



ΔΗΜΟΣ ΘΕΡΜΗΣ
Δ/ΝΣΗ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ
ΤΜΗΜΑ ΥΠΟΣΤΗΡΙΞΗΣ ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ ΟΡΓΑΝΩΝ

Α Π Ο Σ Π Α Σ Μ Α

Από το υπ αριθμ. 9/22-2-2017 πρακτικό συνεδρίασης της Οικονομικής Επιτροπής Δήμου Θέρμης

Αριθμ.Αποφ. 127/2017

ΘΕΜΑ: Άσκηση ή μη προσφυγής κατά της με αριθ.πρωτ. 575/27-1-2017 απόφασης του Γενικού Γραμματέα Αποκεντρωμένης Διοίκησης Μακεδονίας-Θράκης.

Στη Θέρμη και στο Δημοτικό Κατάστημα (Οικονομική Υπηρεσία – Τριάδι) σήμερα την 22-2-2017 ημέρα Τετάρτη και ώρα 8.30 π.μ. συνεδρίασε η Οικονομική Επιτροπή Θέρμης μετά από την υπ'αριθ. 5142/17-2-2017 πρόσκληση συνεδρίασης του Προέδρου και σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 74 και 75 του Ν.3852/2010 (Φ.Ε.Κ. 87/τεύχος Α'/2010) περί «Νέα Αρχιτεκτονική της Αυτοδιοίκησης και της Αποκεντρωμένης Διοίκησης Πρόγραμμα Καλλικράτης». Αφού διαπιστώθηκε ότι υπάρχει νόμιμη απαρτία γιατί σε σύνολο 9 μελών βρέθηκαν παρόντα τα 8 μέλη, δηλαδή:

ΠΑΡΟΝΤΕΣ

1. Βογιατζής Δημήτριος, Πρόεδρος
2. Πράτανος Απόστολος
3. Καρκατζίνος Νικόλαος
4. Γεωργαλή Ζωή
5. Αποστόλου Στυλιανός
6. Μοσχόπουλος Μοσχόπουλος
7. Γκιζάρης Στέργιος
8. Αγοραστούδη Ευγενία (αναπληρωματικό μέλος)

ΑΠΟΝΤΕΣ

1. Αναγνώστου Πασχάλης

κηρύχτηκε από τον Πρόεδρο η έναρξη της συνεδρίασης.

Στη συνεδρίαση παραβρέθηκε και η Πανταζή Ιωάννα, υπάλληλος του Δήμου Θέρμης, για την τήρηση των πρακτικών της Επιτροπής.

Ο Πρόεδρος της Οικονομικής Επιτροπής αφού εισηγήθηκε το 13^ο της ημερησίας διατάξεως θέμα είπε ότι με την υπ'αριθ. 88/2017 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής ανατέθηκε στη δικηγόρο Θεσσαλονίκης Πάσχου Μαρία (Α.Μ. 8854), η παροχή γνωμοδότησης για την προσφυγή ενώπιον της Ειδικής Επιτροπής του άρθρου 152 του Ν. 3463/2006 κατά της με αριθ.πρωτ. 575/27-1-2017 απόφασής του ο Γενικός Γραμματέας της Αποκεντρωμένης Διοίκησης Μακεδονίας-Θράκης, ο οποίος ύστερα από τον έλεγχο νομιμότητας της αριθ. 460/2016 απόφασης

Δημοτικού Συμβουλίου του Δήμου που αφορά «Έγκριση κανονισμού λειτουργίας Νεκροταφείων Δήμου Θέρμης» προέβη στην ακύρωσή της.

Στη συνέχεια έθεσε υπόψη την γνωμοδότηση της πληρεξουσίου δικηγόρου σύμφωνα με την οποία:

«Δυνάμει της υπ' αριθμ. 88/2017 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής Δήμου Θέρμης μου ανατέθηκε η σύνταξη της παρούσας γνωμοδότησης ώστε να αποφασιστεί η άσκηση ή μη προσφυγής ενώπιον διοικητικών αρχών, κατόπιν εισήγησης του Γενικού Γραμματέα του Δήμου σύμφωνα με την οποία με την με αριθμ. πρωτ. 575/27-1-2017 απόφαση του ο Γενικός Γραμματέας της Αποκεντρωμένης Διοίκησης Μακεδονίας – Θράκης, ύστερα από έλεγχο νομιμότητας της με αριθμ. 460/2016 απόφασης Δημοτικού Συμβουλίου του Δήμου που αφορά «Έγκριση κανονισμού λειτουργίας Νεκροταφείων Δήμου Θέρμης», προέβη στην μερική ακύρωσή της.

Ειδικότερα με την απόφαση του ο Γενικός Γραμματέας της Αποκεντρωμένης Διοίκησης Μακ-Θρ ακυρώνει εν μέρει την υπ' αριθμ. 460/2016 απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου Θέρμης και συγκεκριμένα: α) την παρ. 2 και 6 του άρθρου 4, β) τα κόστη των τελών των κοιμητηρίων, 3) την παράγραφο 4 του άρθρου 5, 4) τις παραγράφους 7,8,9 του άρθρου 13, για τους λόγους που αναφέρονται στο σκεπτικό της υπ' αριθμ. 575/2017 απόφασης του.

