



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ ΕΣΩΤΕΡΙΚΩΝ
ΔΗΜΟΣΙΑΣ ΔΙΟΙΚΗΣΗΣ
ΚΑΙ ΑΠΟΚΕΝΤΡΩΣΗΣ
ΓΡΑΦΕΙΟ ΝΟΜΙΚΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΟΥ**

Ατομική Γνωμοδότηση 421/2004

Αθήνα 16-9-2004

ΑΠ 2820/Φ. ΕΡΩΤ. 73

**ΠΡΟΣ: κ. Γενικό Γραμματέα
Περιφέρειας Αττικής
Ευαγγελιστριάς 2
Ενταύθα
105 63**

Ι.α. Με το υπ' αριθμ. 41540/23-7-2004 έγγραφο θέσατε το ερώτημα, εάν συντρέχουν οι νόμιμες προϋποθέσεις προς αποχαρακτηρισμό του οικοπέδου, στο ΟΤ 53 της Κοινότητας Δροσιάς, το οποίο έχει δεσμευθεί, από του έτους 1990, προς ανέγερση σχολείου.

β. Στο ανωτέρω έγγραφο ερώτημα παρατίθενται τα εξής στοιχεία:

i) Το οικόπεδο αυτό δεσμεύτηκε από την Κοινότητα Δροσιάς το 1990, για την ανέγερση σχολείου.

ii) Η αρμόδια επιτροπή του άρθρου 3 παρ. 9 του Ν. 513/76, που συγκροτήθηκε με τη Φ. 3.1./1269/20-5-97 απόφαση του Νομάρχη Ανατολικής Αττικής, για την καταλληλότητα και αναγκαιότητα σχολικού χώρου έκρινε τον εν λόγω χώρο ως ακατάλληλο για την ανέγερση σχολείου (Λυκείου).

iii) Ο Ο.Σ.Κ. Α.Ε. με το έγγραφό του (ΕΓ32 – Τ1/5577/4-4-2002) και σε απάντηση σχετικού αιτήματος των ιδιοκτητών Παναγιώτη και Μιχαήλ Πάραλη ενημερώνει, ότι δεν έχει σε εκκρεμότητα διαδικασίες που αφορούν στο επίδικο

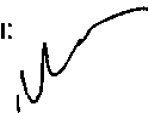
οικόπεδο. Το Περιφερειακό ΣΧΟΠ Αττικής, με γνωμοδότηση που διατυπώθηκε στην 7^η πράξη της 7^{ης} συνεδρίασης στις 4-4-2002, διετύπωσε τη γνώμη, ότι «δεν εγκρίνεται η τροποποίηση του Ο.Τ. 53 για τον αποχαρακτηρισμό τμήματος αυτού από χώρο σχολείου, διότι η κατάργηση της ειδικής χρήσης πρέπει να συνοδεύεται από παράλληλη δέσμευση νέου χώρου και επειδή πρόκειται για εξυπηρέτηση κοινωνικού σκοπού ιδιαίτερης σημασίας».

γ) Από τα συνημμένα στο ερώτημα έγγραφα προκύπτει το εξής ιστορικό:

i. Το εγκεκριμένο από το 1952 (ΦΕΚ 91^Α) σχέδιο της Κοινότητας Δροσιάς αναθεωρήθηκε (ΦΕΚ 461Δ/30-8-1990) και οικόπεδο του ΟΤ 52, χαρακτηρίστηκε ως χώρος αθλοπαιδιών, το δε οικόπεδο του ΟΤ 53 ως χώρος Γυμνασίου. Ο ίδιος χαρακτηρισμός επαναλήφθηκε (ΦΕΚ 1391Δ/31-12-1992) σε εφαρμογή του άρθρ. 41 του ν. 1975/91 (ΦΕΚ Α 184), όπου ορίζεται, σαφώς, ότι η επανάληψη της δημοσιεύσεως αυτής έχει αναδρομική ισχύ και ανατρέχει στο χρόνο της δημοσίευσης το πρώτον στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, δηλαδή, στην προκειμένη περίπτωση, ο χαρακτηρισμός (δέσμευση) των ακινήτων έγινε το πρώτον από τις 30-8-1990.

