

## **ΣΤΕ 933/2017 [Αυθαίρετη αλλαγή χρήσης σε κτίσμα]**

### **Περίληψη**

- Η έκθεση αυτοψίας του Τμήματος Πολεοδομίας Δυτικής Θεσσαλονίκης νομίμως εκδόθηκε, χωρίς να είναι αναγκαίο, έχει διαπιστωθεί ότι η κατασκευή του κλειστού χώρου εμβαδού 11Χ4,3 μ. και η μεταβολή τμήματος εμβαδού 451 τ.μ. του κτηρίου παραβιάζουν τις οικείες πολεοδομικές διατάξεις και χωρίς περαιτέρω να ειδοποιηθεί ο εφεσίβλητος να μεριμνήσει για τη νομιμοποίησή τους με την έκδοση οικοδομικής αδείας εφόσον αρκεί η διαπίστωση ότι αυτές εχώρησαν αυθαιρέτως. Άλλωστε, δεν προκύπτει ότι συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής της ανωτέρω διάταξης, κατά την οποία προβλέπεται, κατ' εξαίρεση, να ειδοποιείται ο ενδιαφερόμενος να μεριμνήσει για την αναθεώρηση οικοδομικής αδείας, εφόσον πάντως η εν λόγω κατασκευή και η μεταβολή χρήσης τμήματος του κτηρίου παραβιάζουν προεχόντως, τον συντελεστή δόμησης και κατά την χρήση. Συνεπώς η περί του αντιθέτου κρίση της εκκαλούμενης απόφασης είναι εσφαλμένη και για το λόγο αυτό που βασίμως προβάλλεται η εκκαλούμενη πρέπει να εξαφανισθεί.

Προβάλλεται η διάταξη του ΚΒΠΝ κατά την οποία επιβάλλονται στην περίπτωση αυθαίρετης αλλαγής χρήσης τα πρόστιμα που προβλέπονται για τις αυθαίρετες κατασκευές και παραλλήλως ορίζεται ότι τα κτίσματα που αφορά η μη σύνομη αλλαγή χρήσης δύνανται να κατεδαφιστούν αντίκειται στην αρχή της ισότητας και είναι αντισυνταγματική δεδομένου ότι εξομοιώνει από άποψη κυρώσεως δύο διαφορετικές παραβάσεις, δηλαδή τις αυθαίρετες κατασκευές με την αυθαίρετη αλλαγή χρήσης. Ο λόγος όμως αυτός είναι απορριπτέος ως αβάσιμος διότι οι εν λόγω διατάξεις με τις οποίες επιβάλλονται οι προβλεπόμενες κυρώσεις για ομοειδείς κατά την εκτίμηση του νομοθέτη παραβάσεις συναφούς βαρύτητας, ουδόλως αντίκεινται στην αρχή της ισότητας που καθιερώνει το άρθρο 4 παρ. 1 του Συντάγματος.

Προβάλλεται ότι δεν συνέτρεξε, ενπροκειμένω, αυθαίρετη αλλαγή χρήσης του επίδικου χώρου δεδομένου ότι ο αιτών είχε λάβει από το Δήμο Μυγδονίας άδεια λειτουργίας «Κέντρου Διασκέδασης με συγκρότηση εστιατορίου» στον εν λόγω χώρο. Ο λόγος αυτός είναι απορριπτέος ως αβάσιμος διότι η άδεια λειτουργίας, με την οποία ρυθμίζονται οι όροι και οι προϋποθέσεις χορήγησης αδειών ίδρυσης και λειτουργίας των εγκαταστάσεων επιχειρήσεως υγειονομικού ενδιαφέροντος, ουδόλως υποκαθιστά την οικοδομική άδεια και ως εκ τούτου δεν επιδρά στη νομιμότητα της προσβαλλόμενης πράξης με την οποία διαπιστώθηκε η αυθαίρετη μεταβολή της χρήσης του χώρου κατά παράβαση της οικοδομικής αδείας και των εφαρμοστέων πολεοδομικών διατάξεων.

