ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΝΟΜΟΣ ΜΕΣΣΗΝΙΑΣ
ΔΗΜΟΣ ΚΑΛΑΜΑΤΑΣ
ΓΡΑΦΕΙΟ ΑΝΤΙΔΗΜΑΡΧΟΥ
ΟΙΚΟΝΟΜΙΑΣ ΚΑΙ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ

Καλαμάτα, 04/06/2019

Αρ. Πρωτ.: Δ.Υ.

ΠΡΟΣ: **Το Τμήμα Υποστήριξης Συλλογικών Οργάνων**

ΕΙΣΗΓΗΣΗ ΔΙΑΓΡΑΦΗΣ

Αφού λάβαμε υπόψη μας **:**

1) Τις διατάξεις της περ. δ της παρ.1 του άρθρου 174 του Ν.3463/2006 σύμφωνα με τις οποίες "Κάθε είδος χρέη προς τους Δήμους και τις κοινότητες διαγράφονται ολόκληρα ή εν μέρει **:**. Όταν η εγγραφή στους οριστικούς βεβαιωτικούς καταλόγους δημοτικών ή κοινοτικών φόρων ,τελών ,δικαιωμάτων και εισφορών έγινε κατά τρόπο προφανώς λανθασμένο ως προς τη φορολογητέα ύλη ή το πρόσωπο του φορολογουμένου ή όταν έγινε λανθασμένη πολλαπλή εγγραφή για το ίδιο είδος εσόδου και για το ίδιο πρόσωπο".

2) Τις όμοιες της παρ.2 του άρθρου 174 του Ν.3463/2006 σύμφωνα με τις οποίες " Η διαγραφή των χρεών γίνεται με απόφαση του δημοτικού ή κοινοτικού συμβουλίου".

3) Την αρ. πρωτ. Δ.Υ. /13-05-2019 Γνωμοδότηση της Νομικής Υπηρεσίας του Δήμου σύμφωνα με την οποία: η κατάπτωση της οριζόμενης στο άρθρο 4 περ. γ του ιδιωτικού συμφωνητικού μίσθωσης αρ. πρωτ. 28262/19-07-2018, ποινικής ρήτρας, δεν είναι νόμιμη, διότι θα πρέπει να θεωρηθεί ότι καταλαμβάνει μόνο την περίπτωση καθυστέρησης παράδοσης του μισθίου από τη λήξη της σύμβασης, όπως αυτή ορίζεται στο α εδάφιο του άρθρου 2, δηλαδή τη λήξη της πενταετούς διάρκειας της.
Συνεπώς θα πρέπει να διαγραφεί το ποσό των **Εξήντα έξη χιλιάδων εκατόν τριάντα εννέα ευρώ και σαράντα οκτώ λεπτών (66.139,48€),** όπως αυτό αναλυτικά προκύπτει από τον παρακάτω πίνακα:

Κωδικός Χρεώστη	Ημερομηνία Χ.Κ.	Αριθμός Χ.Κ.	Ποσό
0029804	02/01/2019	1858	16.839,48€
0029804	02/01/2019	1859(Αβεβαίωτος Χ.Κ.)	49.300,00€

Εισηγούμεθα:

1)Την αποδοχή της α.π. Δ.Υ./13-05-2019 Γνωμοδότησης της Νομικής Υπηρεσίας

2)Τη διαγραφή από τον βεβαιωτικό κατάλογο 1858/2019 και τον αβεβαίωτο ταμειακά Χ.Κ. 1859/2019, σύμφωνα με την παρ. δ. του αρθ. 174 Ν.3463/2006, συνολικού ποσού Εξήντα έξη χιλιάδων εκατόν τριάντα εννέα ευρώ και σαράντα οκτώ λεπτών **(66.139,48€).**

Ο ΔΗΜΑΡΧΟΣ
και ΜΕ ΕΝΤΟΛΗ
Ο ΑΝΤΙΔΗΜΑΡΧΟΣ ΚΑΛΑΜΑΤΑΣ

ΔΗΜΗΤΡΙΟΣ ΣΤ. ΜΠΟΥΧΑΛΗΣ

Συν/να: Η αρ. Δ.Υ. 13-05-19
γνωμοδότηση της Ν.Υ.

14/5
Πρόσωπ.