Η απόφαση αυτή μπορεί να προσβληθεί από οποιονδήποτε έχει έννομο συμφέρον, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 151 του Ν. 3463/06 ενώπιον της Ειδικής Επιτροπής του άρθρου 152 του ίδιου νόμου, εντός προθεσμίας ενός μηνός από την έκδοση της απόφασης ή την κοινοποίηση της ή αφοτόυ έλαβε γνώση αυτής. Η εν λόγω απόφαση κοινοποιήθηκε στον Δήμο Θέρμης στις 30-01-2017 και έλαβε αριθμό πρωτ. 2821/30-01-2017.

Επί των λόγων ακύρωσης, όπως αυτοί διατυπώνονται στην υπ' αριθμ. 575/2017 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Αποκεντρωμένης Διοίκησης Μακεδονίας – Θράκης, λεκτέα τα κάτωθι:

Α. Ο πρώτος λόγος ακύρωσης αφορά στην παρ. 2 του άρθρου 4 του Κανονισμού Νεκροταφείων, όπου ορίζεται ότι: «Στα δημοτικά κοιμητήρια έχουν δικαίωμα ταφής οι ακόλουθοι πολίτες 1) Δημότες που είναι μόνιμοι κάτοικοι του Δήμου Θέρμης, 2) Δημότες που δεν είναι μόνιμοι κάτοικοι του Δήμου Θέρμης, 3) Μόνιμοι κάτοικοι του Δήμου Θέρμης που δεν είναι δημότες, 4) Μη δημότες και μη μόνιμοι κάτοικοι, οι οποίοι με τη δήλωση τους ενώπιον συμβολαιογράφου έχουν ορίσει τον τόπο ενταφιασμού τους» και στην παράγραφο 6 του ίδιου άρθρου όπου ορίζει ότι: «Δεν επιτρέπεται η δημιουργία ξεχωριστής ζώνης ταφής για αλλόθρησκους ή αλλόδοξους», κατά παράβαση των διατάξεων του άρθρου 6 του ΑΝ 582/68 όπου ορίζεται ότι: «Τα κοιμητήρια είναι προορισμένα δια τον εντός αυτών ενταφιασμόν παντός νεκρού ασχέτως θρησκευματος ή εθνικότητας. Οι δήμοι και οι κοινότητες υποχρεούνται όπως παραχωρούν εντός των ανηγόντων εις αυτούς κοιμητηρίων, χώρο δια τον ενταφιασμόν παντός θανόντος δημότου ή μη και παντός άλλου εν τη περιφέρεια των θανόντος ανθρώπου, ανεξαρτήτως αν ο θανών ήτο ημεδαπός ή αλλοδαπός χριστιανός ή μη». Δια τον ενταφιασμό των μη ορθοδόξων ή των αλλόθρησκων υποχρεούνται όπως κατόπιν συμφώνου γνώμης της οικείας Ιεράς Μητρόπολης καθορίσωσιν ιδιαίτερον χώρο εντός του δημοτικού ή κοινοτικού κοιμητηρίου.

Οι δήμοι είναι υποχρεωμένοι να παραχωρούν χώρο στο δημοτικό κοιμητήριο, για τον ενταφιασμό κάθε αποθανόντος στη διοικητική τους περιφέρεια προσώπου, δημότη ή μή, ημεδαπού ή αλλοδαπού, χριστιανού ή μη χριστιανού, θρησκευόμενου ή άθρησκου κ.λ.π. (άρθρο 6 ΑΝ 582/68, ΕισΑΠ 11/1962, Εγκ. Υπ. Εσωτ. 4908/22/1954).

Για τον ενταφιασμό των μη ορθοδόξων ή των αλλοθρήσκων ο δήμος υποχρεούται να καθορίσει ιδιαίτερο χώρο (ζώνη) στο κοιμητήριο, ύστερα από σύμφωνη γνώμη της οικείας Ιεράς Μητρόπολης (άρθρο 6 παρ. 3 ΑΝ 582/68), χωρίς αυτό να σημαίνει, ότι δεν δικαιούται να καταργήσει το χώρο αυτό ή να τον ενοποιήσει με άλλους χώρους, αν το επιβάλλουν οι λειτουργικές ανάγκες του νεκροταφείου (Κονιδάρη Ι., Οικογενειακοί Τάφοι - Νεκροταφεία, ΝοΒ 37, σελ. 884).

Περαιτέρω, με τον Ν. 4368/2016 «Μέτρα για την επιτάχυνση του κυβερνητικού έργου και άλλες διατάξεις», ορίστηκε στο άρθρο 15 αυτού ότι μετά το άρθρο 35 του ν. 344/1976 (Α΄143) προστίθεται άρθρο 35Α ως εξής:

«Άρθρο 35Α

Επιλογή τόπου ενταφιασμού προσώπου

1. Η επιλογή του τόπου ενταφιασμού είναι δικαίωμα του προσώπου.

2. Κάθε φυσικό πρόσωπο, εφόσον το επιθυμεί, μπορεί ελεύθερα με ρητή, χωρίς όρο ή αίρεση, δήλωσή του ενώπιον συμβολαιογράφου να ορίσει τον τύπο της τελετής της κηδείας του και τον τόπο ενταφιασμού του. Με τη δήλωσή του αυτή ορίζονται τα πρόσωπα, συγγενικά ή μη που θα εκτελέσουν την επιθυμία του, τα οποία με σχετική δήλωσή τους στο ίδιο συμβολαιογραφικό έντυπο αποδέχονται τη δήλωση του προσώπου και αναλαμβάνουν την υποχρέωση να την εκτελέσουν.

