



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

Αριθμός Γνωμοδοτήσεως

249 /2010

Το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους

Τμήμα Ε΄

Συνεδρίαση της 15 Ιουνίου 2010

Σύνθεση:

Πρόεδρος: Δημήτριος Αναστασόπουλος, Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.

Νομικοί Σύμβουλοι: Ανδρέας Φυτράκης, Ηλίας Δροσογιάννης, Ιωάννης Χαλκιάς

Εισηγήτρια: Χριστίνα Διβάνη, Πάρεδρος Ν.Σ.Κ.

Αριθμός Ερωτήματος: Υπ' αριθμ. 7688/25-2-1010 έγγραφο της Δ/σης Πολεοδομικού Σχεδιασμού του Υπουργείου Περιβάλλοντος, Ενέργειας και Κλιματικής Αλλαγής.

Περίληψη Ερωτήματος: 1) Προκειμένου η Διοίκηση να εξετάσει θέμα τροποποίησης του ρυμοτομικού σχεδίου πόλης στις περιπτώσεις : α) μετά την παρέλευση 18 μήνου από τον δικαστικό καθορισμό προσωρινής ή οριστικής τιμής μονάδος χωρίς συντέλεση της απαλλοτρίωσης και β) μετά την παρέλευση αδρανούς «ευλόγου» χρόνου από την επιβολή σε ακίνητο ρυμοτομικής απαλλοτρίωσης υπό την ισχύ του Ν.Δ. 797/1971, ερωτάται εάν , απαιτείται υποχρεωτικά δικαστική απόφαση άρσης της απαλλοτρίωσης ή είναι δυνατή η εξέταση του θέματος χωρίς δικαστική απόφαση, εφ' όσον η Διοίκηση κρίνει ότι συντρέχουν οι προϋποθέσεις άρσης της απαλλοτρίωσης.

2. Στην περίπτωση που κριθεί ότι τροποποίηση του ρυμοτομικού σχεδίου μπορεί να γίνει και χωρίς δικαστική απόφαση, να εξετασθεί: α) εάν απαιτείται ή όχι, αντιστάθμισμα του αποδεδειγμένου κοινόχρηστου χώρου με άλλον ίσου εμβαδού,

ώστε να μην επέρχεται μείωση του συνολικού εμβαδού των κοινοχρήστων χώρων του εγκεκριμένου ρυμοτομικού σχεδίου, σύμφωνα με την παρ. 4 του άρθρου 29 του Ν.2831/2000 όπως ισχύει και

β) εάν εφαρμόζονται οι διατάξεις της παρ. 2ε του άρθρου 20 του Ν.2508/97 για την εισφορά γης (όπως προστέθηκε με την παρ. 5 του άρθρου 11 του Ν.3212/03).

Επί του ως άνω θέματος το Ε' τμήμα του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους γνωμοδότησε ομοφώνως ως ακολούθως:

I. ΚΡΙΣΙΜΕΣ ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ

1. Το άρθρο 11 παρ. 2 του Ν.Δ. 797/1971 (ΦΕΚ 1 Α'), όπως είχε αντικατασταθεί με το άρθρο 1 του Ν. 212/1975 (ΦΕΚ 252 Α'), προέβλεπε, ότι οι αναγκαστικές απαλλοτριώσεις ανακαλούνται αυτοδικαίως, αν παρέλθει ορισμένος χρόνος από την κήρυξή τους, χωρίς να έχει καθορισθεί η οφειλομένη αποζημίωση, και, ειδικότερα, ότι οι αναγκαστικές απαλλοτριώσεις, οι οποίες κηρύσσονται κατ' εφαρμογή της νομοθεσίας περί σχεδίων πόλεων ανακαλούνται, αν παρέλθει οκταετία.

2. Με τη διάταξη του άρθρου 36 παρ. 2 του Ν. 1337/1983 (ΦΕΚ 33 Α') καταργήθηκε το άρθρο 11 παρ. 2 του Ν.Δ. 797/1991 και, συνεπώς, και ο θεσμός της αυτοδικαίας ανακλήσεως της απαλλοτριώσεως μετά την άπρακτη πάροδο οκταετίας από την κήρυξή της.

3. Στον Ν. 2882/2001 «Κώδικας Αναγκαστικών Απαλλοτριώσεων Ακινήτων» (ΦΕΚ Α' 17/6.2.2001) ορίζεται:

Άρθρο 11 (Ανάκληση και άρση μη συντελεσμένης αναγκαστικής απαλλοτρίωσης)

Παρ.1. Η αρχή που κήρυξε την αναγκαστική απαλλοτρίωση δύναται με απόφασή της να την ανακαλέσει, ολικώς ή μερικώς, πριν συντελεσθεί, τηρώντας τη διαδικασία που ορίζεται από το άρθρο 1 για την κήρυξη αυτής.