ii. Ο παραπάνω χαρακτηρισμός έγινε διότι τα ακίνητα αυτά είχαν καταγραφεί ως δημόσια κτήματα με στοιχεία ΑΒΚ 1603, τμ 4.814 επί της οδού Πόντου (ΟΤ 53) και ΑΒΚ 1604, τμ 2.600 επί των οδών Πόντου και Πλαστήρα (ΟΤ 52). Η εγγραφή αυτή απεδείχθη ότι ήταν εσφαλμένη, καθόσον τα ακίνητα αυτά ανήκαν κατά κυριότητα στους κληρονόμους Στυλιανού Πάραλη, εφόσον εκδόθηκε, κατόπιν αιτήσεων των συνιδιοκτητών, η 1976/14-7-95 αμετάκλητη απόφαση του Περιφ. Δ/ντου Ανατολικής Αττικής με την οποία αποφασίσθηκε η διαγραφή των παραπάνω κτημάτων από τα βιβλία καταγραφής Δημοσίων Κτημάτων της υπηρεσίας «επί των οποίων το Ελληνικό Δημόσιο δεν έχει οποιαδήποτε δικαιώματα».

iii. Κατόπιν αιτήσεως των ιδιοκτητών Παναγ. και Μιχαήλ Πάραλη, με την 7186/754/99 απόφαση του Νομάρχου Ανατολικής Αττικής (ΦΕΚ 480Δ/30-6-1999), αφού προηγήθηκε η νόμιμη διαδικασία χωρίς η Κοινότητα Δροσιάς, ο αρμόδιος ΟΣΚ ή τρίτος να προβάλουν ενστάσεις για την αιτούμενη τροποποίηση, εγκρίθηκε η τροποποίηση του ρυμοτομικού σχεδίου της Κοινότητας Δροσιάς και έγινε αποχαρακτηρισμός των ακινήτων αυτών σε οικοδομήσιμους χώρους. Η αιτιολογία της απόφασης αυτής διαλαμβάνει ότι:



α) Τα κτήματα αυτά διεγράφησαν οριστικώς από τα βιβλία Δημοσίων Κτημάτων και επανήλθαν στους ιδιοκτήτες τους, β) Ο Ο.Σ.Κ. με το Γ1/Φ53765/6416/98 έγγραφό του ζητά τον αποχαρακτηρισμό της ιδιοκτησίας στο ΟΤ 53 από σχολικό σε οικοδομήσιμο και γ) τηρούμενης της νόμιμης διαδικασίας, ουδέποτε η Κοινότητα, καθώς και όμοροι ιδιοκτήτες προέβαλαν έγγραφη αντίρρηση για τον αποχαρακτηρισμό των ως άνω κτημάτων.

iv. Κατά της παραπάνω απόφασης του Νομάρχη Αν. Αττικής ασκήθηκε προσφυγή από την Κοινότητα Δροσιάς, η οποία απορρίφθηκε με την 37499/27-9-99 απόφαση του Γεν. Γραμμ. Περιφ. Αττικής, με την αιτιολογία, ότι δεν διαπιστώνεται παράβαση νόμου, και ότι, ακόμη, τηρήθηκε η νόμιμη διαδικασία και ότι καμμία έγγραφη ένσταση κατά την διάρκεια της προδικασίας και εντός της αποκλειστικής προθεσμίας των τριών μηνών δεν υποβλήθηκε κατά του κύρους της διαδικασίας αποχαρακτηρισμού των ΟΤ 52 και 53 από την Κοινότητα ή τρίτους. Κατά της αποφάσεως αυτής η Κοινότητα Δροσιάς άσκησε νέα προσφυγή η οποία όμως απορρίφθηκε από τον αρμόδιο Υπουργό ΠΕΧΩΔΕ σιωπηρώς με το 30319/6545/12-1-2000 έγγραφό του.

v. Κατά των παραπάνω αποφάσεων η Κοινότητα Δροσιάς άσκησε στο Συμβούλιο της Επικρατείας την από 27-1-2000 αίτηση ακυρώσεως. Το ΣτΕ με την υπ' αριθμ. 1271/2002 απόφασή του απέρριψε την αίτηση ακυρώσεως με βάση την σταθερή νομολογιακή αντίληψη, ότι ο Νομάρχης στερείται αρμοδιότητας προς τροποποίηση σχεδίων πόλεων και ως εκ τούτου οι σχετικές πράξεις του είναι ανίσχυρες.