3. Εφόσον τηρηθεί ο κατά τα ανωτέρω τύπος και η διατυπωθείσα επιθυμία του θανόντος δεν αντίκειται σε κανόνες δημόσιας τάξης, υγιεινής ή στα χρηστά ήθη, τα αρμόδια όργανα ή οι υπηρεσίες, που επιμελούνται της ταφής του νεκρού οφείλουν να συμμορφώνονται στη διατυπωθείσα επιθυμία του θανόντος χωρίς οποιαδήποτε άλλη προϋπόθεση ή διαδικασία, ακόμη και αν εναντιωθούν συγγενείς οποιουδήποτε βαθμού.»

Ως εκ τούτου, στην προκείμενη περίπτωση ο Γενικός Γραμματέας Αποκεντρωμένης Διοίκησης Μ-Θ ορθώς ακύρωσε τις παραγράφους 2 και 6 του άρθρου 4 καθότι αφενός στην παράγραφο 2 περιορίζονται οι πολίτες με δικαίωμα ταφής στα Κοιμητήρια του Δήμου Θέρμης καθώς δεν περιλαμβάνονται γενικά όσοι αποβιώνουν στην διοικητική περιφέρεια του Δήμου, αφετέρου η παράγραφο 6 έρχεται σε πλήρη αντίθεση με το γράμμα του νόμου που υποχρεώνει καθορισμό ιδιαίτερης ζώνης στο κοιμητήριο για τον ενταφιασμό των μη ορθοδόξων ή των αλλοθρήσκων ύστερα από τη σύμφωνη γνώμη της οικείας Ιεράς Μητρόπολης (άρθρο 6 παρ. 3 ΑΝ 582/68).

Β. Ο δεύτερος λόγος ακύρωσης αφορά στο άρθρο 5 του εν λόγω κανονισμού και συγκεκριμένα στην παράγραφο 4 όπου ορίζεται ότι: «Στους οικογενειακούς τάφους παρέχεται το αποκλειστικό δικαίωμα ταφής του συζύγου ή της συζύγου του αρχικού δικαιούχου, των παιδιών (νομίμων ή θετών) μετά των συζύγων τους, των γονέων του αρχικού δικαιούχου και των αδελφών του, εφόσον δεν έχουν δική τους οικογένεια», κατά παράβαση των διατάξεων του άρθρου 3 του ΑΝ 582/68 όπου ορίζεται ότι: «Δια της συστάσεως οικογενειακού τάφου παρέχεται αποκλειστικόν δικαίωμα ταφής εν αυτών μόνον του προς ον η παραχώρησις, του συζύγου ή της συζύγου αυτού, των κατ' ευθείαν γραμμήν ανιόντων και κατιόντων αυτού, νομίμων, θετών νομιμοποιηθέντων και αναγνωρισθέντων μετά των συζύγων και κατιόντων αυτών, του πατρός ή μητρός συζύγου ή της συζύγου του και προς ον η παραχώρησις, ως και των μη έχοντων ιδίαν οικογένειαν αδελφών αυτού, εφόσον συγκατίθεται εγγράφως ούτος και μη υπάρχοντος αυτού ο σύζυγος ή σύζυγος και οι κατιόντες αυτού».

Έχει κριθεί νομολογιακά ότι με τη σύσταση οικογενειακού τάφου παραχωρείται στον δικαιούχο και τα περιοριστικώς αναφερόμενα μέλη της οικογενείας του, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στην παρ. 3 του άρθρου 3 του α.ν. 582/1968, το αποκλειστικό δικαίωμα χρήσης ορισμένου τάφου. Η σύσταση του οικογενειακού τάφου χωρεί με ρητή πράξη της αρμόδιας δημοτικής αρχής (Σ.τ.Ε. 2110/2012 7μ, 4171/1999, 1576/1996), με την οποία παραχωρείται η χρήση του τάφου στον δικαιούχο. Ως άδεια χρήσης πράγματος ανήκοντος στη δημόσια περιουσία του οικείου οργανισμού τοπικής αυτοδιοίκησης, η πράξη παραχώρησης οικογενειακού τάφου συνιστά εκτελεστή διοικητική πράξη, με την οποία ιδρύεται έννομη σχέση δημοσίου και όχι ιδιωτικού δικαίου, με περαιτέρω συνέπεια ότι ο χώρος, επί του οποίου παρέχεται δικαίωμα χρήσης (ταφής), δεν αποτελεί περιουσιακό στοιχείο του δικαιούχου. Δεν έχουν, συνεπώς, εφαρμογή οι σχετικοί με την κτήση, μεταβίβαση και απώλεια των ιδιωτικών δικαιωμάτων κανόνες (παραγραφή, χρησικτησία, κληρονομική διαδοχή κλπ.), υπόκειται δε το δικαίωμα χρήσης οικογενειακού τάφου στη μονομερή και εξουσιαστική επέμβαση του Δήμου ή της Κοινότητας, ως φορέα δημόσιας διοίκησης (Σ.τ.Ε. 2110/2012 7μ, 254/2009 7μ, 3591/2006, πρβλ. υπό το προΐσχύσαν καθεστώς και Σ.τ.Ε. 2070/1950). Εξάλλου, δικαίωμα ταφής σε οικογενειακό τάφο έχουν αποκλειστικώς και μόνο οι οριζόμενοι στις ανωτέρω διατάξεις του άρθρου 3 παρ. 3 του α.ν. 582/1968 δικαιούχοι, δηλ. ο προς όν η παραχώρηση, οι κατ' ευθείαν γραμμή ανιόντες και κατιόντες του και οι σύζυγοί τους και οι γονείς του ή της συζύγου του προς όν η παραχώρηση. Πέραν τούτων, κατόπιν προηγούμενης έγγραφης συγκατάθεσης του δικαιούχου, ή, εάν αυτός δεν υπάρχει, του ή της συζύγου του, που παρέχεται από αυτούς εν ζωή, δύναται να επιτραπεί η ταφή στον οικογενειακό τάφο και των μη εχόντων ιδίαν οικογένεια αδελφών του προς όν η παραχώρηση (ΣτΕ 3071/2014, ΣτΕ 1860/2010, 1802/1997, 731/1995).

