



Α΄ ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΙΣΤΗΜΟΝΙΚΩΝ ΜΕΛΕΤΩΝ
ΤΜΗΜΑ ΝΟΜΟΤΕΧΝΙΚΗΣ ΕΠΕΞΕΡΓΑΣΙΑΣ
ΣΧΕΔΙΩΝ ΚΑΙ ΠΡΟΤΑΣΕΩΝ ΝΟΜΩΝ

ΕΚΘΕΣΗ ΣΤΟ ΝΟΜΟΣΧΕΔΙΟ

«Άδεια δόμησης, πολεοδομικές και άλλες διατάξεις θεμάτων αρμοδιότητας Υπουργείου Περιβάλλοντος Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων».

I. ΓΕΝΙΚΑ

Με τις διατάξεις του προτεινόμενου νομοσχεδίου καθορίζεται η έννοια της άδειας δόμησης, η οποία αντικαθιστά την προβλεπόμενη από τις ισχύουσες διατάξεις οικοδομική άδεια (βλ. άρθρο 329 Π.Δ. της 14.7/27.7.1999 «Κώδικας Βασικής Πολεοδομικής Νομοθεσίας» ΦΕΚ 580 Δ/27.7.1999) και προσδιορίζονται τα στοιχεία που ελέγχονται κατά την έκδοση της εν λόγω άδειας, τα απαραίτητα δικαιολογητικά και οι υποχρεώσεις ιδιοκτητών και μηχανικών σχετικά με την έκδοσή της. Επίσης καθορίζεται η διαδικασία και το αντικείμενο του ελέγχου των αδειών δόμησης, τόσο από την αρμόδια πολεοδομική υπηρεσία, όσο και από το Σώμα Επιθεωρητών – Ελεγκτών Δημόσιας Διοίκησης (Σ.Ε.Ε.Δ.Δ.), το οποίο στελεχώνεται εφεξής και με αποσπώμενους από άλλες υπηρεσίες μηχανικούς των κατηγοριών ΠΕ ή ΤΕ.

Τροποποιούνται οι διατάξεις του άρθρου 17 ν. 1337/1983, ως προς τις κυρώσεις που επιβάλλονται στους υπεύθυνους για την κατασκευή αυθαιρέτων και αυξάνεται σημαντικά το ύψος των χρηματικών ποινών, προστίμων, διοικητικών κυρώσεων (προσωρινή ή οριστική αφαίρεση της άδειας άσκησης επαγγέλματος στους μηχανικούς και εργολάβους αυθαιρέτων κατασκευών) και στερητικών της ελευθερίας ποινών σε βάρος των εκεί οριζόμενων ως υπευθύνων.

Περαιτέρω, με τις διατάξεις του προς ψήφιση νομοσχεδίου επιβάλλεται στον μελετητή και τον κατασκευαστή ιδιωτικού έργου η υποχρέωση ασφάλισης της μελέτης και της κατασκευής του έργου, και παρέχεται, αντίστοιχα, η εξουσιοδότηση για τον καθορισμό, με Προεδρικό Διάταγμα, των ειδικότερων θεμάτων που σχετίζονται με την υποχρεωτική ασφάλιση των μελετών και των ιδιωτικών έργων.

2

Τέλος, με τις λοιπές διατάξεις του προτεινόμενου νομοσχεδίου ρυθμίζονται διάφορα θέματα αρμοδιότητας του Υπουργείου ΠΕΧΩΔΕ .

II. ΕΠΙ ΤΩΝ ΕΠΙΜΕΡΟΥΣ ΔΙΑΤΑΞΕΩΝ

1. Επί του άρθρου 9 Νοσχ

Με τις διατάξεις του παρόντος άρθρου προτείνονται τα εξής:

