

ΣΤΕ 927/2017 [Πρωτόκολλο ειδικής αποζημίωσης για διάστημα μεγαλύτερο του τριμήνου]

Περίληψη

- Η προσφυγή του αναιρεσίβλητου κατά πρωτοκόλλων επιβολής ειδικής αποζημίωσης έγινε δεκτή με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, με την αιτιολογία ότι μη νομίμως το καθένα απ' αυτά εκδόθηκε για διάστημα μεγαλύτερο του τριμήνου, καθώς και ότι μη νομίμως εκδόθηκαν όλα την ίδια ημερομηνία (22.1.2003), ενώ έπρεπε το καθένα να εκδίδεται τρεις μήνες μετά την έκδοση του αμέσως προηγούμενου. Η κρίση, όμως, αυτή της αναιρεσιβαλλόμενης απόφασης δεν είναι νόμιμη δεδομένου ότι δεν αποκλείεται η έκδοση πρωτοκόλλου ειδικής αποζημίωσης για χρονικό διάστημα που υπερβαίνει το τρίμηνο, συναφώς δε και η έκδοση περισσότερων του ενός πρωτοκόλλων την ίδια ημερομηνία.

Πρόεδρος: Χρ. Ράμμος

Εισηγητής: Μ. Τριπολιτσιώτη

Βασικές Σκέψεις

2. Επειδή, νομίμως συζητήθηκε η υπόθεση παρότι δεν παρέστη ο αναιρεσίβλητος, εφόσον αντίγραφα της αίτησης και της πράξης του Προέδρου περί ορισμού εισηγητή και δικασίμου επιδόθηκαν νομίμως στην δικηγόρο που εκπροσώπησε τον αναιρεσίβλητο ενώπιον του δικαστηρίου το οποίο εξέδωσε την προσβαλλόμενη απόφαση, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 21 παρ.4 του π.δ. 18/1989 (Α' 8).

3. Επειδή, με την παράγραφο 1 του άρθρου 12 του ν. 3900/2010 (Α' 213) αντικαταστάθηκαν οι παράγραφοι 3 και 4 του άρθρου 53 του π.δ. 18/1989 (Α' 8) ως εξής: «3. Η αίτηση αναιρέσεως επιτρέπεται μόνον όταν προβάλλεται από τον διάδικο με συγκεκριμένους ισχυρισμούς που περιέχονται στο εισαγωγικό δικόγραφο ότι δεν υπάρχει νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας ή ότι υπάρχει αντίθεση της προσβαλλομένης αποφάσεως προς τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας ή άλλου ανωτάτου δικαστηρίου είτε προς ανέκκλητη απόφαση διοικητικού δικαστηρίου.

4. Δεν επιτρέπεται η άσκηση αίτησης αναιρέσεως, όταν το ποσό της διαφοράς που άγεται ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας είναι κατώτερο από σαράντα χιλιάδες ευρώ, εκτός αν προσβάλλεται [...]». Σύμφωνα με τις διατάξεις αυτές, η ουσιαστική ισχύς των οποίων άρχισε από 1.1.2011, για το παραδεκτό της άσκησης αίτησης αναιρέσεως ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας απαιτείται πλέον η συνδρομή των προϋποθέσεων και των δύο παραπάνω παραγράφων, δηλαδή και του ελάχιστου ποσού της διαφοράς κατά την παράγραφο 4 και των ειδικότερων προϋποθέσεων της παραγράφου 3 του άρθρου 53 του π.δ. 18/1989. Επομένως, επί διαφοράς, της οποίας το αντικείμενο υπερβαίνει το ποσό των 40.000 ευρώ, ο