Ειδικότερα, σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 3 του ΑΝ 582/68, στον οικογενειακό τάφο έχουν αποκλειστικό δικαίωμα ενταφιασμού:

- Το πρόσωπο προς το οποίο γίνεται παραχώρηση και στο όνομα του οποίου συνιστάται ο οικογενειακός τάφος (αρχικός δικαιούχος).
- Ο σύζυγος ή η σύζυγος του δικαιούχου.
- Οι κατ' ευθείαν γραμμή ανιόντες του δικαιούχου (άρθρο 1463 ΑΚ), δηλαδή οι γονείς, ο παππούς και η γιαγιά κ.λ.π.
- Οι κατ' ευθείαν γραμμή κατιόντες του δικαιούχου, μαζί με τους (τις) συζύγους και τους κατιόντες τους, δηλαδή τα νόμιμα, θετά και αναγνωρισθέντα τέκνα με τους (τις) συζύγους τους και οι έγγονοι, οι δισέγγονοι, οι τρισέγγονοι κ.λ.π. του αρχικού δικαιούχου (Γνωμ. ΝΥΔ 327/1983). Εάν η αρχική δικαιούχος του οικογενειακού τάφου είναι γυναίκα, δικαίωμα ταφής στον οικογενειακό τάφο σύμφωνα με τις ανωτέρω διατάξεις, έχει και το εξώγαμο τέκνο της (Γνωμ. ΝΣΚ 853/78).
- Ο πατέρας και η μητέρα του (ή της) συζύγου του αρχικού δικαιούχου.
- Οι αδελφοί του αρχικού δικαιούχου που δεν έχουν δική τους οικογένεια, εφόσον συγκατατίθεται εγγράφως ο τελευταίος και, εάν αυτός δεν υπάρχει, ο σύζυγος ή η σύζυγος και οι κατιόντες του. Η έγγραφη συγκατάθεση είναι απαραίτητη προϋπόθεση για την αναγνώριση δικαιώματος ταφής σε αδελφούς ή αδελφές του αρχικού δικαιούχου (ΣτΕ 731/95 ΔιΔικ 1997 σελ. 799). Ο τρόπος με τον οποίο παρέχεται η έγγραφη συγκατάθεση του δικαιούχου ή του (της) συζύγου και των κατιόντων του, προσδιορίζεται με τον Κανονισμό Λειτουργίας του νεκροταφείου.

Οι δικαιούχοι ταφής σε οικογενειακό τάφο καθορίζονται περιοριστικά από την παρ. 3 του άρθρου 3 του ΑΝ 582/68, ο οποίος δεν άφησε καμία απολύτως αρμοδιότητα για το θέμα αυτό στα δημοτικά συμβούλια (Γνωμ. ΝΥΔ 327/1983 Επιθ. Δικ. Δημ. 1984 σελ. 28).

β. Κατ' εξαίρεση, με απόφαση του δημοτικού συμβουλίου, μπορεί να επιτραπεί ο ενταφιασμός σε οικογενειακό τάφο προσώπων που συνδέονται με τον αρχικό δικαιούχο και τον (ή την) σύζυγό του και με άλλο βαθμό συγγένειας εξ αίματος ή αγχιστείας, με την προϋπόθεση ότι συγκατατίθεται εγγράφως ο αρχικός δικαιούχος -και εάν αυτός δεν υπάρχει, ο (η) σύζυγος και οι κατιόντες του. Στην περίπτωση αυτή καταβάλλεται στο δήμο ιδιαίτερο δικαίωμα όχι μικρότερο από το μισό εκείνου που απαιτείται για τη σύσταση του οικογενειακού τάφου (άρθρο 3 παρ. 3 ΑΝ 582/68).

Ο δήμος δεν μπορεί να διευρύνει τον κύκλο των δικαιούχων και να επιτρέψει την ταφή στον οικογενειακό τάφο και άλλων προσώπων, πέραν αυτών που ορίζει το άρθρο 3 του ΑΝ 582/68, έστω και αν συγκατατίθεται ο αρχικός δικαιούχος ή ο (η) σύζυγος και οι κατιόντες του (Γνωμ. ΝΣΚ 326/1981). Για το λόγο αυτό, δεν είναι νόμιμη και η παραίτηση του δικαιούχου οικογενειακού τάφου, με τον όρο να περιέλθει το δικαίωμα σε τρίτο πρόσωπο που υποδεικνύει ο ίδιος. Στην περίπτωση αυτή, η παραίτηση -έστω και αν γίνεται υπέρ ορισμένου προσώπου- είναι απόλυτη και ο τάφος περιέρχεται στο δήμο, που μπορεί να τον διαθέσει ελεύθερα (Γνωμ. ΝΣΚ 326/81).