Κατ' αρχάς, τροποποιείται η διοικητική πράξη η οποία εκδίδεται με σκοπό τον καθορισμό του τρόπου και της διαδικασίας εκτίμησης της αξίας του αυθαιρέτου, προτείνεται δε εφεξής η έκδοση υπουργικής απόφασης αντί Προεδρικού Διατάγματος (βλ. ΠΔ 267/1998, ΦΕΚ Α'/21.8.1998 «Διαδικασία χαρακτηρισμού και κατεδάφισης νέων αυθαιρέτων κατασκευών, τρόπος εκτίμησης της αξίας και καθορισμός του ύψους των προστίμων αυτών»). Η εν λόγω εκτίμηση γίνεται με βάση το εμβαδόν, τη χρήση, το είδος της κατασκευής και την τιμή ζώνης των ακινήτων της περιοχής. Με την ίδια απόφαση προσδιορίζεται επίσης το ύψος των προστίμων και ο τρόπος βεβαίωσής τους από την πολεοδομική υπηρεσία. Ως προς την εισαγόμενη διαφοροποίηση της διοικητικής πράξεως, σημειώνεται ότι οι διοικητικές κανονιστικού χαρακτήρα πράξεις - πλην των κανονιστικών διαταγμάτων - δεν υπόκεινται στην προηγούμενη επεξεργασία του Συμβουλίου της Επικρατείας ως προς τον προληπτικό έλεγχο νομιμότητάς τους (πρβλ. Π. Ε. ΣτΕ 79α/1995 σε ΤοΣ 1995, 336 επ.). Τα έσοδα από την επιβολή προστίμων σε αυθαίρετα, τα οποία αποδίδονται στους ο.τ.α., σύμφωνα με το άρθρο 16 παρ. 1 ν. 2946/2001, προτείνεται να διατίθενται αποκλειστικά για την κατεδάφιση αυθαιρέτων, την εφαρμογή σχεδίων πόλης και την ανάπτυξη περιοχών.

Επίσης, παρέχεται εξουσιοδότηση για τον καθορισμό, με υπουργική απόφαση, των πολεοδομικών «μικρών παραβάσεων» (παρ. 5 του άρθρου 9 του νομοσχεδίου), οι οποίες μπορεί να εξαιρούνται της κατεδάφισης, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 9 παρ. 8 ν. 1512/1985.

Περαιτέρω, σύμφωνα με τις παρ. 6 έως 8 του ίδιου άρθρου, επιτρέπεται, κατ' εξαίρεση των ισχυουσών διατάξεων, η σύνδεση με τα δίκτυα παροχής ηλεκτρικού ρεύματος και ύδρευσης των αυθαίρετων κτισμάτων που έχουν ανεγερθεί μέχρι την έναρξη ισχύος του προς ψήφιση νομοσχεδίου, εφόσον πληρούνται οι οριζόμενες προϋποθέσεις. Ειδικότερα, ορίζεται ότι με υπουργική απόφαση, η οποία εκδίδεται κατ' εξουσιοδότηση της παρ. 9 του άρθρου 27 ν. 2831/2000, θα ρυθμίζονται οι λεπτομέρειες για τη μερική ή ολική απαλλαγή από προσαυξήσεις εκπρόθεσμης καταβολής και για την έκπτωση, η οποία εφεξής θα συναρτάται με την κατηγορία του αυθαίρετου, το εμβαδόν, τη χρήση του και το ύψος της οφειλής, χωρίς περιορισμό του χορηγούμενου ποσοστού μέχρι 50%, όπως προβλέπεται από τις ισχύουσες σήμερα διατά-

ξεις.

Ο χαρακτηρισμός μιας κατασκευής ως αυθαίρετης προκύπτει από τις παρ. 1 του άρθρου 329 και 1 του άρθρου 331 του Π.Δ. της 14.7/27.7.1999 «Κώδικας Βασικής Πολεοδομικής Νομοθεσίας» (Κώδικας Πολεοδομικής Νομοθεσίας) σε συνδυασμό με τις διατάξεις του προαναφερθέντος Π.Δ. 267/1998 για τη διαδικασία χαρακτηρισμού και κατεδάφισης νέων αυθαιρέτων κατασκευών, που επιβάλλει, για την εκτέλεση οποιασδήποτε εργασίας δομήσεως εντός ή εκτός οικισμού, την ύπαρξη οικοδομικής άδειας από την αρμόδια πολεοδομική υπηρεσία. Επομένως, για να μη θεωρηθεί αυθαίρετη μια κατασκευή πρέπει, αφενός μεν, να στηρίζεται σε έγκυρη οικοδομική άδεια και, αφετέρου, να τελεί σε συμφωνία με τους κανόνες του πολεοδομικού και οικοδομικού δικαίου. Σημειωτέον, ότι στο άρθρο 119 του προϊσχύσαντος ΓΟΚ 1973 προβλεπόταν διαφορετική μεταχείριση των αυθαιρέτων κατασκευών. Συγκεκριμένα, η άμεση διακοπή των οικοδομικών εργασιών και το πρόστιμο επιβάλλονταν πάντοτε (παρ. 1 του άρθρου 119 ΓΟΚ 1973), ενώ η κατεδάφιση του κτίσματος διετάσσετο στην περίπτωση που διαπιστώνονταν σοβαρές παραβάσεις των πολεοδομικών και οικοδομικών κανόνων (παρ. 2 του ίδιου άρθρου 119 ΓΟΚ 1973, βλ. εκτενέστερα την προβληματική σχετικά με τα ζητήματα των αυθαιρέτων μεταξύ άλλων σε Β. Σκουρή - Α. Τάχου, Ειδικό Διοικητικό Δίκαιο - Τεύχος 4 - Χωροταξικό και Πολεοδομικό Δίκαιο II, 1985, σελ. 84 επ., Β. Σκουρή, Χωροταξικό και Πολεοδομικό Δίκαιο, 2η έκδ. 1991, σελ. 211 επ., Δ. Χριστοφιλόπουλου, Γενικός Οικοδομικός Κανονισμός, 1988, σελ. 290 επ.).