**Πρόεδρος:** Αθ. Ράντος  
**Εισηγητής:** Αν. Σκούφαλος

### Βασικές Σκέψεις

2. Επειδή, με την έφεση αυτή ζητείται η εξαφάνιση της 2067/2009 απόφασης του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης, με την οποία έγινε δεκτή αίτηση ακύρωσης του εφεσιβλήτου και ακυρώθηκε η από 10.10.2007 απόφαση της Επιτροπής Ενστάσεων Αυθαίρετων της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης Θεσσαλονίκης, καθ' ό μέρος με αυτήν απορρίφθηκε ένσταση του ιδίου κατά της από 8.3.2007 (ορθή επανάληψη) έκθεσης αυτοψίας του Τμήματος Πολεοδομίας Δυτικής Θεσσαλονίκης της εν λόγω Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης. Ειδικότερα, με την έκθεση αυτή διαπιστώθηκε η ανέγερση αυθαίρετων κατασκευών και η αλλαγή χρήσης σε κτίσμα επί της Ε.Ο. Θεσσαλονίκης - Καβάλας (Δερβένι), το οποίο έχει εκμισθωθεί από τους εκκαλούντες στον εφεσίβλητο, επιβλήθηκαν δε τα σχετικά πρόστιμα.
3. Επειδή, ο πρώτος εκκαλών, ο οποίος ήταν συγκύριος κατά ποσοστό 50% του επίδικου ακινήτου, απεβίωσε στις 2.12.2014 (βλ. την 155/4/2014 ληξιαρχική πράξη θανάτου που εξέδωσε η Ληξιαρχος της Δ.Ε. Ελευθερίου - Κορδελιού). Τη δίκη συνεχίζουν, με την από 6.5.2015 δήλωση, οι δύο υιοί του, ως εξ αδιαθέτου κληρονόμοι του θανόντος κατά το ποσοστό αυτό, δεδομένου ότι η σύζυγός του, που μετέχει, πάντως, αυτοτελώς, στη δίκη ως δεύτερη εκκαλούσα, αποποιήθηκε την κληρονομία (βλ. την 283/2015 έκθεση δήλωσης απολύτου αποποίησης κληρονομιάς ενώπιον του Ειρηνοδικείου Θεσσαλονίκης).
4. Επειδή, ο εφεσίβλητος, ο οποίος είχε παραστεί στη δίκη ενώπιον του δικάσαντος δικαστηρίου, απεβίωσε στις 31.5.2010 (βλ. την 151/5/2010 ληξιαρχική πράξη θανάτου που εξέδωσε η Ληξιαρχος Δήμου Θεσσαλονίκης), δηλαδή πριν από την άσκηση της κρινόμενης έφεσης (7.6.2010). Ωστόσο, το γεγονός αυτό δεν δημιουργεί ακυρότητα του δικογράφου της έφεσης, το οποίο πρέπει να ερμηνευθεί ότι στρέφεται κατά των κληρονόμων του εφεσιβλήτου (πρβλ. Σ.τ.Ε. 1670/2016). Ήδη, οι εξ αδιαθέτου κληρονόμοι του θανόντος συνεχίζουν τη δίκη, με δήλωση που περιελήφθη στο από 6.5.2015 υπόμνημα, ζητούν δε την απόρριψη της έφεσης.
5. Επειδή, μετά την τροποποίηση του τρίτου εδαφίου της παραγράφου 2 του άρθρου 283 του ν. 3852/2010 (Α' 87) με το άρθρο 6 παρ. 13 του ν. 4071/2012 (Α' 85), οι εκκρεμείς δίκες των πρώην Νομαρχιακών Αυτοδιοικήσεων που έχουν ως αντικείμενο τον έλεγχο πράξεων ή παραλείψεων των πολεοδομικών γραφείων, οι οποίες είχαν εκδοθεί ή συντελεστεί πριν από την ισχύ του ν. 3852/2010, συνεχίζονται μετά τις 11.4.2012 αυτοδικαίως και χωρίς άλλη διατύπωση από τους δήμους, οι οποίοι ασκούν τις εν λόγω αρμοδιότητες, από τους ίδιους δε δήμους συνεχίζονται οι δίκες αυτές και μετά την 1.1.2013, δυνάμει του άρθρου 1 της κυρωθείσης με το άρθρο πρώτο του ν. 4147/2013 (Α' 98) από 31.12.2012 Πράξης Νομοθετικού Περιεχομένου. Συνεπώς, η παρούσα δίκη, η οποία έχει ως αντικείμενο τον έλεγχο και την επιβολή προστίμων αυθαίρετων κτισμάτων από το Τμήμα Πολεοδομίας Δυτικής Θεσσαλονίκης της

Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης Θεσσαλονίκης προ του ν. 3852/2010, συνεχίζεται αυτοδικαίως και χωρίς άλλη διατύπωση από το Δήμο Κορδελιού – Ευόσμου (βλ. άρθρο 1 παρ. 2 περ. 19 υποπερ. Α.2 του ν. 3852/2010, πρβλ. Σ.τ.Ε. 1501/2015, 4182/2014 κ.ά.).

6. Επειδή, νομίμως, εν προκειμένω, συζητήθηκε η υπόθεση απολιπομένου του εφειβλήτου Δήμου Κορδελιού – Ευόσμου εφ' όσον, σύμφωνα με την 5205Γ'/11.9.2012 έκθεση επίδοσης Δικαστικού Επιμελητή του Πρωτοδικείου Κιλκίς, που ευρίσκεται στο φάκελο της υπόθεσης, την ημερομηνία αυτή επιδόθηκαν σε αρμόδια υπάλληλο του Δήμου αντίγραφα της κρινόμενης έφεσης και της από 6.12.2010 πράξης του Προέδρου του Ε' Τμήματος του Συμβουλίου της Επικρατείας περί ορισμού δικασίμου και εισηγητή της υπόθεσης.

7. Επειδή, με το άρθρο 22 παρ. 1 και 3 του ν. 1577/1985 «Γενικός Οικοδομικός Κανονισμός» (Α' 210, εφεξής Γ.Ο.Κ./1985, βλ. άρθρα 329 και 381 του Κώδικα Βασικής Πολεοδομικής Νομοθεσίας, εφεξής Κ.Β.Π.Ν., ο οποίος κυρώθηκε με το άρθρο μόνο του από 14.7.1999 π.δ., Δ' 580), όπως τα τέσσερα τελευταία εδάφια της παραγράφου 3 αντικαταστάθηκαν από την παράγραφο 3 του άρθρου 19 του ν. 2831/2000 (Α' 140), ορίζεται ότι «1. Για την εκτέλεση οποιασδήποτε εργασίας δόμησης εντός ή εκτός οικισμού απαιτείται οικοδομική άδεια της αρμόδιας πολεοδομικής υπηρεσίας. 2. ... 3. Κάθε κατασκευή που εκτελείται α) χωρίς την άδεια της παρ.1 ή β) καθ' υπέρβαση της άδειας ή γ) με βάση άδεια που ανακλήθηκε ή δ) κατά παράβαση των σχετικών διατάξεων είναι αυθαίρετη και υπάγεται στις σχετικές για τα αυθαίρετα διατάξεις του ν. 1337/1983 όπως ισχύουν. Αυθαίρετη κατά το προηγούμενο εδάφιο κατασκευή, η οποία όμως δεν παραβιάζει τις ισχύουσες πολεοδομικές διατάξεις ή αυτές που ίσχυαν κατά τον χρόνο κατασκευής της είναι δυνατόν να νομιμοποιηθεί ύστερα από έκδοση ή αναθεώρηση οικοδομικής άδειας. Μετά την έκδοση ή αναθεώρηση της παραπάνω οικοδομικής άδειας η κατασκευή παύει να είναι κατεδαφιστέα και επιβάλλονται μόνο τα πρόστιμα που προβλέπονται στην παρ. 2 του άρθρου 17 του ν.1337/1983, όπως ισχύει ... Δεν επιβάλλονται τα παραπάνω πρόστιμα σε περίπτωση αναθεώρησης οικοδομικής αδειας, που βρίσκεται σε ισχύ, εφόσον τηρείται το περίγραμμα της, ο συντελεστής δόμησης και ο συντελεστής όγκου. Στην περίπτωση αυτή, η αναθεώρηση πρέπει να εκδοθεί εντός τεσσάρων (4) μηνών από τη σχετική έγγραφη ειδοποίηση της αρμόδιας πολεοδομικής υπηρεσίας ή από την υποβολή σχετικών δικαιολογητικών από τον υπόχρεο. 4. Κάθε αλλαγή της χρήσης κτιρίου ή τμήματός του κατά παράβαση του άρθρ. 5 είναι αυθαίρετη. Στην περίπτωση αυτή εφαρμόζονται κατ' αναλογία οι διατάξεις του άρθρου 17 του ν. 1337/1983, όπως ισχύει, μόνο ως προς την επιβολή του προστίμου. Αν για την αλλαγή της χρήσης έχουν εκτελεστεί δομικές κατασκευές, εκτός από την επιβολή προστίμου διατάσσεται και η κατεδάφισή τους». Κατά τη διάταξη του άρθρου 7 παρ. 1 περ. Α' υποπερ. α' του Γ.Ο.Κ./1985 (βλ. άρθρο 248 του Κ.Β.Π.Ν.) «1. Για τον υπολογισμό του συντελεστή δόμησης που πραγματοποιείται σε οικόπεδο: Α) Προσμετρώνται: α) οι επιφάνειες των στεγασμένων και κλειστών από όλες τις πλευρές χώρων του κτιρίου οποιασδήποτε χρήσης, σε όλους τους ορόφους ...». Περαιτέρω, με τις διατάξεις του άρθρου 1 του π.δ. 267/1998 (Α' 195) ορίζεται ότι