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΝΟΜΟΣ ΜΕΣΣΗΝΙΑΣ
ΔΗΜΟΣ ΚΑΛΑΜΑΤΑΣ
ΝΟΜΙΚΗ ΥΠΗΡΕΣΙΑ

ΔΗΜΑΡΧΕΙΟ – Οδός Αθηνών 99 - ΚΑΛΑΜΑΤΑ
Πληροφορίες : Χαράλαμπος Θ. Δημητρόπουλος
Τηλ. : 2721360835

ΚΑΛΑΜΑΤΑ 13-5-2019
Αριθμ. Πρωτ. : ΔΥ

ΠΡΟΣ
1. Γενικό Γραμματέα Δήμου Καλαμάτας
2. Διεύθυνση Οικονομικών

Θέμα : Επί αιτήσεως – ένστασης ανάκλησης της εταιρείας με την επωνυμία «ΠΕΛΑΓΙΑ ΜΩΡΟΥ & ΣΙΑ ΟΕ».

Σχετ. : Το υπ' αριθμ. πρωτ. 47650/19-12-2018 έγγραφο της άνω εταιρείας.

ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΗ

Επί των αναφερομένων στο άνω σχετικό έχουμε την ακόλουθη γνώμη :

1. Με το υπ' αριθμ. πρωτ. 28262/19-7-2018 ιδιωτικό συμφωνητικό μίσθωσης ο Δήμος Καλαμάτας, κατόπιν σύμφωνης γνώμης του ιδιοκτήτη του χώρου ΟΣΕ ΑΕ, εκμίσθωσε στην εταιρεία με την επωνυμία «ΜΩΡΟΥ ΠΕΛΑΓΙΑ ΚΑΙ ΣΙΑ ΟΕ» το αναφερόμενο σε αυτό ακίνητο, που βρίσκεται εντός του κεντρικού σιδηροδρομικού σταθμού Καλαμάτας, για τη λειτουργία θερινού κινηματογράφου.

2. α. Σύμφωνα με το άρθρο 2 του συμφωνητικού *«Η διάρκεια της μίσθωσης ορίζεται σε πέντε έτη (5 έτη) : από την υπογραφή του συμφωνητικού έως 30/09/2022 με δυνατότητα παράτασης .... Κατόπιν έγγραφης συμφωνίας των μερών, τουλάχιστον τρεις (3) μήνες πριν τη λήξη της μίσθωσης .... η λήξη της σύμβασης θα συμπίπτει χρονικά με τη λήξη της θερινής περιόδου του τελευταίου μισθωτικού έτους. Λόγω της ειδικής χρήσης του μισθίου ... η υπομίσθωση αφορά παραχώρηση για την περίοδο από 1/5 έως 30/09 έκαστου έτους. Η υπομισθώτρια έχει το δικαίωμα δέκα ημέρες μετά το τέλος της χρονικής διάρκειας της μίσθωσης, να εκτελεί τις εργασίες αποκατάστασής της από το μίσθιο. Στην υπομισθώτρια παρέχεται το δικαίωμα της επαναμίσθωσης του μισθίου για τέσσερα ακόμη έτη, με τη δυνατότητα παράτασης για πέντε (5) επιπλέον έτη ... ήτοι έως 10/10 έκαστου έτους ...Η χρήση του μισθίου .... Θα αρχίζει από την ημερομηνία παράδοσης του μισθίου στην υπομισθώτρια, που θα γίνεται υποχρεωτικά με πρωτόκολλο παράδοσης και παραλαβής του μισθίου (ημερομηνία έναρξης της μίσθωσης) και θα λήγει την αντίστοιχη ημέρα μετά από παρέλευση*

αντιστοίχων προς την διάρκεια μηνών από την έναρξη της μίσθωσης (διάρκεια μισθωτικής περιόδου). Κατά τη λήξη της μίσθωσης (10/10) η υπομισθώτρια οφείλει να παραδώσει το μίσθιο με πρωτόκολλο στους νόμιμους εκπροσώπους του Δήμου μαζί με όλες τις εγκαταστάσεις, κτιριακές και λοιπές που επισκεύασε σύμφωνα με τις συμβατικές του υποχρεώσεις

β. Σύμφωνα με το άρθρο 3 του συμφωνητικού : *«Το καταβλητέο μίσθωμα του ακινήτου ορίζεται στις .... (16.700,00 €, που αντιστοιχεί στην μισθωτική περίοδο χρήσης του χώρου για τους μήνες Μάιο έως Σεπτέμβριο έκαστου μισθωτικού έτους...».*

