παραδοχές ότι η επίμαχος οικοδομικές εργασίες υπερβαίνουν τα όρια της τακτικής διαχείρισης**. Παίρνουν δηλαδή ξεκάθαρη θέση γύρω από το ζήτημα που αποτέλεσε το ζητούμενο του πρόσθετου ορισμού / επιφύλαξης ανάκλησης

5. Κατόπιν των ανωτέρω διαπιστώσεων προκύπτει ότι η προσβαλλόμενη απόφαση του Γ.Γ. Αποκεντρωμένης Διοίκησης διαλαμβάνει εσφαλμένες αιτιολογίες, αλλά και σφάλματα στην ουσιαστική εκτίμηση της διαφοράς, δεδομένου δεν αναφέρεται καθόλου ούτε στο διατακτικό της υπ' αριθμ. 1936/2007 απόφασης του Εφετείου Αθηνών, όπως επικυρώθηκε από τον Άρειο Πάγοι, αλλά ούτε και στις κρίσιμες νομικές σκέψεις και ουσιαστικές παραδοχές της υπ' αριθμ. 6060/2013 απόφασης του Εφετείου Αθηνών.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ ΕΙΣΗΓΟΥΜΑΙ

Την κατά το άρθρο 152 ν. 3463/2006 άσκηση προσφυγής ενώπιον της αρμόδιας Ειδικής Επιτροπής εντός της νόμιμης προθεσμίας ενός (1) μηνός από την δημοσίευση της προσβαλλομένης απόφασης του Γενικού Γραμματέα Αποκεντρωμένης Διοίκησης

Η Οικονομική Επιτροπή*Λαμβάνοντας υπόψη τις διατάξεις του άρθρου 75 παρ. 6 του Ν. 3852/10.*

Μειοψηφούντων των κ.κ. Β. Ζορμπά, Κ. Τσιαμπά Κ. Κρητικίδη,
 οι οποίοι ψήφισαν «αρνητικά»

κατά πλειοψηφία**ΑΠΟΦΑΣΙΖΕΙ**

Την άσκηση προσφυγής ενώπιον της ειδικής επιτροπής του άρθρου 152 του Ν. 3463/2006 κατά της με αριθμ. πρωτ. 23038/8401/03.04.17 απόφασης του Γενικού Γραμματέα της Αποκεντρωμένης Διοίκησης περί ακύρωσης της με αριθμό 16/2017 απόφασης του Δημοτικού Συμβουλίου του Δήμου Αγίας Παρασκευής.

*Η παρούσα απόφαση πήρε τον αριθμό **163 / 2017*****Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ- ΔΗΜΑΡΧΟΣ****ΤΑ ΜΕΛΗ****Ι. Ε. Σταθόπουλος**

Ι. Σιδέρης
 Ε. Πετσατώδη
 Σ. Ψύλλα
 Π. Γκόνης
 Σ. Παπαγεωργίου
 Κ. Κρητικίδης
 Β. Ζορμπάς
 Κ. Τσιαμπάς