

ΠΑΝΤΕΙΟ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ
ΚΟΙΝΩΝΙΚΩΝ ΚΑΙ ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ ΕΠΙΣΤΗΜΩΝ
ΓΕΝΙΚΟ ΤΜΗΜΑ ΔΙΚΑΙΟΥ
ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ
«ΔΙΚΑΙΟ ΚΑΙ ΕΥΡΩΠΑΪΚΗ ΕΝΟΠΙΟΗΣΗ»
ΚΑΤΕΥΘΥΝΣΗ: ΔΗΜΟΣΙΟ ΔΙΚΑΙΟ

«Η ΠΑΘΟΓΕΝΕΙΑ ΤΗΣ ΑΥΘΑΙΡΕΤΗΣ ΔΟΜΗΣΗΣ – ΖΗΤΗΜΑΤΑ
ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟΤΗΤΑΣ»

ΣΙΕΒΑ ΝΙΚΟΛΕΤΤΑ (Α.Μ.:0912Μ018)



Επιβλέπων Καθηγητής : κ. Βασιλική Καραγεώργου, Λέκτωρ Παντείου Πανεπιστημίου

Τριμελής Επιτροπή : κ. Βασιλική Καραγεώργου, (επιβλέπουσα), κ. Μ. Ν. Κανελλοπούλου, κ. Χρυσούλα Μουκίου.

ΑΘΗΝΑ 2014

Πίνακας Περιεχομένων

Ευχαριστίες	3
Περίληψη	4
Abstract	5
Εισαγωγή	6
1. Εισαγωγικές παρατηρήσεις	6
2. Ιστορικό νομικό πλαίσιο	8
Κεφάλαιο Α΄	18
Η αυθαίρετη δόμηση υπό το πρίσμα των σχετικών συνταγματικών και νομοθετικών προβλέψεων	18
1. Συνταγματική κατοχύρωση του ορθολογικού σχεδιασμού	18
2. Εφαρμογή των γενικών αρχών του Δικαίου	20
3. Το Πολεοδομικό Κεκτημένο	24
4. Η σημασία της οικοδομικής άδειας και η έννοια της αυθαίρετης κατασκευής	27
5. Ο συνταγματικός κανόνας της κατεδάφισης των αυθαιρέτων κατασκευών	29
6. Οι συνταγματικώς ανεκτές εξαιρέσεις από την κατεδάφιση	31
7. Η κατεδαφιστέα αυθαίρετη κατασκευή	32
8. Το έννομο συμφέρον στις πολεοδομικές διαφορές	33
Κεφάλαιο Β΄	35
Η νομολογιακή προσέγγιση της αυθαίρετης δόμησης	35
1. Ο ρόλος του ΣτΕ	35
2. Η νομολογία του ΣτΕ	37
2.1 ΣτΕ 247/1980 (Δ΄ Τμήμα) και ΣτΕ Ολ 1876/1980	37
2.2 ΣτΕ 3661/2005	39
2.3 ΣτΕ 3610/2007 & ΣτΕ Ολ 3500/2009	42
2.4 ΣτΕ 180/2012 (Ολ/5μ)	49
2.5 ΣτΕ Ολ. 3341/2013	50
2.6 ΣτΕ 1118/2014	57
2.7 ΣτΕ ΕΑ 242/2014	60
2.8 Εν αναμονή της απόφασης της Ολομέλειας ΣτΕ	61
3. Διάλογος νομοθεσίας και νομολογίας. Αξιολόγηση της συμβολής του ΣτΕ στην καταπολέμηση της αυθαιρεσίας.	63
4. Αποζημίωση θιγομένων από την παραβίαση της πολεοδομικής νομοθεσίας	66
5. Η Αυθαίρετη Δόμηση υπό το πρίσμα της δημοσιονομικής κρίσης	69
Καταληκτικές παρατηρήσεις	71
Βιβλιογραφία	73
1. Ελληνική Βιβλιογραφία	73
2. Ιστότοποι	76
Νομολογία	77

1. ΣτΕ	77
2. ΣτΕ Επιτροπή Αναστολών	79
3. ΕΔΔΑ	80

Ευχαριστίες

Η παρούσα διπλωματική εργασία πραγματοποιήθηκε στο πλαίσιο της φοίτησής μου στο Πάντειο Πανεπιστήμιο, στο Γενικό Τμήμα Δικαίου και συγκεκριμένα κατά την παρακολούθηση του Μεταπτυχιακού Προγράμματος «Δίκαιο και Ευρωπαϊκή Ενοποίηση» στην κατεύθυνση του Δημοσίου Δικαίου.

Η ολοκλήρωση της μεταπτυχιακής αυτής εργασίας θα ήταν αδύνατη χωρίς την πολύτιμη βοήθεια και υποστήριξη της καθηγήτριάς μου, κ. Βασιλικής Καραγεώργου, Λέκτορα του Παντείου Πανεπιστημίου. Της εκφράζω ένα βαθύ ευχαριστώ για όλη τη βοήθεια που μου προσέφερε. Χρωστάω, επίσης, ένα μεγάλο ευχαριστώ σε όλους τους διδάσκοντες καθηγητές μου, για όσα μου έμαθαν καθ' όλη τη διάρκεια των μεταπτυχιακών μου σπουδών.

Θέλω, ακόμη, να ευχαριστήσω βαθιά την αδερφή μου και τους φίλους μου για την άμετρη συμπαράσταση, βοήθεια και κατανόηση που έδειξαν καθ' όλη τη διάρκεια παρακολούθησης του μεταπτυχιακού προγράμματος.

Τέλος, θα ήθελα να ευχαριστήσω τους γονείς μου, οι οποίοι υπήρξαν πάντα ένα ανεκτίμητο στήριγμα για μένα και στους οποίους οφείλω όλη τη διαδρομή των σπουδών μου μέχρι σήμερα.

Περίληψη

Καίριο και πολυδιάστατο για τη χώρα το πρόβλημα της αυθαίρετης δόμησης, λαμβάνον τέτοιες διαστάσεις που αναπόφευκτα το φέρνουν διαρκώς στην επικαιρότητα. Οι συνεχείς απόπειρες «τακτοποίησης» των αυθαιρέτων κατασκευών έρχονται να επισφραγίσουν την αδυναμία της Πολιτείας να χειριστεί το θέμα. Η διοίκηση κωφεύει, η νομοθεσία υπακούει στα κελεύσματα του ταμειακού συμφέροντος και το ΣτΕ προβάλλει ως μοναδική ελπίδα προκειμένου να εμφιλοχωρήσει η νομιμότητα στον πολεοδομικό σχεδιασμό, με εργαλείο του τον έλεγχο της συνταγματικότητας των ανά τακτά χρονικά διαστήματα παραγωμένων νομοθετημάτων.

Στο πλαίσιο της παρούσας μελέτης θα εξετάσουμε σφαιρικά το ζήτημα της αυθαίρετης δόμησης. Εκκινώντας από μία σύντομη έκθεση του ιστορικού νομοθετικού πλαισίου, ώστε να δούμε τις διαχρονικές επιλογές του νομοθέτη, συνεχίζουμε την ανάλυση των βασικών, αφορωσών στην αυθαίρετη δόμηση, εννοιών. Ακολούθως, αναλύεται πού ερείδεται η προστασία του ορθολογικού πολεοδομικού σχεδιασμού, παρατίθεται ο γενικός κανόνας της κατεδάφισης και εξηγείται πότε η κατεδάφιση της αυθαίρετης κατασκευής είναι συνταγματικά ανεκτή. Εν συνεχεία, ως αναγκαίως συνεχόμενη με το υπό εξέταση θέμα, σχολιάζεται η νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, η κρίση του Δικαστηρίου, αναφορικά με τη συνταγματικότητα των επίμαχων νομοθετημάτων και πώς, τέλος, νομοθεσία και νομολογία διαλέγονται για να διαμορφώσουν την παρούσα πολεοδομική εικόνα. Εν κατακλείδι, παρατίθενται συμπερασματικές σκέψεις επί του συνόλου των τεθειμένων ζητημάτων της παρούσας μελέτης.

Abstract

The primary purpose of this study is to investigate the problem of illegal building, a long-lasting issue that has widely attracted media attention. The ongoing, but still unfruitful, attempts to regularize arbitrary constructions confirm the State's failure to deal with this plague efficiently. The administration turn a blind eye to this situation and this fact, accompanied with the profit-oriented legislation, makes the Council of State seem as the only hope for legality in urban planning. This legality could only be obtained by checking intensively that all new laws are constitutional.

In the first part, the study provides an overview of the historical legislative framework and more precisely important information for the options of legislative over time. Further, the study gives precise definitions of terms concerning the illegal building and then gives an analysis of all basic topics regarding the rational urban planning. Additionally, the rule of demolition is explained presenting at the same time all possibilities that demolition of unauthorized construction can be constitutionally tolerable. Last but not least, there are comments about the judgment of the Court regarding the constitutionality of legislation. In the end, there is a conclusion looking into the severe fallout of illegal building and listing all our conclusive thoughts on all the issues raised in this study.

Εισαγωγή

1. Εισαγωγικές παρατηρήσεις

Το “πρόβλημα του χώρου”, δηλαδή της ορθολογικής οργάνωσης και κατανομής στο χώρο των δραστηριοτήτων – οικονομικών, κοινωνικών και πολεοδομικών¹-, αποτέλεσε διαχρονικά παθογένεια του ελληνικού κράτους. Παραλιακές ζώνες καταστρέφονται, ο κορεσμός στα αστικά κέντρα εντείνεται, δάση και δασικές εκτάσεις καταπατώνται και η ελεύθερη γη, ως πολύτιμος φυσικός πόρος, καταναλώνεται ανεξέλεγκτα², με ό, τι αυτά συνεπάγονται στην υποβάθμιση της ποιότητας ζωής μας. Οι αδυναμίες και οι αγκυλώσεις του ελληνικού πολεοδομικού δικαίου κατά μείζονα λόγο απαντώνται στο πεδίο της αυθαίρετης δόμησης, η οποία συνιστά καίριο και πολυδιάστατο πρόβλημα για τη χώρα μας, έχον μακρά διαδρομή και επηρεάζον αρνητικά την κοινωνία, την οικονομία, το φυσικό και πολιτιστικό περιβάλλον.

Θεμέλιο του ως άνω προβλήματος, είναι κατ' αρχήν η διαχρονική αδράνεια στην εφαρμογή μιας δυναμικής πολιτικής προστασίας του φυσικού και δομημένου περιβάλλοντος, η οποία θα διαφυλάσσει τόσο την πολεοδομικά ισόρροπη ανάπτυξη των οικιστικών συστημάτων όσο και την κοινωνική ιδιοκτησία. Ταυτόχρονα, η πολεοδομική νομοθεσία προβάλλει ως δαιδαλώδης, ασυστηματοποίητη, αντιφατική και αποσπασματική. Χαρακτηριστικό παράδειγμα είναι ότι πολύ συχνά, πριν ακόμα προλάβουν να εφαρμοστούν οι διατάξεις ενός νόμου δρομολογείται ήδη νομοθετικά η συμπλήρωση, διόρθωση ή βελτίωσή τους. Οι διαδοχικές συρραφές κανόνων, εξαιρέσεων από τους κανόνες, παρατάσεων προθεσμιών ή απαλλαγών από διαδικαστικές απαιτήσεις αναπαραγάγουν στην ουσία τις χρόνιες στρεβλώσεις των πολεοδομικών ρυθμίσεων, ενθαρρύνουν τη μη συμμόρφωση της εκτελεστικής εξουσίας και των πολιτών προς το “νόμιμο” και εδραιώνουν διαρκείς αντινομίες στις εκάστοτε προσπάθειες αποτελεσματικού σχεδιασμού³.

Η αυθαίρετη δόμηση στην Ελλάδα υποκατέστησε -για να μην πούμε ότι, ουσιαστικά αποτέλεσε- μια κρατική κοινωνική πολιτική κατοικίας. Πρόκειται, δε, για έναν τύπο αντιμετώπισης της στέγασης των λαϊκών στρωμάτων. Στο μέτρο, λοιπόν, αυτό, τα αρχικά γενεσιουργά αίτια είναι απόλυτα κατανοητά, καθ' ότι ερείδονται σε πραγματικές στεγαστικές ανάγκες κρίσιμων για το ελληνικό έθνος εποχών (πρόσφυγες Μικράς Ασίας, υψηλά ποσοστά ένδειας, εσωτερική και εξωτερική μετανάστευση, ανάγκες για παραγωγικές χρήσεις...) κάτω από συνθήκες έλλειψης κοινωνικής πρόνοιας και πολιτικής χωρικών επεμβάσεων.

¹Β. Παπαρηγορίου, Πολεοδομία (εισαγωγή, θεσμοί, πολιτική), β' έκδοση, εκδ. Σάκουλα 2009, σ.2

²Α. Βλαντού, Αυθαίρετα : Η παραβατικότητα στην υπηρεσία των κοινωνικών αναγκών, Νόμος και Φύση, Σεπτέμβριος 2011, www.nomosphysis.org.gr

³Κλεονίκη Χ. Πουικλή, Νομιμοποίηση των αυθαιρέτων κατασκευών: η εξάντληση των συνταγματικών ορίων και η ανεξέλεγκτη ευθύνη της Πολιτείας, ΕφημΔΔ 5/2013, σ. 614

Οι ανωτέρω παράγοντες, αναγόμενοι σε νομικές και πραγματικές νοσηρές καταστάσεις του ελληνικού γίνεσθαι, διαπλέκονται και συσχετίζονται. Και το απότοκο αυτού του συνδυασμού αποτυπώνεται στον παρανόμως διαμορφωθέντα, σήμερα, χώρο. Χαρακτηριστικό είναι ότι δε γνωρίζουμε σε ποια γενιά αυθαίρετων βρισκόμαστε⁴. Η αυθαίρετη δόμηση στηρίζεται και στηρίζει την κατάλυση της έννομης τάξης, διεισδύοντας παρασιτικά στην οργάνωση και ορθολογική ανάπτυξη του χώρου. Συνιστά ένα πρόβλημα με ένταση, έκταση και διάρκεια. Τούτο καταδεικνύεται αν λάβουμε υπ' όψη μας την ανά δεκαετία⁵ ενασχόληση της νομοθετικής εξουσίας με την “τακτοποίηση” της αυθαίρετης δόμησης και τον τμηματικό εκ των υστέρων σχεδιασμό, λύση εύκολη και πρακτική, απάντηση σε κοινωνικές ανάγκες και πιέσεις, προσοδοφόρα για το Δημόσιο και με άμεσα πολιτικά οφέλη. Από το πεδίο της αυθαίρετης δόμησης η κρίση αξιοπιστίας των θεσμών επεκτείνεται και εντείνεται στο πεδίο της αυθαίρετης νομοθέτησης και τελικά στην έλλειψη πολεοδομικής συνείδησης στο κοινωνικό σύνολο⁶.

Οι πολιτικές επιλογές με εισπρακτικό σκοπό οδηγούν σε νομοθετήματα που δεν εξυπηρετούν τους συνταγματικά επιβαλλόμενους στόχους της χωροταξίας, του ορθολογικού σχεδιασμού, της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης ανάπτυξης. Η ως άνω μη άρτια νομοτεχνικά και κανονιστικά νομοθεσία οδηγεί σε μια “πελατειακή πολεοδομική διοίκηση”, η οποία λόγω της ανεπάρκειας και αδιαφορίας των μηχανισμών της παγώνει πολεοδομικά και περιβαλλοντικά επιβλαβείς δραστηριότητες, ενδύοντας τα παράνομα κτίσματα με μία μορφή μονιμοποίησης. Και αυτή η ουσιαστικά παρανόμως δρώσα διοίκηση είναι που οδηγεί αδήριτα στην εμπέδωση -σε επίπεδο κοινωνικής νοοτροπίας και πρακτικής- της αντίληψης πως κάθε παράνομη κατασκευή είναι και εν δυνάμει νομιμοποιήσιμη. Το έκτρωμα της ελληνικής πόλεως είναι αποτέλεσμα συνεργασίας και συνευθύνης του νομοθέτη και της διοίκησης⁷. Η ευθύνη του νομοθέτη είναι ιδιόζουσα, αφενός μεν διότι αυτός ταυτίζεται με την πολιτική εξουσία, στην οποία υπόκειται η διοίκηση, αφετέρου δε διότι καταστρώνει σε επίπεδο κανονιστικό τον ευτελισμό της πόλης. Τούτος ο ευτελισμός εκδηλώνεται τόσο στις εντός σχεδίου περιοχές κυρίως με τη νομιμοποίηση των ημιυπαίθριων χώρων και των πυλωτών, όσο και στις εκτός σχεδίου περιοχές κυρίως με τις παράνομες κατατμήσεις και τις αλλαγές χρήσης γης.

Η αυθαίρετη δόμηση είναι ο νόμιμος τρόπος δομήσεως στην Ελλάδα. Για τη θεωρητική απόδειξη⁸ του ανωτέρω ισχυρισμού θα ακολουθήσει παρουσίαση του ιστορικού νομικού πλαισίου

⁴Δημήτρης Χριστοφίλοπουλος, Η αυθαίρετη δόμηση συνεχίζει ακάθεκτα την πορεία της, Νόμος και Φύση, Ιούνιος 2009, www.nomosphysis.org.gr

⁵N. 410/1968, N. 720/1977, N. 1337/1983, N. 1512/1985, N. 3044/2002, N. 4014/2011, N. 4178/2013

⁶Κ. Γιαννακόπουλος, Από την αυθαίρετη δόμηση στην αυθαίρετη νομοθέτηση. Σκέψεις γύρω από την συμβολή του διοικητικού δικαστή στον εξορθολογισμό της κρατικής δράσης με αφορμή την απόφαση ΣτΕ Ε' Τμήμα 3610/2007, Νόμος και Φύση, Φεβρουάριος 2008, www.nomosphysis.org.gr

⁷Σωτήριος Αλ. Ρίζος, Η αυτοαναίρεση του ελληνικού πολεοδομικού δικαίου, Τόμος Τιμητικός Του Συμβουλίου Της Επικρατείας – 75 Χρόνια, σελ. 1191

⁸ Η πρακτική απόδειξη είναι η εικόνα των πόλεων και της υπαίθρου που βρίθουν αυθαίρετων : περιοχές αυθαίρετων

από την περίοδο του Μεσοπολέμου έως σήμερα. Αλληπάλληλα νομοθετήματα, αλληλοσυνδεόμενα και συναπαρτίζοντα ένα ενιαίο σύστημα προβλέπουν, άλλοτε με προϋποθέσεις και άλλοτε χωρίς προϋποθέσεις, την επικρατήσασα στην καθημερινή ορολογία «νομιμοποίηση των αυθαιρέτων».

2. Ιστορικό νομικό πλαίσιο

Η ανεξέλεγκτη ανοικοδόμηση της χώρας ανατροφοδοτείται με πληθώρα νομοθετημάτων που, άλλοτε τεχνηέντως άλλοτε αποκάλυπτα, νομιμοποιούν τις εκάστοτε αυθαιρεσίες και αναιρούν το βασικό πυρήνα των εκάστοτε νομοθετημάτων και νομοθετικών σχεδιασμών. Το περιεχόμενο των διατάξεων των νόμων αυτών επικεντρώνεται κυρίως στην εννοιολογική αποσαφήνιση του αυθαίρετου, στην αναποτελεσματικότητα του προγενέστερου καθεστώτος, στο χρονικό περιορισμό που είναι επιδεκτή η νομιμοποίηση και στον προσδιορισμό του τιμήματος αυτής, στις συνέπειες για το ακίνητο από τη νομιμοποίηση, στις κατασκευές που είναι ανεπίδεκτες νομιμοποίησης και τέλος στη θέσπιση μέτρων που θα αποτρέψουν την ανοικοδόμηση και άλλων αυθαίρετων κατασκευών⁹.

Η ενηλικίωση του ελληνικού πολεοδομικού δικαίου γίνεται την 17^η Ιουλίου 1923, οπότε και εκδόθηκε το Νομοθετικό Διάταγμα «Περί σχεδίων πόλεων κωμών και συνοικισμών του Κράτους και οικοδομής αυτών». Οι αρετές του νομοθετήματος αυτού εδράζονται στη συστηματική του δομή και πληρότητα, καθώς και στην ποιότητα των ρυθμίσεών του. Η καινοτομία του, βέβαια, συνίσταται στην εισαγωγή της αρχής του σχεδιασμού, ως μεθόδου δημιουργίας των οικισμών¹⁰. Η πόλη δεν αφήνεται στην τυφλή περιδίνηση των κατασκευαστών και των πολιτών αλλά εξελίσσεται βάσει σχεδίου. Το νομοθέτημα αυτό επλήγη κατά την διάρκεια βίου του είτε από τις συνεχείς και αποσπασματικές νομοθετικές μεταβολές είτε λόγω της ανοχής στις παραβάσεις των σχεδίων. Το σπουδαιότερο πλήγμα δέχτηκε ο νόμος από τη διοίκηση. Κι αυτό γιατί δεν πραγματοποιήθηκε η καρδιά του νομοθετήματος, η παραγωγή πραγματικών σχεδίων πόλεως βάσει των κριτηρίων που ετίθεντο. Το νομοθέτημα προδόθηκε στα βασικά του σημεία : στην ευθύνη του κράτους να δημιουργήσει το σχέδιο, που είχε ως προϋπόθεση τη δημιουργία αξιολογής επιστημονικής διοικήσεως και στην ευθύνη του κράτους να διαθέσει τους πόρους και να ασκήσει την αστυνομική εξουσία εφαρμογής του σχεδίου. Ο χρόνος και τα μετέπειτα νομοθετήματα θα επιβεβαιώσουν και επαναλάβουν την αδράνεια αυτή.

κτισμάτων, μεμονωμένα αυθαίρετα, αυθαίρετα μέρη κτισμάτων αυθαίρετες χρήσεις.

⁹ Δ. Μέλισσας, Πολεοδομίας Τέλος, σελ. 1117

¹⁰ Η αρχή του σχεδιασμού συνιστά τον κεντρικό άξονα του πολεοδομικού δικαίου των ανεπτυγμένων χωρών. Ως κανόνας θα μπορούσε να αποτελέσει την πεμπτουσία του χωροταξικού σχεδιασμού και να χαρακτηριστεί, εν άκρα συντομία, «κανονικό πολεοδομικό δίκαιο». Και τούτος ο κανόνας αποκτά νόημα εκ της εκτροπής του. Συν τω χρόνω οι ορθές πολεοδομικές ρυθμίσεις ανατρέπονται δίνοντας κατευθύνσεις σε έναν κύκλο ιδιωτών πώς να εκμεταλλευτούν το χώρο κατά παράβαση του συστήματος.

Τόσο τη δεκαετία του 1960¹¹, όπου το πρόβλημα της στέγασης παρουσιάζεται εξαιρετικά έντονο λόγω της αθρόας μετακίνησης πληθυσμών από την επαρχία στα μεγάλα αστικά κέντρα, όσο και τη δεκαετία του 1970¹², οι ρυθμίσεις που εφαρμόζονται στο χώρο είναι ανοργάνωτες και ασυνεχείς.

Μετά την ανάταση της συνταγματικής αναθεώρησης του 1975 με τον πολεοδομικό και χωροταξικό σχεδιασμό να ανέρχεται στο επίπεδο του Συντάγματος, ακολουθεί ως πρώτη κακή είδηση ο Ν. 720/1977, με τον οποίο επιχειρείται γενικευμένη νομιμοποίηση αυθαιρέτων. Ο Ν. 720/1977 καθιέρωνε εξαίρεση από την κατεδάφιση για εντός και εκτός σχεδίου περιοχές, έστω κι αν οι κατασκευές ήταν αντίθετες με τους όρους των κείμενων πολεοδομικών διατάξεων, εκτός κι αν είχαν κτιστεί αυθαιρέτως σε κοινόχρηστους χώρους της πόλης. Η εξαίρεση αυτή ήταν δυνατή με μόνη την προϋπόθεση της δηλώσεως του ενδιαφερομένου, χωρίς προηγούμενη κρίση της διοίκησης και την καταβολή της χρηματικής εισφοράς που καθόριζε κατά περίπτωση ο νόμος. Οι διατάξεις του νόμου που επέτρεπαν την κατεδάφιση κρίθηκαν αντισυνταγματικές από το Συμβούλιο της Επικρατείας, διότι η εξαίρεση από την κατεδάφιση *«επί μόνη τη δηλώσει του ενδιαφερομένου και άνευ προηγούμενης κρίσεως της διοίκησης, βάσει πολεοδομικών κριτηρίων διαμορφούμενης αντίκειται εις την παρ.2 του άρθρου 24 του Συντάγματος»*¹³.

Ο Ν. 1337/1983, «Επέκταση των πολεοδομικών σχεδίων, οικιστική ανάπτυξη και σχετικές ρυθμίσεις», γνωστός σε όλους και ως Νόμος του Τρίτη, αξιοποίησε σε μεγάλο βαθμό την κληρονομιά του Ν.Δ 1923 παρά το γεγονός ότι στην εισηγητική του έκθεση ρίχνει το ανάθεμα κατά του νομοθετήματος αυτού και του φορτώνει, όπως και σε όλες τις προηγούμενες πολιτικές καταστάσεις, τα ήδη σωρευθέντα δεινά των ελληνικών πόλεων¹⁴. Τα δεινά αυτά υπόσχεται να τα επιλύσει σε ελάχιστο χρονικό διάστημα χωρίς να αποφεύγει ορισμένες προγραμματικές αντιφάσεις : καθορίζει εαυτόν ως προσωρινό και ενίοτε συνισχύοντα με το ΝΔ του 1923. Με το νόμο αυτό επιδιώκεται κυρίως η αναχαίτιση της αυθαίρετης δόμησης με την ατομική («δώσε και σώσε») ή τη συλλογική νομιμοποίηση με την ένταξη των αυθαίρετων κατασκευών σε πολεοδομικό σχέδιο. Επιχειρείται να τεθεί μια «κόκκινη γραμμή» στην αυθαίρετη δόμηση και μάλιστα μέσω μαζικής πολεοδομικής τακτοποίησης προς αναγνώριση της πραγματικής πόλης. Ο νόμος διακρίνει τις αυθαίρετες κατασκευές σε δύο κατηγορίες, ανάλογα με το χρόνο κατασκευής τους : σ' αυτές που είχαν κατασκευαστεί πριν και σ' αυτές που είχαν κατασκευαστεί μετά την 31^η Ιανουαρίου 1983. Και για μεν τα αυθαίρετα που ανεγέρθησαν πριν την ως άνω ημερομηνία (εφεξής «παλαιά αυθαίρετα») προβλέπει αναστολή και εξαίρεση από την κατεδάφιση με τη συνδρομή των οριζόμενων

¹¹ α.ν 410/1968

¹² ΓΟΚ/1973, θέσπιση με το ν.δ 8/1973 και συμπλήρωση με τον ν.651/1977

¹³ ΣτΕ Ολ. 1876/1980 (εκτενής ανάλυση της αποφάσεως θα γίνει ακολούθως).

¹⁴ Σωτήριος Αλ. Ρίζος, Το πολεοδομικό δίκαιο της Βενιζελικής περιόδου και η σύγχρονη μετάλλαξή του, ΠερΔικ 2/2006, σελ. 198.

προϋποθέσεων ύστερα από έκδοση της σχετικής απόφασης του νομάρχη¹⁵, ενώ για τα ανεγειρόμενα μετά την ημερομηνία αυτή (εφεξής «νέα αυθαίρετα»), αλλά και εκείνα από «τα παλαιά» που δεν εξαιρέθηκαν από την κατεδάφιση, ο νόμος θέσπισε τον, εναρμονιζόμενο με το άρθρο 24 παρ. 2 του Συντάγματος και με τη συνταγματική αρχή του κράτους δικαίου, κανόνα της υποχρεωτικής κατεδάφισης από τους κυρίους τους ή και αυτεπαγγέλτως από τις πολεοδομικές αρχές, έστω και αν έχει αποπερατωθεί η κατασκευή ή εάν το κτίσμα κατοικείται ή χρησιμοποιείται με οποιονδήποτε τρόπο¹⁶. Ως ασφαλιστική δικλείδα ο Ν. 1337/1983 προέβλεψε δυνατότητα εξαίρεσης από την ευεργετική ρύθμιση, προκειμένου για μεμονωμένα αυθαίρετα ή για ολόκληρες περιοχές, όταν η αυθαίρετη δόμηση δημιουργούσε κινδύνους ασφάλειας, ή θα απέβαινε σε βάρος του πολιτιστικού ή φυσικού περιβάλλοντος της πόλης ή του οικισμού ή στοιχείου της πόλης ή του οικισμού με ιδιάζουσα σημασία.

Έτσι, λοιπόν, παρά το γεγονός, ότι ο νόμος εισάγει θετικούς νεωτερισμούς περιέχει ένα πολύ αρνητικό στοιχείο, «καταστρεπτικό» των κανονικών ρυθμίσεων : αφιερώνει κεφάλαιο ολόκληρο στα αυθαίρετα τα οποία εμμέσως πλην σαφώς νομιμοποιεί. Πρόκειται περί της πιο επιμελημένης επιχειρήσεως για νομιμοποίηση αυθαιρέτων μεγάλης εκτάσεως. Ο νομοθέτης χρησιμοποιεί την εμπειρία από προηγηθείσες αποφάσεις του Συμβουλίου της Επικρατείας που θεώρησαν αντισυνταγματικό τον Ν.720/1977 και οργανώνει σύστημα, το οποίο άγει σε βέβαιη νομιμοποίηση των αυθαιρέτων, χωρίς όμως να απαγγέλλει ο ίδιος τη νομιμοποίηση¹⁷. Ο νόμος 1337/1983, λοιπόν, παρά τις προβλέψεις του περί προσωρινότητας, επιβιώνει επί μακρόν και καθ' οδόν εμπλουτίζεται με νέα πολεοδομικά νομοθετήματα, τα περισσότερα των οποίων αναιρούν τη βασική αρχή του σχεδιασμού των πόλεων, αναδύουν μια νέα διευρυμένη γενιά αυθαιρέτων, παρέχοντας πληθώρα διευκολύνσεων.