Εφόσον επομένως, στον κανονισμό του Δήμου Θέρμης, προβλέπονται μόνο ο/η σύζυγος του αρχικού δικαιούχου, τα παιδιά (νόμιμα ή θετά) μετά των συζύγων τους, των γονέων του αρχικού δικαιούχου και των αδελφών του, εφόσον δεν έχουν δική τους οικογένεια, και παραλείπονται, ως το ΑΝ 582/68 προβλέπει, οι ανιόντες σε ευθεία γραμμή και οι σύζυγοί τους, οι γονείς της συζύγου ενώ για τους αδελφούς του προς όν η παραχώρηση, μη έχοντες ιδίαν οικογένεια, μόνον κατόπιν προηγούμενης έγγραφης συγκατάθεσης του δικαιούχου ή τους/της συζύγου τους που παρέχεται εν ζωή υπάρχει πρόβλεψη στην παράγραφο 8 του ιδίου άρθρου, η οποία προτείνεται να συγχωνευτεί με την παράγραφο 4 ή να συμπεριληφθεί αμέσως μετά αυτήν ώστε να αποφεύγεται ο κίνδυνος σύγχυσης, τότε η πρόβλεψη του Κανονισμού του Δήμου Θέρμης είναι ελλιπείς και ορθώς ακυρώθηκε.

Γ. Ο τρίτος λόγος ακύρωσης αφορά στο άρθρο 13 του εν λόγω κανονισμού και συγκεκριμένα στην παρ. 8 όπου ορίζεται ότι: α) «αντικείμενα που υπάρχουν επί και εντός των τάφων κατά την εκταφή επιστρέφονται στους συγγενείς του νεκρού ή κληρονόμου αυτού εφόσον παρίστανται αυτοπροσώπως ή με πληρεξούσιο κατά την εκταφή και εφόσον το ζητήσουν με αίτηση τους επτά ημέρες πριν απ' την εκταφή. Από τη διαδικασία αυτή εξαιρούνται τα έργα τέχνης που έχουν ιστορική και καλλιτεχνική αξία» και β) στην παρ. 9 ότι «οι σκελετοί των στεφάνων και των σταυρών που κατατίθενται κατά την τελετή της κηδείας περιέρχονται στον Δήμο και παραμένουν σε χώρο κοντινό της ταφής για 3 ημέρες», κατά παράβαση των διατάξεων του άρθρου 5 του ΑΝ 582/68 που ορίζει «ότι τα επί των τάφων μνημεία, τα αφιερωμένα στη μνήμη θρησκευτικού σκοπού χαρακτηρίζονται ως πράγματα εκτός συναλλαγής μη επιτρεπομένης εντεύθεντης εκποίησης, υποθηκείωσης ή κατασχέσεως τους όπως και της μεταβολής του προορισμού τους. Η επ' αυτών ασκούμενη νομή είναι θρησκευτικού περιεχομένου και δεν έχει περιουσιακό χαρακτήρα».

Τα νεκροταφεία, οι τάφοι και τα ταφικά μνημεία χαρακτηρίζονται ως πράγματα εκτός συναλλαγής (άρθρα 3 παρ. 1 και 5 ΑΝ 582/68), κατά την έννοια του άρθρου 966 του Αστικού Κώδικα (Βαθρακοκοίλη Β., Αναλυτική Ερμηνεία - Νομολογία Αστικού Κώδικα, 1994, σελ. 1348, Μπαλή Γ., Γενικά Αρχαί, 1961, σελ. 541), και για το λόγο αυτό δεν είναι δεκτικά εννόμων σχέσεων, όπως η εκποίηση (Εφαθ 279/89 ΕλλΔνη 34, σελ. 625), η μίσθωση (ΠρΑθ 2431/64 ΝοΒ 13, σελ. 261), η χρησικτησία (ΠρΘεσ 202/67 Αρμεν 21, σελ. 44), η κατάσχεση και η υποθήκευση.

Ως εκ τούτου, η οποιαδήποτε αντίθεση πρόβλεψη στον Κανονισμό είναι αντίθετη προς το γράμμα του νόμου που απαγορεύει οποιαδήποτε άσκηση νομής

με περιουσιακό χαρακτήρα. Επομένως, ορθώς ακυρώθηκαν οι παράγραφοι 8 και 9 του άρθρου 13.