«1. Η διαπίστωση και ο χαρακτηρισμός αυθαίρετου με εξαίρεση τις περιπτώσεις του άρθρου 5 του παρόντος, γίνεται ύστερα από αυτοψία υπαλλήλου της κατά τόπο αρμόδιας πολεοδομικής υπηρεσίας, που συντάσσει επί τόπου σχετική έκθεση. Η έκθεση αυτή αφορά το αυθαίρετο και μόνο και όχι τον εκάστοτε ιδιοκτήτη, νομέα, κάτοχο ή κατασκευαστή του ... . 2. Στην έκθεση αναφέρεται η θέση του αυθαίρετου με οδοιπορικό σκαρίφημα, όπου απαιτείται, συνοπτική περιγραφή με σκαρίφημα, οι διαστάσεις του καθώς και οι πολεοδομικές διατάξεις που παραβιάσθηκαν. Η ίδια έκθεση περιλαμβάνει ... επιβολή των προστίμων της παρ. 2 του άρθρου 17 του Ν. 1337/1983, όπως ισχύει. Περιλαμβάνεται επίσης σημείωση ότι κάθε ενδιαφερόμενος έχει δικαίωμα, μέσα σε ανατρεπτική προθεσμία (30) ημερών από την ημερομηνία τοιχοκόλλησης της έκθεσης να υποβάλλει ένσταση ή αίτηση και δήλωση ότι αποδέχεται ανεπιφύλακτα την έκθεση και τις τυχόν διορθώσεις που θα επιφέρει η υπηρεσία στον υπολογισμό του ύψους των προστίμων κατά τις διατάξεις της παρ. 6α του άρθρου 23 του Ν. 2300/1990 στην κατά τόπο αρμόδια πολεοδομική υπηρεσία. Αναφέρεται επίσης η ημερομηνία αυτοψίας και η ειδοποίηση ότι αν περάσει άπρακτη η προθεσμία, το αυθαίρετο θα κατεδαφισθεί, τα δε επιβληθέντα πρόστιμα θα καταστούν οριστικά και θα βεβαιωθούν στην αρμόδια Δ.Ο.Υ. φορολογίας εισοδήματος των υπόχρεων, κατά την έννοια του άρθρου 17 παρ. 4 του Ν. 1337/1983 όπως ισχύει. 3. Η πιο πάνω έκθεση που υπογράφεται από τον υπάλληλο που διενεργεί την αυτοψία, τοιχοκολλείται την ίδια μέρα στο αυθαίρετο ... ». Εξ άλλου, με τις διατάξεις του άρθρου 4 του ίδιου π.δ. 267/1998 ορίζεται ότι «1. Κατά της έκθεσης αυτοψίας μπορεί να κάνει ένσταση κάθε ενδιαφερόμενος ... 4. Η ένσταση εξετάζεται από τετραμελή επιτροπή ... Η επιτροπή μπορεί να αναβάλει μόνο μια φορά τη λήψη της απόφασης, ανακοινώνει δε κατά τη συζήτηση αυτή τη νέα ημερομηνία συζήτησης ... Η επιτροπή, αφού εξετάσει τις απόψεις του ενδιαφερομένου, αποφαινεται οριστικά επί της ένστασης, με αιτιολογημένη απόφαση, η οποία αναγράφεται πάνω στην ένσταση και υπογράφεται από τα μέλη και τον γραμματέα αυτής. Της απόφασης λαμβάνει γνώση ο ενδιαφερόμενος, υπογράφοντας αμέσως. Αν αρνηθεί να υπογράψει ή δεν είναι παρών, γίνεται σχετική ενυπόγραφη σημείωση από τον γραμματέα της επιτροπής. Άλλη ειδοποίηση στον ενδιαφερόμενο δεν απαιτείται. Η απόφαση της επιτροπής είναι οριστική. Αν απορριφθεί η ένσταση το αυθαίρετο κατεδαφίζεται μέσα σε 10 ημέρες από την έκδοση της απόφασης είτε από τον κύριο ή τους συγκυρίους του αυθαίρετου είτε από την αρμόδια πολεοδομική αρχή, τα δε πρόστιμα όπως τελικά οριστικοποιήθηκαν από την επιτροπή, βεβαιώνονται στην αρμόδια οικονομική υπηρεσία εισπράττονται ως δημόσιο έσοδο και αποδίδονται εξ ολοκλήρου στο Ειδικό Ταμείο Εφαρμογής Ρυθμιστικών και Πολεοδομικών Σχεδίων (Ε.Τ.Ε.Ρ.Π.Σ.). 5. ...».