Παρ. 2. Η αναγκαστική απαλλοτρίωση ανακαλείται υποχρεωτικά με πράξη της αρχής η οποία την έχει κηρύξει, ύστερα από αίτηση κάθε ενδιαφερομένου που πιθανολογεί εμπράγματο δικαίωμα στο απαλλοτριωμένο ακίνητο, εάν μέσα σε τέσσερα έτη από την κήρυξή της δεν ασκηθεί αίτηση για το δικαστικό καθορισμό της αποζημίωσης ή δεν καθορισθεί αυτή εξωδίκως. Η αίτηση είναι απαράδεκτη εάν ασκηθεί μετά την πάροδο έτους από την παρέλευση της τετραετίας αυτής, σε κάθε δε περίπτωση μετά τη δημοσίευση της απόφασης καθορισμού της αποζημίωσης... Οι διατάξεις της παρούσας παραγράφου δεν ισχύουν προκειμένου περί απαλλοτριώσεων προς εφαρμογή σχεδίων πόλεων, ανάπτυξη οικιστικών περιοχών και για αρχαιολογικούς σκοπούς.

παρ. 3. Η αναγκαστική απαλλοτρίωση αίρεται αυτοδικαίως εάν δεν συντελεστεί μέσα σε ενάμισι έτος από τη δημοσίευση της απόφασης προσωρινού καθορισμού της αποζημίωσης και, σε περίπτωση απευθείας οριστικού καθορισμού αυτής, από τη δημοσίευση της σχετικής απόφασης. Η αρμόδια για την κήρυξη της απαλλοτρίωσης αρχή υποχρεούται να εκδώσει μέσα σε τέσσερις μήνες από τη λήξη της προθεσμίας του προηγούμενου εδαφίου βεβαιωτική πράξη για την επελθούσα αυτοδίκαιη άρση. Η πράξη αυτή δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως.

παρ. 4. Εάν περάσουν άπρακτες οι κατά τις προηγούμενες παραγράφους 2 και 3 προθεσμίες ή εκδοθεί πράξη αρνητική, κάθε ενδιαφερόμενος δύναται να ζητήσει από το τριμελές διοικητικό πρωτοδικείο, στην περιφέρεια του οποίου βρίσκεται το απαλλοτριωμένο ακίνητο, την έκδοση δικαστικής απόφασης, με την οποία να ακυρώνεται η προσβληθείσα πράξη ή παράλειψη και να βεβαιώνεται η αυτοδίκαιη ή υποχρεωτικώς επελθούσα άρση της απαλλοτρίωσης...»

4. Στο **N. 3044/2002** (ΦΕΚ Α'197/27.8.2002) «Μεταφορά συντελεστή δόμησης και ρύθμισης άλλων θεμάτων αρμοδιότητας υπουργείου Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων», με το άρθρο 10 του οποίου τροποποιήθηκε ο Ν.2831/ 2000 (ΦΕΚ Α'140 13.6.2000) περί "Γενικού Οικοδομικού Κανονισμού" , , ορίζεται :

άρθρο 10 παρ. 4. Όπου στις προηγούμενες παραγράφους προβλέπεται τροποποίηση εγκεκριμένων σχεδίων πόλεων και οικισμών, οι σχετικές πολεοδομικές ρυθμίσεις πρέπει:

α) να μην επιφέρουν μείωση της συνολικής επιφάνειας κοινόχρηστων χώρων ούτε των αναγκαίων κοινωφελών χώρων σύμφωνα με τα γενικά πλαίσια χρήσεων γης(Γ.Π.Σ., Σ.Χ.Ο.Ο.Α.Π.). Επιτρέπεται η μείωση όταν η τροποποίηση γίνεται λόγω άρσης αναγκαστικής απαλλοτρίωσης, η οποία γίνεται σε συμμόρφωση αποφάσεων των αρμόδιων Δικαστηρίων, με τις οποίες ακυρώνεται η άρνηση της διοίκησης να άρει την απαλλοτρίωση

β) να μην επιφέρουν αύξηση του ισχύοντος συντελεστή δόμησης ούτε αλλαγή των γενικών κατηγοριών χρήσεων της περιοχής, σύμφωνα με τις διατάξεις του από 23.2.1987 π.δ/τος (ΦΕΚ 166 Δ `), δυσμενέστερη για το φυσικό και δομημένο περιβάλλον ...