Η νομιμοποίηση αυθαιρέτων οικοδομών βάσει του άρθρου 1 παρ. 1 ν. 720/1977 αντιμετωπίσθηκε από το ΣτΕ με τις αποφάσεις 247/1980 και 1876/1980 της Ολομελείας, με τις οποίες έγινε προσπάθεια να τερματισθεί η «αναγνώριση τετελεσμένων καταστάσεων». Συγκεκριμένα, το Δικαστήριο έκρινε αντισυνταγματική τη διάταξη του άρθρου 1 παρ. 1 ν. 720/1977, ως παραβιάζουσα την αρχή της ισότητας, τη συνταγματική αρχή του κράτους δικαίου και το άρθρο 24 παρ. 2 του Συντάγματος. Και αυτό, διότι, κατά πρώτον, με την ανωτέρω - κριθείσα αντισυνταγματική - διάταξη βρέθηκαν «...εις εξόχως μειονεκτικήν μοίραν έναντι των αυθαιρετησάντων οι νομοταγείς πολίτες έχοντες ιδιοκτησίαν εις την αυτήν περιοχόν, οι οποίοι, ενεργήσαντες εντός των παρεχομένων υπό του νόμου δυνατοτήτων, θα υφίστανται του λοιπού εις το διηνεκές τας δυσμενείς πολεοδομικάς συνεπείας εκ των αυθαιρεσιών των γειτόνων των, δια των οποίων επιβαρύνεται, ενίοτε αθεραπεύτως, ο φωτισμός, ο αερισμός, η πυκνότης δομήσεως κ.λπ. της περιοχής. Επίσης, διότι η εισαγόμενη απόκλισις από του παγίως ισχύσαντος νομικού καθεστώτος, ουδόλως παρίσταται πολεοδομικώς δεδικαιολογημένη, εν όψει της πραγματικής καταστάσεως, εις την αντιμετώπισιν της οποίας απέβλε-

ψεν (...) εφ' όσον η νομιμοποίησης των αυθαιρέτων επιχειρείται επί τη βάσει αποκλειστικώς του συμπτωματικού γεγονότος της υπάρξεως των εις δεδομένην χρονικήν στιγμήν, γεγονός το οποίον και μόνον δεν αρκεί να δικαιολογήσει την απόκλισιν από της ισότητος», και δεύτερον διότι η εν λόγω απόκλιση δεν δικαιολογείται «...εφ' όσον η νομιμοποίησης των αυθαιρέτων επιχειρείται επί τη βάσει αποκλειστικώς του συμπτωματικού γεγονότος της υπάρξεως των εις δεδομένην χρονικήν στιγμήν». Η διάταξη του άρθρου 24 παρ. 2 Σ κρίθηκε ότι παραβιάζεται, διότι δεν είναι ανεκτή η «...νομιμοποιήσις αυθαιρέτων κτισμάτων άνευ συνδρομής των εν αυτή κριτηρίων, υπό των οποίων δέον πάντοτε να διέπεται πάσα πολεοδομική ρύθμισις...» (βλ. ΣτΕ 247/1980 παραπ. εις Ολομ., ΤοΣ 1980, σελ. 653 επ.).