Απόδειξη της ανωτέρω παραδοχής συνιστά ο Ν. 1512/1985. Με το άρθρο 8 παρ. 7 του Ν 1512/1985 συμπληρώθηκε η διάταξη του άρθρου 15 του Ν 1337/1983 και ορίστηκε ότι αναστέλλεται η κατεδάφιση των κτισμάτων που ανεγείρονται με άδεια που εκδόθηκε μετά από έλεγχο της αρμόδιας πολεοδομικής αρχής και που μεταγενέστερα ανακαλείται για οποιοδήποτε λόγο, εκτός αν η ανάκληση οφείλεται σε υποβληθέντα αναληθή στοιχεία ή σε ανακριβείς αποτυπώσεις της υπάρχουσας πραγματικής κατάστασης. Σύμφωνα με τη νομολογία του ΣτΕ¹⁸, η διάταξη αυτή αναφέρεται στα «παλαιά» αυθαίρετα και δεν είναι επιτρεπτή η αναλογική εφαρμογή, και με την συνδρομή των οριζόμενων σε αυτήν προϋποθέσεων, της εξαίρεσης από την κατεδάφιση αυθαιρέτων

¹⁵ Η εξαίρεση χορηγείται μόνο αν εκτιμηθούν σωρευτικά οι κάτωθι προϋποθέσεις : α) η κατασκευή δεν παραβλάπτει υπέρμετρα την πόλη ή τον οικισμό ή στοιχείο αυτών που έχει ιδιάζουσα σημασία, με σημαντική υπέρβαση του συντελεστή δόμησης και των ακάλυπτων χώρων ή με αύξηση του ύψους, β) δεν παραβλάπτει το άμεσο ή ευρύτερο περιβάλλον γενικά ή με την ειδική χρήση που έχει, και γ) δεν είναι επικίνδυνη από στατική άποψη

¹⁶ ΣτΕ 3049/2004

¹⁷ Αναλυτικά για το «δίκαιο των αυθαιρέτων», Δ. Χριστοφιλόπουλος, Το Δίκαιο της Δόμησης, Τόμος Β Αυθαίρετη Δόμηση.

¹⁸ ΣτΕ 3210/1998, 4291/1999, 2580/2001, 2565/2004

που έχουν ανεγερθεί μετά τις 31.1.1983. Ο λόγος, μάλιστα αυτός ερευνάται αυτεπαγγέλτως ως αναγόμενος στην ορθή εφαρμογή του νόμου¹⁹. Επιπλέον, ο νόμος αυτός συγχωρεί αυτούς που δεν είχαν υποβάλει δήλωση (άρθρο 8 παρ. 5) και περαιτέρω εισάγει τα «κοινωνικά κριτήρια»²⁰, τα οποία επιτρέπουν στους ιδιοκτήτες να αποπερατώσουν τα αυθαίρετα κτίσματα, εφόσον είχε περατωθεί ο φέρων οργανισμός τους (άρθρο 8 παρ.3). Επίσης το 1985 ψηφίζεται ο ΓΟΚ (Ν. 1577/1985), ο οποίος δίνει τη δυνατότητα -σε περίπτωση αυθαιρέτου κατασκευής- εκδόσεως ή αναθεωρήσεως της άδειας, με την καταβολή πάντα των απαιτούμενων προστίμων. Και αργότερα, με το Ν. 1849/1989 (άρθρο 17) παρέχεται και νέα προθεσμία σε όσους δεν πρόλαβαν να υποβάλουν δήλωση και δικαιολογητικά εντός της οριζόμενης στο Ν. 1337/1983 προθεσμίας.

Τη σχετική ηρεμία της δεκαετίας του 1990 διαδέχτηκε ο Ν. 3044/2002, με τον οποίο επιχειρήθηκε μαζική νομιμοποίηση αυθαιρέτων. Με το άρθρο 8 παρ. 5 επιχειρήθηκε η επέκταση της κατ' άρθρο 8 παρ. 7 του Ν. 1512/1985 δυνατότητα εξαίρεσης αυθαιρέτων, τα οποία κατασκευάστηκαν βάσει αδειάς που εκδόθηκε μετά από έλεγχο της αρμόδιας πολεοδομικής αρχής και μεταγενέστερα ανακλήθηκε, και στα νέα αυθαίρετα, ήτοι εκείνα που κατασκευάστηκαν μετά την 31^η.1.1983. Η διάταξη αυτή κρίθηκε ως αντισυνταγματική με την 3500/2009 απόφαση της Ολομέλειας του Δικαστηρίου, στην οποία θα αναφερθούμε αναλυτικά στη συνέχεια.

Ακολούθως και ο ν.3212/2003, ο οποίος συνιστά την κορωνίδα της πιστοποιημένης αποτυχίας του νομοθέτη και της διοίκησης στο σχεδιασμό της πόλης²¹, παρέκαμψε το σκόπελο της Συνταγματικότητας, παρέχοντας «χρόνο ζωής» στα μέχρι τότε αυθαίρετα, μάλιστα τριετίας ή εξαετίας, περιορισμός που έμεινε στα χαρτιά. Και τότε είχαν προβλεφθεί διατάξεις για την επιβολή προστίμων, τις προϋποθέσεις για τα δυνάμενα να επωφεληθούν αυθαίρετα, την επίσπευση κατεδάφισης των «νέων», όπως και την απόδοση των προστίμων στο δυσνόητης ετοιμολογίας και αδιαφανούς λειτουργίας ΕΤΕΡΠΣ²² (Ειδικό Ταμείο Εφαρμογής Ρυθμιστικών και Πολεοδομικών

¹⁹ ΣτΕ 4291/1999, 3210/1998

²⁰ Η επίκληση κοινωνικών κριτηρίων αποτελεί συνήθη πρακτική διασπάσεως των πολεοδομικών κανόνων και συγχρόνως θρίαμβο του πελατειακού συστήματος. «Κατ' εξαίρεση της παρ. 1 του άρθρου 9 του Ν. 1512/1985, όπως ισχύει, είναι δυνατή η σύνδεση με τα δίκτυα κοινής ωφέλειας της κύριας και μοναδικής κατοικίας ομογενών που έχει ανεγερθεί μέχρι τη δημοσίευση του παρόντος και βρίσκεται μέσα σε εγκεκριμένο ρυμοτομικό σχέδιο...»

²¹ Η αυθαίρετη δόμηση ανατρέπει κάθε δυνατότητα υπολογισμών και επομένως αποκλείει a priori την έννοια του σχεδιασμού. Το γεγονός αυτό προκύπτει, πλέον και από επίσημα στατιστικά στοιχεία (www.statistics.gr), τα δεδομένα της οικοδομικής δραστηριότητας στεγάζονται στον υπότιτλο «Ιδιωτική Οικοδομική Δραστηριότητα». Ανυπολόγιστη παραμένει η «Ιδιωτική Παράνομη Οικοδομική Δραστηριότητα».

²² Το ΕΤΕΡΠΣ συστάθηκε το 1972 με το Νόμο 1262/1972 (ΦΕΚ 194 Α') «Περί Ρυθμιστικών Σχεδίων αστικών περιοχών» (άρθρο 19). Αποτελούσε ΝΠΔΔ και τελούσε υπό την εποπτεία του τότε Υπουργείου Δημοσίων Έργων. Αρχικός σκοπός του ΕΤΕΡΠΣ, ο οποίος έκτοτε μεταλλάχθηκε με δεκάδες ρυθμίσεις, ήταν η απ' ευθείας χρηματοδότηση της εφαρμογής των ρυθμιστικών σχεδίων και η επιδότηση ή δανειοδότηση των ΟΤΑ για σχετικά έργα, καθώς και η εξασφάλιση των αναγκαίων περιοχών για την εφαρμογή αυτών των σχεδίων. Η θεσμοθέτηση ταμείου με περιβαλλοντικό σκοπό ήταν μια αξιομνημόνευτη αρχή, η οποία, ωστόσο, στην πορεία της δεν επέφερε τα αναμενόμενα αποτελέσματα. Σε καμία από τις προρρηθείσες ρυθμίσεις δεν αναφέρονται συγκεκριμένες διαδικασίες διαφανούς διαχείρισης και δημοσιοποίησης οικονομικών απολογισμών και αποτελεσμάτων. Το ΕΤΕΡΠΣ, λειτούργησε ως «μαύρη τρύπα» στην οποία χάθηκαν σημαντικοί πόροι που εισπράχθηκαν για το περιβάλλον και τελικά εξυπηρέτησαν άδηλους σκοπούς. Ανεξαρτήτως πολιτικής απόχρωσης της ηγεσίας του ΥΠΕΧΩΔΕ, το ΕΤΕΡΠΣ λειτούργησε χωρίς διαδικασίες και χωρίς καμία διαφάνεια τουλάχιστον για μια δεκαετία. Το ίδιο το ΥΠΕΧΩΔΕ, μάλιστα, ουδέποτε δημοσιοποίησε ανοιχτά

Σχεδίων), το οποίο εμπίπτει στη δικαιοδοσία του ΥΠΕΧΩΔΕ, ώστε να διατεθούν για την εφαρμογή των σχεδίων και την ανάπλαση περιοχών.

Αξιοσημείωτη είναι και η ευνοϊκή για τους ιδιοκτήτες αυθαιρέτων ρύθμιση του άρθρου 9 παρ. 6 ν. 3212/2003, η οποία επέτρεψε πλέον, υπό ορισμένες προϋποθέσεις, τη σύνδεση των αυθαιρέτων με τα δίκτυα ηλεκτρικής ενέργειας και υδάτων²³.

Λίγα χρόνια αργότερα, εξίσου σημαντικός ήταν και ο Ν. 3843/2010 ««Ταυτότητα κτιρίων, υπερβάσεις δόμησης και αλλαγές χρήσης, μητροπολιτικές αναπλάσεις και άλλες διατάξεις», ο οποίος είχε ως στόχο τη βελτίωση των συνθηκών διαβίωσης των πολιτών, εγχείρημα που η έως τότε νομοθετική παραγωγή κατάφερνε να ικανοποιήσει μόνο αποσπασματικά. Ο Ν. 3843/2010 αποτέλεσε τομή στην ιστορία της πολεοδομικής νομοθεσίας, προσπαθώντας να βάλει τέλος στο φαύλο κύκλο της δημιουργίας πολεοδομικών αυθαιρεσιών με τη δημιουργία αρχείου συγκέντρωσης και φύλαξης των σημαντικών στοιχείων των κτιρίων, αλλά και μητρώου των εμπλεκόμενων φορέων, με στόχο να διαπιστώνονται οι αυθαίρετες κατασκευές πριν ολοκληρωθούν, με τις εισφορές να μην κατατίθενται στις Δ.Ο.Υ., αλλά απευθείας στο «Ταμείο Περιβαλλοντικού Ισοζυγίου», στοχεύοντας στην άμεση αξιοποίησή τους με τρόπο μετρήσιμο και ανταποδοτικό σε κάθε περιοχή, ανάλογα με τις αυθαιρεσίες που έχουν καταγραφεί σε αυτή. Με τον τρόπο αυτό επιχειρήθηκε να αποκατασταθεί η περιβαλλοντική βλάβη και να δημιουργηθούν έργα ανάπλασης αποβλέποντα στη βελτίωση την ποιότητα ζωής σε τοπικό επίπεδο. Ωστόσο, αν και οι ρυθμίσεις του Ν. 3843/2010 ήταν ιδιαίτερα ευοίωνες, επί του πρακτέου δεν επέφεραν τα αναμενόμενα αποτελέσματα.

Απότοκο όλων των προαναφερθέντων νομοθετημάτων ήταν η παραπομπή των κατεδαφίσεων στο μέλλον, η καταξίωση της ανομίας και η ισχυροποίηση και αναζωπύρωση του προβλήματος, ενώ ουδέν συγκεκριμένο στοιχείο διατίθεται για το αν και για ποιες περιπτώσεις εφαρμογής σχεδίων ή αναπλάσεων αξιοποιήθηκαν τα εισπραχθέντα πρόστιμα

Σημαντικός σταθμός στη μακρά και ταραχώδη πορεία της αυθαίρετης δόμησης στη χώρα μας αποτελεί ο Ν. 4014/2011. Σύμφωνα με την εισηγητική έκθεση του ν. 4014/2011, με τις διατάξεις του νόμου αυτού επιχειρείται η χάραξη μιας «κόκκινης γραμμής» στην αυθαίρετη δόμηση, προκειμένου να υπάρξει αποτελεσματική καταπολέμησή της στο μέλλον και να αποκατασταθεί το περιβαλλοντικό ισοζύγιο στις υφιστάμενες πολεοδομικές υπερβάσεις, που μπορεί και πρέπει να αντιμετωπίζονται με ρεαλιστικά πρόστιμα. Στην ίδια εισηγητική έκθεση γίνεται αναφορά στην «αναποφασιστικότητα της πολιτείας να αντιμετωπίσει το σοβαρό πρόβλημα των υπερβάσεων δόμησης και αλλαγών χρήσης», η οποία σε συνδυασμό με την «εξαιρετική δυσκολία που συνεπάγεται το εγχείρημα της τροποποίησης της πολεοδομικής νομοθεσίας, του τρόπου έκδοσης των αδειών και του ελέγχου των οικοδομών»,

προϋπολογισμό, απολογισμό και έκθεση πεπραγμένων του ΕΤΕΡΙΠΣ.

²³ Κ. Γώγος, Η συνταγματική προβληματική της νομιμοποίησης των αυθαιρέτων κατασκευών. Με αφορμή της κατασκευές στους ημιυπαίθριους χώρους, Ιούνιος 2009, www.nomosphysis.org.gr

οδήγησε «στη συνενοχή Κράτους -Πολίτη και στην ανοχή της αυθαιρεσίας σε τέτοιο βαθμό, ώστε η αυθαίρετη δόμηση να έχει γίνει εθιμική πρακτική και να τυγχάνει ευρείας αποδοχής», με συνέπεια να συντηρηθεί επί μακρόν «ένας φαύλος κύκλος διαπλοκής». Περαιτέρω, επισημαίνεται ότι οι ρυθμίσεις του νόμου αποβλέπουν στην εφαρμογή του συστήματος «της πράσινης χρήσης των αυθαίρετων υπερβάσεων δόμησης», με σκοπό την αποκατάσταση της βλάβης που επήλθε στο περιβάλλον και την αποκατάσταση του διαταραγμένου περιβαλλοντικού ισοζυγίου, τη βελτίωση των συνθηκών διαβίωσης των πολιτών αλλά και τον έμπρακτο σεβασμό της ισότητας των πολιτών και της αρχής του κράτους δικαίου. Συναφώς, τονίζεται ότι οι ρυθμίσεις του αντιμετωπίζουν το υπαρκτό πρόβλημα μέσα από την περιβαλλοντική και πολεοδομική του διάσταση στη λογική της πράσινης ανάπτυξης, των αρχών της αειφορίας και της προστασίας του περιβάλλοντος και δεν αποτελούν μόνο ρυθμίσεις εισπρακτικού χαρακτήρα, χωρίς όμως να παραγνωρίζεται και η δυσμενής δημοσιονομική συγκυρία, στην οποία βρίσκεται η χώρα.

Επιπλέον, σύμφωνα με την εισηγητική έκθεση του νόμου, το ενιαίο ειδικό πρόστιμο, το ύψος του οποίου διαμορφώνεται σύμφωνα με περιβαλλοντικά, πολεοδομικά και κοινωνικά κριτήρια, αποτελεί ένα από τα βασικά εργαλεία ανάπτυξης της σχέσης περιβαλλοντικού οφέλους και βλάβης, δεδομένου ότι τα ποσά που θα εισπραχθούν, θα κατατίθενται σε ειδικό κωδικό του Πράσινου Ταμείου²⁴ και θα αποδίδονται για την κατεδάφιση αυθαιρέτων, την εξισορρόπηση του ελλείμματος γης, την αύξηση των κοινόχρηστων χώρων και την διασφάλιση εκείνων των χώρων που έχουν χαρακτηριστεί ως απαλλοτριωτέοι και κινδυνεύουν να αποχαρακτηριστούν λόγω της οικονομικής αδυναμίας των δήμων να τους αποκτήσουν.

Με το νόμο αυτό ουσιαστικά θεσμοθετήθηκε η επί μακρόν διατήρηση κατασκευών και χρήσεων που παραβιάζουν τις εκάστοτε ισχύουσες πολεοδομικές διατάξεις έχοντας εφαρμογή και σε κατασκευές μεταγενέστερες του ν. 1337/1983. Με το άρθρο 25 του ίδιου νόμου προβλέφθηκε ότι το ενιαίο ειδικό πρόστιμο που καταβάλλεται από τους ιδιοκτήτες αυθαίρετων κατασκευών δυνάμει του άρθρου 24, κατατίθεται σε ειδικό κωδικό που ονομάζεται Περιβαλλοντικό Ισοζύγιο του «Πράσινου Ταμείου» για την αποκατάσταση της προκαλούμενης βλάβης στο οικιστικό περιβάλλον, με τη δημιουργία χώρων πράσινου ή άλλων κοινοχρήστων χώρων. Με συνεχείς όμως τροποποιήσεις των σχετικών διατάξεων, το «Πράσινο Ταμείο» διαχειρίζεται μόνο το 2.5% των προστίμων που καταβάλλονται στον ειδικό κωδικό, ενώ το υπόλοιπο 97.5% διαχειρίζεται το Υπουργείο Οικονομίας

²⁴ Το Πράσινο Ταμείο είναι Νομικό Πρόσωπο Δημοσίου Δικαίου, που ιδρύθηκε με το Ν. 3889/2010 και που τελεί υπό την εποπτεία του Υπουργείου Περιβάλλοντος, Ενέργειας και Κλιματικής Αλλαγής. Αποτελεί συνέχεια του «Ειδικού Ταμείου Εφαρμογής Ρυθμιστικών και Πολεοδομικών Σχεδίων» ΕΤΕΡΠΣ. Σκοπός του Πράσινου Ταμείου είναι η διαχειριστική, οικονομική, τεχνική και χρηματοπιστωτική υποστήριξη προγραμμάτων, μέτρων, παρεμβάσεων και ενεργειών που αποβλέπουν στην ανάδειξη και αποκατάσταση του περιβάλλοντος, η στήριξη της περιβαλλοντικής πολιτικής της χώρας και η εξυπηρέτηση του δημόσιου και κοινωνικού συμφέροντος μέσω της διοίκησης, διαχείρισης και αξιοποίησης των «πράσινων» πόρων που προβλέπονται στα άρθρα 3 και 7 του Νόμο 3889/2010. Η διοίκηση του ΠΤ ασκείται από το Διοικητικό Συμβούλιο το οποίο συγκαλείται τακτικά μία φορά το μήνα και εκτάκτως όποτε κρίνει ο Πρόεδρος.

για την κάλυψη του δημοσιονομικού ελλείμματος²⁵.

Ιδιαίτερο ενδιαφέρον παρουσιάζει η ρύθμιση του άρθρου 23 του Ν. 4014/2011, που προβλέπει απαγόρευση της μεταβίβασης και της σύστασης εμπράγματων δικαιωμάτων επί μη τακτοποιούμενων αυθαιρέτων ακινήτων. Ratio legis της συγκεκριμένης διάταξης είναι η δημιουργία – με εργαλεία του εμπράγματος δικαίου- ενός σοβαρού αντικινήτρου για την εκτέλεση αυθαιρέτων κατασκευών ή την εγκατάσταση αυθαιρέτων χρήσεων. Με την ως άνω διάταξη τίθενται περιορισμοί στην οικονομική αξιοποίηση του εκάστοτε αυθαίρετου χωρίς, όμως, αυτό να επιδρά ουδόλως στις πολεοδομικά επιβλαβείς συνέπειες μίας τέτοιας κατασκευής στον αστικό χώρο. Προκαλούνται, δηλαδή, βάσιμες αμφιβολίες για την αποτελεσματικότητα του μέτρου, καθόσον με την ως άνω απαγόρευση, ούτε η αυθαιρεσία αίρεται ούτε η οφειλόμενη στις αυθαίρετες κατασκευές ή χρήσεις χειροτέρευση των συνθηκών βελτιώνεται²⁶.

Η νομοθετική προχειρότητα και ασυνέχεια των ρυθμίσεων του Ν. 4014/2011 επιβεβαιώθηκε περίτρανα με την έκδοση μίας πληθώρας τροποποιητικών ρυθμίσεων²⁷, με τις οποίες δόθηκαν διαδοχικά παρατάσεις στις προθεσμίες για δήλωση των αυθαιρέτων, ενώ παράλληλα ελαττώνονταν βαθμιαία οι διαδικαστικές απαιτήσεις του αρχικού νομοθετήματος.

Οι προαναφερθείσες διατάξεις του Ν. 4014/2011 έγιναν, όπως ήταν φυσικό, αντικείμενο ευρείας επιστημονικής κριτικής και δεν άργησαν να τεθούν ενώπιον της κρίσης του Συμβουλίου της Επικρατείας (σε ξεχωριστό κεφάλαιο της παρούσας θα αναλυθούν ενδελεχώς τα ζητήματα που ανακύπτουν). Όταν δημοσιεύτηκαν στον έντυπο και ηλεκτρονικό τύπο πληροφορίες σχετικά με την τελική έκβαση της υπόθεσης και την πιθανή αντισυνταγματικότητα των συγκεκριμένων διατάξεων, το ΥΠΕΚΑ, αντί να περιμένει ως όφειλε την οριστική κρίση του Ανωτάτου Δικαστηρίου και τη δημοσίευση της απόφασης έσπευσε να διαβεβαιώσει ότι έχει προς ψήφιση νέο νόμο που θα θεραπεύει τις διαπιστωθείσες από τους προσφεύγοντες πλημμέλειες απαντώντας παράλληλα με επάρκεια στις αιτιάσεις του ΣτΕ²⁸.

Στο πλαίσιο, λοιπόν, της προσπάθειας που έγινε από το ΥΠΕΚΑ, προκειμένου να μη διακυβευθούν και τελικώς απολεσθούν τα κρατικά έσοδα από την «τακτοποίηση» των αυθαιρέτων κτισμάτων, δημοσιεύτηκε ο Ν.4178/2013. Ο Ν. 4178/2013 «Αντιμετώπιση της αυθαίρετης δόμησης - Περιβαλλοντικό Ισοζύγιο και άλλες διατάξεις», προβλέπει για μια ακόμη φορά την εξαίρεση από την κατεδάφιση νέων αυθαιρέτων κατασκευών. Ο εν λόγω νόμος φιλοδοξεί να δώσει μια συνολικότερη αντιμετώπιση της αυθαίρετης δόμησης, αφού εντάσσονται στο πεδίο εφαρμογής του εκτός από τους ιδιοκτήτες αυθαιρέτων που θα μουν για πρώτη φορά στη ρύθμιση, τόσο οι ιδιοκτήτες

²⁵ Κατά την υπ' αριθμ. 31/31.12.2011 Πράξη Νομοθετικού Περιεχομένου.

²⁶ Βλ. αναλυτικά Δ. Λιάπης, Η εμπράγματη διάθεση των αυθαιρέτων υπό το καθεστώς του ν. 4014/2011 – Μια πρώτη αντίληψη (Ελληνική Δικαιοσύνη 2013, 54-66).

²⁷ Ν. 4030/2011, 4042/2012, 4047/2012, 4051/2012, 4111/2013, 4117/2013.

²⁸ Παπαπετρόπουλος Ανδρέας, Οι πολιτικοί των αυθαιρέτων, ΝοΒ τ. 61 τευχ. 8 /2013, σελ 2341.

που υπέβαλλαν δηλώσεις με τον προηγούμενο νόμο, αλλά και όσοι υπέβαλλαν δηλώσεις τακτοποίησης ημιυπαίθριων, σύμφωνα με τους νόμους 3843/2010 και 3775/2009. Ο νομοθέτης με τον συγκεκριμένο νόμο αποπειράται για πρώτη φορά να κατηγοριοποιήσει αυθαίρετες κατασκευές και χρήσεις με βάση τον βαθμό της περιβαλλοντικής τους επιβάρυνσης, χαράζοντας σαφή όρια μεταξύ των ρυθμίσεων που αφορούν σε μικρότερες παραβάσεις, και αυτών που αφορούν σε σημαντικές παρεκκλίσεις από τις κείμενες διατάξεις ή σε κατασκευές που είναι απόλυτα αυθαίρετες²⁹. Στις ευεργετικές διατάξεις του άρθρου 23 του Ν. 4178/2013 (συνδυασμός παραγράφων 6 και 7), υπονοείται σαφώς ότι εντάσσονται και οι κατασκευές, οι οποίες ανεγέρθησαν κατόπιν οικοδομικής άδειας της αρμόδιας αρχής, η οποία μεταγενέστερα ανακλήθηκε με διοικητική πράξη ή ακυρώθηκε με αμετάκλητη δικαστική απόφαση, εκτός από εκείνα τα κτίσματα που κρίθηκαν μεν αυθαίρετα κατά τους ως άνω λόγους αλλά δεν αποπερατώθηκαν πλήρως μέχρι τις 28.7.2011. Επομένως, μοναδική προϋπόθεση που θέτουν οι προαναφερθείσες διατάξεις είναι η πλήρης αποπεράτωση ή η λειτουργία με την απαιτούμενη οικοδομική άδεια μέχρι την 28^η.7.2011 όλων εκείνων των κτισμάτων που κρίθηκαν αυθαίρετα δυνάμει αμετάκλητης δικαστικής απόφασης. Πέραν της συγκεντρώσεως, όμως, των διατάξεων που αφορούν στις αυθαίρετες κατασκευές, προκειμένου αυτές να ομογενοποιηθούν και να κωδικοποιηθούν, ώστε να αποφευχθεί η ανασφάλεια που δημιουργείται από την υφιστάμενη πανσπερμία, της καταγραφής των αυθαίρετων κατασκευών και των αυθαίρετων αλλαγών χρήσης με ειδική κατηγοριοποίηση, των καινοτόμων διαδικασιών μέσω ηλεκτρονικού συστήματος, και της θέσπισης κατ' απόλυτο τρόπο της «κόκκινης γραμμής» σχετικά με τις αυθαίρετες κατασκευές ή αυθαίρετες αλλαγές χρήσεις, δηλαδή ο ορισμός της 28^{ης}.7.2011, ως καταληκτικής ημερομηνία δημιουργίας των αυθαιρέτων κατασκευών, επιχειρείται να θεραπευθεί η χρόνια παθογένεια σε σχέση με την προστασία του περιβάλλοντος καθώς και να δημιουργηθεί το απαιτούμενο πλαίσιο για την απομείωση της βλάβης που έχει επέλθει σ' αυτό. Προς αυτή την κατεύθυνση, παρατίθεται ολόκληρο κεφάλαιο (άρθρα 31 επ.), το οποίο υπό τον τίτλο «Περιβαλλοντικό Ισοζύγιο», προωθεί τη χρηματοδότηση δράσεων περιβαλλοντικού ισοζυγίου από το πράσινο ταμείο, πολύ πιο οργανωμένα –αυτή τη φορά- εν συγκρίσει με τις πραγματοποιηθείσες στο παρελθόν ενέργειες. Πιο συγκεκριμένα, αποδίδεται υπέρ του πράσινου ταμείου ποσοστό του ενιαίου ειδικού προστίμου, το οποίο κατατίθεται σε ειδικό κωδικό αριθμό με τίτλο «Περιβαλλοντικό Ισοζύγιο» αφετέρου, δε, αυτό διατίθεται για την αντιστάθμιση των δυσμενών συνεπειών που έχουν επέλθει στο περιβάλλον, αναλόγως του αριθμού των δηλώσεων υπαγωγής στις διατάξεις του Κεφαλαίου Α'³⁰ του παρόντος Νόμου και δη σε δράσεις Περιβαλλοντικού ισοζυγίου, οι οποίες ορίζονται ανάλογα με το ύψος των εσόδων. Επίσης προβλέπεται ότι με Κοινή Απόφαση των Υπουργών Οικονομικών και Περιβάλλοντος, Ενέργειας και Κλιματικής Αλλαγής καθορίζεται το ποσοστό των χρημάτων που διατίθεται σε δράσεις

²⁹ Βλ. αναλυτικά άρθρο 9 του Ν.4178/2013.

³⁰ Υπό τον τίτλο «Αντιμετώπιση της Αυθαίρετης Δόμησης».

Περιβαλλοντικού ισοζυγίου αναλόγως του συνολικού ποσού των εισπραχθέντων προστίμων. Οι δράσεις περιβαλλοντικού ισοζυγίου αποτυπώνονται αναλυτικά στο άρθρο 34. Ειδικότερα στις διατάξεις του άρθρου αυτού ορίζονται, για τις ανάγκες πολεοδομικής και περιβαλλοντικής αποκατάστασης, οι δράσεις περιβαλλοντικού ισοζυγίου, οι οποίες υλοποιούνται κατά προτεραιότητα εντός γεωγραφικού προσδιορισμού της περιβαλλοντικής και πολεοδομικής επιβάρυνσης, με κύριο στόχο την αποκατάσταση ευαίσθητων και προστατευόμενων περιοχών, τη δημιουργία νέων κοινοχρήστων χώρων, την αποκατάσταση διατηρητέων κτιρίων και μνημείων, την αναβάθμιση του αστικού εξοπλισμού, τη διαμόρφωση/ανακαίνιση κτιρίων, που ανήκουν στην ιδιοκτησία φορέων του ευρύτερου δημόσιου τομέα και δη για επανάχρηση προς την κάλυψη αναγκών εγκατάστασης κοινωνικών, πολιτιστικών ή εν γένει αναπτυξιακών δραστηριοτήτων, την τοποθέτηση εγκαταστάσεων παραγωγής ηλεκτρικής ενέργειας μέσω ΑΠΕ σε δημόσιους χώρους, την αισθητική αναβάθμιση όψεων κτιρίων σε αξιόλογα τουριστικά, κοινωνικά ή πολιτιστικά σημεία της πόλης ή του Δήμου (κεντρικές πλατείες, κτίρια κεντρικών αξόνων, παραλιακών μετώπων κτλ), την πληροφόρηση και εκπαίδευση για την σημασία και το πλαίσιο της προστασίας της εθνικής πολιτιστικής και αρχιτεκτονικής κληρονομιάς σύμφωνα με τις Διεθνείς Συμβάσεις για την Προστασία της Αρχιτεκτονικής Κληρονομιάς της Ευρώπης και την προστασία της παγκόσμιας πολιτιστικής και φυσικής κληρονομιάς, τον καθαρισμό και οριοθέτηση ρεμάτων και την υλοποίηση έργων διευθέτησης και/ή ανάδειξης αυτών.