5. Στο άρθρο 20 του Ν. 2508/1997 (ΦΕΚ Α'124/13-6-1997) «Βιώσιμη Οικιστική Ανάπτυξη των πόλεων και οικισμών της χώρας και άλλες διατάξεις, όπως αυτό τροποποιήθηκε με την παρ. 5 του άρθρου.11 Ν.3212/2003 (ΦΕΚ Α 308/31.12.2003), ορίζεται:

παρ. 1. Οι ιδιοκτησίες που περιλαμβάνονται σε πολεοδομούμενες για πρώτη φορά περιοχές υποχρεούνται να συμμετάσχουν με εισφορά σε γη για τη δημιουργία των απαραίτητων κοινόχρηστων χώρων και γενικά την ικανοποίηση κοινωφελών χρήσεων και σκοπών, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 4 του άρθρου 8 του ν. 1337/1983, όπως συμπληρώθηκε με την περίπτωση β' της παρ. 3 του άρθρου 23 του ν. 2300/1995 (ΦΕΚ 69 Α'), με την επιφύλαξη των διατάξεων της παρ. 4 του άρθρου 12 του ν. 1647/1986 (ΦΕΚ 141 Α').

παρ. 2. Κατ' εξαίρεση της παρ.1 του παρόντος : α)..., β)...,γ)...,δ)....,

ε) Οι ιδιοκτησίες, οι οποίες έχουν ενταχθεί στο σχέδιο πόλεως με τις διατάξεις του Ν.Δ. 17.7./16.8.1923 και στις οποίες αίρεται η ρυμοτομική αναγκαστική απαλλοτρίωση, που επιβλήθηκε με την ένταξη στο σχέδιο, σε συμμόρφωση αποφάσεων των αρμόδιων δικαστηρίων, υποχρεούνται σε εισφορά σε γη σύμφωνα με τα ποσοστά που προβλέπονται στο άρθρο αυτό. Η εισφορά υπολογίζεται και επιβάλλεται με την πράξη τροποποίησης του ρυμοτομικού σχεδίου. Η εισφορά αποτελεί ποσοστό της επιφάνειας της ιδιοκτησίας, όπως αυτή υφίσταται κατά το χρόνο της πράξης τροποποίησης και διατίθεται ολόκληρη υποχρεωτικά για τη δημιουργία κοινόχρηστων χώρων που θεσμοθετούνται με την τροποποίηση αυτή.»

II. Α. Ως προς την α' περίπτωση του πρώτου ερωτήματος.

Από το συνδυασμό των διατάξεων του άρθρου 17 παρ. 2 του Συντάγματος, των άρθρων 7 παρ. 1 και ειδικότερα από τις παρ. 3 και 4 του άρθρου 11 του ως άνω Κώδικα Αναγκαστικών Απαλλοτριώσεων Ακινήτων συνάγονται τα ακόλουθα:

Η αναγκαστική απαλλοτρίωση αίρεται αυτοδικαίως εάν δεν συντελεστεί, δηλαδή αν δεν καταβληθεί η αποζημίωση ή δεν δημοσιευθεί στο ΦΕΚ η παρακατάθεση της αποζημίωσης, μέσα σε ενάμισι έτος από τη δημοσίευση της απόφασης προσωρινού καθορισμού της αποζημίωσης και, σε περίπτωση απευθείας οριστικού καθορισμού αυτής, από τη δημοσίευση της σχετικής απόφασης. Η αρμόδια για την κήρυξη της απαλλοτρίωσης αρχή υποχρεούται να εκδώσει μέσα σε τέσσερις μήνες από τη λήξη της προθεσμίας αυτής βεβαιωτική πράξη για την επελεύουσα αυτοδίκαιη άρση, αν δε περάσει άπρακτη η προθεσμία αυτή ή αν η Διοίκηση απαντήσει αρνητικά επί σχετικού αιτήματος, με προσφυγή κάθε ενδιαφερομένου εκδίδεται δικαστική απόφαση, που ακυρώνει την παράλειψη ή την άρνηση χορήγησης της βεβαίωσης. Ο κανόνας αυτός ισχύει και επί ρυμοτομικών απαλλοτριώσεων (ΣτΕ 3908/2007).