Η απόφαση 1876/1980 της Ολομελείας στήριξε την αντισυνταγματικότητα του άρθρου 1 παρ. 1 ν. 720/1977 στο άρθρο 24 παρ. 2 του Συντάγματος. Το Δικαστήριον δέχθηκε ότι ο νομοθέτης μπορεί να εισάγει θεμιτές εξαιρέσεις από τον κανόνα της κατεδαφίσεως αυθαιρέτων κατασκευών, όταν πρόκειται για ασημαντες, από πολεοδομικής απόψεως, παραβάσεις, οι οποίες, λόγω του μεγέθους, της μορφής και των επιπτώσεών τους δεν επηρεάζουν σοβαρά τη λειτουργικότητα των οικισμών. Εν όψει αυτών, η διάταξη του άρθρου 1 παρ. 1 ν. 720/1977 κρίθηκε αντισυνταγματική, δεδομένου ότι εξαιρεί «...αυτομάτως εκ της κατεδαφίσεως πάσαν αυθαίρετον κατασκευήν, υφισταμένην καθ'ωρισμένην χρονικήν στιγμήν... επί μόνη τη δηλώσει του ενδιαφερομένου και άνευ προηγούμενης κρίσεως της διοικήσεως, βάσει πολεοδομικών κριτηρίων διαμορφούμενης». Η θέση του ΣτΕ ως προς τη μεταχείριση της αυθαίρετης δομήσεως από πλευράς Συντάγματος είναι ότι απαγορεύονται παρεκκλίσεις από τον κανόνα της κατεδαφίσεως των αυθαιρέτων κατασκευών, όταν αυτές είναι αποτέλεσμα σοβαρών παραβάσεων των ισχυόντων όρων και περιορισμών δομήσεως (βλ. ΣτΕ 1876/1980 Ολομ. ΤοΣ 1980, σελ. 649 επ., σύμφωνα με την οποία : «...Η εξαίρεσις αυτή καθίσταται δυνατή οσάκις αι αυθαίρετοι κατασκευαί οφείλονται εις ασημάντους από πολεοδομικής απόψεως παραβάσεις, αίτινες, ως εκ του μεγέθους, της μορφής και των επιπτώσεών των, δεν ασκούν σοβαράν επιρροήν επί της λειτουργικότητος των οικισμών ουδ' επιδρώσι δυσμενώς επί των όρων διαβιώσεως... Αποκλείεται ούτω εκ της διαληφθείσης συνταγματικής διατάξεως η εξαίρεσις από του γενικώς ισχύοντος κανόνος της κατεδαφίσεως των αυθαιρέτων κατασκευών οσάκις αύται είναι αποτέλεσμα σοβαρών παραβάσεων των ισχυόντων όρων και περιορισμών δομήσεως», βλ. επίσης ΣτΕ 77/1989, ΣτΕ 1021/1990 και ΣτΕ 2227/1995, σύμφωνα με την οποία «...Οι αποφάσεις με τις οποίες ορισμένο αυθαίρετο κτίσμα ή κατασκευή κρίνεται ότι πρέπει να εξαιρεθεί από την κατεδάφιση, εγκρίνουν την εφαρμογή της εξαίρέσεως από γενικό κανόνα και για τον λόγο αυτό πρέπει σε κάθε συ-

γκεκριμένη περίπτωση να αιτιολογούνται ειδικά, αναφέροντας τους λόγους για τους οποίους η αυθαίρετη κατασκευή ανταποκρίνεται στις πιο πάνω προϋποθέσεις που τάσσει ο νόμος για την έγκριση της εξαιρέσεως από την κατεδάφιση...»).

Περίπτωση αντιμετώπισης παρόμοιων «τετελεσμένων καταστάσεων» αυθαίρετης δομήσεως συνιστούν, εν προκειμένω, οι διατάξεις του προτεινόμενου άρθρου 9 του νομοσχεδίου. Ως προς την κατ' εξαίρεση σύνδεση αυθαίρετων ακινήτων, τα οποία δεν έχουν ανεγερθεί σύμφωνα με την ισχύουσα νομοθεσία, με τα δίκτυα παροχής ηλεκτρικού ρεύματος και νερού, θα μπορούσαν να διατυπωθούν ενδεχομένως ορισμένες αμφισβητήσεις ως προς την εναρμόνιση της προτεινόμενης νομοθετικής ρύθμισης με τους κανόνες, που προαναφέρθηκαν, της προστασίας της ομαλής και ορθολογικής ανάπτυξης των οικισμών στο πλαίσιο των αρχών που θέτει το άρθρο 24 παρ. 2 Σ, σε περίπτωση που θα γινόταν ίσως δεκτό ότι η εν λόγω ρύθμιση δεν έχει απλώς προσωρινό χαρακτήρα, αλλά μάλλον κατατείνει στη διαμόρφωση τετελεσμένων καταστάσεων.

