



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ**

Αριθμός Γνωμοδότησης 7/2021

**ΤΟ ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
(Τμήμα ΣΤ')**

Συνεδρίαση της 21ης Ιανουαρίου 2021

**(με χρήση τεχνολογικών μέσων σύμφωνα με τις αποφάσεις 10/2021 και
24/2021 του Προέδρου ΝΣΚ)**

Σύνθεση

Πρόεδρος: Γεώργιος Κανελλόπουλος, Αντιπρόεδρος ΝΣΚ.

Μέλη: Ασημίνα Ροδοκάλη, Βασιλική Τύρου, Ευαγγελία Σκαλτσά, Ευσταθία Τσαούση, Διονύσιος Χειμώνας, Βασίλειος Κορκίζογλου, Χαράλαμπος Μπρισκόλας, Νικόλαος Καραγιώργης, Αναστασία Ζαφειριάδου, Περικλής Αγγέλου, Αντώνιος Παπαγεωργίου, Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους.

Εισηγήτρια : Γεωργία Κούζιου, Πάρεδρος ΝΣΚ (γνώμη χωρίς ψήφο).

Αριθμός Ερωτήματος: Το από 15-10-2020 έγγραφο της Γενικής Διεύθυνσης Διοικητικής Υποστήριξης, Τεχνικών Υπηρεσιών και Στέγασης/Δ/ση Αξιοποίησης Ακίνητης Περιουσίας/Τμήμα Αξιοποίησης Ακίνητης Περιουσίας e-Ε.Φ.Κ.Α.

Περίληψη Ερωτήματος: Ερωτάται αν:

1. ο e-ΕΦΚΑ, ως εκμισθωτής ακινήτου, δύναται να συνάψει συμφωνία για παράταση υφιστάμενης μίσθωσης, κατόπιν αίτησης της μισθώτριας εταιρείας είτε α) βάσει συμβατικού όρου είτε β) βάσει των διατάξεων του άρθρου 41 του ν. 4605/2019 και να καταρτίσει σύμβαση παράτασης της μίσθωσης, χωρίς περιορισμό ως προς τον χρόνο κατάρτισής της, ήτοι οποιαδήποτε στιγμή κατά τη

διάρκεια της μίσθωσης

2. σε περίπτωση που η συμφωνία για παράταση της μίσθωσης λάβει χώρα πολύ πριν τη λήξη της υφιστάμενης μίσθωσης, ποιός πρέπει να είναι ο χρόνος εκπόνησης της επιβαλλόμενης από τις διατάξεις του άρθρου 41 του ν. 4605/2019 μελέτης από πιστοποιημένο εκτιμητή για την εκτίμηση της μισθωτικής αξίας του μισθίου και τον καθορισμό του μισθώματος

3. νομιμοποιείται η μισθώτρια, σε περίπτωση που αιτηθεί παράταση βάσει των ευνοϊκών διατάξεων του άρθρου 41 του ν. 4605/2019, να κάνει στη συνέχεια χρήση του συμβατικού όρου που προβλέπει δυνατότητα παράτασης κατά οκτώ (8) επιπλέον έτη και να ζητήσει νέα παράταση της μίσθωσης

4. είναι νόμιμο το αίτημα της μισθώτριας εταιρείας για παράταση της μίσθωσης κατά οκτώ (8) επιπλέον έτη, πέραν του συμφωνηθέντος συμβατικού χρόνου (αρχικού και κατά προβλεπόμενης παράτασης), με μόνη σύμφωνη γνώμη του Δ.Σ. του Φορέα.

.....
Στο πιο πάνω ερώτημα, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Τμήμα ΣΤ') γνωμοδότησε ως εξής:

Ιστορικό

Στο παραπάνω έγγραφο ερώτημα της υπηρεσίας και στα στοιχεία του φακέλου που το συνοδεύουν, εκτίθεται το ακόλουθο πραγματικό :

1. Ο ε-Ε.Φ.Κ.Α. έχει στην κυριότητα, νομή και κατοχή του ένα αυτοτελές ακίνητο, με δύο υπόγεια, ισόγειο κατάστημα και επτά υπέρ αυτού ορόφους, επί της οδού Αγίου Κωνσταντίνου αριθμ. 26 στην Αθήνα. Το εν λόγω ακίνητο ήταν συνιδιοκτησία του πρώην Ε.Τ.Ε.Α. κατά 75% και του πρώην Τ.Π.Δ.Υ. κατά 25%, περιήλθε δε στην ιδιοκτησία του Φορέα, από το τέλος Ε.Τ.Ε.Α.Ε.Π., σε εφαρμογή του ν. 4670/26-02-2020. Η συνολική μικτή επιφάνεια του ακινήτου είναι 2.094,41 τ.μ. και η αντικειμενική του αξία 2.253.406,50 ευρώ (τιμές 2007).

Με την από 17-06-2016 Σύμβαση Μίσθωσης, το ως άνω ακίνητο εκμισθώθηκε, στην εταιρεία με την επωνυμία «Π... ΑΕΞΤΕ», κατόπιν της με αριθμό 1.1/2016/ 55758/15-04-2016 και ΑΔΑ:7Υ9ΣΟΡΕΩ-ΥΩ0 διακήρυξης δημόσιου πλειοδοτικού διαγωνισμού, που διεξήγαγαν από κοινού το πρώην Ε.Τ.Ε.Α. και το πρώην Τ.Π.Δ.Υ., με βάση τις




διατάξεις του π.δ. 715/1979, προκειμένου να μετατραπεί σε ξενοδοχείο και να λειτουργήσει ως τέτοιο, σε εφαρμογή αφενός μεν της με αρ. 299 απόφασης της 161/01-06-2016 Συνεδρίασης του Δ.Σ. του Ε.Τ.Ε.Α και αφετέρου της απόφασης της 21/02-06-2016 Συνεδρίασης του Δ.Σ. του Τ.Π.Δ.Υ., με τις οποίες η συμμετέχουσα εταιρεία (εφεξής μισθώτρια) ανακηρύχθηκε πλειοδότης.

2. Με το άρθρο 4 της ανωτέρω σύμβασης, όπως προβλεπόταν στην σχετική διακήρυξη, η διάρκεια της μίσθωσης ορίστηκε σε δώδεκα (12) έτη με έναρξη την 01-09-2016, ημερομηνία παράδοσης του ακινήτου και λήξη την 31-08-2028, με *«δυνατότητα παράτασης για μέχρι 12 επιπλέον έτη σωρευτικά, άνευ διαγωνισμού, μετά από αίτημα του μισθωτή και μόνο με σύμφωνη απόφαση των Δ.Σ. των Φορέων, με μίσθωμα όχι χαμηλότερο του κατά το χρόνο λήξεως της τότε ισχύουσας σύμβασης»*.

3. Με την από 26-10-2016 αίτησή της, η μισθώτρια ζήτησε την τροποποίηση του άρθρου 4 της σύμβασης με σκοπό να παραταθεί η διάρκεια της μίσθωσης κατά τέσσερα έτη, ώστε ο συνολικός χρόνος αυτής να ανέλθει σε 16 έτη, προκειμένου να υπαχθεί στον αναπτυξιακό νόμο 4399/22-06-2016 (Α'117), ο οποίος προϋποθέτει διάρκεια σύμβασης, τουλάχιστον δεκαπέντε (15) ετών. Στις 28-11-2016, μετά από τη λήψη σχετικών αποφάσεων των Δ.Σ. των εκμισθωτών, υπεγράφη Ιδιωτικό Συμφωνητικό Παράτασης της Σύμβασης Μίσθωσης, με το οποίο τροποποιήθηκε το άρθρο 4 της αρχικής σύμβασης και επανακαθορίστηκε η διάρκεια της μίσθωσης στα δεκαέξι (16) χρόνια, με έναρξη την ήδη ισχύουσα (01-09-2016) και λήξη την 31-08-2032 και με δυνατότητα *«παράτασης της μίσθωσης για μέχρι 8 επιπλέον έτη σωρευτικά, άνευ διαγωνισμού, μετά από αίτημα του μισθωτή και μόνο με σύμφωνη απόφαση των Δ.Σ. και των δύο Φορέων, εκμισθωτών, με μίσθωμα όχι χαμηλότερο του κατά το χρόνο λήξεως της τότε ισχύουσας σύμβασης»*.