Μετά την άρση της απαλλοτρίωσης η διοίκηση καλείται να εξετάσει το θέμα της τροποποίησης του ρυμοτομικού σχεδίου, για την οποία ο νόμος προβλέπει την

τήρηση ορισμένης διοικητικής διαδικασίας, σύμφωνα με άρθρα 44 και 154 του Κώδικα Βασικής Πολεοδομικής Νομοθεσίας [Κ.Β.Π.Ν.], που κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του π.δ. της 14/27.7.1999 [Δ' 580]), που καταλήγει στην έκδοση σχετικής πράξεως από την αρμόδια διοικητική αρχή (ΣτΕ 843/2009, 289/2009, 4586/2005 επτ. κ.ά, πρβλ. ΣτΕ 3232/2008, 2084/2006, 2891/2004, 3269/2003 κ.ά.). Για την εξέταση του θέματος της τροποποίησης του ρυμοτομικού σχεδίου εκ μέρους της Διοικήσεως αρκεί η διαπίστωση παρέλευσης άπρακτης της προθεσμίας των 18 μηνών από τη δημοσίευση της σχετικής απόφασης, καθορισμού αποζημίωσης, είτε με τη χορήγηση βεβαίωσης, είτε με δικαστική απόφαση, αφού και στις δύο περιπτώσεις η συνέπεια της άρσης της απαλλοτρίωσης έχει ήδη επέλθει εκ του νόμου και η βεβαίωση της διοίκησης ή η δικαστική απόφαση έχουν απλώς διαπιστωτικό χαρακτήρα.

Συνεπώς στο υποερώτημα αυτό αρμόζει η απάντηση ότι μετά την παρέλευση 18μήνου από τη δημοσίευση δικαστικής απόφασης καθορισμού αποζημίωσης σε ρυμοτομική απαλλοτρίωση χωρίς συντέλεσή της, είναι επιτρεπτή η τροποποίηση του ρυμοτομικού σχεδίου όχι μόνο μετά δικαστική απόφαση, αλλά και μετά χορήγηση βεβαίωσης της υπηρεσίας για αυτοδικαία άρση της ρυμοτομικής απαλλοτρίωσης.

Β. Ως προς την β' περίπτωση του πρώτου ερωτήματος.

Διάφορετική όμως είναι η περίπτωση των ρυμοτομικών απαλλοτριώσεων που κηρύχθηκαν υπό την ισχύ του Ν.Δ. 797/1971 και πριν την κατάργησή του με το Ν.1337/1983, για τις οποίες έχει παρέλθει «εύλογος» χρόνος από την κήρυξή τους χωρίς να κινηθούν οι διαδικασίες συντέλεσης της απαλλοτρίωσης.

Ως εκτίθεται ανωτέρω, το άρθρο 11 παραγρ. 2 του ν.δ. 797/1971 (Α' 1), όπως είχε αντικατασταθεί με το άρθρο 1 του ν. 212/1975 (Α' 252), προέβλεπε ότι οι αναγκαστικές απαλλοτριώσεις ανακαλούνται αυτοδικαίως, αν παρέλθει ορισμένος χρόνος από την κήρυξη τους, χωρίς να έχει καθορισθεί η οφειλομένη αποζημίωση, και, συγκεκριμένα ότι οι αναγκαστικές απαλλοτριώσεις, οι οποίες κηρύσσονται κατ' εφαρμογή της νομοθεσίας περί σχεδίων πόλεων, ανακαλούνται, αν παρέλθει οκταετία. Με την διάταξη της παραγρ. 2 του άρθρου 36 του ν. 1337/1983 (Α' 33) καταργήθηκε το άρθρο 11 παραγρ. 2 του ν.δ. 797/1971, και, συνεπώς, και ο θεσμός της αυτοδικαίας ανακλήσεως της απαλλοτριώσεως μετά την άπρακτη πάροδο οκταετίας από την κήρυξη της (ΣτΕ 3464/2009).

Εχει κριθεί (ΣτΕ 78/2009, 1203/2009 κλπ.) ότι κατά την έννοια του άρθρου 29 παρ. 1, 2, 4 και 8 του Κώδικα Αναγκαστικών Απαλλοτριώσεων Ακινήτων (Ν. 2882/2001) απαλλοτριώσεις που κηρύχθηκαν από 1-2-1971 και εφεξής διέπονται



από τον νόμο αυτό, από την έναρξη της ισχύος του. Ειδικότερα (ΣτΕ , 2365/2008, 603/2008 Ολομ.) κατά την έννοια των διατάξεων αυτών, εφόσον η παράλειψη της Διοίκησης να βεβαιώσει την αυτοδικαίως επελθούσα άρση αναγκαστικής απαλλοτρίωσης, που είχε κηρυχθεί υπό την ισχύ του Ν.Δ. 797/1971, συντελέσθηκε μετά την έναρξη ισχύος του Ν. 2882/2001, (7.5.2001 σύμφωνα με το άρθρο δεύτερο του ίδιου νόμου), εφαρμοστέες είναι, οι διατάξεις του ίδιου Κώδικα, οι οποίες διέπουν τις εν λόγω διαφορές (ΣτΕ 4586/2005, πρβλ. ΣτΕ 1980/2005 Ολομ.).

