

## **ΣΤΕ 3267/2010 [Ανοικοδόμηση οικοπέδου που εμπίπτει σε δύο τομείς όρων δόμησης στο Μετς]**

### **Περίληψη**

-Όροι δόμησης που θεσπίστηκαν για την προστασία αρχαιολογικού χώρου και υπαγορεύθηκαν από λόγους «αισθητικής αντιμετώπισης της καθ' ύψος κλιμακώσεως των πέριξ των αρχαιολογικών χώρων οικοδομών, ώστε αυτά να μη προσβάλλουν, τόσο από απόψεως κλίμακος όσο και θέας, τα τοπία των αρχαιολογικών χώρων» συνιστούν συνταγματικώς επιτρεπόμενο περιορισμό της ιδιοκτησίας και είναι ενγένει νόμιμοι.

-Όταν οικόπεδο τέμνεται σε άνισα μέρη από το όριο τομέων όρων δόμησης, δεν πρέπει να εφαρμόζονται ενιαίως σε όλο το υπόψη οικόπεδο οι όροι δόμησης που ισχύουν για το μεγαλύτερο τμήμα του, αλλά κάθε τμήμα δομείται με τους ειδικούς όρους που αντιστοιχούν σ' αυτό.

**Πρόεδρος:** *Αγγ. Θεοφιλοπούλου*

**Εισηγητής:** *Αθ. Ράντος*

**Δικηγόροι:** *Α. Σαρηβαλάκης, Π. Δημόπουλος*

### **Βασικές σκέψεις**

2. Επειδή, με την πρώτη από τις αιτήσεις αυτές ζητείται η ακύρωση της υπ' αριθ. πρωτ. 2287/17-5-2006 αποφάσεως της Γ' Εφορείας Προϊστορικών και Κλασικών Αρχαιοτήτων Αθηνών (Γ' ΕΠΚΑ), κατά το μέρος της με το οποίο δεν επετράπη η ανέγερση τετάρτου ορόφου σε τμήμα οικοδομής επί οικοπέδου στην οδό Δ....., στην περιοχή Μετς Αθηνών, στο οικοδομικό τετράγωνο (Ο.Τ.) ..... Δήμου Αθηναίων. Με την δεύτερη από τις αιτήσεις αυτές ζητείται η ακύρωση, κατά το αντίστοιχο μέρος, της υπ' αριθ. 1270/2006 αδείας οικοδομής της Υπηρεσίας Πολεοδομίας Δήμου Αθήνας της Νομαρχίας Αθηνών.
3. Επειδή, εν όψει του ότι, κατά νόμο, η έκδοση οικοδομικής αδείας σε περιοχή διεπόμενη από την αρχαιολογική νομοθεσία προϋποθέτει την προηγούμενη χορήγηση της αντίστοιχης αρχαιολογικής άδειας, οι αιτήσεις αυτές, λόγω της πρόδηλης μεταξύ των συνάφειας, πρέπει να συνεκδικασθούν.
4. Επειδή, η υπόθεση, κατά το μέρος που αφορά την προσβολή της αδείας οικοδομής, ανήκει, κατά το άρθρο 1 παρ. 1 περ. θ του ν. 702/1977 (Α' 268), όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 1 παρ. 1 του ν. 2944/2001 (Α' 222), στην αρμοδιότητα του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών. Το Δικαστήριο, όμως, κρίνει

