**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ**

**ΝΟΜΟΣ ΞΑΝΘΗΣ**

**ΔΗΜΟΣ ΞΑΝΘΗΣ**

**Γραφείο Συμπαραστάτη του δημότη**

**και της επιχείρησης Αριθμός καταγγελίας: \*\*\*\*\***

**Πλατεία Δημοκρατίας Ξάνθη**

**ΔΗΜΑΡΧΙΑΚΟ ΜΕΓΑΡΟ ΞΑΝΘΗΣ**

**Τηλ. 25413 50800**

**mail. symparastatis@cityofxanthi.gr Ξάνθη, 23/06/2015**

**ΔΙΑΜΕΣΟΛΑΒΗΣΗ 3 (Άρθρο 77 παρ. 3 Ν.3852/2010)**

ΠΡΟΣ

\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*, κατοίκου Ξάνθης (\*\*\*\*\*\*\*\*\*)

K οινοποίηση

1) Διεύθυνση Δόμησης (πρώην Πολεοδομία) Καπνεργατών 9 - Ξάνθη

2) Διεύθυνση Τεχνικών Υπηρεσιών

3)\*\*\*\*\*\*\*\*\*\* ,πληρεξούσια δικηγόρο κάτοικο Ξάνθης (\*\*\*\*\*\*\* αρ. \*\*\*\*\*)

**Η καταγγελία**

1. Η Συμπαραστάτης του Δημότη και της Επιχείρησης δέχθηκε την υπ' αρ. πρωτ. \*\*\*/27-04-2015 καταγγελία, της \*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\* κατοίκου Ξάνθης (\*\*\*\*\*\*\*\* αριθμός \*\*\*\*\*) , η οποία έλαβε αρ. \*\*\*\*\*\*\* στο μητρώο καταγγελιών.

2. Η καταγγέλλουσα αναφέρει ότι: 1) περί το έτος 2001 ο Δήμος Ξάνθης κατέλαβε παρανόμως το ρυμοτομούμενο ακίνητό της και δημιούργησε δημοτικό πάρκο και δρόμο χωρίς να έχει συντελεσθεί η απαλλοτρίωση, 2)Δηλώθηκε εσφαλμένα και παρατύπως από το Δήμο το ρυμοτομούμενο ακίνητο της ως κοινόχρηστο και με πλήρη κυριότητα του Δήμου.

**Η αρμοδιότητα του Συμπαραστάτη του Δημότη και της Επιχείρησης**

3. Σύμφωνα με το άρθρο 77 παρ. 3 του Ν.3852/2010, ο Συμπαραστάτης του Δημότη και της Επιχείρησης δέχεται καταγγελίες άμεσα θιγόμενων πολιτών ή επιχειρήσεων για κακοδιοίκηση από τις υπηρεσίες, τα νομικά πρόσωπα και τις επιχειρήσεις του Δήμου και διαμεσολαβεί για την επίλυση των σχετικών προβλημάτων, ενώ είναι υποχρεωμένος να απαντά εγγράφως ή ηλεκτρονικά εντός τριάντα (30) ημερών στους ενδιαφερομένους. Με την παρούσα εκπληρώνεται η εν λόγω υποχρέωση απάντησης, η οποία παρατάθηκε μετά και τη σύμφωνη γνώμη της καταγγέλλουσας.

4. Στη συγκεκριμένη υπό κρίση υπόθεση, η καταγγελία αφορά αρμοδιότητα των: α) Διεύθυνση Δόμησης (πρώην Πολεοδομία), β) Διεύθυνση Τεχνικών Υπηρεσιών και επομένως ο Συμπαραστάτης του Δημότη και της Επιχείρησης είναι αρμόδιος να ασκήσει την διαμεσολαβητική του παρέμβαση.

**Εξέταση της υπόθεσης**

**Διαμεσολάβηση για την επίλυση του προβλήματος**

Η αναγκαστική απαλλοτρίωση σκοπεύοντας στη θεραπεία δημοσίου συμφέροντος, αποτελεί εξαίρεση από την αρχή του απαραβίαστου της ιδιοκτησίας.

Για το λόγο αυτό η κήρυξή της τίθεται υπό ορισμένες προϋποθέσεις.