Με τις ανωτέρω προβλέψεις δε διαφαίνεται διαφοροποίηση του σκηνικού και ουσιαστικές αλλαγές στο νομοθετικό πλαίσιο. Παρά το γεγονός ότι ο Ν.4178/2013 προβλέπει συγκεκριμένο πλαίσιο περιβαλλοντικής δράσης, επί του πρακτέου τόσο η διοίκηση όσο και οι πολίτες μοιάζουν να αδρανούν. Οι αυθαιρεσίες παραμένουν και επιχειρείται εκ νέου η ανατροπή και η νόθευση του πολεοδομικού σχεδιασμού. Το κράτος αποδεικνύεται αδύναμο να δράσει για την αποτελεσματική αντιμετώπιση του φαινομένου της αυθαίρετης δόμησης και αφήνει την ήδη διαμορφωθείσα κατάσταση ανοχής να διαιωνίζεται. Η νομοθεσία κατά καιρούς παράσχει τη δυνατότητα στους ιδιοκτήτες αυθαιρέτων να «νομιμοποιήσουν» τις κατασκευές τους, χωρίς αυτές να ενταχθούν στο σχέδιο, με την προϋπόθεση καταβολής χρηματικής εισφοράς. Με τον τρόπο αυτό γεννιέται και με το πέρασ του χρόνου ανατροφοδοτείται - με την ψήφιση σωρείας νομοθετημάτων -, το «τερατούργημα» που λέγεται πολεοδομικό συγκρότημα της Αθήνας³¹ και διατηρείται στο διηνεκές η πεποίθηση των πολιτών ότι οι πολεοδομικές αυθαιρεσίες μπορούν να θεραπεύονται. Όποιες προσπάθειες πραγματοποιούνται είναι υποτυπώδεις και έχουν ευκαιριακό χαρακτήρα. Τόσο η διοίκηση όσο και οι διοικούμενοι παραγνωρίζουν το γεγονός ότι ο ορθολογικός χωροταξικός σχεδιασμός δεν συνιστά κατευθυντήρια γραμμή εκπηγάζουσα εξ' εγγυκλίου για τη μεν, δεν επαφίεται στην καλή πίστη ή τα

³¹ Δ. Χριστοφιλόπουλος, Πώς δημιουργήθηκε το «τερατούργημα» που λέγεται πολεοδομικό συγκρότημα της Αθήνας (Απόπειρα ανάλυσής του φαινομένου), ΠερΔικ 4/2000, σελ. 550.

χρηστά ήθη η τήρησή του για τους δε. Ο πολεοδομικός σχεδιασμός συνιστά συνταγματική επιταγή κατοχυρωμένη στο άρθρο 24 του Συντάγματος απευθείας καθώς και σε γενικές αρχές του δημοσίου δικαίου, ήτοι την αρχή του κράτους δικαίου, της ισότητας, της αναλογικότητας και της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης.

Κεφάλαιο Α΄

Η αυθαίρετη δόμηση υπό το πρίσμα των σχετικών συνταγματικών και νομοθετικών προβλέψεων

1. Συνταγματική κατοχύρωση του ορθολογικού σχεδιασμού

Οι νομικές βάσεις του πολεοδομικού και χωροταξικού δικαίου, όπως και της πολεοδομίας και της χωροταξίας γενικά, τίθενται από το Σύνταγμα με το άρθρο 24. Το άρθρο 24 παρ. 2 αποτελεί καινοτομία στη συνταγματική ιστορία της χώρας μας, όπως διαμορφώνεται κατά την αναθεώρηση του έτους 2001³². Με το περιεχόμενο αυτό, ο συντακτικός νομοθέτης προνοεί για το οικιστικό περιβάλλον, το οποίο ανάγει σε συνταγματικώς προστατευόμενη αξία και επί πλέον καθορίζει κοινωνικές επιδιώξεις προς τις οποίες οφείλει να κατευθύνεται η κρατική πολιτική στον τομέα της πολεοδομίας και της χωροταξίας.

Χάρη στη διάταξη αυτή, εν πρώτοις, περιβάλλεται με συνταγματική ισχύ η ορθολογική εξυπηρέτηση της λειτουργικότητας και ανάπτυξης του ευρύτερου χώρου για την εξασφάλιση καλύτερων όρων διαβίωσης και στη συνέχεια, όπως προκύπτει ερμηνευτικά, επιτάσσονται τα αρμόδια όργανα να ακολουθούν το σύστημα της ορθολογικής χωροταξίας και πολεοδομίας. Επιτάσσονται, δηλαδή, τόσο ο τακτικός νομοθέτης με τους τυπικούς νόμους που θεσπίζει, όσο και η διοικητική λειτουργία με τις κανονιστικές πράξεις που κατ' εξουσιοδότηση του νόμου εκδίδει, να προωθούν χωροταξική ανάπτυξη και πολεοδομική διαμόρφωση της χώρας με βάση ορθολογικό σχεδιασμό που στηρίζεται σε χωροταξικά και πολεοδομικά κριτήρια, τα οποία με τη σειρά τους ανταποκρίνονται στην ιδιομορφία, τη φυσιογνωμία και τις ανάγκες κάθε περιοχής³³.

Στην πολεοδομία, ειδικότερα, η ως άνω συνταγματική επιταγή έχει δύο όψεις, μία θετική και μία αρνητική. Θετικά, μεν, σημαίνει την προεκτεθείσα υποχρέωση ρυθμίσεως της πολεοδομικής διαμόρφωσης της χώρας με βάση τον ορθολογικό πολεοδομικό σχεδιασμό, αρνητικά, δε, ότι αποκλείεται η πολεοδόμηση που περιορίζεται στο έργο της αποτύπωσης ή απεικόνισης της υφιστάμενης πολεοδομικής κατάστασης, διότι αυτή αντιβαίνει στη λειτουργική ανάπτυξη των οικισμών.

³² «Η χωροταξική αναδιάρθρωση της Χώρας, η διαμόρφωση, η ανάπτυξη, η πολεοδόμηση και η επέκταση των πόλεων και των οικιστικών γενικά περιοχών υπάγεται στη ρυθμιστική αρμοδιότητα και τον έλεγχο του Κράτους, με σκοπό να εξυπηρετείται η λειτουργικότητα και η ανάπτυξη των οικισμών και να εξασφαλίζονται οι καλύτεροι δυνατοί όροι διαβίωσης. Οι σχετικές τεχνικές επιλογές και σταθμίσεις γίνονται κατά τους κανόνες της επιστήμης», ΦΕΚ 85 τ. Α΄ 18.4.2001.

³³ Β. Παπαρηγορίου, Πολεοδομία (εισαγωγή, θεσμοί, πολιτική), δ' έκδοση, εκδ. Σάκκουλα 2011, σ.170.

Από τη διατύπωση της διάταξης αξίζει να επισημάνουμε το γεγονός ότι οι σχετικές με το χωροταξικό και πολεοδομικό σχεδιασμό τεχνικές επιλογές γίνονται κατά τους κανόνες της επιστήμης, οι οποίοι ανάγονται σε κανόνες δικαίου και, μάλιστα, συνταγματικής ισχύος. Πρέπει, βεβαίως, να νοηθεί ότι οι κανόνες αυτοί δεν επιτρέπεται να εφαρμόζονται αυτοτελώς αλλά στο πλαίσιο της συνολικής έννομης τάξης. Δεν είναι επιτρεπτές, επομένως, λύσεις, οι οποίες, αν και σύμφωνες προς τα διδάγματα της επιστήμης, έχουν ως συνέπεια να παραβιάζονται δικαιώματα και αρχές συνταγματικώς κατοχυρωμένα. Η αφορώσα στις τεχνικές επιλογές διάταξη, ωστόσο, δεν προσήκει σε συνταγματικό κείμενο λόγω του γεγονότος ότι αποτυπώνει μία έννοια ρευστή, η οποία μπορεί να προσδιοριστεί δυσχερώς δημιουργώντας, παράλληλα, τεχνικά και ερμηνευτικά προβλήματα. Από την πρώτη προσέγγιση δε φαίνεται να περιορίζεται το περιεχόμενο και το εύρος του δικαστικού ελέγχου των σχετικών διοικητικών πράξεων και ειδικότερα του ακυρωτικού ελέγχου, δεδομένου ότι οι τεχνικές κρίσεις της Διοίκησης θεωρούνται μέχρι σήμερα ανέλεγκτες κατά τη νομολογία του ΣτΕ. Οι διαφοροποιήσεις που εντοπίζονται στη δικαστική πρακτική οφείλονται κυρίως σε διαφορετικές εκτιμήσεις ως προς το χαρακτηρισμό ορισμένης κρίσης διοικητικού οργάνου ως τεχνικής ή μη. Ενόψει, μάλιστα, της ρητής συνταγματικής αναφοράς στους κανόνες της επιστήμης θα ήτο δυνατό να υποστηριχθεί ότι απαιτείται να προκύπτει κάθε φορά, ως αναγκαίο στοιχείο της αιτιολογίας των σχετικών διοικητικών πράξεων η εφαρμογή επιστημονικής μεθοδολογίας και η τήρηση των κανόνων της επιστήμης³⁴.

Άμεσου πολεοδομικού ενδιαφέροντος είναι και οι υπόλοιπες διατάξεις του άρθρου 24 του Συντάγματος (παρ. 1, 3, 4, 5, 6)³⁵.

Με τη ρύθμιση του Σ. 24 παρ. 2, συνδέεται, λόγω του περιεχομένου της, το άρθρο 101 του Συντάγματος που ορίζει ότι «η διοίκηση του κράτους οργανώνεται κατά το αποκεντρωτικό σύστημα» (παρ.1), ότι «τα περιφερειακά κρατικά όργανα έχουν γενική αποφασιστική αρμοδιότητα στις υποθέσεις των περιφερειών τους» (παρ.3). Συνδέεται, επίσης, και με το συναφές Σ. 102 παρ. 1 που ορίζει ότι «Με νόμο μπορεί να ανατίθεται στους οργανισμούς τοπικής αυτοδιοίκησης η άσκηση αρμοδιοτήτων που συνιστούν αποστολή του Κράτους». Για το κατά πόσο το εδάφιο αυτό επηρεάζει ειδικώς την κατανομή των πολεοδομικών αρμοδιοτήτων ανάμεσα στο Κράτος και τους οργανισμούς τοπικής αυτοδιοίκησης (κατωτέρω θα ακολουθήσει ανάλυση της σχετικής απόφασης της Ολομέλειας του ΣτΕ).

Εξ' όσων αναλυτικά παρετέθησαν εύκολα γίνεται αντιληπτό ότι η ορθή πολεοδόμηση απολαμβάνει συνταγματικής προστασίας και κατοχυρώνεται κατά βάση στο άρθρο 24 του Συντάγματος. Ωστόσο, τα αφορώντα στην αυθαίρετη δόμηση ζητήματα που αναφύονται και

³⁴ Κ. Μενουδάκος, Η συνταγματική προστασία του περιβάλλοντος μετά την αναθεώρηση, Νομικό Βήμα, τόμος 50, 2002, σελ. 54.

³⁵ Βλ. αναλυτικά Β. Παπαργηγόριου, Πολεοδομία (εισαγωγή, θεσμοί, πολιτική), δ' έκδοση, εκδ. Σάκκουλα 2011, σ. 171 επ.

αντιμετωπίζονται από το Ανώτατο Δικαστήριο δε μπορούν να εξεταστούν με μόνο γνώμονα την κατ' άρθρο 24 ρητή επιταγή του Συντάγματος. Απαραίτητη είναι και η εξέταση άλλων ισόκυρων, συνταγματικώς κατοχυρωμένων αρχών, οι οποίες συνεκτιμώνται από το Δικαστήριο στη διαμόρφωση της τελικής του κρίσης.

2. Εφαρμογή των γενικών αρχών του Δικαίου

Η νομιμοποίηση αυθαίρετων κατασκευών παραβιάζει τον συνταγματικώς κατοχυρωμένο κανόνα της κατεδάφισης. Μολονότι ο κανόνας αυτός ορίζεται ειδικώς στο άρθρο 24 παρ. 2 του Συντάγματος βρίσκει έρεισμα και σε άλλες αρχές του διοικητικού δικαίου, οι οποίες έχουν χρησιμοποιηθεί πολλάκις από το Ανώτατο Δικαστήριο στο πλαίσιο της διαμόρφωσης της δικανικής του κρίσης. Πώς εκφέρονται, όμως, οι αρχές αυτές με αφορμή τα ζητήματα που ανακύπτουν; Πώς βάζουν φρένο στη διαμορφωθείσα εκ της αυθαίρετης δομήσεως ανομία;

Η επέκταση της αυθαίρετης δόμησης και οι αντισταθμιστικές πολιτικές νομιμοποίησής της συχνά οφείλονται στην παράλειψη αποτελεσματικού πολεοδομικού σχεδιασμού, αφορούν οικονομικά ασθενείς πληθυσμιακές ομάδες και, πάντως, ορισμένες φορές συνδέονται, έστω δευτερογενώς, με το σημαντικό κοινωνικό ζήτημα της κύριας στέγασης μεγάλου μέρους του πληθυσμού. Ωστόσο, η νομιμοποίηση αυθαίρετων διοικητικών καταστάσεων δεν μπορεί να συνιστά από μόνη της άσκηση κοινωνικής πολιτικής και, συνεπώς, δημόσιο σκοπό, διότι μια τέτοια νομιμοποίηση, εφόσον μάλιστα δεν συναρτάται προς σοβαρό λόγο άλλον από τη συμπτωματική ύπαρξη των εν λόγω αυθαίρετων καταστάσεων σε δεδομένη χρονική στιγμή, θα ήταν αντίθετη προς το Σύνταγμα. Ειδικότερα, η νομιμοποίηση αυτή αντιβαίνει τόσο στην αρχή του κράτους δικαίου³⁶, η οποία επιβάλλει την τήρηση της ευνομίας, όσο και στην αρχή της ισότητας³⁷, η οποία δεν επιτρέπει

³⁶ Η αρχή του κράτους δικαίου ως θεμελιώδης βάση του δημοκρατικού πολιτεύματος έχει την έννοια ότι όλα τα κρατικά όργανα ενεργούν μόνο βάσει κανόνων δικαίου και ειδικά η διοίκηση περιορίζει ή προσβάλλει την ελευθερία, γενικά, του διοικουμένου μόνο όταν και όπως ορίζουν το Σύνταγμα και οι Νόμοι., Αλ. Σβώλος, Συνταγματικό Δίκαιο 1934, σελ. 315 και σχετικά με τα στοιχεία του κράτους βλ. αναλυτικά Αντ. Μανιτάκης, Κράτος Δικαίου, Τόμος Α', σελ. 51, 60, 121-123, 140, 293 και 428-433.

³⁷ Η ισότητα των Ελλήνων "ενώπιον του Νόμου" διακηρύσσεται, ως γενικός κανόνας, στο άρθρο 4 παρ. 1 Συντ. Η διατύπωση της διάταξης θα μπορούσε να προκαλέσει την εσφαλμένη εντύπωση ότι πρόκειται για ισότητα κατά την εφαρμογή του νόμου, δηλαδή στην πραγματικότητα για ισότητα ενώπιον των διοικητικών και διακοστικών αρχών, και όχι για ισότητα της ίδιας της νομοθετικής ρύθμισης. Η αρχή της ισότητας δεσμεύει και τον ίδιο το νομοθέτη και η μη συμμόρφωση του τελευταίου ελέγχεται δικαστικά. Πρόκειται, δε, τόσο για ισότητα των πολιτών απέναντι στο νόμο, αλλά και για ισότητα του νόμου απέναντι στους πολίτες. Είναι, εξάλλου, πρόδηλο ότι ως "νόμος" νοείται εδώ όχι μόνο ο τυπικός αλλά και ο ουσιαστικός, δηλαδή κάθε κανονιστική πράξη. Η πολυετής και αδιάκοπη ενασχόληση της νομολογίας με την ερμηνεία της συνταγματικής αρχής της ισότητας έχει οδηγήσει σε στερεότυπες, πλέον, διατυπώσεις σχετικά με αυτήν. Έτσι το Συμβούλιο της Επικρατείας δέχεται πάγια ότι η αρχή της ισότητας θεσπίζει νομικό κανόνα ο οποίος δεσμεύει όλα τα συντεταγμένα όργανα της πολιτείας και επομένως και το νομοθέτη. Ο κανόνας αυτός επιβάλλει την ομοιόμορφη μεταχείριση των τελούντων υπό τις αυτές συνθήκες προσώπων και αποκλείει τόσο την έκδηλα άνιση μεταχείριση, όσο και την αυθαίρετη εξομοίωση διαφορετικών καταστάσεων ή την ενιαία μεταχείριση προσώπων

στην κρατική δράση να εξυπηρετεί εκείνους τους πολίτες «που, σε αντίθεση με τους νομοταγείς πολίτες, με έκνομες ενέργειες και προς ικανοποίηση αναγκών τους, δημιούργησαν αυτογνωμόνως πραγματική κατάσταση η οποία, λόγω αδράνειας των κρατικών αρχών προς επιβολή του νόμου, έγιναν ανεκτές, επί μακρόν»³⁸.

Ειδικότερα για το θέμα της ισότητας αξίζει να αναφερθεί η σημαντική απόφαση της Ολομέλειας του Συμβουλίου της Επικρατείας 3500/2009, στην οποία διατυπώθηκε το ζήτημα της παραβίασης της αρχής της ισότητας. Αφορμή ήταν η παραδοχή του Δικαστηρίου ότι η τελευταία συνταγματικά ανεκτή εξαίρεση από την κατεδάφιση ήταν για τα κτίσματα που ανεγέρθηκαν έως την 31.1.1983. Συνεπώς κάθε εξαίρεση από την κατεδάφιση αυθαίρετων κατασκευών που έγιναν μετά την ημερομηνία αυτή παραβιάζει όχι μόνο το άρθρο 24 του Συντάγματος αλλά μεταξύ άλλων και τη συνταγματική διάταξη που κατοχυρώνει την αρχή της ισότητας. Ανακύπτει το εν λόγω ζήτημα παραβίασης της αρχής της ισότητας διότι οι νομοταγείς πολίτες που έχουν ιδιοκτησία στην ίδια περιοχή τίθενται σε μειονεκτική μοίρα έναντι εκείνων, των οποίων οι ανεγερθείσες ή διαρρυθμισθείσες οικοδομές είναι αυθαίρετες λόγω παραβίασης των ισχυόντων όρων δόμησης και χρήσεων γης αλλά εντούτοις εξαιρούνται από την κατεδάφιση, με αποτέλεσμα οι πρώτοι μολονότι ενήργησαν κατά την ανέγερση ή διαρρύθμιση της οικοδομής τους μέσα στο πλαίσιο των δυνατοτήτων που παρείχαν οι νόμοι, θα υφίστανται εφεξής τις δυσμενείς πολεοδομικές συνέπειες των αυθαίρετων κατασκευών των γειτόνων τους, οι οποίες διαφεύγουν την κατεδάφιση, αν και επιβαρύνουν τους όρους διαβίωσης.

Στο σημείο αυτό, λοιπόν, πρέπει να τονισθεί ότι οι παραπάνω συνταγματικές αρχές, στις οποίες αντιβαίνει καταρχήν η νομιμοποίηση των αυθαίρετων κατασκευών που παραβιάζουν προγενέστερους βασικούς πολεοδομικούς κανόνες, δεν συνισχύουν κατά τρόπο απόλυτο και μονοσήμαντο αλλά πρέπει να σταθμίζονται με άλλες ισόκυρες αρχές και, ιδίως, με τις αρχές της

τελούντων υπό διαφορετικές συνθήκες βάσει συμπτωματικών ή άσχετων μεταξύ τους κριτηρίων. Δεν αποκλείεται, επομένως, η διάφορη ρύθμιση περιπτώσεων που τελούν υπό διαφορετικές ή ειδικές συνθήκες, καθώς και η θέσπιση εξαιρέσεων, δικαιολογούμενων από ειδικούς λόγους γενικότερου ή υπέρτερου δημοσίου συμφέροντος., Π. Δ. Δαγτόγλου, Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα, Τόμος Β', σελ. 1193.

³⁸ ΣτΕ 783/2007 (σκέψη 4), ΕφημΔΔ 5/2007, σ. 608, σχόλιο Ν. Παπασπύρου, σ. 610 επ.

αναλογικότητας³⁹ και της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης⁴⁰.

Μια σημαντική έκφραση της αρχής της αναλογικότητας βρίσκεται κανείς στο άρθρο 9 παρ. 8 του ν. 1512/1985, το οποίο επιτρέπει την εξαίρεση από την κατεδάφιση κτισμάτων που ενέχουν μικρές μόνον παραβάσεις, οι οποίες δεν προκαλούν ευρύτερες βλάβες στο οικιστικό περιβάλλον. Περαιτέρω, δεν θα έπρεπε να είναι επιτρεπτή η κατεδάφιση σε περιπτώσεις τυπικής μόνον παρανομίας, όταν δηλαδή οι κανόνες του ουσιαστικού δικαίου δεν απαγορεύουν τις οικοδομικές εργασίες που πραγματοποιήθηκαν: Η κατεδάφιση του κτίσματος θα ήταν παράλογη, καθώς ο ιδιοκτήτης έχει εν προκειμένω αξίωση για την πραγματοποίηση του συγκεκριμένου οικοδομικού έργου, η δε διοίκηση υποχρεούται να εκδώσει σχετική οικοδομική άδεια.

Και κάπου εδώ, μοιραία τίθεται στο επίκεντρο το ερώτημα εάν χρήζει προστασίας η εμπιστοσύνη του καλόπιστου ιδιοκτήτη στη διατήρηση της παράνομης κατασκευής, όταν η ίδια η διοίκηση συνέβαλε στη δημιουργία της πεποίθησης ότι οι σχεδιαζόμενες οικοδομικές εργασίες είναι νόμιμες, εκδίδοντας, μετά από έλεγχο, οικοδομική άδεια, η οποία αποδεικνύεται τελικά παράνομη και ανακαλείται ή ακυρώνεται από διοικητικό δικαστήριο. Η σχετική πρόβλεψη του άρθρου 8 παρ.

³⁹ Η αρχή αυτή ορίζει ότι μεταξύ του συγκεκριμένου διοικητικού μέτρου και του επιδιωκόμενου σκοπού πρέπει να υπάρχει εύλογη σχέση. Η αρχή της αναλογικότητας υποδηλώνει το όριο των περιορισμών που δύναμει μπορεί να επιβάλει η δημόσια διοίκηση στην άσκηση και απόλαυση των συνταγματικών δικαιωμάτων, πχ. τα όρια μέσα στα οποία μπορεί να περιορίσει το δικαίωμα της διαδήλωσης κοκ. Η αρχή της αναλογικότητας απορρέει από την αρχή του κράτους δικαίου, διαμορφώθηκε μέσα από την νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, στην δεκαετία του '80 και σήμερα, μετά την αναθεώρηση του 2001 αναγνωρίζεται ρητά στο Σύνταγμα, στο άρθρο 25 § 1, δ'. Η τήρηση της αρχής της αναλογικότητας σε σχέση με τους περιορισμούς που επιβάλλονται στα δικαιώματα ελέγχεται δικαστικά. Σύμφωνα με την αρχή αυτή οι περιορισμοί για να είναι ανεκτοί θα πρέπει: α) Να ανταποκρίνονται στους δηλωμένους σκοπούς της νομοθετικής ή διοικητικής ρύθμισης, και πάντως σε σκοπούς γενικότερου δημοσίου συμφέροντος, β) Το μέτρο που επιλέγεται για την επίτευξη των σκοπών που έχουν τεθεί να τελεί σε συνάφεια με αυτό δηλαδή να είναι κατάλληλο και πρόσφορο για την εξυπηρέτησή του και γ) το περιοριστικό μέτρο το οποίο επιβάλλεται στην άσκηση ενός δικαιώματος αν είναι αναγκαίο. Να μην μπορεί δηλαδή να εξυπηρετηθεί ο σκοπός του περιορισμού που επιβάλλεται στην άσκηση ενός δικαιώματος με άλλο ηπιότερο μέτρο. Η αρχή της αναλογικότητας επιβάλλει με δυο λόγια το αναγκαίο μέτρο στους περιορισμούς των συνταγματικών δικαιωμάτων, για να μην όπως πολύ γλαφυρά έχει ειπωθεί, «πυροβολεί η αστυνομία τα σπουργίτια με κανόνια». Συμπερασματικά με βάση την αρχή της **αναλογικότητας** απαραίτητες προϋποθέσεις για τη λήψη ενός διοικητικού μέτρου είναι η **κατάλληλότητα**, δηλαδή το λαμβανόμενο μέτρο είναι το κατάλληλο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού, η αναγκαιότητα δηλαδή να συνεπάγεται τα λιγότερα δυνατά μειονεκτήματα για τον ιδιώτη και η **αναλογικότητα**, τα μειονεκτήματα δηλαδή να μην υπερσκελίζουν τα πλεονεκτήματα. Η αρχή αυτή αναγνωρίζεται στη νομολογία, ιδίως των διοικητικών δικαστηρίων και του Συμβουλίου της Επικρατείας., Π. Δ. Δαγτόγλου, Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα, Τόμος Β', Σάκκουλας 2005, σελ. 308.

⁴⁰ Η αρχή της προστασίας της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του πολίτη απορρέει από τη θεμελιώδη αρχή του κράτους δικαίου. Η βασική ιδέα στην οποία στηρίζεται η αρχή είναι ότι στοιχείο του κράτους δικαίου, που καθιερώνεται από το συνδυασμό των άρθρων 2 παρ. 1, 4 παρ. 1, 5 παρ. 1, 10 παρ. 1, 25 και 26 του Συντάγματος, αποτελεί η υποχρέωσή του να διαφυλάσσει το κύρος του νόμου. Η υποχρέωση αυτή εκπληρώνεται, μεταξύ άλλων, με τη θέσπιση πάγιων διατάξεων που ρυθμίζουν την ατομική και κοινωνικά δραστηριότητα των πολιτών. Η αρχή, καθ' ότι συναγόμενη από το Σύνταγμα, δεσμεύει τόσο το νομοθέτη, όσο και τη διοίκηση. Ούτε ο νομοθέτης με κανόνες δικαίου, ούτε η διοίκηση με πράξεις της μπορούν να προσβάλλουν παγιωμένες από μακρόν καταστάσεις από τις οποίες απορρέουν καλοπίστως δικαιώματα των διοικουμένων, τα οποία η νομολογία και μέρος της επιστήμης αποκαλούν «κεκτημένα δικαιώματα». Ο νομοθέτης όταν μεταβάλλει τη νομοθεσία οφείλει, σεβόμενος την αρχή προστασίας της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του πολίτη, να μεριμνά για τη θέσπιση μεταβατικών διατάξεων που εξασφαλίζουν την προστασία των από μακρόν παγιωμένων με βάση τις οποίες οι πολίτες έχουν δραστηριοποιηθεί. Η διοίκηση, όταν προτίθεται να προβεί σε ανάκληση παράνομων ατομικών διοικητικών πράξεων, ότε, κατά παρέκκλιση από την αρχή της μη αναδρομικότητας των διοικητικών πράξεων, δύναται να προσδώσει στην ανακλητική πράξη της αναδρομική ισχύ, οφείλει σεβόμενη την ίδια αρχή, να μη βλάπτει τους πολίτες με την αναδρομική ανατροπή των εν λόγω οριστικών πραγματικών καταστάσεων. Η αρχή της εμπιστοσύνης των πολιτών στο κράτος μπορεί να κάμπτεται μόνο εάν συντρέχει άμεσος κι επιτακτικός λόγος δημοσίου συμφέροντος., Βλ. Παπαγρηγορίου, Εισηγήσεις Διοικητικού Δικαίου, Τεύχος Α', Σάκκουλας 2010, σελ. 257 επ.

7 του ν. 1512/1985 αποτέλεσε αντικείμενο συσταλτικής ερμηνείας στη νομολογία του ΣτΕ, ενώ η νομοθετική επέκταση της εφαρμογής της στα αυθαίρετα που κατασκευάστηκαν μετά την 31.1.1983 χαρακτηρίζεται ως αντισυνταγματική (ΣτΕ 3610/2007). Οι αποφάσεις αυτές δεν αντιμετωπίζουν σε βάθος το πρόβλημα της ισορροπίας συμφερόντων μεταξύ του καλόπιστου ιδιώτη και κοινωνικού συνόλου, παρά το γεγονός ότι η σχετική με την ανάκληση οικοδομικών αδειών νομολογία του Δικαστηρίου έχει αποδώσει ουσιώδη σημασία στην αρχή αυτή. Και ναι μεν δεν μπορεί να γίνει δεκτό ότι προστατεύεται ο ιδιοκτήτης κατασκευής, η οποία πραγματοποιήθηκε χωρίς οικοδομική άδεια ή καθ' υπέρβασή της· όμως τα πράγματα αλλάζουν όταν υφίσταται διοικητική πράξη, η οποία έστω και παράνομα, χωρίς όμως δόλια ενέργεια του αιτούντος, επιτρέπει οικοδομικές εργασίες: Ο ιδιώτης που επενδύει εξαιτίας ακριβώς αυτής της διοικητικής πράξης προσωπικό και οικονομικό κεφάλαιο είναι ένα πρόσωπο άξιο προστασίας από την έννομη τάξη ενός κράτους δικαίου. Υπάρχουν περιπτώσεις, στις οποίες επειδή δεν παρήλθε ικανός χρόνος από την έκδοση της οικοδομικής άδειας, οι σχετικοί νομολογιακοί κανόνες επιτρέπουν την ανάκλησή⁴¹ της· σε τέτοιες περιπτώσεις είναι

⁴¹ Οι κανόνες που ρυθμίζουν την ανάκληση των ατομικών διοικητικών πράξεων προβλέπονται, κατά βάση, από γενικές αρχές του διοικητικού δικαίου. Με τους κανόνες αυτούς επιδιώκεται η ασφάλεια δικαίου και η εφαρμογή της προστατευόμενης εμπιστοσύνης των διοικουμένων, δηλαδή η σταθερότητα των νομικών και πραγματικών καταστάσεων που δημιουργούνται με τις διοικητικές πράξεις, προς χάρη της εύρυθμης και χρηστής διοίκησης και για την προστασία των διοικουμένων και την εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος. Στη συστηματική ανάπτυξη των κανόνων των σχετικών με την ανάκληση βοηθά η διάκριση των ατομικών διοικητικών πράξεων σε νόμιμες και παράνομες.