4. Την 17-05-2018, η μισθώτρια, αφού ολοκλήρωσε την ανακαίνιση και μετατροπή του ακινήτου σε ξενοδοχείο 4*, υπέβαλε αίτημα προς το Δ.Σ. του τ. Ε.Τ.Ε.Α.Ε.Π., στο οποίο, αφού παρουσίαζε τις εργασίες που πραγματοποιήθηκαν στο ακίνητο, τους χρόνους που απαιτήθηκαν για την ολοκλήρωσή τους, πέραν του αρχικού χρονοδιαγράμματος, καθώς και το κόστος αυτών που υπερέβη τον αρχικό προϋπολογισμό του ενός εκατομμυρίου ευρώ και ανήλθε τελικά στα 1,7 εκατ. ευρώ πλέον ΦΠΑ, ξεπερνώντας τις συμβατικές της υποχρεώσεις, ζητούσε νέα παράταση

της μίσθωσης κατά οκτώ (8) επιπλέον έτη, με νέα λήξη την 31-08-2040, διατηρώντας παράλληλα το δικαίωμα παράτασής της (που προβλέπεται από τη Σύμβαση) κατά οκτώ επιπλέον έτη μετά την 31-08-2040, με δεδομένη την απόλυτη συνέπειά της στις καταβολές των μισθωμάτων. Το εν λόγω αίτημα, λόγω του περιορισμένου χρονικού διαστήματος που μεσολάβησε από την προηγούμενη έγκριση από τα Δ.Σ. των ιδιοκτητών (τ. Ε.Τ.Ε.Α. και τ. Τ.Π.Δ.Υ.), θεωρήθηκε από την Υπηρεσία ότι δεν είναι ώριμο για συζήτηση στο Δ.Σ. του νέου ιδιοκτήτη τ. Ε.Τ.Ε.Α.Ε.Π και δεν απαντήθηκε. Την 12-05-2020 η μισθώτρια επανήλθε με νέο αίτημα για την εξέταση του προηγούμενου από 17-05-2018 αιτήματός της.

5. Η ερωτώσα υπηρεσία λαμβάνοντας υπόψη τα προεκτεθέντα αλλά και την υπ' αριθμ. 221/2015 Γνωμοδότηση του ΣΤ' Τμήματος του ΝΣΚ, που σε σχετικό ερώτημα απάντησε, μεταξύ άλλων, ότι «Στους Φορείς Κοινωνικής Ασφάλισης που είναι Νομικά Πρόσωπα Δημοσίου Δικαίου έχουν εφαρμογή οι διατάξεις του άρθρου 13 παρ. 1 εδ. α και β. του ν.4242/2014 περί εμπορικών μισθώσεων, που ορίζουν ελάχιστη τριετή διάρκεια για την εκμίσθωση ακινήτων τους, δεν υπάρχει όμως κανένας περιορισμός όσον αφορά τη μέγιστη διάρκεια εκμίσθωσης», υπέβαλε πέντε (5) υποερωτήματα, κατά θεμιτή αναδιατύπωση των οποίων, συνοψίζονται στα ως άνω τέσσερα (4) αναφερόμενα στην «Περίληψη Ερωτήματος» της παρούσας.

Νομοθετικό πλαίσιο

6. Στον ν. 4387/2016 (Α'85) «Ενιαίο Σύστημα Κοινωνικής Ασφάλειας...» προβλέπονται μεταξύ άλλων:

Άρθρο 60 «Αρμοδιότητες Διοικητικού Συμβουλίου» «1.: Το Δ.Σ του ΕΦΚΑ έχει τις ακόλουθες αρμοδιότητες α...δ. Διαχειρίζεται την περιουσία του ΕΦΚΑ, σύμφωνα με τις ισχύουσες διατάξεις. ε...».

Άρθρο 75 «Ένταξη Ταμείων Πρόνοιας στον Ε.Τ.Ε.Α.Ε.Π.» 1. Στο τέλος του άρθρου 36 του ν. 4052/2012 (Α'41) προστίθεται παρ. 5 ως εξής: «5. Στον κλάδο εφάπαξ παροχών του Ε.Τ.Ε.Α.Ε.Π. εντάσσονται τα παρακάτω ταμεία, τομείς, κλάδοι και λογαριασμοί πρόνοιας ως εξής: Α. Το Ταμείο Πρόνοιας Δημοσίων Υπαλλήλων (Τ.Π.Δ.Υ.) με τους Τομείς του: α. Τομέα Πρόνοιας Δημοσίων Υπαλλήλων β. Τομέα Πρόνοιας Υπαλλήλων Ν.Π.Δ.Δ... γ...»

Άρθρο 82 «Θέματα οικονομικής λειτουργίας Ε.Τ.Ε.Α.Ε.Π.» «Στον Ν. 4052/2012 προστίθεται άρθρο 45Α ως εξής: «Άρθρο 45Α 1...7. Στο Ε.Τ.Ε.Α.Ε.Π. ισχύει και

εφαρμόζεται ο κανονισμός Οικονομικής Οργάνωσης και Λογιστικής Λειτουργίας του Ε.Τ.Ε.Α...»

7. Στο άρθρο 90 του Κανονισμού Οικονομικής Οργάνωσης και Λογιστικής Λειτουργίας ΕΤΕΑ (Φ21250/14476/1029/4-6-2014 ΦΕΚΒ 1601/18-5-2014) ορίζεται: «Μίσθωση – εκμίσθωση ακινήτων. Η μίσθωση ακινήτων από το Ε.Τ.Ε.Α καθώς και η εκμίσθωση ακινήτων του Ε.Τ.Ε.Α υπάγονται στις διατάξεις των άρθρων 26 - 49 του Π.Δ. 715/1979 και του άρθρο 49 του Ν. 3863/2010, όπως ισχύουν κάθε φορά.»

8. Στον ν. 4670/2020 (Α'43), υπό τον τίτλο, « Ηλεκτρονικός Εθνικός Φορέας Κοινωνικής Ασφάλισης - Ένταξη του Ε.Τ.Ε.Α.Ε.Π. στον e-Ε.Φ.Κ.Α.» προβλέπονται, μεταξύ άλλων, τα ακόλουθα:

Άρθρο 1.« Στον ν. 4387/2016 (Α' 85) προστίθεται άρθρο 51Α ως εξής: «Άρθρο 51^Α 1. Το Νομικό Πρόσωπο Δημοσίου Δικαίου (Ν.Π.Δ.Δ.) με την επωνυμία «Ενιαίος Φορέας Κοινωνικής Ασφάλισης (Ε.Φ.Κ.Α.)» μετονομάζεται από την 1η.3.2020 σε «Ηλεκτρονικός Εθνικός Φορέας Κοινωνικής Ασφάλισης», αποκαλούμενος στο εξής «e-Ε.Φ.Κ.Α.». Όπου στην κείμενη νομοθεσία αναφέρεται «Ενιαίος Φορέας Κοινωνικής Ασφάλισης (Ε.Φ.Κ.Α.)», νοείται ο «Ηλεκτρονικός Εθνικός Φορέας Κοινωνικής Ασφάλισης (e-Ε.Φ.Κ.Α.)». 2. Στον e-Ε.Φ.Κ.Α. εντάσσεται από την 1η.3.2020 το Ενιαίο Ταμείο Επικουρικής Ασφάλισης και Εφάπαξ Παροχών (Ε.Τ.Ε.Α.Ε.Π.). Το Νομικό Πρόσωπο Δημοσίου Δικαίου (Ν.Π.Δ.Δ.) με την επωνυμία Ενιαίο Ταμείο Επικουρικής Ασφάλισης και Εφάπαξ Παροχών (Ε.Τ.Ε.Α.Ε.Π.) καταργείται και ο e-Ε.Φ.Κ.Α. καθίσταται οιοονεί καθολικός διάδοχος αυτού...».

Άρθρο 6. « Περιουσία, λογιστική και οικονομική λειτουργία Κλάδων Επικούρησης και Εφάπαξ Παροχών του e-Ε.Φ.Κ.Α.» «Στον ν. 4387/2016 προστίθεται άρθρο 70Α ως εξής: «Άρθρο 70^Α 1. Το σύνολο του ενεργητικού και του παθητικού που προέρχεται από τους εντασσόμενους στον e-Ε.Φ.Κ.Α. Κλάδους Επικουρικής Ασφάλισης και Εφάπαξ Παροχών του Ε.Τ.Ε.Α.Ε.Π., οι πόροι που προβλέπονται υπέρ αυτών από τις ισχύουσες διατάξεις, καθώς και η κινητή και ακίνητη περιουσία τους, περιέρχονται αυτοδίκαια στους αντίστοιχους αυτοτελείς κλάδους του, στον Κλάδο Επικουρικής Ασφάλισης και στον Κλάδο Εφάπαξ Παροχών του e-Ε.Φ.Κ.Α., ως καθολικούς διαδόχους τους. Ο e-Ε.Φ.Κ.Α. υπεισέρχεται στα πάσης φύσεως δικαιώματα και υποχρεώσεις των εντασσόμενων κλάδων Επικουρικής Ασφάλισης και Εφάπαξ Παροχών του Ε.Τ.Ε.Α.Ε.Π. ως οιοονεί καθολικός διάδοχος αυτού...7. Για τα θέματα

οικονομικής οργάνωσης και λογιστικής λειτουργίας των Κλάδων Επικουρικής Ασφάλισης και Εφάπαξ Παροχών του Ε.Τ.Ε.Α.Ε.Π. που εντάσσονται στον θ-Ε.Φ.Κ.Α. από την 1.3.2020, εφαρμόζονται οι διατάξεις του Κανονισμού Οικονομικής Οργάνωσης και Λειτουργίας του θ-Ε.Φ.Κ.Α. 8. Οι συμβάσεις τρίτων με το Ε.Τ.Ε.Α.Ε.Π. ή/και τους εντασσόμενους φορείς, τομείς, κλάδους και λογαριασμούς του Κλάδου Επικουρικής Ασφάλισης και του Κλάδου Εφάπαξ Παροχών του Ε.Τ.Ε.Α.Ε.Π. εξακολουθούν να ισχύουν έναντι του θ-Ε.Φ.Κ.Α.».