8. Επειδή, κατά την έννοια της διάταξης της παραγράφου 3 του άρθρου 22 του Γ.Ο.Κ./1985, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 19 παρ. 3 του ν. 2831/2000, σε συνδυασμό με τις ανωτέρω διατάξεις του π.δ. 267/1998, για τον χαρακτηρισμό κατασκευής ως αυθαίρετης και κατεδαφιστέας και την επιβολή των κατά νόμο προστίμων με έκθεση αυτοψίας εκδιδόμενη κατά τις διατάξεις αυτές αρκεί η διαπίστωση ότι η κατασκευή εκτελέστηκε χωρίς να έχει προηγουμένως εκδοθεί

οικοδομική άδεια ή καθ' υπέρβαση εκδοθείσας άδειας ή με βάση άδεια που ανακλήθηκε ή ακυρώθηκε με δικαστική απόφαση (Σ.τ.Ε. Ολομ. 3500/2009, 3105/1990), χωρίς να απαιτείται και η διαπίστωση ότι πρόκειται για κατασκευή, με την οποία παραβιάζονται πολεοδομικές διατάξεις. Ειδικότερα, στην περίπτωση κατά την οποία συντρέχει μία από τις ανωτέρω προϋποθέσεις αλλά δεν παραβιάζονται οι ισχύοντες όροι δόμησης ή περιορισμοί χρήσης ούτε άλλη ουσιαστική πολεοδομική διάταξη, δεν απαιτείται κατά την ήδη ισχύουσα ρύθμιση, ως τύπος απαιτούμενος για τη νομιμότητα της έκθεσης αυτοψίας, να ειδοποιείται ο ενδιαφερόμενος να μεριμνήσει για την έκδοση της οικείας οικοδομικής άδειας ή την αναθεώρηση τυχόν υφισταμένης αδειάς. Δεν αποκλείεται πάντως, στην περίπτωση αυτή, να υποβληθεί, με πρωτοβουλία του ενδιαφερόμενου, αίτηση για την έκδοση ή αναθεώρηση της οικοδομικής άδειας, με σκοπό την νομιμοποίηση της κατασκευής, τόσο πριν την έκδοση έκθεσης αυτοψίας όσο και μετά την έκδοσή της, εντός του δεκαημέρου που προβλέπεται για την άσκηση ένστασης κατά της έκθεσης αυτοψίας, οπότε η εκτέλεση της έκθεσης κατά το μέρος που αφορά την κατεδάφιση αναστέλλεται κατά το διάστημα που κατά νόμον απαιτείται για την έκδοση ή αναθεώρηση της άδειας. Εφ' όσον δε εκδοθεί ή αναθεωρηθεί η σχετική άδεια, η έκθεση αυτοψίας δεν δύναται πλέον να εκτελεσθεί κατά το μέρος αυτό. Κατ' εξαίρεση, έγγραφη ειδοποίηση του ενδιαφερομένου ως προϋπόθεση έκδοσης έκθεσης αυτοψίας απαιτείται μόνο για κατασκευές, για τη νομιμοποίηση των οποίων απαιτείται αναθεώρηση ισχύουσας οικοδομικής άδειας, εφ' όσον έχουν τηρηθεί βάσει της άδειας αυτής τα προβλεπόμενα περιγράμματα και συντελεστές δόμησης και όγκου (Σ.τ.Ε. 1594/2014 7μ., 4552/2015). Περαιτέρω, κατά τις ανωτέρω διατάξεις του άρθρου 22 του Γ.Ο.Κ./1985, η μεταβολή της κατά την σχετική οικοδομική άδεια χρήσης ενός χώρου, εάν γίνει χωρίς προηγούμενη άδεια, συνεπάγεται την εφαρμογή των περί αυθαιρέτων κατασκευών διατάξεων με την επιβολή των σχετικών προστίμων. Αν δε για την μεταβολή αυτή εκτελέστηκαν και δομικές κατασκευές, διατάσσεται και η κατεδάφισή τους (Σ.τ.Ε. 1594/2014 7μ., 4552/2015).

9. Επειδή, με το άρθρο 5 του Γ.Ο.Κ./1985 (βλ. άρθρα 329 και 381 του Κ.Β.Π.Ν.) ορίζεται ότι «1. Δεν επιτρέπεται να μεταβάλλονται η σύμφωνα με την οικοδομική άδεια χρήση κτηρίου ή μέρους αυτού ... χωρίς προηγούμενη σχετική άδεια της αρμόδιας πολεοδομικής υπηρεσίας, εφόσον η μεταβολή αυτή θίγει τις ισχύουσες πολεοδομικές διατάξεις ... 2. Η παράβαση της προηγούμενης παραγράφου συνεπάγεται την εφαρμογή των διατάξεων για τις αυθαίρετες κατασκευές. 3. ... ». Τέλος, στο άρθρο 3 της 3046/304/30.1/3.2.1989 απόφασης του Αναπληρωτή Υπουργού Π.Ε.Χ.Ω.Δ.Ε. «Κτιριοδομικός Κανονισμός» (Δ' 59, βλ. άρθρο 346 του Κ.Β.Π.Ν.) ορίζεται ότι τα κτήρια ή τα τμήματά τους και τα δομικά έργα ταξινομούνται σύμφωνα με τη χρήση τους σε κατηγορίες που περιλαμβάνουν, μεταξύ άλλων, « ... Γ. Συνάθροιση κοινού ... Ι. Βιομηχανία – Βιοτεχνία ... ». Στην κατηγορία «Γ. Συνάθροιση κοινού» ανήκουν τα «Εστιατόρια, ζαχαροπλαστεία, καφενεία» και στην Κατηγορία «Ι. Βιομηχανία – Βιοτεχνία» τα «Παρασκευαστήρια τροφίμων». Εξ άλλου, κατά την παράγραφο 2 του ίδιου άρθρου 3 του Κανονισμού « ... Κτίριο ή δομικό έργο που έχει

περισσότερες της μιας χρήσεις χαρακτηρίζεται ως μικτής χρήσης. Στην περίπτωση αυτή κάθε τμήμα του χαρακτηρίζεται με τη δική του χρήση και υπάγεται στους αντίστοιχους κανονισμούς. Ειδικά στις περιπτώσεις που για τη λειτουργία ενός ενιαίου οργανισμού είναι απαραίτητο να συνυπάρχουν στο ίδιο κτίριο περισσότερες της μιας χρήσεις, για την εξυπηρέτηση αποκλειστικά της κύριας χρήσης, τότε το κτίριο μπορεί να χαρακτηριστεί συνολικά με τη χρήση που κυριαρχεί ... ». Με τις διατάξεις αυτές επιβάλλεται, κατ' αρχήν, η υποχρέωση χρήσης του κτηρίου ή των τμημάτων αυτού σύμφωνα με τις σχετικές προβλέψεις της οικείας οικοδομικής άδειας (πρβλ. Σ.τ.Ε. 4552/2015).