**Προϋποθέσεις κήρυξης αναγκαστικής απαλλοτρίωσης**

1) Ύπαρξη δημόσιας ωφέλειας

2)Νομοθετική πρόβλεψη

3)Προηγούμενη καταβολή πλήρους αποζημίωσης του δικαιούχου

Αναγκαστική απαλλοτρίωση χωρίς τη συνδρομή των όρων αυτών πάσχει ακυρότητας.

**Στάδια διαδικασίας κήρυξης απαλλοτρίωσης**

1)Απόφαση διοίκησης, ότι, για νομοθετικά αναγνωρισμένη δημόσια ωφέλεια, απαιτείται η αναγκαστική απαλλοτρίωση.

2)Αναγνώριση δικαιούχων αποζημίωσης.

3)Κήρυξη της αναγκαστικής απαλλοτρίωσης.

4)Προσδιορισμός ύψους αποζημίωσης.

5)Συντέλεση αναγκαστικής απαλλοτρίωσης με την καταβολή της αποζημίωσης σύμφωνα με το άρθρο 7 παρ. 1 εδ. α΄ Ν 2882/2001 στον δικαστικώς αναγνωρισθέντα ή στον αληθινό δικαιούχο της αποζημίωσης.

**Προθεσμίες**

Το δικαίωμα του ενδιαφερομένου για τον δικαστικό προσδιορισμό της οφειλομένης αποζημιώσεως υπόκειται στην 20ετή παραγραφή του άρθρου 249 Α.Κ. , η οποία επί απαλλοτρίωσης λόγω ρυμοτομίας αρχίζει από τότε που κατέστη αμετάκλητη η απόφαση του νομάρχη (και πριν του Υπουργού) που κύρωσε την πράξη τακτοποίησης και αναλογισμού του πολεοδομικού γραφείου, η παραγραφή δε αυτή όταν υπόχρεος είναι το Δημόσιο ή Ν.Π.Δ.Δ. μεταξύ των οποίων και Ο.Τ.Α. λαμβάνεται υπόψη αυτεπαγγέλτως, κατά τις διατάξεις των άρθρων 94 εδ. γ΄ του ν. 2362/1955 και 52 εδ. γ΄ του ν.δ. 496/74 αντίστοιχα, και το οποίο κρίθηκε δυνάμει της με αριθμό 101/2015 απόφασης του Α.Π.

Α)Πρέπει δε να σημειωθεί ότι το ρυμοτομικό διάγραμμα αποτελεί μεν πράξη κηρύξεως αναγκαστικής απαλλοτριώσεως των ακινήτων που καταλαμβάνονται από χώρους οριζόμενους ως κοινόχρηστους, ΔΕΝ ΑΠΟΤΕΛΕΙ όμως την αφετηρία της προαναφερόμενης παραγραφής, αφού για τον προσδιορισμό της αποζημίωσης προς συντέλεση της απαλλοτριώσεως πρέπει να προηγηθεί η διοικητική διαδικασία της έκδοσης της πράξης τακτοποίησης οικοπέδων και αναλογισμού αποζημίωσης.

Β)Διάφορο είναι το ζήτημα της παραγραφής της άσκησης της διεκδικητικής αγωγής, όπου βέβαια υπόκειται ομοίως στην ίδια 20ετή παραγραφή, η οποία όμως αρχίζει από την κατάληψη του ακινήτου από τον «υπέρ’ ου» η απαλλοτρίωση.

Πριν καταβληθεί δε η ορισθείσα οριστική ή προσωρινή αποζημίωση διατηρούνται ακέραια όλα τα δικαιώματα του ιδιοκτήτη και δεν επιτρέπεται η κατάληψη.