9. Κατ' εξουσιοδότηση της παραγράφου 10 του άρθρου 70 του ν. 4387/2016 εκδόθηκε η Φ ΕΦΚΑ/οικ.22424/861/2017 απόφαση της Υπουργού Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης «Κανονισμός Οικονομικής Οργάνωσης και Λογιστικής Λειτουργίας του Ενιαίου Φορέα Κοινωνικής Ασφάλισης (Ε.Φ.Κ.Α.)», (Β' 1720/18.05.2017), που ισχύει, σύμφωνα με το άρθρο 83 αυτού, από 1.1.2017 και η οποία στο άρθρο 68 ορίζει ότι: «Επενδύσεις και αξιοποίηση ακινήτων 1. ... 2. Οι διαδικασίες αγοράς και πώλησης ακινήτων, μισθώσεων και εκμισθώσεων ακινήτων, καθώς και αντιπαροχής και ανταλλαγής ακινήτων ενεργούνται σύμφωνα με τις διατάξεις του π.δ. 715/1979 και τον ν. 3863/2010 άρθρο 49 όπως τροποποιήθηκε και ισχύει.»

10. Επίσης με τις διατάξεις του άρθρου 50 παρ. 1 περ. δ' του ν. 4430/31-10-2016, υπό τον τίτλο, «Αξιοποίηση ακίνητης περιουσίας Φορέων Κοινωνικής Ασφάλισης και άλλες ασφαλιστικές διατάξεις» (Α' 205/31-10-2016) ορίσθηκαν, μεταξύ άλλων, τα εξής: «Ακίνητα Φορέων Κοινωνικής Ασφάλισης μπορούν με απόφαση των Διοικητικών Συμβουλίων τους και έγκριση του αρμόδιου Υπουργού, να εκμισθώνονται, μόνα ή κατά ομάδες και ενός ή περισσότερων Φορέων, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 40, 41 παράγραφοι 1 και 2, 42 έως 49 του π.δ. 715/1979. Με τις αποφάσεις των Δ.Σ. των Φορέων καθορίζονται οι όροι και οι προϋποθέσεις για τη συμμετοχή στο διαγωνισμό, η χρονική διάρκεια, το ελάχιστο μίσθωμα, οι τυχόν αναγκαίες εργασίες ανακαίνισης, τα αποδεικτικά βιωσιμότητας της επιχείρησης, το ύψος της εγγυήσεως, το οποίο πρέπει να είναι αντίστοιχο της αξίας του ακινήτου και τα της χρονικής διάρκειας της μίσθωσης και κάθε άλλη αναγκαία λεπτομέρεια.»

11. Σύμφωνα με το άρθρο 38 (τρόπος και διάρκεια εκμισθώσεως) του π.δ. 715/1979 «Περί τρόπου ενεργείας υπό των Νομικών Προσώπων Δημοσίου Δικαίου (Ν.Π.Δ.Δ.), προμηθειών, μισθώσεων και εκμισθώσεων εν γένει κ.λ.π.» (Α' 212), όπως

τροποποιήθηκε και ισχύει με την παράγραφο 1 του άρθρου 79 του ν. 3996/2011 (Α'170): «1. Τα εις τα Ν.Π.Δ.Δ. ανήκοντα και εν γένει υπό αυτών διαχειριζόμενα ακίνητα εκμισθούνται διά δημοσίου πλειοδοτικού διαγωνισμού. 2. Η εκμίσθωσις των ακινήτων αποφασίζεται υπό του διοικούντος το Ν.Π.Δ.Δ. συλλογικού οργάνου, δεν δύναται δε να συνομολογηθή διά περίοδον μακροτέραν των δώδεκα ετών. 3...»

12. Περαιτέρω, με τις διατάξεις των άρθρων 1, 2 και 5 του π.δ. 34/1995 (ΦΕΚ Α' 30) «Κωδικοποίηση διατάξεων περί εμπορικών μισθώσεων», ορίζονται τα εξής: «Άρθρο 1 (προστατευόμενες δραστηριότητες). 1. Στις διατάξεις του παρόντος υπάγονται οι μισθώσεις ακινήτων οι οποίες συνάπτονται για: α. επιχείρηση σ' αυτά εμπορικών πράξεων ή για άσκηση επαγγέλματος ή δραστηριότητας που προστατεύεται από το παρόν, β... Άρθρο 2 (προστατευόμενα επαγγέλματα). 1...» «Άρθρο 5 (ελάχιστη διάρκεια και συμβατική λύση). 1. Η μίσθωση ισχύει για δώδεκα (12) έτη ακόμη και, αν έχει συμφωνηθεί για βραχύτερο ή για αόριστο χρόνο, μπορεί όμως να λυθεί με νεότερη συμφωνία που αποδεικνύεται με έγγραφο βέβαιης χρονολογίας. 2. Οι διατάξεις του παρόντος εφαρμόζονται και σε μισθώσεις που έχουν συμφωνηθεί για χρόνο μεγαλύτερο των δώδεκα (12) ετών.»

13. Οι διατάξεις του άρθρου 13 του ν. 4242/2014 (ΦΕΚ 50/Α/28-2-2014) προβλέπουν ότι: «1. Οι μισθώσεις που εμπíπτουν στο πεδίο εφαρμογής του π.δ. 34/1995 και συνάπτονται μετά την έναρξη ισχύος του παρόντος διέπονται από τους συμβατικούς όρους τους, τις διατάξεις του Αστικού Κώδικα και του π.δ. 34/1995, με την εξαίρεση των άρθρων 56, 16-18, 20-26, 27 παρ. 2, 28-40, 43, 46 και 47 αυτού. Οι μισθώσεις του ανωτέρω εδαφίου ισχύουν για τρία (3) έτη, ακόμη και αν έχουν συμφωνηθεί για βραχύτερο ή για αόριστο χρόνο...»

14. Στις διατάξεις των παραγράφων 12 και 13 του άρθρου 15 του ν. 4013/2011 (Α'204), όπως αντικαταστάθηκαν με τη διάταξη του άρθρου 41 του ν. 4605/2019 «Εναρμόνιση της ελληνικής νομοθεσίας με την οδηγία (ΕΕ) 2016/943 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου...-Μέτρα για την επιτάχυνση του έργου του Υπουργείου Οικονομίας και Ανάπτυξης και άλλες διατάξεις» (Α'52/1-4-2019), και υπό τον τίτλο: «Δυνατότητα παράτασης εμπορικών μισθώσεων σε ακίνητα του Δημοσίου» ορίζονται τα εξής: «12. Μισθώσεις ακινήτων, που υπάγονται στο π.δ. 34/1995 (Α' 30), οι οποίες αφορούν σε ακίνητα στα οποία στεγάζονται επιχειρήσεις με εκμισθωτή το Δημόσιο, Ν.Π.Δ.Δ., Ο.Τ.Α. ή φορέα του ευρύτερου δημόσιου τομέα πλην της ΕΤΑΔ,

συμπεριλαμβανομένων αυτών που έχουν παραταθεί ή ανανεωθεί, εφόσον δεν υπάρχουν ληξιπρόθεσμες οφειλές μισθωμάτων ή άλλες οφειλές προς τον οικείο φορέα και υποβληθεί βιώσιμο επιχειρηματικό πλάνο για εκσυγχρονισμό και ανακαίνιση του ακινήτου που εγκρίνεται από την αρμόδια υπηρεσία του εκμισθωτή, μπορούν να παρατείνονται μέχρι δώδεκα (12) χρόνια από τη λήξη τους με απόφαση του αρμόδιου οργάνου και με απευθείας σύναψη σύμβασης παράτασης της μίσθωσης με τον εγκατεστημένο στο μίσθιο μισθωτή. Το ίδιο ισχύει και για μισθώσεις των παραπάνω ακινήτων που έχουν λήξει, εφόσον το μίσθιο δεν έχει αποδοθεί και δεν υφίσταται αντισυμβατική διακράτηση. 13. Για τον καθορισμό του μισθώματος του χρόνου της παράτασης της μίσθωσης σύμφωνα με την παράγραφο 12, προηγείται εκτίμηση της μισθωτικής αξίας του μισθίου από πιστοποιημένο εκτιμητή που έχει εγγραφεί στο μητρώο της παρ. Γ του άρθρου πρώτου του ν. 4152/2013 (Α' 107). Το μίσθωμα δεν μπορεί να συμφωνηθεί κατώτερο από την ανωτέρω εκτιμώμενη μισθωτική αξία. Αν το ήδη καταβαλλόμενο μίσθωμα υπερβαίνει την εκτιμώμενη μισθωτική αξία, το μίσθωμα δεν μπορεί να συμφωνηθεί κατώτερο από το ήδη καταβαλλόμενο. 2. Η παρ. 3 του άρθρου 56 του ν. 4144/2013 (Α' 88) καταργείται.».