Συγκεκριμένα, θα μπορούσε, ενδεχομένως, να κριθεί από τα αρμόδια Δικαστήρια, ότι, με τις διατάξεις αυτές, αφενός, εισάγεται διάκριση σε βάρος των διοικουμένων, οι οποίοι, τηρώντας όλες τις απαιτούμενες νόμιμες προϋποθέσεις, έχουν υπαγάγει την άσκηση του σχετικού δικαιώματος στην προηγούμενη απόκτηση των αναγκαίων αδειών και εγκρίσεων δόμησης και, αφετέρου, ότι η διατήρηση των εν λόγω αυθαίρετων κατασκευών, ενδεχομένως, έχει δυσμενή επιρροή στη λειτουργικότητα των οικισμών όπου εντοπίζονται και στους όρους διαβίωσης σε αυτούς, λαμβανομένου υπόψη μάλιστα ότι δεν θα πρόκειται απλώς για μικρές, από πολεοδομικής απόψεως, παραβάσεις, που δεν έχουν επίπτωση στην ανάπτυξη και αναβάθμιση του οικιστικού περιβάλλοντος (βλ. ΣτΕ 2580/1991 «...Δεν είναι επιτρεπτή, κατ' εφαρμογήν της διατάξεως της παρ. 7 του άρθρου 8 του Ν. 1512/1985, η εξαίρεση από την κατεδάφιση αυθαιρέτων που ανεγέρθηκαν μετά την 31-1-1983 (...) Στερείται νομίμου ερείσματος η νομαρχιακή απόφαση που εξαιρεί από την κατεδάφιση τμήματα της οικοδομής», βλ. επίσης ΣτΕ 550/1999 σε ΝοΒ 48, σελ. 564 επ., ΠερΔικ 3, σελ. 237 σύμφωνα με την οποία «...Η παρεχόμενη από την Πολιτεία διευκόλυνση για την ικανοποίηση των στεγαστικών αναγκών οικογενειών χαμηλής οικονομικής στάθμης μπορεί κατά την εκτίμηση του νομοθέτη να συνίσταται και στη δυνατότητα ανέγερσης κύριας κατοικίας με ευνοϊκούς από την άποψη αυτή όρους δόμησης, και κατά παρέκκλιση από τους γενικώς ισχύοντες όρους δόμησης στην περιοχή. Εν όψει όμως του ότι το φυσικό, οικιστικό και πολιτιστικό περιβάλλον αποτελεί συνταγματικώς προστατευόμενο αγαθό σύμφωνα με το άρθρο 24 Σ, το οποίο επιβάλλει τη χωροταξική και πολεοδομική διαμόρφωση βάσει ορθολο-

γικού σχεδιασμού, προσανατολισμένου στις πολιτιστικές αξίες και παραδόσεις και προσαρμοσμένου στην ιδιομορφία και στις ανάγκες της περιοχής, ώστε να εξασφαλίζονται οι καλύτεροι δυνατοί όροι διαβίωσης, θα πρέπει η εξαιρετική ρύθμιση που επιτρέπει την κατά παρέκκλιση και πάντως στο άκρως αναγκαίο μέτρο δόμηση για την απόκτηση οικογενειακής στέγης, αφενός μεν, να συνοδεύεται από όρους και περιορισμούς που θα εξουδετερώνουν ή, τουλάχιστον, θα περιορίζουν στο ελάχιστο τις δυσμενείς επιπτώσεις στο φυσικό, οικιστικό και πολιτιστικό περιβάλλον και στις συνθήκες διαβίωσης αφετέρου δε να εισάγεται με νόμο ή με προεδρικό διάταγμα εκδιδόμενο με ειδική νομοθετική εξουσιοδότηση που περιέχει τη βάση της ρυθμίσεως σύμφωνα με τα άρθρα 26 παρ. 1, 24 παρ. 2 και 43 παρ. 2 Σ..»).

2. Επί του άρθρου 11 Νσχ

Με την προτεινόμενη διάταξη της παρ. 1 του άρθρου αυτού παρέχεται, κατ' εξαίρεση, η δυνατότητα στη Διοίκηση να ανακαλεί, εν όλω ή εν μέρει, αυτεπαγγέλτως ή μετά από αίτηση του ενδιαφερομένου, πράξη εφαρμογής πολεοδομικής μελέτης, που έχει καταστεί οριστική και αμετάκλητη, για λόγους νομιμότητας ή για πλάνη περί τα πράγματα. Η πράξη εφαρμογής ανακαλείται εντός ευλόγου χρόνου από την κύρωσή της και μόνο κατά το μέρος της παράβασης, συντασσόμενης προς τούτο σχετικής διορθωτικής πράξης.