Για τα ανωτέρω υπό στοιχεία (Α) και (Β) προκύπτουν από την εξέταση της με αριθμό καταγγελίας \*\*\*\*\*\*/\*\*\*\*\*2015, ότι η απαλλοτρίωση της εκτάσεως δεν έχει συντελεσθεί καθόσον δεν έχει κυρωθεί η υπό σύνταξη πράξη αναλογισμού αποζημιώσεως ρυμοτομούμενων ιδιοκτησιών, που αποτελεί και απαραίτητη προϋπόθεση για να συντελεστεί η απαλλοτρίωση, όπως προκύπτει και από το με αριθμό \*\*\*\*\*\*\*\*/\*\*\*\*\*\*\*-2014 έγγραφο της Διεύθυνσης Δόμησης Τμήμα Πολεοδομικών και Χωροταξικών Εφαρμογών Δήμου Ξάνθης. Επίσης δεν έγινε γνωστό στο Γραφείο του Συμπαραστάτη του Δημότη και της Επιχείρησης η χρονολογία κατάληψης του ρυμοτομούμενου ακινήτου, που να βεβαιώνεται από δημόσιο έγγραφο λ.χ. έγγραφη πρόσκληση κατά της καταγγέλλουσας ή των δικαιοπαρόχων της που να διατάσσει την αποβολή τους, συνεπώς το ζήτημα παραγραφής για τις ενέργειες της καταγγέλλουσας πρέπει να διερευνηθεί. Έγγραφο βέβαιης χρονολογίας αποτελεί μόνο το με αριθμό πρωτοκόλλου \*\*\*\*\*\*\*\*/\*\*\*\*\*\*\*2001 πράξη σύνταξης τακτοποίησης και αναλογισμού του τμήματος πολεοδομίας και πολεοδομικών εφαρμογών του Δήμου Ξάνθης, η οποία (τακτοποίηση) και δεν ολοκληρώθηκε.

**Νομικά ζητήματα**

Στην από \*\*\*\*\*\*\*/\*\*\*\*\*\*\*\*-2015 καταγγελία, της \*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*, απαλλοτριώνονται αναγκαστικά λόγω ρυμοτομίας ιδιοκτησίες επί της οδού \*\*\*\*\*\*\*\*\*\*στην πόλη της Ξάνθης σύμφωνα και με την με αριθμό \*\*\*\*\*\*/2014 πράξη τακτοποίησης – αναλογισμού, αποζημίωσης ρυμοτομούμενων ιδιοκτησιών της διεύθυνσης δόμησης τμήμα πολεοδομικών & χωροταξικών εφαρμογών Δήμου Ξάνθης, με βάση το εγκεκριμένο ρυμοτομικό σχέδιο της πόλεως της Ξάνθης (αποφ. Νομάρχη \*\*\*\*\*\*\*/11-11-88 ΦΕΚ\*\*\*\*\*\*\*/2\*\*\*88, ορθή επανάληψη \*\*\*\*\*\*\*\* ΦΕΚ \*\*\*\*\*\*\*\*/96 και για τη δημιουργία κοινόχρηστων χώρων και δρόμου.

Συνυπόχρεοι με τον οικείο Ο.Τ.Α. για την καταβολή της αποζημιώσεως του ακινήτου που αφαιρείται, είναι και οι παρόδιοι ιδιοκτήτες γειτονικών ακινήτων, που έχουν ή αποκτούν πρόσωπο επί του κοινοχρήστου χώρου, οι οποίοι είναι και οι πράγματι επωφελούμενοι από την εφαρμογή του σχεδίου πόλεως με επαύξηση της αξίας των ακινήτων τους.

Ο Δήμος δύναται να καταβάλλει αποζημιώσεις υπέρ τρίτων προκειμένου να προβεί στη διάνοιξη των κοινόχρηστων χώρων και στη διαμόρφωσή τους με την εκτέλεση όλων των απαιτούμενων έργων. Στην περίπτωση αυτή δεν επιτρέπεται η χορήγηση οικοδομικής άδειας στον υπόχρεο ιδιοκτήτη πριν βεβαιωθούν από την αρμόδια πολεοδομική υπηρεσία στο δημόσιο ταμείο οι οφειλές για αποζημίωση λόγω ρυμοτομίας και πριν να έχει καταβάλει τις δόσεις που οφείλει μέχρι το χρόνο χορήγησης της άδειας.