10. Επειδή, από την εκκαλουμένη και τα στοιχεία του φακέλου προκύπτουν τα εξής: Ο εφεσίβλητος είναι από το έτος 1998 μισθωτής ενός ισογείου κτίσματος ιδιοκτησίας των εκκαλούντων, συνολικού εμβαδού 910 τ.μ., το οποίο κείται στο 10,5 χλμ. της Ε.Ο. Θεσσαλονίκης - Καβάλας (Δερβένι) σε εκτός σχεδίου περιοχή. Το κτίσμα αυτό κατασκευάστηκε με την 2478/1986 άδεια οικοδομής ως υφαντουργείο. Μετά την εκμίσθωσή του στον εφεσίβλητο, αυτός ζήτησε και έλαβε από το Πολεοδομικό Γραφείο Δυτικής Θεσσαλονίκης την 5335/1998 άδεια αναθεώρησης της χορηγηθείσης οικοδομικής άδειας για αλλαγή χρήσης τμήματος εμβαδού 435 τ.μ. αυτού του χώρου. Ειδικότερα, σύμφωνα με την εν λόγω άδεια: «... επιτρέπεται η αλλαγή χρήσης τμήματος βιοτεχνικού χώρου σε εργαστήριο παραγωγής τροφίμων με αίθουσα συνεστίασης». Συγχρόνως, έλαβε και την 15/Φ 14.2.19489/2/5857/A/1 8879/15.7.1998 άδεια της Διεύθυνσης Βιομηχανίας και Ορυκτού Πλούτου Νομαρχίας Θεσσαλονίκης, για την εγκατάσταση στο υφιστάμενο κτίσμα εργοστασίου παραγωγής ετοιμών φαγητών, με προθεσμία ενός (1) έτους για την αποπεράτωση των εργασιών. Επίσης, μεταγενεστερώς έλαβε από τον Δήμο Μυγδονίας την 7/2005 άδεια λειτουργίας για «Κέντρο Διασκέδασης με συγκρότηση εστιατορίου». Στις 2.3.2007 διενεργήθηκε αυτοψία στο επίδικο κτίσμα από υπαλλήλους του Τμήματος Πολεοδομίας Δυτικής Θεσσαλονίκης, κατά την οποία προέκυψαν τα ακόλουθα: α) μικρή επέκταση της ήδη υπάρχουσας κουζίνας στο πίσω μέρος του καταστήματος εμβαδού 2,30X2,40 μ., β) κατασκευή χώρου κλειστού «άνευ προσβάσεως και άνευ χρήσεως» πάνω από την υπάρχουσα κουζίνα εμβαδού 11X4,3 μ., και γ) αυθαίρετη αλλαγή χρήσης τμήματος του κτηρίου, εμβαδού 451 τ.μ., από εργαστήριο παραγωγής τροφίμων σε κέντρο διασκέδασης. Εν όψει αυτών, επιβλήθηκαν σε βάρος του εφεσιβλήτου με την από 8.3.2007 (ορθή επανάληψη) έκθεση αυτοψίας πρόστιμα ανέγερσης 291,5 ευρώ για την πρώτη παράβαση, 2.497 ευρώ για την δεύτερη παράβαση, αλλαγής χρήσης 12.628 ευρώ και διατήρησης 145, 416 και 1.262 ευρώ αντίστοιχα κατ' έτος. Ένσταση του εφεσιβλήτου κατά της εν λόγω έκθεσης έγινε εν μέρει δεκτή με την από 10.10.2007 απόφαση της Επιτροπής Ενστάσεων Αυθαιρέτων, ακυρώθηκε δε η έκθεση ως προς την πρώτη κατασκευή. Κατά της από 10.10.2007 απόφασης, καθ' ό μέρος με αυτήν απορρίφθηκε η εν λόγω ένσταση, ο εφεσίβλητος άσκησε αίτηση ακύρωσης ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης, η οποία έγινε δεκτή με την εκκαλουμένη. Το δικάσαν δικαστήριο διαπίστωσε ότι η δεύτερη παράβαση αφορά τον χαρακτηρισμό ως αυθαίρετης και κατεδαφιστέας κατασκευής στην οροφή της υπάρχουσας κουζίνας