Οι νόμιμες ατομικές διοικητικές πράξεις, από τις οποίες οι διοικούμενοι απέκτησαν δικαιώματα, δεν ανακαλούνται. Για την εφαρμογή του κανόνα αυτού, η έννοια του δικαιώματος δεν περιορίζεται στα δικαιώματα που αναγνωρίζονται από το ιδιωτικό ή το διοικητικό δίκαιο, αλλά είναι ευρύτερη και περιλαμβάνει την ωφέλεια την οποία ο διοικούμενος αντλεί από νομικές ή πραγματικές καταστάσεις και η ανατροπή των οποίων είναι αντίθετη προς τις αρχές της ασφάλειας δικαίου, της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης και της χρηστής διοίκησης. Σύμφωνα με τον κανόνα αυτό, η ανάκληση των ατομικών επωφελών διοικητικών πράξεων αποκλείεται λόγω μεταγενέστερης διαφορετικής εκτίμησης των δεδομένων που υπήρχαν κατά την έκδοση της πράξης και στα οποία η πράξη στηρίζεται. Κατ' εξαίρεση, επιτρέπεται η ανάκληση νόμιμων ατομικών ή γενικού περιεχομένου διοικητικών επωφελών πράξεων, για λόγους δημοσίου συμφέροντος, ανεξάρτητα από το αν έχει παρέλθει μακρύ χρονικό διάστημα από την έκδοσή τους. Η αντίθεση προς το δημόσιο συμφέρον μπορεί να στηρίζεται σε στοιχεία μεταγενέστερα από εκείνα που υπήρχαν κατά την έκδοση της πράξης ή και στην ουσιαστική επανεκτίμηση των πραγματικών περιστατικών και των συνθηκών που υπήρχαν ή συνέτρεχαν κατά την έκδοση της πράξης. Η αντίθεση προς το δημόσιο συμφέρον πρέπει να αιτιολογείται ειδικά, δεδομένου ότι είναι επαχθές μέτρο για το διοικούμενο, η δε κρίση της διοίκησης ότι συντρέχουν λόγοι δημοσίου συμφέροντος ελέγχεται από τα δικαστήρια. Επιτρέπεται, δε, η ανάκληση των νόμιμων ατομικών διοικητικών πράξεων, από τις οποίες δεν έχουν απορρεύσει δικαιώματα του διοικουμένου.

Σύμφωνα με την αρχή της νομιμότητας επιτρέπεται ελεύθερα η ανάκληση των παράνομων διοικητικών πράξεων, ανεξάρτητα από το εάν από τις πράξεις αυτές έχουν απορρεύσει δικαιώματα των διοικουμένων, εφόσον η ανάκληση γίνει μέσα σε εύλογο χρόνο από την έκδοσή τους. Παράνομες στην προκειμένη περίπτωση είναι οι διοικητικές πράξεις που πάσχουν από ακυρότητα και οι οποίες, εάν προσβληθούν με αίτηση ακύρωσης ή προσφυγή, θα ακυρωθούν. Η ανάκληση χωρεί μόνο για λόγους νομιμότητας και όχι για διαφορετική εκτίμηση των ίδιων πραγματικών περιστατικών, εκτός εάν συντρέχει λόγος δημοσίου συμφέροντος. Περιλαμβάνονται δε στις πράξεις αυτές και εκείνες που έχουν εκδοθεί κατά πλάνη περί τα πράγματα, δηλαδή, βάσει προφανώς εσφαλμένης αντίληψης για τη συνδρομή των πραγματικών δεδομένων τα οποία αποτελούν την προϋπόθεση της εκδόσεώς τους. Ο εύλογος χρόνος κρίνεται από το δικαστήριο κατ' εκτίμηση των συνθηκών κάθε περίπτωσης.

Μετά την παρέλευση του εύλογου χρόνου, επιτρέπεται η ανάκληση των δυσμενών παράνομων διοικητικών πράξεων, προς όφελος του διοικουμένου, οποτεδήποτε χωρίς χρονικούς περιορισμούς. Αντιθέτως δεν επιτρέπεται η ανάκληση, μετά την πάροδο εύλογου χρόνου των παράνομων επωφελών πράξεων, των πράξεων δηλαδή, από τις οποίες οι καλόπιστοι διοικούμενοι απέκτησαν δικαιώματα, εκτός εάν το διοικητικό όργανο παρασύρθηκε στην έκδοση της πράξης από απατηλή ενέργεια του διοικουμένου που ωφελείται από την πράξη, ή υπάρχουν λόγοι δημοσίου συμφέροντος ή η πράξη προσκρούει στη δημόσια τάξη. Στην περίπτωση, όμως, που τρίτοι, οι οποίοι δεν είχαν ανάμιξη στις απατηλές ενέργειες εκείνου που ωφελήθηκε, απέκτησαν από την παράνομη πράξη δικαιώματα καλοπίστως, και μάλιστα με τη σύμπραξη της διοίκησης, αποκλείεται η ανάκληση των πράξεων που αναφέρονται στα δικαιώματα αυτά.,

δυνατόν η κατεδάφιση του κτίσματος να ενέχει υπέρμετρη αυστηρότητα, όταν λ.χ. θα οδηγούσε σε υπέρμετρη βλάβη έναντι πολύ μικρού οφέλους για την πόλη, αυστηρότητα η οποία δύσκολα γίνεται ανεκτή από τις αρχές της αναλογικότητας και της προστασίας της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης.

Οι παραπάνω διαπιστώσεις και διευκρινίσεις καταδεικνύουν ότι ο εξορθολογισμός της πολεοδομικής διαμόρφωσης της χώρας μέσω της κήρυξης ως αντισυνταγματικών διατάξεων που επιδιώκουν τη νομιμοποίηση της ουσιαστικώς αυθαίρετης δόμησης δεν αποτελεί σύμπτωμα ενός δήθεν αθέμιτου δικαστικού ακτιβισμού αλλά επιταγή που απορρέει εκ του Συντάγματος. Η ρητή αυτή συνταγματική επιταγή πρέπει να υλοποιηθεί κατόπιν στάθμισής της με τις οικείες συνταγματικές αρχές του κράτους δικαίου, της ισότητας, της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης και της αναλογικότητας. Εκ των ανωτέρω υποχρεώσεων βαρύνονται αδιακρίτως όλα τα κρατικά όργανα, χωρίς κανένα από αυτά να μπορεί να διεκδικήσει είτε τη διαφυγή από τους κανόνες της επιστήμης και της λογικής, είτε το μονοπώλιο της επίκλησής τους. Στο πλαίσιο πάντως της θεσμικής αλληλουχίας των κρατικών λειτουργιών, σε τελική ανάλυση, η παραπάνω επιταγή βαρύνει τον δικαστή, η δε διασφάλιση της αποτελεσματικής υλοποίησής της συνδέεται άρρηκτα με τη συμμόρφωση του νομοθέτη και της διοίκησης στις αποφάσεις του τελευταίου.

3. Το Πολεοδομικό Κεκτημένο

Καθ' ερμηνεία των διατάξεων του Συντάγματος (Σ. 24 παρ. 2,3,5) και σε συνέχεια της μέχρι τώρα διαμορφωθείσας νομολογίας και των εκτεφρασμένων σε αυτήν γενικών αρχών του δικαίου επαναλαμβάνεται από το Ανώτατο Δικαστήριο η έννοια του «πολεοδομικού κεκτημένου», όσον αφορά στη χωροταξική ανάπτυξη και την πολεοδομική διαμόρφωση της χώρας.

Η συνεχιζόμενη επιδείνωση της πολεοδομικής ακαταστασίας και ορισμένες άστοχες επιλογές του νομοθέτη ώθησαν το Συμβούλιο της Επικρατείας να προχωρήσει σε μια τολμηρή, μεν, αλλά επιβεβλημένη ερμηνεία του άρθρου 24 του Συντάγματος, με την κλασσική πλέον υπ' αριθμ. 10/1988 απόφαση της Ολομέλειας, προκειμένου να περισωθεί ό,τι θετικό έχει απομείνει και να αποσοβηθούν νέες επιβλαβείς και ανεπανόρθωτες ζημιές στο περιβάλλον. Ο κοινός νομοθέτης «.... δύναται να τροποποιεί ... τις ισχύουσες πολεοδομικές ρυθμίσεις και να μεταβάλλει τους ήδη υφιστάμενους όρους δομήσεως των σχεδίων πόλεων ... μόνο όμως υπό την έννοια ότι διά της εισαγόμενης νέας ρύθμισης θα βελτιώνονται ακόμα περισσότερο οι συνθήκες διαβίωσης των κατοίκων. Συνεπώς, περιεχόμενο των νέων τούτων ρυθμίσεων, προκειμένου περί οικισμών που έχουν εγκεκριμένο σχέδιο πόλεως, δε μπορεί σε καμία περίπτωση να είναι η επιδείνωση του υφιστάμενου φυσικού και

οικιστικού περιβάλλοντος»⁴². Πρόκειται για τη γενέθλια απόφαση του πολεοδομικού κεκτημένου που αποτέλεσε την απαρχή σωρείας παρόμοιων αποφάσεων, με τις οποίες το Συμβούλιο της Επικρατείας χάραξε μια πορεία προς το βιώσιμο οικιστικό περιβάλλον, ελέγχοντας συγκεκριμένες πολεοδομικές ρυθμίσεις ως προς τις επιπτώσεις τους στους οικισμούς και τους κατοίκους τους και κρίνοντάς τες αντισυνταγματικές και δη μη εφαρμοστέες, όταν οδηγούν σε επιδείνωση της υπάρχουσας κατάστασης ⁴³. Συγκεκριμένα, «κατά την άσκηση της συναφούς ρυθμιστικής δραστηριότητας του κράτους επιβάλλεται εις αυτό η λήψη μέτρων που συντελούν στην αναβάθμιση του οικιστικού περιβάλλοντος για να βελτιωθεί η ποιότητα της ζωής, πάντως, δε, απαγορεύεται η λήψη μέτρων που επιφέρουν την υποβάθμισή του»⁴⁴.

Η αρχή αυτή είναι πασιφανές ότι έρχεται ως αντίδοτο στο αδιέξοδο της διαρκούς υποβάθμισης των όρων διαβίωσης των μαζών που πλημμυρίζουν τον αστικό χώρο και της περαιτέρω επεκτάσεως των πόλεων, αντίδοτο, το οποίο βρίσκει την ακριβή έκφασή του στη ρητή –μετά την αναθεώρηση του Συντάγματος του 2001- κατοχύρωση της αρχής της αειφορίας, η οποία είχε ήδη περιληφθεί σε διατάξεις της χωροταξικής και πολεοδομικής νομοθεσίας. Γύρω από την έννοια του «πολεοδομικού κεκτημένου», που πλέον ακολουθείται σταθερά, αναπτύχθηκε σειρά νομολογιακών κατασκευών που ερμηνεύουν, υπό το πρίσμα του κεκτημένου αυτού, πολλές πολεοδομικές ρυθμίσεις. Στη ΣτΕ Ολ 3341/2013 τονίζεται, χαρακτηριστικά, πως «.....για τη χωροταξική αναδιάρθρωση και την πολεοδομική ανάπτυξη των πόλεων και των οικιστικών εν γένει περιοχών μοναδικό κριτήριο οφείλει να είναι η εξυπηρέτηση της λειτουργικότητας και της ανάπτυξης των οικισμών και η εξασφάλιση των καλύτερων δυνατών όρων διαβίωσης των κατοίκων»⁴⁵. Απαγορεύεται, δε, η χειροτέρευση των ανωτέρω, αν η τελευταία δεν επιβάλλεται από εξαιρετικούς λόγους δημοσίου συμφέροντος προς εξυπηρέτηση προέχουσας σημασίας δημοσίου σκοπού, κατά την ύστερα από στάθμιση ουσιαστική εκτίμηση του νομοθέτη υποκείμενη σε δικαστικό έλεγχο, καθώς και η νόθευση των πολεοδομικών κανόνων.....» (σκέψη 8). Μεταγενέστερα, στη ΣτΕ Ολ 376/2014 επαναλαμβάνεται η ανωτέρω θέση και γίνεται μνεία στη δυνατότητα απόκλισης από το πολεοδομικό κεκτημένο για ειδικό πολεοδομικό λόγο. Αναλυτικότερα, ως ήδη έχει εκτεθεί, «κριτήρια για την χωροταξική αναδιάρθρωση και την πολεοδομική ανάπτυξη είναι η εξασφάλιση των καλύτερων δυνατών όρων διαβίωσης των κατοίκων. Συνεπώς, για τη θέσπιση των σχετικών ρυθμίσεων πρέπει να λαμβάνονται υπόψη τόσο από τη Διοίκηση όσο και από τον τυπικό νομοθέτη τα πορίσματα και οι εφαρμογές των επιστημών της χωροταξίας και της πολεοδομίας, αλλά και κάθε άλλης επιστήμης που σχετίζεται με τη συγκεκριμένη ρύθμιση» (ΣτΕ 415/2004 Ολομ., 3838/2009, 123/2007). Κατ' ακολουθίαν τούτων,

⁴² Γλ. Σιούτη, Το Σ14 (1988), σελ. 117.

⁴³ Αλ. Σακελλαρόπουλος, Σκέψεις για το πρόβλημα του περιβάλλοντος, Β' Τιμητικός Τόμος του Συμβουλίου της Επικρατείας, 1982, σ. 223-254

⁴⁴ Ολ. ΣτΕ 4314/1990, ΤοΣ 17, σελ. 140, Ολ. ΣτΕ 106/1991, ΤοΣ 17, σελ. 140.

⁴⁵ ΣτΕ 123/2007 Ολ., 1528/2003 Ολ.

απαγορεύεται, καταρχήν, η λήψη μέτρων που επιφέρουν την επιδείνωση των όρων διαβίωσης και την υποβάθμιση του υπάρχοντος φυσικού ή του προβλεπόμενου από την ισχύουσα πολεοδομική νομοθεσία οικιστικού περιβάλλοντος. Εάν δε τέτοια μέτρα ληφθούν με νόμο, πρέπει είτε σε αυτόν είτε στην εισηγητική του έκθεση και τα συνοδούντα αυτήν στοιχεία ή τις συζητήσεις στη Βουλή ή, τέλος, τις συντρέχουσες πραγματικές συνθήκες υπό τις οποίες κατέστη αναγκαία η ψήφισή του, να προκύπτει ο ειδικός πολεοδομικός λόγος, ο οποίος απέβαλε τη λήψη τους (πρβλ. ΣτΕ Ολ 1528/2003). Η τήρηση της συνταγματικής αυτής επιταγής υπόκειται στην περίπτωση αυτή στον οριακό έλεγχο του ακυρωτικού δικαστού, ο οποίος οφείλει βάσει των διδαγμάτων της κοινής πείρας να σταθμίσει σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση εάν και κατά πόσον υποβαθμίζεται το περιβάλλον (ΣτΕ Ολ 3059/2009, Ολ 415/2011) και, σε περίπτωση που τούτο κατ' εξαίρεση συμβαίνει, εάν προκύπτει ο ανωτέρω ειδικός πολεοδομικός λόγος (ΣτΕ Ολ 1528/2003). Ειδικότερα, κατά τον καθορισμό ή την τροποποίηση των χρήσεων γης και τον καθορισμό του συντελεστή δόμησης, που συνιστούν ουσιώδη στοιχεία της κατά τα ανωτέρω επιβαλλόμενης ορθολογικής χωροταξίας και πολεοδομίας και καθορίζουν την πολεοδομική φυσιογνωμία κάθε οικισμού, από την οποία, εν όψει και των ιδιαίτερων χαρακτηριστικών του, εξαρτάται η λειτουργικότητά του, πρέπει να αναζητείται ο πλέον πρόσφορος τρόπος θεραπείας των πολεοδομικών αναγκών, δυνάμει γενικών και αντικειμενικών κριτηρίων, συναρτώμενων προς τον σεβασμό του περιβάλλοντος, την ασφάλεια, υγιεινή, αισθητική αλλά και τη λειτουργικότητα των πόλεων και των οικισμών, την ικανότητά τους, δηλαδή, να επιτελούν την κύρια λειτουργία τους και γι' αυτούς αλλά και για το ευρύτερο χωρικό πλαίσιο στο οποίο εντάσσονται (πρβλ. ΣτΕ Ολ 415/2011, Ολ 3059/2009).

Το ΣτΕ, λοιπόν, με σειρά αποφάσεων που έρχονται μέχρι σήμερα, κατέστησε σημαντικό εργαλείο του τη συνταγματική αρχή του πολεοδομικού κεκτημένου. Ο δικαστής διέπλεσε έτσι μια ισχυρή νομολογιακή αρχή, έναν κανόνα με τον οποίο έκρινε κάθε παρέμβαση στο οικιστικό περιβάλλον, αναγκάζοντας έτσι και τη νομοθετική και εκτελεστική εξουσία να τον λαμβάνουν υπόψη. Πολλές αποφάσεις χρησιμοποίησαν την αρχή αυτή στην απόλυτη μορφή της⁴⁶. Ωστόσο με την πάροδο του χρόνου και δεδομένης της ολοένα και πιο έντονης παρείσφρησης της παρανομίας στην πολεοδομική πραγματικότητα, το πολεοδομικό κεκτημένο καθίσταται μερικώς σχετικό, αφού δέχεται ότι για τη προστασία άλλων εννόμων αγαθών, και υπό αυστηρούς όρους και προϋποθέσεις, μπορεί το οικιστικό περιβάλλον να επιδεινωθεί. Το ΣτΕ διατύπωσε και ρητά, με μεγαλύτερη λεπτομέρεια τη παραπάνω αρχή σε ύστερες αποφάσεις του. Σύμφωνα με πάγια νομολογία του, κατά τη λήψη των αναγκαίων προληπτικών και κατασταλτικών μέτρων για τη προστασία του περιβάλλοντος που προβλέπεται στο αρ. 24 Σ., «τα όργανα της νομοθετικής και εκτελεστικής εξουσίας οφείλουν... να σταθμίζουν και άλλους παράγοντες αναγόμενους στο γενικότερο εθνικό και δημόσιο συμφέρον, όπως

⁴⁶ ΣτΕ1159/89, 3468/89, 1978/91, 106/91, 21/92, 3618/95, 2252/02, αποφάσεις που θίγουν γενικότερα ζητήματα πολεοδομίας και παρατίθενται κυρίως για την κατανόηση της εξέλιξης της έννοιας του πολεοδομικού κεκτημένου.

είναι εκείνοι που σχετίζονται με τους σκοπούς της οικονομικής ανάπτυξης της αξιοποίησης του εθνικού πλούτου, της ενισχύσεως της περιφερειακής αναπτύξεως και της εξασφαλίσεως εργασίας στους πολίτες, δηλαδή σκοπούς για τους οποίους λαμβάνει πρόνοια στο Σύνταγμα και συγκεκριμένα στα προαναφερόμενα άρθρα 106 και 22 παρ. 1»⁴⁷.

Έχει σχηματιστεί, λοιπόν, τουλάχιστον από του έτους 1989, ο ειδικότερος συνταγματικός κανόνας, που συνεπάγεται, από τις συνδυασμένες διατάξεις των άρθρων 2 παρ. 1 και 24 παρ. 1 και 2 του Συντάγματος, ότι η πολεοδομική νομοθεσία δε δύναται να περιέχει διατάξεις που να επιτρέπουν την κατόπιν αδείας ανέγερση οικοδομών, οι οποίες όμως να μην πληρούν τους στοιχειώδεις, από απόψεως υγιεινής και ανέσεων, όρους αξιοπρεπούς διαβίωσης μέσα σε αυτές. Πρόκειται περί ειδικής επιταγής του συντακτικού νομοθέτη προς τον πολεοδόμο⁴⁸.

4. Η σημασία της οικοδομικής άδειας και η έννοια της αυθαίρετης κατασκευής

Στα προληπτικά μέτρα για την προστασία του οικιστικού περιβάλλοντος κατατάσσεται ο θεσμοθετημένος έλεγχος των εργασιών δόμησης. Κατά την εφαρμογή της πολεοδομικής νομοθεσίας, το κράτος ασκεί τη ρυθμιστική του αρμοδιότητα μέσω της οικοδομικής άδειας⁴⁹, η οποία βρίσκεται στο επίκεντρο της αυθαίρετης κατασκευής και της νομικής της μεταχείρισης. Πρόκειται για μια διοικητική πράξη που εκδίδεται κατά δέσμια αρμοδιότητα⁵⁰ και επιτρέπει τις εργασίες δόμησης που περιγράφονται στα σχέδια και τις μελέτες που τη συνοδεύουν και κρίθηκαν από τη διοίκηση ότι πληρούν τις απαιτήσεις των ισχυουσών διατάξεων δημοσίου δικαίου. Η οικοδομική άδεια περιλαμβάνει καταρχάς τη διαπίστωση ότι οι εργασίες που περιγράφονται στα συνοδευτικά της αίτησης του ενδιαφερόμενου στοιχεία ανταποκρίνονται προς τους κανόνες τόσο του πολεοδομικού, όσο και του οικοδομικού δικαίου, γι' αυτόν τον λόγο, όπως επισημαίνεται συναφώς, η οικοδομική άδεια αποτελεί σημείο διασταύρωσης του πολεοδομικού με το οικοδομικό δίκαιο⁵¹. Το κύριο περιεχόμενο της οικοδομικής άδειας, ωστόσο, δεν είναι βεβαιωτικού, αλλά διαπλαστικού χαρακτήρα, καθώς επιτρέπει να πραγματοποιηθούν οι εργασίες που κρίθηκαν ως νόμιμες.

Μέσω της οικοδομικής άδειας ο νομοθέτης επιβάλλει στη δόμηση αυστηρό προληπτικό έλεγχο νομιμότητας, ο οποίος αποσκοπεί στην αποφυγή κινδύνων, πρωτίστως για το εν γένει

⁴⁷ Βλ. ΣτΕ Ολομ. 613/2002 και 3478/2000, αποφάσεις που θίγουν γενικότερα ζητήματα πολεοδομίας και παρατίθενται κυρίως για την κατανόηση της εξέλιξης της έννοιας του πολεοδομικού κεκτημένου.

⁴⁸ Πέτρος Ι. Παραράς, Δικαιώματα του Ανθρώπου, Η Ευρωπαϊκή Διάσταση, Εκδόσεις Σάκκουλα 2014, σελ. 293 επ.

⁴⁹ Κατά την ορολογία του (καταργηθέντος) άρθρου 1 του ν. 3212/2003 η οικοδομική άδεια αποτυπωνόταν με τον όρο «άδεια δόμησης».

⁵⁰ Πάγια νομολογία: ΣτΕ 2840/2008, 1401/2001, 2563/2000, 4865/1995, κ.ά. Από τη θεωρία Β. Σκουρής, Χωροταξικό και πολεοδομικό δίκαιο, Θεσσαλονίκη 1991, σ. 190.

⁵¹ Κ. Γώγος, ο.π., υποσημ. 23, σελ. 12.

κοινωνικό σύνολο, αλλά και ειδικότερα για τους ενοίκους και χρήστες της οικοδομής. Και ενώ παλαιότερα δέσποζαν κίνδυνοι που σχετίζονταν με τη στατικότητα και την υγιεινή της κατασκευής, με το πέρασ του χρόνου η φύση των κινδύνων διαφοροποιείται. Στο επίκεντρο βρίσκεται πλέον η διασφάλιση ζωτικών συμφερόντων του κοινωνικού συνόλου σε σχέση με τους όρους διαβίωσης του αστικού πληθυσμού και την προστασία των περιβαλλοντικών πόρων. Έτσι, η οικοδομική άδεια αποτελεί μια διοικητική πράξη με έντονα χαρακτηριστικά δημόσιας τάξης, η δε κατασκευή ενός κτίσματος, ελλειπούσης της οικοδομικής αδειας, ενέχει ένα αδιευκρίνιστο δυναμικό κινδύνου, ανεξαρτήτως της ουσιαστικής του νομιμότητας, καθώς δεν έχουν ελεγχθεί εκ των προτέρων τα χαρακτηριστικά του έργου και οι συνέπειές του στο οικιστικό και φυσικό περιβάλλον.

Η έκδοση οικοδομικής άδειας από την πολεοδομική υπηρεσία επιβάλλεται για την εκτέλεση οποιασδήποτε εργασίας δόμησης. Τον ορισμό της αυθαίρετης κατασκευής μας δίνει το άρθρο 22 παρ. 3 εδ. α' του ισχύοντος ΓΟΚ/1985⁵², το οποίο συνδέεται με την παρ. 1 του ίδιου άρθρου που επιβάλλει την ύπαρξη οικοδομικής άδειας και η οποία ορίζει ότι : αυθαίρετη θεωρείται «κάθε κατασκευή που εκτελείται α) χωρίς οικοδομική άδεια, β) καθ' υπέρβασή της οικοδομικής άδειας, ακόμη και αν οι οικοδομικές εργασίες πληρούν τους ουσιαστικούς όρους του νόμου και θα μπορούσαν να αδειοδοτηθούν, εν προκειμένω ομιλούμε για κατασκευές που είναι για τυπικούς λόγους αυθαίρετες, γ) με βάση οικοδομική άδεια, η οποία ανακλήθηκε μεταγενέστερα, η περίπτωση αυτή αφορά τις από ουσιαστική άποψη αυθαίρετες οικοδομικές εργασίες, οι οποίες παραβιάζουν τις ισχύουσες διατάξεις πολεοδομικού και οικοδομικού δικαίου. Ιδίως αυθαίρετα είναι τα κτίσματα των οποίων η οικοδομική άδεια ακυρώθηκε από τα αρμόδια διοικητικά δικαστήρια⁵³. και δ) κατά παράβαση των σχετικών διατάξεων, δηλαδή των περιορισμών που θέτουν οι γενικοί ή ειδικοί όροι δόμησης της συγκεκριμένης περιοχής».

Από τη σύγκριση των ανωτέρω τεσσάρων περιπτώσεων συνάγεται ότι ο νόμος εν τοις πράγμασι διακρίνει δύο περιπτώσεις αυθαιρέτων κατασκευών⁵⁴. Από τη μία πλευρά εκείνες που έχουν ανεγερθεί χωρίς οικοδομική άδεια, παρά την ανάκληση άδειας ή καθ' υπέρβαση αυτής και από την άλλη εκείνες που παραβιάζουν γενικά την κείμενη πολεοδομική νομοθεσία. Οι κατασκευές της πρώτης κατηγορίας χαρακτηρίζονται αυθαίρετες για τυπικούς λόγους, ενώ οι κατασκευές της δεύτερης κατηγορίας αυθαίρετες για ουσιαστικούς λόγους. Έτσι κατ' άρθρο 22 παρ. 3 του ΓΟΚ/1985 και η τυπική παρανομία της κατασκευής συνιστά επαρκή λόγο χαρακτηρισμού της τελευταίας ως αυθαίρετης. Εξάλλου, κατ' αντιστοιχία, και η τυπική νομιμότητα που πιστοποιείται με την έκδοση της οικοδομικής άδειας δεν αρκεί για να αποφευχθεί η εφαρμογή της νομοθεσίας περί αυθαιρέτων, αφού προσαπαιτείται και η ουσιαστική νομιμότητα, η συμφωνία της κατασκευής με την ισχύουσα

⁵² Ο ΓΟΚ/1985 κυρώθηκε με το Ν.1577/1985 και τροποποιήθηκε με τον Ν. 4067/2012.

⁵³ ΣτΕ 3058/1996

⁵⁴ Βλ. γενικά για οικοδομική άδεια, Χριστοφίλοπουλος Δημήτρης, Το δίκαιο της δόμησης-Άδεια οικοδομής, Σάκκουλας Π.Ν. 1998.

νομοθεσία. Στα αυθαίρετα της πρώτης κατηγορίας η παράλειψη του προληπτικού ελέγχου νομιμότητας παράγει σε αφηρημένο μόνον επίπεδο κινδύνους, οι οποίοι αίρονται όταν το από τυπική –αλλά όχι από ουσιαστική– άποψη αυθαίρετο κτίσμα υπαχθεί στη διαδικασία του διοικητικού ελέγχου. Αντίθετα, τα αυθαίρετα με την ουσιαστική έννοια συνεπάγονται ευθέως προσβολή των περιβαλλοντικών και άλλων αγαθών, τα οποία προστατεύουν οι διατάξεις που παραβιάζονται με την ανέγερσή τους. Η τυπική νομιμότητα που πιστοποιείται με την έκδοση οικοδομικής άδειας δεν είναι αρκετή για να αποκρούσει την εφαρμογή του γενικού κανόνα της κατεδάφισης στις ουσιαστικά αυθαίρετες κατασκευές, διότι κάτι τέτοιο θα συνεπαγόταν ουσιώδη καταστρατήγηση της τήρησης της νομιμότητας⁵⁵. Γι' αυτόν το λόγο, το άρθρο 22 παρ. 3 εδ. β' ΓΟΚ καθιστά δυνατή την οριστική εξαίρεση από την κατεδάφιση μόνο των από τυπική άποψη αυθαιρέτων κτισμάτων, εφόσον τους δοθεί οικοδομική άδεια, έστω και εκ των υστέρων. Στα τυπικώς μεν αυθαίρετα, αλλά από την άποψη του ουσιαστικού δικαίου νόμιμα κτίσματα, η διατήρηση της κατασκευής δεν πλήττει τα αγαθά που προστατεύει το πολεοδομικό δίκαιο. Αντιθέτως, τα από ουσιαστική άποψη αυθαίρετα κτίσματα είναι καταρχήν κατεδαφιστέα. Πρόκειται, εν ολίγοις, για έναν γενικό κανόνα, ο οποίος υπονοείται στο άρθρο 22 του ΓΟΚ, διατυπώνεται δε πανηγυρικά στο άρθρο 17 παρ. 1 του ν. 1337/1983⁵⁶.