Η δυνατότητα αυτή, επιτρέπεται ύστερα από έγκριση του οικείου δημοτικού συμβουλίου σε οποιοδήποτε πρόσωπο, σύμφωνα με τα οριζόμενα στις διατάξεις του άρθρου 17 του Ν. 2508/1997. Οι παρόδιοι ιδιοκτήτες οι οποίοι σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις είναι υπόχρεοι για την αποζημίωση του ρυμοτομούμενου, υποχρεούνται να καταβάλλουν την αποζημίωση που τους αναλογεί στο πρόσωπο που κατάθεσε την αποζημίωση για λογαριασμό τους. Με την καταβολή αυτή θεωρείται ότι οι παρόδιοι εκπλήρωσαν τις υποχρεώσεις τους λόγω ρυμοτομίας άρθρο 17 παρ. 3 Ν. 2508/1997.

Η πράξη τακτοποίησης – αναλογισμού συντάσσεται από την αρμόδια Υπηρεσία του οικείου Δήμου και φέρει την υπογραφή του συντάξαντα υπαλλήλου και τη θεώρηση του Προϊσταμένου. Είναι διοικητικές πράξεις που υπάγονται στην έγκριση του οικείου Περιφερειάρχη διαφορετικά δεν έχουν εκτελεστό χαρακτήρα.

Από την σύνταξή της και την γνωστοποίησή της στους ενδιαφερομένους ιδιοκτήτες και φορείς υπάρχει στη διάθεσή τους χρονικό διάστημα δέκα (10) ημερών για τη διατύπωση ενστάσεων ενώπιον του Περιφερειάρχη δια της υπηρεσίας του Δήμου που συνέταξε την πράξη Ν. 3852/2010, γι’ αυτό είναι πολύ σημαντική η ορθή εφαρμογή του ρυμοτομικού σχεδίου που αποτελεί καταλυτικό παράγοντα για την άρτια σύνταξη της πράξης τακτοποίησης και αναλογισμού, που μπορεί να γίνει αιτία ακύρωσης της.

Αφού εκπνεύσει η δεκαήμερη (10) προθεσμία υποβολής ενστάσεων, η αρµόδια Υπηρεσία του ∆ήµου τις συλλέγει και τις επεξεργάζεται και στη συνέχεια τις διαβιβάζει στο αρµόδιο Τµήµα της Περιφέρειας ώστε να είναι δυνατή η έκδοση της απαραίτητης απόφασης. Ακολούθως ο Περιφερειάρχης, ο οποίος είναι ο αποκλειστικός αρµόδιος για την έγκριση ή ακύρωση µιας πράξης, αποφασίζει σύµφωνα µε τα παρακάτω:

\_ εφόσον απορρίπτονται οι υποβληθείσες ενστάσεις, εγκρίνει την πράξη όπως συντάχθηκε,

\_εφόσον κάποιες ή όλες οι ενστάσεις γίνονται αποδεκτές και εφόσον αυτές επηρεάζουν µόνο µερικά σηµεία, εγκρίνει εν µέρει την πράξη, όπως συντάχθηκε, ακυρώνει ορισµένα σημεία της και παραγγέλλει την ανασύνταξή της όσον αφορά τα σηµεία αυτά,

\_ εφόσον κάποιες ή όλες οι ενστάσεις γίνονται αποδεκτές και εφόσον αυτές επηρεάζουν την πράξη στο σύνολό της, ακυρώνει την πράξη και παραγγέλλει την ανασύνταξή της.

Η απόφαση του Περιφερειάρχη αναρτάται στη «διαύγεια» και στη συνέχεια διαβιβάζεται στην αρµόδια Υπηρεσία του ∆ήµου που τη συνέταξε για να µεριµνήσει για την κοινοποίησή της στους ενδιαφερόμενους ιδιοκτήτες.

Με την απόφαση και το διαβιβαστικό της, οι ιδιοκτήτες ενημερώνονται επίσης για τη δυνατότητα άσκησης προσφυγών, εγγράφως, για λόγους νοµιµότητας σύµφωνα µε τις διατάξεις της παραγράφου 1α του άρθρου 227 και της παραγράφου 1 του άρθρου 238 του Ν. 3852/2010 (ΦΕΚ 87/Α/07-06-2010), ενώπιον του Γενικού Γραμματέα της οικείας Αποκεντρωμένης ∆ιοίκησης διά της Περιφέρειας εντός διαστήματος δεκαπέντε (15) ηµερών.