εμβαδού 11Χ4,3 μ., που περικλείει εσωτερικό χώρο, ο οποίος, σύμφωνα με την περιγραφή της έκθεσης αυτοψίας, δεν είναι προσβάσιμος και δεν χρησιμοποιείται. Ειδικότερη περιγραφή της κατασκευής αυτής (τρόπος δόμησης, δομικά υλικά κ.λπ.) δεν γίνεται στην έκθεση ούτε προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, ενώ οι ισχυρισμοί των ήδη εκκαλούντων περί του ότι πρόκειται για πατάρι εγκατεστημένο στο διάζωμα του περιμετρικού τοίχου, μέσα στο οποίο είναι εγκατεστημένα τα γραφεία της επιχείρησης, τα καμαρίνια των καλλιτεχνών, ψυκτικά μηχανήματα μεγάλου όγκου και βάρους και γεννήτρια, έρχονται σε ευθεία αντίθεση με τις διαπιστώσεις της αυτοψίας και, πάντως, προβλήθηκαν απαραδέκτως, εφ' όσον δεν έχουν τεθεί υπ' όψιν της Πολεοδομίας, ώστε να ελεγχθούν αρμοδίως και σε περίπτωση βασιμότητάς τους, να αναθεωρηθεί η ως άνω έκθεση αυτοψίας. Εξ άλλου, ούτε στην έκθεση και στην προσβαλλόμενη απόφαση αναγράφεται αλλά ούτε και από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει αν η κατασκευή αυτή παραβίαζε ή όχι τις ουσιαστικές πολεοδομικές διατάξεις και αν μπορούσε να χορηγηθεί από την πολεοδομία άδεια για τη νομιμοποίηση αυτής. Κατόπιν τούτων το δικάσαν Διοικητικό Εφετείο δέχθηκε, καθ' ερμηνεία των διατάξεων των άρθρων 329 και 381 του Κ.Β.Π.Ν., ότι η αρμόδια Αρχή όφειλε, πριν διατάξει την κατεδάφιση και επιβάλει τα πρόστιμα, να ερευνήσει αν η κατασκευή αυτή παραβίαζε ή όχι τις ισχύουσες πολεοδομικές διατάξεις και εφ' όσον δεν διαπίστωνε τέτοια παράβαση να καλέσει τον εφεσίβλητο να τη νομιμοποιήσει, υπό την έννοια της χορήγησης σε αυτόν νόμιμης προθεσμίας για την έκδοση σχετικής άδειας. Με τις σκέψεις αυτές ακύρωσε την προσβαλλόμενη κατά το μέρος τούτο. Περαιτέρω, το δικάσαν δικαστήριο δέχθηκε, ότι η ανωτέρω αίθουσα των 451 τ.μ. λειτουργεί σε κτίσμα για το οποίο, πέραν της αρχικής οικοδομικής αδείας, εκδόθηκε η 5335/1998 άδεια αναθεώρησης για αλλαγή χρήσης και, ειδικότερα, για χρήση εργαστηρίου παραγωγής τροφίμων, που υπάγεται στην Ι' κατηγορία και για αίθουσα συνεστίασης, που υπάγεται στην Γ' κατηγορία του Κτιριοδομικού Κανονισμού. Η μικτή αυτή, από πολεοδομική άποψη, χρήση του χώρου, έγινε δεκτή και από τις αρμόδιες για την χορήγηση άδειας λειτουργίας Αρχές, από τις οποίες η Διεύθυνση Βιομηχανίας και Ορυκτού Πλούτου Νομαρχίας Θεσσαλονίκης χορήγησε την 15/Φ14.2.19489/2/5857/Α/18879/15.7.1998 άδεια εγκατάστασης εργοστασίου παραγωγής ετοιμών φαγητών και ο Δήμος Μυγδονίας την 7/2005 άδεια λειτουργίας για «Κέντρο Διασκέδασης με συγκρότηση εστιατορίου». Με την προσβαλλόμενη απόφαση αποδόθηκε στον εφεσίβλητο η παράβαση της αυθαίρετης αλλαγής χρήσης του ανωτέρω χώρου, ο οποίος, κατά τα αναγραφόμενα στην έκθεση αυτοψίας, λειτουργεί ως κέντρο διασκέδασης αντί εργαστηρίου παραγωγής τροφίμων με αίθουσα συνεστίασης. Όμως, τόσο η αίθουσα συνεστίασης όσο και το κέντρο διασκέδασης ανήκουν κτιριοδομικά στην ίδια κατηγορία και, ειδικότερα, στην Γ', στην οποία περιλαμβάνονται όλες οι εκδηλώσεις και δραστηριότητες με κοινωνικό ή ψυχαγωγικό χαρακτήρα, μεταξύ των οποίων, κατά την ρητή πρόβλεψη της ανωτέρω διάταξης, και τα εστιατόρια και τα κέντρα διασκέδασης. Με τις σκέψεις αυτές το δικάσαν δικαστήριο έκρινε ότι δεν συντρέχει αλλαγή χρήσης και, μάλιστα, αυθαίρετη του επίμαχου χώρου, του οποίου οι άδειες λειτουργίας παραμένουν, εν πάση περιπτώσει, ισχυρές και για τον λόγο αυτόν

ακύρωσε την προσβαλλόμενη απόφαση και κατά το μέρος αυτό.