- ότι, λόγω της πρόδηλης συνάφειας των προσβαλλόμενων πράξεων, όπως αυτή εξετάθη στην προηγούμενη σκέψη, η υπόθεση πρέπει, κατά το άρθρο 34 παρ. 1 του ν. 1968/1991 (Α' 150), να κρατηθεί και να εκδικασθεί εξ ολοκλήρου από το Συμβούλιο της Επικρατείας.
5. Επειδή, οι αιτούντες - φυσικά πρόσωπα, φερόμενοι, κατά τα προσκομισθέντα στοιχεία, ως εξ адιαιρέτου συγκύριοι του ακινήτου, επί του οποίου πρόκειται να ανεγερθεί η επίμαχη οικοδομή, με έννομο συμφέρον ασκούν τις συνεκδικαζόμενες αιτήσεις. Εξ άλλου, με έννομο συμφέρον ασκείται η δεύτερη από τις αιτήσεις αυτές και από την τρίτη αιτούσα ανώνυμη τεχνική εταιρεία, με την οποία οι δύο πρώτοι αιτούντες έχουν συνάψει προσύμφωνο εργολαβικής συμβάσεως για την ανέγερση της οικοδομής και μεταβιβάσεως ποσοστών εξ адιαιρέτου του οικοπέδου, στο όνομα της οποίας εξεδόθη η προσβαλλομένη οικοδομική άδεια. Όλοι δε οι αιτούντες αυτοί ομοδικούν, εφ' όσον, επί πλέον, προβάλλουν κοινούς λόγους ακυρώσεως, στηριζόμενους στην αυτή νομική και πραγματική βάση.
6. Επειδή, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, η αιτούσα ανώνυμη εταιρεία υπέβαλε την 16-12-2005 αίτηση προς την Γ' ΕΠΚΑ, συνοδευόμενη από σχέδια και τεχνική έκθεση, προκειμένου να λάβει την κατά την αρχαιολογική νομοθεσία έγκριση για την ανέγερση στο οικόπεδο τετραώροφης οικοδομής επί pilotis με υπόγειο. Η υπηρεσία ενημέρωσε προφορικώς την αιτούσα ότι το οικόπεδο εμπίπτει σε δύο διαφορετικούς τομείς υψών του από 19-2/5-3-1975 π. δ/τος, ήτοι στον τομέα III, όπου το επιτρεπόμενο ύψος είναι 11 μ., και στον τομέα IV, όπου το επιτρεπόμενο ύψος είναι 14.50 μ. και ότι, κατόπιν τούτου, πρέπει να τροποποιήσει αναλόγως τα υποβληθέντα σχέδια. Η εταιρεία υπέβαλε την 2-2-2006 νέα αίτηση, εμμένοντας στην εφαρμογή για ολόκληρο το οικόπεδο του ύψους των 14.50 μέτρων, το οποίο της επέτρεπε την ανέγερση τετραώροφης οικοδομής. Η υπηρεσία, με το υπ' αριθ. Φ5/1/1599/6-4-2006 έγγραφό της, δεν ενέκρινε το αίτημα, διότι έπρεπε, κατά την αντίληψή της, να τηρηθούν τα ύψη κάθε τομέως στα αντίστοιχα τμήματα του οικοπέδου. Κατόπιν τούτου, η εταιρεία, συμμορφούμενη με τις υποδείξεις της υπηρεσίας, υπέβαλε την 28-4-2006 τροποποιημένα σχέδια, εγκριθέντα, κατόπιν ελέγχου και προσθήκης ορισμένων όρων, με την προσβαλλομένη με την πρώτη αίτηση ακυρώσεως πράξη. Η αιτούσα επιφυλάχθηκε, με την από 25-5-2006 εξώδικη δήλωσή της, για την διεκδίκηση του, κατ' αυτήν, δικαιώματός της για την ανέγερση τετραώροφης οικοδομής σε ολόκληρο το οικόπεδο. Με τα δεδομένα αυτά, η προσβαλλομένη με την πρώτη αίτηση ακυρώσεως πράξη δεν είναι επιβεβαιωτική των αρχικών, προφορικής και γραπτής, αρνήσεων, εφ' όσον εξεδόθη επί τη βάσει νεωτέρων σχεδίων - στοιχείων, υποβληθέντων από την ίδια την αιτούσα, και κατόπιν νέας έρευνας της υπηρεσίας και προσθήκης όρων. Εξ άλλου, με τα αυτά δεδομένα, δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι η αιτούσα αποδέχθηκε την έκδοση της πράξεως, με το συγκεκριμένο περιεχόμενό της για μόνο τον λόγο ότι τελικώς υπέβαλε τα ζητηθέντα σχέδια με το περιεχόμενο