vi. Για την ρύθμιση των καταστάσεων που δημιουργήθηκαν από παρόμοιες υποθέσεις, ψηφίσθηκε το άρθρ. 29 του ν. 2831/2000 που προβλέπει πλέον αρμοδιότητα για τις σχετικές εγκρίσεις και τροποποιήσεις του Γεν. Γραμμ. Περιφέρειας. Ειδικότερα για τις περιπτώσεις, όπως η παραπάνω, στην παρ. 6 του ίδιου νόμου ορίζεται ότι: «Δεν απαιτείται εκ νέου η τήρηση της διαδικασίας της παραγράφου 1 του άρθρ. 3 του ν. Δ/τος της 17-7-1923 για την έγκριση ή τροποποίηση ρυμοτομικών σχεδίων, που έγιναν με αποφάσεις Νομαρχών ή Δημοτικών Συμβουλίων, οι οποίες έχουν ακυρωθεί επειδή εκδόθηκαν αναρμοδίως ή κατά όποιων έχουν ασκηθεί ένδικα μέσα. Στην περίπτωση αυτήν αρκεί η επικαιροποίηση της γνωμοδότησης του αρμοδίου δημοτικού ή κοινοτικού συμβουλίου».

vii. Βάσει της διατάξεως αυτής και ενόψει της παραπάνω αιτήσεως ακυρώσεως της Κοινότητας Δροσιάς με την από 20-6-2000 αίτηση των παραπάνω ιδιοκτητών ζητήθηκε από τον αρμόδιο πλέον Γεν. Γραμμ. Περιφέρειας Αττικής, για τους παραπάνω λόγους η επανέγκριση – επανάληψη του αποχαρακτηρισμού των παραπάνω ακινήτων τους, όπως έγινε και με την απόφαση του Νομάρχου.

viii. Κατά την προαναφερθείσα διάταξη του άρθρ. 29 του Ν. 2831/2000, ζητήθηκε και η επικαιροποίηση της γνωμοδότησεως του Κοινοτικού Συμβουλίου Δροσιάς, η οποία ως προς το ΟΤ 53, όπου η ιδιοκτησία είχε χαρακτηριστεί ως χώρος ανεγέρσεως σχολείου, η σχετική απόφαση της Κοινότητας με αρ. 6/2001 αναφέρει ότι και «Ο ΟΣΚ δεν έχει αντίρρηση για τον αποχαρακτηρισμό του ως άνω κοινωφελούς χώρου» και επί του θέματος του γενικά και αόριστα αποστασιοποιείται και περιορίζεται στην αρμοδιότητα και στην «Έκφραση επίκαιρης άποψης του ΟΣΚ» και ότι «εις ότι αφορά το χώρο του σχολείου, η συντέλεση της απαλλοτρίωσης του οικοπέδου είναι υποχρέωση του ΟΣΚ, συνεπώς εσφαλμένα διαλαμβάνεται στην αίτηση των ιδιωτών ότι δεν υπήρξε ενέργεια εκ μέρους της Κοινότητας Δροσιάς».

ix. Επί της άνω αιτήσεως, η κατά νόμον γνωμοδότηση του αρμοδίου ΣΧΟΠ απεφάνθη για την τροποποίηση του ΟΤ 52 από ¹ κοινωφελή χώρο αθλοπαιδιών σε χώρο οικοδομήσιμο και στην συνέχεια εκδόθηκε η υπ' αριθμ. ΟΙΚ. 3261/ΦΤΡΟΠ./02 απόφασή του Γεν. Γραμμ. Της Περιφέρειας που δημοσιεύθηκε στο ΦΕΚ Δ (αρ. 756/9-9-2002) που προβαίνει στον παραπάνω αποχαρακτηρισμό.