Δ. Ο τέταρτος λόγος ακύρωσης αφορά στο άρθρο 13 του εν λόγω κανονισμού και συγκεκριμένα στην παρ. 7 όπου ορίζεται ότι «απαγορεύεται η επεξεργασία ακατέργαστων υλικών και η χρήση ηλεκτρικού ρεύματος της υπηρεσίας από ιδιώτες μαρμαρογλύπτες εντός του χώρου των νεκροταφείων. Η εργασία τους περιορίζεται στη συναρμολόγηση των κατεργασμένων υλικών». Σύμφωνα όμως με το υπ' αριθμ. 35535/11 έγγραφο του Υπουργείου Εσωτερικών «..... Η επιβολή δε του εργολαβικού δικαιώματος σε βάρος των εργοληπτών δεν είναι επιτρεπτή, δεδομένο ότι αφενός αυτοί ενεργούν κατ' εντολήν των δικαιούχων ενταφιασμού, οι οποίοι ως προελέχθη έχουν το δικαίωμα κατασκευής του μνημείου, αφετέρου το κόστος των παρεχόμενων σχετικών διευκολύνσεων για την πραγματοποίηση των εργασιών κατασκευής (κατανάλωση νερού, ηλεκτρικού ρεύματος, αποκομιδή απορριμμάτων) καλύπτεται ήδη από τα καταβληθέντα, εκ μέρους αυτών δικαιώματα ταφής. Όπως εξάλλου προαναφέρθηκε το ύψος των επιβαλλόμενων δικαιωμάτων του κοιμητηρίου καθορίζεται επί τη βάση εκτίμησης των προϋπολογισθέντων δαπανών, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονται και οι απορρέουσες σχετικές δαπάνες».

Σύμφωνα με το Έγγραφο με αριθμ. πρωτ. 35535/14-12-2011 του Υπουργείου Εσωτερικών, η επιβολή δημοτικού τέλους (εργολαβικού δικαιώματος) σε βάρος των ιδιωτών-κατασκευαστών ταφικών μνημείων δεν επιτρέπεται, διότι: α) αφ' ενός μεν τα προβλεπόμενα από τον οικείο κανονισμό δημοτικά τέλη και δικαιώματα καταβάλλονται αποκλειστικά από τους συγγενείς των ενταφιαζομένων, β) αφ' ετέρου δε στην έννοια του καταβαλλόμενου δικαιώματος ενταφιασμού εμπεριέχεται και το δικαίωμα ανέγερσης επί του τάφου του ταφικού μνημείου, τα έξοδα για την κατασκευή του οποίου (κατανάλωση ηλεκτρικού ρεύματος, νερού, απομάκρυνση απορριμμάτων) στο βαθμό που βαρύνουν το δήμο, ελήφθησαν υπ' όψη από αυτόν για τον καθορισμό του καταβλητέου δικαιώματος ταφής.

Ειδικότερα, το εν λόγω έγγραφο επί λέξει αναφέρει ότι: «Σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 1 του Α.Ν. 582/1968, η ίδρυση και συντήρηση κοιμητηρίων ανήκει στην αποκλειστική αρμοδιότητα των δήμων. Περαιτέρω, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 4 του ίδιου Α.Ν., τα δικαιώματα ταφής και η εν γένει λειτουργία των δημοτικών κοιμητηρίων ρυθμίζονται δια κανονισμού, ψηφιζομένου υπό του δημοτικού συμβουλίου, σύμφωνα με τις ισχύουσες διατάξεις. Το ύψος των επιβαλλόμενων δικαιωμάτων και τελών προσδιορίζονται επί τη βάσει κάλυψης, εν μέρει ή εν όλω, των δαπανών της συντηρήσεως και λειτουργίας των κοιμητηρίων, μη δυνάμενα τα έσοδα εξ' αυτών να υπερβούν το σύνολο της απαιτούμενης δαπάνης.

Τα επιβαλλόμενα ως άνω δικαιώματα ή τέλη, συναρτώνται με την παραχώρηση ιδιαίτερων ιδιωτικών δικαιωμάτων επί ορισμένου χώρου ταφής, εκ μέρους του διοικούντος το κοιμητήριο δήμου. Ως εκ τούτου, υπόχρεοι προς καταβολή των εν λόγω δικαιωμάτων ή τελών καθίστανται αποκλειστικά οι συγγενείς των νεκρών, στους οποίους παρέχονται υπηρεσίες, όπως η διάθεση χώρου για τον ενταφιασμό των προσφιλών τους προσώπων, για την οποία καταβάλλεται ανάλογο δικαίωμα (σύσταση οικογενειακού τάφου, τριετής ταφή). Τα επιβαλλόμενα σχετικά δικαιώματα για τη διάθεση του χώρου, συνάπτονται ευθέως με το δικαίωμα κατασκευής μνημείου επί αυτού (του τάφου), ως εκδήλωση θρησκευτικού σκοπού άρρηκτα συνδεδεμένου, ενόψει των ισχυόντων ταφικών συνηθειών και εθίμων, με το δικαίωμα ενταφιασμού, χαρακτηριζόμενα τα μνημεία, όπως άλλωστε και ο χώρος ταφής, ως πράγματα εκτός συναλλαγής (άρθρο 5 Α.Ν. 582/1968).

