

ΣΤΕ 1442/2015 [Οικοδομική άδεια για ανοικοδόμηση κατά παρέκκλιση άρτιου οικοπέδου]

Περίληψη

-Αποκλείεται η προσκύρωση οικοπέδων, τα οποία δεν έχουν μεν το προβλεπόμενο ελάχιστο εμβαδόν ή μήκος προσώπου ή βάθους, συμπληρώνεται όμως το ελλείπον τμήμα αν συνυπολογιστεί το τμήμα εδάφους, το οποίο καταλαμβάνεται από υφιστάμενο μεσότοιχο ή στο οποίο μπορεί να ανεγερθεί μεσότοιχος. Η ρύθμιση δεν αντιβαίνει στο άρθρο 24 (παρ. 2) του Συντάγματος, διότι δεν εισάγεται εξαίρεση από τις οριζόμενες στο οικείο πολεοδομικό σχέδιο κατά κανόνα ή κατά παρέκκλιση αρτιότητες ώστε να ανατρέπεται ή να αποδυναμώνεται ο πολεοδομικός σχεδιασμός της περιοχής, αλλά αποτρέπεται μόνο η προσκύρωση οικοπέδων, τα οποία ελάχιστα υπολείπονται των προϋποθέσεων της αρτιότητας η μη προσκύρωση δε των οικοπέδων αυτών δεν συνεπάγεται υποβάθμιση του οικιστικού περιβάλλοντος και επιδείνωση των όρων διαβίωσης.

Πρόεδρος: *Κ. Μενουδάκος*

Εισηγητής: *Μ.- Ελ. Κωνσταντινίδου*

Δικηγόροι: *Ιω. Γιαννακόπουλος, Δ. Γιατράς, Θ. Σαρρής*

Βασικές σκέψεις

2. Επειδή, με την έφεση αυτή ζητείται εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκτός η εξαφάνιση της 2050/2008 αποφάσεως του Διοικητικού Εφετείου Πειραιά, με την οποία απορρίφθηκε αίτηση ακυρώσεως των εκκαλουσών κατά της υπ' αριθμ. 13/2006 πράξεως της Διεύθυνσης Πολεοδομίας του Δήμου Βούλας Αττικής, με την οποία αναθεωρήθηκε η υπ' αριθμ. 285/2005 οικοδομική άδεια της ίδιας Πολεοδομικής υπηρεσίας. Με την άδεια αυτή, όπως αναθεωρήθηκε, επετράπη στην εφεσίβλητη εταιρεία «Α. Ι. και Σία Ο.Ε.» η ανέγερση δύο ανεξάρτητων πολυκατοικιών, τριώροφης και τετραώροφης, με pilotis, υπόγειο και πισίνα καθώς και η κοπή τριών δένδρων σε κατά παρέκκλιση άρτιο οικόπεδο εμβαδού 861,48 τ.μ. επί των οδών Αντιοχείας 38 και Ν. Πλαστήρα 37, στο Ο.Τ. 179 του Δήμου Βούλας, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 3 του ν.δ. 690/1948.
3. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 1 παρ. 2 περιπτ. 5.3.11 του ν. 3852/2010 (Α' 87), σε συνδυασμό με το άρθρο 283 παρ. 1 του ίδιου νόμου, μετά την