Η προτεινόμενη διάταξη επιχειρεί να ρυθμίσει νομοθετικά τη δυνατότητα της Διοίκησης να προβαίνει σε διόρθωση των χαρακτηριζομένων ως «αμετάκλητων» πράξεων εφαρμογής σε συγκεκριμένες περιπτώσεις. Η πλημμέλεια αυτή μπορεί να συνίσταται τόσο σε εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή των νομοθετικών διατάξεων όσο και σε πλάνη περί τα πράγματα, όταν, από την τελευταία, επηρεάζεται το τεχνικό μέρος της συντάξεως και, κατ' επέκταση, το περιεχόμενο της πράξεως εφαρμογής, όπως είναι, πχ., η ύπαρξη λανθασμένων στοιχείων κατά την κτηματογράφηση. Κατά τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας και του Αρείου Πάγου, ο χαρακτηρισμός διοικητικής πράξης - ατομικής ή κανονιστικής - ως ανέκκλητης έχει την έννοια ότι αποκλείεται ο εκ μέρους της Διοικήσεως εκ νέου ουσιαστικός έλεγχος της υπόθεσης και η ανάκληση της πράξεως (βλ. ΣτΕ 1730/2000, 1528/2002 «...η πράξη εφαρμογής καθίσταται οριστική και αμετάκλητη μετά την κύρωσή της και δεν είναι δυνατή η επάνοδος της Διοίκησης επί του θέματος, ούτε επιτρέπεται η ανάκληση ή ανασύνταξη αυτής, ούτε όταν βεβαιώνονται με δικαστική απόφαση διαφορές ως προς το μέγεθος της εισφοράς σε γη και το μέγεθος των ιδιοκτησιών...», ΑΠ 435/1971, ΕΕΔ 30, σελ. 697, ΑΠ 778/2001, ΑΠ 19/2002, βλ. ακόμη σε Β. Σκουρή, Η έννομη προστασία στο πλαίσιο των πράξεων εφαρμογής, σε Αρμεν 1995 σελ. 1571 επ., Κ. Χορομίδα, Μερικά νομικά και συνταγματικά ζητήματα στην Πράξη Εφαρμογής, σε Αρμεν 49,

σελ. 1528 επ., πρβλ. επίσης σε Ε. Σπηλιωτόπουλου, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου 9η έκδ. 1999, σελ. 181 επ.). Η υπό ψήφιση διάταξη αφορά τέτοιες περιπτώσεις μη νόμιμων ή πλημμελών διοικητικών πράξεων, (πχ., κενών ή ελλείψεων που αφέθηκαν πριν από την κύρωση της πράξεως ή προκειμένου περί επουσιωδών διαφορών ή αριθμητικών σφαλμάτων ως προς το μέγεθος των εισφορών σε γη ή των ιδιοκτησιών που αποδείχθηκαν μετά την κύρωση της πράξεως εφαρμογής), και δίνει στη διοίκηση τη δυνατότητα να άρει την κατάσταση που δημιουργήθηκε, ανακαλώντας την διοικητική πράξη, η οποία αντιτίθεται στην έννομη τάξη, στο πλαίσιο της σύμφωνης με το Σύνταγμα ερμηνείας της, και η οποία, προφανώς, καταλαμβάνει μόνο τις νόμιμες και όχι τις παράνομες διοικητικές πράξεις. Επομένως, σύμφωνα με τα ανωτέρω, το οριστικό και αμετάκλητο της κυρωτικής απόφασης του άρθρου 12 παρ. 7 εδ. ε του ν. 1337/83 έχει την έννοια ότι αποκλείεται ο εκ μέρους της διοικήσεως νέος ουσιαστικός έλεγχος της υποθέσεως και ότι η διοίκηση δεν έχει την εξουσία να επανεξετάσει την υπόθεση και να ανακαλέσει την κυρωτική απόφαση της πράξεως εφαρμογής λόγω διαφορετικής εκτιμήσεως των πραγματικών δεδομένων, μπορεί όμως να ανακαλέσει, μέσα σε εύλογο χρόνο, σύμφωνα με τους ορισμούς του προτεινόμενου άρθρου 11 του νομοσχεδίου, για λόγους νομιμότητας ή για πλάνη περί τα πράγματα, την απόφαση που κύρωσε την πράξη εφαρμογής.