11. Επειδή, με την από 8.3.2007 (ορθή επανάληψη) έκθεση αυτοψίας, διαπιστώθηκε, κατά τα προεκτεθέντα, η κατασκευή κλειστού χώρου πάνω από την υπάρχουσα κουζίνα εμβαδού 11Χ4,3 μ. Η κατασκευή του χώρου αυτού, ο οποίος, κατά τα εκτιθέμενα στο 29/ΔΘ/12732/19.10.2007 έγγραφο της Διεύθυνσης Πολεοδομίας της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης Θεσσαλονίκης, προσμετράται στον συντελεστή δόμησης σύμφωνα με το προεκτεθέν άρθρο 7 παρ. 1 περ. Α' υποπερ. α' του Γ.Ο.Κ./1985, συνιστά, κατά το άρθρο 22 του ιδίου Γ.Ο.Κ., δομικό έργο. Συνεπώς, η κατασκευή του, καθ' υπέρβαση του συντελεστή δόμησης της 5335/1998 οικοδομικής άδειας, παραβιάζει, εν προκειμένω, τις ανωτέρω ουσιαστικές διατάξεις του Γ.Ο.Κ./1985. Περαιτέρω, με την έκθεση αυτοψίας διαπιστώθηκε και αλλαγή χρήσης τμήματος, εμβαδού 451 τ.μ., του κτηρίου από εργαστήριο παρασκευής τροφίμων σε κέντρο διασκέδασης. Ειδικότερα, η χρήση του χώρου αυτού, σύμφωνα με την 5335/1998 οικοδομική άδεια, αφορούσε εργαστήριο παραγωγής τροφίμων, συμπεριλαμβανομένης αίθουσας η οποία προοριζόταν, κατά τα εκτιθέμενα στο 29/ΔΘ/8788/28.7.2006 έγγραφο της ίδιας Υπηρεσίας, για την συνεστίαση του προσωπικού. Επρόκειτο, δηλαδή, προεχόντως για χρήση «Παρασκευαστηρίου τροφίμων», υπαγόμενου στην κατηγορία Ι' «Βιομηχανία - Βιοτεχνία» του Κτιριοδομικού Κανονισμού, στην οποία συνυπήρχε, κατά την παράγραφο 2 του άρθρου 3 του Κανονισμού, χρήση «Εστιατορίου», της Κατηγορίας Γ' «Συνάθροιση κοινού», για την εξυπηρέτηση, όμως, αποκλειστικώς της κύριας χρήσης, η οποία κυριαρχεί και χαρακτηρίζει τον χώρο ως παρασκευαστήριο τροφίμων. Επομένως, η διαπιστωθείσα με την ανωτέρω έκθεση αυτοψίας μεταβολή της χρήσης του χώρου αυτού από εργαστήριο παρασκευής τροφίμων σε κέντρο διασκέδασης συνιστά παραβίαση της χρήσης και των κατά την 5335/1998 οικοδομική άδεια όρων δόμησης, ιδίως δε του συντελεστή δόμησης, εφ' όσον, όπως αναφέρεται στο ανωτέρω 29/ΔΘ/12732/19.10.2007 έγγραφο της Διεύθυνσης Πολεοδομίας, το από 24.5.1985 π.δ «Τροποποίηση των όρων δόμησης ... γηπέδων εκτός ... σχεδίων πόλεων ...» (Δ' 270/31.5.1985), κατ' εφαρμογήν του οποίου εκδόθηκε η 5335/1998 οικοδομική άδεια, προβλέπει διαφορετικούς όρους δόμησης για χρήση βιομηχανικών κτηρίων σε εκτός σχεδίου περιοχή, όπως η καθορισθείσα με την εν λόγω άδεια, εν σχέσει με τους όρους δόμησης για χρήση καταστημάτων - κέντρων διασκέδασης. Με τα δεδομένα αυτά, η από 8.3.2007 (ορθή επανάληψη) έκθεση αυτοψίας του Τμήματος Πολεοδομίας Δυτικής Θεσσαλονίκης νομίμως εκδόθηκε, χωρίς να είναι αναγκαίο να έχει διαπιστωθεί ότι η κατασκευή του κλειστού χώρου, εμβαδού 11Χ4,3 μ., και η μεταβολή χρήσης τμήματος, εμβαδού 451 τ.μ., του κτηρίου παραβιάζουν τις οικείες πολεοδομικές διατάξεις και χωρίς, περαιτέρω, να ειδοποιηθεί ο εφεσίβλητος να μεριμνήσει για τη νομιμοποίησή τους με την έκδοση οικοδομικής αδείας εφ' όσον αρκεί, κατά τα αναφερόμενα στη σκέψη 8, η διαπίστωση ότι αυτές εχώρησαν αυθαιρέτως. Άλλωστε, δεν προκύπτει ότι συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής της ανωτέρω διάταξης, κατά την οποία προβλέπεται, κατ' εξαίρεση, να ειδοποιείται ο ενδιαφερόμενος να μεριμνήσει για την αναθεώρηση οικοδομικής αδείας, εφ' όσον, πάντως, η εν λόγω κατασκευή και η μεταβολή χρήσης τμήματος του



κτηρίου παραβιάζουν, προεχόντως, τον συντελεστή δόμησης και την κατά την 5335/1998 οικοδομική άδεια χρήση. Συνεπώς, η περί του αντιθέτου κρίση της εκκαλούμενης απόφασης είναι εσφαλμένη και, για το λόγο αυτό που βασίμως προβάλλεται, η εκκαλουμένη πρέπει να εξαφανισθεί και να εκδικασθεί, κατ' άρθρο 64 του π.δ. 18/1989 (Α' 8), η αίτηση ακύρωσης του εφεσιβλήτου, όπως συμπληρώνεται με το από 15.4.2008 δικόγραφο προσθέτων λόγων.

12. Επειδή, οι ήδη εκκαλούντες, ιδιοκτήτες του εκμισθωθέντος στον αιτούντα ακινήτου, με έννομο συμφέρον παρεμβαίνουν υπέρ του κύρους της προσβαλλόμενης πράξης.

13. Επειδή, στην παράγραφο 4 του άρθρου 4 του ανωτέρω π.δ. 267/1998 ορίζεται ότι: «1. ... 4. Η ένσταση εξετάζεται από τετραμελή επιτροπή που αποτελείται από τρεις (3) υπαλλήλους της αρμόδιας πολεοδομικής υπηρεσίας και έναν (1) εκπρόσωπο της τοπικής ένωσης δήμων και κοινοτήτων με τους αναπληρωτές τους. Η επιτροπή συγκροτείται σε κάθε πολεοδομική υπηρεσία με απόφαση του νομάρχη. ... Η επιτροπή έχει απαρτία όταν παρευρίσκονται τα τρία τουλάχιστον από τα μέλη της και αποφασίζει κατά πλειοψηφία ... ». Περαιτέρω, στο άρθρο 14 του ν. 2690/1999 «Κύρωση του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας και άλλες διατάξεις» (Α' 45), ορίζεται ότι: «1. ... 2. Ο πρόεδρος καθορίζει την ημέρα, την ώρα και τον τόπο των συνεδριάσεων και καλεί τα τακτικά και τα αναπληρωματικά μέλη να συμμετάσχουν... Πρόσκληση των μελών του συλλογικού οργάνου δεν απαιτείται όταν οι συνεδριάσεις γίνονται σε ημερομηνίες τακτές, που ορίζονται με απόφασή του, η οποία και γνωστοποιείται στα μέλη του. ... 3. ...».

14. Επειδή, ο λόγος ακύρωσης, με τον οποίο προβάλλεται ότι κατά τη συνεδρίαση της τετραμελούς Επιτροπής που εξέδωσε την προσβαλλόμενη απουσίαζε το ένα μέλος, χωρίς να προκύπτει ότι είχε νομοτύπως κληθεί, είναι απορριπτέος ως αβάσιμος διότι η Επιτροπή, όπως βεβαιώνεται στο 29/ΔΘ/4821/29.4.2008 έγγραφο της Διεύθυνσης Πολεοδομίας της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης Θεσσαλονίκης, συνεδριάζει σε τακτή ημέρα (κάθε Τετάρτη), δεν απαιτείτο δε, σύμφωνα με τις προεκτεθείσες διατάξεις, να προκύπτει πρόσκληση των μελών της ενώ, εξ άλλου, η Επιτροπή, αποτελούμενη, εν προκειμένω, από τρία μέλη, είχε απαρτία (βλ. Σ.τ.Ε. 1675/2015, 4528/2009 7μ. κ.ά.).