Αξίζει, επιπλέον, να σημειωθεί ότι η ως άνω περιγραφείσα διάκριση μεταξύ των αυθαιρέτων κατασκευών προβάλλεται και από τη νομολογία του ΣτΕ. Σύμφωνα με το καθεστώς που ίσχυε πριν τον ΓΟΚ του 1973, το δικαστήριο θεωρούσε ως αυθαίρετη μια κατασκευή στην οποία συνέτρεχαν σωρευτικώς και οι δύο παρανομίες (τυπική και ουσιαστική)⁵⁷.

5. Ο συνταγματικός κανόνας της κατεδάφισης των αυθαιρέτων κατασκευών

Όπως, ήδη, εξετάθη ανωτέρω ο ορθολογικός πολεοδομικός σχεδιασμός απολαμβάνει συνταγματικής προστασίας. Η αυθαίρετη δόμηση συνιστά εκτροπή από αυτήν την κατεύθυνση, εκτροπή που είθισται με το πέρασμα του χρόνου να προσλαμβάνει συγγνωστό χαρακτήρα. Σαράντα έτη ευνοϊκών παρεμβάσεων του νομοθέτη υπέρ της αυθαιρέτης δόμησης δημιούργησαν σε σημαντικό τμήμα της κοινωνίας την εντύπωση ότι η κατασκευή ενός αυθαιρέτου αποτελεί αδίκημα χωρίς θύματα και δικαιούται να ελπίζει στην ανοχή της πολιτείας⁵⁸. Δεν πρέπει λοιπόν να γεννά οιαδήποτε απορία το γεγονός ότι το Συμβούλιο της Επικρατείας χρειάστηκε να επισημάνει πολλάκις σε αποφάσεις του ότι ο γενικός κανόνας συνίσταται στην κατεδάφιση των αυθαιρέτων κατασκευών,

⁵⁵ Κλεονίκη Χ. Πουικλή, Νομιμοποίηση των αυθαιρέτων κατασκευών: η εξάντληση των συνταγματικών ορίων και η ανεξέλεγκτη ευθύνη της Πολιτείας, ΕφημΔΔ 5/2013, σ. 616.

⁵⁶ Κ. Γώγος, ο.π., υποσημ. 23 σελ. 12.

⁵⁷ ΣτΕ 2521/1974, Αλίκη Τζίκα – Χατζοπούλου, Πολεοδομικό Δίκαιο, Αθήνα 2000, σελ. 203.

⁵⁸ Βλ. Β. Σκουρή, Χωροταξικό και πολεοδομικό δίκαιο, σ. 224.

οι δε ρυθμίσεις που επιτρέπουν την εξαίρεση από την κατεδάφιση συνιστούν παρεκκλίσεις, οι οποίες επιδέχονται συσταλτική ερμηνεία⁵⁹. Η θέση αυτή διατυπώθηκε ήδη το 1975 σε σχέση με την κατ' άρθρον 124 παρ. 3 ΓΟΚ/1973 δυνατότητα εξαίρεσης από την κατεδάφιση κτισμάτων που είχαν μικρές μόνον παραβάσεις, καθώς το ΣτΕ δέχθηκε ότι η άρνηση της διοίκησης να εκδώσει πράξη εξαίρεσης από την κατεδάφιση δεν έρχηζε ειδικής αιτιολογίας, αλλά αρκούσε απλώς να περιγράφει το κτίσμα και να διαπιστωθεί η έλλειψη των νομίμων προϋποθέσεων. Η νομολογία αυτή διατηρήθηκε έκτοτε και εφαρμόζεται στις αποφάσεις περί εξαίρεσης ή μη από την κατεδάφιση που λαμβάνονται κατ' εφαρμογή των άρθρων 15 και 16 ν. 1337/1983⁶⁰.

Ο κανόνας της καταρχήν κατεδάφισης των αυθαίρετων κατασκευών περιβλήθηκε συνταγματικό κύρος με τη θεμελιώδη απόφαση της Ολομέλειας του ΣτΕ 1876/1980 (απόφαση από την οποία εκκινεί και στην οποία ερείδεται η νομολογιακή παραγωγή περί αυθαιρέτων - θα αναλυθεί κατωτέρω). Η απόφαση αφορούσε τη συνταγματικότητα του άρθρου 1 ν. 720/1977, το οποίο προέβλεπε την αυτόματη εξαίρεση από την κατεδάφιση όλων των αυθαιρέτων που είχαν κατασκευασθεί μέχρι τη δημοσίευση του νόμου, με μόνη την υποβολή σχετικής δήλωσης και την καταβολή χρηματικής εισφοράς, χωρίς προηγούμενη κρίση της διοίκησης με πολεοδομικά κριτήρια. Σύμφωνα με την Ολομέλεια του Δικαστηρίου, το άρθρο 24 παρ. 2 του Συντάγματος θέτει τη χωροταξική κατανομή σε οικιστικές και μη περιοχές και την εν γένει δόμηση «υπό την απόλυτον ρυθμιστικήν εξουσίαν και τον έλεγχον της Πολιτείας», οι σχετικοί κανόνες πρέπει, δε, να τίθενται από τον νομοθέτη με κριτήριο τη λειτουργικότητα, την ομαλή ανάπτυξη των οικισμών και την καλύτερη δυνατή διαβίωση των πολιτών. Ως εκ τούτου, ο κοινός νομοθέτης δεν μπορεί, σύμφωνα με την Ολομέλεια του ΣτΕ, να προχωρήσει στη γενική εξαίρεση όλων των αυθαιρέτων από την κατεδάφιση, ιδίως δε απαγορεύεται συνταγματικά κατά το Δικαστήριο η εξαίρεση από την κατεδάφιση των κατασκευών που έχουν σοβαρές παραβάσεις των ισχυόντων όρων και περιορισμών δόμησης. Η ύπαρξη μιας συνταγματικής επιταγής καταρχήν κατεδάφισης των αυθαιρέτων κτισμάτων μνημονεύεται έκτοτε σε πολλές αποφάσεις του Συμβουλίου, τέθηκε δε εκ νέου στο επίκεντρο του δικανικού συλλογισμού στη σχετικά πρόσφατη απόφαση 3610/2007 του Ε' Τμήματος (η οποία θα εξεταστεί αναλυτικότερα στη συνέχεια), παραπεμπτική στην Ολομέλεια. Η ερμηνεία που επιχειρεί το Δικαστήριο στην απόφαση αυτή εμπλουτίζει τη συνταγματική επιταγή κατεδάφισης των αυθαιρέτων. Κατά την απόφαση, το άρθρο 24 παρ. 2 του Συντάγματος δεν επιβάλλει στον κοινό νομοθέτη μόνο την υποχρέωση να βελτιώνει τους οικιστικούς όρους διαβίωσης των πολιτών και να μην επιτρέπει την επί τω χείρω μεταβολή του φυσικού, πολιτιστικού και οικιστικού περιβάλλοντος, αλλά εμπεριέχει ακόμη και την αξίωση να επιβάλλεται η τήρηση των πολεοδομικών κανόνων που έθεσε η Πολιτεία και να μην αποδυναμώνεται ουσιαστικά η αποτελεσματικότητά τους. Κατά τον τρόπο

⁵⁹ ΣτΕ 3610/2007, 3356/2005, 3777/2004, 1700/1995, 3632/1992 κ.ά.

⁶⁰ Χαρακτηριστικά βλ. ΣτΕ 3258/2003, 3925/1997, 6319, 215/1996, 2730/1993, 3210/1998

αυτό το Ε΄ Τμήμα επανέρχεται σε σκέψεις που είχαν ήδη διατυπωθεί στην ΣτΕ 247/1980 παραπεμπτική απόφαση, κατόπιν της οποίας εξεδόθη η 1876/1980 απόφαση της Ολομέλειας: Το πρόβλημα της νομιμοποίησης των αυθαιρέτων δεν έγκειται μόνον στην ουσιαστική επιδείνωση του οικιστικού και φυσικού περιβάλλοντος που αυτά επιφέρουν. Πρόκειται για ένα ουσιαστικότερο πρόβλημα ανοχής από την πολιτεία της παραβίασης των κανόνων του πολεοδομικού δικαίου⁶¹, ανοχή η οποία βάλλει αφενός μεν κατά του ίδιου του κράτους δικαίου, όπως διαπίστωσε η ΣτΕ 247/1980, αφετέρου δε κατά του πυρήνα της εγγύησης που περιέχει το άρθρο 24 παρ. 2 του Συντάγματος. Ο κανόνας αυτός συνίσταται στη βασική αρχή ότι η δόμηση, μεμονωμένη ή και οργανωμένη, υπακούει σε κανόνες δικαίου που θέτει η πολιτεία και θεσπίζονται με επιστημονικά-πολεοδομικά κριτήρια.

6. Οι συνταγματικώς ανεκτές εξαιρέσεις από την κατεδάφιση

Πρέπει να σημειωθεί, ότι ενώ έχει κριθεί ως αντισυνταγματική η συλλήβδην εξαίρεση των αυθαιρέτων από την κατεδάφιση, δεν γεννώνται προβλήματα ίδιας έντασης προκειμένου για την εκ του νόμου αυτόματη αναστολή κατεδάφισής τους βάσει δήλωσης του ιδιοκτήτη, κατ' άρθρον 15 παρ. 1 του ν. 1337/1983. Η αναστολή αυτή διαρκεί μέχρι την οριστική κρίση της διοίκησης περί κατεδάφισης ή μη του αυθαίρετου. Εάν η απόφαση αυτή είναι απορριπτική, τότε η παράνομη κατασκευή καθίσταται πάλι κατεδαφιστέα.

Η οριστική εξαίρεση των αυθαιρέτων από την κατεδάφιση απαγορεύεται μεν κατά γενικό κανόνα, η νομολογία αφήνει όμως να διαφανούν και περιπτώσεις όπου κατά παρέκκλιση γίνεται ανεκτή. Ο ΓΟΚ/1973, στους κανόνες του οποίου περί κατεδάφισης αυθαιρέτων αναφέρεται η απόφαση της Ολομέλειας ΣτΕ 1876/1980, δεν επέβαλε αδιακρίτως την κατεδάφιση όλων των αυθαίρετων κατασκευών, αλλά μόνον εκείνων που παραβίαζαν ισχύουσες διατάξεις ως προς την αρτιότητα του οικοπέδου, το ποσοστό κάλυψης, τα όρια της οικοδομήσιμης επιφανείας του οικοπέδου, τον συντελεστή δόμησης, το επιτρεπόμενο ύψος των κτιρίων και τις προεξοχές πέραν των γραμμών δόμησης ή προς τα ακάλυπτα τμήματα του οικοπέδου και τις διαστάσεις των περιφραγμάτων.

Στην πορεία, βέβαια, το κοινό δίκαιο κατέστη αυστηρότερο, καθώς -βάσει του άρθρου 17 παρ. 1 του ν. 1337/1983- η κατεδάφιση δεν επιβάλλεται πλέον μόνον στις περιπτώσεις που παραβιάζονται όροι και περιορισμοί δόμησης, αλλά σε όλα τα αυθαίρετα, ακόμη και όταν υπάρχει τυπική μόνον παρανομία, η οποία δεν θεραπεύτηκε με την έκδοση οικοδομικής άδειας. Ωστόσο διατηρείται η εξαίρεση για τις μικρές πολεοδομικές παραβάσεις⁶², την οποία εισήγαγε εκ νέου το άρθρο 9 παρ. 8

⁶¹ Β. Σκουρή, Χωροταξικό και πολεοδομικό δίκαιο, σ. 226.

⁶² Ως «μικρές» ορίζονται οι παραβάσεις των κτισμάτων που παραβιάζουν σε μικρή κλίμακα τα μεγέθη ισχύουσας

του ν. 1512/1985⁶³. Η διάταξη δεν έχει κριθεί ως αντισυνταγματική από τη νομολογία του ΣτΕ. Για να θεωρείται, βέβαια, ότι τυγχάνει ορθής εφαρμογής πρέπει να ερμηνεύεται απολύτως συσταλτικά, ενόψει του συνταγματικού κανόνα της καταρχήν κατεδάφισης των αυθαιρέτων. Τονίζεται έτσι ότι εάν μεν εγκρίνεται η εξαίρεση, τότε η σχετική πράξη πρέπει να αιτιολογείται ειδικά ως προς τη σωρευτική συνδρομή όλων των προϋποθέσεων που τάσσει ο νόμος⁶⁴, ενώ σε περίπτωση απόρριψης του σχετικού αιτήματος καταρχήν δεν απαιτείται ειδική αιτιολογία, παρά μόνον περιγραφή των αυθαίρετων εργασιών και η διαπίστωση ότι δεν συντρέχει νόμιμη προϋπόθεση⁶⁵. Αυτή φαίνεται να είναι η καταρχήν μόνη δυνατότητα οριστικής εξαίρεσης από την κατεδάφιση αυθαιρέτων που κατασκευάστηκαν μετά την 31.1.1983 που γίνεται πλέον δεκτή στη νομολογία.

Αξίζει, σε αυτό το σημείο, να τονιστεί το γεγονός ότι η 31.1.1983 που έχει τεθεί ως «κόκκινη γραμμή» μεταξύ νομιμότητας και παρανομίας στην εξαίρεση από τον κανόνα της κατεδάφισης των αυθαίρετων κατασκευών νοθεύτηκε επί της ουσίας από τον ίδιο το νομοθέτη που τη θέσπισε. Η ημερομηνία αυτή καθίσταται σταδιακά ένα χρονικό ορόσημο συνταγματικής περιωπής όσον αφορά τη «νομιμοποίηση» των αυθαιρέτων⁶⁶.

7. Η κατεδαφιστέα αυθαίρετη κατασκευή

Παρατηρείται ότι, κατά συνέπεια, η έννοια της κατεδαφιστέας αυθαίρετης κατασκευής μεταβλήθηκε με την πάροδο του χρόνου. Έτσι, κατά την έννοια των διατάξεων του ΓΟΚ/1985 πριν από την τροποποίησή τους με Ν 2831/2000, κατεδαφιστέες ήταν οι χωρίς οικοδομική άδεια κατασκευές οι οποίες: α) εξαρχής και άμεσα οι αυθαίρετες κατασκευές που παραβίαζαν ισχύουσες κατά τον χρόνο του ελέγχου ουσιαστικές πολεοδομικές διατάξεις, και δεν μπορούσαν να νομιμοποιηθούν με την έκδοση ή αναθεώρηση της υφιστάμενης οικοδομικής άδειας, β) μετά την άπρακτη πάροδο της οριζόμενης δίμηνης προθεσμίας οι λοιπές αυθαίρετες κατασκευές, δηλαδή εκείνες που δεν παραβίαζαν τις ουσιαστικές πολεοδομικές διατάξεις που ίσχυαν κατά τον χρόνο του ελέγχου. Περαιτέρω, κατά την έννοια των διατάξεων του ΓΟΚ/1985 μετά την τροποποίησή τους με το Ν 2831/2000, κατεδαφιστέες ήταν οι κατασκευές οι οποίες: α) (εξαρχής και άμεσα) όλες οι

οικοδομικής άδειας ή τα μεγέθη που επιτρέπονται από τις ισχύουσες πολεοδομικές διατάξεις• βλ. ΥΑ ΠΕΧΩΔΕ οικ7587/12.2.2004, ΦΕΚ Β' 372.

⁶³ Η εξαίρεση μπορεί να χορηγηθεί με απόφαση του νομάρχη, κατόπιν σύμφωνης γνώμης του οικείου Σ.Χ.Ο.Π., εφόσον η κατεδάφιση της παράνομης κατασκευής θα κατέληγε σε υπέρμετρη βλάβη του κτιρίου ή θα έθετε σε κίνδυνο τη φέρουσα κατασκευή αυτού ή θα παράβλαπτε την αισθητική εμφάνιση των κτιρίων ή θα απαιτούσε υπέρμετρες δαπάνες για την αποκατάσταση της αισθητικής και εφόσον η διατήρησή της εν πάση περιπτώσει δεν θα έθετε σε κίνδυνο την ασφάλεια της κατασκευής ούτε θα απέβαινε σε βάρος της πόλης.

⁶⁴ ΣτΕ 3777/2004, 3258/2003, 1014/2001, 2566/1999, 3240/1999.

⁶⁵ ΣτΕ 564/2005, 3258/2003, 3925/1997.

⁶⁶ Κ. Γώγος, ο.π, υποσημ. 23 σελ. 12.

αυθαίρετες κατασκευές, τόσο εκείνες που έχουν εκτελεστεί χωρίς οικοδομική άδεια ή βάσει ισχύουσας ή μη ισχύουσας οικοδομικής άδειας, εφόσον παραβιάζουν τις ουσιαστικές πολεοδομικές διατάξεις ή αυτές που ίσχυαν κατά το χρόνο κατασκευής τους και συνεπώς δεν μπορούν να νομιμοποιηθούν με την έκδοση ή αναθεώρηση της υφιστάμενης οικοδομικής άδειας, β) (εξαρχής) εκείνες που έχουν εκτελεστεί χωρίς οικοδομική άδεια ή με βάση άδεια που έχει λήξει και δεν παραβιάζουν ουσιαστικές πολεοδομικές διατάξεις, γ) εξαρχής εκείνες που έχουν εκτελεστεί με βάση άδεια σε ισχύ και δεν παραβιάζουν ουσιαστικές πολεοδομικές διατάξεις (π.χ. τον συντελεστή δόμησης της περιοχής), αλλά δεν έχει τηρηθεί ο διαγραφόμενος στην άδεια συντελεστής δόμησης, όγκου και το περίγραμμα της οικοδομής και δ) μετά την άπρακτη πάροδο της οριζόμενης τετράμηνης προθεσμίας οι αυθαίρετες κατασκευές βάσει οικοδομικής άδειας σε ισχύ, εφόσον έχει τηρηθεί το περίγραμμα, οι συντελεστές δόμησης και όγκου.

8. Το έννομο συμφέρον στις πολεοδομικές διαφορές

Η νομολογία του ΣτΕ δέχεται μια διευρυμένη έννοια του εννόμου συμφέροντος στα θέματα του περιβάλλοντος⁶⁷, όπου εντάσσεται και το οικιστικό υπερβάλλον. Η, μετά την αναθεώρηση του 2001, νέα συνταγματική διάταξη κατά την οποία η προστασία του φυσικού περιβάλλοντος αποτελεί «και δικαίωμα του καθενός» δικαιώνει και εδραιώνει τη νομολογία αυτή. Βεβαίως το ΣτΕ δεν ταυτίζει την αίτηση ακύρωσης στις περιπτώσεις αυτές με την λαϊκή αγωγή «actio popularis». Όμως στις περιπτώσεις της προσβολής των πράξεων που εκδίδονται στο πλαίσιο εφαρμογής της νομοθεσίας για τα αυθαίρετα ή την εξαίρεση από την κατεδάφιση, το έννομο συμφέρον δεν είναι τόσο διευρυμένο όσο στις περιπτώσεις που σχετίζονται με το φυσικό περιβάλλον. Η διαφορά αυτή έχει ως δικαιολογητική βάση τη διαφοροποίηση στη φύση του προστατευόμενου αγαθού, το οποίο στην περίπτωση του οικιστικού περιβάλλοντος δε μπορεί να θεωρηθεί συλλογικό και κοινό για όλους τους κατοίκους μιας περιοχής σε αντιδιαστολή με το φυσικό περιβάλλον. Για τη θεμελίωση εννόμου συμφέροντος⁶⁸ του αιτούντος ή του παρεμβαίνοντος, απαιτείται, κατά τη νομολογία, να υφίσταται ορισμένη σχέση του με το χώρο (τοπικός δεσμός), στον οποίο αφορά η βλάβη που απορρέει από την προσβαλλόμενη πράξη ή παράλειψη. Έτσι ο τοπικός δεσμός ανάγεται σε προϋπόθεση θεμελίωσης του εννόμου συμφέροντος του αιτούντος ή του παρεμβαίνοντος κατά περίπτωση και η νομιμοποίησή

⁶⁷ Βλ. για τη διευρυμένη έννοια του εννόμου συμφέροντος στις περιβαλλοντικές υποθέσεις σε Γλ. Σιούτη, Δίκαιο Περιβάλλοντος – Γενικό Μέρος, Αντ. Ν. Σάκκουλας 1993, σελ. 57 επ., Ι. Καρακώστα, Περιβάλλον και Δίκαιο, Νομική Βιβλιοθήκη 2011, σελ. 499 επ. και την παρατεθειμένη πλούσια σχετική νομολογία (ενδεικτικά ΣτΕ 521, 376, 4826/1988, 150/1989, 2274/2000).

⁶⁸ Βλ. γενικά για το έννομο συμφέρον στις πολεοδομικές διαφορές, Μέλισσας Δημήτρης, Το έννομο συμφέρον και η προθεσμία στις πολεοδομικές διαφορές, Σάκκουλας 2007

του εδράζεται στο νομολογιακό κριτήριο της τοπική εγγύτητας ή της γειτνίασης. Στηρίζεται, δηλαδή, στη βλάβη που επιφέρει η προσβαλλόμενη πράξη στην ιδιοκτησία του ή εν γένει στην οικιστική φυσιογνωμία της περιοχής στην οποία διαβιεί. Για τη θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος⁶⁹, έχει γίνει δεκτό, ότι δεν αρκεί η αόριστη επίκληση από τους αιτούντες της ιδιότητάς τους ως γειτόνων ή συνιδιοκτητών όμορων οικοπέδων χωρίς αναφορά στη συγκεκριμένη βλάβη⁷⁰. Συγκεκριμένα δεν απαιτείται απλώς η ιδιότητα του κατοίκου της περιοχής ή γενικώς του γείτονα, αλλά του όμορου, ο οποίος θίγεται κατά τρόπο άμεσο και αναμφισβήτητο.

Η θέση αυτή του Δικαστηρίου επιβεβαιώθηκε και στην πρόσφατη υπ' αριθμόν 3341/2013 απόφαση της Ολομέλειας. Εν προκειμένω το Δικαστήριο αναγνώρισε ότι μετ' εννόμου συμφέροντος ασκείται η κρινόμενη αίτηση ακύρωσης των αιτούντων κατοίκων Αμαρουσίου Αττικής, οι οποίοι επικαλέστηκαν για τη θεμελίωση αυτού «τη βλάβη για το οικιστικό περιβάλλον της περιοχής τους, την ποιότητα της καθημερινής ζωής των ιδίων, αλλά και του κοινωνικού συνόλου, καθώς και το ενδιαφέρον τους για τη σύμφωνη προς τις αρχές του ορθολογικού χωροταξικού και πολεοδομικού σχεδιασμού και της προστασίας του οικιστικού περιβάλλοντος ανάπτυξη της χώρας»⁷¹. Μάλιστα το Δικαστήριο αναγνώρισε ότι οι αιτούντες θεμελιώνουν έννομο συμφέρον, εφόσον οι προσβαλλόμενες ΚΥΑ έχουν κανονιστικό χαρακτήρα με πεδίο εφαρμογής όλη τη χώρα, οι αποφάσεις δε αυτές, με τις οποίες τίθενται γενικοί όροι και προϋποθέσεις για την τακτοποίηση αυθαίρετων κατασκευών ή αυθαίρετων μεταβολών χρήσης και θεσπίζεται διαδικασία υπαγωγής στις σχετικές διατάξεις του Ν. 4014/2011, από την οποία επηρεάζεται το οικιστικό περιβάλλον, αποτελούν το έρεισμα για την έκδοση σχετικών ατομικών πράξεων και για τις αυθαίρετες κατασκευές και χρήσεις που βρίσκονται στην ευρύτερη περιοχή της κατοικίας των αιτούντων⁷².

Βέβαια υπήρξε και μειοψηφία δύο Συμβούλων, οι οποίοι δεν θεώρησαν επαρκές για τη θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος το ενδιαφέρον των αιτούντων «για τη σύμφωνη προς τις αρχές του ορθολογικού ... ανάπτυξη της χώρας». Η μειοψηφία ακολούθως κατέληξε ότι η αναγνώριση ενός τόσο διευρυμένου εννόμου συμφέροντος ουσιαστικά μετατρέπει την αίτηση ακύρωσης σε «actio popularis», μη αναγνωρισμένη από το Σύνταγμα και το νόμο.

⁶⁹ Για το έννομο συμφέρον στις πολεοδομικές διαφορές βλ. Μέλισσας Δημήτρης, Το έννομο συμφέρον και η προθεσμία στις πολεοδομικές διαφορές, Σάκκουλας 2007.

⁷⁰ ΣτΕ 1131/1998.

⁷¹ Σκέψη 6 της ΣτΕ Ολ. 3341/2013.

⁷² Παπαθωμάς Απόστολος, Αυθαίρετη δόμηση - Αναστολή επιβολής κυρώσεων - Αντισυνταγματικότητα διατάξεων Ν 4014/2011, Συνήγορος, σελ. 40.

Η νομολογιακή προσέγγιση της αυθαίρετης δόμησης

1. Ο ρόλος του ΣτΕ

Και αφού είδαμε τις πτυχές της αυθαίρετης δόμησης και πώς έχει αντιμετωπιστεί διαχρονικά το ζήτημα από την νομοθετική εξουσία με την παραγωγή σωρείας νομοθετημάτων, ενδιαφέρον είναι να δούμε πώς η δικαστική εξουσία αντιμετωπίζει το φαινόμενο αυτό που έχει, πλέον, εξελιχθεί σε παθογένεια. Κατωτέρω θα ακολουθήσει ένας μακροσκελής διάλογος νομοθεσίας και νομολογίας, όπου οι δύο παράμετροι του υπό εξέταση, στην παρούσα, θέματος αλληλοεπηρεάζονται, αλληλοδιαμορφώνονται και εν τέλει ανανοηματοδοτούνται.

Κρίσιμο, λοιπόν, στο σημείο αυτό είναι να δούμε πώς αντιμετωπίζει το θέμα της αυθαίρετης δόμησης το Συμβούλιο της Επικρατείας και τι μεθοδολογικά εργαλεία χρησιμοποιεί προκειμένου να διαμορφώσει τη δικανική του πεποίθηση και καταληκτικώς, αφού γίνει μνεία σημαντικών στο πεδίο της συνταγματικότητας αποφάσεων, πώς επηρεάζει την πολεοδομική πολιτική και την εν γένει πολεοδομική εικόνα της χώρας μας η πλούσια νομολογία του.

Το ΣτΕ, βλέποντας την περιβαλλοντική αναισθησία της διοίκησης, άρχισε να ευαισθητοποιείται περιβαλλοντικά. Ο νομοθέτης ή η διοίκηση μπορεί να προβαίνει σε οποιαδήποτε πολεοδομική ρύθμιση αρκεί με αυτή να βελτιώνονται ή τουλάχιστον να μη χειροτερεύουν οι όροι διαβίωσης των πολιτών. Παρά τις αποφάσεις που διασφάλιζαν το πολεοδομικό κεκτημένο, η διοίκηση συνέχισε την ίδια πελατειακή πολεοδομική και αντιπεριβαλλοντική πολιτική. Όσο η διοίκηση με παρεμβάσεις της δε δείχνει περιβαλλοντικό ενδιαφέρον, τόσο το ΣτΕ, προκειμένου να εξισορροπήσει την κατάσταση, παρεμβαίνει υπέρ του περιβάλλοντος. Έτσι, κάθε ενέργεια ή ρύθμιση της διοίκησης που αφορά τη χωροταξία και την πολεοδομία είναι αδύνατο να πραγματοποιηθεί αν δεν ελεγχθεί από το ΣτΕ⁷³.

Ενόψει του ελλείμματος χωροταξικού σχεδιασμού, της επανειλημμένης νόθευσης αυτού και της προαναφερθείσας αδράνειας της Διοίκησης να αντιμετωπίσει το ζήτημα της αυθαίρετης δόμησης, το Συμβούλιο Επικρατείας είχε να επιλέξει κατά βάση μεταξύ δύο ερμηνευτικών προσεγγίσεων του βασικού του εργαλείου, του άρθρου Σ. 24. Είτε να θεωρήσει ότι η συνταγματική διάταξη

⁷³ Κατά το Δ. Χριστοφιλόπουλο, η εν λόγω παραδοχή έχει οδηγήσει σε ορισμένες περιπτώσεις σε ακρότητες και περιβαλλοντική υπερβολή με συνέπεια ευλόγως να διερωτάται κάποιος αν στο άρθρο 24 του Συντάγματος, ως κράτος που έχει την ευθύνη της πολεοδομικής και περιβαλλοντικής πολιτικής, νοείται η εκτελεστική ή η δικαστική εξουσία., Πολεοδομικό Συγκρότημα Αθήνας, ΠερΔικ 4/2000, σελ. 556.

περιέχει απλώς ευχή και υπόδειξη στο νομοθέτη και στη διοίκηση, η μη συμμόρφωση προς την οποία δεν επιφέρει νομικές συνέπειες, είτε να αποδώσει στη διάταξη την έννοια δεσμευτικού κανόνα δικαίου, με τον οποίο επιβάλλεται συγκεκριμένη υποχρέωση στα όργανα της Πολιτείας.

Και οι δύο εκδοχές ενέχουν κινδύνους. Είναι εντελώς αντίθετη προς τη φύση ενός αυστηρού Συντάγματος, όπως είναι το ελληνικό, και αντιστρατεύεται την ιεραρχία των κανόνων δικαίου, άποψη, κατά την οποία δεν έχουν κανονιστική εμβέλεια και αποτελούν απλώς φράσεις ενσωματωμένες στο Σύνταγμα ως θεωρητικές διακηρύξεις, των οποίων μόνη αξία θα ήταν ενδεχομένως να προσδίδουν ορισμένο ιδεολογικό στίγμα στο κείμενό του, οι διατάξεις εκείνες, οι οποίες επιβάλλουν στα όργανα της Πολιτείας υποχρεώσεις, συνιστάμενες σε ενέργειες που μπορούν να προσδιοριστούν κατά τρόπο συγκεκριμένο. Τέτοια «χαλαρή» αντιμετώπιση των συνταγματικών διατάξεων συνιστά απαξίωση του καταστατικού χάρτη της χώρας και, αν γενικευθεί ως ερμηνευτική λογική, είναι πολύ επικίνδυνη διότι μπορεί να οδηγήσει σε αποδυνάμωση των ελευθεριών και αξιών που κατοχυρώνονται από το Σύνταγμα.