- κατάργηση του Δήμου Βούλας καθ' ου στρέφεται η έφεση, η παρούσα δίκη νομίμως συνεχίζεται κατά του Δήμου Βάρης - Βούλας - Βουλιαγμένης.
4. Επειδή, οι εκκαλούσες, είναι ιδιοκτήτριες οικοδομής σε οικόπεδο όμορο προς εκείνο, για το οποίο εκδόθηκε η επίδικη οικοδομική άδεια.
 5. Επειδή, το άρθρο 301 του εγκριθέντος με το π.δ. από 14/7 - 27/7/1999 (Δ' 580) Κώδικα Βασικής Πολεοδομικής Νομοθεσίας ορίζει ότι «1. Κάθε οικόπεδο του οποίου το μετά τη ρυμοτομία υπολειπόμενο τμήμα δεν έχει τουλάχιστον το οριζόμενο από τα άρθρα 243 και 244 ή από τις κείμενες διατάξεις για την περιοχή εμβαδόν ή έχει μεν τούτο, αλλά στερείται των απαιτούμενων ελάχιστων διαστάσεων, που ορίζονται από τις ίδιες διατάξεις ή παρόλο που από άποψη εμβαδού και διαστάσεων είναι άρτιο δεν έχει όμως την κατάλληλη θέση (στερείται προσώπου σε οδό), η δε τακτοποίησή του και στις δύο τελευταίες περιπτώσεις καθίσταται ανέφικτη, θεωρείται μη οικοδομήσιμο και αφαιρούμενο αναγκαστικά από τον ιδιοκτήτη, προσκυρώνεται σε κάποιο από τα γειτονικά οικοδομήσιμα οικόπεδα, για να αποτελέσει με αυτό ενιαίο οικόπεδο...», στο άρθρο 302 του ίδιου Κώδικα, με το οποίο αποδίδεται το περιεχόμενο του άρθρου 3 του ν.δ/τος 690/1948 (Α' 133), προβλέπεται ότι: «1. Η προσκύρωση οικοπέδων, που επιβάλλεται από τις κείμενες διατάξεις, τα οποία στερούνται του ελαχίστου εμβαδού, αποκλείεται εάν το εμβαδόν του οικοπέδου, αφού συνυπολογιστεί σ' αυτό και το εμβαδόν του εδάφους των ομόρων οικοπέδων που καταλαμβάνεται ή μπορεί να καταληφθεί από τους υπάρχοντες ή εκείνους που μπορούν να ανεγερθούν, κατά τις σχετικές διατάξεις, μεσοτοιχούς επί των ορίων του οικοπέδου, ανταποκρίνεται στο απαιτούμενο σε κάθε περίπτωση ελάχιστο εμβαδόν, εφόσον το τελευταίο αυτό μετά το συνυπολογισμό δεν είναι μικρότερο των τριάντα (30) τετραγωνικών μέτρων. Ο παραπάνω συνυπολογισμός του εδάφους των ομόρων οικοπέδων σε καμία περίπτωση δεν συνεπάγεται την αφαίρεση ή προσκύρωση του εδάφους αυτού. Τα παραπάνω εφαρμόζονται αναλόγως και ως προς το ελάχιστο πρόσωπο ή το ελάχιστο βάθος, εφόσον αποκλείεται η απόκτησή του με τακτοποίηση, λόγω ύπαρξης οικοδομών. Πάντως για την εφαρμογή των παραπάνω το πάχος του μεσότοιχου υπολογίζεται σε κάθε περίπτωση σε 0,60 μ.. 2. ...». Εξάλλου, στο άρθρο 24 του ν. 1577/1985, (Α' 210) που κωδικοποιήθηκε το άρθρο 303 του ως άνω Κώδικα, ορίζεται στην παράγραφο 5, όπως η παράγραφος αυτή αντικαταστάθηκε με το άρθρο 21 παρ. 2 του ν. 2831/2000 (Α' 140), ότι: «Οικόπεδο άρτιο κατά τον κανόνα ή κατά παρέκκλιση ως προς το εμβαδόν, το οποίο δεν έχει το κατά παρέκκλιση ελάχιστο πρόσωπο, εάν δεν μπορεί να τακτοποιηθεί κατά τρόπο ώστε να αποκτήσει το κατά κανόνα πρόσωπο, θεωρείται άρτιο και οικοδομήσιο, εφόσον με την τακτοποίηση αποκτήσει το κατά παρέκκλιση πρόσωπο ή εάν το οικόπεδο πληροί τις προϋποθέσεις του άρθρου 25 του ν. 1337/1983, όπως εκάστοτε ισχύει, εκτός αν η παραπάνω έλλειψη οφείλεται σε υπαίτια κατάτμηση από τους ιδιοκτήτες ή τους δικαιοπαρόχους τους με δικαιοπραξία εν ζωή ή αιτία