- που της υπέδειξε η αρμόδια αρχή, εφ' όσον έπραξε τούτο υποχρεωτικώς, κατόπιν υποδείξεως της υπηρεσίας, η οποία άλλως δεν θα της χορηγούσε την άδεια, και εφ' όσον, εν πάση περιπτώσει, υπέβαλε σχετική έγγραφη επιφύλαξη εντός ευλόγου χρόνου από την υποβολή της αιτήσεως και αμέσως μετά την έκδοση της προσβαλλομένης πράξεως.
7. Επειδή, με το β.δ. της 30-8/9-9-1955 (Α' 249), το οποίο εξεδόθη δυνάμει του άρθρου 9 του ν. 3275/1955 (Α' 166), καθορίσθηκαν εφ' άπαξ οι όροι δομήσεως στην Αθήνα, συμπεριλαμβανομένου του μεγίστου ύψους των οικοδομών και του ανωτάτου επιτρεπομένου αριθμού ορόφων. Ακολούθως, κατ' επίκληση του άρθρου 9 του ν. δ/τος της 17-7-1923, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 1 του α.ν. 625/1968 (Α' 266), εξεδόθη το από 10-11-1971 β.δ. (Δ' 262), με το οποίο τροποποιήθηκαν οι μέχρι τότε ισχύουσες διατάξεις περί του επιτρεπομένου μεγίστου αριθμού ορόφων και περί του ανωτάτου ύψους των οικοδομών σε ορισμένες περιοχές των Αθηνών πέριξ των αρχαιολογικών χώρων Ακροπόλεως, Φιλοπάππου, Θησείου, Κεραμεικού, Αρδηττού κ.λπ. Το διάταγμα αυτό ακυρώθηκε, ως προς τους υποβαλόντες κατ' αυτού αιτήσεις ακυρώσεως, με τις υπ' αριθ. 1248, 2617, 2642, 3141, 3173, 3837/1973 αποφάσεις του Συμβουλίου της Επικρατείας, για τυπικούς λόγους. Κατόπιν τούτου, προς αποκατάσταση της νομιμότητος και ενιαία ρύθμιση του θέματος, εξεδόθη, κατ' επίκληση ομοίως του άρθρου 9 του ν. δ/τος της 17-7-1923, το π.δ. της 19-2/5-3-1975 «Περί καταργήσεως του από 10-11-1971 Β. Δ/τος «περί τροποποιήσεως του από 30-8-1955 Β. Δ/τος «περί όρων δομήσεως εν Αθήναις» (Δ' 53). Αιτήσεις ακυρώσεως κατά του κανονιστικού αυτού διατάγματος απερρίφθησαν με τις υπ' αριθ. 51-55, 830/1977 αποφάσεις της Ολομελείας του Δικαστηρίου, με τις οποίες κρίθηκε ότι το διάταγμα έχει νόμιμο εξουσιοδοτικό έρεισμα και ότι θεμιτώς θεσπίζει όρους δομήσεως στις εν λόγω περιοχές. Με το διάταγμα αυτό καθορίσθηκαν, κατά τομείς, μέγιστος αριθμός ορόφων και μέγιστα ύψη οικοδομών. Για τις οικοδομές του τομέα III προβλέπεται μέγιστος αριθμός ορόφων τρεις και μέγιστο ύψος 11 μ., ενώ για τις οικοδομές του τομέα IV προβλέπεται μέγιστος αριθμός ορόφων τέσσερεις και μέγιστο ύψος 14.50 μ. Στο διάταγμα δεν υπάρχει ειδική πρόβλεψη για τον τρόπο δομήσεως οικοπέδων τεμνομένων από την γραμμή ορίου τομέων, ενώ υπάρχουν διάφορες ρυθμίσεις για άλλες περιπτώσεις «οριακών» οικοπέδων (οικόπεδα έχοντα πρόσωπο στις δύο πλευρές οδού, ο άξονας της οποίας αποτελεί όριο τομέων, χάραξη ορίου τομέων έσω της οικοδομικής γραμμής, οικόπεδα επί διασταυρώσεως οδών με διαφορετικά ύψη οικοδομών, διαμπερή γωνιαία ή μη οικόπεδα με πρόσωπο επί οδών με διαφορετικά ύψη οικοδομών, οικόπεδα όμορα με διατηρητέα κτίσματα κ.λπ.). Από τις διατάξεις αυτές συνάγεται ότι οικόπεδο που δεν εμπίπτει σε ειδικώς ρυθμιζόμενη από το διάταγμα περίπτωση και το οποίο τέμνεται από την γραμμή ορίου διαφόρων τομέων, δομείται με τους όρους δομήσεως εκάστου τμήματός του.
8. Επειδή, εξ άλλου, ο λόφος Αρδηττού των Αθηνών, μέχρι της κοίτης του

Ιλισσού, έχει χαρακτηρισθεί αρχαιολογικός χώρος με την υπ' αριθ. 125350/5591/26-11-1956 απόφαση του Υπουργού Εθνικής Παιδείας και Θρησκευμάτων (Β' 268), εμπίπτει δε, κατά τα βεβαιούμενα από την Διοίκηση, και στον Αρχαιολογικό Χώρο της πόλεως των Αθηνών, όπως αυτός αναοριοθετήθηκε με την υπ' αριθ.