Από τις ανωτέρω διατάξεις δεν προβλέπεται αυτοδίκαιη ανάκληση των ρυμοτομικών απαλλοτριώσεων μετά την άπρακτη πάροδο ορισμένου χρονικού διαστήματος από την κήρυξή τους. Και αυτές, όμως, οι αναγκαστικές απαλλοτριώσεις, όπως και οι περιπτώσεις ρυμοτομικού βάρους, το οποίο συνεπάγεται ο χαρακτηρισμός ακινήτου ως χώρου κοινωφελών χρήσεων, εφόσον μετά την κήρυξή τους διατηρούνται, χωρίς να πραγματοποιείται η συντέλεσή τους σύμφωνα με τον νόμο, επί μακρό χρονικό διάστημα, το οποίο, υπό τις ιδιαίτερες συνθήκες, που συντρέχουν σε κάθε περίπτωση, υπερβαίνει τα κατά την κρίση του αρμοδίου δικαστηρίου εύλογα όρια, αποτελούν νομικό και οικονομικό βάρος της ιδιοκτησίας, το οποίο είναι αντίθετο προς την συνταγματική προστασία της (ΣτΕ 3464/2009 , πρβλ. ΣτΕ 263/1995, 642/1998, 3269/2003 κ.ά.). Στις περιπτώσεις αυτές , αναγκαία προϋπόθεση για την έκδοση της πράξης άρσης της ρυμοτομικής απαλλοτρίωσης ή του ρυμοτομικού βάρους είναι η διατύπωση της κρίσης ότι το χρονικό διάστημα, το οποίο έχει παρέλθει από την κήρυξή τους (την έγκριση του ρυμοτομικού σχεδίου) υπό τις ιδιαίτερες συνθήκες, που συντρέχουν στη συγκεκριμένη περίπτωση, υπερβαίνει τα εύλογα όρια. Η κρίση αυτή, που δεν είναι απλώς βεβαιωτική της επελθούσας αυτοδίκαιης άρσης , όπως στην προηγούμενη περίπτωση, αλλά απαιτεί διερεύνηση του πραγματικού, ανήκει αποκλειστικά στο αρμόδιο δικαστήριο και όχι στη Διοίκηση, κάθε δε ενδιαφερόμενος δύναται να ζητήσει από το τριμελές διοικητικό πρωτοδικείο, στην περιφέρεια του οποίου βρίσκεται το υπό απαλλοτρίωση ακίνητο, την έκδοση δικαστικής απόφασης, με την οποία να ακυρώνεται η αρνητική πράξη ή παράλειψη της Διοίκησης να ικανοποιήσει υποβληθέν αίτημά του για άρση της απαλλοτρίωσης. Το Δικαστήριο θα εξετάσει αν σε κάθε περίπτωση με βάση τις συγκεκριμένες συνθήκες και με συνεκτίμηση των στοιχείων που προσκομίζουν όλοι οι εμπλεκόμενοι συναρμόδιοι διάδικοι (ΟΤΑ α΄ και β΄ βαθμού, Ελληνικό Δημόσιο κλπ.) συντρέχουν ή όχι οι προϋποθέσεις παρέλευσης του εύλογου χρόνου.

Συνεπώς στο υποερώτημα αυτό αρμόζει η απάντηση ότι μόνο μετά δικαστική απόφαση που θα διαπιστώνει την παρέλευση εύλογου χρόνου από

την κήρυξη της απαλλοτριώσεως χωρίς συντέλεσή της είναι δυνατή η εξέταση τροποποίησης του ρυμοτομικού σχεδίου .