15. Στις διατάξεις της υποπαραγράφου Γ5 της παραγράφου Γ του άρθρου πρώτου του ν. 4152/2013 "Επείγοντα μέτρα εφαρμογής των νόμων 4046/2012, 4093/2012 και 4127/2013" (Α' 107) ορίζονται τα ακόλουθα: "ΠΑΡΑΓΡΑΦΟΣ Γ. ΡΥΘΜΙΣΕΙΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΠΑΡΟΧΗ ΕΚΤΙΜΗΤΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ... ΥΠΟΠΑΡΑΓΡΑΦΟΣ Γ.1... ΥΠΟΠΑΡΑΓΡΑΦΟΣ Γ.5 : ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟ ΕΡΓΑΣΙΩΝ ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΜΕΝΩΝ ΕΚΤΙΜΗΤΩΝ. «Με την επιφύλαξη ειδικότερων διατάξεων της κείμενη νομοθεσίας με τις οποίες καθορίζεται ειδική διαδικασία εκτιμήσεων συγκεκριμένων αγαθών, οι πιστοποιημένοι εκτιμητές διενεργούν εκτιμήσεις της αξίας αγαθών (ενσωμάτων ή άυλων), που αφορούν ενδεικτικά σε: Ακίνητα και εμπράγματα δικαιώματα...».

Ερμηνεία και εφαρμογή διατάξεων

Από τις προαναφερόμενες διατάξεις, ερμηνευόμενες αυτοτελώς, αλλά και σε συνδυασμό μεταξύ τους, ενόψει και όλου του νομικού πλαισίου εντός του οποίου εντάσσονται, του σκοπού που εξυπηρετούν καθώς και των πραγματικών περιστατικών που τέθηκαν υπόψη του Τμήματος από την ερωτώσα υπηρεσία, μετά από διαλογική συζήτηση που διεξήχθη μεταξύ των μελών της, ως προς το πρώτο, δεύτερο και τρίτο υποερωτήματα, διατυπώθηκαν οι ακόλουθες δύο (2) γνώμες :




16. Κατά την γνώμη της πλειοψηφίας που σχηματίσθηκε από τον Πρόεδρο του Τμήματος Γεώργιο Κανελλόπουλο, Αντιπρόεδρο του ΝΣΚ και τους Νομικούς Συμβούλους του Κράτους, Ασημίνα Ροδοκάλη, Βασιλική Τύρου, Ευαγγελία Σκαλτσά, Ευσταθία Τσαούση, Βασίλειο Κορκίζογλου, Χαράλαμπο Μπρισκόλα, Νικόλαο Καραγιώργη, Αναστασία Ζαφειριάδου, Περικλή Αγγέλου και Αντώνιο Παπαγεωργίου (ψηφοί 11) στην οποία προσχώρησε και η Πάρεδρος Γεωργία Κούζιου (γνώμη άνευ ψήφου) συνάγονται τα ακόλουθα :

17. Γενικά

Με τις διατάξεις των άρθρων 51^Α και 70^Α του ν. 4387/2016, όπως προστέθηκαν, αντίστοιχα, από τις διατάξεις των παραγράφων 1 και 6 του ν. 4670/2020, ορίστηκε ότι από 1-3-2020 ο ΕΦΚΑ μετονομάστηκε σε e-ΕΦΚΑ και από την ίδια ημεροχρονολογία εντάχθηκε στον e-ΕΦΚΑ το τέως ασφαλιστικό Ταμείο ΕΤΕΑΕΠ, η δε κινητή και ακίνητη περιουσία του περιήλθε στον e-ΕΦΚΑ, ο οποίος κατέστη καθολικός διάδοχος αυτού και από 1-3-2020 διαχειρίζεται, αποκλειστικά, δια της αρμόδιας υπηρεσίας του, το αναφερόμενο στο ιστορικό ακίνητο.

18. Ο νόμος 813/1978 "περί εμπορικών και ετέρων τινών κατηγοριών μισθώσεων", ο οποίος κωδικοποιήθηκε με το π.δ. 34/1995, εισήγαγε ειδικό σύστημα ιδιαίτερης προστασίας της επαγγελματικής στέγης προς προαγωγή του συμφέροντος όχι μόνο του μισθωτή, αλλά και της εθνικής οικονομίας και ως εκ τούτου οι διατάξεις του, καθώς και οι διατάξεις των νόμων, που τροποποιούν ή συμπληρώνουν αυτόν ή περατώνουν αναγκαστικώς τη συμβατική διάρκεια των υπαγομένων στη ρύθμισή του μισθώσεων, είναι ειδικές και κατισχύουν άλλων διατάξεων, από την εφαρμογή των οποίων προκύπτουν έννομα αποτελέσματα αντίθετα ή διαφορετικά εκείνων, που απορρέουν από την εφαρμογή του εν λόγω νόμου. Περαιτέρω, στην ειδική προστασία που θεσπίζουν οι διατάξεις αυτές, υπήχθησαν όλες οι δραστηριότητες, καθώς και τα επαγγέλματα που αναφέρονται στα άρθρα 1 και 2 αντίστοιχα, του εν λόγω δ/τος.

19. Έχει γίνει δεκτό, τόσο από την θεωρία, (Χ. Παπαδάκης «Σύστημα εμπορικών μισθώσεων» εκδ. 2000, σελ. 59, Π. Φίλιος «Επαγγελματική Μίσθωση» εκδ. 2000, σελ 25), όσο και από τη νομολογία του Αρείου Πάγου, (ΑΠ 206/2019, 197/2018, 1127/2014, 304/2014, 885/2009, ΑΠ 1429/2000), ότι στην ανωτέρω προστασία υπάγονται και εκείνες οι εκμισθώσεις που αφορούν σε ακίνητα των Ν.Π.Δ.Δ., (τα

οποία εκμισθώνονται, κατά κανόνα με δημόσιο πλειοδοτικό διαγωνισμό, ύστερα από απόφαση του διοικούντος αυτά οργάνου), εφόσον σε αυτά οι μισθωτές ασκούν τις αναφερόμενες στο άρθρο 1 του εν λόγω π.δ. δραστηριότητες ή τα επαγγέλματα του άρθρου 2 αυτού. Οι ανωτέρω διατάξεις περιέχουν ειδικές ρυθμίσεις, με αποτέλεσμα οι μισθώσεις, οι οποίες συνάπτονται με Ν.Π.Δ.Δ. ως εκμισθωτή, για επιχείρηση στα εκμισθούμενα ακίνητα δραστηριοτήτων ή επαγγελμάτων αναφερομένων στις διατάξεις των άρθρων 1 και 2 του π.δ. 34/1995, να καταλαμβάνονται από τις ειδικές διατάξεις περί εμπορικών μισθώσεων αυτού, καθώς ως ειδικές επικρατούν της νομοθεσίας που αναφέρεται στη διαχείριση της περιουσίας των Ν.Π.Δ.Δ. (Γνμδ Ν.Σ.Κ. 389/1996, 254/2008, 169/2011, 334/2013). Τούτο δε, διότι οι διατάξεις του ως άνω "περί εμπορικών μισθώσεων" π.δ., είναι επικρατέστερες εκείνων που ρυθμίζουν εν γένει τις ως άνω μισθώσεις (π.δ. 715/1979, 4430/2016 κλπ) ως ειδικότερες, αφού ρυθμίζουν τις υπαγόμενες σ' αυτές μισθώσεις-εκμισθώσεις, ανεξάρτητα από το πρόσωπο του μισθωτή-εκμισθωτή, λαμβάνοντας πρωτίστως υπόψη τους, τους ειδικούς σκοπούς (προστασία της επαγγελματικής στέγης προς προαγωγή του συμφέροντος, όχι μόνο του μισθωτή, αλλά και της εθνικής οικονομίας) που επιδιώκουν οι νόμοι που έχουν κωδικοποιηθεί με το π.δ αυτό (34/1995), και κατισχύουν, επί μη διαδικαστικών ζητημάτων, των διατάξεων που ρυθμίζουν εν γένει τις μισθώσεις των ΝΠΔΔ, ΟΤΑ κ.λπ., εφόσον από την εφαρμογή των τελευταίων προκύπτουν έννομα αποτελέσματα αντίθετα ή και διαφορετικά εκείνων που προκύπτουν από την εφαρμογή του π.δ. 34/1995. Ως εκ τούτου, επί εκμισθώσεως σε τρίτο ακινήτου του e-ΕΦΚΑ, που εμπίπτει στις προστατευτικές διατάξεις των εμπορικών μισθώσεων, ως προς τα ουσιαστικά ζητήματα (και τέτοιο τυγχάνει να είναι και η διάρκεια της εκμίσθωσης), είναι επικρατέστερες οι διατάξεις του π.δ. 34/1995 και εν προκειμένω εκείνη του άρθρου 5 § 1 του εν λόγω π.δ., όπως αντικαταστάθηκε και ισχύει. Ωστόσο, στη συγκεκριμένη κατηγορία εκμισθώσεων, εφαρμόζονται παράλληλα οι (μη ουσιαστικού) διαδικαστικού χαρακτήρα ρυθμίσεις των ανωτέρω νομοθετικών ρυθμίσεων, που είναι εκείνες που επιβάλλουν την τήρηση, πριν την κατάρτιση τέτοιων συμβάσεων, συγκεκριμένου πλαισίου διαγωνιστικής διαδικασίας και απαιτούν, κατά τη σύναψή τους, έγγραφο συστατικό τύπου. (Γνμδ. ΝΣΚ 169/2011). Ειδικότερα, στην εξεταζόμενη μίσθωση, η οποία υπεγράφη στις 17-06-2016, ως προς τα διαδικαστικού χαρακτήρα ζητήματα, εφαρμόζονται οι διατάξεις του π.δ. 715/1979,



όπως αναφέρθηκαν ανωτέρω, ενώ δεν τυγχάνουν εφαρμογής οι διατάξεις του άρθρου 50 του ν. 4430/31-10-2016. Τούτο δε, διότι αυτές αφορούν σε νέες εκμισθώσεις, συναπτόμενες μετά την έναρξη ισχύος (31-10-2016) του νόμου τούτου και εφεξής και όχι σε παρατάσεις ήδη υφισταμένων μισθώσεων και πάντως δεν καταλαμβάνουν την από 26-10-2016 αίτηση της μισθώτριας για παράταση της μίσθωσης.