Αντίστοιχα, και στη διαδικασία έκδοσης της απόφασης του Περιφερειάρχη, το αρµόδιο Τµήµα της Περιφέρειας συλλέγει και επεξεργάζεται τις προσφυγές και διατυπώνει τις απόψεις του. Μάλιστα στη διαδικασία καλείται να συμμετάσχει και ο ∆ήµος, δια της Υπηρεσίας που συνέταξε την πράξη, και καλείται να εκφράσει τις απόψεις του και να τις γνωστοποιήσει στην Αποκεντρωμένη ∆ιοίκηση µαζί µε τα στοιχεία της πράξης που τηρεί στο Αρχείο του.

Ο Γενικός Γραµµατέας της Αποκεντρωμένης ∆ιοίκησης εκδίδει τελικά την απόφαση κρίσης των προσφυγών τις οποίες µπορεί να αποδέχεται ή να απορρίπτει, εν όλω ή εν µέρει και αντίστοιχα να διατηρεί σε ισχύ την απόφαση του Περιφερειάρχη ή να την ακυρώνει µε ανάλογες συνέπειες και για την ίδια την πράξη και την ισχύ της.

Σημειώνεται ότι από τη γνωστοποίηση της προσφυγής στην Αποκεντρωμένη ∆ιοίκηση υπάρχει ένα µέγιστο διάστηµα εξήντα (60) ηµερών για την κρίση της.

Μετά την παρέλευση του διαστήματος, η µη έκδοση απόφασης του Γενικού Γραμματέα της Αποκεντρωμένης ∆ιοίκησης, διαλαμβάνεται ως σιωπηρή άρνηση κατά της υποβληθείσας προσφυγής.

Σε απάντηση του με αριθμού πρωτοκόλλου \*\*\*\*\*\*\*\*/-2015 εγγράφου της συμπαραστάτη του Δημότη και της Επιχείρησης του Δήμου Ξάνθης, προς την Διεύθυνση Δόμησης , για να πληροφορηθεί : επί της με αριθμό πρωτοκόλλου \*\*\*\*/\*\*\*\*\* πράξεως τακτοποίησης και αναλογισμού αποζημίωσης ρυμοτομούμενων ιδιοκτησιών επί της οδού \*\*\*\*\*\*\* στην πόλη της Ξάνθης, έχουν ασκηθεί, ενστάσεις.

Η Διεύθυνση Δόμησης Δήμου Ξάνθης ανταποκρινόμενη τάχιστα δυνάμει του με αριθμό πρωτοκόλλου \*\*\*\*\*\*\*/\*\*\*\*\*\*\*\*2015 εγγράφου της απέστειλε στο γραφείο του Συμπαραστάτη του Δημότη και της Επιχείρησης, τα σχετικά στοιχεία, προς διευκόλυνση της διαμεσολάβησης, από τα οποία προκύπτει ότι : κατά της ανωτέρω με αριθμό πρωτοκόλλου \*\*\*\*\*/\*\*\*\*\* πράξεως τακτοποίησης και αναλογισμού αποζημίωσης ρυμοτομούμενων ιδιοκτησιών, έχουν ασκηθεί εμπρόθεσμα, ενστάσεις οι οποίες δεν έχουν έως τώρα κριθεί, όπως προκύπτει από τα στοιχεία που προσκομίστηκαν στο γραφείο του συμπαραστάτη του δημότη και της επιχείρησης του Δήμου Ξάνθης τόσο από την καταγγέλλουσα όσο και από τις υπηρεσίες προς τις οποίες απευθύνεται η διαμεσολάβηση.

Η καταγγέλλουσα θα πρέπει να αποδείξει, προσκομίζοντας νόμιμους τίτλους την έλλειψη άμεσου ή ενδεχόμενου δόλου για την δημιουργία νομικού ελαττώματος από την κήρυξη της αναγκαστικής απαλλοτρίωσης, διαφορετικά εάν δεν γνώριζε το ελάττωμα, πριν τις διαληφθείσες μεταβιβάσεις (αγοραπωλησίες) δεν υφίσταται ευθύνη. Για την υπόθεση έχει άμεση αιτιώδη συνάφεια η κρίση επί των ανωτέρω αναφερομένων ενστάσεων.