Σημειωτέον ότι , η Διοίκηση, μετά την έκδοση δικαστικής αποφάσεως , που διαπιστώνει ότι συντρέχουν στη συγκεκριμένη περίπτωση οι προϋποθέσεις για την άρση ρυμοτομικής απαλλοτριώσεως ή ρυμοτομικού βάρους και ακυρώνει την άρνηση της Διοικήσεως να ικανοποιήσει το σχετικό αίτημα, οφείλει να επιληφθεί και να ρυθμίσει εκ νέου το πολεοδομικό καθεστώς του συγκεκριμένου ακινήτου, διότι με μόνη την άρση της απαλλοτριώσεως ή του βάρους το ακίνητο δεν καθίσταται αυτομάτως οικοδομήσιμο. Στη ρύθμιση αυτή προβαίνει η Διοίκηση βάσει των κριτηρίων που απορρέουν από το άρθρο 24 του Συντάγματος. Η Διοίκηση, δηλαδή, δεν δεσμεύεται να καταστήσει, άνευ ετέρου, το ακίνητο οικοδομήσιμο, αλλά οφείλει να εξετάσει αν συντρέχουν λόγοι που εξ αντικειμένου δεν επιτρέπουν τη δόμησή του (όπως όταν πρόκειται για ακίνητο με δασικό χαρακτήρα, εντός αιγιαλού, σε ζώνη προστασίας ρέματος κ.λπ.) και, περαιτέρω, να συνεκτιμήσει, κατά τρόπο τεκμηριωμένο, αφενός τα μορφολογικά χαρακτηριστικά του συγκεκριμένου ακινήτου, καθώς και τα χαρακτηριστικά και το νομοθετικό καθεστώς του οικισμού και της ευρύτερης περιοχής, στην οποία αυτό εντάσσεται (π.χ. πυκνοδομημένος οικισμός, οικισμός παραδοσιακός κατά τις διατάξεις του ν. 1577/1985, οικισμός υπαγόμενος στις διατάξεις του ν. 3028/2002, οικισμός σε περιοχή φυσικού κάλλους, οικισμός σε περιοχή προστασίας της φύσεως κ.λπ.), αφ' ετέρου τις πολεοδομικές ανάγκες και τον πολεοδομικό σχεδιασμό της περιοχής (π.χ. ανάγκη δημιουργίας κοινοχρήστων και κοινωφελών χώρων), και, τέλος, τις δεσμεύσεις και κατευθύνσεις τυχόν υφισταμένου χωροταξικού σχεδίου ή Γενικού Πολεοδομικού Σχεδίου ή άλλων συναφών σχεδίων, προκειμένου να αποφεύγονται οι αποσπασματικές ρυθμίσεις. Εν όψει όλων των ανωτέρω εκτιμήσεων, η Διοίκηση οφείλει να κρίνει αν η ιδιοκτησία πρέπει, για κάποιον νόμιμο λόγο, να παραμείνει εκτός πολεοδομικού σχεδιασμού ή να δεσμευθεί εκ νέου, με την επανεπιβολή ρυμοτομικής απαλλοτριώσεως ή ρυμοτομικού βάρους, εφόσον συντρέχουν οι νόμιμες προϋποθέσεις, (δυνατότητα αποζημιώσεως των θιγομένων ιδιοκτητών κλπ.) ή να καταστεί οικοδομήσιμη, είτε με τους γενικούς όρους δομήσεως είτε, ενδεχομένως, με ειδικούς όρους δομήσεως, που πρέπει να καθορισθούν (ΣΕ 3908/07 7μ., πρβλ. ΣΕ 3731/05, 2297/04, 2142/03, ΠΕ 213 - 15/06 5 μ. κ.ά.).

III. Α'ός προς το α' υποερώτημα του δευτέρου ερωτήματος

Από τις διατάξεις του άρθρου 24 παρ. 2 του Συντάγματος, από τις οποίες απορρέει, ειδικότερα, υποχρέωση προστασίας του οικιστικού περιβάλλοντος και διασφαλίσεως ικανοποιητικών όρων διαβίωσης στους οικισμούς της Χώρας,



συνάγεται ο κανόνας κατά τον οποίο, όταν τροποποιείται το σχέδιο πόλεως, δεν συγχωρείται κατ' αρχήν η μείωση των κοινοχρήστων χώρων. Περαιτέρω έχει κριθεί ότι είναι δυνατή η αναδιάταξη των χώρων αυτών για πολεοδομικούς λόγους, υπό την προϋπόθεση ότι η σχετική πολεοδομική ρύθμιση στηρίζεται πρωτίστως σε κριτήρια αναφερόμενα στη λειτουργικότητα του οικισμού, κατά τρόπο ώστε να ικανοποιούνται οι προαναφερόμενοι σκοποί του συνταγματικού νομοθέτη και το συνολικό εμβαδόν των κοινοχρήστων χώρων διατηρείται αμετάβλητο. (ΣΤΕ 351/20072980/2005, 2002/2003 Ολομ., 1528/2003, 1869/2002, 1225/ 2000, 572/2000, 2146/1999 , 2242/94 7μ., 5233, 5918/96, 1224/2000 κ.ά., βλ. και ΣΕ 1528, 2002/2003 Ολομ.).