20. Ήδη, για τις μισθώσεις που ενέπιπταν στο πεδίο εφαρμογής του π.δ. 34/1995, ισχύει το άρθρο 13 του ν. 4242/2014 για τις εμπορικές μισθώσεις που συνάπτονται μετά την έναρξη ισχύος του νόμου αυτού (28-02-2014). Στην αιτιολογική έκθεση της τροπολογίας- προσθήκης στο σχέδιο νόμου «Ενιαίος Φορέας Εξωστρέφειας» που ψηφίσθηκε ως άρθρο 13 στον ανωτέρω νόμο, αναφέρεται ότι: *«Με τις προτεινόμενες διατάξεις εναρμονίζεται η νομοθεσία των εμπορικών μισθώσεων με τις σύγχρονες απαιτήσεις και παρέχεται η ελευθερία στα συμβαλλόμενα μέρη να ρυθμίζουν την διάρκεια της εμπορικής μίσθωσης για όσο χρόνο τα ίδια επιθυμούν. Η τριετής διάρκεια που προβλέπει η ρύθμιση δεν δεσμεύει τους συμβαλλομένους, εάν οι ίδιοι θέλουν να συμφωνήσουν μεγαλύτερη διάρκεια, και με νεότερη συμφωνία είναι δυνατή η λύση της σύμβασης και πριν από τη λήξη της τριετούς διάρκειας. Ορίζεται, επιπλέον, ότι οι μισθωτικές συμβάσεις που συνάπτονται στο εξής θα διέπονται από τη συμφωνία των μερών και τις διατάξεις του Αστικού Κώδικα, σε συνδυασμό με συγκεκριμένες διατάξεις του Π.Δ. 34/1995 που δεν αφορούν τη διάρκεια και το δικαίωμα καταγγελίας. Με τον τρόπο αυτό δίνεται η δυνατότητα αναθέρμανσης της αγοράς εμπορικών ακινήτων, αφού ελεύθερα οι συμβαλλόμενοι μπορούν να ορίζουν την διάρκεια της μίσθωσης χωρίς τον κίνδυνο δέσμευσης του ακινήτου για μεγάλο χρονικό διάστημα που με τις ισχύουσες διατάξεις μπορεί να φτάσει εν τοις πράγμασι και τα δεκαέξι (16) έτη. Έτσι, οι εκμισθωτές μπορούν να μισθώσουν σε ανταγωνιστικές τιμές τα ακίνητά τους, προκειμένου να μην μένουν κλειστά και ανεκμετάλλευτα και να επανέλθουν στις φυσιολογικές τιμές όταν η οικονομία ανακάμψει. ...».*

Επί του πρώτου υποερωτήματος

21. α) Ως ανεφέρθη ανωτέρω (παρ. 14) οι εμπορικές μισθώσεις διέπονται κατά το άρθρο 13 ν. 4242/2014, πρωτίστως από τις όποιες συμφωνίες κάνουν τα μέρη μεταξύ τους, τις διατάξεις του ΑΚ και τις διατάξεις του π.δ. 34/1995 που δεν αναφέρονται ρητά ως εξαιρετέες σε αυτό. Βασική διάταξη στον ΑΚ είναι αυτή του

άρθρου 361 που καθιερώνει τις αρχές της αυτονομίας της βούλησης και της ελευθερίας των συμβάσεων. Εφόσον στη σύμβαση έχει προβλεφθεί παράταση της μίσθωσης, αυτή μπορεί να ενεργοποιηθεί όταν ο μισθωτής υποβάλει σχετικό αίτημα. Μάλιστα, είναι σύνηθες η επιδίωξη εκ μέρους του μισθωτή έγκαιρης συμφωνίας για παράταση της μίσθωσης, για λόγους που αφορούν στην πραγματοποίηση νέων επενδύσεων ή/και την υπαγωγή του σε αναπτυξιακούς νόμους, ή προγράμματα που απαιτούν μεγαλύτερη διάρκεια από το υπόλοιπο της μίσθωσης και γενικότερα για τον καλύτερο προγραμματισμό της επιχειρηματικής του δραστηριότητας. Άλλωστε ένα σταθερό επιχειρηματικό περιβάλλον προάγει όχι μόνο το συμφέρον του μισθωτή με ανάπτυξη της επιχειρηματικής του δραστηριότητας αλλά, κατ' επέκταση και το συμφέρον της εθνικής οικονομίας. Με την παράταση της μίσθωσης συνεχίζει η παλαιά μίσθωση και η νέα διάρκεια αρχίζει από τη λήξη της διάρκειας της προηγούμενης. Η αποδοχή από τον εκμισθωτή του αιτήματος της μισθώτριας για παράταση μπορεί να λάβει χώρα οποιαδήποτε χρονική στιγμή κατά τη διάρκεια της σύμβασης και πριν τη λήξη της.

Εν προκειμένω, με το από 28-11-2016 ιδιωτικό συμφωνητικό συμφωνήθηκε παράταση της υφιστάμενης μίσθωσης κατά 8 έτη, ήτοι από 01-09-2032 μέχρι τις 31-08-2040 και επομένως ο ε-ΕΦΚΑ, σύμφωνα με την αρχή της ελευθερίας των συμβάσεων, δύναται, χωρίς κανένα περιορισμό ως προς τον χρόνο κατάρτισης της σύμβασης παράτασης, να προχωρήσει σε έγκριση του αιτήματος της μισθώτριας και να παραταθεί η σύμβαση μίσθωσης, όπως προβλέπεται ανωτέρω.

22. β) Με τις διατάξεις του άρθρου 41 του ν. 4605/2019 δίδεται η δυνατότητα παράτασης των εμπορικών μισθώσεων σε ακίνητα του Δημοσίου, Ν.Π.Δ.Δ. και ΟΤΑ, μέχρι 12 έτη. Για την εφαρμογή των ως άνω διατάξεων, βασική προϋπόθεση αποτελεί η ύπαρξη μίσθωσης που υπάγεται στο π.δ. 34/1995, δηλαδή εμπορικής μίσθωσης, με εκμισθωτή το Δημόσιο ή Ν.Π.Δ.Δ., συμπεριλαμβανομένων «...αυτών που έχουν παραταθεί ή ανανεωθεί». Σε περίπτωση δε τέτοιας μίσθωσης, για την εφαρμογή της διάταξης αυτής, πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά και οι προϋποθέσεις της μη ύπαρξης ληξιπρόθεσμων οφειλών μισθωμάτων ή άλλων οφειλών από τον μισθωτή τους και να έχει υποβληθεί βιώσιμο επιχειρηματικό πλάνο για εκσυγχρονισμό και βελτίωση του ακινήτου. Επί δε μισθώσεων που έχουν λήξει, τις οποίες αφορά το δεύτερο εδάφιο της ως άνω διάταξης, πλέον αυτών, απαιτείται ο



μισθωτής να χρησιμοποιεί (να κατέχει) το μίσθιο παρά τη λήξη της μίσθωσης και να μην υφίσταται αντισυμβατική διακράτησή του.

23. Σύμφωνα με την Αιτιολογική Έκθεση του ν. 4605/2019 η μη δυνατότητα παράτασης των μισθώσεων, «...έχει οδηγήσει σε αρνητικά αποτελέσματα, όπως η αδυναμία ένταξης στον αναπτυξιακό νόμο, η συρρίκνωση του ενδιαφέροντος επένδυσης σε έργα ανακαίνισης και εν γένει αναβάθμισης των κτιρίων και των υποδομών τους, ακόμη δε και σε διακοπή της λειτουργίας ορισμένων επιχειρήσεων, με την συνακόλουθη απώλεια θέσεων εργασίας και εσόδων για το Δημόσιο. Με την προτεινόμενη ρύθμιση, επαναφέρεται η σχετική δυνατότητα παράτασης των μισθώσεων, δίχως γεωγραφικό περιορισμό, το πεδίο εφαρμογής της αφορά το σύνολο των εμπορικών μισθώσεων που υπάγονται στο π.δ. 34/1995, ενώ συγχρόνως διασφαλίζονται κατ' απόλυτο τρόπο τα συμφέροντα του Δημοσίου ως ιδιοκτήτη - εκμισθωτή. Τέλος, καταργείται η παρ. 3 του άρθρου 56 του ν. 4144/2013 (Α' 88), σύμφωνα με την οποία, για τα ακίνητα ιδιοκτησίας Φορέων Κοινωνικής Ασφάλισης (ΦΚΑ), οι παρ. 12 και 13 του άρθρου 15 του ν. 4013/2011 εφαρμόζονται μόνο εάν ο μισθωτής του ακινήτου είναι φορέας του ευρύτερου δημόσιου τομέα, έτσι ώστε οι προτεινόμενες διατάξεις να εφαρμόζονται και στους ΦΚΑ.»