x. Επί του αποχαρακτηρισμού όμως του ΟΤ 53 ως χώρου σχολείου, όπως είχε γίνει κατά τα παραπάνω με απόφαση του Νομάρχου Ανατ. Αττικής, το ίδιο ΣΧΟΠ με την από 4-4-2002 απόφασή του απεφάνθη ότι «Δεν εγκρίνεται η τροποποίησή του ΟΤ 53 για τον αποχαρακτηρισμό τμήματος αυτού από χώρο σχολείου, διότι σύμφωνα με την σχετική πρακτική της επιτροπής καταλληλότητας του ΟΣΚ, η κατάργηση της ειδικής χρήσης πρέπει να συνοδεύεται η παράλληλη δέσμευση νέου χώρου για την συγκεκριμένη χρήση και πέραν αυτού, επειδή πρόκειται για εξυπηρέτηση κοινωνικού σκοπού ιδιαίτερης σημασίας».

II. Επί του άνω ερωτήματος, έχω την ακόλουθη γνώμη:



α. Το άρθρο 2 παρ. 1 του Ν.Δ. της 17-7-1923 «περί σχεδίων πόλεων κ.λ.π.» ορίζει ότι «τα σχέδια καθορίζουν, αναλόγως των προβλεπόμενων αναγκών, πλήν άλλων α)... β) τα προς ανέγερσιν δημοσίων, δημοτικών και θρησκευτικών κτιρίων και τα προς εκτέλεσιν οίωνδηποτε ετέρων κοινής ωφελείας έργων αναγκαιούνται οικοπέδα και γ)....». Το άρθρο 29 του ίδιου Ν.Δ/τος ορίζει ότι «Απαγορεύεται η ανέγερσις δημοσίων, δημοτικών και κοινής ωφελείας κτιρίων επί οικοδομησίμων μεν κατά το εγκεκριμένον σχέδιον οικοπέδων, αλλά μη προοριζομένων υπ' αυτού προς τον σκοπόν τούτον. Μη προβλέποντος του σχεδίου.....». Τέλος, το άρθρο 30 παρ. 1 του ίδιου Ν.Δ/τος ορίζει, ότι «Ο εν τω συγκεκριμένω σχεδίω καθορισμός των εν τη παρ. 1 του άρθρου 2 υπό στοιχεία α' και β' αναφερομένων εν γένει χώρων και οικοπέδων χορηγεί δικαίωμα αναγκαστικής απαλλοτριώσεως λόγω δημοσίας ωφελείας των υπό των χώρων τούτων καταλαμβανομένων ακινήτων». Από το συνδυασμό των διατάξεων αυτών του Ν.Δ. της 17-7-1923 προκύπτει ότι η ανέγερση κτιρίων, που εξυπηρετούν δημόσιους, γενικά σκοπούς, δηλαδή, γενικώς, κοινωφελών κτιρίων και εγκαταστάσεων, είναι στενά συνδεδεμένη με το σχέδιο πόλεως, γιατί επηρεάζει τη μορφή, την εν γένει οικονομία της πόλεως και γενικότερα του οικισμού. Γι' αυτό και η ανέγερση των κτιρίων αυτών επιτρέπεται όχι οπουδήποτε, αλλά μόνο στους χώρους τους οποίους το ίδιο το σχέδιο πόλεως, κατά την έγκρισή του, καθορίζει για το σκοπό αυτό. Συνεπώς, αν δεν προβλέπεται στο αρχικό (εγκεκριμένο) σχέδιο πόλεως χώρος για την ανέγερση κοινωφελούς κτιρίου, είναι απαραίτητη η τροποποίησή του.

β. Ο καθορισμός στο σχέδιο πόλεως, είτε κατά την αρχική έγκριση, είτε κατά τροποποίηση χώρων κατάλληλων για την ανέγερση κοινωφελών κτιρίων δεν αποτελεί αναγκαστική απαλλοτρίωση (ΣτΕ 2679/1985) για την οποία απαιτείται, απαραιτήτως, η έκδοση ιδιαίτερης πράξης (ΣτΕ 2169/1985, 849/1983), (4461/1988, 2788/1988 κ.α.) αλλά βάρος (δέσμευση) της ιδιοκτησίας που επιβάλλεται, βάσει πολεοδομικών κριτηρίων, χάριν δημοσίου συμφέροντος (ΣτΕ 2100/1990, 2780/1986, 1723/1988, 942/1988 κ.α.).