Διαφορετική της αναδιάταξης των κοινοχρήστων χώρων , η οποία προϋποθέτει πρωτοβουλία της Διοικήσεως στα πλαίσια έκφρασης της διακριτικής της ευχέρειας για τροποποίηση του σχεδίου πόλεως, είναι η περίπτωση της τροποποίησης του ρυμοτομικού σχεδίου συνεπεία αυτοδικαίως επελθούσας άρσης της αναγκαστικής απαλλοτρίωσης ή του ρυμοτομικού βάρους λόγω μη συντέλεσής της μέσα σε ενάμισι έτος από τη δημοσίευση της απόφασης προσωρινού καθορισμού και, σε περίπτωση απευθείας οριστικού καθορισμού αυτής, από τη δημοσίευση της σχετικής απόφασης. Στην τελευταία αυτή περίπτωση η Διοίκηση έχει δεσμία αρμοδιότητα ανακλήσεως της αναγκαστικής απαλλοτρίωσης ή του ρυμοτομικού βάρους και συγκεκριμένα η αρμόδια για την κήρυξη της απαλλοτρίωσης αρχή υποχρεούται, σύμφωνα με την διάταξη του άρθρου 11 του Ν. 2882/2001, να εκδώσει μέσα σε τέσσερις μήνες από την λήξη της ως άνω προθεσμίας βεβαιωτική πράξη για την επελθούσα ήδη αυτοδίκαιη άρση, και αν δεν το πράξει , βεβαιώνεται αυτό με δικαστική απόφαση , είναι αδιάφορο δε αν , με την τροποποίηση αυτή μειώνονται οι κοινόχρηστοι χώροι. Αλλωστε δεν θα ήταν νοητό η έκδοση μίας πράξεως, που είναι υποχρεωτική για την διοίκηση να εξαρτάται από την ανεύρεση άλλου ελεύθερου (κοινόχρηστου) χώρου στον ίδιο οικισμό (πράγμα πολλές φορές αδύνατο ή πολύ δύσκολο σε πυκνοκατοικημένους οικισμούς) και την ολοκλήρωση των χρονοβόρων διαδικασιών απαλλοτρίωσης του χώρου αυτού , αυτό δε θα παραβίαζε το άρθρο 17 του Συντάγματος περί προστασίας της ιδιοκτησίας. Και ναι μεν στο νόμο (άρθρο 10 παρ. 4 Ν. 3044/2002) προβλέπεται ως επιτρεπτή η μείωση των κοινόχρηστων χώρων , μόνον όταν η τροποποίηση του ρυμοτομικού σχεδίου γίνεται σε συμμόρφωση προς δικαστική απόφαση , με την οποία αίρεται η ρυμοτομική απαλλοτρίωση , πλην κατ' ορθή ερμηνεία της διάταξης αυτής και, για την ταυτότητα του νομικού λόγου, ίδια προσήκει αντιμετώπιση και στην περίπτωση που έχει παρέλθει άπρακτο το



18μηνο από τη δημοσίευση της δικαστικής απόφασης καθορισμού της αποζημίωσης και η διοίκηση απλώς βεβαιώνει την επελθούσα ήδη αυτοδικαίως άρση της απαλλοτρίωσης, με μόνη την παρέλευση του χρόνου, και προβαίνει στην τροποποίηση του σχεδίου εκ του λόγου αυτού χωρίς δικαστική απόφαση.

Συνεπώς στο υποερώτημα αυτό και για την περίπτωση τροποποίησης του ρυμοτομικού σχεδίου μετά τη χορήγηση βεβαίωσης αυτοδίκαιης άρσης λόγω παρόδου απράκτου 18μήνου από τη δημοσίευση της δικαστικής απόφασης καθορισμού αποζημίωσης αρμόζει απάντηση αρνητική, ήτοι δεν απαιτείται αντιστάθμισμα του αποδεδειγμένου κοινόχρηστου χώρου με άλλον ίσου εμβαδού.