15. Επειδή, προβάλλεται ότι η διάταξη του άρθρου 381 του Κ.Β.Π.Ν., κατά την οποία επιβάλλονται, στην περίπτωση αυθαίρετης αλλαγής χρήσης, τα πρόστιμα που προβλέπονται, κατά το άρθρο 382 του ίδιου Κώδικα, για τις αυθαίρετες κατασκευές και, παραλλήλως, ορίζεται ότι τα κτίσματα που αφορά η μη σύννομη αλλαγή χρήσης δύνανται να κατεδαφισθούν, αντίκειται στην αρχή της ισότητας και είναι αντισυνταγματική δεδομένου ότι εξομοιώνει από άποψη κυρώσεων δύο διαφορετικές παραβάσεις, δηλαδή τις αυθαίρετες κατασκευές με την αυθαίρετη αλλαγή χρήσης. Ο λόγος, όμως, αυτός είναι απορριπτέος ως αβάσιμος διότι οι εν λόγω διατάξεις, με τις οποίες επιβάλλονται, κατά την εκτίμηση του νομοθέτη, οι προβλεπόμενες κυρώσεις για ομοειδείς παραβάσεις, συναφούς βαρύτητας, ουδόλως αντίκεινται στην αρχή της ισότητας που καθιερώνει το άρθρο 4 παρ. 1 του Συντάγματος.

16. Επειδή, προβάλλεται ότι η Επιτροπή Ενστάσεων Αυθαιρέτων της Νομαρχιακής

Αυτοδιοίκησης Θεσσαλονίκης προέβη ανεπιτρέπτως, με την από 10.10.2007 απόφαση, σε ανάκληση της 5335/1998 οικοδομικής άδειας, η πράξη δε αυτή της Επιτροπής αντίκειται στις αρχές ανάκλησης των διοικητικών πράξεων. Ο λόγος αυτός είναι απορριπτέος ως αβάσιμος, εφ' όσον με την προσβαλλόμενη από 10.10.2007 πράξη της Επιτροπής δεν εχώρησε ανάκληση της 5335/1998 οικοδομικής άδειας κατ' εφαρμογή των αρχών που διέπουν την ανάκληση των διοικητικών πράξεων, όπως εσφαλμένως υπολαμβάνει ο αιτών, αλλά χαρακτηρίστηκαν αυθαίρετες η ανέγερση κατασκευής και η μεταβολή χρήσης των επίδικων χώρων, επιβλήθηκαν δε τα προβλεπόμενα πρόστιμα. 17. Επειδή, ο λόγος ακύρωσης, με τον οποίο προβάλλεται ότι η αυθαίρετη κατασκευή καθώς και η αλλαγή χρήσης δεν παραβιάζουν πολεοδομικές διατάξεις και, ως εκ τούτου, η Διοίκηση όφειλε να ειδοποιήσει εγγράφως τον αιτούντα για να υποβάλει αίτηση έκδοσης ή αναθεώρησης της οικοδομικής άδειας, είναι απορριπτέος ως αβάσιμος, κατά τα εκτεθέντα στην σκέψη 11.

18. Επειδή προβάλλεται ότι δεν συνέτρεξε, εν προκειμένω, αυθαίρετη αλλαγή χρήσης του επίδικου χώρου δεδομένου ότι ο αιτών είχε λάβει από το Δήμο Μυγδονίας την 7/2005 άδεια λειτουργίας «Κέντρου Διασκέδασης με συγκρότηση εστιατορίου» στον εν λόγω χώρο. Ο λόγος αυτός είναι απορριπτέος ως αβάσιμος διότι η 7/2005 άδεια λειτουργίας, εκδοθείσα κατ' εφαρμογή της Α1.β/8577/1983 απόφασης του Υπουργού Υγείας και Πρόνοιας (Β' 526), με την οποία ρυθμίζονται οι όροι και οι προϋποθέσεις χορήγησης αδειών ίδρυσης και λειτουργίας των εγκαταστάσεων επιχειρήσεων υγειονομικού ενδιαφέροντος, ουδόλως υποκαθιστά την οικοδομική άδεια και, ως εκ τούτου, δεν επιδρά στη νομιμότητα της προσβαλλόμενης πράξης, με την οποία διαπιστώθηκε η αυθαίρετη μεταβολή της χρήσης του χώρου κατά παράβαση της 5335/1998 οικοδομικής άδειας και των εφαρμοστέων πολεοδομικών διατάξεων.

19. Επειδή, εν όψει των ανωτέρω, η προσβαλλόμενη απόφαση της Επιτροπής Ενστάσεων Αυθαιρέτων της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης Θεσσαλονίκης, με το προεκτεθέν περιεχόμενο, αιτιολογείται νομίμως και επαρκώς, είναι δε απορριπτέα ως αβάσιμα τα περί του αντιθέτου προβαλλόμενα. Περαιτέρω, η έκδοση εκθέσεων αυτοψίας αυθαιρέτων κατασκευών ή χρήσεων και η επιβολή των σχετικών προστίμων δεν απόκειται στη διακριτική ευχέρεια της διοίκησης (πρβλ. Σ.τ.Ε. 98/2015, 3427/2011). Συνεπώς, ο ισχυρισμός ότι η προσβαλλόμενη εκδόθηκε κατά παράβαση των αρχών της χρηστής διοίκησης και της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης εφ' όσον, κατά τον αιτούντα, θέτει σε κίνδυνο την οικονομική του σταθερότητα είναι απορριπτέος ως αβάσιμος.

20. Επειδή, κατόπιν τούτων, η αίτηση ακύρωσης πρέπει να απορριφθεί και να γίνει δεκτή η παρέμβαση.