- θανάτου μετά την ισχύ του ν. 651/1977...».
6. Επειδή, σύμφωνα με τη ρύθμιση της ανωτέρω διατάξεως του άρθρου 3 του ν.δ/τος 690/1948, η οποία έχει κωδικοποιηθεί στο άρθρο 302 ΚΒΠΝ αποκλείεται η προσκύρωση οικοπέδων, τα οποία δεν έχουν μεν το προβλεπόμενο ελάχιστο εμβαδόν ή μήκος προσώπου ή βάθους, συμπληρώνεται όμως το ελλείπον τμήμα αν συνυπολογιστεί το τμήμα εδάφους, το οποίο καταλαμβάνεται από υφιστάμενο μεσότοιχο ή στο οποίο μπορεί να ανεγερθεί μεσότοιχος. Εξάλλου, οι ανωτέρω ρύθμιση, η οποία αφορά την προσκύρωση οικοπέδων, δεν καταργήθηκε με το άρθρο 24 παρ. 5 του ν. 1577/1985 (ΓΟΚ 1985) που κωδικοποιήθηκε στο άρθρο 303 παρ. 5 ΚΒΠΝ, με το οποίο ρυθμίζεται διαφορετικό ζήτημα, δηλαδή ζήτημα αναφερόμενο σε τακτοποίηση οικοπέδων. Τέλος, η ρύθμιση του άρθρου 3 του ν.δ/τος 690/1948 δεν αντιβαίνει στο άρθρο 24 (παρ. 2) του Συντάγματος, διότι δεν εισάγεται εξαίρεση από τις οριζόμενες στο οικείο πολεοδομικό σχέδιο κατά κανόνα ή κατά παρέκκλιση αρτιότητες ώστε να ανατρέπεται ή να αποδυναμώνεται ο πολεοδομικός σχεδιασμός της περιοχής, αλλά αποτρέπεται μόνο η προσκύρωση οικοπέδων, τα οποία ελάχιστα υπολείπονται των προϋποθέσεων της αρτιότητας η μη προσκύρωση δε των οικοπέδων αυτών δεν συνεπάγεται υποβάθμιση του οικιστικού περιβάλλοντος και επιδείνωση των όρων διαβίωσης.
 7. Επειδή, από τα στοιχεία του φακέλου και την εκκαλουμένη απόφαση προκύπτουν τα ακόλουθα: Με το από 9-12-1961 β.δ. (Δ' 151) τροποποιήθηκε και επεκτάθηκε το ρυμοτομικό σχέδιο Βούλας Αττικής και καθορίστηκαν όροι και περιορισμοί δόμησης των οικοπέδων αυτού. Ειδικότερα, για τον τομέα II, που περιλαμβάνει το Ο.Τ. 179 στο οποίο βρίσκεται η επίδικη οικοδομή, σύμφωνα με τα συνημμένα στο β.δ. αυτό διαγράμματα, ορίσθηκε ελάχιστο πρόσωπο δώδεκα (12) μέτρα και ελάχιστο εμβαδόν εξακόσια (600) τ.μ. και σύστημα δόμησης το σύστημα των πανταχόθεν ελεύθερων οικοδομών με πλάγιες και οπίσθιες αποστάσεις δύο μέτρων από τα όρια των οικοδομών. Με το άρθρο 33 παρ. 1 του ν.δ. 8/1973 (ΓΟΚ/73) ορίσθηκε σε 15 μέτρα το ελάχιστο πρόσωπο για τις περιοχές, στις οποίες ίσχυε το πανταχόθεν ελεύθερο σύστημα δόμησης, στην παρ. 3 του ίδιου ως άνω άρθρου προβλέφθηκε ότι, κατά παρέκκλιση των διατάξεων της παραγράφου 1, οικόπεδα, που κατά τη δημοσίευση του ν.δ. αυτού είχαν μικρότερα όρια εμβαδού και διαστάσεων είτε κατά τον κανόνα είτε κατά παρέκκλιση «τυγχάνουν άρτια και οικοδομήσιμα εντός των περιοχών των σχεδίων δι' ας εθεσπίσθησαν τα μικρότερα τούτα όρια» στη δε παρ. 4 ότι διατάξεις, με τις οποίες προβλέπονται όρια εμβαδού και διαστάσεων μεγαλύτερα αυτών που καθορίζονται στην παρ. 1, εξακολουθούν να ισχύουν. Εξάλλου, με την 285/2005 οικοδομική άδεια της Διευθύνσεως Πολεοδομίας του Δήμου Βούλας Αττικής επετράπη στην εφεσίβλητη εταιρεία η ανέγερση δύο ανεξάρτητων πολυκατοικιών, τριώροφης και τετραώροφης, με pilotis, υπόγειο και πισίνα,