3. Επί του άρθρου 14 Νοχ

Με τον ν. 3044/2002 «Μεταφορά Συντελεστή Δόμησης και ρυθμίσεις άλλων θεμάτων αρμοδιότητας Υπουργείου Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων» επανήλθε σε ισχύ η εφαρμογή του θεσμού της Μεταφοράς Συντελεστή Δόμησης (ΜΣΔ), μετά την προηγούμενη έκδοση αποφάσεων του Συμβουλίου της Επικρατείας (ΣτΕ 6070/1996 Ολ, 4752-3/1996 Ολ, κ.ά) που έκριναν ως αντισυνταγματικό τον ν. 2300/1995. Αξίζει να σημειωθεί ότι, με την εγκύκλιο 5/1997 του ΥΠΕΧΩΔΕ, ανεστάλη η εφαρμογή του ν. 2300/1995 για τους λόγους αυτούς. Σύμφωνα με την ΣτΕ Ολ 6070/1996, «από το συνδυασμό των παρ. 1, 2 και 6 του άρθρου 24 του Συντάγματος συνάγεται ότι η μεταφορά ΣΔ δεν επιτρέπεται να οργανωθεί από τον νομοθέτη κατά τέτοιο τρόπο ώστε το σχετικό δικαίωμα να ενσωματώνεται σε εμπορικό τίτλο που κυκλοφορεί ελεύθερα. Ο θεσμός της μεταφοράς είναι μεν κατά το σύνταγμα αποζημιωτικός, όμως εντάσσεται και αυτός στον γενικό πολεοδομικό σχεδιασμό, ο οποίος γίνεται με τα κριτήρια του άρθρου 24 παρ. 2 του Συντάγματος, τη συνδρομή των οποίων ελέγχει ο ακυρωτικός δικαστής» (βλ. εκτενέστερα τη σχετική προβληματική ως προς τη λειτουργία του θεσμού της μεταφοράς συντελεστή δομήσεως και την υλοποίησή του στην πράξη σε Δ. Χριστοφιλόπουλου, Μεταφορά του Συντελεστή Δόμησης, σε

NoB 39, σελ. 107 επ., Κ. Χορομίδη, Το δίκαιο της ρυμοτομίας και του πολεοδομικού σχεδιασμού, 2η έκδ. 2002 σελ. 350 επ., Π.-Μ. Ευστρατίου, Ο νέος νόμος για τη μεταφορά συντελεστή δόμησης, Προβληματισμοί με αφορμή την επαναφορά του θεσμού της ΜΣΔ με τις διατάξεις του ν. 3044/2002, σε ΠερΔικ 2002, σελ. 112 επ.).

Η προτεινόμενη διάταξη του άρθρου 11 του προς ψήφιση νομοσχεδίου επιχειρεί να συμπληρώσει τις ρυθμίσεις της διάταξη της παρ. 5 του νέου ν. 3044/2002, σύμφωνα με την οποία : «Επιτρέπεται η ΜΣΔ σε ωφελούμενο ακίνητο που βρίσκεται σε περιοχή η οποία έχει καθορισθεί ως Ζώνη Αγοράς Συντελεστή (ΖΑΣ) με προεδρικό διάταγμα, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 2 του Ν. 880/1979». Και τούτο διότι η ισχύουσα ρύθμιση της παρ. 5 είναι ενδεχόμενο να μην εναρμονίζεται με τη νομολογία του ΣτΕ, η οποία είχε κρίνει τον ν. 880/1979 ως αντισυνταγματικό (βλ. ΣτΕ 1071/1994 Ολ), με το σκεπτικό ότι, με τον νόμο αυτό, δεν προσδιορίζονταν η συνολική επιβάρυνση της περιοχής που δέχεται τη μεταφορά συντελεστή δόμησης, ακόμα και όταν έχουν προκαθορισθεί Ζώνες Αγοράς Συντελεστού Δόμησης (ΖΑΣΔ). Μάλιστα, με την απόφασή του 551/2000, η οποία έκρινε ως αντισυνταγματικό το άρθρο 4 του Ν 2300/1995 περί ΠΥΣΔΟ, το ΣτΕ έκρινε ότι «...Η μεταφορά συντελεστού δομήσεως μπορεί να επιτραπεί μόνο σε ειδικές ζώνες, οι οποίες έχουν καθορισθεί με αμιγώς πολεοδομικά κριτήρια, οριζόμενα σαφώς από το νόμο και αναφερόμενα στην περιοχή όπου μεταφέρεται ο συντελεστής και όχι απλώς σε συγκεκριμένα ακίνητα...». Με το προτεινόμενο άρθρο 11 του νομοσχεδίου ορίζονται ειδικότερα οι προϋποθέσεις πραγματοποίησης της ΜΣΔ, ανάλογα με την κατηγορία στην οποία ανήκει το βαρυνόμενο ακίνητο. Στην ΣτΕ Ολ 6070/1996 αναφέρεται ρητά ότι: «Κατά την έννοια του άρθρου 24 παρ. 6 του Συντάγματος, επιτρέπεται να μεταφέρεται συντελεστής δόμησης... μόνο από ακίνητα που βρίσκονται στην περιφέρεια του ίδιου Δήμου ή Κοινότητας όπου βρίσκεται και το βαρυνόμενο με τον περιορισμό ακίνητο, διότι μόνο με την τοπική αυτή σύνδεση καθίσταται δυνατή η εφαρμογή του θεσμού χωρίς νόθευση της πολεοδομικής σχεδίασης, όπως επιτάσσει το άρθρο 24 παρ. 2 του Σ.... Από τον παραπάνω κανόνα, σύμφωνα με τον οποίο η μεταφορά του συντελεστή επιτρέπεται στον ίδιο δήμο ή κοινότητα απ' όπου μεταφέρεται ο συντελεστής, εξαιρούνται οι περιπτώσεις οικισμών στους οποίους δεν είναι δυνατόν να καθορισθούν Ζώνες Υποδοχής Συντελεστού (ΖΥΣ) διότι υπάγονται σε καθεστώς ιδιαίτερης προστασίας... Στις περιπτώσεις αυτές η μεταφορά συντελεστή μπορεί να γίνεται σε ζώνη καθοριζόμενη σε όμορους δήμους ή κοινότητες...» (βλ. επίσης σε Θ. Αραβάνη, Η μεταφορά συντελεστή δόμησης, Παρατηρήσεις στην ΣτΕ Ολ 1071/1994, σε ΤοΣ 1995, σελ. 87 επ.).