γ. Σύμφωνα με το άρθρο 4 περ. γ του συμφωνητικού : *«...Η μισθώτρια οφείλει να διατηρεί σε καλή κατάσταση το μίσθιο και να το παραδώσει μετά την λήξη της μισθωτικής σύμβασης στην ίδια καλή κατάσταση που το παρέλαβε, διαφορετικά είναι υπεύθυνη αποζημίωσης έναντι του Δήμου. Ορίζεται με την σύμβαση αυτή, ποινική ρήτρα σε ποσοστό 10% επί του εκάστοτε καταβαλλόμενου ετήσιου μισθώματος για κάθε μέρα καθυστέρησης παράδοσης του μισθίου από την λήξη της σύμβασης».*

δ. Σύμφωνα με το άρθρο 5 της σύμβασης : *«Η μισθώτρια μετά τη λήξη της σύμβασης καθοιονδήποτε τρόπο, υποχρεούται άμεσα να παραδώσει το μίσθιο ελεύθερο».*

3. Από τα αναφερόμενα στο άρθρο 2 του συμφωνητικού σχετικά με τη διάρκεια της μίσθωσης, δημιουργείται, κατά τη γνώμη του υπογράφοντος, ασάφεια ως προς τη διάρκεια της μίσθωσης, ιδίως ως προς το τέλος αυτής.

Ειδικότερα, στο πρώτο εδάφιο του άρθρου 2 ορίζεται ότι η διάρκεια της μίσθωσης ορίζεται σε πέντε έτη (με υπό προυποθέσεις δυνατότητα παράτασης για πέντε ακόμα έτη) και ορίζεται ότι η λήξη της σύμβασης θα συμπίπτει χρονικά με τη λήξη της θερινής περιόδου του τελευταίου μισθωτικού έτους.

Στο δεύτερο εδάφιο του ίδιου άρθρου φαίνεται να ορίζονται ειδικότερες μισθωτικές περίοδοι από 1/5 έως 30/9 εκάστου έτους, ενώ η υπομισθώτρια έχει δικαίωμα (όχι υποχρέωση) δέκα ημέρες μετά το τέλος της χρονικής διάρκειας της μίσθωσης, να εκτελεί τις εργασίες απεγκατάστασης της από το μίσθιο και της δίνεται η δυνατότητα να επαναμισθώσει το μίσθιο για 4 ακόμα έτη.

Στο τρίτο εδάφιο του ίδιου άρθρου ορίζεται ότι η χρήση του μισθίου θα αρχίζει από την ημερομηνία παράδοσης του μισθίου στην υπομισθώτρια και θα λήγει την αντίστοιχη ημέρα μετά από παρέλευση αντιστοίχων προς τη διάρκεια μηνών από την έναρξη της μίσθωσης (διάρκεια μισθωτικής περιόδου), ενώ ορίζεται περαιτέρω

ότι κατά τη λήξη της μίσθωσης (10/10) η υπομισθώτρια οφείλει να παραδώσει το μίσθιο με πρωτόκολλο στους νόμιμους εκπροσώπους του Δήμου.

Το περιεχόμενο του επίμαχου άρθρου είναι εξαιρετικά ασαφές ως προς το ζήτημα της λήξης της επίμαχης μίσθωσης, ειδικότερα ως προς το εάν η μίσθωση λήγει με την παρέλευση της πενταετίας και ειδικότερα με τη λήξη της θερινής περιόδου του τελευταίου μισθωτικού έτους, όπως ορίζεται στο πρώτο εδάφιο, ή εάν λήγει την 10η Οκτωβρίου κάθε ειδικότερης μισθωτικής περιόδου, όπως ορίζεται στο τρίτο εδάφιο.