Κινδύνους άλλης τάξης, όμως, ενέχει και η δεύτερη από τις παραπάνω ερμηνευτικές προσεγγίσεις, δηλαδή η άποψη, κατά την οποία η αδράνεια της Διοίκησης να συμμορφωθεί προς το συνταγματικό κανόνα έχει νομικές και, επομένως, πρακτικές συνέπειες, διότι με την εκδοχή αυτή, εφόσον δεν έχει διαμορφωθεί πλήρες νομοθετικό πλαίσιο, ανατίθεται αναγκαίως στο δικαστή η ευθύνη να συναγάγει ο ίδιος τις συνέπειες της παραβίασης του κανόνα αυτού, χωρίς να έχει πλήρη εικόνα του φάσματος των προβλημάτων, οικονομικών, κοινωνικών και τεχνικών, που σχετίζονται με κάθε υιοθετούμενη λύση.

Το Συμβούλιο Επικρατείας ακολούθησε τελικώς τη δεύτερη από τις παραπάνω ερμηνευτικές προσεγγίσεις, αλλά χωρίς αυστηρότητα. Θεώρησε, δηλαδή, ότι το Σύνταγμα εισάγει δεσμευτικό κανόνα δικαίου, ο οποίος, όμως, δεν εφαρμόστηκε κατά τρόπο άκαμπτο. Η «επιείκεια» κατά την εφαρμογή του κανόνα αυτού συνίσταται στη στάθμισή του με τις ως άνω εκτεθείσες αρχές του διοικητικού δικαίου.

Για να γίνει καταληπτή η μεθοδολογική προσέγγιση που ακολουθεί το Ανώτατο Δικαστήριο προκειμένου να αντιμετωπίσει την παθογένεια της αυθαίρετης δόμησης και να θεραπεύσει τις πλημμέλειες της «προβληματικής» επί του θέματος νομοθεσίας, θα παρατεθούν ορισμένες σημαντικές στην διαμόρφωση της νομολογίας και τη συνακόλουθη εξέλιξη της νομοθεσίας αποφάσεις.

2. Η νομολογία του ΣτΕ

2.1 ΣτΕ 247/1980 (Δ' Τμήμα) και ΣτΕ Ολ 1876/1980

Η απόφαση του ΣτΕ που θα αναλυθεί παρακάτω, αν και συνιστά παραπεμπτική στην ολομέλεια απόφαση, είναι σε κάθε περίπτωση άξια μνείας γιατί θέτει ενδελεχώς τις βάσεις για την ορθολογική ερμηνεία του άρθρου 24 του Συντάγματος καθώς και τη σωστή και σύμφωνη με το πνεύμα του συντακτικού νομοθέτη εφαρμογή του.

Η προσέγγιση του Τμήματος στο ζήτημα της νομιμοποίησης των αυθαιρέτων καταστάσεων έχει τις απώτερες νομολογιακές ρίζες της στην αντίδραση του Δικαστηρίου στην προσπάθεια συλλήβδην νομιμοποίησης αυθαιρέτων κτισμάτων του Ν. 720/1977⁷⁴. Η σκοπούμενη νομιμοποίηση, η οποία αφενός ήταν γενική και υποχρεωτική για τη διοίκηση, κι αφετέρου συναπτόταν με μόνο το γεγονός της ύπαρξης αυθαίρετης κατασκευής σε συγκεκριμένο χρόνο, αντίκειται στο Σύνταγμα. Ειδικότερα, η επίμαχη διάταξη του άρθρου 1 παρ. 1 του Ν. 720/1977 θεωρήθηκε ότι παραβιάζει τη συνταγματική υποχρέωση ορθολογικής πολεοδομικής, καθώς νομιμοποιούσε την αυθαίρετη δόμηση δίχως μεταβολή του πάγιου πολεοδομικού καθεστώτος και δίχως εξάρτηση της νομιμοποίησης από τη συνδρομή καταστάσεως χρήζουσας προστασίας.

Ερμηνεύοντας το άρθρο 24 του Συντάγματος και ιδιαίτερα την παράγραφο 2 αυτού, το ΣτΕ θεωρεί ότι η χωροταξική κατανομή σε οικιστικές ή μη περιοχές και η δόμηση γενικά τελεί υπό την απόλυτη ρυθμιστική εξουσία και τον έλεγχο της πολιτείας. Τούτο σημαίνει ότι τόσο το χωροταξικό σχέδιο της χώρας όσο και η δόμηση των οικιστικών περιοχών θα πρέπει να γίνονται από τον κοινό νόμο, ο οποίος θα εμπνέεται κατά τη σύνταξη του πρώτου ή τη διαρρύθμιση των κανόνων της δεύτερης. Οι επιδιωκόμενοι με τη συνταγματική επιταγή, λοιπόν, σκοποί είναι η εξασφάλιση της λειτουργικότητας και η ομαλή διαβίωση των διοικουμένων. Γι' αυτό ο συντακτικός νομοθέτης του ΓΟΚ/73 φαίνεται να ανέχεται την εξαίρεση εκ του κανόνος της κατεδάφισης, εφόσον συντρέχουν οι παραπάνω προϋποθέσεις και εφόσον μιλάμε για «.....ασημάντους από πολεοδομικής απόψεως παραβάσεις, αίτινες, ως εκ του μεγέθους, της μορφής και των επιπτώσεών των, δεν ασκούν σοβαρά επιρροή επί της λειτουργικότητος των οικισμών,....., ούδ' επιδρώσι δυσμενώς επί των όρων διαβίωσης, ώστε να καταστούν συνταγματικώς ανεπίτρεπτοι.....». Υπό τις συνθήκες αυτές αντίκειται στην παράγραφο 2 του άρθρου 24 του Συντάγματος η διάταξη του άρθρου 1 παράγραφος 1 του Ν. 720/1977, διότι εξαιρεί αυτόματα από την κατεδάφιση κάθε αυθαίρετη κατασκευή που υφίστατο σε μια ορισμένη χρονική στιγμή χωρίς να εξαρτά την εξαίρεση αυτή από το μέγεθος, το είδος ή τη

⁷⁴ Ν. Παπασπύρου, Η νομιμοποίηση της αυθαιρεσίας : συνταγματικά όρια και δικονομικές εμπλοκές, ΕφημΔΔ – 5/2007, σελ. 611.

σημασία της κατασκευής ή της επιπτώσεως στον περιβάλλοντα χώρο, με μόνη τη δήλωση του ενδιαφερομένου και χωρίς προηγούμενη κρίση της διοίκησης.

Περαιτέρω κρίθηκε ότι η επίμαχη διάταξη παραβιάζει την αρχή της ισότητας και επισημάνθηκε η πολεοδομική επιβάρυνση των γειτόνων από τις αυθαιρεσίες. Κατά πλειοψηφία, το τμήμα δέχτηκε, επίσης, ότι υφίσταται αντίθεση και προς την αρχή του κράτους δικαίου κατά την οποία το κράτος εγγυάται την εφαρμογή του νόμου και προάγει την εμπιστοσύνη των πολιτών σε αυτήν.

Με την ΣτΕ 247/1980 παραπέμπεται η υπόθεση στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου, όπου το ζήτημα κρίθηκε τελικώς με τη θεμελιώδη απόφαση ΣτΕ 1876/1980, η οποία δέχτηκε την αντισυνταγματικότητα των ρυθμίσεων. Με ευκρίνεια και σταθερότητα οριοθετείται, εδώ, το συνταγματικά επιβαλλόμενο πεδίο ανοχής των νομοθετικών προσπαθειών «νομιμοποίησης» των αυθαιρέτων κατασκευών. Η ΣτΕ Ολ 1876/1980, απόφαση σταθμός στη συνταγματική μεταχείριση των διατάξεων για τις αυθαίρετες κατασκευές, κρίνει αντισυνταγματική τη διάταξη του άρθρου 1 παρ. 1 του Ν. 720/1977, διότι εξαιρεί αυτόματα από την κατεδάφιση κάθε αυθαίρετη κατασκευή που υφίστατο σε μια ορισμένη χρονική στιγμή χωρίς να εξαρτά την ως άνω εξαίρεση από πολεοδομικά δεδομένα, όπως το μέγεθος, το είδος ή τη σημασία της κατασκευής ή των επιπτώσεων στον περιβάλλοντα χώρο με μόνη τη δήλωση του ενδιαφερομένου και χωρίς προηγούμενη κρίση της διοίκησης. Η θέση αυτή επιβεβαιώνει όσα είχαν, ήδη, διατυπωθεί στην απόφαση του τμήματος.

Η ολομέλεια αρκέστηκε να χρησιμοποιήσει ως βάση για την κήρυξη της αντισυνταγματικότητας της διάταξης μόνο το άρθρο 24 παρ. 2 του Συντάγματος. Ωστόσο, η προγενέστερη απόφαση του τμήματος έκανε ενδελεχή αναφορά στις αρχές της ισότητας και του κράτους δικαίου. Η Ολομέλεια δεν περιχαράκωσε την κρίση της με λόγους ακύρωσης βασιζόμενους και σε άλλες αντιθέσεις της διάταξης αυτής προς το Σύνταγμα, όπως αυτές έχουν επισημανθεί ανωτέρω, ήτοι την αρχή του κράτους δικαίου και της ισότητας. Αποφεύγει, λοιπόν, εδώ, το Ανώτατο Δικαστήριο να ασχοληθεί με άλλο λόγο ακύρωσης όταν αυτός ανήκει σε διαφορετική κατηγορία παράβασης νόμου. Κι αυτό γιατί ο δικαστής έχει μπροστά μια πρόδηλη παράβαση, στην οποία επιλέγει να εστιάσει, κι ενώ εντοπίζει κι άλλες, διστάζει να τις αναφέρει. Σαν πρακτική βαίνει σε αντίθεση, βέβαια, με τον παυδευτικό ρόλο του ΣτΕ τόσο για την πολιτεία όσο και για τους διοικούμενους. Άλλωστε η περιχαράκωση με περισσότερες της μιας αιτιολογίες συμβάλλει στην τήρηση του Συντάγματος, το οποίο καιρός είναι να γίνεται σεβαστό εν τοις πράγμασι, όχι τόσο από τη Δικαιοσύνη αλλά κυρίως από τη διοίκηση, που «ναρκισσεύεται» καταστρατηγώντας το καθημερινά, ερχόμενη σε αντίθεση με το δημοκρατικό πνεύμα του πολιτεύματος, το οποίο ανακηρύσσει την τήρηση του Συντάγματος θεμελιακή αρχή του⁷⁵.

⁷⁵ Βλ. άρθρο Νικόλαου Ρώτη, Το Σύνταγμα 1980, τόμος 6, σελ. 648.

Μετά απ' αυτήν την πρώτη οριοθέτηση από το ΣτΕ, ο νομοθέτης επεδίωξε να δώσει λύσεις στο δαιδαλώδες ζήτημα των αυθαιρέτων κατασκευών μέσω του Ν. 1337/1983. Το εν λόγω νομοθέτημα δημιουργεί ένα νέο ρυθμιστικό πλέγμα για την εκ νέου νομιμοποίηση των αυθαιρέτων. Εν συγκρίσει με τα νομοθετήματα που προηγήθηκαν, είναι το πρώτο, στο πλαίσιο του οποίου πραγματοποιήθηκε προσπάθεια να δοθούν συνολικές λύσεις. Η πολυπλοκότητα, ωστόσο, του φαινομένου της αυθαίρετης δόμησης επανήλθε εξαιρετικά σύντομα στο προσκήνιο, σε επίπεδο νομοθετικής παραγωγής, με τον Ν. 1512/1985, ο οποίος προέβλεπε αναστολή κατεδάφισης των «παλαιών αυθαιρέτων» που ανεγέρθησαν βάσει αδείας που εκδόθηκε μετά από έλεγχο της αρμόδιας πολεοδομικής αρχής και μεταγενέστερα ανακλήθηκε, αλλά από άλλους λόγους που δε συνδέονται με την υποβολή εκ μέρους του επωφελούμενου ιδιώτη αναληθών στοιχείων ή ανακριβών αποτυπώσεων της υπάρχουσας πραγματικότητας. Η επόμενη νομοθετική πρωτοβουλία συνετελέσθη με τον Ν. 3044/2002, ο οποίος επεδίωξε να επεκτείνει τις ρυθμίσεις του Ν. 1512/1985 και στη κατηγορία των «νέων αυθαιρέτων». Ο Ν. 3044/2002 απασχόλησε, όπως θα δούμε κατωτέρω, τη νομολογία του ΣτΕ, ως εκ του λόγου ότι οι ρυθμίσεις του παραβίαζαν τα συνταγματική νομιμότητα.

2.2 ΣτΕ 3661/2005

Με την απόφαση 3661/2005 (και τις όμοιές της 3662 και 3663/2005) της Ολομέλειας του ΣτΕ κρίθηκε ως αντισυνταγματική η ανάθεση πολεοδομικών αρμοδιοτήτων ρυθμιστικού χαρακτήρα σε άλλα όργανα της διοίκησης, πλην του Προέδρου της Δημοκρατίας, όπως είχε επιχειρηθεί να γίνει με το άρθρο 10 παρ. 1 του Ν. 3044/2002⁷⁶.

Οι αποφάσεις αυτές, είναι οι πρώτες που εκδίδονται μετά την συνταγματική αναθεώρηση του 2001 ως προς τα θέματα της ερμηνείας των άρθρων 24 παρ. 2, 43 παρ. 2, 101 και 102 παρ.1 του Συντάγματος στο πεδίο του πολεοδομικού σχεδιασμού και για το λόγο αυτό προσλαμβάνουν ιδιαίτερη σημασία. Προσλαμβάνουν, δε, ιδιαίτερη σημασία, στο μέτρο που, πέραν άλλων, προσφέρονται για την αποτίμηση του αναθεωρητικού εγχειρήματος στο πεδίο της διοικητικής οργάνωσης του πολεοδομικού σχεδιασμού, ιδίως, σε ό,τι αφορά την άσκηση ρυθμιστικών πολεοδομικών αρμοδιοτήτων από τους οργανισμούς τοπικής αυτοδιοίκησης.

Θέτουν μάλιστα άκρως ενδιαφέροντα νομικά ζητήματα που δεν αφορούν αποκλειστικά και

⁷⁶ Με τις διατάξεις του άρθρου 10 παρ. 1 του Ν. 3044/2002, οι οποίες αντικατέστησαν τις διατάξεις του άρθρου 29 του Ν. 2831/2000, ανετέθη στους οικείους Νομάρχες και Γενικούς Γραμματείς Περιφερειών, καθώς και στον Υπουργό Περιβάλλοντος Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων, η άσκηση της πλειονότητας των πολεοδομικών αρμοδιοτήτων ρυθμιστικού χαρακτήρα. Ο δικαιολογητικός λόγος για την εισαγωγή της σχετικής ρύθμισης, όπως προκύπτει από την αιτιολογική έκθεση του Ν. 3044/2002, ήταν «η αποσυμφόρηση του κεντρικού κράτους από τις πολεοδομικές υποθέσεις τοπικού ή ειδικού ενδιαφέροντος και η ενασχόλησή του με ζητήματα επιτελικού χαρακτήρα και αφετέρου η πληρέστερη εξυπηρέτηση του πολίτη από τα διοικητικά εκείνα επίπεδα που βρίσκονται εγγύτερα στο ρυθμιστέο αντικείμενο»

μόνον το διοικητικό σύστημα του πολεοδομικού σχεδιασμού, αλλά μπορούν ενδεχομένως να επεκταθούν και σε άλλους τομείς διοικητικής δράσης, προσδιορίζοντας μάλιστα τις συνταγματικές δυνατότητες και τα όρια για τη μεταρρύθμισή τους. Η σημασία των ζητημάτων αυτών εξηγεί ίσως και την έκταση και την ένταση των νομικών επιχειρημάτων που αναπτύχθηκαν τόσο από την πλειοψηφία, όσο και από την μειοψηφία της Ολομέλειας του ΣτΕ, καθώς και το διάλογο και τη θεωρητική αντιπαράθεση που φαίνεται να αναπτύσσεται μεταξύ των δύο απόψεων στις πιο πάνω αποφάσεις.

Πρέπει να διευκρινιστεί κατ' αρχάς ότι τη βασική θέση που υιοθετείται στις αποφάσεις της Ολομέλειας, περί του αμιγώς κρατικού χαρακτήρα του πολεοδομικού σχεδιασμού κατά το άρθρο 24 παρ. 2 Σ, επαναλαμβάνει παλαιότερη νομολογία του Δικαστηρίου, όπως αυτή είχε διαμορφωθεί πριν από τη συνταγματική αναθεώρηση του 2001⁷⁷. Κατά την έννοια αυτή, η παραπάνω θέση ούτε καινοφανής είναι και ούτε πρέπει, συνεπώς, να ξενίζει.

Ωστόσο, αυτό που προκαλεί εντύπωση σε σύγκριση με το παρελθόν είναι το εύρος της ρυθμιστικής αρμοδιότητας του κράτους που γίνεται δεκτό στις σχετικές αποφάσεις. Συγκεκριμένα, το Δικαστήριο, δεν αρκείται στην πάγια θέση του ότι ο πολεοδομικός σχεδιασμός αποτελεί, κατά το άρθρο 24 του Συντάγματος, αποστολή του Κράτους και δεν περιλαμβάνεται στις κατά το άρθρο 102 του Συντάγματος «τοπικές υποθέσεις», η διοίκηση των οποίων ανήκει στους οργανισμούς τοπικής αυτοδιοίκησης. Αναγορεύει, περαιτέρω, την κατά το άρθρο 24 του Συντάγματος προβλεπόμενη πολεοδομική οργάνωση των πόλεων και οικισμών της χώρας σε υπόθεση γενικού ενδιαφέροντος, δηλαδή, υπόθεση με «...ευρύτερες συνέπειες που δεν περιορίζονται στα όρια του συγκεκριμένου οικισμού, αλλά εκτείνονται σε ολόκληρη την επικράτεια», η οποία και καθιστά για το λόγο αυτό ανεπίδεκτη τη ρύθμισή της από όργανα τόσο των αυτοδιοικούμενων όσο και των αποκεντρωμένων αρχών του κράτους. Η κρίση αυτή συνεπάγεται, περαιτέρω, κατά τη γνώμη του Δικαστηρίου, ότι η έγκριση ή η τροποποίηση πολεοδομικών σχεδίων οποιασδήποτε κλίμακας, καθώς και η θέσπιση με ρυθμίσεις κανονιστικού χαρακτήρα πάσης φύσεως όρων δόμησης, δε μπορεί να θεωρηθεί ειδικότερο θέμα, κατά την έννοια του Σ. 43 παρ 2, αλλά ούτε θέμα τοπικού ενδιαφέροντος ή τεχνικού και λεπτομερειακού χαρακτήρα και, συνεπώς, μπορεί να γίνει με προεδρικό διάταγμα και όχι με πράξεις άλλων οργάνων της διοίκησης. Σύμφωνα με την άποψη αυτή, «δεν ασκεί, εν προκειμένω επιρροή η κατά το άρθρο 102 παρ. 1 του Συντάγματος, όπως αναθεωρήθηκε το 2001 παροχή της δυνατότητας

⁷⁷ Σύμφωνα με πάγια νομολογία του ΣτΕ επί του θέματος, όπως είχε διαμορφωθεί πριν την αναθεώρηση του 2001, ο πολεοδομικός και χωροταξικός σχεδιασμός ανατίθεται κατ' άρθρο 24 παρ. 2 του Σ αποκλειστικά στο κράτος, το οποίο δεν επιτρέπεται να μεταβιβάζει καθ' οιονδήποτε τρόπο την άσκηση όλων ή μερικών από τις αρμοδιότητές του αυτές, οι οποίες, άλλωστε, δε μπορούν να χαρακτηριστούν ως τοπικές υποθέσεις, στους οργανισμούς τοπικής αυτοδιοίκησης οποιασδήποτε βαθμίδας. Σύμφωνα με τη νομολογία αυτή, η έγκριση και αναθεώρηση των πολεοδομικών μελετών αποτελούν σαφώς κρατική αρμοδιότητα που δε μπορεί να εκχωρηθεί στην τοπική αυτοδιοίκηση, και μόνον ορισμένες τροποποιήσεις των μελετών αυτών για την καλύτερη προσαρμογή τους στις τοπικές ιδιαιτερότητες μπορούν να αποτελέσουν αντικείμενο της αρμοδιότητας των ΟΤΑ, εφόσον δεν εγείρουν θέματα προστασίας περιβάλλοντος ή ποιότητας ζωής. Βλ ενδεικτικά ΣτΕ 4033/1998, 2317/1999, 1227/2000, 2446/2000.

αναθέσεως στους ΟΤΑ της ασκήσεως αρμοδιοτήτων που συνιστούν αποστολή του Κράτους, προεχόντως, διότι η δυνατότητα αυτή ευρίσκει ως όριο την τήρηση των προϋποθέσεων του άρθρου 43 παρ. 2 του Συντάγματος».

Επιπροσθέτως, παρατηρείται και μεταστροφή της πάγιας νομολογίας του Δικαστηρίου, όπως είχε διαμορφωθεί πριν από την αναθεώρηση του 2001, σύμφωνα με την οποία είχε γίνει δεκτό ότι είναι καταρχήν σύμφωνη με το Σύνταγμα η ανάθεση αρμοδιοτήτων πολεοδομικού σχεδιασμού σε άλλα, εκτός του Προέδρου της Δημοκρατίας, όργανα της κρατικής διοίκησης⁷⁸. Αφορμή για τη μεταστροφή αυτή αποτέλεσε το δίλημμα, ενώπιον του οποίου βρέθηκε το Δικαστήριο μετά την αναθεώρηση του άρθρου 102 παρ. 1 του Συντάγματος, με το οποίο, ρητώς πλέον, επιτράπη η ανάθεση και στους οργανισμούς τοπικής αυτοδιοίκησης κάθε είδους πολεοδομικών αρμοδιοτήτων, όχι μόνο εκτελεστικών αλλά και ρυθμιστικών. Εν όψει της νέας διάταξης, το Δικαστήριο έπρεπε είτε να αποστεί από προηγούμενες θέσεις του, αποδεχόμενο ότι οι πολεοδομικές ρυθμίσεις, κανονιστικές και ατομικές, που συνθέτουν το πολεοδομικό καθεστώς μιας περιοχής, αποτελούν προεχόντως ρυθμίσεις τοπικού ενδιαφέροντος, είτε αντίθετα να αναγορεύσει τον πολεοδομικό σχεδιασμό σε υπόθεση εθνικής εμβέλειας, που καθιστά ανεπίδεκτη κατά το άρθρο 43 παρ. 2 του Συντάγματος τη ρύθμισή του τόσο από όργανα της τοπικής αυτοδιοίκησης όσο και της αποκεντρωμένης κρατικής διοίκησης.

Η πλειοψηφία του Δικαστηρίου επέλεξε τη δεύτερη ερμηνευτική λύση. Ωστόσο η ερμηνεία αυτή οδηγεί αναπόφευκτα σε εξουδετέρωση της συνταγματικής αναθεώρησης όσον αφορά τη μεταβίβαση αρμοδιοτήτων πολεοδομικού σχεδιασμού στους οργανισμούς τοπικής αυτοδιοίκησης, «αφού η....διάταξη του άρθρου 102 παρ. 1 ουσιαστικά καθίσταται, κατά τούτο, κενή περιεχομένου και ανεφάρμοστη»⁷⁹, ενώ, όπως παρατηρείται, υποδηλώνει περαιτέρω έναν ασυνήθιστο ανταγωνισμό ανάμεσα στον αναθεωρητικό νομοθέτη και στο Δικαστήριο, ο οποίος δεν προάγει σε κάθε περίπτωση τη δημοκρατική και δικαιοκρατική λειτουργία του πολιτεύματός μας⁸⁰. Επιπλέον, η ερμηνεία αυτή είναι αμφίβολο αν συμβιβάζεται, όπως υπογραμμίζει και η μειοψηφία του Δικαστηρίου, «με το καθιερούμενο, στο άρθρο 101 παρ. 1 του Συντάγματος, αποκεντρωτικό σύστημα οργάνωσης της διοίκησης του κράτους, αφού καταλήγει σε μια υπερσυγκέντρωση στο ανώτατο κρατικό επίπεδο, δηλαδή εκείνο του αρχηγού του κράτους, του συνόλου, κατ' ουσίαν των αρμοδιοτήτων πολεοδομικού σχεδιασμού».

Πέραν, των όποιων ενδοιασμών και αντιρρήσεων γεννά σε θεωρητικό νομικό επίπεδο η ερμηνευτική προσέγγιση που ακολούθησε η πλειοψηφία του Δικαστηρίου, στη συγκεκριμένη περίπτωση, γεγονός παραμένει ότι οι θέσεις που υιοθετήθηκαν στις επίμαχες αποφάσεις παγιώνουν

⁷⁸ ΣτΕ 2916/1989, 1777, 2830/1993, 6476/1995, στις οποίες αναφέρεται και η μειοψηφούσα γνώμη στην ΣτΕ 3661/2005 (σκέψη 7).

⁷⁹ Σκέψη 7 της σχολιαζόμενης απόφασης

⁸⁰ Α. Παπακωνσταντίνου, Σχόλιο στην ΣτΕ Ολ. 3661/2005, www.nomosphysis.org.gr.

και διαιωνίζουν τον συγκεντρωτικό χαρακτήρα του πολεοδομικού σχεδιασμού στην Ελλάδα, που από μια μερίδα της θεωρίας έχει μάλιστα χαρακτηριστεί εύστοχα ως «ιδιότυπος κρατικός τοπικός σχεδιασμός»⁸¹. Η επιλογή της ερμηνευτικής λύσης που επελέγη από το Δικαστήριο φαίνεται να αποβλέπει πρωτίστως στη διασφάλιση πρόσθετων εγγυήσεων νομιμότητας. Ωστόσο από λειτουργικής απόψεως γεννά προβλήματα στην εφαρμογή καθώς προκαλεί αναπόφευκτα «λειτουργικό έμφραγμα» στις υπηρεσίες του αρμόδιου Υπουργείου και αποπροσανατολίζει την κεντρική διοίκηση από βασικά επιτελικά της καθήκοντα.

Να σημειωθεί σε αυτό το σημείο, ότι η ανάλυση της εν λόγω απόφασης, αν και δημιουργεί την εντύπωση ότι παρατίθεται ανορθόδοξα, θεωρήθηκε σκόπιμο να αναφερθεί εν προκειμένω. Και τούτο γιατί, στο πλαίσιο του πολεοδομικού σχεδιασμού, δίνεται η δυνατότητα να δούμε και άλλα ζητήματα που απασχόλησαν το Ανώτατο Δικαστήριο σε επίπεδο ελέγχου συνταγματικότητας του Ν. 3044/2002. Κατωτέρω, με τις παρατεθείσες αποφάσεις, παρουσιάζονται και οι έτερες συνταγματικώς πλημμελείς παρεκβάσεις του υπό εξέταση νομοθετήματος.

2.3 ΣτΕ 3610/2007 & ΣτΕ ΟΛ 3500/2009

Είναι συνταγματικώς ανεκτή η νομιμοποίηση αυθαίρετων κατασκευών που παραβιάζουν προγενέστερους βασικούς πολεοδομικούς κανόνες; Είναι συνταγματικώς ανεκτή νέα νομοθετική ρύθμιση η οποία, χωρίς να θεμελιώνεται σε ανάγκη θέσπισης γενικού κανόνα, τροποποιεί διατάξεις βάσει των οποίων προσφάτως εκδόθηκε ακυρωτική απόφαση διοικητικού δικαστηρίου, με αποτέλεσμα την ανατροπή των κριθέντων από το δικαστήριο αυτό⁸²; Τα δύο αυτά ερωτήματα κυρίως απασχόλησαν το Ε΄ Τμήμα του Συμβουλίου της Επικρατείας στην υπόθεση της απόφασης 3610/2007. Η τελευταία εκδόθηκε επί εφέσεως κατά της απόφασης 1773/2004 του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, με την οποία ακυρώθηκαν διοικητικές πράξεις που αφορούσαν κτήριο ξενοδοχείου στην Κοινότητα Εκάλης Αττικής και, συγκεκριμένα, νομαρχιακή απόφαση για την εξαίρεση από την κατεδάφιση του κτηρίου αυτού, υπουργική απόφαση με αντικείμενο την παροχή οικοδομικής άδειας για την αποπεράτωση των εργασιών του ίδιου ξενοδοχείου και απόφαση της αρμόδιας πολεοδομικής αρχής με αντικείμενο τη συνέχιση των οικοδομικών εργασιών στο εν λόγω ξενοδοχείο. Οι τρεις αυτές διοικητικές πράξεις είχαν εκδοθεί μετά τη δικαστική ακύρωση (ΣτΕ 2900/2003) της οικοδομικής άδειας και τη διακοπή των συναφών οικοδομικών εργασιών που αφορούσαν το παραπάνω ακίνητο. Οι δε πράξεις αυτές είχαν στηριχθεί, μεταξύ άλλων, αφενός, στη διάταξη της παρ. 5 του άρθρου 8 του ν. 3044/2002, με την οποία παρέχεται η δυνατότητα να εξαιρούνται από την κατεδάφιση νέα

⁸¹ Π – Μ Ευστρατίου, «Η άσκηση αρμοδιοτήτων που συνιστούν αποστολή του κράτους από τους οργανισμούς τοπικής αυτοδιοίκησης», ΠερΔικ 2003. σελ. 24 επ.