καθώς και η κοπή τριών δένδρων σε κατά παρέκκλιση άρτιο οικόπεδο εμβαδού 861,48 τ.μ. στις οδούς Αντιοχείας 38 και Ν. Πλαστήρα 37, στο Ο.Τ. 179 του Δήμου Βούλας, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 25 του ν. 1337/1983, όπως τούτο ισχύει μετά την αντικατάστασή του με το άρθρο 27 του ν. 2742/1999. Με την 13/2006 πράξη της ίδιας πολεοδομικής υπηρεσίας αναθεωρήθηκε η ως άνω οικοδομική άδεια και επετράπη η ανέγερση του ανωτέρω οικοδομών με βάση τις διατάξεις του άρθρου 3 του ν.δ. 690/1948. Ειδικότερα, σύμφωνα με την τεχνική - αιτιολογική έκθεση που συνοδεύει την πράξη αναθεώρησης, το επίδικο οικόπεδο έχει μεν το ελάχιστο απαιτούμενο εμβαδόν κατά τον κανόνα, και συγκεκριμένα, εμβαδού 861,48 τ.μ. ενώ το οριζόμενο κατά τον κανόνα, με το από 9-12-1961 διάταγμα, είναι 600 τ.μ., έχει όμως πρόσωπο επί της οδού Ν. Πλαστήρα 11,65 μ., υπολείπεται δηλαδή του ελάχιστου προσώπου κατά παρέκκλιση το οποίο ορίζεται σε 12 μ.. Περαιτέρω, στην ίδια αυτή έκθεση αναφέρεται ότι οι όμορες ιδιοκτησίες έχουν οικοδομηθεί και δεν είναι δυνατόν να γίνει τακτοποίηση του οικοπέδου ως προς το πρόσωπο, μπορεί όμως αυτό να καταστεί έρτιο και οικοδομήσιμο με το συνυπολογισμό θεωρητικών μεσοτοιχιών πάχους 0,60, (0,30 μ. ένθεν και ένθεν του οικοπέδου) με το συνυπολογισμό δε αυτόν το μήκος του προσώπου θα ανέρχεται σε 12,25 μ. και θα υπερβαίνει το κατά παρέκκλιση προβλεπόμενο ελάχιστο πρόσωπο των 12 μ.. Τέλος, στην έκθεση διαλαμβάνεται ότι ο συνυπολογισμός αυτός μη συνεπαγόμενος αφαίρεση ή προσκύρωση εδάφους δεν επιφέρει μεταβολή στο τοπογραφικό διάγραμμα της αρχικής οικοδομικής άδειας, τοποθέτησης των κτιρίων. Κατά της ως άνω πράξεως αναθεώρησης ασκήθηκε από τις ήδη εκκαλούσες, αίτηση ακυρώσεως ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Πειραιά, η οποία απορρίφθηκε με την εκκαλουμένη απόφαση. Ειδικότερα, οι αιτούσες προέβαλαν ότι το άρθρο 3 του ν. 690/1948 έχει καταργηθεί με το άρθρο 24 του ν. 1577/1985, αν δε θεωρηθεί ότι η διάταξη αυτή δεν είναι καταργημένη είναι πάντως αντισυνταγματική, διότι επιτρέπει τη δόμηση σε οικόπεδο που δεν έχει το ελάχιστο πρόσωπο ούτε κατά τον κανόνα ούτε κατά παρέκκλιση. Το Διοικητικό Εφετείο με την εκκαλουμένη απόφασή του έκρινε αφενός ότι η επίμαχη διάταξη του άρθρου 3 του ν.δ. 690/1948, η οποία έχει κωδικοποιηθεί στο άρθρο 302 του Κώδικα Βασικής Πολεοδομικής Νομοθεσίας, δεν έχει καταργηθεί με το άρθρο 24 παρ. 5 του ν. 1577/1985, το οποίο ρυθμίζει το διαφορετικό ζήτημα της τακτοποίησης οικοπέδων, και αφετέρου ότι δεν συντρέχει περίπτωση αντιθέσεως της διατάξεως αυτής στο άρθρο 24 παρ. 2 του συντάγματος, αφού δεν εισάγει παρέκκλιση και της κατά παρέκκλιση αρτιότητας των οικοπέδων, «αλλά τρόπο αποφυγής της προσκύρωσης οικοπέδων, τα οποία ελάχιστα υπολείπονται των προϋποθέσεων αρτιότητας, δηλαδή λίγες σχετικώς περιπτώσεις, μη αφορώσες συγκεκριμένη περιοχή». Η κρίση αυτή είναι, κατά τα εκτεθέντα στην σκέψη 5 νόμιμη, πρέπει δε να απορριφθούν ως αβάσιμοι οι περί του αντιθέτου λόγοι εφέσεως.

8. Επειδή, τέλος, είναι απορριπτέοι οι λόγοι με τους οποίους προβάλλεται αντισυνταγματικότητα του άρθρου 5 παρ. 8 του ν. 2052/1992, το οποίο αντικατέστησε το άρθρο 25 του ν. 1337/1983, διότι δεν πλήττουν σκέψη της εκκαλουμένης, οι δε αναφερόμενοι σε περιορισμό ηλιασμού και αερισμού ειδικότεροι λόγοι είναι επίσης απορριπτέοι, διότι οι σχετικοί ισχυρισμοί που είχαν προβληθεί, ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου δεν ήταν ουσιώδεις αφού δεν επηρέαζαν την εφαρμογή των ανωτέρω διατάξεων και, συνεπώς, δεν έχρηζαν απαντήσεως με την εκκαλουμένη απόφαση.
9. Επειδή, κατόπιν τούτων, μη προβαλλομένου άλλου λόγου εφέσεως, η κρινόμενη έφεση πρέπει να αποριφθεί.