Μόνον ο χαρακτηρισμός χώρου, ως κοινοχρήστου, δεν συνεπάγεται την πρόσκτηση της ιδιότητος αυτής, προτού κηρυχθεί η οικεία απαλλοτρίωση του χώρου η οποία και συντελείται μόνον με την καταβολή της ορισθείσης προσωρινής ή οριστικής τιμής μονάδος (ΑΠ 1346/1979 Ε ΕΝ σελ. 71).



γι. Η δέσμευση αυτή δεν αντίκειται, κατ' αρχήν, στο άρθρο 17 του Συντάγματος που προστατεύει την ιδιοκτησία, γιατί δεν αφαιρείται η ιδιοκτησία. Επειδή, όμως, η ανωτέρω δέσμευση της ιδιοκτησίας έχει ως αποτέλεσμα την ουσιώδη μείωση των εξουσιών του ιδιοκτήτη, που απορρέουν από το δικαίωμα της κυριότητας, θα πρέπει να μην παρατείνεται πέρα από έναν εύλογο χρόνο. Αν όμως η δέσμευση αυτή διατηρείται πέρα από τα εύλογα χρονικά όρια, χωρίς την κήρυξη της αναγκαστικής απαλλοτριώσεως, δημιουργείται υποχρέωση της Διοικήσεως, να άρει τη δέσμευση της ιδιοκτησίας, γιατί ο ιδιοκτήτης αποστερείται του δικαιώματος της ελεύθερης διαθέσεως του ακινήτου, κατά την πραγματική του αξία και περιορίζεται η οικονομική εκμετάλλευση του ακινήτου με συνέπεια να υπάρχει νομικό και οικονομικό βάρος της ιδιοκτησίας, που αντιτίθεται στις προστατευτικές συνταγματικές διατάξεις της ιδιοκτησίας.

ii. Επομένως η πάροδος εύλογου χρόνου χωρίς την κήρυξη της απαλλοτριώσεως και τη συντέλεσή της, συνιστά λόγο άρσης του βάρους αυτού της ιδιοκτησίας, γιατί εγείρεται θέμα συνταγματικής ασυμβατότητας (ΣτΕ 1795/1990, 544/1987). Η άρση επέρχεται με τροποποίηση του ρυμοτομικού σχεδίου και αποχαρακτηρισμό του χώρου (ΣτΕ 4610/1986, 2319 – 2320/1982. Γνωμ. Ν.Σ.Κ. 33/1973 Νομ. Δελτ. 1973 σελ. 631).

δι. Στην προκείμενη περίπτωση και όπως προκύπτει από το ιστορικό που προπαρατέθηκε, η παρέλευση δέκα και πλέον ετών από την αρχική δέσμευση του προκείμενου ακινήτου (αρχική δέσμευση 30-8-1990, επανάληψη 31-12-1992) χωρίς να επακολουθήσει η κήρυξη αναγκαστικής απαλλοτρίωσής του, συνιστά, σύμφωνα με τη συνταγματική τάξη και με τα προδιαληφθέντα νομολογιακά πορίσματα αυτοτελή και βάσιμο λόγο αποχαρακτηρισμού (αποδέσμευσης) του ακινήτου.

ii. Εξάλλου κατά τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας είναι δυνατός ο αποχαρακτηρισμός ενός χώρου από κοινόχρηστο ή κοινωφελή σε οικοδομήσιμο, χωρίς ταυτόχρονη πρόβλεψη αντικατάστασης και ειδικότερα στην περίπτωση κατά την οποία έχει παρέλθει εύλογος χρόνος και δεν έχει υλοποιηθεί η δέσμευση, δια της συντέλεσης της αναγκαστικής απαλλοτρίωσης. Η λύση αυτή επιβάλλεται από την αυξημένης τυπικής ισχύος διάταξη του άρθρου 17 του Συντάγματος, σε συνδυασμό προς τη διάταξη του άρθρου 1 του α' πρόσθετου πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ, από τις οποίες

προκύπτει ότι δεν είναι ανεκτή η επί μακρό χρόνο δέσμευση και αδρανοποίηση της ατομικής ιδιοκτησίας – μεταξύ άλλων – και για πολεοδομικούς λόγους (από την πάγια νομολογία της ΕΣΔΑ βλ. μεταξύ άλλων την απόφαση *Sporong et Lonnroth c/Suðde*, 23-2-1982, in V. Berger, op. cit, p. 405s).