Στο πλαίσιο των ανωτέρω θεωρούμε ότι για τον προσδιορισμό του ύψους του «δικαιώματος ταφής» συνυπολογίστηκαν οι λειτουργικές δαπάνες που συνδέονται με τη λειτουργία του κοιμητηρίου (δαπάνες ύδρευσης, προμήθειας ηλεκτρικού ρεύματος και καθαριότητας των χώρων του κοιμητηρίου) και συναρτώνται με συνήθεις πράξεις που εκτελούνται σε αυτό και ως εκ τούτου η καταβολή του ήδη συνεπάγεται την παραχώρηση δικαιώματος ενταφιασμού και κατασκευής μνημείου επί του τάφου από τον συγγενή. Άλλωστε, ενόψει της πρόβλεψης στο άρθρο 26 του κανονισμού, περί υποχρέωσης διατήρησης του τάφου σε καλή κατάσταση και επισκευής αυτού για λόγους εξωτερικής εμφάνισης, συνάγεται υποχρέωση κατασκευής των μνημείων αυτών από τους δικαιούχους συγγενείς και επιπροσθέτως η καθαριότητα των χώρων από το προσωπικό της υπηρεσίας του κοιμητηρίου συνιστά υποχρεωτικά παρεχόμενη υπηρεσία, προβλεπόμενη από τον κανονισμό.

Η επιβολή δε του εργολαβικού δικαιώματος σε βάρος των εργοληπτών δεν είναι επιτρεπτή, δεδομένου ότι αφενός αυτοί ενεργούν κατ' εντολήν των δικαιούχων ενταφιασμού, οι οποίοι ως προελέχθη έχουν το δικαίωμα κατασκευής του μνημείου, αφετέρου το κόστος των παρεχόμενων σχετικών διευκολύνσεων για την πραγματοποίηση των εργασιών κατασκευής (κατανάλωση νερού, ηλεκτρικού ρεύματος, αποκομιδή απορριμμάτων) καλύπτεται ήδη από τα καταβληθέντα, εκ μέρους αυτών, δικαιώματα ταφής. Όπως εξάλλου προαναφέρθηκε, το ύψος των επιβαλλόμενων δικαιωμάτων του κοιμητηρίου, καθορίζεται επί τη βάση εκτίμησης των προϋπολογισθέντων δαπανών, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονται και οι απορρέουσες σχετικές δαπάνες.

Η υποχρέωση αποκομιδής ογκωδών άχρηστων υλικών ή μπαζών, συνεπεία των έργων κατασκευής ή συντήρησης των μνημείων, θα μπορούσε εξάλλου να απαιτηθεί ως ειδικός όρος στον οικείο κανονισμό του κοιμητηρίου, επί ποινή προστίμου σε βάρος των συγγενών και όχι ως παγίως καταβληθέν δικαίωμα».

Ως εκ τούτου, ορθώς ακυρώθηκε η παράγραφος 7 του άρθρου 13.

Ε. Ο πέμπτος λόγος ακύρωσης αφορά στο άρθρο 6 του εν λόγω κανονισμού, το οποίο ορίζει τα τέλη των κοιμητηρίων αλλά και τα κόστη, ενώ σύμφωνα με την υπ' αριθμ. 41 ΑΠ 12243/2007 εγκύκλιο του Υπουργείου Εσωτερικών «Η επιβολή φόρων, τελών, δικαιωμάτων και εισφορών υπέρ Δήμων και Κοινοτήτων, στο πλαίσιο της σχετικής εκ του νόμου αρμοδιότητας τους, δεν εμπίπτει στο ρυθμιστικό πεδίο των τοπικών κανονιστικών αποφάσεων που εκδίδονται βάσει του άρθρου 79 του ΚΔΚ. Ωστόσο όταν προκύψει περίπτωση επιβολής φόρου, τέλους κλπ, επί θεμάτων για τα οποία ο οικείος δήμος ή κοινότητα εκδίδει τοπική κανονιστική απόφαση, με την οποία θέτει κανόνες ή όρους και προϋποθέσεις για τη ρύθμιση τους (πχ. καθορισμός κοινοχρήστων χώρων), απαιτείται η έκδοση δύο διακριτών αποφάσεων. Ειδικότερα, η μια απόφαση θα αφορά τους όρους και τις προϋποθέσεις του υπό ρύθμιση θέματος (σύμφωνα με την διαδικασία του άρθρου 79 του ΚΔΚ), ενώ με την άλλη θα επιβάλλεται το αντίστοιχο τέλος».

Τα τέλη και δικαιώματα καθώς και τα έσοδα γενικά των δημοτικών κοιμητηρίων και των ιερών ναών καθορίζονται με τον Κανονισμό Λειτουργίας (άρθρο 4 παρ. 1 ΑΝ 582/68) και είναι συνήθως τα ακόλουθα:

- Δικαίωμα σύστασης οικογενειακού τάφου.
- Δικαίωμα ενταφιασμού.
- Δικαίωμα ανανέωσης (παράτασης ταφής).
- Δικαίωμα ανακομιδής.
- Τέλος φύλαξης οστών.

- Τέλος χρήσης μνημείου (εφόσον οι υπηρεσίες του δήμου κατασκευάζουν μνημεία για λογαριασμό των ενδιαφερομένων).

- Δικαίωμα περιποίησης, καθαριότητας και αφής κανδηλών (το δικαίωμα αυτό μπορεί να είναι ενσωματωμένο με το δικαίωμα ενταφιασμού).

- Δικαιώματα ιεροπραξιών (μνημόσυνα, λειτουργίες κ.λ.π.).