⁸² Κ. Γιαννακόπουλος Από την αυθαίρετη δόμηση στην αυθαίρετη νομοθέτηση. Σκέψεις γύρω από τη συμβολή του Διοικητικού Δικαστή στον εξορθολογισμό της κρατικής δράσης με αφορμή την απόφαση ΣτΕ (Ε΄) 3610/2007, www.nomosphysis.org.gr

αυθαίρετα κτήρια εντός ή εκτός εγκεκριμένων σχεδίων πόλεων ή οικισμών, τα οποία είχαν ανεγερθεί βάσει αδείας που ανακλήθηκε ή -για την ταυτότητα του νομοθετικού λόγου- ακυρώθηκε δικαστικώς για λόγο που δεν σχετίζεται με την υποβολή ανακριβών στοιχείων. Αφετέρου, οι ίδιες πράξεις είχαν στηριχθεί στη διάταξη της παρ. 3 του άρθρου 12 του ν. 3207/2003, η οποία ψηφίστηκε αμέσως μετά την έκδοση της προαναφερθείσας ακυρωτικής δικαστικής απόφασης (ΣτΕ 2900/2003) και με την οποία επιτράπηκε η λειτουργία κτηρίων ως ξενοδοχείων, δηλαδή ειδική χρήση που δεν περιλαμβάνεται στο περιεχόμενο της κατηγορίας «αμιγής κατοικία», σε περιοχές που έχουν υπαχθεί ως προς τις χρήσεις γης στην τελευταία αυτή κατηγορία, υπό την προϋπόθεση ότι η λειτουργία των κτηρίων αυτών θα εξυπηρετήσει τις ανάγκες της ολυμπιακής φιλοξενίας και ότι τα εν λόγω κτήρια είχαν λειτουργήσει οποτεδήποτε πριν από την έναρξη ισχύος του ν. 2508/1997 ως ξενοδοχεία και, μάλιστα, αδιαφόρως αν η χρήση αυτή ήταν σύμφωνη με τις ισχύουσες πολεοδομικές διατάξεις⁸³. Συναφώς, το Ε΄ Τμήμα του Ανώτατου Διοικητικού Δικαστηρίου, ελέγχοντας τη συνταγματικότητα των παραπάνω διατάξεων στις οποίες στηρίχθηκαν οι προσβαλλόμενες πρωτοδίκως διοικητικές πράξεις, έκρινε, καταρχάς, ότι οι εν λόγω διατάξεις προσκρούουν στο άρθρο 24 του Συντάγματος, διότι επιτρέπουν την εξαίρεση από την κατεδάφιση νέων αυθαίρετων κατασκευών ή χρήσεων οι οποίες ανατρέπουν ή επηρεάζουν τον ορθολογικό πολεοδομικό σχεδιασμό και αποδυναμώνουν την εφαρμογή όρων δόμησης και περιορισμών χρήσης που έχουν θεσπισθεί ως οι προσφορότερες για ορισμένη περιοχή, γεγονός που επιδεινώνει τους όρους διαβίωσης, χωρίς δε να εκτιμάται η συνολική επιβάρυνση της περιοχής από τυχόν εφαρμογή των σχετικών μέτρων και σε άλλες περιπτώσεις νέων αυθαιρέτων. Η υπό κρίση υπόθεση, κατ' εφαρμογή του άρθρου 100 παρ. 5 του Συντάγματος παραπέμφθηκε στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου, η οποία εξέδωσε την ακόλουθη απόφαση.

Το Ανώτατο Δικαστήριο συνεδριάζοντας εν ολομελεία εξέδωσε την απόφαση 3500/2009. Εδώ ο δικαστής υπερβαίνει την προβληματική του επιβαλλόμενου εξορθολογισμού της πολεοδομικής διαμόρφωσης της χώρας και αναπτύσσει ένα πληρέστερο πεδίο κανόνων και αρχών για τον συνταγματικό έλεγχο της νομιμοποίησης των αυθαιρέτων κατασκευών και γενικότερα των αυθαιρέτων διοικητικών καταστάσεων⁸⁴. Συστηματοποιώντας, λοιπόν, ερμηνευτικές επιλογές παλαιότερων αποφάσεων θέτει στέρεα τις δικές του επιλογές υπό τον έλεγχο τήρησης των συνταγματικών αρχών του κράτους δικαίου, του σεβασμού και της προστασίας της αξίας του ανθρώπου καθώς και της ισότητας⁸⁵, αρχές οι οποίες είχαν χρησιμοποιηθεί «δειλά» και

⁸³ Κ. Γιαννακόπουλος, ο.π., υποσημ. 82 σελ. 42.

⁸⁴ Κ. Γιαννακόπουλος, , Η διεύρυνση του συνταγματικού πεδίου ελέγχου της νομιμοποίησης των αυθαιρέτων, (σχόλιο στη ΣτΕ Ολ. 3500/2009).

⁸⁵ Σκέψη 10 της ΣτΕ Ολ. 3500/2009 «Ειδικότερα, αντιβαίνει στις συνταγματικές αρχές του κράτους δικαίου και του σεβασμού και προστασίας της αξίας του ανθρώπου, εφόσον θεμελιώδης επιδίωξη του Κράτους δικαίου είναι η πραγμάτωση του Δικαίου στην Πολιτεία, που πρωτίστως επιτυγχάνεται με τη διαφύλαξη του κύρους του νόμου. ... Εξ άλλου, ο σεβασμός και η προστασία της αξίας του ανθρώπου, που αποτελούν πρωταρχική υποχρέωση της Πολιτείας, επιβάλλουν στο Κράτος την υποχρέωση να εγγυάται υπέρ των πολιτών την πιστή εφαρμογή των νόμων, να προασπίζει τα νομίμως και όχι τα παρανόμως κτηθέντα από τους πολίτες αγαθά καθώς και να σέβεται και να προάγει με κάθε

«συντηρητικά» σε προγενέστερη νομολογία. Ας δούμε, όμως, πώς επιχειρείται αυτή η προσπάθεια εξορθολογισμού της κρατικής διοίκησης και πώς κλονίζονται τα θεμέλια της διαχρονικής νομοθετικής πολιτικής που προωθεί περιοδικώς στη χώρα μας τη νομιμοποίηση των αυθαιρέτων.

Με τη θεμελιώδους σημασίας απόφαση, η Ολομέλεια του Συμβουλίου της Επικρατείας επιχείρησε να βάλει ομόφωνα τέλος στις αυθαίρετες κατασκευές και στις αυθαίρετες χρήσεις που είχαν δημιουργηθεί μετά την 31.1.1983. Ταυτόχρονα δε απέκλειε κάθε προοπτική «νομιμοποίησης» ή «τακτοποίησης» των αυθαιρέτων «νέας γενιάς», δηλαδή όσων χτίστηκαν μετά το Ν. 1337/1983. Με τη σχολιαζόμενη απόφαση η Ολομέλεια του ΣτΕ, κατ' αρχάς ακολούθησε την παραπεμπτική απόφαση 3610/2007 του Ε' Τμήματος, σύμφωνα με την οποία διατάξεις που επιτρέπουν την εξαίρεση από την κατεδάφιση αυθαιρέτων κατασκευών, οι οποίες ανεγείρονται μετά την θέσπιση των βασικών πολεοδομικών κανόνων που εκδόθηκαν σε εκπλήρωση της επιταγής του άρθρου 24 Συντάγματος και κατά παράβαση των διατάξεων που αφορούν όρους και περιορισμούς δόμησης ή χρήσεις γης, αντιβαίνουν στις διατάξεις του ίδιου άρθρου που επιτάσσουν τον ορθολογικό πολεοδομικό σχεδιασμό.

Σύμφωνα με την απόφαση αυτή, η τελευταία συνταγματικά ανεκτή εξαίρεση από την κατεδάφιση ήταν για τα κτίσματα που ανεγέρθηκαν έως την 31η.1.1983 και συνεπώς κάθε εξαίρεση από την κατεδάφιση αυθαιρέτων κατασκευών (και χρήσεων) που έγιναν μετά την ημερομηνία αυτή, παραβιάζει όχι μόνο το άρθρο 24 του Συντάγματος (για το φυσικό και οικιστικό περιβάλλον), αλλά και τις συνταγματικές διατάξεις που κατοχυρώνουν το κράτος δικαίου, την ισότητα και τον σεβασμό στην αξία του ανθρώπου. Ειδικότερα κρίθηκε ότι μέχρι να τεθούν από το νομοθέτη οι βασικοί κανόνες πολεοδόμησης προς εκπλήρωση της σχετικής συνταγματικής επιταγής του άρθρου 24 παρ. 2 Συντ., είναι ανεκτή η πρόβλεψη της δυνατότητας εξαίρεσης από την κατεδάφιση κατασκευών που έχουν ανεγερθεί αυθαίρετα πριν από τη θέσπιση των κανόνων πολεοδομίσεως του Ν. 1337/1983 (παλαιές κατασκευές), κατά τρόπο ώστε αφενός να μην αποδυναμώνεται ουσιωδώς η αποτελεσματικότητα των θεσπιζόμενων κανόνων και, αφετέρου, να μην προκαλείται βλάβη σε φυσικά οικοσυστήματα, οικιστικά σύνολα και πολιτιστικά στοιχεία που χρήζουν ιδιαίτερης προστασίας. Είναι όμως αντίθετες προς την πιο πάνω συνταγματική επιταγή διατάξεις, με τις οποίες επιτρέπεται η υπό τους αυτούς όρους εξαίρεση από την κατεδάφιση αυθαιρέτων κατασκευών που ανεγείρονται μεταγενέστερα, μετά δηλαδή τη θέσπιση των ανωτέρω πολεοδομικών κανόνων, και

πρόσφορο μέσο την εμπιστοσύνη των πολιτών στο νόμο και την έννομη τάξη, την ύπαρξη και τη διατήρηση της οποίας εγγνύται η αποτελεσματική λειτουργία των κρατικών υπηρεσιών επιβολής και εφαρμογής του νόμου Στη δε συνταγματική αρχή της ισότητας αντιβαίνει διότι θέτει σε μειονεκτική μοίρα, έναντι εκείνων των οποίων οι ανεγερθείσες ή διαρρυθμισθείσες οικοδομές είναι αυθαίρετες λόγω παραβιάσεως των ισχυόντων όρων δομήσεως και χρήσεων γης αλλά εν τούτοις εξαιρούνται από την κατεδάφιση, τους νομοταγείς πολίτες που έχουν ιδιοκτησία στην ίδια περιοχή και οι οποίοι, μολονότι ενήργησαν κατά την ανέγερση ή διαρρύθμιση της οικοδομής τους μέσα στα πλαίσια των δυνατοτήτων τις οποίες παρείχαν οι νόμοι, θα υφίστανται του λοιπού εις το διηνεκές τις δυσμενείς πολεοδομικές συνέπειες των αυθαιρέτων κατασκευών των γειτόνων τους οι οποίες, αν και επιβαρύνουν τους όρους διαβιώσεως, διαφεύγουν την κατεδάφισή τους (Σ.τ.Ε. 274/1980).

κατά παράβαση των διατάξεων που αφορούν τους όρους και περιορισμούς δόμησης ή τις χρήσεις γης (νέες κατασκευές), δεδομένου ότι η εξαίρεση αυτή από την κατεδάφιση συνεπάγεται τη νόθευση και τη συνεχή ανατροπή του πολεοδομικού σχεδιασμού που έγινε βάσει των νέων πολεοδομικών κανόνων. Η εν λόγω ανατροπή που αφορά είτε τα κτήρια και τον τρόπο δόμησής τους είτε τη χρήση τους, έχει ως αποτέλεσμα τη χειροτέρευση των συνθηκών διαβίωσης. Η ανατροπή αυτή επέρχεται ιδίως όταν οι όροι εξαίρεσης από την κατεδάφιση μιας νέας κατασκευής, που παραβιάζει τους όρους δόμησης ή διατήρησης μιας επανεμφανιζόμενης, αλλά μη επιτρεπόμενης χρήσης, δεν επιβάλλουν να εκτιμάται η πολεοδομική επιβάρυνση της περιοχής.

Το Δικαστήριο παρατηρεί ότι ανακύπτει ζήτημα παραβίασης και της συνταγματικής αρχής της ισότητας, διότι οι νομοταγείς πολίτες που έχουν ιδιοκτησία στην ίδια περιοχή τίθενται σε μειονεκτική μοίρα έναντι εκείνων των οποίων οι ανεγερθείσες ή διαρρυθμισθείσες οικοδομές είναι αυθαίρετες λόγω παραβίασης των ισχυόντων όρων δόμησης και χρήσεων γης αλλά εν τούτοις εξαιρούνται από την κατεδάφιση, με αποτέλεσμα οι πρώτοι μολονότι ενήργησαν κατά την ανέγερση ή διαρρύθμιση της οικοδομής τους μέσα στο πλαίσιο των δυνατοτήτων που παρείχαν οι νόμοι, θα υφίστανται εφεξής τις δυσμενείς πολεοδομικές συνέπειες των αυθαίρετων κατασκευών των γειτόνων τους, οι οποίες διαφεύγουν την κατεδάφιση, αν και επιβαρύνουν τους όρους διαβίωσης. Η εξαίρεση από την κατεδάφιση των ανωτέρω κατασκευών ή η κατ' εξαίρεση διατήρηση χρήσεων που παραβιάζουν τις πολεοδομικές ρυθμίσεις και ανεγέρθηκαν ή εγκαταστάθηκαν αντίστοιχα μετά την 31η.1.1983, αλλά και θα ανεγείρονται ή θα εγκαθίστανται χωρίς κανένα χρονικό περιορισμό στο μέλλον, ανατρέπει ή επηρεάζει δυσμενώς τον ορθολογικό σχεδιασμό. Επίσης, αποδυναμώνει την εφαρμογή των όρων δόμησης και των περιορισμών χρήσεων που έχουν θεσπιστεί ως οι ενδεικνυόμενοι για ορισμένη περιοχή. Σε κάθε περίπτωση επέρχεται επιδείνωση των όρων διαβίωσης, στην εξασφάλιση των οποίων αποβλέπει το πολεοδομικό σχέδιο, λαμβανομένου επί πλέον υπόψη, ότι σύμφωνα με την επίμαχη ρύθμιση, οι προϋποθέσεις της εξαίρεσης αναφέρονται αυτοτελώς σε κάθε εξεταζόμενο κτίσμα. Δεν εκτιμάται δηλαδή η συνολική επιβάρυνση της περιοχής, από την τυχόν εφαρμογή του μέτρου σε άλλες περιπτώσεις νέων αυθαιρέτων ή και λόγω εξαιρέσεως από την κατεδάφιση «παλαιών αυθαιρέτων». Με αυτά τα δεδομένα, η διάταξη του άρθρου 8 παρ. 5 του Ν 3044/2002 είναι αντισυνταγματική διότι αντιβαίνει στο άρθρο 24 παρ. 2 του Συντάγματος.

Εξάλλου, από το σκεπτικό της σχολιαζόμενης απόφασης, και ιδίως από το γεγονός ότι κρίθηκε αντισυνταγματική η περίπτωση της διάταξης της παρ. 5 του άρθρου 8 του Ν. 3044/2002 και όχι κάθε νομοθετική πρωτοβουλία νομιμοποίησης αυθαίρετων διοικητικών καταστάσεων, φαίνεται να μην διαψεύδεται η παρατήρηση ότι στο πεδίο του ελέγχου τέτοιων νομοθετικών πρωτοβουλιών, οι συνταγματικές αρχές του ορθολογικού πολεοδομικού σχεδιασμού, του κράτους δικαίου και της ισότητας «δεν συνισχύουν κατά τρόπο απόλυτο και μονοσήμαντο αλλά πρέπει να σταθμίζονται με άλλες ισόκυρες αρχές και, ιδίως τις αρχές της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης και της

αναλογικότητας». Ο τελευταίος αυτός συλλογισμός του Δικαστηρίου αποκαλύπτει ένα σημαντικό παράγοντα που επιδρά στην ερμηνεία των διατάξεων του Συντάγματος και της κοινής πολεοδομικής νομοθεσίας από τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας. Με την πάροδο των δεκαετιών τα κάθε λογής αυθαίρετα κτίσματα έχουν πληθύνει τόσο πολύ σε αριθμό, ενόψει και της αδράνειας της διοίκησης για την κατεδάφισή τους, ώστε η χώρα να ευρίσκεται από πολεοδομική άποψη σε κατάσταση ανάγκης, η οποία δεν μπορεί να αφήνει αδιάφορο τον ερμηνευτή του δικαίου. Τείνουν να εκλείψουν τα πραγματικά περιθώρια για συμβιβαστικές λύσεις, οι οποίες να λαμβάνουν υπόψη και άλλες δικαικές αρχές που συνηγορούν υπέρ των ιδιοκτητών της παράνομης δόμησης, και κατατείνουμε σε μια απόλυτη πλέον εκ του Συντάγματος επιταγή κατεδάφισης όλων των αυθαιρέτων που κατασκευάστηκαν μετά την 31.1.1983⁸⁶.

Είναι, λοιπόν, συνταγματικώς ανεκτή, και πάντως, στενά ερμηνευτέα η πρόβλεψη της δυνατότητας εξαίρεσης από την κατεδάφιση κατασκευών που είχαν αυθαιρέτως ανεγερθεί πριν τη θέσπιση των βασικών πολεοδομικών κανόνων που εκδόθηκαν σε εκπλήρωση της επιταγής του άρθρου 24 παρ. 2 του Συντάγματος (παλαιές κατασκευές), εφόσον πρόκειται για εξαιρετική ρύθμιση που τελεί υπό όρους, ώστε αφενός, να μην αποδυναμώνεται ουσιαστικά η αποτελεσματικότητα των θεσπιζόμενων κανόνων και, αφετέρου, να μην προκαλείται βλάβη σε φυσικά οικοσυστήματα, οικιστικά σύνολα και πολιτιστικά στοιχεία που χρήζουν ιδιαίτερης προστασίας⁸⁷. Είναι όμως αντισυνταγματική η νομιμοποίηση αυθαιρέτων κατασκευών για μόνο το λόγο ότι οι κατασκευές αυτές στηρίχθηκαν σε άδεια που μεταγενέστερα ανακλήθηκε ή ακυρώθηκε δικαστικώς, έστω και αν η άδεια αυτή δεν εκδόθηκε ύστερα από υποβολή ανακριβών στοιχείων⁸⁸. Περαιτέρω πρέπει να θεωρηθούν επίσης συνταγματικώς ανεκτές και, πάντως εξίσου στενά ερμηνευτέες οι περιπτώσεις νομιμοποίησης (νέων) αυθαιρέτων κατασκευών που δεν αποκλίνουν ουσιαστικά και κατά τρόπο αξιόλογο από τους υφιστάμενους πολεοδομικούς κανόνες (μικρές παραβάσεις), εφόσον η διατήρηση αυτών των κατασκευών δεν ανατρέπει ή δεν επηρεάζει τον ορθολογικό πολεοδομικό σχεδιασμό ούτε αποδυναμώνει την εφαρμογή των όρων δόμησης και των περιορισμών χρήσης που έχουν θεσπισθεί ως οι προσφορότεροι στην συγκεκριμένη περιοχή, λαμβάνοντας πάντως υπόψη της συνολικής επιβάρυνσης της τελευταίας από παρόμοια εξαίρεση και άλλων τέτοιων αυθαιρέτων κατασκευών. Εξίσου ανεκτή φαίνεται να είναι και η νομιμοποίηση της καθ' όλα τυπικής αυθαιρέτης δόμησης,

⁸⁶ Κ. Γώγος, ο.π., υποσημ. 23, σελ. 12.

⁸⁷ Σκέψη 9 της ΣτΕ Ολ. 3500/2009 «...είναι συνταγματικώς ανεκτή η πρόβλεψη της δυνατότητας εξαίρεσεως από την κατεδάφιση κατασκευών που έχουν αυθαιρέτως ανεγερθεί πριν τη θέσπιση των κανόνων αυτών που τίθενται εν γνώσει ακριβώς της ανωτέρω κατ' εξαίρεση δυνατότητας (παλαιές κατασκευές), αλλά ως εξαιρετικής ρυθμίσεως και υπό όρους, ώστε αφ' ενός να μην αποδυναμώνεται ουσιαστικά η αποτελεσματικότητα των θεσπιζόμενων κανόνων και, αφ' ετέρου, να μην προκαλείται βλάβη σε φυσικά οικοσυστήματα, οικιστικά σύνολα και πολιτιστικά στοιχεία που χρήζουν ιδιαίτερης προστασίας.», Νομικά Χρονικά, Νοέμβριος – Δεκέμβριος 2009, Τεύχος 58.

⁸⁸ Σκέψη 14 της ΣτΕ Ολ. 3500/2009 «...έχουν ανεγερθεί ή εγκατασταθεί βάσει αδείας, η οποία εκδόθηκε ύστερα από έλεγχο της πολεοδομικής αρχής και μεταγενέστερα ανακλήθηκε για λόγο που δεν σχετίζεται με την υποβολή ανακριβών στοιχείων για την έκδοση της αδείας...», Νομικά Χρονικά, Νοέμβριος – Δεκέμβριος 2009, Τεύχος 58.

δηλαδή εκείνης που δεν παραβιάζει τις ισχύουσες πολεοδομικές διατάξεις ή τις διατάξεις που ίσχυαν κατά τον χρόνο συντέλεσης της, και επομένως, δύναται να νομιμοποιηθεί απλώς ύστερα από έκδοση ή αναθεώρηση της σχετικής οικοδομικής άδειας. Σε όλες, όμως, τις άλλες περιπτώσεις, που αφορούν νομιμοποίησης ουσιαστικών και ουσιαστών αυθαίρετων κατασκευών, η προσβολή των προαναφερόμενων αρχών είναι τόσο έντονη, ώστε το Δικαστήριο να κρίνει σκόπιμη την επικουρική χρήση της διάταξης του άρθρου 2 παρ. 1 του Συντάγματος, σχετικά με τον σεβασμό και την προστασία της αξίας του ανθρώπου.

Επιπρόσθετα, αξίζει να σημειωθεί ότι η νομιμοποίηση των αυθαίρετων κατασκευών δε θα μπορούσε να δικαιολογηθεί⁸⁹ από την επίκληση «της αρχής της ασφάλειας των επί μακρό χρόνο διατηρουμένων πραγματικών καταστάσεων», άποψη εκπεφρασμένη από τη μειοψηφία του Δικαστηρίου. Στο Δημόσιο Δίκαιο, για την παγίωση και την προστασία των διαμορφούμενων νομικών καταστάσεων δεν αρκεί η διαπίστωση της διατήρησης για μεγάλο χρονικό διάστημα μιας αυθαίρετης κατάστασης αναγόμενης σε απλό πραγματικό γεγονός. Απαιτείται και η συνακόλουθη συνδρομή μιας δέσμης αξιολογικών κριτηρίων που συνδέονται με την εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος και την καλόπιστη συμπεριφορά του διοικούμενου. Έτσι, το αμετάκλητο των παράνομων διοικητικών πράξεων συνδέεται όχι μόνο με την πάροδο του εύλογου χρόνου αλλά και με το δημόσιο συμφέρον και την καλή πίστη των διοικουμένων⁹⁰.

Δύο ακόμα σημεία του σκεπτικού της σχολιαζόμενης απόφασης εμφανίζουν, επίσης, ιδιαίτερο ενδιαφέρον ως προς το διαμορφούμενο συνταγματικό πλαίσιο ελέγχου των νομοθετικών πρωτοβουλιών νομιμοποίησης αυθαίρετων κατασκευών και, γενικότερα, θέσπισης εξαιρετικών πολεοδομικών ρυθμίσεων. Το πρώτο αφορά την διασύνδεση μιας τέτοιας πρωτοβουλίας με τον κρατικό σχεδιασμό της οικονομίας και το δεύτερο, την ενδεχόμενη σύγκρουση της με την αρχή της διάκρισης των εξουσιών και το δικαίωμα δικαστικής προστασίας. Συγκεκριμένα, στην σχολιαζόμενη απόφαση έγινε δεκτό ότι από τον συνδυασμό της διάταξης του άρθρου 24 παρ. 2 με εκείνη του άρθρου 106 του Συντάγματος συνάγεται πως, εφόσον συνοδεύεται από την προσήκουσα επιστημονική τεκμηρίωση⁹¹, είναι δυνατή η θέσπιση εξαιρετικής πολεοδομικής ρύθμισης που αποκλίνει από πάγια σχετική ρύθμιση, προκειμένου να εξυπηρετηθεί υπέρτερο δημόσιο συμφέρον, το οποίο συνδέεται με την προαγωγή οικονομικής δραστηριότητας που προϋποθέτει την εν λόγω εξαιρετική πολεοδομική ρύθμιση. Με βάση τον εν λόγω νομολογιακό κανόνα κρίθηκε –με μόνο μια μειοψηφήσασα ψήφο- ως αντισυνταγματική, λόγω έλλειψης σχετικής ειδικής μελέτης η διάταξη της

⁸⁹ Άποψη, η οποία υποστηρίζεται από τον Κ. Γιαννακόπουλο.

⁹⁰ Κ. Γιαννακόπουλος, Η διεύρυνση του συνταγματικού πεδίου ελέγχου της νομιμοποίησης των αυθαίρετων, ΕφημΔΔ 5/2009, σελ. 596.

⁹¹ Η μοναδική λύση για το δυσεπίλυτο πρόβλημα προκειμένου μια νέα νομοθετική ρύθμιση να είναι συνταγματικώς επιτρεπτή, θα ήταν ενδεχομένως η θέσπισή της μετά από σύνταξη ειδικής και λεπτομερειακής επιστημονικής μελέτης (ΣτΕ 123/2007), που θα λαμβάνει υπ' όψη τα πορίσματα και τις εφαρμογές των επιστημών της χωροταξίας και της πολεοδομίας., Χρ. Διβάνη, Οι κρίσεις της Ολομέλειας στην 3500/2009, ΘΠΔΔ 11/2009, σελ. 1242.

παρ. 3 του άρθρου 12 του Ν. 3207/2003, η οποία, για τις ανάγκες της ολυμπιακής φιλοξενίας, επέτρεπε τη λειτουργία ξενοδοχειακών μονάδων σε περιοχές όπου δεν επιτρεπόταν τέτοια χρήση. Το Ανώτατο Δικαστήριο διακρίνοντας τη σχετική αυτοτέλεια των θεσπιζόμενων στα άρθρα Σ. 24 και Σ.106 σκοπών, απομακρύνεται από τις πρόσφατες τάσεις που θέλουν την προστασία του περιβάλλοντος να απορροφά οικονομικούς και κοινωνικούς στόχους του κρατικού παρεμβατισμού.

Τέλος, στη σχολιαζόμενη απόφαση προβλήθηκε μόνο από μια δικαστή η επιπλέον αντίθεση της διάταξης του άρθρου 12 παρ. 3 του Ν. 3207/2003 στις διατάξεις των άρθρων 20,26 και 95 του Συντάγματος και στο άρθρο 6 της ΕΣΔΑ. Ειδικότερα επισημάνθηκε ότι η ελεγχόμενη διάταξη δεν εισήγαγε γενικό κανόνα άλλα απλώς στόχευε και τελικώς οδήγησε στην ανάκληση της πράξης της Διοίκησης που είχε εκδοθεί σε συμμόρφωση προς την απόφαση ΣτΕ 2900/2003 και, κατ' επέκταση, στην ανατροπή των κριθέντων από το Δικαστήριο. Στην παραπεμπτική απόφαση 3610/2007 του Ε' Τμήματος, αυτή η εκδοχή της αντισυνταγματικότητας της παραπάνω διάταξης του Ν.3207/2003 είχε τύχει ευρύτερης αποδοχής, κάνοντας φανερό ότι ο πολεοδομικός εξορθολογισμός που, σε μεγάλο βαθμό, συνδέεται με την τήρηση του κανόνα της έγκαιρης κατεδάφισης των ουσιαστικώς αυθαίρετων κατασκευών, προϋποθέτει, πριν απ' όλα, τη διασφάλιση της συμμόρφωσης του νομοθέτη και των διοικητικών αρχών προς τις σχετικές δικαστικές αποφάσεις⁹². Κατά πάγια νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, η οποία απηχεί και τη σχετική νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΔΔΑ), δεν υφίσταται ανεπίτρεπτη επέμβαση του νομοθέτη στο έργο της δικαστικής εξουσίας, όταν εισάγεται νέα ρύθμιση, η οποία, λόγω του γενικού και πάγιου χαρακτήρα της, επιτρεπώς, κατά το Σύνταγμα, καταλαμβάνει όχι μόνον υποθέσεις που εκκρεμούν ενώπιον των δικαστηρίων, αλλά και υποθέσεις επί των οποίων έχουν ήδη εκδοθεί αμετάκλητες αποφάσεις. Πλην όμως, δεν ισχύει το ίδιο, όταν ρυθμίζονται μεμονωμένες υποθέσεις που εκκρεμούν ενώπιον των δικαστηρίων, δηλαδή σκοπεύτε η άμεση ή έμμεση επίλυση συγκεκριμένων δικαστικών διαφορών, και δεν τίθεται νέο δίκαιο, που έχει γενικό και απρόσωπο χαρακτήρα, δηλαδή διέπει όλες τις ανήκουσες στην ίδια κατηγορία έννομες σχέσεις, εμφανίζοντας μόνο παρεμπιπτόντως αναδρομική ισχύ⁹³.

⁹² Με την από 22.5.2003 απόφαση του ΕΔΔΑ «Κυρτάτος κατά Ελλάδας» κρίθηκε ότι η μακροχρόνια παράλειψη της Διοίκησης να κατεδαφίσει κατασκευές, οι οποίες στηρίχθηκαν σε άδειες που ακυρώθηκαν με αποφάσεις του Συμβουλίου της Επικρατείας, συνιστά παραβίαση του άρθρου 6 της ΕΣΔΑ, έγινε φανερό ότι ο πολεοδομικός εξορθολογισμός που, σε μεγάλο βαθμό, συνδέεται με την τήρηση του κανόνα της έγκαιρης κατεδάφισης των ουσιαστικώς αυθαίρετων κατασκευών, προϋποθέτει πριν απ' όλα τη διασφάλιση της συμμόρφωσης του νομοθέτη και των διοικητικών αρχών προς τις σχετικές δικαστικές αποφάσεις.