ΥΠΠΟ/ΓΔΑΠΚ/ΑΡΧ/Α1/Φ43/7027/425/29-1-2004 απόφαση του Υπουργού Πολιτισμού (Δ' 96), εντός του οποίου ασκείται, κατά την απόφαση αυτή, ο αρχαιολογικός - ανασκαφικός έλεγχος στο πλαίσιο της διαδικασίας χορηγήσεως εγκρίσεως για την έκδοση οικοδομικών αδειών.

9. Επειδή, κατά της προσβαλλομένης αποφάσεως της Γ' ΕΠΚΑ, με την οποία, κατ' ουσίαν, απερρίφθη αίτημα ενιαίας ανεγέρσεως, με τους ευνοϊκότερους όρους δομήσεως, οικοδομής επί οικοπέδου εμπίπτοντος στις μνημονευθείσες στις προηγούμενες σκέψεις διατάξεις και τεμνομένου από την γραμμή ορίου διαφορετικών τομέων όρων δομήσεως, προβάλλεται, ως λόγος ακυρώσεως, ότι το π.δ. της 19-2/5-3-1975, στο οποίο αυτή στηρίζεται και το οποίο, ως κανονιστικό, ελέγχεται παρεμπιπτόντως, δεν είναι νόμιμο, διότι τα συνδημοσιευθέντα στην ΕτΚ διαγράμματα, ως εκ της κλίμακός τους (1: 5000), δεν προσδιορίζουν κατά τρόπο σαφή τα όρια μεταξύ των τομέων, για τον λόγο δε αυτό, αλλά και κατά γενική αρχή του δικαίου, θα έπρεπε να συνοδεύονται από αναλυτικό γραπτό κείμενο, από το οποίο αυτά να προκύπτουν κατά τρόπο σαφή. Ο λόγος αυτός ακυρώσεως, με τον οποίο, άλλωστε, δεν προβάλλεται ειδική αμφισβήτηση για την πραγματική θέση του ορίου στην συγκεκριμένη περίπτωση ούτε προβάλλεται ότι η σχετική κρίση της Διοικήσεως είναι πεπλανημένη, πρέπει να απορριφθεί, δεδομένου ότι οι τυχόν τεχνικές ατέλειες της δημοσιεύσεως σε φωτοσμίκρυνση στην ΕτΚ αντιγράφων των πρωτοτύπων διαγραμμάτων των πολεοδομικών διαταγμάτων καλύπτονται, πάντως, από την κατά νόμο (άρθρο 1 του ν.δ. 3879/1958, Α' 186, όπως ίσχυε στον κρίσιμο χρόνο) τασσόμενη στις αρμόδιες αρχές υποχρέωση χορηγήσεως σε κάθε ενδιαφερόμενο ακριβούς αντιγράφου του πρωτοτύπου διαγράμματος, το οποίο, ούτως ή άλλως, υφίσταται, στις προσήκουσες διαστάσεις, στο αρχείο της υπηρεσίας, με τα δεδομένα δε αυτά δεν είναι αναγκαία η λεκτική περιγραφή των ορίων στο οικείο διάταγμα (πρβλ ΣτΕ Ολομ. 1844/1976, 488/1991).
10. Επειδή, προβάλλεται, ως λόγος ακυρώσεως, ότι το εν λόγω π.δ. της 19-2/5-3-1975, κατά το μέρος που προβλέπει ότι το όριο τομέων όρων δομήσεως μπορεί να τέμνει ένα Ο.Τ., με συνέπεια να εφαρμόζονται εντός του αυτού Ο.Τ. ή, πολλώ μάλλον, όπως εν προκειμένω, εντός του αυτού οικοπέδου διαφορετικοί όροι δομήσεως, έχει εκδοθεί καθ' υπέρβαση της εξουσιοδοτήσεως του ν. δ/τος της 17-7-1923, διότι παραβιάζει την πολεοδομική αρχή κατά την οποία βασική πολεοδομική μονάδα είναι το Ο.Τ. , πλήττει δε και το δικαίωμα ιδιοκτησίας κάθε οικοπεδούχου, διότι περιορίζει το δικαίωμα ορθολογικής αξιοποίησεως της ιδιοκτησίας του. Ο λόγος αυτός