24. Με τη ρύθμιση της διάταξης αυτής, παρέχεται επομένως η δυνατότητα στον ΕΦΚΑ, ως εκμισθωτή εμπορικής μίσθωσης, κατ' απόκλιση από τις διατάξεις που ορίζουν την υποχρεωτική διενέργεια διαγωνισμού για την εκμίσθωση ακινήτων του, να παρατείνει τις υφιστάμενες μισθώσεις ακόμα και αυτές που έληξαν (χωρίς αντισυμβατική διακράτηση) ή που λήγουν οποτεδήποτε, με απόφαση του αρμόδιου οργάνου και με απευθείας σύναψη σύμβασης παράτασης της μίσθωσης με τον εγκατεστημένο στο μίσθιο μισθωτή, για χρονικό διάστημα μέχρι 12 έτη από τη λήξη του συμβατικού (αρχικού ή μετά από παράταση) ή νόμιμου χρόνου προστασίας της εμπορικής μίσθωσης, με τις προϋποθέσεις που αναφέρονται στην εν λόγω διάταξη, χωρίς κανένα περιορισμό στον χρόνο λήψης της σχετικής απόφασης και κατάρτισης της σύμβασης παράτασης. Η παράταση δε αυτή καθ' εαυτή, όσο και η διάρκειά της, απόκειται στην απόλυτη κρίση του εκμισθωτή και δεν είναι υποχρεωτική.

Εφ' όσον λοιπόν ελεγχθούν – εξεταστούν από την αρμόδια Υπηρεσία του Φορέα, πέραν των νομικών ζητημάτων και τα ζητήματα της ουσίας (μη ύπαρξη ληξιπρόθεσμων οφειλών μισθωμάτων ή άλλων οφειλών από τον μισθωτή και

υποβολή βιώσιμου επιχειρηματικού πλάνου για εκσυγχρονισμό και βελτίωση του ακινήτου) και προκύπτει ότι από την παράταση της μίσθωσης δίνεται αφ' ενός μεν η δυνατότητα να διασφαλισθεί το συμφέρον του Φορέα, αφ' ετέρου δε ένα σταθερό επιχειρηματικό περιβάλλον για τον αιτούντα, στα πλαίσια και της δίκαιης μεταχείρισης όσων έχουν προβεί σε παροχές και επενδύσεις εν καιρώ κρίσης, επιτυγχάνοντας την αναβάθμιση του μισθίου ακινήτου, όπως προβάλλει εν προκειμένω η αιτούσα, δύναται να εγκριθεί παράταση της μίσθωσης. Η κατάρτιση δε της σύμβασης παράτασης μπορεί να λάβει χώρα, οποιαδήποτε χρονική στιγμή, υποβληθεί σχετικό αίτημα από τη μισθώτρια.

Επί του δευτέρου υποερωτήματος

25. Σύμφωνα με τα οριζόμενα στη διάταξη της παραγράφου 13 του άρθρου 15 του ν. 4013/2011, όπως αντικαταστάθηκαν με το άρθρο 41 του ν.4605/2019 και ισχύουν, για τον καθορισμό του μισθώματος του χρόνου της παράτασης της μίσθωσης σύμφωνα με την παράγραφο 12, προηγείται εκτίμηση της μισθωτικής αξίας του μισθίου από πιστοποιημένο εκτιμητή που έχει εγγραφεί στο μητρώο της παρ. Γ' του άρθρου πρώτου του ν. 4152/2013. Το μίσθωμα δεν μπορεί να συμφωνηθεί κατώτερο από την ανωτέρω εκτιμώμενη μισθωτική αξία. Αν το ήδη καταβαλλόμενο μίσθωμα υπερβαίνει την εκτιμώμενη μισθωτική αξία, το μίσθωμα δεν μπορεί να συμφωνηθεί κατώτερο από το ήδη καταβαλλόμενο.

26. Ουσιώδη στοιχεία της μισθώσεως είναι η συμφωνία των μερών περί του μισθίου και του μισθώματος. Η συμφωνία περί μισθώματος είναι απαραίτητο στοιχείο για την ύπαρξη της σύμβασης της μίσθωσης, διότι αλλιώς πρόκειται ή περί χρησιδανείου ή περί δωρεάς της χρήσης: (Καυκάς 574 παρ. 2 β'. Αποστολίδης 574 παρ. 6.). Αρκεί όμως για τη σύναψη της σύμβασης η συμφωνία για την καταβολή του μισθώματος, χωρίς να αξιώνεται και ο επακριβής καθορισμός του. Δηλαδή το μίσθωμα δεν είναι απαραίτητο να είναι πλήρως ορισμένο αλλά αρκεί να είναι οριστό. Ουσιώδες είναι το συμφωνηθέν μίσθωμα να είναι ορισμένο ή οριστό κατά τις περί ορισμένης ή οριστής παροχής διατάξεις, και να καταβάλλεται ως αντάλλαγμα για την χρήση του μισθίου και αναλόγως του χρόνου της χρήσης αυτής: (Ζέπος σ. 176. Καυκάς 574 παρ. 2). Εξάλλου, όταν ο καθορισμός του ύψους του μισθώματος αφέθηκε σε μεταγενέστερη συμφωνία των συμβαλλομένων, η σύμβαση της μίσθωσης είναι καταρτισμένη, αν απ' αυτήν προκύπτει ότι τα μέρη ήθελαν από τώρα την κατάρτισή της. Στην περίπτωση



αυτή, η σύμβαση παράτασης της μίσθωσης που καταρτίσθηκε πολύ πριν τη λήξη της ισχύουσας σύμβασης, είναι συντελεσμένη, όταν οι συμβληθέντες συμφώνησαν για την υποχρέωση του μισθωτή προς καταβολή μισθώματος, ακόμα κι αν δεν καθόρισαν την καθ' ύψος έκταση της παροχής, γιατί κατέλειπαν τον καθορισμό της στο μέλλον και πάντως πριν την έναρξη του χρόνου της παραταθείσας διάρκειας.

27. Δύναται επομένως, το μίσθωμα είτε να είναι ορισμένο και η εκπόνηση της μελέτης για τον καθορισμό του μισθώματος να γίνει με την κατάρτιση της σύμβασης παράτασης, με ρητή επιφύλαξη επανεκτίμησης της μισθωτικής αξίας του μισθίου και επανακαθορισμό του μισθώματος, κατόπιν νέας εκτίμησης σε χρόνο πλησίον της έναρξης της παράτασης, είτε να είναι οριστό, και να τεθεί όρος στη σύμβαση ότι το μίσθωμα θα είναι ίσο με το ύψος που θα καθοριστεί από τον εκτιμητή σε εύλογο χρόνο (πιθανόν λίγους μήνες) πριν την έναρξη του χρόνου της παράτασης. Συνεπώς, εναπόκειται στη διακριτική ευχέρεια του εκμισθωτή e-ΕΦΚΑ να επιλέξει τον χρόνο εκτίμησης της μισθωτικής αξίας του μισθίου από πιστοποιημένο εκτιμητή.

Επί του τρίτου υποερωτήματος

28. Με βάση την αρχή της ελευθερίας των συμβάσεων, που καθιερώνει το άρθρο 361 ΑΚ, η σύμβαση της μίσθωσης, με συμφωνία των συμβαλλομένων (εκμισθωτή και μισθωτή) μπορεί να παραταθεί για ορισμένο χρονικό διάστημα. Υπάρχει παράταση του χρόνου της μίσθωσης, όταν οι συμβαλλόμενοι συμφωνήσουν την τροποποίηση (αλλοίωση) της σύμβασης σε σχέση προς το χρονικό σημείο της λήξης της, ώστε αυτή να μετατοπίζεται χρονικά στο μέλλον. Προϋπόθεση δε της παράτασης αυτής είναι, ότι η συμφωνία αυτή πρέπει να καταρτίζεται πριν από τη λήξη της διάρκειάς της (βλ. ΑΠ 34/2002 ΕΛΔ 2002.755, ΕφΑΘ 3698/2000 ΕΛΔ 2001.485, Χ. Παπαδάκη, Αγωγές Απόδοσης Μισθίου, έκδ. 1990, Νο 2043-2045, ίδιου, Σύστημα Εμπορικών Μισθώσεων, έκδ. 2000, Νο 200 επ. και την παρατιθέμενη ειδική βιβλιογραφία και νομολογία). Αποτέλεσμα της παράτασης αυτής είναι ότι ο συμφωνηθείς χρόνος είναι πλέον συμβατικός και λαμβάνεται υπόψη όπου απαιτείται από τον νόμο.

Η παράταση της μίσθωσης είναι δικαίωμα του μισθωτή, σε τρόπον ώστε, αν δεν ασκηθεί απ' αυτόν, επέρχεται έκπτωσή του και λήξη της μίσθωσης με την πάροδο του συμβατικού χρόνου της ή, αν αυτός είναι μικρότερος του νομίμου, με την πάροδο του τελευταίου. Επίσης, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 361 ΑΚ σαφώς

προκύπτει ότι η σύμβαση εμπορικής μίσθωσης διέπεται από τους κατά την κατάρτισή της συμφωνημένους όρους.