αναιρεσείων βαρύνεται, επί ποινή ολικού ή μερικού απαραδέκτου της αίτησής του, με την υποχρέωση να τεκμηριώσει με ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς, που περιέχονται στο εισαγωγικό δικόγραφο, ότι με καθέναν από τους προβαλλόμενους λόγους τίθεται συγκεκριμένο νομικό ζήτημα, κρίσιμο για την επίλυση της ενώπιον του Δικαστηρίου αγομένης διαφοράς, για το οποίο είτε δεν υπάρχει νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας είτε οι σχετικές κρίσεις της αναιρεσιβαλλόμενης απόφασης έρχονται σε αντίθεση προς παγιωμένη ή πάντως μη ανατραπείσα νομολογία σχετικά με το ίδιο νομικό ζήτημα ενός τουλάχιστον από τα τρία ανώτατα δικαστήρια (Σ.τ.Ε., Α.Π., Ελ.Σ.) ή του Ανωτάτου Ειδικού Δικαστηρίου ή προς ανέκκλητη απόφαση διοικητικού δικαστηρίου. Στη δεύτερη αυτή περίπτωση, οι αποφάσεις προς τις οποίες προβάλλεται αντίθεση θα πρέπει να μνημονεύονται ειδικώς, το δε νομικό ζήτημα που κρίθηκε με αυτές πρέπει να ήταν επίσης ουσιώδες για την επίλυση των αντίστοιχων διαφορών (Σ.τ.Ε. 2115/2013, 797/2013, 2301/2011 7μ. κ.ά.).

4. Επειδή, το Δημόσιο προβάλλει ότι η κρινόμενη αίτηση ασκείται παραδεκτώς διότι η αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση έρχεται σε αντίθεση προς την 4587/2009 απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας, με την οποία έγινε δεκτό ότι κατά τις διατάξεις του άρθρου 114 του ν. 1892/1990 δεν αποκλείεται η έκδοση πρωτοκόλλου ειδικής αποζημίωσης για χρονικό διάστημα που υπερβαίνει το τρίμηνο. Σύμφωνα με όσα εκτίθενται στην προηγούμενη σκέψη, ο παραπάνω ισχυρισμός προβάλλεται βασίμως και, επομένως, η κρινόμενη αίτηση παραδεκτώς ασκείται από την άποψη της συνδρομής των προϋποθέσεων του άρθρου 53 του π.δ. 18/1989.

5. Επειδή, κατά τα εκτιθέμενα στην αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, το επίδικο πρωτόκολλο έχει εκδοθεί δυνάμει της παραγράφου 5 του άρθρου 114 του ν. 1892/1990 (Α' 101). Η διάταξη αυτή εντάσσεται στο σύστημα κυρώσεων και μέτρων που εισάγεται με το ως άνω άρθρο, σε συνδυασμό με το άρθρο 71 του ν. 998/1979 (Α' 289), για τις αυθαίρετες κατασκευές σε δάση, δασικές και αναδασωτέες εκτάσεις. Ειδικότερα, κατά την παρ. 1 του άρθρου 71 του ν. 998/1979, όπως αντικαταστάθηκε με την παρ. 1 του άρθρου 46 του ν. 2145/1993 (Α' 88), «1. Εργολάβοι, υπερεργολάβοι, κατασκευαστές, οι εντολείς τους και κάθε τρίτος που επιχειρεί, άνευ δικαιώματος [...] την ανέγερση οποιουδήποτε κτίσματος ή κατασκευάσματος, οριστικής ή προσωρινής μορφής ή πραγματοποιεί οποιασδήποτε φύσεως εγκατάσταση εντός δάσους ή δασικής εκτάσεως, δημόσιας ή ιδιωτικής, τιμωρούνται με φυλάκιση [...] και με χρηματική ποινή [...]», κατά δε την παρ. 2 του αυτού άρθρου 71 του ν. 998/1979 « [...] Η δασική αρχή διατάσσει και, εν αρνήσει του υποχρέου, εκτελεί άνευ ετέρας διατυπώσεως την κατεδάφισιν των κτισμάτων». Εξάλλου, κατά την παρ. 1 του άρθρου 114 του ν. 1892/1990, «Απαγορεύεται η ανέγερση οικοδομών, κτισμάτων και πάσης φύσεως εγκαταστάσεων εντός δημόσιων ή ιδιωτικών δασών ή δασικών ή αναδασωτέων εκτάσεων, που καταστράφηκαν ή καταστρέφονται από πυρκαϊά [...]» και, κατά την παρ. 2 του αυτού άρθρου, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 9 παρ. 5 του ν. 2880/2001 (Α' 9), «Ανεγερθείσες ή ανεγειρόμενες οικοδομές, κτίσματα και πάσης φύσεως εγκαταστάσεις, στις ανωτέρω εκτάσεις, κατεδαφίζονται υποχρεωτικά, κατόπιν αποφάσεως του οικείου Γενικού Γραμματέα της Περιφέρειας με τεχνική υποστήριξη

που διατίθεται και από τεχνική υπηρεσία νομαρχιακής αυτοδιοίκησης [...] και με τη συνδρομή της αρμόδιας δασικής υπηρεσίας». Κατά την παρ. 3 του ανωτέρω άρθρου, όπως αντικαταστάθηκε με την παρ. 1 του άρθρου 45 του ν. 2145/1993, «Η απόφαση περί κατεδαφίσεως εκδίδεται μετά από κλήτευση προ δύο (2) τουλάχιστον εργάσιμων ημερών, του φερόμενου ως κυρίου ή νομέα ή κατόχου ή του εργολάβου της οικοδομής, του κτίσματος ή της εγκαταστάσεως. Η κλήτευση αυτή ενεργείται κατά τις διατάξεις του Κώδικα Φορολογικής Δικονομίας. Αν τα παραπάνω πρόσωπα είναι άγνωστα ή άγνωστης διαμονής, η κλήση τοιχοκολλάται στην είσοδο του κτίσματος. Κατά της αποφάσεως [...] περί κατεδαφίσεως επιτρέπεται προσφυγή ενώπιον του προέδρου του διοικητικού πρωτοδικείου της τοποθεσίας του ακινήτου [...] Η απόφαση κοινοποιείται με επιμέλεια της γραμματείας του δικαστηρίου εντός δέκα (10) ημερών από τη δημοσίευσή της στους διαδίκους, στον οικείο δασάρχη και στον Υπουργό Οικονομικών, εφαρμοζομένου αναλόγως και για την κοινοποίηση αυτή του πρώτου εδαφίου της παρούσας παραγράφου. Οι επί της [...] προσφυγής αποφάσεις δεν υπόκεινται σε ένδικα μέσα [...]», κατά δε την παρ. 6 του αυτού άρθρου 114 του ν. 1892/1990, «Οι προηγούμενες παράγραφοι 2 έως και 5 εφαρμόζονται αναλόγως και για τις περιπτώσεις κατεδάφισης κτιρίων ή εγκαταστάσεων, που προβλέπονται στην παρ. 2 του άρθρου 71 του ν. 998/1979». Τέλος, στην προαναφερόμενη παράγραφο 5 του άρθρου αυτού, όπως αντικαταστάθηκε με την παράγραφο 2 του άρθρου 45 του ν. 2145/1993, ορίζεται ότι «Από της κλητεύσεως και μέχρι την κατεδάφιση ο κύριος, ο νομέας ή ο κάτοχος υποχρεούνται, εις ολόκληρον έκαστος, στην καταβολή ειδικής αποζημιώσεως που επιβάλλεται με πρωτόκολλα του οικείου δασάρχη, από τα οποία το πρώτο εκδίδεται και κοινοποιείται εφαρμοζομένης αναλόγως και της παραγράφου 3 του παρόντος άρθρου, εντός δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση στο δασάρχη της δικαστικής αποφάσεως της παραγράφου 3. Της υποχρεώσεως αυτής απαλλάσσονται οι παραπάνω, προκειμένου περί οικοδομών, κτισμάτων ή εγκαταστάσεων εντός των δημόσιων δασών ή εκτάσεων της παραγράφου 1 του παρόντος άρθρου, εφόσον αυτά παραδοθούν οικειοθελώς στο Δημόσιο προς κατεδάφιση με τη σύνταξη από το δασάρχη πρωτοκόλλου παραδόσεως και παραλαβής. Κατά των πρωτοκόλλων επιβολής αποζημιώσεως, τα οποία εκδίδονται ανά τρίμηνο μέχρι την κατεδάφιση ή την ως άνω οικειοθελή παράδοση, χωρεί προσφυγή [...] ενώπιον του μονομελούς διοικητικού πρωτοδικείου της τοποθεσίας του ακινήτου. Είναι απαράδεκτοι οι λόγοι προσφυγής κατά το μέρος που καλύπτονται από την απόφαση επί της προσφυγής κατά της πράξεως του νομάρχη περί κατεδαφίσεως, ως και εκείνοι που δεν αποδεικνύονται αμέσως. Η απόφαση αυτή του δικαστηρίου δεν υπόκειται σε ένδικα μέσα. Τα ποσά των αποζημιώσεων που καθίστανται οριστικά, είτε γιατί δεν ασκήθηκε προσφυγή, είτε γιατί η ασκηθείσα απορρίφθηκε εν όλω ή εν μέρει, βεβαιώνονται στις αρμόδιες Δ.Ο.Υ., εισπράττονται κατά τις διατάξεις του Κ.Ε.Δ.Ε. (ν.δ. 356/1974) και αποδίδονται ως έσοδο στο Κεντρικό Ταμείο Γεωργίας, Κτηνοτροφίας και Δασών. Το ύψος της αποζημιώσεως ανά τετραγωνικό μέτρο κτίσματος και ανά ημέρα διατηρήσεως αυτού ορίζεται σε διακόσιες (200) δραχμές [...] Κατά τα λοιπά εφαρμόζονται ευθέως ή αναλόγως οι διατάξεις του Κώδικα Φορολογικής Δικονομίας».

6. Επειδή, όπως έχει κριθεί (βλ. Σ.τ.Ε. 828/2013, 4668/2011, 4587/2009 7μ.), κατά την έννοια των ανωτέρω διατάξεων της παραγράφου 5 του άρθρου 114 του ν. 1892/1990 και ενόψει του σκοπού τους, ο οποίος συνίσταται τελικώς στην κατεδάφιση των κτισμάτων που έχουν κατασκευασθεί αυθαίρετως σε δάσος ή δασική ή αναδασωτέα έκταση, δεν αποκλείεται η έκδοση πρωτοκόλλου ειδικής αποζημίωσης για χρονικό διάστημα που υπερβαίνει το τρίμηνο, οι δυσμενείς δε για τον διοικούμενο συνέπειες από την έκδοση του πρωτοκόλλου για το μεγαλύτερο χρονικό αυτό διάστημα αίρονται, εάν παραδοθεί οικειοθελώς προς κατεδάφιση η αυθαίρετη κατασκευή, έστω και μετά την έκδοση του πρωτοκόλλου, διότι στην περίπτωση αυτή ο ενδιαφερόμενος απαλλάσσεται από την υποχρέωση καταβολής της ειδικής αποζημίωσης που έχει επιβληθεί, σε όποιο ποσό και εάν ανέρχεται αυτή.

7. Επειδή, κατά τα αναφερόμενα στην αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, από την έκθεση αυτοψίας του δασοπόνου Θ. Τριανταφυλλόπουλου με ημερομηνία 18.12.1996 και την από 5.6.1995 έκθεση φωτοερμηνείας της δασολόγου Τ. Παναγιώτου προκύπτουν τα ακόλουθα: Κατά το δεύτερο δεκαπενθήμερο του μηνός Απριλίου του έτους 1995 ο αναιρεσίβλητος εκχέρσωσε παράνομα δασική έκταση, εμβαδού 600 τ.μ., στη θέση "Στενό" της περιφέρειας του Δήμου Σαλαμίνας, στην οποία κατασκεύασε τοιχία από τσιμεντόλιθους, μήκους 10 μ. περιμετρικά της έκτασης και, στη συνέχεια, διώροφη οικία, εμβαδού 185,50 τ.μ., αφού προχώρησε σε επέκταση παλαιάς οικίας, διαστάσεων 4,5Χ5,0 μ., κατασκευασμένης μεταξύ των ετών 1946 και 1967. Περαιτέρω, ο αναιρεσίβλητος πλακόστρωσε το νότιο τμήμα της έκτασης, διαστάσεων 15,50Χ10 μ., και μέσα στην πλακοστρωμένη έκταση κατασκεύασε πισίνα, διαστάσεων 9,5Χ4,5 μ. Με την Δ/869/1.7.1997 απόφαση του Προϊσταμένου της Υπηρεσίας Εσωτερικών της Περιφερειακής Διοίκησης Πειραιά η παραπάνω έκταση κηρύχθηκε αναδασωτέα, η δε αίτηση ακυρώσεως που άσκησε ο αναιρεσίβλητος κατά της απόφασης αυτής απορρίφθηκε με την 1709/2000 απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας. Στη συνέχεια, κατόπιν της 2322/21.5.1997 πρόσκλησης προς τον αναιρεσείοντα να κατεδαφίσει τις επίδικες κατασκευές, η οποία επιδόθηκε σε αυτόν στις 26.5.1997, με την Δ/1057/9.7.1997 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Περιφέρειας Πειραιά διατάχθηκε η κατεδάφιση των αυθαιρέτων, αίτηση ακυρώσεως δε που άσκησε ο αναιρεσίβλητος κατά της εν λόγω πράξης έγινε εν μέρει δεκτή με την 17/1998 απόφαση του Προέδρου του Διοικητικού Πρωτοδικείου Πειραιά και η πράξη κατεδάφισης ακυρώθηκε κατά το μέρος που κρίθηκαν με αυτή κατεδαφιστέα κτίσματα που είχαν ήδη νομιμοποιηθεί με τον 9262/1982 οριστικό τίτλο μη κατεδάφισης ακινήτου (δηλαδή οικία δύο δωματίων με λουτρό και σκεπασμένη βεράντα 13,10 τ.μ.). Κατόπιν τούτου και ενόψει μη κατεδάφισης των αυθαιρέτων από τον αναιρεσίβλητο, με τα 527/1.2.2000 και 528/1.2.2000 πρωτόκολλα, επιβλήθηκε σε βάρος του ειδική αποζημίωση ύψους 5.227.700 δραχμών λόγω διατήρησης, ανά τρίμηνο, του αυθαίρετου κτίσματος για το χρονικό διάστημα από 29.5.1997 έως 24.11.1997. Κατά των πρωτοκόλλων αυτών ο αναιρεσίβλητος άσκησε προσφυγή, η οποία απορρίφθηκε με την 2097/2005 απόφαση του Διοικητικού Πρωτοδικείου Πειραιά. Περαιτέρω, κατόπιν της από 6.4.1998 εισήγησης της δασολόγου Τ.

Παναγιώτου, η οποία συνοδευόταν από Α/Φ των ετών 1945, 1967, 1979, 1984 και 1992, ο Δασάρχης Πειραιά χαρακτήρισε ως δάσος και αναδασωτέα έκταση αντίστοιχα, κατά το άρθρο 4 παρ.1β και 2β του ν. 998/1979, έκταση εμβαδού 93 στρεμμάτων, που βρίσκεται στη θέση “Στενό” Φανερωμένης της περιφέρειας του Δήμου Σαλαμίνας και στην οποία περιλαμβάνεται η επίδικη. Κατά της πράξης χαρακτηρισμού υποβλήθηκαν αντιρρήσεις από τον αναιρεσίβλητο, η συζήτηση επί των οποίων αναβλήθηκε επ' αόριστον με την 7/2007 απόφαση της Πρωτοβάθμιας Επιτροπής Επίλυσης Δασικών Αμφισβητήσεων της Νομαρχίας Πειραιά. Τέλος, με καθένα από τα 1194/22.1.2003, 1195/22.1.2003, 1196/22.1.2003 και 1197/22.1.2003 πρωτόκολλα επιβολής ειδικής αποζημίωσης του Δασάρχη Πειραιά επιβλήθηκε εις βάρος του αναιρεσίβλητου ειδική αποζημίωση, ύψους 71.313 ευρώ, λόγω διατήρησης αυθαίρετου κτίσματος σε δασική αναδασωτέα έκταση, στην παραπάνω θέση “Στενό” της περιφέρειας του Δήμου Σαλαμίνας, κατά τα χρονικά διαστήματα από 25.11.1997 έως 24.11.1998 (3ο έως 6ο τρίμηνο), 25.11.1998 έως 24.11.1999 (7ο έως 10ο τρίμηνο), 25.11.1999 έως 24.11.2000 (11ο έως 14ο τρίμηνο) 25.11.2000 έως 24.11.2001 (15ο έως 18ο τρίμηνο) και 25.11.2001 έως 24.11.2002 (19ο έως 22ο τρίμηνο). Προσφυγή του αναιρεσίβλητου κατά των πρωτοκόλλων έγινε δεκτή με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, με την αιτιολογία ότι μη νομίμως το καθένα από αυτά εκδόθηκε για διάστημα μεγαλύτερο του τριμήνου, καθώς και ότι μη νομίμως εκδόθηκαν όλα την ίδια ημερομηνία (22.1.2003), ενώ έπρεπε το καθένα να εκδίδεται τρεις μήνες μετά την έκδοση του αμέσως προηγούμενου. Η κρίση, όμως, αυτή της αναιρεσιβαλλόμενης απόφασης δεν είναι νόμιμη, δεδομένου ότι, κατά τα αναφερόμενα στην προηγούμενη σκέψη, δεν αποκλείεται η έκδοση πρωτοκόλλου ειδικής αποζημίωσης για χρονικό διάστημα που υπερβαίνει το τρίμηνο, συναφώς δε και η έκδοση περισσότερων του ενός πρωτοκόλλων την ίδια ημερομηνία. Για τον λόγο, συνεπώς αυτόν, βασίμως προβαλλόμενο, η κρινομένη αίτηση πρέπει να γίνει δεκτή και να αναρθεθεί η προσβαλλόμενη απόφαση, να αναπεμφθεί δε η υπόθεση στο δικαστήριο της ουσίας για νέα κρίση.

8. Επειδή, με βάση τις διατάξεις της παραγράφου 3 του άρθρου 49 του ν. 3659/2008 (Α' 77), με την οποία αντικαταστάθηκε η περίπτωση η' της παραγράφου 1 του άρθρου 1 του ν. 702/1977 (Α' 268), οι διαφορές οι οποίες δημιουργούνται από την προσβολή πρωτοκόλλων επιβολής ειδικής αποζημίωσης για την διατήρηση αυθαίρετων κατασκευών σε εκτάσεις με δασικό χαρακτήρα, υπάγονται ήδη στην αρμοδιότητα του διοικητικού εφετείου. Δεδομένου, όμως, ότι, κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 57 του πδ 18/1989 (Α' 8), η αναίρεση αποφάσεως διοικητικού δικαστηρίου επαναφέρει τους διαδίκους στην θέση στην οποία ευρίσκονταν πριν την έκδοση της απόφασης που αναιρέθηκε, η δε συζήτηση της υποθέσεως ενώπιον του δικαστηρίου της παραπομπής δεν είναι νέα, η παρούσα υπόθεση πρέπει να παραπεμφθεί για νέα νόμιμη κρίση στο δικαστήριο το οποίο είχε αρμοδίως εκδικάσει την προσφυγή κατ' εφαρμογή του τότε ισχύοντος νομοθετικού καθεστώτος, δηλαδή στο Διοικητικό Πρωτοδικείο Πειραιά (βλ. 4804/2013 κ.ά).