ακυρώσεως πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος, δεδομένου ότι ναι μεν οι κανονιστικώς τιθέμενοι δυνάμει του άρθρου 9 του ν. δ/τος της 17-7-1923 όροι δομήσεως πρέπει, κατ' αρχήν, να αφορούν ένα, τουλάχιστον, Ο.Τ. δεν αποκλείεται, όμως, ο διαφορισμός των όρων δομήσεως κατά τμήματα ενός και του αυτού Ο.Τ., κατ' εκτίμηση πολεοδομικών παραγόντων, αναγομένων σε νόμιμα, κατά το εν λόγω ν. δ/γμα, κριτήρια, όπως η γενική εμφάνιση και η αισθητική της πόλεως, ή, πολλώ μάλλον, η προσήκουσα ανάδειξη των πολιτιστικών της στοιχείων (πρβλ. ΣτΕ Ολομ. 2591/1976 και ΣτΕ 2663/1987, 3641/1998). Στην προκειμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, οι επίμαχοι όροι δομήσεως θεσπίστηκαν για λόγους προστασίας χώρου ο οποίος, κατά τα εκτεθέντα στην σκέψη 8, έχει χαρακτηριστεί ως αρχαιολογικός, οι δε επί μέρους προβλέψεις τους υπαγορεύθηκαν, όπως έχει, άλλωστε, ειδικώς κριθεί (ΣτΕ Ολομ. 51-55/1977), από λόγους «αισθητικής αντιμετώπισης της καθ' ύψος κλιμακώσεως των πέριξ των αρχαιολογικών χώρων οικοδομών, ώστε αυτά να μη προσβάλλουν, τόσο από απόψεως κλίμακος όσο και θέας, τα τοπία των αρχαιολογικών χώρων». Με τα δεδομένα αυτά οι επίμαχες ρυθμίσεις έχουν θεσπισθεί εντός των ορίων της εξουσιοδοτήσεως και συνιστούν συνταγματικώς επιτρεπόμενο περιορισμό της κυριότητας (οι αυτές ΣτΕ Ολομ. 51-55/1977).

11. Επειδή, προβάλλεται, ως λόγος ακυρώσεως, ότι, κατά την έννοια του π.δ. της 19-2/5-3-1975, επί οικοπέδου τεμνόμενου σε άνισα μέρη από το όριο τομέων όρων δομήσεως, πρέπει να εφαρμόζονται ενιαίως σε όλο το οικόπεδο οι όροι δομήσεως που ισχύουν για το μεγαλύτερο τμήμα του οικοπέδου και ότι, συνεπώς, στην προκειμένη περίπτωση όπου, κατά τους αιτούντες, το 80,60% του επιμάχου οικοπέδου (250,97 τ.μ. επί συνόλου 311,50 τ.μ.) εμπίπτει στον τομέα IV των τετραορόφων κτιρίων και μόνο το υπόλοιπο 19,40% στον τομέα III των τριορόφων κτιρίων, έπρεπε να εφαρμοσθούν ενιαίως για όλο το οικόπεδο οι όροι δομήσεως του τομέα IV. Ο λόγος αυτός ακυρώσεως πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος, δεδομένου ότι, κατά τα ήδη εκτεθέντα στην σκέψη 7, έκαστο τμήμα του επιμάχου οικοπέδου δομείται, κατά την έννοια του εν λόγω π. δ/τος, με τους ειδικούς όρους δομήσεως που αντιστοιχούν στο τμήμα αυτό.
12. Επειδή, κατόπιν τούτων, και δεδομένου ότι οι ως άνω κριθέντες ως απορριπτέοι λόγοι ακυρώσεως είναι κοινοί και οι μόνοι προβαλλόμενοι με τις συνεκδικασθείσες αιτήσεις ακυρώσεως, οι αιτήσεις αυτές πρέπει να απορριφθούν.