29. Εν προκειμένω, με το άρθρο 4 του από 28-11-2016 Ιδιωτικού Συμφωνητικού ορίσθηκε ότι η μίσθωση λήγει την 31-08-2032. Περαιτέρω προβλέφθηκε η δυνατότητα παράτασης της μίσθωσης, μετά από αίτημα του μισθωτή «...για μέχρι οκτώ (8) επιπλέον έτη σωρευτικά... με μίσθωμα όχι χαμηλότερο του κατά τον χρόνο της λήξεως της τότε ισχύουσας σύμβασης». Ως εκ τούτου προβλέφθηκε η δυνατότητα παράτασης της μίσθωσης από τη λήξη της, ήτοι από 31-08-2032 μέχρι την 31-08-2040, με μίσθωμα όχι λιγότερο του καταβαλλόμενου στις 31-08-2032 μισθώματος, οπότε και λήγει η υφιστάμενη σύμβαση. Επομένως αν η μισθώτρια κάνει χρήση των ευνοϊκών διατάξεων του άρθρου 41 του ν. 4605/2019 κατά τα ανωτέρω και παραταθεί η μίσθωση για 12 έτη, από την 01-09-2032 μέχρι την 31-08-2044, δεν νομιμοποιείται, στη συνέχεια, επικαλούμενη τον ανωτέρω συμβατικό όρο, να αιτηθεί νέα παράταση από την 31-08-2044 και για τα επόμενα 8 χρόνια, γιατί με την παράταση, βάσει των διατάξεων του άρθρου 41 του ν. 4605/2019, θα έχει συμφωνηθεί νέος χρόνος λήξης της μίσθωσης, που θα αντικαθιστά τον συμβατικό και έτσι θα επέλθει απώλεια του σχετικού δικαιώματός της, αφού βάσει των συμφωνηθέντων με το από 28-11-2016 ιδιωτικό συμφωνητικό η δυνατότητα παράτασης παρέχεται για συγκεκριμένο και ορισμένο χρονικό διάστημα, ήτοι, από τη λήξη της υφιστάμενης, κατά τον χρόνο σύναψής του, σύμβασης.

30. Αντιθέτως, αν ικανοποιηθεί πρώτα σχετικό αίτημα της μισθώτριας και παραταθεί η μίσθωση για 8 έτη βάσει του ως άνω συμβατικού όρου, ήτοι μέχρι την 31-08-2040, στη συνέχεια, δεν κωλύεται αυτή να αιτηθεί παράταση της μίσθωσης για 12 επιπλέον έτη, βάσει των διατάξεων του άρθρου 41 του ν. 4605/2019, αφού ρητά ορίζεται σε αυτές, ότι ισχύουν για μισθώσεις ακινήτων «...συμπεριλαμβανομένων αυτών που έχουν παραταθεί ή ανανεωθεί...».

31. Κατά την μειοψηφήσασα γνώμη του Νομικού Συμβούλου του Κράτους, Διονύσιου Χειμώνα (ψήφος 1), σύμφωνα με την πάγια γενική αρχή του δικαίου, η δράση του Δημοσίου διέπεται από την αρχή της νομιμότητας ακόμη και όταν αναπτύσσεται στο πλαίσιο των σχέσεων του ιδιωτικού δικαίου (ΑΠ 781/2020). Η ως άνω γενική αρχή επέχει θέση κανόνα ουσιαστικού δικαίου με συνταγματικό έρεισμα. Επομένως, για να ανατραπεί η ρυθμιστική ισχύς της, απαιτείται αντίθετη ρητή ρύθμιση νόμου (Τάχος,



Ελλ. Διοικ. Δικ. 2003, παρ. 23). Από τα προεκτεθέντα παρέπεται ότι στη μίσθωση του ερωτήματος δεν είναι δυνατόν να εφαρμοσθεί η αρχή της ελευθερίας των συμβάσεων (ΑΚ 361) εκ μόνου του λόγου ότι αυτή χαρακτηρίζεται ως εμπορική και υπάγεται στις ειδικές διατάξεις επί εμπορικών μισθώσεων, οι οποίες διέπονται, συμπληρωματικώς, από τις διατάξεις του ΑΚ. Και τούτο, διότι δεν υφίσταται ρητή αντίθετη διάταξη νόμου που να παρακάμπτει την έχουσα συνταγματικό έρεισμα αρχή της νομιμότητας, ενώ, επιπροσθέτως, οι διατάξεις του ΑΚ, εφαρμόζονται, ανέκαθεν, συμπληρωματικώς στις συμβάσεις του Δημοσίου, χωρίς τούτο να έχει ως αποτέλεσμα την κατάργηση της προεκτεθείσας αρχής. Περαιτέρω, η κατ' άρθρο 41 του ν. 4605/2019 σύμβαση παράτασης υφιστάμενης μίσθωσης είναι δυνατό να καταρτισθεί σε εύλογο χρόνο πριν τη λήξη της αρχικής μίσθωσης και όχι οποιαδήποτε χρονική στιγμή της διάρκειάς της. Και τούτο, διότι μόνο, έτσι, διασφαλίζεται η αληθής συνδρομή των προϋποθέσεων του νόμου, ήτοι η μη ύπαρξη ληξιπρόθεσμων οφειλών του μισθωτή (κυρίως) και η εκτίμηση της βιωσιμότητας της επιχείρησης. Υπό την αντίθετη εκδοχή, σύμφωνα με την οποία μπορεί τα μέρη να συμφωνήσουν παράταση της αρχικής μίσθωσης ακόμη και την επόμενη ημέρα της ισχύος της, υφίσταται κίνδυνος περαγραφής των παραπάνω, οριζομένων από το νόμο, προϋποθέσεων. Κατ' ακολουθία των προεκτεθέντων, στα τεθέντα από τη διοίκηση υποερωτήματα (πλην του τετάρτου) αρμόζει, κατά την άποψή μου, η ακόλουθη απάντηση. Ως προς το πρώτο υποερώτημα, ότι ο e-ΕΦΚΑ μπορεί να συνάψει σύμβαση παράτασης της υφιστάμενης μίσθωσης βάσει των διατάξεων του άρθρου 41 του ν. 4605/2019 και εφόσον αυτή καταρτισθεί σε εύλογο χρόνο πριν τη λήξη της υφιστάμενης μίσθωσης. Η σύναψη σύμβασης παράτασης βάσει του άρθρου 361 ΑΚ, δηλαδή χωρίς προϋποθέσεις, όπως αυτές που ορίζονται στο άρθρο 41 του ν. 4605/2019, αντιβαίνει στις αρχές της ισότητας και νομιμότητας. Ως προς το δεύτερο υποερώτημα, ότι η εκτίμηση της αξίας του μισθίου για τον καθορισμό του μισθώματος λαμβάνει χώρα σε εύλογο χρόνο πριν τη λήξη της υφιστάμενης μίσθωσης. Ως προς το τρίτο υποερώτημα ότι η μισθώτρια δύναται να αιτηθεί παράταση της υφιστάμενης μίσθωσης μόνο βάσει των παραπάνω διατάξεων, όπως προαναλύθηκαν.

Επί του τέταρτου υποερωτήματος

32. Όπως προκύπτει από την παράγραφο 1 εδ. β του ανωτέρω άρθρου 13 του ν. 4242/2014, επέρχεται ουσιώδης τροποποίηση του δικαίου του π.δ. 34/1995 τόσο ως

προς την διάρκεια της μίσθωσης όσο και ως προς το καθεστώς που θα τις διέπει. Ειδικότερα συνάγεται ότι στις εμπορικές μισθώσεις που θα συνάπτονται μετά την έναρξη ισχύος του ν. 4242/2014 (28-02-2014) δεν υπάρχει κανένας περιορισμός όσον αφορά τη μέγιστη διάρκεια της μίσθωσης, ενώ θα διέπονται πρωτίστως από τις όποιες συμφωνίες κάνουν τα μέρη μεταξύ τους, δηλαδή από τους συμβατικούς όρους του μισθωτηρίου, τις διατάξεις του Α.Κ. και τις διατάξεις του π.δ. 34/1995 που δεν αναφέρονται ρητά ως εξαιρέτες σε αυτό.

33. Περαιτέρω, τόσο με τον Κανονισμό Οικονομικής Οργάνωσης και Λογιστικής Λειτουργίας του ΕΦΚΑ, όσο και με τις διατάξεις του άρθρου 49 του ν. 3863/2010 αλλά και του άρθρου 50 του ν.4430/2016, ορίζεται ότι οι διαδικασίες μίσθωσης ακινήτων του ΕΦΚΑ, διενεργούνται κατά κανόνα με δημόσιο πλειοδοτικό διαγωνισμό. Με την κατά παραπομπή αυτή νομοθέτηση καλούνται ευθέως σε εφαρμογή (και όχι ερμηνευτικώς) αλλά μόνο ως προς το διαδικαστικό τους πλαίσιο, οι ανωτέρω διατάξεις.