ει. Περαιτέρω από την παράγραφο 6 του άρθρου 29 του Ν. 2831/2000 (Α. 140) ορίζονται τα ακόλουθα: «Δεν απαιτείται εκ νέου τήρηση της διαδικασίας της παρ. 1 του άρθρου 3 του π.δ./τος της 17-7-1923, για την έγκριση ή τροποποίηση ρυμοτομικών σχεδίων που έγιναν με αποφάσεις νομαρχών ή δημοτικών συμβουλίων, οι οποίες έχουν ακυρωθεί επειδή εκδόθηκαν αναρμοδίως ή κατά των οποίων έχουν ασκηθεί ένδικα μέσα. Στην περίπτωση αυτή αρκεί η επικαιροποίηση της γνωμοδότησης του αρμόδιου δημοτικού ή κοινοτικού συμβουλίου».

ii. Στην κρίσιμη περίπτωση όπως προκύπτει από το ιστορικό, είχε συντελεσθεί αποχαρακτηρισμός (αποδέσμευση) του ακινήτου με την υπ' αριθμ. 7186/754/1999 απόφαση του Νομάρχη Ανατολικής Αττικής (ΦΕΚ 480Δ/30-6-1999), η οποία κρίθηκε με την υπ' αριθμ. 1271/2002 απόφαση του ΣΤΕ, ως ανίσχυρη, για τον προμνημονευθέντα λόγο, ήτοι της έκδοσής της παρ' αναρμοδίου οργάνου (Νομάρχη).

iii. Η διαδικασία που θα ακολουθηθεί, εν προκειμένω, προς τροποποίηση του ρυμοτομικού σχεδίου, για τον αποχαρακτηρισμό (αποδέσμευση) του ακινήτου, με γνώμονα την υπέρβαση του ευλόγου χρόνου χωρίς τη συντέλεση της σχετικής απαλλοτρίωσης, εμπίπτει στο ρυθμιστικό πεδίο της προειρημένης διάταξης της παραγράφου 6 του άρθρου 29 του Ν. 2831/2000 και ως εκ τούτου δεν απαιτείται η παροχή της κατ' άρθρο 3 του Ν.Δ. 17-7-1923 σύμφωνης γνώμης του ΣΧΟΠ. Η επικαιροποίηση της γνωμοδότησης της Κοινότητας Δροσιάς έχει συντελεσθεί, στο πλαίσιο της υπ' αριθμ. 6/2001 απόφασης του οικείου συμβουλίου, από την οποία δεν προκύπτει οποιαδήποτε άρνηση, αλλά γίνεται επίκληση του γεγονότος, ότι ο ΟΣΚ δεν έχει αντίρρηση για τον αποχαρακτηρισμό.

III. Κατ' ανακεφαλαίωση των προεκτεθεισών σκέψεων, έχω τη γνώμη, *ότι συντρέχουν οι νόμιμες προϋποθέσεις προς αποχαρακτηρισμό (αποδέσμευση) του οικοπέδου στο ΟΤ 53 της Κοινότητας Δροσιάς, το οποίο έχει δεσμευθεί

από του έτους 1990 για ανέγερση σχολείου, λόγω παρόδου ευλόγου, έκτοτε, χρόνου, χωρίς να ακολουθήσει συντέλεση της σχετικής απαλλοτρίωσης.

Η ακολουθητέα διαδικασία προς τροποποίηση του ρυμοτομικού σχεδίου για τον κρίσιμο αποχαρακτηρισμό εμπίπτει στην πρόβλεψη της παρ. 6 του άρθρου 29 του Ν. 2831/2000.



Ο Νομικός Σύμβουλος του Κράτους

ΝΙΚΟΛΑΟΣ ΜΑΥΡΙΚΑΣ

ΚΟΙΝ: Ν.Σ.Κ.

Τμήμα Μελετών