4. Η παραπάνω διαπιστούμενη ασάφεια του άρθρου 2 της σύμβασης δημιουργεί πρόβλημα ως προς την ερμηνεία και εφαρμογή του άρθρου 4 περ. γ΄ της σύμβασης, όπου ορίζεται ότι *«...Η μισθώτρια οφείλει να διατηρεί σε καλή κατάσταση το μίσθιο και να το παραδώσει μετά την λήξη της μισθωτικής σύμβασης στην ίδια καλή κατάσταση που το παρέλαβε, διαφορετικά είναι υπεύθυνη αποζημίωσης έναντι του Δήμου. Ορίζεται με την σύμβαση αυτή, ποινική ρήτρα σε ποσοστό 10% επί του εκάστοτε καταβαλλόμενου ετήσιου μισθώματος για κάθε μέρα καθυστέρησης παράδοσης του μισθίου από την λήξη της σύμβασης».*

Ειδικότερα, δημιουργείται ασάφεια και αμφιβολία σχετικά με το εάν η κατάπτωση της οριζόμενης ποινικής ρήτρας θα γίνεται για τυχόν καθυστέρηση παράδοσης του μισθίου από τη λήξη της σύμβασης κατά το πρώτο εδάφιο του άρθρου 2, δηλαδή από τη λήξη της πενταετίας και ειδικότερα τη λήξη της θερινής περιόδου του τελευταίου μισθωτικού έτους ή από τη λήξη κάθε ειδικότερης μισθωτικής περιόδου (1η Μαΐου έως 30η Σεπτεμβρίου), όπως φαίνεται να ορίζουν τα εδάφια β΄ και γ΄ του ίδιου άρθρου 2.

5. Λαμβάνοντας υπ΄ όψιν :

α. Τη γραμματική διατύπωση του άρθρου 4 περ. γ΄ που ορίζει ότι η ποινική ρήτρα θα επιβάλλεται για κάθε ημέρα καθυστέρησης παράδοσης του μισθίου από τη λήξη της σύμβασης, (η οποία διατύπωση περιλαμβάνεται στο πρώτο εδάφιο του άρθρου 2), ήτοι, κατά τη γνώμη του υπογράφοντος, από τη λήξη της σύμβασης «εν συνόλω», δηλαδή με βάση την πενταετή διάρκειά της και όχι από τη λήξη κάθε ειδικότερης μισθωτικής περιόδου, όπως αυτή φαίνεται να ορίζεται στα εδάφια δεύτερο και τρίτο του άρθρου 2. Εάν ο συντάκτης της σύμβασης επιθυμούσε η ποινική ρήτρα να καταπίπτει σε περίπτωση λήξης εκάστης ειδικότερης μισθωτικής περιόδου, ήτοι την 10η Οκτωβρίου εκάστου μισθωτικού έτους, θα το όριζε τούτο σαφώς ή θα παρέπεμπε ρητώς και ανενδοιάστως στα εδάφια β΄ και γ΄ του άρθρου 2

και δεν θα περιοριζόταν στην αναφορά «από τη λήξη της σύμβασης», όρος που επαναλαμβάνεται στο πρώτο εδάφιο του άρθρου 2.

β. Τις αρχές της καλόπιστης εκπλήρωσης των ενοχών, της χρηστής διοίκησης, της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του πολίτη/διοικούμενου και της επιείκειας, που επιβάλλουν σε περίπτωση ασάφειας και αμφιβολίας, όπως εν προκειμένω, πολλώ δε και μάλλον όταν η ασάφεια και αμφιβολία οφείλεται σε γεγονός που ανάγεται στη σφαίρα ευθύνης της διοίκησης, να επιλέγεται η ευνοϊκότερη για το διοικούμενο ερμηνευτική προσέγγιση και εκδοχή,

κατά τη γνώμη του υπογράφοντος η κατάπτωση της οριζόμενης στο άρθρο 4 περ. γ΄ της επίμαχης σύμβασης ποινικής ρήτρας θα πρέπει να θεωρηθεί ότι καταλαμβάνει μόνο την περίπτωση καθυστέρησης παράδοσης του μισθίου από τη λήξη της σύμβασης, όπως αυτή ορίζεται στο α΄ εδάφιο του άρθρου 2, δηλαδή τη λήξη της 5ετούς διάρκειάς της (ή της τυχόν παράτασής της), η οποία (λήξη της σύμβασης) θα συμπίπτει χρονικά με τη λήξη της θερινής περιόδου του τελευταίου μισθωτικού έτους.

Κατόπιν της άνω ερμηνευτικής προσέγγισης του υπογράφοντος, και εφόσον αυτή υιοθετηθεί από τη διοίκηση, η κατάπτωση της ποινικής ρήτρας στη συγκεκριμένη περίπτωση δεν είναι νόμιμη.

Ο νομικός σύμβουλος του Δήμου Καλαμάτας

(Χαράλαμπος Θ. Δημητρόπουλος)