Β'. Ως προς το β' υποερώτημα του δευτέρου ερωτήματος

Έχει κριθεί (ΣτΕ 1448/2006), ότι η ρύθμιση που εισάγεται με την παρ. 5 του άρθρου 11 του ν. 3212/2003, στηρίζεται στις διατάξεις του άρθρου 24 παρ. 3, 4 και 5 του Συντάγματος, με τις οποίες επιβάλλεται υποχρέωση των ιδιοκτητών ακινήτων που βρίσκονται σε περιοχή, η οποία χαρακτηρίζεται για πρώτη φορά ως οικιστική, εντασσόμενη σε πολεοδομικό σχέδιο, να διαθέτουν χωρίς αντάλλαγμα τμήμα της ιδιοκτησίας τους για τη διαμόρφωση των κοινόχρηστων χώρων και των χώρων κοινωφελών χρήσεων που προβλέπονται στο πολεοδομικό σχέδιο (ΣτΕ 2058/94 Ολομ., 2380/1991, 3568/1996, 3338/1999). Η κατόπιν δικαστικής απόφασης άρσης της απαλλοτρίωσης δεν εξαλείφει και την εισαχθείσα με το παραπάνω άρθρο του Συντάγματος υποχρέωση, δεδομένου ότι οι ευνοϊκές για την ακίνητη ιδιοκτησία συνέπειες αξιοποίησης και εκμετάλλευσης, λόγω της ένταξης σε πολεοδομικό σχέδιο, οι οποίες εξισορροπούν την απώλεια της εισφοράς σε γη, υφίστανται και για τις ιδιοκτησίες, στις οποίες αίρεται η ρυμοτομική αναγκαστική απαλλοτρίωση που επιβλήθηκε με την ένταξη στο σχέδιο αυτό. Εξ άλλου, η επιβαλλόμενη με την επίμαχη διάταξη υποχρέωση εισφοράς σε γη ανέρχεται σε ποσοστά τα οποία, οριζόμενα, κατά παραπομπή της νέας διάταξης, στο άρθρο 8 του ν. 1337/1983, έχουν κριθεί ως σύμφωνα προς το Σύνταγμα (ΣτΕ 1448/2006, 2058/94 Ολομ., 2380/1991, 3568/1996, 3338/1999).

Τα παραπάνω ισχύουν και για την περίπτωση τροποποίησης του ρυμοτομικού σχεδίου όχι μόνο σε συμμόρφωση προς δικαστική απόφαση άρσης της απαλλοτρίωσης, όπως προβλέπεται στο άρθρο 20 παρ. 2 εδ. ε' του Ν. 2508/1997, αλλά μετά χορήγηση βεβαίωσης αυτοδικαίως άρσης της απαλλοτρίωσης, λόγω παρέλευσης απράκτου 18μήνου από την έκδοση δικαστικής απόφασης καθορισμού της αποζημίωσης, δεδομένου ότι συντρέχει ο ίδιος δικαιολογητικός λόγος της υποχρέωσης των ιδιοκτητών ακινήτων που εντάσσονται στο σχέδιο πόλεως να

διαθέτουν χωρίς αντάλλαγμα τμήμα της ιδιοκτησίας τους για διαμόρφωση κοινοχρήστων χώρων και χώρων κοινωφελών χρήσεων.

Περαιτέρω έχει κριθεί (ΣτΕ 889/2010) ότι “κατά την προφανή έννοια της διάταξης της παρ. 5 του άρθρου.11 Ν.3212/2003, ενόψει και του σκοπού της επίμαχης ρύθμισης, ως ιδιοκτησία νοείται εν προκειμένω η ρυμοτομούμενη ιδιοκτησία. Συνεπώς, σε περίπτωση ιδιοκτησίας που, με την ένταξη στο σχέδιο, ρυμοτομήθηκε μόνον εν μέρει και στην οποία αίρεται η απαλλοτρίωση, η εισφορά σε γη, σύμφωνα με την εν λόγω διάταξη, υπολογίζεται με βάση το εμβαδόν του τμήματος της ιδιοκτησίας, στο οποίο έχει αρθεί η ρυμοτομική απαλλοτρίωση, εφόσον το τμήμα αυτό καθίσταται για πρώτη φορά οικοδομήσιμο κατά το χρονικό σημείο άρσης της απαλλοτρίωσης, και όχι με βάση το συνολικό εμβαδόν της ιδιοκτησίας, αφού, ως προς το υπόλοιπο τμήμα αυτής, που ήταν εξαρχής οικοδομήσιμο, δεν συντρέχει περίπτωση άρσης της ρυμοτομικής απαλλοτρίωσης”.

Συνεπώς στο υποερώτημα αυτό, και για την προηγούμενη περίπτωση, αρμόζει απάντηση θετική .

IV. Κατ' ακολουθία των ανωτέρω το Ε΄τμήμα του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους γνωμοδοτεί ομόφωνα ότι επί των εξεταζομένων ερωτημάτων προσήκει η απάντηση που αναλυτικά εξειδικεύεται ανωτέρω.

Θεωρήθηκε

Αθήνα 30-6-2010

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ ΤΟΥ ΤΜΗΜΑΤΟΣ

Δημήτριος Αναστασόπουλος
Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ



Η ΕΙΣΗΓΗΤΡΙΑ

Χριστίνα Διβάνη
Πάρεδρος ΝΣΚ