34. Με την καθιέρωση των προπαρατεθεισών διαδικασιών σύναψης αρχικής μίσθωσης από τον ε-Ε.Φ.Κ.Α., θεσπίσθηκε ένα ειδικό σύστημα μισθώσεων προς προάσπιση των συμφερόντων του νομικού προσώπου. Ειδικότερα, βασικό δικαιολογητικό λόγο για την απαίτηση σύναψης μίσθωσης μέσω διενέργειας διαγωνισμού συνιστά η διασφάλιση των αρχών της διαφάνειας και της ανάπτυξης ανταγωνισμού, οι οποίες περαιτέρω συντελούν στην επίτευξη των καλύτερων δυνατών όρων και στη διασφάλιση των συμφερόντων των φορέων. Στο πλαίσιο δε αυτό, σε περίπτωση λήξης μίσθωσης, ο ε-Ε.Φ.Κ.Α., ως εκμισθωτής, έχει υποχρέωση, πριν την κατάρτιση νέας μίσθωσης, να προβεί στην προβλεπόμενη διαγωνιστική διαδικασία. Ενόψει αυτών, ο ε-Ε.Φ.Κ.Α., παραλείποντας να ενεργήσει κατά τα οριζόμενα στις προπαρατεθείσες διατάξεις, θα μπορούσε να παρατείνει επ' αόριστον τη διάρκεια της μίσθωσης, κατά καταστρατήγηση των οικείων διατάξεων και εις βάρος των οικονομικών του συμφερόντων.

35. Εν προκειμένω, συμφωνήθηκε, όπως προβλεπόταν άλλωστε και στη διακήρυξη δημόσιου πλειοδοτικού διαγωνισμού που προηγήθηκε, η μίσθωση να έχει διάρκεια 12 έτη από 1-9-2016 έως 31-8-2028, ενώ δόθηκε η δυνατότητα για παράτασή της «...μέχρι 12 επιπλέον έτη σωρευτικά, άνευ διαγωνισμού, μετά από αίτημα του μισθωτή...», δηλαδή με απώτατη ημερομηνία λήξης της σύμβασης την 31-08-2040.



Στο δε από 28-11-2016 ιδιωτικό συμφωνητικό παράτασης της μίσθωσης, με το οποίο συμφωνήθηκε η παράτασή της κατά τέσσερα (4) έτη, ήτοι από 01-09-2028 μέχρι 31-08-2032, αναφέρεται ότι «...παρέχεται δυνατότητα για παράταση μέχρι οκτώ 8 επιπλέον έτη σωρευτικά, άνευ διαγωνισμού, μετά από αίτημα του μισθωτή...». Επισημαίνεται ότι η βούληση των συμβαλλόμενων μερών για μέγιστη διάρκεια της μίσθωσης 24 χρόνια {12 χρόνια αρχική και 12 χρόνια κατόπιν παράτασης (8 συν 4)} είναι σταθερή. Η λέξη «μέχρι» που χρησιμοποιείται και στα δύο ως άνω συμφωνητικά, σημαίνει ότι η εκμίσθωση θα έχει απροσδιόριστη διάρκεια, ήτοι και λιγότερη από 24 χρόνια, με καταληκτικό όμως συμβατικό όριο τα είκοσι τέσσερα (24) χρόνια. Με δεδομένο ότι οι συμβάσεις διέπονται από τις συμφωνίες των μερών, οποιαδήποτε τυχόν νέα παράταση της μισθωτικής σχέσης, πέραν των 24 ετών με νέα συμφωνία των μερών, ναι μεν δεν συνιστά νέα μισθωτική σχέση, συνιστά όμως νέα μίσθωση. Νέα μίσθωση όμως, με συμφωνία των συμβαλλόμενων μερών για παράταση της μίσθωσης πέραν του συμφωνηθέντος συμβατικού χρόνου, αποκλείεται, καθόσον η δια δημοσίου πλειοδοτικού διαγωνισμού ανάδειξη του μισθωτή, συνιστά αυστηρό δίκαιο, η εφαρμογή του οποίου δεν δύναται να αποκλεισθεί με αντίθετη βούληση του εκμισθωτή e-ΕΦΚΑ και της μισθώτριας εταιρείας, με εξαίρεση βέβαια στις περιπτώσεις που ρητά τούτο προβλέπεται και επιτρέπεται από τον νόμο (άρθρο 41 του ν. 4605/2019). Ειδικότερα, οι διατάξεις που απαιτούν την τήρηση του τύπου του προηγούμενου δημόσιου πλειοδοτικού διαγωνισμού, ως εκ του σκοπού που εξυπηρετούν- προστασίας δημόσιου συμφέροντος, δημόσιας περιουσίας υπό ευρεία έννοια- είναι δημόσιας τάξης, η δε συναφθείσα κατά παράβαση αυτών σύμβαση δεν μπορεί να θεραπευτεί ή επικυρωθεί (183 ΑΚ) εκ των υστέρων παρά μόνο κατόπιν επανάληψης αυτής με την συνδρομή όλων των όρων της εξ υπαρχής κατάρτισής της. Ως εκ τούτου, νέα παράταση της σύμβασης πέραν του συμφωνηθέντος συμβατικού χρόνου, με μόνη σύμφωνη γνώμη του Δ.Σ. του Φορέα, όπως αιτείται η μισθώτρια εταιρεία, δεν είναι νόμιμη.

Απάντηση

Κατ' ακολουθία των προεκτεθέντων, το ΣΤ' Τμήμα του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, επί των τιθέμενων ερωτημάτων, γνωμοδοτεί ως ακολούθως:

36. Επί του πρώτου υποερωτήματος (κατά πλειοψηφία) :

Σύμφωνα με την αρχή της ελευθερίας των συμβάσεων (ΑΚ 361) που διέπει και τις εμπορικές μισθώσεις που συνάπτονται από τον e-ΕΦΚΑ, δύναται να συμφωνηθεί παράταση της υφιστάμενης μίσθωσης, είτε βάσει συμβατικού όρου είτε βάσει των διατάξεων του άρθρου 41 του ν. 4615/2019, χωρίς κανένα περιορισμό ως προς τον χρόνο κατάρτισης της σύμβασης παράτασης της μίσθωσης.

37. Επί του δεύτερου υποερωτήματος (κατά πλειοψηφία) :

Σε περίπτωση που η συμφωνία για παράταση της μίσθωσης λάβει χώρα σε χρόνο που απέχει κατά πολύ από τον χρόνο της λήξης της υφιστάμενης σύμβασης, η επιβαλλόμενη εκ του νόμου (άρθρο 13 παρ. 15 του ν. 4013/2011, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 41 του ν. 4605/2019) μελέτη για την εκτίμηση της μισθωτικής αξίας του μισθίου και τον καθορισμό του μισθώματος, από πιστοποιημένο εκτιμητή, δύναται να εκπονηθεί είτε κατά τον χρόνο κατάρτισης της σύμβασης παράτασης (ορισμένο μίσθωμα) είτε κατά τον χρόνο έναρξης της παράτασης (οριστό μίσθωμα).

38. Επί του τρίτου υποερωτήματος (κατά πλειοψηφία):

Η μισθώτρια δύναται να αιτηθεί παράταση της υφιστάμενης μίσθωσης κάνοντας παράλληλα χρήση τόσο του συμβατικού όρου που προβλέπει δυνατότητα παράτασης κατά οκτώ (8) έτη από τη λήξη της ισχύουσας μίσθωσης, όσο και των ευνοϊκών διατάξεων του άρθρου 41 του ν. 4605/2019, που προβλέπουν δυνατότητα παράτασης των μισθώσεων (συμπεριλαμβανομένων και όσων έχουν ήδη παραταθεί) ακινήτων του Δημοσίου και των Ν.Π.Δ.Δ. για μέχρι δώδεκα (12) έτη, με την προϋπόθεση να προηγηθεί η κατάρτιση της συμφωνίας για παράταση βάσει του συμβατικού όρου.

39. Επί του τέταρτου υποερωτήματος (ομόφωνα):

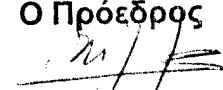
Η παράταση της μίσθωσης, πέραν του συμφωνηθέντος συμβατικού χρόνου (αρχικού και κατόπιν προβλεπόμενης παράτασης), με μόνη τη σύμφωνη γνώμη του Δ.Σ. του εκμισθωτή, αποκλείεται, καθόσον η δια δημοσίου πλειοδοτικού διαγωνισμού ανάδειξη του μισθωτή, ως εκ του σκοπού που εξυπηρετεί, συνιστά αυστηρό δίκαιο, η εφαρμογή του οποίου δεν δύναται να αποκλεισθεί με αντίθετη βούληση του εκμισθωτή e-ΕΦΚΑ και της μισθώτριας εταιρείας.

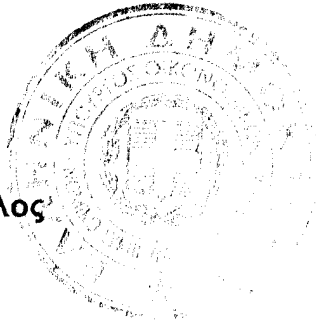


ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

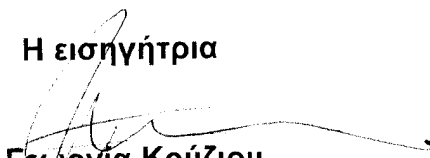
Αθήνα, 29-01-2021

Ο Πρόεδρος


Γεώργιος Κανελλόπουλος
Αντιπρόεδρος ΝΣΚ



Η εισηγήτρια


Γεωργία Κούζιου
Πάρεδρος ΝΣΚ