Το ύψος των ανωτέρω τελών και δικαιωμάτων προσδιορίζεται κάθε φορά με απόφαση του δημοτικού συμβουλίου, η οποία εκδίδεται ύστερα από εισήγηση της οικονομικής επιτροπής (Εγγρ. Υπ. Εσωτ. 7661/9-5-2012) και δημοσιεύεται κατά τον τρόπο που ορίζει το άρθρο 66 του ΒΔ 24 /9-20/10/1958 (ΣτΕ 24/1988 ΔιΔικ 1989 σελ. 734), δηλαδή, στην είσοδο του δημαρχιακού καταστήματος και περιληπτικά σε μία από τις ημερήσιες εφημερίδες που εκδίδονται στο δήμο ή, εάν δεν υπάρχει τέτοια εφημερίδα, στην είσοδο των εκκλησιών του δήμου και των συνοικισμών του. Από 15/03/2011 η απόφαση δημοσιεύεται υποχρεωτικά και στο διαδίκτυο (άρθρα 2 και 10 [N 3861/10](#)).

Ειδικά για τον καθορισμό των δικαιωμάτων από ιεροπραξίες απαιτείται και η σύμφωνη γνώμη του οικείου Μητροπολίτη (άρθρο 14 παρ. 10 Κανον. Ι. Συν. 8/1979).

Επομένως απαιτείται η έκδοση δύο διακριτών αποφάσεων:

- μιας τοπικής κανονιστικής απόφασης με βάση το 79 του Δ.Κ.Κ που θα αφορά τους όρους και τις προϋποθέσεις του υπό ρύθμιση θέματος κ η οποία δημοσιεύεται σύμφωνα με τα όσα ορίζει η παρ.4 του άρθρου 79 του Δ.Κ.Κ

- μιας κανονιστικής απόφασης με βάση τις ειδικότερες διατάξεις που προβλέπουν την επιβολή του τέλους, με την οποία θα επιβάλλεται το αντίστοιχο τέλος (πχ. ύδρευσης) και η οποία δημοσιεύεται σύμφωνα με το άρθρο 66 του Β.Δ 24-9/20-10-1958 (ΥΠΕΣΔΔΑ εγκ.41/12243/14.06.2007)

Ως εκ τούτου ορθώς ακυρώθηκε το άρθρο 6 του Κανονισμού.

Εν κατακλείδι, από την ανωτέρω ανάλυση συνάγεται ότι ορθώς ακυρώθηκαν α) η παρ. 2 και 6 του άρθρου 4, β) τα κόστη των τελών των κοιμητηρίων, 3) η παράγραφο 4 του άρθρου 5, 4) οι παράγραφοι 7,8,9 του άρθρου 13, της υπ' αριθμ. 460/2016 απόφασης του Δημοτικού Συμβουλίου του Δήμου Θέρμης που αφορά στην «Έγκριση κανονισμού λειτουργίας νεκροταφείων Δήμου Θέρμης» με την υπ' αριθμ. 575/2017 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Αποκεντρωμένης Διοίκησης Μ-Θ, και ως εκ τούτου η γνώμη μου είναι να μην ασκηθεί προσφυγή ενώπιον της Ειδικής Επιτροπής του άρθρου 152 του Ν. 3463/2006.»

Ύστερα από τα παραπάνω πρότεινε να αποφασιστεί η μη άσκηση προσφυγής κατά της με αριθμ. πρωτ. 575/27-1-2017 απόφασης του Γενικού Γραμματέα της Αποκεντρωμένης Διοίκησης Μακεδονίας – Θράκης, για τους λόγους που ρητά στην ανωτέρω γνωμοδότηση αναφέρονται και κάλεσε την Οικονομική Επιτροπή να αποφασίσει σχετικά.

Η Οικονομική Επιτροπή μετά από διαλογική συζήτηση, αφού έλαβε υπόψη της την εισήγηση του Προέδρου της, την γνωμοδότηση και τις διατάξεις της παρ. 1 και παρ. 2 του άρθρου 72 Ν.3852/2010

Α Π Ο Φ Α Σ Ι Ζ Ε Ι με πλειοψηφία

Τη μη άσκηση προσφυγής κατά της με αριθμ. πρωτ. 575/27-1-2017 απόφασης του Γενικού Γραμματέα της Αποκεντρωμένης Διοίκησης Μακεδονίας – Θράκης, ο οποίος ύστερα από έλεγχο νομιμότητας της με αριθμ. 460/2016 απόφασης Δημοτικού Συμβουλίου του Δήμου που αφορά «Έγκριση κανονισμού λειτουργίας Νεκροταφείων Δήμου Θέρμης», προέβη στην μερική ακύρωσή της, σύμφωνα με τη γνωμοδότηση της δικηγόρου Θεσσαλονίκης Πάσχου Μαρίας και για τους λόγους που ρητά σ' αυτήν αναφέρονται.

Λευκό ο Δ.Σ. Μοσχόπουλος Μοσχόπουλος.

Η απόφαση αυτή πήρε αύξοντα αριθμό 127/2017.

Αφού τελείωσαν τα θέματα της ημερήσιας διάταξης, λύνεται η συνεδρίαση.

Για το παραπάνω θέμα συντάχθηκε το παρόν πρακτικό και υπογράφεται ως εξής:

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ ΤΑ ΜΕΛΗ
Υ Π Ο Γ Ρ Α Φ Ε Σ**

**ΑΚΡΙΒΕΣ ΑΠΟΣΠΑΣΜΑ
Ο ΑΝΤΙΔΗΜΑΡΧΟΣ**

ΒΟΓΙΑΤΖΗΣ ΔΗΜΗΤΡΙΟΣ