**Πραγματική κατάσταση**

Χρόνος συντέλεσης της αναγκαστικής απαλλοτρίωσης είναι ο χρόνος καταβολής της αποζημίωσης κατά τα εκτεθέντα στον ν. 2882/2001 όπως τροποποιήθηκε και ισχύει έως σήμερα, γεγονός το οποίο δεν έχει συντελεσθεί.

Πάρα ταύτα ο υπέρ’ ου η απαλλοτρίωση έχει καταλάβει το απαλλοτριωμένο ακίνητο ασκώντας εξουσίαση επ’ αυτού με υλικές πράξεις στο χώρο που απαλλοτριώθηκε και συγκεκριμένα έχουν ολοκληρωθεί όλες οι εργασίες και η δημιουργία των κοινόχρηστων χώρων και παρόδιου δρόμου.

Πλην όμως η τοιαύτη κατάληψη του απαλλοτριωθέντος πριν από την καταβολή της αποζημίωσης η οποία δέον να σημειωθεί ότι δεν έχει ακόμη ορισθεί, είναι παράνομη αφού μέχρι της συντέλεσης της απαλλοτρίωσης, το δικαίωμα του ιδιοκτήτη και εν προκειμένω της καταγγέλλουσας εξακολουθεί να είναι εμπράγματο, μη τρεπομένου αυτού, σε ενοχική αξίωση και εξακολουθεί να έχει ακέραιες τις προσήκουσες στον κύριο νόμιμες εξουσίες νομή και απόλαυσης κάθε είδους ωφέλειας που παράγεται από το ακίνητο. Πλην όμως εξ αιτίας της διαμορφωμένης πραγματικής κατάστασης αυτό καθίσταται αδύνατο για τον κύριο του απαλλοτριωθέντος. Τα ανωτέρω ισχύουν υπό την αίρεση της οριστικής κρίσεως των ενστάσεων που έχουν υποβληθεί ενώπιον του κ. Περιφερειάρχη.

**Περαιτέρω**

Το άρθρο 76 παρ. 2 του Ν. 4146/2013 αντικαθιστά την παρ. 1 του άρθρου 2 του Ν. 2882/2001 οπότε σε περίπτωση δυνητικής εξαγοράς ακινήτου, καθίσταται υποχρεωτικό στάδιο της διαδικασίας πριν από την κήρυξη της απαλλοτρίωσης η δημόσια πρόσκληση του Δημοσίου προς τον καθ’ ου η απαλλοτρίωση ιδιοκτήτη να προσκομίσει τους τίτλους ιδιοκτησίας του και να συναινέσει στην εξαγορά.

Κατά αναλογική εφαρμογή των ανωτέρω διατάξεων νόμου σε συνδυασμό και με το άρθρο 33 παρ. 1, 2 εδ. α,β,γ, 3, 4, 5 του άρθρου 33 του Ν. 4067/2012, και άρθρου 3 παρ. 2 του Ν. 4315/2014 και δεδομένης της de facto διαμορφωμένης κατάστασης, in concreto υπό την αίρεση της οριστικής εκδίκασης των ενστάσεων που έχουν κατατεθεί, δύναται με λιγότερο επαχθή τρόπο να αποκτηθεί η κυριότητα του απαλλοτριωμένου ακινήτου από τον οικείο Ο.Τ.Α., για την κάλυψη των αναγκών της δημόσιας ωφέλειας.

Ο Δήμος Ξάνθης εσφαλμένα αναρτήθηκε στο γεωτεμάχιο με ΚΑΕΚ \*\*\*\*\*\*\*\*\* με δικαίωμα κυριότητας 100/100, έκταση που είναι ρυμοτομούμενη, η οποία δεν έχει συντελεστεί έως σήμερα και ο Δήμος Ξάνθης δεν απέκτησε πρωτότυπα κυριότητα επί του ακινήτου.

Ξάνθη 23 Ιουνίου 2015

Η ΣΥΜΠΑΡΑΣΤΑΤΗΣ ΤΟΥ ΔΗΜΟΤΗ ΚΑΙ ΤΗΣ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΗΣ