

ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ 2006/II

Συγγραφέας: ΑΠΟΣΤΟΛΟΣ ΠΑΠΑΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΥ

ΠΙΝΑΚΑΣ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΩΝ

- Σ.τ.Ε. 2194/2006, Τμ. Δ΄ [Οικονομική ελευθερία. Επιχειρηματική ελευθερία. Προστασία περιβάλλοντος. Υπεραγορές λιανικού εμπορίου]. Σχόλιο Απόστολου Παπακωνσταντίνου
- Σ.τ.Ε. 2128/2006, Τμ. Ε΄ [ΖΑΡΑ] [Πολιτιστικό Περιβάλλον. Διατηρητέα]. Σχόλιο Απόστολου Παπακωνσταντίνου
- Σ.τ.Ε. 2218/2006, Τμ. Ε΄ [Ιδιοκτησία. Αναγκαστική Απαλλοτρίωση (Άρθρο 17 Συντ.)]. Σχόλιο Απόστολου Παπακωνσταντίνου
- Σ.τ.Ε. 2190/2006, Τμ. Ε΄ [Βιώσιμη ανάπτυξη. Βιοτεχνικές εγκαταστάσεις στην Αττική. Εξαιρούμενες από την απαγόρευση δραστηριότητες]. Σχόλιο Απόστολου Παπακωνσταντίνου
- Σ.τ.Ε. 2170/2006, Τμ. Ε΄ [Μεταλλεία χρυσού Σαπών Ροδόπης]. Σχόλιο Απόστολου Παπακωνσταντίνου
- Σ.τ.Ε. 199/2006, Τμ. ΣΤ΄ [Χωροταξικός σχεδιασμός. Οδικά δίκτυα]. Σχόλιο Απόστολου Παπακωνσταντίνου
- Σ.τ.Ε. 1359/2006, Τμ. Ε΄ [Οικιστικό περιβάλλον. Σχέδια πόλης. Εντοπισμένη

τροποποίηση]. Σχόλιο Απόστολου Παπακωνσταντίνου

- Σ.τ.Ε. 1422/2006, Τμ. Α΄ [Οικιστικό περιβάλλον. Οικοδομικοί συνεταιρισμοί. Αστική ευθύνη του Δημοσίου (άρθρο 105 ΕισΝΑΚ)]. Σχόλιο Απόστολου Παπακωνσταντίνου

Σ.τ.Ε. 2194/2006, Τμ. Δ΄

[Praktiker Νέας Αλικαρνασσού]

Πρόεδρος: *Μ. Βροντάκης*, Αντιπρόεδρος

Εισηγητής: *Δ. Γρατσίας*, Σύμβουλος

Δικηγόροι: *Σ. Παντουβάκη, Ε. Μαρίνης (Ν.Σ.Κ.), Κ. Πολυζωγόπουλος, Φ. Σπυρόπουλος*

Οικονομική ελευθερία. Επιχειρηματική ελευθερία. Προστασία περιβάλλοντος. Υπεραγορές λιανικού εμπορίου. Η διάταξη του άρθρου 10 του ν. 2323/1995 αντίκειται στο άρθρο 5 παρ. 1 Συντ. κατά το μέρος που χορηγεί στα κατά τόπο αρμόδια Νομαρχιακά Συμβούλια διακριτική ευχέρεια, η οποία ασκείται με βάση κριτήρια οικονομικής ή κοινωνικής φύσεως, για τη χορήγηση ή μη άδειας ίδρυσης υπεραγορών λιανικού εμπορίου. Μειοψηφία. Παραπέμπει το ζήτημα στην Ολομέλεια σύμφωνα με το άρθρο 100 παρ. 5 Συντ.

Βασικές σκέψεις

12. Επειδή, επί του ζητήματος του κύρους των κρίσιμων διατάξεων του άρθρου 10 του ν. 2323/1995, οι Σύμβουλοι Χ. Ράμμος και Δ. Γρατσίας διέτύπωσαν την εξής άποψη, προς την οποία συνετάγησαν και οι Πάρεδροι: Το άρθρο 5 παρ. 1 του Συντάγματος, το οποίο κατοχυρώνει την ελευθερία ασκήσεως οικονομικής δραστηριότητας κατοχυρώνει, μεταξύ άλλων, και την ελευθερία ιδρύσεως και εκμεταλλεύσεως εμπορικών καταστημάτων (βλ. ΣΤΕ 1991-2/2005 Ολομελείας κ.ά).

Ενόψει τούτου, η υπαγωγή της συγκεκριμένης αυτής μορφής οικονομικής δραστηριότητας σε καθεστώς προηγούμενης διοικητικής αδείας συνιστά περιορισμό συνταγματικώς κατοχυρωμένης ελευθερίας, ο οποίος είναι ανεκτός υπό το Σύνταγμα, μόνον εάν οι σχετικές ρυθμίσεις δικαιολογούνται από αποχρώντες λόγους δημοσίου συμφέροντος, κινούνται εντός των ορίων που χαράσσει η συνταγματική αρχή της αναλογικότητας και τάσσουν, για τη χορήγηση της θεσπιζόμενης από αυτές αδείας, προϋποθέσεις αντικειμενικού χαρακτήρα, επί τη διαπιστώσει της συνδρομής των οποίων η Διοίκηση υποχρεούται να χορηγήσει την άδεια (πρβλ. ΣΤΕ 3665/2005 Ολομελείας κ.ά.).

Αντίκειται, κατά συνέπεια, στο άρθρο 5 παράγραφος 1 του Συντάγματος και είναι, ως εκ τούτου, ανίσχυρη, διάταξη νόμου, παρέχουσα σε διοικητικό όργανο διακριτική ευχέρεια για τη χορήγηση ή μη αδείας ιδρύσεως καταστήματος ορισμένης κατηγορίας, η οποία δεν ασκείται βάσει αντικειμενικών (και, ως εκ τούτου, σταθερών κατά την εφαρμογή) κριτηρίων, αλλά βάσει εκτιμήσεων σκοπιμότητας, συνδεομένων με την άσκηση ορισμένης οικονομικής ή κοινωνικής πολιτικής και διατυπωμένων επ' ευκαιρία του εκάστοτε υποβαλλομένου σχετικού αιτήματος. Δεν ασκεί δε, από της απόψεως αυτής, επιρροή το γεγονός ότι είχαν, κατά καιρούς, θεσπισθεί στο παρελθόν διατάξεις, οι οποίες υπέβαλλαν ορισμένες οικονομικές δραστηριότητες (ίδρυση βιομηχανικών και βιοτεχνικών μονάδων, δρομολόγηση ακτοπλοϊκών πλοίων κ.λπ.) σε καθεστώς προηγούμενης διοικητικής «αδείας σκοπιμότητας», δεδομένου, μάλιστα, ότι οι διατάξεις αυτές έχουν στις περισσότερες, τουλάχιστον, περιπτώσεις καταργηθεί, λόγω των νεωτέρων δεδομένων που προέκυψαν με την ένταξη της Χώρας στις Ευρωπαϊκές Κοινότητες.

Εντελώς διαφορετική είναι η περίπτωση διατάξεως, με την οποία παρέχεται σε διοικητικό όργανο διακριτική ευχέρεια προς συνεκτίμηση, κατά την εξέταση αιτήματος για τη χορήγηση ιδρύσεως καταστήματος ορισμένης κατηγορίας,

κριτηρίων, τα οποία δεν αφορούν στην εξυπηρέτηση ορισμένης οικονομικής ή κοινωνικής πολιτικής, αλλά στην προστασία του φυσικού, οικιστικού ή πολιτιστικού περιβάλλοντος. Και τούτο, διότι ενώ το Σύνταγμα κατοχυρώνει, ως ατομικό δικαίωμα, την ελευθερία αναπτύξεως οικονομικής δραστηριότητας, η οποία είναι δεκτική περιορισμών μόνον υπό τις εκτεθείσες ανωτέρω προϋποθέσεις και περιορίζει, κατά τα λοιπά, το Κράτος (βλ. άρθρο 106 παράγραφοι 1 και 2 του Συντάγματος) στην άσκηση αρμοδιοτήτων προγραμματισμού και συντονισμού της οικονομικής δραστηριότητας, το άρθρο 24 παράγραφοι 1 και 2 του Συντάγματος καθιστά την προστασία του περιβάλλοντος τομέα, στον οποίον αρμοδιότητες και ευθύνες έχει, προεχόντως, το Κράτος (πρβλ. ΣτΕ 3065/2001, 767/1998, 4209, 3165/1993, 1315/1993, 1069/1984, 262/1982, 3047-8/1980, 811/1997 κ.λπ.).

Ενόψει των ανωτέρω, η κρίσιμη διάταξη του άρθρου 10 του ν. 2323/1995, αν και αποσκοπεί, κατά τα συναγόμενα από τις οικείες προπαρασκευαστικές εργασίες, στην εξυπηρέτηση θεμιτών, κατά το Σύνταγμα, σκοπών, όπως είναι η προστασία μικρών και μεσαίων επιχειρήσεων εγκατεστημένων σε νησιά και μικρές πόλεις, η ισόρροπη περιφερειακή ανάπτυξη και η προστασία παραδοσιακών οικονομικών δραστηριοτήτων (βλ. σχετικώς και τα οριζόμενα στη διάταξη του άρθρου 106 παράγραφος 1 του Συντάγματος, κατά την οποία το κράτος «λαμβάνει τα επιβαλλόμενα μέτρα (...) για την προώθηση της περιφερειακής ανάπτυξης και την προαγωγή ιδίως της οικονομίας των ορεινών, νησιωτικών και παραμεθόριων περιοχών»), αντίκειται στο άρθρο 5 παράγραφος 1 του Συντάγματος, κατά το μέτρο που δεν θεσπίζει δεσμία αρμοδιότητα της Διοικήσεως, συνισταμένη στη χορήγηση της αδείας ιδρύσεως υπεραγοράς, όταν διαπιστώνεται η συνδρομή ορισμένων αντικειμενικών προϋποθέσεων (και, κατά συνεκδοχή, στην απόρριψη του αιτήματος όταν δεν πληρούνται οι προϋποθέσεις αυτές), αλλά παρέχει σε διοικητικό όργανο (και, μάλιστα, όχι σε κρατικό όργανο, αλλά σε όργανο Νομαρχιακής Αυτοδιοικήσεως) διακριτική ευχέρεια χορηγήσεως ή μη της σχετικής αδείας, ασκούμενη βάσει κριτηρίων οικονομικής ή κοινωνικής φύσεως (εναρμόνιση με το πρόγραμμα αναπτύξεως της περιοχής, ανταπόκριση στις ανάγκες των καταναλωτών, επιρροή στον τιμάριθμο και στην αγορά εργασίας κ.λπ.), έτσι ώστε η άσκηση του κατοχυρούμενου στο άρθρο 5 παράγραφος 1 του Συντάγματος ατομικού δικαιώματος να εξαρτάται, κατ' ουσίαν, από τις εκτιμήσεις του Νομαρχιακού Συμβουλίου περί της ακολουθητέας, και μάλιστα σε επίπεδο νομού, οικονομικής πολιτικής.

Κατά το μέρος, αντιθέτως, που η επίμαχη διάταξη επιτρέπει στο Νομαρχιακό Συμβούλιο την εκτίμηση δεδομένων περιβαλλοντικού χαρακτήρα (επιπτώσεις της λειτουργίας της υπεραγοράς στο φυσικό και πολιτιστικό περιβάλλον, κατάσταση του οδικού δικτύου της περιοχής κ.λπ.), η διάταξη αυτή είναι, εν όψει των ήδη εκτεθέντων, ανεκτή. Δεδομένου, όμως, ότι η αίτηση χορηγήσεως αδειάς ιδρύσεως υπεραγοράς λιανικού εμπορίου, στην οποία αναφέρεται το επίμαχο άρθρο 10 του ν. 2323/1995, αφορά, εξ ορισμού, χρήση επιτρεπόμενη από τους ισχύοντες στη συγκεκριμένη περιοχή κανόνες χρήσεως των ακινήτων (βλ. τα οριζόμενα στη διάταξη της περιπτώσεως α΄ της παραγράφου 5 του ενλόγω άρθρου 10 και τα ήδη εκτεθέντα σχετικώς σε προηγούμενες σκέψεις), η πράξη του Νομαρχιακού Συμβουλίου, με την οποία απορρίπτεται το αίτημα χορηγήσεως σχετικής αδειάς κατ' επίκληση λόγων περιβαλλοντικού χαρακτήρα, πρέπει, πέραν των άλλων, να αιτιολογεί ειδικώς τους λόγους για τους οποίους η ανάγκη προστασίας του περιβάλλοντος επιβάλλει, κατ' απόκλιση των γενικώς ισχυόντων στην περιοχή κανόνων χρήσεως των ακινήτων, τη μη εγκατάσταση της συγκεκριμένης επιχειρήσεως στην περιοχή. Μειοψήφησε ο Πρόεδρος Μ. Βροντάκης, ο οποίος διέτύπωσε την εξής άποψη: Η διάταξη του άρθρου 10 παρ. 2 του ν. 2323/1995, κατά το μέρος που προβλέπει για τη χορήγηση αδειάς ιδρύσεως υπεραγοράς λιανικού εμπορίου, επί συνδρομής των τασσομένων προϋποθέσεων μεγέθους επιφανείας πωλήσεων, νόμιμα κριτήρια, εκτιμώμενα από το οικείο νομαρχιακό συμβούλιο κατά διακριτική ευχέρεια, ουδόλως αντιβαίνει στις διατάξεις των άρθρων 5 παρ. 1 και 3 και 106 παρ. 1 και 2 του Συντάγματος.

Εν πρώτοις το ΣτΕ, κατά πάγια νομολογία, ουδέποτε διέτύπωσε αμφισβήτηση ως προς τη συνταγματικότητα αλλά πάντοτε -και μερικές φορές με κατάφαση (βλ. λχ. ΣΕ 4025/89) για το κύρος τους- προέβη στην εφαρμογή διατάξεων οι οποίες, αποβλέποντας χάριν του γενικού συμφέροντος σε εξυπηρέτηση δημοσίων σκοπών, προέβλεπαν για το επιτρεπτόν της ασκήσεως μιας οικονομικής δραστηριότητας την προηγούμενη χορήγηση διοικητικής αδειάς, όχι μόνο μετά από διαπίστωση κατά δεσμία αρμοδιότητα της συνδρομής τασσομένων νομίμων προϋποθέσεων, αλλ' ωσαύτως και μετά από λήψη υπόψη και εκτίμηση κατά διακριτική ευχέρεια οριζομένων -ενίοτε δε, όπως στην περίπτωση του ν.δ. της 29.5/3.6.1935, ούτε καν εξαντλητικώς, αλλ' ενδεικτικώς- νομίμων κριτηρίων.

Τέτοιες διατάξεις είναι λόγου χάριν εκείνες του ν. 4480/1965 (όπως άλλωστε και του προϊσχύσαντος ν.δ/τος της 29.5/3.6.1935), που καταργήθηκε με το π.δ.

279/81, οι οποίες προέβλεπαν για τη χορήγηση αδείας σκοπιμότητας προς ίδρυση βιομηχανίας τη λήψη υπόψη και εκτίμηση κατά διακριτική ευχέρεια νομίμων κριτηρίων, προς εξυπηρέτηση οριζομένου δημοσίου σκοπού. Επίσης οι διατάξεις του π.δ/τος 684/1976 -που ίσχυε μέχρι τη θέση σε εφαρμογή του ν. 2932/2001- οι οποίες προέβλεπαν, για τη χορήγηση αδείας σκοπιμότητας προς δρομολόγηση πλοίου σε ακτοπλοϊκή γραμμή, τη λήψη υπ' όψη και εκτίμηση κατά διακριτική ευχέρεια νομίμων κριτηρίων. Πέραν όμως τούτου, και σε επίρρωση αυτής της νομολογίας, πρέπει να γίνει δεκτό ότι η προς εξυπηρέτηση δημοσίου σκοπού -και με τήρηση ασφαλώς της αρχής της αναλογικότητας- προβλεπόμενη στο νόμο εξάρτηση της χορηγήσεως αξιουμένης από αυτά διοικητικής αδείας για την άσκηση οικονομικής δραστηριότητας όχι μόνον από τη διαπίστωση κατά δεσμία αρμοδιότητα της συνδρομής τασσομένων νομίμων προϋποθέσεων, αλλά ενδεχομένως επίσης, όταν τούτο παρίσταται αναγκαίο, και από τη λήψη υπόψη και εκτίμηση κατά διακριτική ευχέρεια οριζομένων νομίμων κριτηρίων, όχι μόνον δεν αντιβαίνει στο Σύνταγμα, αλλά δεν αποκλείεται και να παρίσταται, υπό συντρέχουσες περιστάσεις, συνταγματικής επιβαλλόμενη. Το τελευταίο δε τούτο ενδέχεται να συμβαίνει στην περίπτωση που το Σύνταγμα ανάγει την επιδίωξη οριζομένου από το ίδιο δημόσιου σκοπού (όχι μόνο της προστασίας του περιβάλλοντος αλλά και κάθε άλλου συνταγματικώς οριζομένου δημοσίου σκοπού) σε έργο του Κράτους και απευθύνει επιτακτική εντολή στο νομοθέτη να προβεί στη θέσπιση πρόσφορης υπό τις συντρέχουσες περιστάσεις ρύθμισης για την επιτυχή επιδίωξη και αποτελεσματική εξυπηρέτηση αυτού του δημόσιου σκοπού.

Ειδικότερα, για την αποτελεσματική εξυπηρέτηση ενός συνταγματικά θεμιτού δημόσιου σκοπού ενδέχεται, εν όψει της φύσης και της ιδιαιτερότητας του, να παρίσταται απρόσφορη κατά τα δεδομένα της κοινής πείρας η συνάρτηση της χορήγησης διοικητικής αδείας μόνο προς την πλήρωση τασσομένων νομίμων προϋποθέσεων και να καθίσταται επιβεβλημένη η χορήγησή της κατόπιν εκτιμήσεως κατά διακριτική ευχέρεια νομίμων κριτηρίων. Τούτο συμβαίνει όταν το εύρος ή η πολυμορφία του δημόσιου σκοπού καθιστά ανέφικτη την καθ' όλες τις διαστάσεις και τις εκφάνσεις του πλήρη και ολοκληρωτική περιγραφή του στο νόμο, ώστε αντιστοίχως να μπορεί να αποβεί δυνατή, με την επιδίωξη της αποτελεσματικής εξυπηρέτησής του, η εξαντλητική πρόβλεψη νομίμων προϋποθέσεων προς έκδοση ατομικών διοικητικών πράξεων ρυθμιζουσών συγκεκριμένες περιπτώσεις, κατά τρόπο διασφαλίζοντα την υπό οιοσδήποτε περιστάσεις και καθ' ολοκληρίαν εξυπηρέτηση

αυτού του δημόσιου σκοπού.

Αυτός ακριβώς -δηλαδή η αποτελεσματική εξυπηρέτηση δημόσιου σκοπού-είναι άλλωστε ο λόγος που, γενικώτερα, η έννομη τάξη αναγνωρίζει την ύπαρξη διακριτικής ευχέρειας της διοίκησης κατά την άσκηση αρμοδιότητας προς έκδοση ατομικών διοικητικών πράξεων, παρεχόμενης σ' αυτήν κατά τους ορισμούς του νόμου. Το ζήτημα αυτό, δηλαδή της χορήγησης προβλεπόμενης στο νόμο διοικητικής αδείας μετά από λήψη υπόψη και εκτίμηση νομίμων κριτηρίων κατά διακριτική ευχέρεια, τίθεται καθ' όμοιο απολύτως τρόπο και όταν συνταγματική διάταξη, η οποία εγγυάται ατομικό δικαίωμα, διατυπώνει παράλληλα επιφύλαξη υπέρ του νόμου (όπως συμβαίνει εν προκειμένω με τη διάταξη του άρθρου 5 παρ. 3 του Συντάγματος), καθιστώντας επιτρεπτή -τηρούμενης βεβαίως της αρχής της αναλογικότητας και με τη διασφάλιση του θεμελιώδους περιεχομένου του ατομικού δικαιώματος- την διανομολογία επιβολής περιορισμών στην άσκηση ατομικού δικαιώματος, χάριν της -όπως ασφαλώς εννοείται συνταγματικώς- εξυπηρέτησεως κατά πρόσφορο και αποτελεσματικό τρόπο οριζομένου από αυτόν, συνταγματικώς δε θεμιτού, δημόσιου σκοπού. Και τότε, η χορήγηση διοικητικής αδείας προς άσκηση οικονομικής δραστηριότητας μπορεί να εξαρτηθεί από τη λήψη υπόψη και εκτίμηση κατά διακριτική ευχέρεια νομίμων κριτηρίων, εφ' όσον κατά την εύλογη κρίση του νομοθέτη -υποκείμενη σε οριακό δικαστικό έλεγχο με βάση τα διδάγματα της κοινής πείρας- τούτο καθίσταται αναγκαίο προς διασφάλιση της αποτελεσματικής εξυπηρέτησης του δημόσιου σκοπού.

Συναφώς πρέπει να παρατηρηθεί ότι η κατ' εφαρμογήν νόμου έκδοση ατομικής διοικητικής πράξεως μετά από λήψη υπόψη και εκτίμηση νομίμων κριτηρίων, τεθέντων προς επιδίωξη του δημόσιου σκοπού που καθορίζει η ιδρυτική της αρμοδιότητας διάταξη νόμου ουδόλως συνιστά άσκηση πολιτικής. Πολιτική, εγκείμενη στον καθορισμό επιδιωκτέων δημοσίων σκοπών, τη θέση προς επίτευξη συναφών στόχων κρατικής δράσης και την επιλογή πρόσφορων προς εξυπηρέτηση τους μέσων -στα οποία συγκαταλέγεται και η απαγόρευση ασκήσεως δυναμένης να αποβεί βλαπτικής για τον επιδιωκόμενο δημόσιο σκοπό, χωρίς προηγούμενη διοικητική άδεια, χορηγούμενη μετά από διαπίστωση της συνδρομής τασσομένων νομίμων προϋποθέσεων ή μετά από εκτίμηση οριζομένων νομίμων κριτηρίων- ασκείται με τη θέσπιση δια νόμου ή δυνάμει παρεχομένης νομοθετικής εξουσιοδοτήσεως αντίστοιχης ρυθμίσεως. Αυτή δε περιέχει -μεταξύ άλλων - ίδρυση διοικητικής

αρμοδιότητας προς έκδοση ατομικών διοικητικών πράξεων, με τις οποίες επιχειρείται η αντιμετώπιση συγκεκριμένων περιπτώσεων που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της ρυθμίσεως, διαμορφώνοντας έτσι σε κρατική δράση την επιδίωξη προς επίτευξη του τεθέντος στόχου της επιλεγείσης πολιτικής.

Εξ άλλου, στον τομέα της οικονομίας, ο κατά το Σύνταγμα ρόλος του κράτους ουδόλως εξαντλείται στον κατά το άρθρο 106 παράγραφος 1 εδ. α΄ του Συντάγματος προγραμματισμό και συντονισμό της οικονομικής δραστηριότητας στη χώρα, αποκλεισμένης δηλαδή της ασκήσεως οικονομικής και κοινωνικής πολιτικής, με την επιλογή -όταν τούτο κρίνεται από το νομοθέτη αναγκαίο- μέσων κρατικής δράσης που συνιστούν άσκηση παρεμβάσεως στην οικονομία. Ειδικότερα, στην -εξυπακουόμενη άλλωστε από επί μέρους συνταγματικές ρυθμίσεις- ύπαρξη επιλεγόμενης και ακολουθούμενης οικονομικής και κοινωνικής πολιτικής κάνει ήδη ρητή αναφορά η διάταξη του άρθρου 82 παράγραφος 3 του Συντάγματος, που τέθηκε κατά τη συνταγματική αναθεώρηση 2001, αντιμετωπίζοντας τη χάραξή της ως ειδικότερη έκφανση της γενικής πολιτικής της χώρας, η οποία καθορίζεται από την Κυβέρνηση (άρθρο 82 παράγραφος 1 του Συντάγματος) και προωθείται εκ μέρους της με την άσκηση νομοθετικής πρωτοβουλίας προς θέσπιση των αναγκαίων ρυθμίσεων.

Ρητά δε εξαγγελόμενοι στο Σύνταγμα δημόσιοι σκοποί, υπηρετούμενοι με την εκάστοτε επιλογή οικονομικής και κοινωνικής πολιτικής και την προώθησή της με τη θέσπιση των αναγκαίων νομοθετικών ρυθμίσεων είναι -μεταξύ άλλων- αφ' ενός μεν η καθ' όλου οικονομική ανάπτυξη της χώρας, καταλαμβάνουσα όλους τους τομείς της εθνικής οικονομίας (άρθρο 106 παράγραφος 1 εδ. α΄ του Συντάγματος), με πρόσδοση ιδιαίτερης έμφασης στην επιδίωξη κατονομαζόμενων ειδικωτέρων στόχων δια της λήψεως επιβαλλομένων προς τούτο μέτρων (άρθρ. 106 παράγραφος 1 εδ. β΄ του Συντάγματος), αφ' ετέρου δε η δημιουργία συνθηκών πλήρους απασχολήσεως (άρθρο 22 παράγραφος 1 του Συντάγματος, όπως έχει μετά τη συνταγματική αναθεώρηση 2001). Τέτοιο δε συνταγματικά θεμιτό στόχο οικονομικής και κοινωνικής πολιτικής, που υπηρετεί τους εκτεθέντες κατά το Σύνταγμα δημόσιους σκοπούς, αποτελεί και η ανάπτυξη των μικρών και μεσαίων επιχειρήσεων στον τομέα του λιανικού εμπορίου, που κατ' εξοχήν συμβάλλουν στη διάθεση στην κατανάλωση της τοπικής παραγωγής και στην εξασφάλιση της απασχόλησης της τοπικά προσφερόμενης εργασίας. Στο στόχο δε αυτό οικονομικής και κοινωνικής πολιτικής εντάσσεται προεχόντως η αποτροπή της εκτοπίσεώς τους από την αγορά, ως επακόλουθο της διαμορφώσεως

από «υπεραγορές» λιανικού εμπορίου μεγάλων επιφανειών πωλήσεων άνισων όρων ανταγωνισμού και με περαιτέρω συνέπεια τη δημιουργία ολιγοπωλιακών καταστάσεων σε επίπεδο τοπικών αγορών.

Ρητώς άλλωστε ορίζει το άρθρο 106 παράγραφος 2 του Συντάγματος- που μπορεί ως προς τούτο να παράσχει συνταγματικό έρεισμα- ότι η ιδιωτική οικονομική πρωτοβουλία δεν είναι επιτρεπτό να αναπτύσσεται σε βλάβη της εθνικής οικονομίας, καθιστώντας έργο του Κράτους τη διασφάλιση της τηρήσεως αυτής της επιταγής, με τη λήψη σε επίπεδο ρυθμίσεως ενδεικνυομένων μέτρων. Τον εκτεθέντα συνταγματικώς θεμιτό στόχο οικονομικής και κοινωνικής πολιτικής υπηρετεί η επίμαχη διάταξη του άρθρου 10 παράγραφος 2 ν. 2323/1995. Η περιεχόμενη δε στη διάταξη αυτή ρύθμιση, με τα προβλεπόμενα ως άνω νόμιμα κριτήρια, εκτιμώμενα από τη διοίκηση κατά διακριτική ευχέρεια προς χορήγηση διοικητικής αδείας ιδρύσεως αγοράς λιανικού εμπορίου μεγάλης επιφάνειας πωλήσεων, παρίσταται κατά την εύλογη κρίση του νομοθέτη, η οποία δεν έρχεται σε αντίθεση προς τα δεδομένα της κοινής πείρας, πρόσφορη και αναγκαία για την αποτελεσματική εξυπηρέτηση των διωκόμενων δημόσιων σκοπών.

Περαιτέρω, τα εν λόγω νόμιμα κριτήρια ορίζονται κατά τρόπο αρκούντως σαφή, ώστε να καθίσταται εφικτός ο αποτελεσματικός δικαστικός έλεγχος των πράξεων που εκδίδονται επί αιτήματος χορηγήσεως τέτοιας διοικητικής αδείας.

Σχόλιο

Παρά το γεγονός ότι η απόφαση αυτή δεν εκδόθηκε από την Ολομέλεια του Δικαστηρίου, δεν θα ήταν υπερβολή να υποστηριχθεί ότι αποτελεί μια από τις σημαντικότερες -αν όχι τη σημαντικότερη- των τελευταίων ετών. Σε αυτήν αναπτύσσονται -με εντυπωσιακά αναλυτικό τρόπο- δύο διαφορετικές αντιλήψεις για τη λειτουργία των θεμελιωδών δικαιωμάτων στο σύγχρονο συνταγματικό σύστημα. Δεν θα ήταν ίσως μακριά από την πραγματικότητα η άποψη ότι στην εν λόγω απόφαση περιλαμβάνονται στην ουσία δυο θεωρίες για τα θεμελιώδη δικαιώματα και

ειδικότερα για τους περιορισμούς τους. Σε ορισμένα σημεία της μάλιστα θυμίζει περισσότερο θεωρητική συμβολή και λιγότερο δικαστική απόφαση. Πρόκειται για από δείγμα σύνθεσης θεωρίας και -νομολογιακής- πράξης, που πρόκειται, δίχως αμφιβολία, να συζητηθεί, αφού θέτει επί τάπητος τα κρισιμότερα ίσως διλήμματα που αντιμετωπίζει η σύγχρονη θεωρία του Συνταγματικού Δικαίου στον τομέα των θεμελιωδών δικαιωμάτων.

Αφορμή παρείχε εν προκειμένω η διάταξη του άρθρου 10 του ν. 2323/1995, η οποία παρέχει στα οικεία Νομαρχιακά Συμβούλια διακριτική ευχέρεια για τη χορήγηση αδειών ίδρυσης υπεραγορών λιανικού εμπορίου, μετά από συνεκτίμηση κριτηρίων οικονομικής, κοινωνικής και περιβαλλοντικής φύσης. Πολύ γενικά, η πρώτη θεωρία που αναπτύσσεται στην απόφαση θα μπορούσε, για λόγους παιδαγωγικούς και αναλυτικούς, να περιγραφεί συμβατικά ως «φιλελεύθερη» ή, ακριβέστερα, ως «φιλελεύθερη με περιβαλλοντική συνείδηση». Συνοπτικά, σύμφωνα με την άποψη αυτή, η ανωτέρω νομοθετική διάταξη αντίκειται στο άρθρο 5 παρ. 1 Συντ. που κατοχυρώνει την ελευθερία άσκησης οικονομικής δραστηριότητας και, ειδικότερα, την ελευθερία ίδρυσης και εκμετάλλευσης εμπορικών καταστημάτων. Στο κανονιστικό πλαίσιο που εισάγει η εν λόγω συνταγματική διάταξη, ο κοινός νομοθέτης δεν μπορεί να παρέχει διακριτική ευχέρεια στη Διοίκηση για τη χορήγηση άδειας ίδρυσης υπεραγορών, αλλά να θεμελιώνει μόνον δεσμία αρμοδιότητα.

Επομένως, από τη στιγμή που ορισμένο ακίνητο βρίσκεται εντός σχεδίου πόλεως, η Διοίκηση έχει δεσμία αρμοδιότητα να χορηγήσει τέτοια άδεια εφόσον συντρέχουν ορισμένες αντικειμενικές προϋποθέσεις. Σε κάθε περίπτωση, δεν μπορεί να συνεκτιμά παράγοντες οικονομικής ή κοινωνικής φύσης. Κατ' εξαίρεση μπορεί να εκτιμά μόνον δεδομένα περιβαλλοντικού χαρακτήρα. Στην περίπτωση αυτή πάντως «πρέπει να αιτιολογεί ειδικά τους λόγους για τους οποίους η ανάγκη προστασίας του περιβάλλοντος επιβάλλει, κατ' απόκλιση των γενικώς ισχυόντων στην περιοχή κανόνων χρήσεως των ακινήτων, τη μη εγκατάσταση της συγκεκριμένης επιχειρήσεως στην περιοχή».

Δεν χωρεί αμφιβολία ότι η ανωτέρω αντίληψη είναι σαφώς επηρεασμένη από τις σύγχρονες τάσεις που τείνουν να κυριαρχήσουν: την παγκοσμιοποίηση και την πλήρη απελευθέρωση της αγοράς. Τάσεις που ενισχύονται από τη συμμετοχή της χώρας μας στην Ευρωπαϊκή Ένωση. Από την άποψη αυτή η εν λόγω «φιλελεύθερη με

περιβαλλοντική ευαισθησία» αντίληψη είναι «πραγματιστική». Δεν δυσκολεύεται δε να δηλώσει τις επιδράσεις και τις προδιαθέσεις της: «Δεν ασκεί δε επιρροή το γεγονός ότι είχαν κατά καιρούς θεσπισθεί στο παρελθόν διατάξεις, οι οποίες υπέβαλλαν ορισμένες οικονομικές δραστηριότητες (ίδρυση βιομηχανικών και βιοτεχνικών μονάδων, δρομολόγηση ακτοπλοϊκών πλοίων κλπ.) σε καθεστώς προηγούμενης διοικητικής «αδείας σκοπιμότητας», δεδομένου μάλιστα ότι οι διατάξεις αυτές έχουν, στις περισσότερες τουλάχιστον περιπτώσεις, καταργηθεί λόγω των νεότερων δεδομένων που προέκυψαν με την ένταξη της Χώρας στις Ευρωπαϊκές Κοινότητες».

Αντίθετα, σύμφωνα με τη δεύτερη άποψη (θεωρία), που υποστηρίχθηκε από τον Πρόεδρο του Τμήματος, η επίμαχη νομοθετική διάταξη δεν αντίκειται στο Σύνταγμα, αφού η διακριτική ευχέρεια της Διοίκησης αφορά εν προκειμένω νόμιμα κριτήρια, τα οποία διαθέτουν συνταγματική θεμελίωση. Η εφαρμογή των κριτηρίων αυτών, η οποία υπόκειται στον δικαστικό έλεγχο, δεν μπορεί πάντως να παραβιάζει την αρχή της αναλογικότητας. Η άποψη αυτή θα μπορούσε να περιγραφεί, με συμβατικούς όρους, ως «κοινωνικοκρατική», προκειμένου να διακριθεί από την πρώτη. Οι θεωρητικές προδιαθέσεις και οι «προερμηνευτικές αντιλήψεις» της δηλώνονται και στην περίπτωση αυτή με απτό τρόπο: «Εξάλλου, στον τομέα της οικονομίας, ο κατά το Σύνταγμα ρόλος του κράτους ουδόλως εξαντλείται στον κατά το άρθρο 106 παράγραφος 1 εδ. α΄ του Συντάγματος προγραμματισμό και συντονισμό της οικονομικής δραστηριότητας στη χώρα, αποκλεισμένης δηλαδή της ασκήσεως οικονομικής και κοινωνικής πολιτικής, με την επιλογή -όταν τούτο κρίνεται από το νομοθέτη αναγκαίο- μέσων κρατικής δράσης που συνιστούν άσκηση παρεμβάσεως στην οικονομία...».

Η ανάλυση των ανωτέρω απόψεων (θεωριών), οι οποίες αφορούν τις συνταγματικές βάσεις λειτουργίας του συστήματος προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων, εκφεύγει ασφαλώς των ορίων του παρόντος σύντομου σχολίου. Άλλωστε, ανάλυση των ζητημάτων αυτών επιχειρείται σε πρόσφατη μελέτη μας^[1]. Θα μπορούσε ωστόσο να υποστηριχθεί ότι η δεύτερη άποψη («κοινωνικοκρατική») είναι ορθότερη, αφού εναρμονίζεται επαρκέστερα με τις επιταγές του Συντάγματος. Η θεμελίωση της αντίληψης αυτής πραγματοποιείται από τον Πρόεδρο του Δ΄ Τμήματος στο σκεπτικό της απόφασης. Θα μπορούσε να ενισχυθεί εξάλλου με αναγωγή αφενός στη δημοκρατική αρχή, η οποία επιβάλλει την αναγνώριση της

προτεραιότητας στον κοινό νομοθέτη για τη ρύθμιση της κοινωνικής ύλης, και αφετέρου στις αρχές του κοινωνικού κράτους δικαίου (άρθρο 25 παρ. 1 Συντ.) και της βιώσιμης ανάπτυξης (άρθρα 5 παρ. 1, 25 και 106 Συντ.), οι οποίες επιτρέπουν περιορισμούς στην άσκηση των θεμελιωδών δικαιωμάτων για λόγους δημοσίου ή κοινωνικού συμφέροντος και επιτάσσουν την επίλυση παρόμοιων συγκρούσεων με αναγωγή σε -πολύπλοκες συχνά- δικαιικές σταθμίσεις. Αντίθετα, τυχόν αναγνώριση της πλήρους απελευθέρωσης της αγοράς, κατά την έννοια που υπαινίσσεται η πρώτη άποψη, θα ισοδυναμούσε ουσιαστικά με ταύτιση του κανονιστικού περιεχομένου του Συντάγματος με την οικονομική ελευθερία, γεγονός που δεν εναρμονίζεται με βασικές επιλογές του, όπως είναι η κατοχύρωση του κοινωνικού κράτους και η θεμελίωση της κοινωνικής δημοκρατίας ως μοναδικής μορφής συνταγματικής δημοκρατίας^[2].

^[1] Βλ. *Απ. Παπακωνσταντίνου*, Κοινωνική δημοκρατία και κοινωνικό κράτος δικαίου κατά το Σύνταγμα του 1975/1986/2001, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2006.

^[2] Ibid.

Σ.τ.Ε. 2128/2006, Τμ. Ε΄

[ΖΑΡΑ]

Πρόεδρος: *Κ. Μενουδάκος*, Αντιπρόεδρος

Εισηγητής: *Αθ. Ράντος*, Σύμβουλος

Δικηγόροι: *Π. Τσακουλιά*, *Αθ. Αλεφάντη* (Ν.Σ.Κ.), *Ε. Μανίκα*, *Αγγ. Χαροκόπου*, *Ν.*

Αλιβιζάτος, Ε. Κιουσοπούλου

Πολιτιστικό περιβάλλον. Διατηρητέα. Οι όροι και οι περιορισμοί δόμησης διατηρητέου κτιρίου είναι μη νόμιμοι, εάν παρέχουν τη δυνατότητα για πραγματοποίηση εργασιών που συνεπάγονται την αλλοίωση ή υποβάθμισή του. Κατά την έννοια του π.δ. 04.04/21.05.1984 «Χαρακτηρισμός κτιρίων που βρίσκονται στην οδό Σταδίου ως διατηρητέων κ.λπ.» τα χαρακτηριζόμενα ως διατηρητέα κτίρια, μεταξύ των οποίων και το επίδικο, χαρακτηρίζονται ως τέτοια στο σύνολό τους, δηλαδή τόσο κατά τις εξωτερικές τους όψεις όσο και κατά το εσωτερικό τους. Επεμβάσεις στο εσωτερικό τους είναι επιτρεπτές, μόνον αν δικαιολογούνται από λόγους στατικούς ή λειτουργικούς και δεν αλλοιώνουν τον γενικό αρχιτεκτονικό χαρακτήρα και τις βασικές αρχές της σύνθεσης του κτιρίου. Επομένως, δεν είναι επιτρεπτή η μεταβολή του αριθμού και του ύψους των ορόφων του κτιρίου. Δεκτή η αίτηση ακυρώσεως.

Βασικές σκέψεις

8. Επειδή κατ' επίκληση της μνημονευθείσης στη σκέψη 6 διατάξεως του άρθρου 79 παρ. 6 του Γ.Ο.Κ./1973 εξεδόθη το από 4.4./21.5.1984 προεδρικό διάταγμα «Χαρακτηρισμός κτιρίων που βρίσκονται στην οδό Σταδίου ως διατηρητέων, αποκατάσταση των κυρίων όψεών τους και επιβολή όρων και περιορισμών κατά την τοποθέτηση πρόσθετων στοιχείων...» (Δ' 314). Με το άρθρο 1 παρ. 1 του διατάγματος αυτού χαρακτηρίσθηκε, μεταξύ άλλων, ως διατηρητέο το κτίριο που ευρίσκεται στην οδό Σταδίου 32 και Κοραή γωνία των Αθηνών. Κατά την παρ. 2 του αυτού άρθρου 1 «2. Σαν διατηρητέο κτίριο ορίζεται το αρχικό, καθώς και οι εναρμονιζόμενες με αυτό μεταγενέστερες προσθήκες, όχι όμως οποιαδήποτε σε ύψος ή σε έκταση υφιστάμενα τμήματα που αλλοιώνουν ή είναι ξένα προς το αρχικό κτίριο ...», ενώ, κατά την παρ. 3 του αυτού άρθρου «3. Στα χαρακτηριζόμενα σαν διατηρητέα κτίρια απαγορεύεται κάθε αφαίρεση, αλλοίωση ή καταστροφή τόσο των

επί μέρους αρχιτεκτονικών ή διακοσμητικών στοιχείων τους όσο και αυτού του ίδιου του κτιρίου ...», κατά δε την παρ. 4 του αυτού άρθρου «4. Επιτρέπεται η επισκευή, ο εκσυγχρονισμός των εγκαταστάσεων, η στατική ενίσχυση, η εσωτερική διαρρύθμιση και κάθε επέμβαση για λόγους στατικούς ή λειτουργικούς των ... διατηρητέων κτιρίων, εφόσον δεν αλλοιώνεται ο γενικός αρχιτεκτονικός χαρακτήρας και οι βασικές αρχές της σύνθεσης του κτιρίου και δεν θίγονται τα αναφερόμενα στην παρ. 2 του άρθρου αυτού σαν διατηρητέα στοιχεία του κτιρίου». Περαιτέρω, κατά την παρ. 5 του αυτού άρθρου «5. Οποιαδήποτε επέμβαση στο εξωτερικό ή εσωτερικό των κτιρίων ... εγκρίνεται από την Επιτροπή Ενασκήσεως Αρχιτεκτονικού Ελέγχου (ΕΕΑΕ)». Το διάταγμα αυτό εξεδόθη κατόπιν των από 18.6.1980 και 28.5.1982 εισηγήσεων-αιτιολογικών εκθέσεων της Διευθύνσεως Παραδοσιακών Οικισμών και Περιβάλλοντος του Υπουργείου (τότε) Χωροταξίας, Οικισμού και Περιβάλλοντος, οι οποίες μνημονεύονται στο προοίμιό του. Με τις εισηγήσεις αυτές, καθώς και με το σχέδιο προεδρικού διατάγματος που τις συνόδευε, είχε προταθεί ρητώς ο χαρακτηρισμός ως διατηρητέων μόνον των κυρίων όψεων των κτιρίων και όχι του συνόλου κάθε κτιρίου, με την ειδικώς παρατιθέμενη στη δεύτερη από τις εκθέσεις αυτές αιτιολογία ότι «η Υπηρεσία... θα επιθυμούσε όλα τα παραδοσιακά κτίρια να χαρακτηρίζονται διατηρητέα στο σύνολό τους και όχι μόνο οι όψεις τους, γιατί έτσι η διατήρηση του οικοδομικού χαρακτήρα μιας εποχής θα ήταν πιο πλήρης. Αρκείται όμως και στη μερική διατήρηση, όταν η εσωτερική διαρρύθμιση δεν είναι πολύ αξιόλογη, επειδή η ολική διατήρηση είναι περισσότερο επαχθής για τους ιδιοκτήτες των κτιρίων ...». Η πρόταση, όμως, αυτή δεν υιοθετήθηκε και δεν περιελήφθη στην τελική διατύπωση του διατάγματος, όπως προκύπτει από το προεκτεθέν περιεχόμενό του. Κατά την έννοια, συνεπώς του διατάγματος αυτού το επίμαχο κτίριο χαρακτηρίσθηκε ως διατηρητέο στο σύνολο, δηλαδή τόσο κατά τις εξωτερικές του όψεις όσο και κατά το εσωτερικό του. Και είναι μεν επιτρεπτές, κατά τους ορισμούς και υπό τους περιορισμούς του διατάγματος αυτού, επεμβάσεις στο εσωτερικό του κτιρίου, δικαιολογούμενες από λόγους στατικούς ή λειτουργικούς, οι οποίες θα μπορούσαν να εξικνούνται μέχρι την πλήρη αναδιαρρύθμιση και αναδιάταξη των επί μέρους εσωτερικών χώρων του κτιρίου. Όριο, όμως, στις επεμβάσεις αυτές αποτελεί, και κατά ρητό ορισμό του διατάγματος, η αλλοίωση του γενικού αρχιτεκτονικού χαρακτήρα και των βασικών αρχών της συνθέσεως του κτιρίου. Δεν είναι, επομένως, επιτρεπτή η μεταβολή του αριθμού και του ύψους των ορόφων του κτιρίου, διότι η μεταβολή αυτή, εφόσον έχει ως συνέπεια, πλην άλλων, την αλλαγή της σχέσεως μεταξύ των εσωτερικών οριζοντίων διαχωρισμάτων και των εξωτερικών

ανοιγμάτων του κτιρίου, τα οποία ανταποκρίνονται στην αρχική διαρρύθμιση των ορόφων, επηρεάζει αναγκάως τα ανωτέρω μη δυνάμενα να θιγούν στοιχεία του κτιρίου. Συνεπώς, κατά τα εκτεθέντα στη σκέψη 6, νεώτερη κανονιστική πράξη, εκδιδόμενη βάσει των αυτών ή παρεμφερών εξουσιοδοτικών διατάξεων, με την οποία θα επιτρεπόταν η μεταβολή του αριθμού και του ύψους των ορόφων του κτιρίου και θα παρείχετο, με τον τρόπο αυτόν, η δυνατότητα πραγματοποίησεως εργασιών που θα συνεπαγόταν την αλλοίωση του κτιρίου, δεν θα ήταν, κατά το μέρος αυτό, νόμιμη.

9. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, με την υπό στοιχ. β) προσβαλλόμενη υπουργική απόφαση, η οποία εξεδόθη κατ' επίκληση της μνημονευθείσης στη σκέψη 6 διατάξεως του άρθρου 110 παρ. 2 του ΚΒΠΝ, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 3 του ν. 2831/2000, καθορίσθηκαν ειδικοί όροι και περιορισμοί δομήσεως του ως άνω διατηρητέου κτιρίου. Ειδικότερα, με την απόφαση αυτή επιτρέπεται, μεταξύ άλλων, «Η αναδιάταξη του εσωτερικού χώρου του κτιρίου με νέο φέροντα οργανισμό καθώς και η αναδιαρρύθμισή του. Η κατεδάφιση του εσωτερικού χώρου του διατηρητέου κτιρίου και η διαμόρφωση νέων επιπέδων των ορόφων... Η κατασκευή δύο υπογείων χώρων εντός του περιγράμματος του κτιρίου... Η κατασκευή δύο υπογείων χώρων εντός του περιγράμματος του κτιρίου... Η ανακατασκευή της στέγης». Κατά τα περαιτέρω οριζόμενα στην απόφαση αυτή «Όλες οι παραπάνω επιτρεπόμενες ρυθμίσεις γίνονται χωρίς υπέρβαση των όρων δόμησης που ισχύουν στην περιοχή που βρίσκεται το διατηρητέο κτίριο. 2. Το συνολικό ύψος του κτιρίου... ορίζεται σε 24,20 μ. 3. Επιτρέπεται η χρήση γραφείων και καταστημάτων. 4. Κατά τα λοιπά, εξακολουθούν να ισχύουν τα οριζόμενα με τις διατάξεις του από 4.4.1984 Π.Δτος (Δ' 314), με το οποίο το κτίριο χαρακτηρίσθηκε ως διατηρητέο...». Κατά τα εκτεθέντα, όμως, στην προηγούμενη σκέψη, η απόφαση αυτή, κατά το μέρος που επιτρέπει την αλλαγή εξωτερικών στοιχείων και χαρακτηριστικών του κτιρίου, καθώς και κατά το μέρος που επιτρέπει τη διαμόρφωση νέων επιπέδων των ορόφων του κτιρίου, είναι, κατά τα βασίμως προβαλλόμενα, μη νόμιμη. Συνεπώς, πρέπει να ακυρωθούν η υπό στοιχ. α) προσβαλλόμενη απόφαση του Υπουργού Πολιτισμού, κατά το μέρος που εγκρίνει τη συνταγείσα βάσει της ως άνω υπουργικής αποφάσεως μελέτη ανακατασκευής του εσωτερικού του κτιρίου, καθώς και η υπό στοιχ. γ) προσβαλλόμενη οικοδομική άδεια, κατά το μέρος της, με το οποίο επετράπη η νέα διαρρύθμιση και ανακατασκευή των ορόφων του κτιρίου, δεδομένου ότι οι πράξεις αυτές στηρίζονται στην εν λόγω παρεμπιπτόντως ελεγχόμενη και κρινομένη ως μη νόμιμη απόφαση του Υπουργού ΠΕ.ΧΩ.ΔΕ.

Σχόλιο

Το Σύνταγμα (άρθρο 24 παρ. 1 και 6) διασφαλίζει υψηλό επίπεδο προστασίας των διατηρητέων κτιρίων, όπως άλλωστε και άλλων αγαθών του πολιτιστικού περιβάλλοντος. Το Συμβούλιο της Επικρατείας επιδεικνύει ιδιαίτερη ευαισθησία κατά την εφαρμογή των ανωτέρω συνταγματικών διατάξεων και προβαίνει σε αυστηρό έλεγχο συνταγματικότητας των σχετικών πράξεων της Διοίκησης[1]. Σύμφωνα με το βασικό κανόνα τον οποίο υιοθετεί το Δικαστήριο οι όροι και οι περιορισμοί δόμησης που προβλέπονται για τα κτίρια αυτά δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να παρέχουν δυνατότητα για την πραγματοποίηση εργασιών που συνεπάγονται την αλλοίωση ή υποβάθμισή τους. Ο ανωτέρω νομολογιακά διαπλασμένος κανόνας, τον οποίο επαναλαμβάνει η απόφαση, συνιστά ουσιαστικά εξειδίκευση της συνταγματικής αρχής της περιβαλλοντικής αειφορίας (άρθρο 24 παρ. 1 Συντ.). Στη μείζονα σκέψη της απόφασης περιλαμβάνεται εξάλλου, όπως συμβαίνει κατά κανόνα στις συναφείς αποφάσεις, η -μάλλον αόριστη- αναφορά στη διεθνή Σύμβαση της Γρανάδας «Για την προστασία της αρχιτεκτονικής κληρονομιάς της Ευρώπης»[2].

Στην προκειμένη περίπτωση το Δικαστήριο απασχόλησε το από 21.05.1984 π.δ. για το χαρακτηρισμό κτιρίων που βρίσκονται στην οδό Σταδίου ως διατηρητέων. Συγκεκριμένα, η απόφαση αφορά το κτίριο που βρίσκεται στη συμβολή των οδών Σταδίου και Κοραή και κατασκευάστηκε μεταξύ των ετών 1860 και 1890 (“Grand Hotel d’ Athènes”). Σύμφωνα με τις διατάξεις του ανωτέρω π.δ. επιτρέπεται στα κτίρια αυτά «η επισκευή, ο εκσυγχρονισμός των εγκαταστάσεων, η στατική ενίσχυση, η εσωτερική διαρρύθμιση και κάθε επέμβαση για λόγους στατικούς ή λειτουργικούς..., εφόσον δεν αλλοιώνεται ο γενικός αρχιτεκτονικός χαρακτήρας και οι βασικές αρχές της σύνθεσης του κτιρίου».

Το Δικαστήριο, ερμηνεύοντας τις ανωτέρω νομοθετικές ρυθμίσεις κρίνει ότι το επίμαχο κτίριο χαρακτηρίστηκε ως διατηρητέο στο σύνολό του, δηλαδή τόσο κατά τις εξωτερικές του όψεις όσο και κατά το εσωτερικό του. Αν και είναι επιτρεπτές επεμβάσεις στο εσωτερικό του, «οι οποίες θα μπορούσαν να εξικνούνται μέχρι την

πλήρη αναδιαρρύθμιση και αναδιάταξη των επιμέρους εσωτερικών χώρων του κτιρίου», δεν μπορεί να επιφέρουν «αλλοίωση του γενικού αρχιτεκτονικού χαρακτήρα και των βασικών αρχών της συνθέσεώς του». Στο πλαίσιο αυτό, δεν επιτρέπεται η μεταβολή του αριθμού και του ύψους των ορόφων του, διότι αυτή θα είχε ως συνέπεια τη σοβαρή αλλοίωση του αρχιτεκτονικού του χαρακτήρα. Αξίζει να σημειωθεί ότι η σχετική μελέτη προέβλεπε την καταστροφή τεσσάρων ορόφων και τη δημιουργία έξι μικρότερου ύψους.

Επισημαίνεται ότι η ανωτέρω κρίση του Δικαστηρίου αφορά αποκλειστικά τα διατηρητέα κτίρια της οδού Σταδίου, η δόμηση των οποίων ρυθμίζεται από το προαναφερόμενο π.δ. Όπως ορθά σημειώνεται, ο χαρακτηρισμός των κτιρίων αυτών ως διατηρητέων αφορά τόσο την εξωτερική όψη όσο και το εσωτερικό τους. Το αν και κατά πόσο εσωτερικές επεμβάσεις αλλοιώνουν ή όχι τον αρχιτεκτονικό τους χαρακτήρα αποτελεί κατ' αρχήν ζήτημα τεχνικό. Ο ακυρωτικός έλεγχος των σχετικών κρίσεων της Διοίκησης είναι εν προκειμένω οριακός.

Σημειώνεται ότι σε άλλες περιπτώσεις το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι εσωτερικές επεμβάσεις σε διατηρητέα κτίρια είναι νόμιμες. Χαρακτηριστικό παράδειγμα προσφέρει η απόφαση Σ.τ.Ε. 3422/2004, η οποία αφορά τη νομιμότητα διοικητικών αδειών που έδιναν τη δυνατότητα για σημαντικές εσωτερικές παρεμβάσεις σε διατηρητέο κτίριο της συνοικίας Μετς της Αθήνας^[3]. Σύμφωνα με το σκεπτικό της, νομίμως επιτράπηκε η ανακατασκευή του εσωτερικού του με νέο φέροντα οργανισμό, αφού με την απόφαση κήρυξής του ως διατηρητέου δεν χαρακτηρίσθηκε ως διατηρητέο το εσωτερικό του αλλά προβλέφθηκε η επισκευή, ο εκσυγχρονισμός των εγκαταστάσεων, η στατική ενίσχυση και η εσωτερική διαρρύθμισή του, υπό τον όρο να μην αλλοιώνεται ο γενικός αρχιτεκτονικός χαρακτήρας του.

Με βάση τα στοιχεία που προκύπτουν από το σκεπτικό της απόφασης 2128/2006 θα μπορούσε να υποστηριχθεί ότι το Δικαστήριο προέβη εν προκειμένω σε υποδειγματικό ακυρωτικό έλεγχο των προσβαλλόμενων διοικητικών πράξεων και εφαρμόζει τις σαφείς διατάξεις του συγκεκριμένου π.δ., χωρίς να αποστεί από την πάγια σχετική νομολογία του, ενώ συγχρόνως δεν νοθεύεται η τεχνική του ακυρωτικού ελέγχου ούτε κάμπτεται η συνταγματική νομιμότητα. Από την άποψη αυτή, θα μπορούσε να θεωρηθεί μάλλον αυστηρή η κριτική που άσκησε μέρος του

Τύπου στην απόφαση[4]. Κριτική, η οποία, εκτός των άλλων, μπορεί, ενόψει ιδίως της γενίκευσης που υιοθετεί, να απέχει σημαντικά από την πραγματικότητα.

[1] Από την πρόσφατη νομολογία βλ. ενδεικτικά Π.Ε. 92/2004, 43/2004, 11/2004. Τα ανωτέρω Πρακτικά Επεξεργασίας παρουσιάζονται και σχολιάζονται από τον Απ. Παπακωνσταντίνου στο δικτυακό τόπο Νόμος και Φύση: www.nomosphysis.org.gr. Πρβλ. επίσης Σ.τ.Ε. 3422/2004 [Μετς], η οποία παρουσιάζεται και σχολιάζεται επίσης στον ανωτέρω δικτυακό τόπο.

[2] Βλ. Απ. Παπακωνσταντίνου, Η Σύμβαση της Γρανάδας για την Προστασία της Αρχιτεκτονικής Κληρονομιάς και το Σύνταγμα, Νόμος και Φύση 1999, σ. 47 επ.

[3] Η απόφαση παρουσιάζεται και σχολιάζεται από τον Απ. Παπακωνσταντίνου στο δικτυακό τόπο: www.nomosphysis.org.gr.

[4] Βλ. το άρθρο της εφημερίδας ΤΑ ΝΕΑ της 5ης Οκτωβρίου 2006, με τον τίτλο: «Έμειναν στον αέρα τα διατηρητέα μετά την απόφαση του Σ.τ.Ε., η οποία αποκλείει παρεμβάσεις στο εσωτερικό τους». Σύμφωνα με το άρθρο, η απόφαση «βάζει φραγή σε μια σειρά από σχέδια αξιοποίησης κτιρίων...».

Σ.τ.Ε. 2218/2006, Τμ. Ε΄

Πρόεδρος: Κ. Μενουδάκος, Αντιπρόεδρος

Εισηγητής: Χ. Ντουχάνης, Πάρεδρος

Δικηγόροι: Κ. Λούμας

Ιδιοκτησία. Αναγκαστική απαλλοτρίωση (άρθρο 17 Συντ.). Εάν εντός του δεκαοκταμήνου χρονικού διαστήματος από τη δημοσίευση της απόφασης για τον προσωρινό καθορισμό της αποζημίωσης για απαλλοτρίωση έχει δημοσιευθεί απόφαση για τον οριστικό καθορισμό της και κατά το διάστημα που μεσολάβησε έως τη δημοσίευση της δεύτερης αυτής απόφασης ο υπόχρεος αμέλησε να καταβάλει ή να καταθέσει το ποσό της αποζημίωσης που είχε καθορισθεί προσωρινά, απαιτείται για τη συντέλεση της αναγκαστικής απαλλοτρίωσης η καταβολή ή παρακατάθεση της οριστικώς προσδιοριζόμενης αποζημίωσης. Παραπέμπει το ζήτημα στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου.

Βασικές σκέψεις

«5. ...εάν χωρήσει προσωρινός προσδιορισμός της αποζημίωσης και όχι απευθείας οριστικός προσδιορισμός της, η συντέλεση της απαλλοτρίωσης επέρχεται με την καταβολή του ποσού της προσωρινής αποζημίωσης ή τη δημοσίευση στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως της κατάθεσης στο Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων του ποσού αυτού μέσα σε ενάμισι έτος από τη δημοσίευση της δικαστικής απόφασης για την προσωρινό προσδιορισμό της αποζημίωσης. Εφόσον, όμως, εντός του δεκαοκταμήνου χρονικού διαστήματος από τη δημοσίευση της απόφασης για τον προσωρινό καθορισμό της αποζημίωσης έχει δημοσιευθεί απόφαση για τον οριστικό καθορισμό της και κατά το διάστημα που μεσολάβησε έως τη δημοσίευση της δεύτερης αυτής απόφασης ο υπόχρεος αμέλησε να καταβάλει ή καταθέσει το ποσό της αποζημίωσης που είχε καθορισθεί προσωρινά, για τη συντέλεση της αναγκαστικής απαλλοτρίωσης

απαιτείται η καταβολή ή παρακατάθεση της οριστικώς προσδιοριζόμενης αποζημίωσης».

Σημείωμα

Ο αναθεωρητικός νομοθέτης το 2001 προσέθεσε, κατά παρέκκλιση από τον ελλειπτικό και πανηγυρικό χαρακτήρα του συνταγματικού κειμένου, σειρά λεπτομερειακών διατάξεων, που αποβλέπουν, κατά κανόνα, στην ενδυνάμωση του δικαιώματος της ιδιοκτησίας[1]. Από τις ελάχιστες προβλέψεις του άρθρου που διατηρήθηκαν ανέπαφες είναι εκείνη που επιβάλλει, επί ποινή αυτοδίκαιης άρσης της αναγκαστικής απαλλοτρίωσης, την καταβολή της αποζημίωσης το αργότερο μέσα σε ενάμισι έτος από τη δημοσίευση της απόφασης για τον προσωρινό προσδιορισμό της. Ο συντακτικός νομοθέτης προέβλεψε την ανωτέρω υποχρέωση με βάση το συνήθως συμβαίνον για τον δικαστικό προσδιορισμό της αποζημίωσης. Γεννάται όμως το ερώτημα, τι συμβαίνει αν πριν από την καταβολή της προσωρινής αποζημίωσης και τη λήξη του ανωτέρω χρονικού διαστήματος εκδοθεί η δικαστική απόφαση για τον οριστικό προσδιορισμό.

Σε αντίθεση με παλαιότερη νομολογία του Δικαστηρίου (βλ. ενδεικτικά Σ.τ.Ε. 2251/1993), η οποία δεν είχε μεταβληθεί, το ΣΤ΄ Τμήμα έκρινε πρόσφατα ότι «στην περίπτωση αυτή δεν μπορεί πια να επέλθει συντέλεση της απαλλοτρίωσης με παρακατάθεση της προσωρινής μόνον αποζημίωσης, γιατί έτσι θα καταστρατηγούνταν η συνταγματική επιταγή για καταβολή πλήρους αποζημίωσης που να ανταποκρίνεται στην πραγματική αξία του απαλλοτριωθέντος»[2]. Η άποψη αυτή, την οποία υιοθετεί με τη σειρά του το Ε΄ Τμήμα με τη σχολιαζόμενη απόφαση, θεμελιώνεται ουσιαστικά σε μια «διορθωτική» ερμηνεία της κρίσιμης συνταγματικής διάταξης (άρθρο 17 παρ. 4), ώστε να εναρμονίζεται αφενός με την τελολογία της και αφετέρου με το πνεύμα των άλλων διατάξεων του άρθρου 17 Συντ. Πρόκειται ασφαλώς για ορθή κρίση, η οποία διασφαλίζει το κανονιστικό περιεχόμενο τόσο του

δικαιώματος της ιδιοκτησίας όσο και του δικαιώματος παροχής δικαστικής προστασίας (άρθρο 20 παρ. 1 Συντ.)^[3]. Το ζήτημα θα κριθεί πάντως οριστικά από την Ολομέλεια του Δικαστηρίου στην οποία παραπέμφθηκε με τις ανωτέρω αποφάσεις των δύο Τμημάτων.

^[1] Πρβλ. *Απ. Παπακωνσταντίνου*, Ο θεσμός της αναγκαστικής απαλλοτρίωσης και η προστασία της ιδιοκτησίας μετά την αναθεώρηση του 2001, στο συλλογικό έργο: *Κέντρο Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου*, Ξ. Κοντιάδης (επιμ.), Πέντε χρόνια μετά τη συνταγματική αναθεώρηση του 2001, 2006, σ. 385 επ.

^[2] Σ.τ.Ε. 1466/2005, ΕΔΔΔΔ 2006, σ. 70, με παρατηρήσεις *Απ. Παπακωνσταντίνου*.

^[3] Βλ. *Απ. Παπακωνσταντίνου*, Παρατηρήσεις στη Σ.τ.Ε. 1446/2005, ό.π.

Σ.τ.Ε. 2190/2006, Τμ. Ε΄

Πρόεδρος: *Κ. Μενουδάκος*, Αντιπρόεδρος

Εισηγητής: *Θ. Αραβανής*, Πάρεδρος

Δικηγόροι: *Ειρ. Ντίνου*, *Στ. Τζαβάρας*

Βιώσιμη ανάπτυξη. Βιοτεχνικές εγκαταστάσεις στην Αττική. Εξαιρούμενες από την

απαγόρευση δραστηριότητες. Η επιμετάλλωση μικρών αντικειμένων εξαιρείται από τη γενική απαγόρευση ίδρυσης και εγκατάστασης βιοτεχνιών και βιομηχανιών εντός των ορίων του ηπειρωτικού τμήματος του Νομού Αττικής. Κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 19 παρ. 3 του ν. 2516/1997 για τη χορήγηση άδειας εγκατάστασης σε πολυώροφο κτίριο δραστηριοτήτων, όπως η επιμετάλλωση μικρών αντικειμένων, επιβάλλεται η εν λόγω δραστηριότητα να επιτρέπεται από τον κανονισμό της πολυκατοικίας. Αν δεν υπάρχει κανονισμός, πρέπει να προσκομιστεί από τον ενδιαφερόμενο υπεύθυνη δήλωση του διαχειριστή της πολυκατοικίας, κατόπιν απόφασης της γενικής συνέλευσης των ιδιοκτητών ότι συμφωνούν με την εγκατάστασή της. Δεκτή η αίτηση ακυρώσεως.

Βασικές σκέψεις

« «Επειδή, με το π.δ. 84/1984 «Ίδρυση, επέκταση εκσυγχρονισμός ... βιομηχανιών, βιοτεχνιών ... μέσα στα όρια του ηπειρωτικού τμήματος του Νομού Αττικής κ.λπ.» (Α' 33), το οποίο διατηρήθηκε σε ισχύ με το άρθρο 19 παρ. 3 του ν. 2516/1997 Ίδρυση και λειτουργία βιομηχανικών και βιοτεχνικών εγκαταστάσεων ... κ.λπ.» (Α' 159) και καταργήθηκε μετεγενεστέρως με το άρθρο 16 του ν. 2965/2001 Βιώσιμη ανάπτυξη Αττικής ... κ.λπ.» (Α' 270/23.11.2001), πλην εφαρμόζεται στην προκειμένη περίπτωση λόγω του χρόνου εκδόσεως των προσβαλλόμενων πράξεων, θεσπίσθηκαν απαγορεύσεις και περιορισμοί στην εγκατάσταση και λειτουργία βιομηχανιών και βιοτεχνιών στην Αττική, προς αποτροπή της επιβάρυνσης του περιβάλλοντος από την απρογραμμάτιστη συγκέντρωση μεγάλου αριθμού βιομηχανιών και βιοτεχνιών στην περιοχή και με στόχο την βιώσιμη οικονομική ανάπτυξη (ΣΕ 3065/2001 κ.ά.). Ειδικότερα, με το άρθρο 2 παρ. 1 του διατάγματος αυτού απαγορεύθηκε η ίδρυση και εγκατάσταση στο ηπειρωτικό τμήμα του νομού Αττικής και στα νησιά Σαλαμίνα και Αίγινα βιομηχανιών, βιοτεχνιών και αποθηκών, εκτός από εκείνες που έχουν ως αντικείμενο τις απαριθμούμενες στον πίνακα της παραγρ. 2 του ίδιου άρθρου δραστηριότητες. Μεταξύ των δραστηριοτήτων αυτών περιλαμβάνεται η «επιμετάλλωσις μικρών αντικειμένων μόνο κάτω των 50 ΚVA» (α/α 55), η οποία, σύμφωνα με τον ίδιο πίνακα, επιτρέπεται σε περιοχές «γενικής κατοικίας

(ΚΓ)» με ισχύ μηχανολογικού και ηλεκτρολογικού εξοπλισμού μέχρι 15 HP και 50 KW, αντιστοίχως. Εξ άλλου, το άρθρο 4 του ν. 2516/1997, το οποίο αφορά στη χορήγηση άδειας εγκαταστάσεως, ορίζει μεταξύ άλλων, τα εξής: «...3. Απαγορεύεται η εγκατάσταση των δραστηριοτήτων που υπάγονται στον παρόντα νόμο σε χώρους έτοιμων κτιρίων, οι οποίοι χαρακτηρίζονται από την οικοδομική τους άδεια ως βοηθητικοί ή κοινόχρηστοι. 4. Η έκδοση από την Αδειοδοτούσα Αρχή άδειας εγκατάστασης δραστηριοτήτων σε πολυώροφα κτίρια είναι δυνατή μόνον, εφόσον επιτρέπεται και από τον "Κανονισμό δικαιωμάτων και υποχρεώσεων από την συνιδιοκτησία" άρθρο 4 του ν. 3741/1929 - του κτιρίου». Τέλος, η υπ' αριθ. Φ. 15/οικ.5242/248/19.2.1998 απόφαση της Υπουργού Ανάπτυξης «Καθορισμός δικαιολογητικών για την χορήγηση άδειας εγκατάστασης των δραστηριοτήτων του ν. 2516/97» (Β'238), η οποία εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση του άρθρου 7 παραγρ. 3 του ν. 2516/1997, ορίζει ότι για την χορήγηση άδειας εγκαταστάσεως προσκομίζεται, μεταξύ άλλων, (στοιχείο 2): «Κανονισμός Πολυκατοικίας ή Υπεύθυνη Δήλωση του διαχειριστή της Πολυκατοικίας, έπειτα από απόφαση της Γενικής Συνέλευσης». Κατά την έννοια των ανωτέρω διατάξεων του ν. 2516/1997 και της αποφάσεως του Υπουργού Ανάπτυξης, για την εγκατάσταση ορισμένης δραστηριότητας σε πολυώροφο κτίριο πρέπει η δραστηριότητα αυτή να επιτρέπεται αφ' ενός μεν από τις κείμενες διατάξεις, αφ' ετέρου δε από τον κανονισμό της πολυκατοικίας, ο οποίος είναι ένα από τα δικαιολογητικά που υποβάλλονται με την αίτηση χορηγήσεως άδειας εγκαταστάσεως. Αν δεν υπάρχει κανονισμός, προσκομίζεται από τον ενδιαφερόμενο υπεύθυνη δήλωση του διαχειριστή της πολυκατοικίας, κατόπιν αποφάσεως της γενικής συνελεύσεως των ιδιοκτητών ότι αυτοί συμφωνούν με την εγκατάσταση της δραστηριότητας. Επομένως, εφ' όσον η δραστηριότητα επιτρέπεται από τον κανονισμό της πολυκατοικίας, δεν απαιτείται προσκόμιση δηλώσεως του διαχειριστή και απόφαση της γενικής συνελεύσεως των ιδιοκτητών (πρβλ. ΣΕ 2443/98, 775/89), τυχόν δε εκφρασθείσα αντίθεση των τελευταίων προς την εγκατάσταση του εργαστηρίου στην πολυκατοικία, χωρίς, όμως, να τροποποιηθεί ο κανονισμός της πολυκατοικίας, δεν κωλύει κατά νόμον την χορήγηση της άδειας».

Σημείωμα

Η αρχή της βιώσιμης ανάπτυξης, η οποία θεμελιώνεται στα άρθρα 24, 25 παρ. 1 και 2 και 106 Συντ., διαθέτει οριζόντια εφαρμογή. Συνιστά δηλαδή συνταγματικό κανόνα που δεσμεύει την κρατική εξουσία σε κάθε έκφανση της αναπτυξιακής της πολιτικής[1]. Βασικό χαρακτηριστικό του περιεχομένου της είναι η εξισορρόπηση της κοινωνικοοικονομικής ανάπτυξης με τις αυξημένες απαιτήσεις της περιβαλλοντικής προστασίας. Η τελευταία αποτελεί μάλιστα σήμερα ισότιμη συνιστώσα της εν λόγω σύνθετης συνταγματικής αρχής[2] πρωτίστως λόγω της ιδιαίτερης μέριμνας που επιφυλάσσει το άρθρο 24 Συντ. στο περιβάλλον[3].

Με το ανωτέρω δυναμικό της περιεχόμενο η αρχή της βιώσιμης ανάπτυξης διαχέεται στο σύνολο σχεδόν του δικαιοκτικού συστήματος, προσανατολίζοντας αλλά και οριοθετώντας τη δράση των κρατικών οργάνων. Η εξειδίκευσή της πραγματοποιείται προεχόντως από τον κοινό νομοθέτη, ο οποίος είναι υποχρεωμένος να διαφυλάττει την πρωταρχική τελολογία της, δηλαδή να επιδιώκει την οικονομική και την κοινωνική ανάπτυξη, επιδεικνύοντας συγχρόνως σεβασμό στις συνταγματικές απαιτήσεις για την προστασία των περιβαλλοντικών αγαθών. Η απόφαση μας προσφέρει ένα χαρακτηριστικό παράδειγμα για τη λειτουργία της εν λόγω συνταγματικής αρχής, ακόμη και σε ζητήματα της καθημερινότητας των πολιτών, όπως είναι η λειτουργία μικρών βιοτεχνικών εγκαταστάσεων σε ισόγεια ή υπόγεια πολυκατοικιών.

Με τις διατάξεις του π.δ. 84/1984, που διατηρήθηκαν σε ισχύ με το άρθρο 19 του ν. 2516/1997[4], θεσπίσθηκαν απαγορεύσεις και περιορισμοί στην εγκατάσταση και λειτουργία βιομηχανιών και βιοτεχνιών στην Αττική, προς αποτροπή της περαιτέρω επιβάρυνσης του περιβάλλοντος. Στόχος των περιορισμών αυτών ήταν, όπως εύστοχα αναφέρεται στην απόφαση, η «βιώσιμη οικονομική ανάπτυξη» της Αττικής. Επιτράπηκαν πάντως ορισμένες δραστηριότητες «χαμηλής περιβαλλοντικής όχλησης», όπως εν προκειμένω η επιμετάλλωση μικρών αντικειμένων, με χρησιμοποίηση μηχανολογικού και ηλεκτρολογικού εξοπλισμού χαμηλής ισχύος.

Ο νομοθέτης εξάρτησε τη διοικητική απόφαση για τη χορήγηση σχετικής άδειας εγκατάστασης και λειτουργίας από τις συναφείς προβλέψεις του κανονισμού των πολυκατοικιών ή, όπου ελλείπει, από τη σύμφωνη απόφαση των ιδιοκτητών. Καταλείπει, δηλαδή, ουσιαστικά το ζήτημα στους κανόνες της «αυτορρύθμισης» που καλούνται να διαμορφώσουν οι κοινωνοί. Πρόκειται για ευπρόσδεκτη μορφή

σύμπραξης και συναλληλίας μεταξύ της Διοίκησης και των πολιτών σε ζητήματα που άπτονται της καθημερινής επαφής των τελευταίων με τη βιώσιμη ανάπτυξη. Το Δικαστήριο είχε στην περίπτωση αυτή μάλλον εύκολο έργο, αφού ο έλεγχος νομιμότητας των διοικητικών πράξεων ανάκλησης σχετικής άδειας εγκατάστασης εξαντλήθηκε στην εφαρμογή νομοθετικών διατάξεων που διατυπώνονται με σαφήνεια.

[1] Πρβλ. Ξ. Κοντιάδη, Συνταγματικές εγγυήσεις και θεσμική οργάνωση του συστήματος κοινωνικής ασφάλειας, 2004, σ. 183 επ., Απ. Παπακωνσταντίνου, Οικολογικός συνταγματισμός και βιώσιμη ανάπτυξη. Το παράδειγμα των νησιωτικών περιοχών, ΕΔΔΔΔ 2005, σ. 465 επ.

[2] Πρβλ. Απ. Παπακωνσταντίνου, Δικαστικός ακτιβισμός και Σύνταγμα. Το παράδειγμα της περιβαλλοντικής νομολογίας του Συμβουλίου της Επικρατείας, ΠερΔικ 2006, σ. 231 επ.

[3] Βλ., αντί άλλων, Γ. Παπαδημητρίου, Το περιβαλλοντικό Σύνταγμα. Θεμελίωση, περιεχόμενο και λειτουργία, Νόμος + Φύση 1994, σ. 375 επ.

[4] Οι εν λόγω διατάξεις καταργήθηκαν με το άρθρο 16 του ν. 2965/2001 «Βιώσιμη ανάπτυξη Αττικής κ.λπ. ...».

Σ.τ.Ε. 2170/2006, Τμ. Ε΄

Πρόεδρος: Κ. Μενουδάκος, Αντιπρόεδρος

Εισηγητής: Αθ. Ράντος, Σύμβουλος

Δικηγόροι: Αγ. Χαροκόπου, Κ. Χαραλαμπίδης, Β. Τύρου (Ν.Σ.Κ.)

Φυσικό περιβάλλον. Βιώσιμη ανάπτυξη. Μεταλλεία Χρυσού. «Έργο Χρυσού Σαπών Ροδόπης». Το άρθρο 24 παρ. 1 Συντ. επιβάλλει στα κρατικά όργανα την υποχρέωση να προβαίνουν σε θετικές ενέργειες για τη διαφύλαξη του περιβάλλοντος. Κατά τη λήψη των μέτρων αυτών πρέπει να σταθμίζουν και άλλους παράγοντες αναγόμενους στο γενικότερο εθνικό και δημόσιο συμφέρον, όπως αυτοί που περιλαμβάνονται στα άρθρα 106 και 22 παρ. 1 Συντ. Η σχετική στάθμιση πρέπει να ανταποκρίνεται στην ανάγκη προστασίας των εκατέρωθεν διακυβευομένων εννόμων αγαθών. Η ευθεία αξιολόγηση εκ μέρους του δικαστή των συνεπειών ορισμένου έργου ή δραστηριότητας και η κρίση αν η πραγματοποίησή του αντίκειται στην αρχή της βιώσιμης ανάπτυξης εξέρχονται των ορίων του ακυρωτικού ελέγχου. Παράβαση της αρχής της βιώσιμης ανάπτυξης ελέγχεται από τον ακυρωτικό δικαστή μόνον αν από τα στοιχεία της δικογραφίας και με βάση τα διδάγματα της κοινής πείρας προκύπτει ότι η προκαλούμενη από το έργο ή τη δραστηριότητα βλάβη για το περιβάλλον είναι μη επανορθώσιμη ή είναι προφανώς δυσανάλογη με το προσδοκώμενο όφελος και έχει τέτοια έκταση και συνέπειες, ώστε προδήλως να αντιστρατεύεται την ανωτέρω συνταγματική αρχή. Η πράξη προέγκρισης χωροθέτησης δεν είναι επαρκώς και νόμιμα αιτιολογημένη, αφού οι επιλογές της μελέτης περιβαλλοντικών επιπτώσεων, στην οποία στηρίζεται, κλονίζονται από τις αντίθετες διαπιστώσεις νεότερης μελέτης περιβαλλοντικών επιπτώσεων. Δεκτή η αίτηση ακυρώσεως.

Βασικές σκέψεις

Επειδή, όπως έχει κριθεί (Ολομ. ΣΤΕ 3478/2000, 613/2002), ενόψει των οριζομένων κυρίως στο άρθρο 24 παρ. 1 του Συντάγματος, το φυσικό περιβάλλον έχει αναχθεί σε αυτοτελώς προστατευόμενο αγαθό προκειμένου να εξασφαλισθεί η οικολογική

ισορροπία και η διαφύλαξη των φυσικών πόρων προς χάρη και των επομένων γενεών.

Όπως προκύπτει, μάλιστα, από την προαναφερθείσα συνταγματική διάταξη, ο συντακτικός νομοθέτης δεν αρκέσθηκε στην πρόβλεψη δυνατότητας να θεσπίζονται μέτρα για την προστασία του περιβάλλοντος, αλλά επέβαλε στα όργανα του Κράτους που έχουν σχετική αρμοδιότητα την υποχρέωση να προβαίνουν σε θετικές ενέργειες για την διαφύλαξη του προστατευομένου αγαθού και, ειδικότερα, να λαμβάνουν τα απαιτούμενα νομοθετικά και διοικητικά, προληπτικά και κατασταλτικά, μέτρα, παρεμβαίνοντας στον αναγκαίο βαθμό και στην οικονομική ή άλλη ατομική ή συλλογική δραστηριότητα. Κατά την λήψη, εξ άλλου, των μέτρων αυτών τα όργανα της νομοθετικής και εκτελεστικής εξουσίας οφείλουν, κατά την έννοια της ανωτέρω διατάξεως, ερμηνευομένης εν όψει και των άρθρων 106 και 22 παρ. 1 του

Συντάγματος, να σταθμίζουν και άλλους παράγοντες αναγόμενους στο γενικότερο εθνικό και δημόσιο συμφέρον, όπως είναι εκείνοι που σχετίζονται με τους σκοπούς της οικονομικής αναπτύξεως, της αξιοποιήσεως του εθνικού πλούτου, της ενισχύσεως της περιφερειακής αναπτύξεως και της εξασφαλίσεως εργασίας στους πολίτες, δηλαδή σκοπούς για τους οποίους λαμβάνεται πρόνοια στο Σύνταγμα και, συγκεκριμένα, στα προαναφερόμενα άρθρα 106 και 22 παρ. 1. Η επιδίωξη όμως των σκοπών αυτών και η στάθμιση των προστατευομένων αντιστοίχων εννόμων αγαθών πρέπει να συμπορεύεται προς την υποχρέωση της Πολιτείας να μεριμνά για την προστασία του περιβάλλοντος κατά τέτοιο τρόπο, ώστε να εξασφαλίζεται βιώσιμη ανάπτυξη, στην οποία απέβλεψε ο συντακτικός αλλά και ο κοινοτικός νομοθέτης. Κατά την στάθμιση εξ άλλου αυτή, σε συμμόρφωση προς τις αρχές της προλήψεως και της προφυλάξεως στον τομέα της προστασίας του περιβάλλοντος, που απορρέουν από τις ανωτέρω διατάξεις, τα αρμόδια όργανα της Πολιτείας πρέπει να λαμβάνουν προέχοντος υπ' όψιν την τυχόν ύπαρξη ιδιαίτερου κινδύνου για το φυσικό περιβάλλον από την κατασκευή και λειτουργία συγκεκριμένου έργου ή την ανάπτυξη συγκεκριμένης δραστηριότητας και να μην παρέχουν τη σχετική έγκριση, αν διαπιστώσουν αιτιολογημένα ότι ο κίνδυνος αυτός, στον οποίο περιλαμβάνεται και ο επαπειλούμενος από ενδεχόμενη πλημμελή λειτουργία του έργου, υπερακοντίζει προδήλως τα προσδοκώμενα οφέλη από την λειτουργία του. Σε κάθε, πάντως, περίπτωση πρέπει, προκειμένου η στάθμιση αυτή να γίνεται κατά τρόπο ανταποκρινόμενο στην ανάγκη προστασίας των εκατέρωθεν διακυβευόμενων εννόμων αγαθών, να εκτίθενται και να συνεκτιμώνται κατά τρόπο επαρκή αφ' ενός μεν ο τρόπος και η μέθοδος κατασκευής και λειτουργίας της συγκεκριμένης εγκαταστάσεως και αφ' ετέρου ο ειδικότερος χαρακτήρας του δημοσίου συμφέροντος, το οποίο προσδοκάται ότι θα εξυπηρετηθεί

από το έργο ή την δραστηριότητα αυτή, δεδομένου ότι η κατά τα ανωτέρω επιβαλλόμενη στάθμιση συναρτάται εκάστοτε με το είδος και την έκταση της επαπειλούμενης βλάβης και την φύση της εξυπηρετούμενης με την εκτέλεση του έργου ανάγκης. Περαιτέρω, σε περίπτωση προσβολής με αίτηση ακυρώσεως των διοικητικών πράξεων που εκδίδονται κατά την διαδικασία με την οποία τα αρμόδια όργανα της Διοικήσεως εκτιμούν εκ των προτέρων τις αναμενόμενες συνέπειες για το περιβάλλον από σχεδιαζόμενα έργα ή δραστηριότητες και κρίνουν αν και με ποιους όρους μπορεί να πραγματοποιηθεί το έργο ή η δραστηριότητα, ώστε να μη παραβιάζεται η αρχή της βιώσιμης αναπτύξεως, ο ακυρωτικός δικαστής ερευνά εάν τηρήθηκε συννόμως από ουσιαστική και τυπική άποψη η διαδικασία αυτή και αν τα στοιχεία, στα οποία στηρίζεται η ελεγχόμενη διοικητική πράξη, είναι σύμφωνα με τους σχετικούς ορισμούς της νομοθεσίας, και επαρκή για να προσδώσουν έρεισμα στην πράξη. Ειδικότερα, κατά την άσκηση του ακυρωτικού ελέγχου, στον οποίο περιλαμβάνεται και η πλάνη περί τα πράγματα, ο δικαστής εξετάζει, μεταξύ άλλων, αν η μελέτη περιβαλλοντικών επιπτώσεων, που αποτελεί το βασικό μέσο εφαρμογής των αρχών της προλήψεως και της προφυλάξεως, ανταποκρίνεται προς τις απαιτήσεις του νόμου και αν το περιεχόμενό της είναι επαρκές, ώστε να παρέχεται στα αρμόδια διοικητικά όργανα η δυνατότητα να διακριβώνουν και να αξιολογούν τους κινδύνους και τις συνέπειες του έργου ή της δραστηριότητος και να εκτιμούν αν η πραγματοποίησή του είναι σύμφωνη με τις διατάξεις της οικείας νομοθεσίας και τις συνταγματικές επιταγές, καθώς και αν το προσδοκώμενο από αυτό όφελος τελεί σε σχέση αναλογίας με την τυχόν επαπειλούμενη βλάβη του φυσικού περιβάλλοντος. Η ευθεία, όμως, αξιολόγηση εκ μέρους του δικαστή των συνεπειών ορισμένου έργου ή δραστηριότητος και η κρίση αν η πραγματοποίησή του αντίκειται στην αρχή της βιώσιμης αναπτύξεως εξέρχονται των ορίων του ακυρωτικού ελέγχου, διότι προϋποθέτουν διαπίστωση πραγματικών καταστάσεων, διερεύνηση τεχνικών θεμάτων, ουσιαστικές εκτιμήσεις και στάθμιση στηριζομένη στις εκτιμήσεις αυτές. Κατ' ακολουθίαν, παράβαση της αρχής της βιώσιμης αναπτύξεως, μπορεί να ελεγχθεί ευθέως από τον ακυρωτικό δικαστή μόνον αν από τα στοιχεία της δικογραφίας και με βάση τα διδάγματα της κοινής πείρας προκύπτει ότι η προκαλούμενη από το έργο ή την δραστηριότητα βλάβη για το περιβάλλον είναι μη επανορθώσιμη ή είναι προφανώς δυσανάλογη με το προσδοκώμενο όφελος και έχει τέτοια έκταση και συνέπειες, ώστε προδήλως να αντιστρατεύεται την ανωτέρω συνταγματική αρχή».

Σχόλιο

Η αδειοδότηση για την κατασκευή και λειτουργία μεταλλείων χρυσού αποτελεί ένα από τα σοβαρότερα νομικά ζητήματα στον κλάδο του περιβαλλοντικού δικαίου. Στην περίπτωση αυτή δοκιμάζονται συχνά τα κανονιστικά όρια της συνταγματικής αρχής της βιώσιμης ανάπτυξης, αφού ο έλεγχος της νομιμότητας των πράξεων που προηγούνται της οριστικής αδειοδότησης (ιδίως μελέτη περιβαλλοντικών επιπτώσεων και προέγκριση χωροθέτησης) διέρχεται συνήθως μέσα από λεπτές και οριακές σταθμίσεις μεταξύ ιδιαίτερα σημαντικών διακυβευόμενων συμφερόντων. Η λειτουργία των μεταλλείων χρυσού μπορεί να επιφέρει αρνητικές συνέπειες για το φυσικό περιβάλλον της ευρύτερης περιοχής. Από την άλλη, η εν λόγω δραστηριότητα συνιστά κατά κανόνα επένδυση με μείζονα σημασία για την οικονομική ανάπτυξη της χώρας. Η σύνθετη αρχή της βιώσιμης ανάπτυξης υποδέχεται στους κόλπους της τις σχετικές δικαιικές σταθμίσεις και προσανατολίζει το ερμηνευτικό έργο στην κατά το δυνατόν εναρμόνιση μεταξύ της ανάγκης προστασίας του περιβάλλοντος και της κοινωνικής και οικονομικής ανάπτυξης.

Το Δικαστήριο είχε στο παρελθόν την ευκαιρία να κρίνει τα συναφή ζητήματα και να διαμορφώσει ενδιαφέρουσα νομολογία για τη νομιμότητα της σχετικής αδειοδότησης. Με την απόφαση 613/2002 της Ολομελείας του (γνωστής ως «TVX-HELLAS»)[1] είχε κριθεί ως μη νόμιμη η έγκριση περιβαλλοντικών όρων για την κατασκευή και λειτουργία εγκαταστάσεων παραγωγής χρυσού στην Ολυμπιάδα Χαλκιδικής, «ως προϊόντος πλημμελούς στάθμισης μεταξύ αφενός σκοπών θαλπομένων μεν από τον νόμο και το Σύνταγμα αλλά όχι επαρκών να αντισταθμίσουν την επαπειλούμενη βλάβη του φυσικού περιβάλλοντος και αφετέρου της τελευταίας αυτής βλάβης». Η εν λόγω απόφαση είχε χαρακτηριστεί, όχι άδικα, ως «ιστορική» και ως «σταθμός» στην περιβαλλοντική νομολογία του Δικαστηρίου[2]. Δεν θα ήταν υπερβολή να υποστηριχθεί ότι αναδείχθηκε τα χρόνια που ακολούθησαν ως ένα από τα σημαντικότερα επιστημολογικά παραδείγματα που μας προσφέρει η νομολογία του Σ.τ.Ε. για την κατανόηση της καινοτόμου λογικής που εισφέρει στο συνταγματικό μας σύστημα η αρχή της βιώσιμης ανάπτυξης. Η εκτεταμένη ενασχόληση της θεωρίας με το σκεπτικό της απόφασης αυτής βεβαιώνει του λόγου το ασφαλές[3].

Η σχολιαζόμενη Σ.τ.Ε. 2170/2006, που εξέδωσε το Ε΄ Τμήμα, επαναλαμβάνει, όπως ήταν αναμενόμενο, το σύνολο σχεδόν των νομικών κρίσεων και της μείζονος πρότασης που περιλαμβάνονται στην προαναφερόμενη απόφαση της Ολομέλειας, προκειμένου να θεμελιώσει το σκεπτικό της σε μια υπόθεση που αφορά τα μεταλλεία χρυσού στις Σάπες Ροδόπης. Επιβεβαιώνεται έτσι ότι κατά το διάστημα που μεσολάβησε από την προγενέστερη αυτή απόφαση δεν παρατηρείται σημαντική μεταβολή στη στάση του Δικαστηρίου. Από το σύνολο των ιδιαίτερα σημαντικών κρίσεων στις οποίες καταλήγει επισημαίνονται οι εξής:

α. Το φυσικό περιβάλλον έχει αναχθεί σε «αυτοτελώς προστατευόμενο αγαθό προκειμένου να εξασφαλισθεί η οικολογική ισορροπία και η διαφύλαξη των φυσικών πόρων προς χάρη και των επομένων γενεών». Πρόκειται ουσιαστικά για τον ορισμό της περιβαλλοντικής αρχής της αειφορίας, την οποία ο αναθεωρητικός νομοθέτης συμπεριέλαβε ρητά στο άρθρο 24 παρ. 1 Συντ. Το Δικαστήριο αποφεύγει πάντως να κάνει ευθεία αναφορά στην εν λόγω αρχή, ενώ σε άλλες αποφάσεις του φαίνεται, στο πλαίσιο της γενικότερης «φιλικής» προς το περιβάλλον τάσης του, να την ταυτίζει με τη σύνθετη αρχή της βιώσιμης ανάπτυξης[4].

Είναι αξιοσημείωτη η διαφοροποίηση που παρατηρείται εν προκειμένω στη διατύπωση της απόφασης σε σχέση με την προγενέστερη της Ολομέλειας, όσον αφορά τη θεμελίωση της ανωτέρω αρχής στο ενωσιακό δίκαιο. Ενώ έτσι η τελευταία αναφέρεται με γενικό τρόπο σε «διατάξεις για την προστασία του περιβάλλοντος» που περιλαμβάνονται στο κοινοτικό δίκαιο, με απώτερο σκοπό την επικουρική στήριξη της μείζονος πρότασης, στην σχολιαζόμενη απόφαση οι κρίσιμες διατάξεις του πρωτογενούς κοινοτικού δικαίου αναφέρονται ευθέως –και με ισότιμο εν πολλοίς τρόπο με το άρθρο 24 Συντ.- ως νομικά ερείσματα της αρχής της αειφορίας. Παρά τις επιφυλάξεις που θα μπορούσε να διατυπώσει κανείς για το αν εξετάστηκε εν προκειμένω ο χαρακτήρας της υπόθεσης ως «κοινοτικού ενδιαφέροντος», η εν λόγω θεμελίωση συνιστά απόδειγμα της απόφασης του Δικαστή να εγκολπώσει τις περιβαλλοντικές διατάξεις του πρωτογενούς ενωσιακού δικαίου στη μείζονα πρόταση της σχετικής νομολογίας του. Εισρέει κατά τον τρόπο αυτό στο συνταγματικό μας σύστημα ολόκληρο το κανονιστικό δυναμικό των ανωτέρω διατάξεων, όπως έχουν τύχει επεξεργασίας από το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων και προκύπτουν στην πρακτική εφαρμογή τους[5].

β. Το άρθρο 24 Συντ. προβλέπει όχι απλά δυνατότητα αλλά υποχρέωση των κρατικών οργάνων να προβαίνουν σε «θετικές ενέργειες» για τη διαφύλαξη του περιβάλλοντος. Πρόκειται ουσιαστικά για εφαρμογή της (γερμανικής) θεωρίας περί «προστασίας» των θεμελιωδών δικαιωμάτων, την οποία το Σύνταγμα του 1975 όχι μόνον αναγνωρίζει στο άρθρο 25 παρ. 1 Συντ. αλλά και την υπερβαίνει σημαντικά^[6]. Μετά την αναθεώρηση του 2001, μάλιστα, θεμελιώνεται και ρητά η υποχρέωση των κρατικών οργάνων να διασφαλίζουν την «αποτελεσματική» άσκηση των θεμελιωδών δικαιωμάτων. Η εν λόγω υποχρέωση του κράτους συνιστά χαρακτηριστική εκδήλωση της κανονιστικής λειτουργίας της αρχής του κοινωνικού κράτους δικαίου που κατοχυρώνεται στο Σύνταγμα. Αξίζει να σημειωθεί ότι η περίπτωση της προστασίας του περιβάλλοντος είναι η μοναδική στη νομολογία του Σ.τ.Ε., για την οποία αναγνωρίζεται με τόσο από τρόπο η συνταγματική υποχρέωση του κράτους να λαμβάνει θετικά μέτρα.

γ. Η στάθμιση των διακυβευόμενων συμφερόντων. Το Δικαστήριο αναγνωρίζει την ανάγκη στάθμισης μεταξύ των διακυβευόμενων αγαθών ως λογική και νομική συνέπεια του σύνθετου χαρακτήρα της αρχής της βιώσιμης ανάπτυξης. Επομένως, το περιβάλλον υπόκειται στις σχετικές σταθμίσεις, αφού δεν διαθέτει, όπως άλλωστε κανένα συνταγματικό αγαθό, a priori προτεραιότητα εφαρμογής^[7].

δ. Η συνταγματική θεμελίωση των αρχών της πρόληψης και της προφύλαξης. Το Δικαστήριο φαίνεται να εντοπίζει τα συνταγματικά ερείσματα των ανωτέρω αρχών στις διατάξεις που θεμελιώνουν την αρχή της βιώσιμης ανάπτυξης (άρθρα 24 παρ. 1, 22 παρ. 1 και 106 παρ. 1 Συντ.). Πρόκειται για δύο αρχές, οι οποίες βρίσκουν ασφαλές έρεισμα τόσο στο Σύνταγμα όσο και στο ενωσιακό δίκαιο (άρθρο 174 παρ. 2 ΣυνθΕΚ). Θα ήταν ωστόσο ορθότερο να δεχθούμε ότι οι εν λόγω αρχές απορρέουν από την αρχή της περιβαλλοντικής αειφορίας (άρθρο 24 παρ. 1 Συντ.), ενώ η αρχή της πρόληψης βρίσκει ασφαλές έρεισμα και στη διάταξη του άρθρου 24 παρ. 1 Συντ., το οποίο προβλέπει την υποχρέωση του κράτους να λαμβάνει «ιδιαίτερα προληπτικά μέτρα» για τη διαφύλαξη του περιβάλλοντος.

ε. Κατά τη στάθμιση των διακυβευόμενων συμφερόντων τα κρατικά όργανα «πρέπει να λαμβάνουν προεχόντως υπόψη την τυχόν ύπαρξη ιδιαιτέρου κινδύνου για το φυσικό περιβάλλον από την κατασκευή και τη λειτουργία συγκεκριμένου έργου ή την ανάπτυξη συγκεκριμένης δραστηριότητας και να μην παρέχουν τη σχετική

έγκριση, αν διαπιστώσουν αιτιολογημένα ότι ο κίνδυνος αυτός, στον οποίο περιλαμβάνεται και ο επαπειλούμενος από ενδεχόμενη πλημμελή λειτουργία του έργου, υπερακοντίζει προδήλως τα προσδοκώμενα οφέλη από τη λειτουργία του». Η ανωτέρω κρίση συνιστά ουσιαστικά απόρροια μιας συνδυασμένης εφαρμογής των αρχών της προφύλαξης και της αναλογικότητας. Συγκεκριμένα, ο κίνδυνος που εγκυμονείται από τη λειτουργία του έργου για το περιβάλλον συνιστά, κατ' επιταγήν της αρχής της προφύλαξης, καθοριστικό παράγοντα για την έκβαση των σχετικών δικαιοκτών σταθμίσεων. Ο κίνδυνος αυτός οδηγεί σε μη έγκριση του έργου, αν «υπερακοντίζει προδήλως τα προσδοκώμενα οφέλη». Πρόκειται για μια στάθμιση κόστους (ή ορθότερα εν δυνάμει κόστους) και οφέλους, η οποία είναι σύμφυτη με την αρχή της αναλογικότητας.

Στο σημείο αυτό της στάθμισης εισέρχονται τρεις τουλάχιστον «εξωτερικοί» (του δικαίου) παράγοντες: ι. Οι τεχνικές κρίσεις, που ανήκουν εν πρώτοις στη Διοίκηση και προσδιορίζουν τον κίνδυνο που υφίσταται για το περιβάλλον αφενός από την κανονική και αφετέρου από την πλημμελή λειτουργία του έργου. ιι. Η κρίση για τα προσδοκώμενα οφέλη από το έργο (ιδίως σε σχέση με συνταγματικά προβλεπόμενους κρατικούς στόχους), και ιιι. Η κρίση για το αν και κατά πόσο το κόστος (ο περιβαλλοντικός κίνδυνος) υπερβαίνει τα οφέλη. Πρόκειται ασφαλώς για κρίση, η οποία θεμελιώνεται στα δεδομένα της κοινής πείρας που χρησιμοποιεί ως κριτήρια ελέγχου ο δικαστής.

Αξίζει, τέλος, να σημειωθεί ότι ο όρος «υπερακοντίζει προδήλως», τον οποίο χρησιμοποιεί εν προκειμένω το Δικαστήριο ως δείγμα θεσμικής συστολής και αυτοπεριορισμού του -αλλά και οριοθέτησης του ακυρωτικού ελέγχου-, ίσως να είναι πλεοναστικός ή και υπερβολικός, αφού τόσο οι αρχές της προφύλαξης και της αειφορίας όσο και της βιώσιμης ανάπτυξης φαίνεται να αρκούνται σε μια «υπαρκτή» και «σοβαρή» διακινδύνευση του περιβάλλοντος, η οποία, συγκρινόμενη με τα οφέλη του έργου, να επιβάλλει με βάση τα δεδομένα της κοινής πείρας τη μη έγκριση του έργου.

στ. Ο οριακός ακυρωτικός έλεγχος συνταγματικότητας με βάση την αρχή της βιώσιμης ανάπτυξης. Σύμφωνα με την απόφαση «η ευθεία αξιολόγηση εκ μέρους του δικαστή των συνεπειών ορισμένου έργου ή δραστηριότητας και η κρίση αν η πραγματοποίησή του αντίκειται στην αρχή της βιώσιμης αναπτύξεως εξέρχονται των

ορίων του ακυρωτικού ελέγχου». Πρόκειται ασφαλώς για μια «έκφραση προσήλωσης» στα τεχνικά χαρακτηριστικά του ακυρωτικού ελέγχου, αλλά και «δήλωση δικαστικού αυτοπεριορισμού» και υποταγής στην αρχή της διάκρισης των λειτουργιών, την οποία είχε επαναλάβει το Δικαστήριο στις δύο αποφάσεις- σταθμούς της περιβαλλοντικής νομολογίας του [Σ.τ.Ε. Ολομ. 613/2002 (TVX HELLAS) και 3478/2000 (Αχελώος)], χωρίς πάντως να την ακολουθεί πάντοτε με συνέπεια[8]. Η «δήλωση προθέσεων» δεν σημαίνει άλλωστε, όπως αποδείχθηκε, «το τέλος του δικαστικού ακτιβισμού», το οποίο έσπευσε μέρος της θεωρίας να υποστηρίξει μετά την Σ.τ.Ε. Ολομ. 3478/2000[9].

[1] ΕΔΔΔΔ 2002, σ. 571, με παρατηρήσεις *Απ. Παπακωνσταντίνου*, σ. 580-609.

[2] Πρβλ. *Απ. Παπακωνσταντίνου*, Παρατηρήσεις στην Σ.τ.Ε. Ολομ. 613/2002, όπ.π.

[3] Βλ. ενδεικτικά *Απ. Γέροντα*, Η συνταγματική προστασία της ιδιοκτησίας και αναγκαστική απαλλοτρίωση, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2003, σ. 8 επ., του *ιδίου*, Η αρχή της αναλογικότητας και η τριτενέργεια των θεμελιωδών δικαιωμάτων μετά την αναθεώρηση του 2001, στο συλλογικό έργο: *Ξ. Κοντιάδης* (επιμ.), Πέντε χρόνια μετά τη συνταγματική αναθεώρηση του 2001, τ. Α΄, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2006, σ. 461 επ., ιδίως σ. 482 επ., *Γλ. Σιούτη*, Το περιβαλλοντικό Σύνταγμα μετά την αναθεώρηση του 2001, στο συλλογικό έργο: *Ξ. Κοντιάδης* (επιμ.), Πέντε χρόνια μετά τη συνταγματική αναθεώρηση του 2001, σ. 424, 433-434, *Απ. Παπακωνσταντίνου*, Παρατηρήσεις στην Σ.τ.Ε. Ολομ. 613/2002, όπ.π., του *ιδίου*, Δικαστικός ακτιβισμός και Σύνταγμα. Το παράδειγμα της περιβαλλοντικής νομολογίας του Συμβουλίου της Επικρατείας, ΠερΔικ 2006, σ. 222 επ.

[4] Πρβλ. *Απ. Παπακωνσταντίνου*, Δικαστικός ακτιβισμός και Σύνταγμα, όπ.π., σ. 224 επ.

[5] Πρβλ. *Γ. Παπαδημητρίου*, Η επίδραση των Καταστατικών Συνθηκών της Ευρωπαϊκής Ένωσης στην περιβαλλοντική νομολογία του ΣτΕ, www.nomosphysics.org.gr.

[6] Πρβλ. *Απ. Παπακωνσταντίνου*, Κοινωνική δημοκρατία και κοινωνικό κράτος δικαίου κατά το Σύνταγμα του 1975/1986/2001. Η συμβολή του αναθεωρημένου άρθρου 25 του Συντάγματος, υπό έκδοση.

[7] Έτσι και ο *Ξ. Κοντιάδης*, Ο νέος συνταγματισμός και τα θεμελιώδη δικαιώματα μετά την αναθεώρηση του 2001, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα - Κομοτηνή 2002, σ. 401-405. Contra ο *Ι. Καρακώστας*, Η προστασία του περιβάλλοντος. Αδιαπραγμάτευτο νομικό και κοινωνικό κεκτημένο, ΠερΔικ 2006, σ. 161, όπου σημειώνει: «Η διάταξη του άρθρου 24 είναι ανεπίδεκτη νομοθετικής σταθμίσεως με οποιοδήποτε άλλο έννομο αγαθό -πλην της αξίας του ανθρώπου με την οποία είναι ισότιμη - και επιδεκτική μόνον προφανούς βελτίωσης, τόσο σε επίπεδο συνταγματικής όσο και κοινής νομοθετικής μεταρρύθμισης. Το περιβάλλον -και η προστασία του- είναι απόλυτο αγαθό, είναι ενορατικός, μονοσήματος και απαρέγκλιτος νομοθετικός στόχος, είναι απάντηση στο υπαρξιακό μας ερώτημα και κατάφαση στην αρμονία της φύσεως, στην αισθητική, στην ποιότητα ζωής, στην αξία του ανθρώπου και υπό την έννοια αυτή, διαχρονική φιλοσοφική αναζήτησης και θέση».

[8] Πρβλ. *Δ. Μέλισσα*, Θεμελιώδη ζητήματα του Δικαίου της Χωροταξίας, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα - Κομοτηνή 2002, σ. 163 επ.

[9] Βλ. *Ε. Τροβά*, Αχελώος: Ο θεός ποταμός. Σκέψεις με αφορμή την Σ.τ.Ε. 3478/2000 Ολ., ΠερΔικ 2001, σ. 44.

Σ.τ.Ε. 199/2006, Τμ. ΣΤ´

Πρόεδρος: *Ν. Ντούβας*, Σύμβουλος

Εισηγητής: *Θ. Παπαευαγγέλου*, Σύμβουλος

Δικηγόροι: *Χ. Τσιλιώτης, Μ. Δεληγιάννη (Ν.Σ.Κ.)*

Χωροταξικός σχεδιασμός. Οδικά δίκτυα. Το οδικό δίκτυο υπόκειται σε συνολικό σχεδιασμό και διαχείριση τόσο σε επίπεδο εθνικών ή επαρχιακών οδών όσο και σε επίπεδο δημοτικών ή κοινοτικών οδών. Τα κριτήρια για το σχεδιασμό και τη διαχείριση πρέπει να είναι σαφή, να συνδέονται προς τα υπόλοιπα στοιχεία του χωροταξικού σχεδίου και να ενσωματώνουν την προστασία του περιβάλλοντος, κατά τρόπο ώστε το οδικό δίκτυο να καθίσταται βιώσιμο σύστημα επικοινωνίας. Σε κάθε περίπτωση, απαιτείται πριν την εκτέλεση σχετικών έργων η κατάρτιση προκαταρκτικής περιβαλλοντικής εκτίμησης και η έγκριση περιβαλλοντικών όρων. Μειοψηφία, σύμφωνα με την οποία οι ανωτέρω προϋποθέσεις δεν επιβάλλονται σε εντελώς εντετοπισμένη και μικρής έκτασης παρέμβαση. Δεκτή η αίτηση ακυρώσεως.

Βασικές σκέψεις

«...6. Επειδή, με την πρώτη από τις προαναφερόμενες διατάξεις προστατεύεται το φυσικό περιβάλλον και σε συνάφεια με την προστασία αυτή επιτάσσεται ο ορθολογικός χωροταξικός σχεδιασμός, ουσιώδες στοιχείο του οποίου είναι το οδικό δίκτυο, υποκείμενο, λόγω της διασυνδέσεως των επί μέρους υποσυστημάτων του και της ιεραρχήσεώς τους, σε συνολικό σχεδιασμό βάσει των οικείων νομίμων κριτηρίων, έτσι ώστε να καθίσταται και τούτο βιώσιμο. Τούτου έπεται ότι το οδικό δίκτυο υπόκειται σε συνολικό σχεδιασμό και διαχείριση τόσο σε επίπεδο εθνικών ή επαρχιακών οδών όσο και σε επίπεδο μονάδας τοπικής αυτοδιοικήσεως προκειμένου για δημοτικές ή κοινοτικές οδούς. Στη διαχείριση περιλαμβάνεται και ο εκσυγχρονισμός του οδικού δικτύου, δηλαδή, μεταξύ άλλων, και η τροποποίησή του με τη διάνοιξη νέας ή την κατάργηση υπάρχουσας οδού προκειμένου τούτο να προσαρμοστεί στις νέες ανάγκες και απαιτήσεις. Σε κάθε, όμως, περίπτωση, τα κριτήρια σχεδιασμού και διαχειρίσεως του οδικού δικτύου πρέπει να είναι σαφή, εξειδικευμένα και να συνδέονται προς τα υπόλοιπα στοιχεία του

χωροταξικού σχεδίου. Πρέπει, επίσης, να ενσωματώνουν την προστασία του φυσικού περιβάλλοντος, έτσι ώστε το οδικό δίκτυο να καθίσταται βιώσιμο σύστημα επικοινωνίας. Προς τούτο απαιτείται, σύμφωνα και με τις ανωτέρω διατάξεις της ΚΥΑ Η.Π. 15393/2332/5.8.02, η οποία, εναρμονίζεται με την επιβαλλόμενη από το άρθρο 24 του Συντάγματος και το Ν. 1650/86, όπως τροποποιήθηκε με το Ν. 3010/02, κατ' εξουσιοδότηση του οποίου αυτή εκδόθηκε, προληπτική προστασία του περιβάλλοντος για τη σχεδίαση και τη διαχείριση του βιώσιμου οδικού δικτύου μονάδας ΟΤΑ, η προηγούμενη κατάρτιση προκαταρκτικής περιβαλλοντικής εκτίμησης και αξιολόγησης και η έγκριση περιβαλλοντικών όρων, κατόπιν της οποίας εκτελείται το έργο. Η μελέτη αυτή πρέπει να διαπνέεται από ολοκληρωμένη προσέγγιση του προβλήματος και να έχει μακρά προοπτική. Τούτων έπεται ότι αποκλείονται οι αποσπασματικές και απρογραμμάτιστες πράξεις διαχειρίσεως του οδικού δικτύου, όπως η διάνοιξη και κατάργηση οδών βάσει εντετοπισμένων εκτιμήσεων, οι οποίες αποκλίνουν των προεκτεθέντων νομίμων κριτηρίων. Και τούτο διότι, υπό την εκτεθείσα έννοια, το οδικό δίκτυο ενός ΟΤΑ δεν αποτελεί τοπική του υπόθεση, εφ' όσον συνάπτεται τόσο με το υπόλοιπο δίκτυο της χώρας όσο και με την προστασία των γεωσυστημάτων του φυσικού χώρου τα οποία αποτελούν στοιχείο της εθνικής φυσικής κληρονομιάς (πρβλ. ΣΕ 3076/04, 995/02, 2452/00, 2502, 4115/99, 4033/98).

7. Επειδή, στην υπό κρίση υπόθεση, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, με την προσβαλλόμενη απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου, αποφασίστηκε η αναγκαστική απαλλοτρίωση ακινήτων ιδιοκτησίας του αιτούντος, εκτός σχεδίου πόλεως και εντός και εκτός οικισμού, για τη διάνοιξη (σε μήκος 100 μ.) και διαπλάτυνση (σε μήκος 100 μ.) δημοτικής οδού στο Βούναργο Ηλείας, συνολικού

μήκους 200 μ., ώστε να εξασφαλιστεί η ασφαλέστερη και ευκολότερη κυκλοφορία πεζών και οχημάτων. Ειδικότερα, προβλέπεται ότι η διανοιγόμενη οδός θα αναλάβει το μεγαλύτερο και βαρύτερο φόρτο κυκλοφορίας της βορειοδυτικής σύνδεσης Βουνάργου, ενώ θα επιτρέπει τη μελλοντική συγκοινωνιακή εξυπηρέτηση των ευρύτερων περιοχών του δήμου με την έδρα του δήμου. Επίσης, έχει συνταχθεί η 282/02 μελέτη της ΤΥΔΚ Ν. Ηλείας, στην τεχνική περιγραφή της οποίας αναγράφεται και αιτιολογείται λεπτομερώς η δημόσια ωφέλεια που θα προκύψει από την κατασκευή της επίδικης οδού. Πλην, όμως, της ανωτέρω αποφάσεως απαλλοτριώσεως δεν είχε προηγηθεί η, κατά τα προεκτεθέντα, αναγκαία διαδικασία της προκαταρκτικής περιβαλλοντικής εκτίμησης και αξιολόγησης και της εγκρίσεως

των περιβαλλοντικών όρων από τα αρμόδια προς τούτο όργανα. Κατά συνέπεια, για το λόγο αυτό, βασίμως προβαλλόμενο, οι προσβαλλόμενες πράξεις είναι ακυρωτέες, παρέλκει δε ως αλυσιτελής η εξέταση των λοιπών προβαλλομένων λόγων ακυρώσεως. Αν και κατά τη γνώμη του Συμβούλου Γ. Παπαμεντζελόπουλου, εν όψει του ότι πρόκειται για εντελώς εντετοπισμένη και μικρής έκτασης παρέμβαση σε εκτός σχεδίου περιοχή, η ανωτέρω διαδικασία δεν απαιτείτο να τηρηθεί για την επίμαχη απαλλοτρίωση...».

Σχόλιο

Η απόφαση αυτή του ΣΤ΄ Τμήματος εναρμονίζεται με την πάγια νομολογία του Ε΄ Τμήματος και της Ολομέλειας για τη βιώσιμη ανάπτυξη και την προστασία του περιβάλλοντος. Στο σκεπτικό της περιλαμβάνονται ενδιαφέρουσες κρίσεις για το σχεδιασμό και τη διαχείριση του οδικού δικτύου. Η εν λόγω απόφαση εξειδικεύει ουσιαστικά την αρχή της βιώσιμης ανάπτυξης και συγκεκριμένα την αρχή της βιώσιμης χωρικής ανάπτυξης στον τομέα των οδικών συγκοινωνιών. Ως πρωταρχικό σκοπό του σχεδιασμού και της διαχείρισής τους, αλλά και ως βασικό κριτήριο ερμηνείας των κρίσιμων συνταγματικών και νομοθετικών διατάξεων, αναδεικνύει το «βιώσιμο σύστημα επικοινωνίας».

Το Δικαστήριο υιοθετεί επιπλέον την αρχή της ενσωμάτωσης της περιβαλλοντικής προστασίας, αναγνωρίζοντας ότι τα κριτήρια για το σχεδιασμό και τη διαχείριση του οδικού δικτύου «πρέπει να ενσωματώνουν την προστασία του φυσικού περιβάλλοντος, έτσι ώστε το οδικό δίκτυο να καθίσταται βιώσιμο σύστημα επικοινωνίας». Σημειώνεται ότι η ανωτέρω αρχή αποτελεί συστατικό στοιχείο της αρχής της βιώσιμης ανάπτυξης, η οποία κατοχυρώνεται στο Σύνταγμα (ιδίως άρθρα 24 και 106), αφού εντάσσει τους στόχους της περιβαλλοντικής προστασίας και της αειφορικής διαχείρισης σε κάθε αναπτυξιακή διάσταση. Η ταυτόχρονη επιδίωξη της κοινωνικοοικονομικής ανάπτυξης (άρθρο 106 Συντ.) και της περιβαλλοντικής αειφορίας (άρθρο 24 παρ. 1 Συντ.) συνιστά πρωταρχικό στοιχείο του κανονιστικού περιεχομένου της αρχής της βιώσιμης ανάπτυξης, νοηματοδοτεί δε παράλληλα τη

δυναμική σχέση μεταξύ των τριών πυλώνων της (κοινωνικός, οικονομικός και περιβαλλοντικός).

Η εξειδίκευση και η εφαρμογή της αρχής αυτής στην περίπτωση του οδικού δικτύου παρουσιάζουν ιδιαίτερο ενδιαφέρον, αφού ο σχεδιασμός και η διαχείρισή του συνδέονται στενά με τον χωροταξικό σχεδιασμό (άρθρο 24 παρ. 2 Συντ.), την προστασία του φυσικού και του πολιτιστικού περιβάλλοντος (άρθρο 24 παρ. 1 και 6 Συντ.), αλλά και με την οικονομική ανάπτυξη, την οποία το κράτος οφείλει να προωθή (άρθρο 106 παρ. 1 Συντ.). Βασικό στοιχείο ενός «βιώσιμου οδικού δικτύου» αποτελεί, όπως προκύπτει από το σκεπτικό της απόφασης, η κατάρτιση προκαταρκτικής περιβαλλοντικής εκτίμησης και αξιολόγησης, καθώς και η έγκριση περιβαλλοντικών όρων. Εκτίμηση και έγκριση πρέπει να προηγούνται οποιουδήποτε έργου εκσυγχρονισμού και τροποποίησης του οδικού δικτύου με τη διάνοιξη νέας ή την κατάργηση υπάρχουσας οδού, προκειμένου να προσαρμοστεί στις νέες ανάγκες και απαιτήσεις. Ενδεικτικό του αυστηρού χαρακτήρα των ανωτέρω προϋποθέσεων είναι ότι αυτές επιβάλλονται ακόμη και σε εντελώς εντετοπισμένη και μικρής έκτασης παρέμβαση.

Σ.τ.Ε. 1422/2006

Πρόεδρος: *Γ. Ανεμογιάννης*, Αντιπρόεδρος

Εισηγητής: *Π. Μπραίμη*, Πάρεδρος

Δικηγόροι: *Ι. Δρόσος*, *Αθ. Αλεφάντη* (Ν.Σ.Κ.)

Το Δημόσιο ευθύνεται σε αποζημίωση, αν η πράξη ή η παράλειψη έγινε κατά παραβίαση διατάξεως, η οποία, αν και έχει τεθεί για χάρη του γενικού συμφέροντος, θεμελιώνει παράλληλα και δικαίωμα υπέρ ορισμένου προσώπου. Οι διατάξεις του άρθρου 17 του π.δ. 93/1987, που ορίζουν τις προϋποθέσεις τις οποίες πρέπει να πληρούν οι επιλεγείσες προς αγορά από οικοδομικούς συνεταιρισμούς εκτάσεις για «οικιστική εξυπηρέτηση», δεν έχουν θεσπισθεί αποκλειστικά για χάρη του γενικού συμφέροντος. Δεκτή η αίτηση αναιρέσεως.

Βασικές σκέψεις

Επειδή το άρθρο 105 του Εισαγωγικού Νόμου του Αστικού Κώδικα ορίζει ότι: «Για παράνομες πράξεις ή παραλείψεις των οργάνων του Δημοσίου κατά την άσκηση της δημόσιας εξουσίας που τους έχει ανατεθεί, το δημόσιο ενέχεται σε αποζημίωση, εκτός αν η πράξη ή η παράλειψη έγινε κατά παράβαση διάταξης που υπάρχει για χάρη του γενικού συμφέροντος...». Από τη διάταξη αυτή συνάγεται ότι το Δημόσιο ευθύνεται σε αποζημίωση για παράνομες πράξεις ή παραλείψεις των οργάνων του, από τις οποίες επήλθε ζημία τρίτου, δηλαδή για εκείνες με τις οποίες παραβιάσθηκε ορισμένη διάταξη νόμου που προστατεύει δικαίωμα ή συμφέρον αυτού που ζημιώθηκε, εφόσον η παράνομη αυτή ενέργεια έγινε κατά την ενάσκηση της ανατεθειμένης στο όργανο δημόσιας υπηρεσίας. Αντιθέτως, το Δημόσιο δεν ευθύνεται σε αποζημίωση, αν η πράξη ή η παράλειψη έγινε κατά παράβαση διατάξεως, η οποία έχει τεθεί για χάρη του γενικού συμφέροντος. Τέτοια νοείται η διάταξη που αφορά αμέσως και αποκλειστικώς το δημόσιο συμφέρον όχι όμως και η διάταξη, η οποία έχει μεν τεθεί για χάρη του γενικού συμφέροντος, αλλά θεμελιώνει παράλληλως και δικαίωμα υπέρ ορισμένου προσώπου, γιατί στην περίπτωση αυτή η προσβολή του δικαιώματος τούτου ή η παρακώλυση του δικαιούχου στην άσκησή του από ενέργεια ή παράλειψη δημοσίου οργάνου που αντιβαίνει στην εν λόγω διάταξη δημιουργεί αξίωση σε βάρος του Δημοσίου για αποκατάσταση της ζημίας που επήλθε στο δικαιούχο (Σ.τ.Ε. 1920/1993, 2891/1999, 28, 2692/2000).

5. Επειδή, στις ανωτέρω διατάξεις του άρθρου 17 του π.δ. 93/1987 ορίζονται οι προϋποθέσεις που πρέπει να πληρούν οι εκτάσεις για «οικιστική εξυπηρέτηση», τις οποίες επιλέγουν προς αγορά οι οικοδομικοί συνεταιρισμοί. Ειδικότερα, ορίζεται ότι οι εκτάσεις αυτές πρέπει να βρίσκονται καταρχήν σε περιοχές που προβλέπονται -από εγκεκριμένα ή γενικά πολεοδομικά σχέδια κ.λπ.- για οικιστική χρήση. Αν δεν υπάρχουν τέτοια σχέδια για τη ρύθμιση των χρήσεων γης, προβλέπεται η δυνατότητα να εγκρίνεται, με απόφαση του Υπουργού Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων, η χωροθέτηση της εκτάσεως που πρόκειται να αποκτήσει ο οικοδομικός συνεταιρισμός καθώς και η οικιστική καταλληλότητα της εκτάσεως αυτής. Περαιτέρω για να είναι έγκυρες οι δικαιοπραξίες, με τις οποίες οι οικοδομικοί συνεταιρισμοί αποκτούν τέτοιες εκτάσεις, πρέπει απαραίτητως να αναφέρεται στα σχετικά συμβόλαια, μεταξύ άλλων, η βεβαίωση της αρμόδιας υπηρεσίας του Υπουργείου Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων ότι η συγκεκριμένη έκταση βρίσκεται σε περιοχή προβλεπόμενη για οικιστική χρήση ή να αναφέρεται η απόφαση για την οικιστική καταλληλότητα της εκτάσεως. Από το ανωτέρω περιεχόμενό τους προκύπτει ότι οι διατάξεις αυτές έχουν θεσπισθεί για χάρη του γενικού συμφέροντος, παραλλήλως όμως αποβλέπουν και στην προστασία των οικοδομικών συνεταιρισμών, όταν αυτοί προτίθενται να αποκτήσουν εκτάσεις για «οικιστική εξυπηρέτηση».

Σχόλιο

Με την ενδιαφέρουσα αυτή απόφαση κρίνονται σημαντικά ζητήματα που αφορούν την αστική ευθύνη του Δημοσίου, και μάλιστα στον τομέα του οικιστικού περιβάλλοντος. Σημειώνεται εν πρώτοις ότι, όπως γίνεται δεκτό στη θεωρία και στη νομολογία, δεν θεμελιώνεται ευθύνη του Δημοσίου εάν η παρανομία της ζημιογόνου πράξης ή παράλειψης συνίσταται στην παράβαση ενός κανόνα, από τον οποίο δεν πηγάζει συγκεκριμένο δικαίωμα του διοικουμένου που ζημιώθηκε, επειδή έχει θεσπισθεί αποκλειστικά και μόνον προς χάρη του δημοσίου συμφέροντος, έστω και αν από την παράβαση αυτή προσβλήθηκε έμμεσα δικαίωμα. Αντίθετα, θεμελιώνεται ευθύνη του Δημοσίου, αν από τις εν λόγω διατάξεις πηγάζουν παράλληλα και

συγκεκριμένα δικαιώματα των διοικουμένων[1].

Η αξίωση των πολιτών για αποζημίωση σε περίπτωση αστικής ευθύνης του Δημοσίου διαθέτει, κατά την ορθότερη άποψη, στέρεο έρεισμα στο Σύνταγμα. Σύμφωνα με τον *Επ. Σπηλιωτόπουλο*[2] «συνταγματικό θεμέλιο της κάθε είδους ευθύνης της Δημόσιας Διοίκησης είναι η διάταξη του άρθρου 4 παρ. 5 Συντ.», το οποίο ορίζει ότι οι έλληνες πολίτες συνεισφέρουν χωρίς διακρίσεις στα δημόσια βάρη, ανάλογα με τις δυνάμεις τους. Κατά την ίδια άποψη, η ευθύνη του Δημοσίου στηρίζεται «συμπληρωματικά» και στο άρθρο 20 παρ. 1 Συντ., το οποίο κατοχυρώνει το δικαίωμα δικαστικής προστασίας. Θα μπορούσε να υποστηριχθεί πάντως ότι συνταγματικό έρεισμα της ανωτέρω αξίωσης αποτελούν επίσης και οι διατάξεις του άρθρου 5 παρ. 1 Συντ. και του άρθρου 17 παρ. 1 Συντ. (εφόσον πρόκειται για βλάβη σε εμπράγματο δικαίωμα), σε συνδυασμό με την αρχή του κράτους δικαίου (ιδίως άρθρο 25 παρ. 1 Συντ.) Επαρκές έρεισμα βρίσκει επιπλέον, κατά την άποψή μας, και στο άρθρο 1 Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ, αφού η εν λόγω αξίωση αφορά, σε κάθε περίπτωση, περιουσιακής φύσεως δικαίωμα.

Οι ανωτέρω διατάξεις με υπερνομοθετική ισχύ προσδιορίζουν και οριοθετούν το περιεχόμενο των άρθρων 105 και 106 ΕισΝΑΚ, τα οποία εξειδικεύουν σε νομοθετικό επίπεδο την υποχρέωση του κράτους να αποζημιώνει τους πολίτες για βλάβη που έχουν υποστεί από παράνομη πράξη ή παράλειψη οργάνων του[3]. Υπό το πρίσμα των διατάξεων αυτών, οι εν λόγω νομοθετικοί ορισμοί πρέπει να ερμηνεύονται κατά τρόπο που να καθιστά αποτελεσματική την προστασία του διοικουμένου από παράνομες πράξεις κρατικών οργάνων. Αυτό ισχύει ιδίως προκειμένου για την ερμηνεία του όρου «διάταξη που υπάρχει για χάρη του γενικού συμφέροντος». Ο όρος αυτός περιλαμβάνεται στο άρθρο 105 ΕισΝΑΚ και θεμελιώνει εξαίρεση από την αστική ευθύνη του Δημοσίου. Η ερμηνεία που δίνουν τα δικαστήρια στην ανωτέρω νομοθετική εξαίρεση είναι πάντως κατά βάση διασταλτική, με αποτέλεσμα να περιορίζεται συχνά δραστικά το δικαίωμα των πολιτών σε αποζημίωση.

Σε αντίθετη κατεύθυνση κινείται η σχολιαζόμενη απόφαση. Όπως κρίνεται ορθά με αυτήν, οι διατάξεις του άρθρου 17 του π.δ. 93/1987, που ορίζουν τις προϋποθέσεις τις οποίες πρέπει να πληρούν οι επιλεγείσες προς αγορά από οικοδομικούς συνεταιρισμούς εκτάσεις για «οικιστική εξυπηρέτηση», δεν έχουν θεσπισθεί αποκλειστικά για χάρη του γενικού συμφέροντος. Επομένως, η παραβίαση τους εκ

μέρους των αρμόδιων διοικητικών οργάνων είναι δυνατόν να θεμελιώσει αστική ευθύνη του Δημοσίου. Στην εξεταζόμενη περίπτωση, ο Υπουργός ΠΕ.ΧΩ.Δ.Ε. είχε εγκρίνει το έτος 1994 τη χωροθέτηση και την οικιστική καταλληλότητα έκτασης που βρίσκεται στην Κοινότητα Γραμματικού του Νομού Αττικής. Με βάση την έγκριση αυτή, ένας παραθεριστικός οικοδομικός συνεταιρισμός προέβη στην αγορά της έκτασης προκειμένου να εξυπηρετήσει στεγαστικές ανάγκες δεύτερης κατοικίας των μελών του. Στη συνέχεια, εκπονήθηκε σχετική πολεοδομική μελέτη και καταρτίστηκε σχέδιο προεδρικού διατάγματος, το οποίο όμως κρίθηκε από το Σ.τ.Ε. παράνομο, διότι η έκταση δεν βρισκόταν στην περιοχή επέκτασης νομίμως υφιστάμενου οικισμού. Κατόπιν τούτου, ο οικοδομικός συνεταιρισμός άσκησε αγωγή αποζημιώσεως, ζητώντας να καλυφθεί η θετική και αποθετική ζημία του, η οποία προκλήθηκε από την ανωτέρω πράξη του Υπουργού.

Η απόφαση συνιστά αναμφίβολα σημαντικό βήμα για τη «δικαιοκρατικότερη» ερμηνεία των διατάξεων που αφορούν την αστική ευθύνη του Δημοσίου. Αναφέρεται μάλιστα στον τομέα του οικιστικού περιβάλλοντος, που περιλαμβάνει κατά το πλείστον διατάξεις, οι οποίες έχουν τεθεί προεχόντως προς προστασία του δημοσίου συμφέροντος. Με μια αυστηρή προσέγγιση του άρθρου 105 ΕισΝΑΚ θα αποκλείονταν σχεδόν σε κάθε περίπτωση η θεμελίωση αστικής ευθύνης του Δημοσίου.

Η φιλελεύθερη ανάγνωσή του επιβάλλει, ωστόσο, την αναγνώριση της υποχρέωσης του Δημοσίου να αποζημιώνει όσους βλάπτονται από παράνομες πράξεις ή παραλείψεις των οργάνων του, όταν οι διατάξεις της νομοθεσίας θεμελιώνουν συγχρόνως δικαιώματα υπέρ ορισμένων προσώπων, όπως εν προκειμένω οι οικοδομικοί συνεταιρισμοί. Αξίζει, τέλος, να σημειωθεί ότι με την αναγνώριση της προστασίας του περιβάλλοντος[4] ως ατομικού δικαιώματος[5], η οποία πραγματοποιήθηκε με την αναθεώρηση του 2001 (άρθρο 24 παρ. 1 εδ. α΄ Συντ.), επεκτείνεται σημαντικά το κανονιστικό εύρος του άρθρου 105 ΕισΝΑΚ και, συνακόλουθα, ο κύκλος των προσώπων που μπορεί να αξιώσουν αποζημίωση από το Δημόσιο σε περιπτώσεις παραβίασης της περιβαλλοντικής νομοθεσίας.

[1] Βλ. ενδεικτικά *Επ. Σπηλιωτόπουλου*, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, 2001, σ. 240.

[2] *Όπ.π.* (σημ. 1), σ. 230.

[3] Το άρθρο 105 ΕισΝΑΚ ορίζει: «Για τις παράνομες πράξεις ή παραλείψεις των οργάνων του Δημοσίου κατά την άσκηση της δημόσιας εξουσίας που τους έχει ανατεθεί, το δημόσιο ενέχεται σε αποζημίωση, εκτός αν η πράξη ή η παράλειψη έγινε κατά παράβαση διάταξης που υπάρχει για χάρη του γενικού συμφέροντος».

[4] Για τη συνταγματική θεμελίωση της περιβαλλοντικής προστασίας βλ., αντί άλλων, *Γ. Παπαδημητρίου*, Το περιβαλλοντικό Σύνταγμα. Θεμελίωση, περιεχόμενο και λειτουργία, Νόμος + Φύση, τ. 2 (1994), σ. 375 επ.

[5] Όπως σημειώνει χαρακτηριστικά η *Γλ. Σιούτη*, Εγχειρίδιο Δικαίου Περιβάλλοντος, 2003, σ. 30, «η αμυντική προστασία, την οποία παρέχει το δικαίωμα στο περιβάλλον, ως ατομικό δικαίωμα, είναι πλήρης και αναμφισβήτητη και πληροί όλα τα στοιχεία που προϋποθέτει ένα δικαίωμα δημόσιου δικαίου».

Σ.τ.Ε. 1359/2006

Πρόεδρος: *Π.Ν. Φλώρος*, Αντιπρόεδρος

Εισηγητής: *Αικ. Σακελλαροπούλου*, Σύμβουλος

Δικηγόροι: *Επ. Σπηλιωτόπουλος*, *Π. Χρυσστομίδης* (Ν.Σ.Κ.)

Οικιστικό περιβάλλον. Σχέδια πόλης. Εντοπισμένη τροποποίηση. Οι πράξεις με

τις οποίες εγκρίνονται επί μέρους τροποποιήσεις ρυμοτομικού σχεδίου ή πολεοδομικής μελέτης σε διαφορετικά σημεία ενός οικισμού κρίνονται, για κάθε μια τροποποίηση, αυτοτελώς ως προς τον εντοπισμένο ή μη χαρακτήρα τους. Δεν αποκλείεται να χαρακτηρισθούν οι τροποποιήσεις αυτές ως εντοπισμένες ακόμη και αν συνιστούν συμμόρφωση προς ειδικότερες επιταγές σχεδίων υπερκείμενης βαθμίδας. Μειοψηφία. Παραπέμπεται η υπόθεση στην επταμελή σύνθεση του Τμήματος.

Βασικές σκέψεις

5. Επειδή, περαιτέρω, κατά την κρατήσασα στο Τμήμα γνώμη, σε περίπτωση έγκρισης με την ίδια πράξη περισσότερων επί μέρους τροποποιήσεων ρυμοτομικού σχεδίου ή πολεοδομικής μελέτης, σε διαφορετικό σημεία του οικισμού, οι οποίες δεν συνιστούν ενιαία πολεοδομική παρέμβαση ούτε τελούν σε σχέση αλληλεξάρτησης, ο χαρακτήρας καθεμιάς από τις τροποποιήσεις αυτές ως εντοπισμένης ή μη πρέπει να κρίνεται αυτοτελώς, αδιαφόρως αν αυτές υπαγορεύονται από υπερκείμενο πολεοδομικό σχεδιασμό, δεδομένου ότι δεν αποκλείεται να χαρακτηρισθούν ως εντοπισμένες, εφόσον συντρέχουν οι σχετικές προϋποθέσεις, αποσπασματικές πολεοδομικές ρυθμίσεις, ακόμη και αν συνιστούν συμμόρφωση προς ειδικότερες επιταγές σχεδίων υπερκείμενης βαθμίδας. Εξάλλου, το γεγονός ότι επιμέρους πολεοδομικές ρυθμίσεις σωρεύονται στην ίδια διοικητική πράξη, δεν δημιουργεί, μόνον αυτό, εσωτερική συνοχή, ώστε να αίρεται η αυτοτέλεια καθεμιάς από αυτές και, επομένως, να επηρεάζεται ο χαρακτήρας της ως εντοπισμένης. Κατά τη γνώμη, όμως, του Αντιπροέδρου Π.Ν. Φλώρου, με την οποία συντάχθηκε η Πάρεδρος Β. Καμπίτση, όλως εντοπισμένη θεωρείται η τροποποίηση του ρυμοτομικού σχεδίου μόνο όταν αφορά είτε ένα ακίνητο είτε μικρό αριθμό γειτονικών ακινήτων, έστω και αν αυτά ευρίσκονται σε διαφορετικά οικοδομικά τετράγωνα (ΣτΕ 2399/2001, 963/ 2001 κ.ά.).

6. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, από τα στοιχεία του φακέλου, προκύπτουν τα εξής: Με την υπ' αριθ. 9800/1393/12.3.1991 απόφαση του Υπουργού

ΠΕ.ΧΩ.Δ.Ε. (Δ' 226) εγκρίθηκε το Γενικό Πολεοδομικό Σχέδιο του Δήμου Νέων Λιοσίων ν. Αττικής. Με το Γ.Π.Σ, προβλέφθηκε η δημιουργία 19 πολεοδομικών ενοτήτων (Π.Ε.), οργανωμένων σε 7 συνοικίες, καθορίσθηκαν χρήσεις γης καθώς και η γενική εκτίμηση των αναγκών σε γη για κοινωνική υποδομή. Στη συνέχεια με την προσβαλλομένη πράξη, η οποία εκδόθηκε κατ' επίκληση των διατάξεων το άρ. 10 του ν. 3044/2002 (Α' 446), αφενός μεν εγκρίθηκε η πολεοδομική μελέτη τμημάτων των πολεοδομικών ενοτήτων 7 και 8 του Δήμου Ιλίου (άρθρο 1 έως 5), αφετέρου δε (άρθρο 6) εγκρίθηκε η τροποποίηση του ρυμοτομικού σχεδίου του ίδιου δήμου επί του βασικού οδικού δικτύου σε επί μέρους Ο.Τ. διαφόρων πολεοδομικών ενοτήτων, με το χαρακτηρισμό τριών Ο.Τ. ως χώρων κοινοχρήστου πρασίνου (στην Π.Ε. 2 και Π.Ε. 6), ενός Ο.Τ. ως οικοδομήσιμου, τη δημιουργία δύο νέων Ο.Τ. και τον καθορισμό χώρου αθλητικών εγκαταστάσεων. Ειδικότερα δε, με το εδάφιο α του άρ. 6 προβλέπεται η τροποποίηση το ρυμοτομικού σχεδίου στο Ο.Τ. 322, επί του βασικού οδικού δικτύου, με το χαρακτηρισμό τμημάτων αυτού ως κοινοχρήστου χώρου πρασίνου-παιδικής χαράς (με ποσοστό φύτευσης 50%) και κοινοχρήστου χώρου πρασίνου. Κατά την κρατήσασα στο Τμήμα γνώμη, οι ρυθμίσεις αυτές του άρθρου 6 της προσβαλλομένης αποφάσεως, στις οποίες περιλαμβάνεται η πληττόμενη με την κρινόμενη αίτηση, είναι εντελώς ασύνδετες μεταξύ τους και αποτελούν εντοπισμένες τροποποιήσεις του ρυμοτομικού σχεδίου που απλώς σωρεύθηκαν στην ίδια πράξη. Επομένως, κατά τη γνώμη αυτή αρμοδίως τροποποιήθηκε το ρυμοτομικό σχέδιο με το άρθρο 6 της προσβαλλομένης πράξεως από την Υφυπουργό ΠΕ.ΧΩ.ΔΕ. Κατά τη γνώμη όμως, του Αντιπροέδρου Π.Ν. Φλώρου και της Παρέδρου Β. Καμπίτση, εφόσον με την προσβαλλομένη απόφαση τροποποιείται το ρυμοτομικό σχέδιο σε περισσότερα οικοδομικά τετράγωνα, διαφόρων πολεοδομικών ενοτήτων, η επίμαχη τροποποίηση δεν μπορεί να θεωρηθεί εντοπισμένη. Συνεπώς, σύμφωνα με τη γνώμη αυτή, ενόψει των κριθέντων με τη μνημονευθείσα απόφαση της Ολομελείας, η επίδικη τροποποίηση ρυμοτομικού σχεδίου έπρεπε να εκδοθεί με προεδρικό διάταγμα, αναρμοδίως δε εκδόθηκε από την Υφυπουργό ΠΕ.ΧΩ.ΔΕ.

Σχόλιο

Με την απόφαση 3661/2005 της Ολομέλειας του Συμβουλίου της Επικρατείας^[1] είχε κριθεί ότι η έγκριση ή η τροποποίηση των πολεοδομικών σχεδίων οποιασδήποτε κλίμακας μπορούν να συντελεστούν μόνον με την έκδοση προεδρικού διατάγματος. Μοναδική εξαίρεση αποτελούν οι αρμοδιότητες που αφορούν την εφαρμογή των σχεδίων αυτών, με την οποία εξομοιώνεται η «εντοπισμένη» τροποποίησή τους. Έπειτα από την απόφαση αυτή, η οποία σημειωτέον ανατρέπει σε σημαντικό βαθμό τις έως σήμερα ακολουθούμενες πρακτικές στον τομέα του πολεοδομικού σχεδιασμού, το Δικαστήριο επιχειρεί να μετριάσει τις διαφαινόμενες συνέπειές της. Μια από τις μεθόδους που ακολουθεί είναι η δραστική επέκταση της έννοιας «εντοπισμένη τροποποίηση», προκειμένου να αποφευχθεί ο κίνδυνος μεταφοράς του συνόλου σχεδόν των σχετικών αρμοδιοτήτων στον Πρόεδρο της Δημοκρατίας, με ό,τι αυτό συνεπάγεται για την εύρυθμη και αποτελεσματική άσκηση του πολεοδομικού σχεδιασμού. Έτσι, με τη Σ.τ.Ε. 1368/2006^[2] κρίθηκε ότι είναι δυνατόν να σωρεύονται στην ίδια πράξη περισσότερες «εντοπισμένες» τροποποιήσεις. Εξαίρεση πάντως αποτελούν, σύμφωνα με την ίδια κρίση, οι τροποποιήσεις, οι οποίες «υπαγορεύονται από συγκεκριμένη επιταγή ειδικής προβλέψεως υπερκειμένου πολεοδομικού σχεδιασμού» (λ.χ. ρυθμιστικό σχέδιο ή γενικό πολεοδομικό σχέδιο). Στην περίπτωση αυτή οι εν λόγω τροποποιήσεις του σχεδίου πόλης δεν μπορούν να θεωρηθούν ως «εντοπισμένες» και «ανακτούν τον χαρακτήρα τους ως πράξεων ατομικών γενικού περιεχομένου».

Η απόφαση 1359/2006 του Ε΄ Τμήματος υιοθετεί την ίδια κατά βάση λογική αν και με αισθητά διαφορετική διατύπωση, η οποία πιθανόν να υποκρύπτει διαφοροποιήσεις ως προς τη βαθύτερη φιλοσοφία που ακολουθείται. Σύμφωνα με την απόφαση αυτή μια πράξη είναι δυνατόν να περιλαμβάνει περισσότερες επιμέρους τροποποιήσεις ενός ρυμοτομικού σχεδίου σε διαφορετικά σημεία του οικισμού. Οι τροποποιήσεις αυτές κρίνονται αυτοτελώς ως προς τον «εντοπισμένο» ή μη χαρακτήρα της. Αναγκαίες -αρνητικές- προϋπόθεσεις για να χαρακτηρισθούν ως «εντοπισμένες» είναι: α) Να μην συνιστούν ενιαία πολεοδομική παρέμβαση, και β) να μην τελούν σε σχέση αλληλεξάρτησης. Υπό τους όρους αυτούς μπορεί να χαρακτηριστούν «εντοπισμένες», «ακόμη και αν συνιστούν συμμόρφωση προς ειδικότερες επιταγές σχεδίων υπερκείμενης βαθμίδας».

Το ζήτημα που γεννάται εν προκειμένω είναι η ανεύρεση ασφαλών και γενικών κριτηρίων, με βάση τα οποία θα κρίνεται κάθε φορά αν οι επίδικες τροποποιήσεις συνιστούν ή όχι «ενιαία πολεοδομική ενότητα» και αν τελούν ή όχι σε «σχέση αλληλεξάρτησης». Είναι σαφές ότι με μια ελαστική ερμηνεία των ανωτέρω όρων ένα μεγάλο μέρος των τροποποιήσεων των πολεοδομικών σχεδίων θα είναι δυνατόν να χαρακτηρισθούν «εντοπισμένες».

[1] Βλ. www.nomosphysics.org.gr, με σχόλιο Απ. Παπακωνσταντίνου.

[2] Βλ. www.nomosphysics.org.gr, με σχόλιο Απ. Παπακωνσταντίνου.