Από το περιεχόμενο των συμπληρούμενων διατάξεων του άρθρου 5 ν.

3044/2002, γίνεται φανερό ότι ο νομοθέτης προσπαθεί να κινηθεί στα όρια που έχουν σαφώς διαγραφεί από τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, προκειμένου να λειτουργήσει ο θεσμός ως μέσο άσκησης πολεοδομικής πολιτικής. Η προτεινόμενη νομοθετική ρύθμιση για την πραγματοποίηση μεταφερόμενου συντελεστή σε ωφελούμενο ακίνητο περιορίζεται στην εναρμόνιση των κριτηρίων που τέθηκαν με τις προαναφερθείσες αποφάσεις της Ολομέλειας του Συμβουλίου της Επικρατείας σε συνδυασμό με τις αρχές της ορθολογικής χωροταξικής και πολεοδομικής ανάπτυξης, της προστασίας του οικιστικού περιβάλλοντος και της διαμόρφωσης των καλύτερων δυνατών όρων διαβίωσης, επιχειρώντας να μην επιφέρει ουσιώδη αλλοίωση στην οικιστική φυσιογνωμία της περιοχής που υποδέχεται το μεταφερόμενο συντελεστή. Δεδομένου δε ότι η πραγματοποίηση της μεταφοράς συντελεστή δόμησης έχει, από τη φύση της, δυσμενείς επιπτώσεις στο οικιστικό περιβάλλον της βαρυνόμενης περιοχής, αφού συνεπάγεται απόκλιση από τους γενικώς ισχύοντες όρους δόμησης της περιοχής, είναι απολύτως αναγκαία η θέσπιση κριτηρίων για τον καθορισμό των περιοχών υποδοχής του μεταφερόμενου συντελεστή, τα οποία πρέπει να είναι αντικειμενικά, σαφώς προσδιοριζόμενα και αμιγώς πολεοδομικά, ώστε η μεταφορά να πραγματοποιείται σε περιοχές που, πράγματι, από πολεοδομική άποψη, έχουν περιθώρια να τη δεχθούν, η δε συνολική επιβάρυνση της περιοχής, στην οποία πραγματοποιείται η μεταφορά, να μην οδηγεί σε αλλοίωση της οικιστικής φυσιογνωμίας της.

Αθήνα, 8 Δεκεμβρίου 2003

Η εισηγήτρια επιστημονική συνεργάτις
Αλεξάνδρα Καρέτσου

Ο Προϊστάμενος της Α' Διεύθυνσης
Επιστημονικών Μελετών
Αντώνης Μ. Παντελής
Καθηγητής Νομικής Παν/μίου Αθηνών

Ο Πρόεδρος του Επιστημονικού Συμβουλίου
Καθηγητής Κώστας Μαυριάς