⁹³ Ενόψει της ανάγκης στάθμισης μεταξύ αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας και ασφάλειας δικαίου, δύσκολα θα μπορούσε να αποκλειστεί γενικά κι απόλυτα η σκοπιμότητα περιορισμού της αναδρομικότητας των ακυρωτικών αποφάσεων των διοικητικών δικαστηρίων. Ωστόσο ένας τέτοιος περιορισμός πρέπει να είναι εξαιρετικός και τούτο γιατί η δυνατότητα περιορισμού της αναδρομικότητας των ακυρωτικών αποφάσεων συνιστά εξαίρεση από την αρχή της αναδρομικότητας της δικαστικής ακύρωσης. Εξάλλου, ο περιορισμός της αναδρομικότητας των ακυρωτικών αποφάσεων δεν είναι πάντοτε αναγκαίος. Δικαιολογείται όταν η αναδρομική ακύρωση μιας διοικητικής πράξης ενδέχεται να διαταράξει ουσιαστικά την ασφάλεια δικαίου και την δικαιολογημένη εμπιστοσύνη των καλόπιστων διοικουμένων., *Κ. Γιαννακόπουλου*, «Ο περιορισμός της αναδρομικότητας των ακυρωτικών αποφάσεων του διοικητικού δικαστή. Σχόλιο στην απόφαση ΣτΕ 808/2006», *ΕφημΔΔ* 3/2006, σ. 336.

Οι πολιτικές νομιμοποίησης των ουσιωδώς αυθαιρέτων κατασκευών αντιβαίνουν σε ένα πλέγμα συνταγματικών κανόνων και αρχών, και κατ' ουσία, θέτουν εν αμφιβόλω την ίδια την αξιοπιστία της εθνικής έννομης τάξης. Ο συμβιβασμός με την αυθαιρεσία είναι, πλέον, διάχυτος στη χώρα μας, ώστε, ο διοικητικός δικαστής, προκειμένου να πείσει την κοινωνία των πολιτών για την ανάγκη εξορθολογισμού της κρατικής διοίκησης, χρειάζεται να επικαλεστεί και άλλες θεμελιώδεις αρχές της έννομης τάξης, πέρα από τις άμεσα, στην προστασία του περιβάλλοντος, αφορώσες, κατά το προγενέστερο παράδειγμα της ΣτΕ (Δ' Τμήμα) 247/1980.

2.4 ΣτΕ 180/2012 (Ολ/5μ)

Δέκα έτη μετά τον αντισυνταγματικό Ν. 3044/2002 ακολούθησε ο Ν. 4014/2011, ο οποίος συνέχισε την σταθερή τότε καταστρατήγηση της συνταγματικής επιταγής για ορθολογικό πολεοδομικό σχεδιασμό. Οι αποφάσεις που ακολουθούν επιβεβαιώνουν την εν λόγω παραδοχή.

Η σχολιαζόμενη απόφαση εισήχθη λόγω της σπουδαιότητας των ζητημάτων που ανακύπτουν κατά την εξέταση αυτής, ενώπιον της αυξημένης σύνθεσης της Επιτροπής Αναστολών. Είναι η πρώτη απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας που εκδόθηκε στο πλαίσιο δίκης, με την οποία ετέθη σε αμφισβήτηση η συνταγματικότητα των προβλέψεων των άρθρων 23 επ. του Ν. 4014/2011. Το Δικαστήριο, στο πλαίσιο της προσωρινής δικαστικής προστασίας, σε μια αρχική του τοποθέτηση επί του ζητήματος, έκρινε ότι το σύστημα ρύθμισης των αυθαίρετων κατασκευών και χρήσεων του Ν. 4014/2011 περιέχει νέες προβλέψεις σε σχέση με τη διάταξη του άρθρου 8 παρ. 5 του Ν. 3044/2002 και ότι συνεπώς, οι λόγοι ακυρώσεως, με τους οποίους αμφισβητείται η συμφωνία με το Σύνταγμα του Ν. 4014/2011, δεν είναι προδήλως βάσιμοι⁹⁴. Στις σκέψεις 11-13 της παρούσας απόφασης παρατίθενται οι τροποποιητικές του Ν. 4014/2011 ρυθμίσεις, αναφορικά με την υποβολή δικαιολογητικών, αποδεικτικών του χρόνου ολοκλήρωσης της κατασκευής ή εγκατάστασης της χρήσης. Οι νεώτερες ρυθμίσεις σε συνδυασμό με τις επακολουθήσασες παρατάσεις των προθεσμιών υποβολής των δικαιολογητικών για την υπαγωγή στην επίδικη ρύθμιση μεταβάλλουν κατά τρόπο ουσιώδη το αρχικό σύστημα του νόμου, το οποίο στην εισηγητική του έκθεση έθετε ως όριο («κόκκινη γραμμή») την τακτοποίηση της αυθαίρετης δόμησης που πραγματοποιήθηκε μέχρι την ημερομηνία κατάθεσης του σχεδίου νόμου, ήτοι την 28.7.2011. Τούτο, διότι με τις νέες αυτές ρυθμίσεις, τροποποιούνται οι διαδικαστικές προϋποθέσεις που είχαν καθοριστεί αρχικώς για την απόδειξη της κατασκευής των αυθαιρέτων έως την ως άνω κρίσιμη ημερομηνία της 28.7.2011 και εισάγεται νομοθετικό πλαίσιο, με το οποίο δεν εξασφαλίζεται ο αποκλεισμός της υπαγωγής στη

⁹⁴Χρ. Διβάνη, Αυθαίρετα νέας γενιάς ΣτΕ ΕΑ 180/2012 (Ολ/5μ), τεύχος 3/2012, σελ. 233-239.

ρύθμιση του νόμου κατασκευών που ανεγείρονται ή χρήσεων που εγκαθίστανται μετά την ανωτέρω ημερομηνία, αλλά αντιθέτως παρέχεται εν τοις πράγμασι η δυνατότητα να ενταχθούν στη ρύθμιση και κατασκευές που ανεγείρονται ή χρήσεις που εγκαθίστανται μεταγενεστέρως και έως τη λήξη των νέων προθεσμιών, οι οποίες ορίστηκαν με τις νεότερες διατάξεις για την υποβολή σχετικής αιτήσεως και δικαιολογητικών, και ως προς τις οποίες μάλιστα παρέχεται εξουσιοδότηση για την παράτασή τους. Ενόψει αυτών, υπάρχει κίνδυνος περαιτέρω βλάβης του φυσικού και οικιστικού περιβάλλοντος και δημιουργίας τετελεσμένων καταστάσεων με την πραγματοποίηση και νέας αυθαίρετης δομήσεως⁹⁵. Η συζήτηση του θέματος της συμφωνίας ή της αντιθέσεως προς το Σύνταγμα των σχετικών διατάξεων περί «τακτοποιήσεως» αυθαιρέτων λόγω της μείζονος σπουδαιότητας του θέματος παραπέμφθηκε στην κρίση της Ολομέλειας του Δικαστηρίου.

2.5 ΣτΕ ΟΛ. 3341/2013

Με την παρούσα απόφαση, η Ολομέλεια του Συμβουλίου της Επικρατείας επιβεβαιώνει για μια ακόμη φορά την ήδη εκπεφρασμένη θέση του Δικαστηρίου. Η δυνατότητα εξαίρεσης από την κατεδάφιση, δεδομένου ότι συμβάλλει στη νόθευση, την ανατροπή του σχεδιασμού και συνακόλουθα στην επιδείνωση των όρων διαβίωσης, πρέπει να συνιστά εξαιρετική ρύθμιση και συναρτάται με τη συνολική πολεοδομική κατάσταση της χώρας.

Στο πλαίσιο του επιβαλλόμενου μοντέλου περί χωροταξικού σχεδιασμού και χωροταξικής οργάνωσης της χώρας, επιταγές σύμφυτες με την έννοια του πολεοδομικού κεκτημένου⁹⁶, το Δικαστήριο ενέταξε και την κρίση του περί κατεδάφισης των αυθαίρετων κατασκευών ή άλλως περί του τρόπου ρύθμισης της αυθαίρετης δόμησης. Έτσι επανέλαβε τη μέχρι τότε νομολογία του για να καταλήξει να παραθέσει τις επίμαχες ρυθμίσεις των διατάξεων του υπό κρίση νομοθετήματος Ν. 4014/2011 (σκέψεις 12 επ.) και να τις υπαγάγει στο συνταγματικό κανόνα του άρθρου Σ. 24 (σκέψη 18).

Οι ρυθμίσεις του άρθρου 24 του ν. 4014/2011, ανεξαρτήτως αν αναφέρονται σε αναστολή επιβολής των κυρώσεων που προβλέπονται από τις παγίως ισχύουσες γενικές διατάξεις για την αυθαίρετη δόμηση και όχι σε νομιμοποίηση ή σε εξαίρεση από την κατεδάφιση, επιτρέπουν κατ' ουσίαν την επί μακρόν διατήρηση κατασκευών και χρήσεων που παραβιάζουν τις εκάστοτε ισχύουσες πολεοδομικές διατάξεις. Η αναστολή δε αυτή έχει εφαρμογή και σε κατασκευές μεταγενέστερες του ν. 1337/1983, με τον οποίο αναμορφώθηκε το σύστημα πολεοδομικού σχεδιασμού σε εκτέλεση της επιταγής του άρθρου 24 του Συντάγματος και, στο πλαίσιο του

⁹⁵ Σκέψη 15 της σχολιαζόμενης απόφασης.

⁹⁶ Η έννοια έχει αναλυθεί σε σχετικό κεφάλαιο της παρούσας. Το Δικαστήριο καθ' ερμηνεία των παρ. 2, 3, 5 του άρθρου 24 του Συντάγματος επανέλαβε τα κριτήρια για την χωροταξική αναδιάρθρωση και ανάπτυξη των πόλεων.

εισαγόμενου νέου αυτού συστήματος, θεσπίστηκε η διάκριση των αυθαίρετων κατασκευών σε παλαιές και νέες και επιτρεπώς χορηγήθηκε η δυνατότητα εξαίρεσης από την κατεδάφιση των παλαιών, με τις οριζόμενες στις σχετικές διατάξεις προϋποθέσεις, σε αντίθεση προς τις νέες, για τις οποίες επιβάλλεται ο γενικός κανόνας της κατεδάφισης, ώστε να αποτραπεί η συνέχιση της νόθευσης και ανατροπής του πολεοδομικού σχεδιασμού. Το Δικαστήριο τόνισε ότι οι ως άνω ρυθμίσεις του άρθρου 24 του ν. 4014/2011 έχουν ως συνέπεια να ανατρέπεται, και σε κάθε περίπτωση να νοθεύεται ο επιβαλλόμενος από το άρθρο 24 του Συντάγματος ορθολογικός πολεοδομικός σχεδιασμός και να επέρχεται αλλοίωση της λειτουργικότητας των οικισμών και επιδείνωση των όρων διαβίωσης των κατοίκων, δεδομένου ότι η αναστολή αυτή επέρχεται με μόνη την υποβολή αίτησης του ενδιαφερομένου και των σχετικών δικαιολογητικών και την καταβολή του οριζόμενου στο νόμο ποσού ειδικού προστίμου, χωρίς την ειδική για κάθε αυθαίρετο κρίση αρμόδιου οργάνου της διοίκησης, ύστερα από εκτίμηση πολεοδομικών και κτιριολογικών κριτηρίων, που εξαρτώνται από το μέγεθος, τη χρήση, το είδος και τη σημασία της αυθαίρετης κατασκευής, καθώς και από τις επιπτώσεις της στο χώρο που την περιβάλλει, τη συνολική δηλαδή επιβάρυνση της περιοχής. Και ναι μεν, σύμφωνα με το άρθρο 24 παρ. 1, σε συνδυασμό με το άρθρο 23 παρ. 3 του ανωτέρω νόμου, από το μέτρο της αναστολής επιβολής κυρώσεων εξαιρούνται αυθαίρετες κατασκευές και χρήσεις που βρίσκονται σε περιβαλλοντικά ευαίσθητες περιοχές, με το άρθρο 27 του νόμου αυτού ορίζονται αυστηρά πρόστιμα ανέγερσης και διατήρησης αν δεν υποβληθεί η απαιτούμενη για την υπαγωγή στο μέτρο της αναστολής δήλωση ή δεν καταβληθεί το σχετικό ειδικό ενιαίο πρόστιμο και προβλέπεται ρητώς, αφενός η υποχρέωση αποστολής των εν λόγω προστίμων ανέγερσης και διατήρησης στην αρμόδια ΔΟΥ για τη βεβαίωση και είσπραξή τους και αφετέρου η πειθαρχική δίωξη για παράβαση της υποχρέωσης αυτής, καθώς και για παράλειψη του πειθαρχικώς προϊσταμένου να ασκήσει τη δίωξη και, τέλος, με το άρθρο 28 του ίδιου νόμου οι αρμοδιότητες της Ειδικής Υπηρεσίας Κατεδαφίσεων που είχε συσταθεί με το ν. 3818/2010 επεκτείνονται στις ανωτέρω αναφερόμενες περιβαλλοντικές ευαίσθητες περιοχές και διευρύνονται τα μέσα που έχει στη διάθεσή της η υπηρεσία αυτή για την κατεδάφιση των αυθαίρετων κατασκευών. Με τις διατάξεις όμως αυτές, με τις οποίες επιδιώκεται η αποτελεσματική εφαρμογή των προβλεπόμενων κυρώσεων, δηλαδή της κατεδάφισης και των προστίμων, για τις μη υπαγόμενες στο μέτρο της αναστολής αυθαίρετες κατασκευές, δεν αίρονται, οι δυσμενείς συνέπειες στο περιβάλλον των περιοχών, όπου βρίσκονται οι αυθαίρετες κατασκευές, για τις οποίες, κατ' εφαρμογή του προαναφερόμενου άρθρου 24 του ν. 4014/2011, αναστέλλεται η κατεδάφιση χωρίς εκτίμηση των συνεπειών στην εφαρμογή του πολεοδομικού σχεδιασμού και στους όρους διαβίωσης και στην ποιότητα ζωής στις περιοχές αυτές, παρά το ότι ο ορθολογικός σχεδιασμός, με βάση χωροταξικά και πολεοδομικά κριτήρια, αναγόμενα στη φυσιογνωμία και στις ανάγκες κάθε περιοχής, η εξασφάλιση της λειτουργικότητας των οικισμών και, γενικότερα, η προστασία του φυσικού και οικιστικού περιβάλλοντος αποτελεί συνταγματική επιταγή

για όλους τους οικισμούς και περιοχές της Χώρας. Είναι σημαντικό ότι το Δικαστήριο υπογράμμισε ότι οι ανωτέρω δυσμενείς περιβαλλοντικές συνέπειες δεν αναιρούνται από την πρόβλεψη ότι το ειδικό πρόστιμο, του οποίου η καταβολή επιβάλλεται για την υπαγωγή των αυθαίρετων κατασκευών στις επίμαχες διατάξεις περιέρχεται στο Πράσινο Ταμείο και διατίθεται για τη λήψη μέτρων που αποβλέπουν στη διασφάλιση περιβαλλοντικού ισοζυγίου, δεδομένου ότι, πάντως, στο μέτρο της αναστολής κατεδάφισης υπάγεται οποιαδήποτε αυθαίρετη κατασκευή, για την οποία υποβάλλονται τα οριζόμενα στις επίμαχες διατάξεις στοιχεία, εκτός εκείνων που βρίσκονται στις προβλεπόμενες στο νόμο περιοχές, η αναστολή δε επέρχεται με μόνη την υποβολή των στοιχείων αυτών και δεν εξαρτάται από εκτίμηση των συνεπειών της διατήρησης αυθαίρετης κατασκευής σε συσχέτιση με συγκεκριμένα μέτρα που λαμβάνονται ή με δράσεις που αναλαμβάνονται με επιβάρυνση του σχετικού κονδυλίου του Πράσινου Ταμείου, ανεξαρτήτως του γεγονότος ότι με μεταγενέστερες διατάξεις προβλέπεται ότι, κατά τη διάρκεια εφαρμογής του Μεσοπρόθεσμου Πλαισίου Δημοσιονομικής Στρατηγικής, μόνο ποσοστό 2,5% των πόρων του Πράσινου Ταμείου διατίθεται αποκλειστικά για τις λειτουργικές του δαπάνες και την εκπλήρωση των σκοπών του, και δεν επιτρέπεται να χρησιμοποιηθεί για την κάλυψη άλλων αναγκών, για δε το υπόλοιπο παρέχεται η δυνατότητα να οριστεί, με κοινή υπουργική απόφαση, ότι περιέρχεται στον Κρατικό Προϋπολογισμό, προδήλως ενόψει της οικονομικής κρίσης της χώρας. Άλλωστε, εισπρακτικοί και μόνον σκοποί δεν θα ήταν δυνατό να θεμελιώσουν λόγο δημοσίου συμφέροντος που θα δικαιολογούσε τη θέσπιση ρυθμίσεων με ευρύτατες συνέπειες σε βάρος του περιβάλλοντος, όπως οι ρυθμίσεις των επίμαχων διατάξεων. Το ΣτΕ διαβλέποντας ότι κατ' ουσία μέσω των διατάξεων αυτών εξυπηρετείται ένας καθαρά εισπρακτικός – ταμειευτικός σκοπός του δημοσίου καθώς και από τα ποσά που περιέρχονται στο Πράσινο Ταμείο μόνο ένα ποσοστό 2,5% διατίθεται αποκλειστικά για τις λειτουργικές δαπάνες του και την εκπλήρωση των σκοπών του, για το δε υπόλοιπο παρέχεται η δυνατότητα να οριστεί με ΚΥΑ ότι περιέρχεται στον Κρατικό Προϋπολογισμό, προδήλως ενόψει της οικονομικής κρίσης που διέρχεται η χώρα. Κατά συνέπεια, οι ρυθμίσεις αυτές έρχονται σε αντίθεση με τις επιταγές που απορρέουν από το άρθρο 24 του Συντάγματος.

Καθίσταται ιδιαίτερου νομικού ενδιαφέροντος και μία επισήμανση της παραγράφου 18⁹⁷ του άρθρου 24 του παρόντος νόμου, διάταξη της οποίας η συνταγματική παρέκβαση δεν εκρίθη από το ΣτΕ, αν και η παραβίαση είναι κατάφωρη κα, ήδη, διαπιστωμένη νομολογιακά. Από το συνδυασμό των άρθρων 20 παρ. 1 του Συντάγματος και 26 του Συντάγματος, με τα οποία καθιερώνεται το δικαίωμα δικαστικής προστασίας και η αρχή της διάκρισης των λειτουργιών, συνάγεται ότι ο κοινός

⁹⁷ Στις ρυθμίσεις του παρόντος νόμου υπάγονται και κτίσματα που έχουν ανεγερθεί με άδεια που εκδόθηκε με έλεγχο της αρμόδιας πολεοδομικής υπηρεσίας και που μεταγενέστερα ανακλήθηκε ή ακυρώθηκε για οποιονδήποτε λόγο, εκτός εάν η ανάκληση ή η ακύρωση οφείλεται σε υποβολή αναληθών στοιχείων ή ανακριβείς αποτυπώσεις της υπάρχουσας κατάστασης κατά την έκδοσή τους. Για την υπαγωγή των εν λόγω κτισμάτων στις διατάξεις του παρόντος απαιτείται η καταβολή, για κάθε ιδιοκτησία, του παραβόλου της παρ. 2γ. Τα ακίνητα αυτά απαλλάσσονται από την καταβολή του ενιαίου ειδικού προστίμου.

νομοθέτης μπορεί να θεσπίσει ή να μεταβάλει τις κείμενες ουσιαστικές ρυθμίσεις του νόμου μόνο εφόσον δεν προσβάλλει το δεδικασμένο που προκύπτει από τις δικαστικές αποφάσεις. Δε μπορεί, επομένως, ο κοινός νομοθέτης να θεσπίζει κατάργηση ή αναστολή των κυρώσεων που απορρέουν από ρυθμίσεις για τις οποίες έχουν εκδοθεί τελεσιδικές δικαστικές αποφάσεις, διότι έχει κριθεί ότι με τον τρόπο αυτό παραβιάζεται η αρχή της τελεσιδικίας των δικαστικών αποφάσεων⁹⁸. Σε κάθε, δε, περίπτωση, κι εδώ πρέπει να λαμβάνεται υπ' όψη, κατά πάγια νομολογία του Ανωτάτου Δικαστηρίου, το δημόσιο συμφέρον, όχι όμως με την έννοια του ταμειακού συμφέροντος αλλά ως γενικό συμφέρον του Δημοσίου απολύτως συμβατού προς την αρχή της αναλογικότητας⁹⁹.

Αξίες μνείας, στο σημείο αυτό, είναι δύο ειδικότερες γνώμες¹⁰⁰, οι οποίες διατυπώθηκαν στην προκειμένη απόφαση. Η πρώτη εξ' αυτών, χρησιμοποιώντας ως συλλογιστική βάση την ήδη διαμορφωθείσα, μη αναστρέψιμη κατάσταση λόγω του τεράστιου αριθμού των αυθαιρέτων και της αδυναμίας του κράτους να καταστείλει το φαινόμενο της αυθαίρετης δόμησης, καταλήγει στο συμπέρασμα ότι κατά την ορθή ερμηνεία των κρίσιμων συνταγματικών διατάξεων είναι ανεκτή η εφάπαξ ρύθμιση του ζητήματος, με την ψήφιση νομοθετήματος, το οποίο προβλέπει ακόμα και αθρόα νομιμοποίηση αυθαιρέτων κατασκευών, με την εξαίρεση, βέβαια, εκείνων, που, κατά την υποκείμενη σε οριακό δικαστικό έλεγχο εκτίμηση του νομοθέτη, πλήττουν σε τέτοιο βαθμό το οικιστικό, φυσικό ή πολιτιστικό περιβάλλον, ώστε να μην είναι επιτρεπτή η διατήρησή τους¹⁰¹. Με αυτόν τον τρόπο η επίμαχη διάταξη του άρθρου 24 του Ν. 4014/2011 δεν αντιβαίνει στις προρρηθείσες συνταγματικές διατάξεις γιατί προβλέπει αθρόα νομιμοποίηση αυθαιρέτων, αλλά διότι η νομιμοποίηση τούτη δε συνοδεύεται από τα ανωτέρω υποδεικνυόμενα μέτρα. Η δεύτερη ειδικότερη γνώμη υποστήριξε ότι η επίμαχη ρύθμιση πέραν της αντίθεσής της στο άρθρο 24 του Συντάγματος αντίκειται και στις συνταγματικές αρχές αφενός του Κράτους Δικαίου (άρθρο 25 παρ. 1), υπό την έννοια ότι η επιδίωξη της πραγμάτωσης του δικαίου στην πολιτεία επιτυγχάνεται, μεταξύ άλλων, και με τη θέσπιση παγίων διατάξεων, ρυθμιστικών της ατομικής και κοινωνικής δραστηριότητας των πολιτών, και αφετέρου της ισότητας (άρθρο 4 παρ.1), υπό την έννοια ότι οι επίμαχες ρυθμίσεις θέτουν σε μειονεκτική μοίρα πολίτες, οι οποίοι ενήργησαν νόμιμα κατά την ανέγερση ή διαρρύθμιση της οικοδομής τους έναντι των αυθαιρετούντων.

Εντούτοις, από ομάδα Συμβούλων διατυπώθηκε η άποψη πως οι ρυθμίσεις του υπό κρίση νόμου θα μπορούσαν να κριθούν συνταγματικώς ανεκτές, εάν συνοδεύονταν από νομοθετική πρόβλεψη που θα επέβαλε άμεση κατεδάφιση όσων ακινήτων δεν εντάσσονται στο ρυθμιστικό πεδίο

⁹⁸ ΣτΕ 1847/2008, 3633/2004, 604/2002, 3734/2011.

⁹⁹ ΣτΕ 338/2011, 3734/2011

¹⁰⁰ Παπαθωμάς Απόστολος, Αυθαίρετη δόμηση - Αναστολή επιβολής κυρώσεων - Αντισυνταγματικότητα διατάξεων Ν 4014/2011, Σύντομος, σελ. 43

του νόμου και εφόσον τα έσοδα του «Πράσινου Ταμείου» κατέληγαν αποκλειστικά για τις ανάγκες της πολεοδομικής νομοθεσίας.

Το ΣτΕ στηριζόμενο στην προηγούμενη νομολογία του και κυρίως στις θέσεις που προβλήθηκαν στις αποφάσεις ΣτΕ Ολ. 1876/1980, 3500/2009 και 3921/2010, εξέδωσε την ΣτΕ Ολ. 3341/2013 με την οποία κηρύχθηκε αντισυνταγματικός ο Ν. 4014/2011, και συγκεκριμένα το άρθρο 24 του νόμου, το οποίο καθορίζει τα απαιτούμενα δικαιολογητικά, τη διαδικασία υπαγωγής και το ενιαίο ειδικό πρόστιμο αυθαίρετης κατασκευής ή αυθαίρετης αλλαγής χρήσης, κατά το σύστημα της ρύθμισης της αυθαίρετης δόμησης που εισήχθη με τον ως άνω νόμο, καθώς δεν προέβλεπε εξέταση της κάθε αυθαίρετης κατασκευής, τόσο σε σχέση με το είδος και την ένταση της *in concreto* παράβασης, όσο και σε σχέση με το συνολικό φυσικό και οικιστικό περιβάλλον της εκάστοτε περιοχής.

Το σημείο, όμως, στο πεδίο του οποίου κορυφώνεται η σύγκρουση με τη συνταγματική νομιμότητα και διενεργείται ευθεία ρήξη με το άρθρο 24 του Συντάγματος είναι ο καθορισμός ανώτατου αριθμητικού περιορισμού στην αξιοποίηση των ποσών που συγκεντρώνονται στο «Πράσινο Ταμείο» από τη διαδικασία της «τακτοποίησης» των αυθαιρέτων, καθώς και η απορρόφηση δυσανάλογα μεγάλου ποσοστού των ως άνω ποσών για κάλυψη αναγκών μη συνδεόμενων με περιβαλλοντικές ή πολεοδομικές ανάγκες. Στην απόφαση υπογραμμίζεται συγκεκριμένα πώς «εισπρακτικοί και μόνον σκοποί δεν θα ήταν δυνατό να θεμελιώσουν λόγο δημοσίου συμφέροντος που θα δικαιολογούσε τη θέσπιση ρυθμίσεων με ευρύτατες συνέπειες σε βάρος του περιβάλλοντος, όπως οι ρυθμίσεις των επίμαχων διατάξεων.». Καθίσταται γνωστό σε όλους ότι ο κοινός νομοθέτης διαθέτει μεγάλα περιθώρια διακριτικής ευχέρειας και μπορεί να διαλέγει διάφορα μέτρα για την εξυπηρέτηση των οικονομικών αναγκών. Παραγνωρίζεται, ωστόσο, το γεγονός ότι οι επιλογές πρέπει να διασφαλίζουν την προστασία του φυσικού και οικιστικού περιβάλλοντος. Η προστασία δε σημαίνει, βέβαια, ότι δε νοείται επέμβαση, αρκεί να τηρείται η αρχή της αναλογικότητας, εκπεφρασμένη ως εξής : ο οικονομικός σκοπός πρέπει να έχει μείζονα σημασία, να μην υπάρχει εναλλακτική λύση ελάσσονος επεμβάσεως, αναλόγως και της σημασίας του βλαπτόμενου εννόμου αγαθού, ο, δε, σκοπός να είναι αναγκαίο να επιτευχθεί¹⁰².

Το δικαστήριο κρίνει συνταγματικώς μη ανεκτή μία διαδικασία ρύθμισης της αυθαίρετης δόμησης, η οποία γίνεται χωρίς εκτίμηση της περιβαλλοντικής- πολεοδομική επιβάρυνσης από τα αρμόδια προς τούτο όργανα κάθε αυθαίρετης κατασκευής ξεχωριστά αλλά με τη θέσπιση ενός «διεκπεραιωτικού» κατ' ουσία συστήματος παρέμβασης στην αυθαίρετη δόμηση και με απώτερο στόχο εκ μέρους της Διοίκησης την είσπραξη των αντίστοιχων ποσών του ενιαίου ειδικού προστίμου, ήτοι στόχου καθαρά εισπρακτικού, χωρίς ουσιαστικό συνυπολογισμό, του περιβαλλοντικού κόστους.

¹⁰² ΣτΕ 3487/2010.

Με τις σκέψεις αυτές το Δικαστήριο κατέληξε ότι οι προσβαλλόμενες ΚΥΑ οι οποίες εκδόθηκαν κατ' εξουσιοδότηση του Ν. 4014/2011 έρχονται σε αντίθεση με τις επιταγές που απορρέουν από το άρθρο 24 του Συντάγματος και ως εκ τούτο πρέπει να ακυρωθούν.

Με τις ρυθμίσεις αυτές και την ήδη εκτεθείσα κρίση του Δικαστηρίου οδηγούμαστε στο συμπέρασμα πως ο Έλληνας νομοθέτης όχι μόνο δεν είναι συνεπής και αποτελεσματικός στην αναχαίτιση της αυθαίρετης δόμησης, αλλά πως έχει ουσιαστικά «εργαλειποιήσει» την ελαστική αντιμετώπισή της για καθαρά ταμειακούς ή μικροπολιτικούς σκοπούς. Κι όχι μόνο επιτίθεται ευθέως κατά των συνταγματικών κανόνων του ορθολογικού πολεοδομικού σχεδιασμού, αλλά και με έμμεσο τρόπο κατά του ΣτΕ. Προκειμένου να μην διακινδυνεύσει τα έσοδα από την τακτοποίηση των αυθαιρέτων κτισμάτων που είχε επιτύχει με τις διατάξεις του Ν. 4014/2011, έσπευσε να ψηφίσει τον Ν. 4178/2013¹⁰³. Με την ενεργοποίηση των διατάξεων του νέου νόμου καλούνται οι πολίτες να προχωρήσουν στην «τακτοποίηση» των αυθαιρέτων τους και να επωφεληθούν της προσωρινής ή οριστικής εξαίρεσης τους από την κατεδάφιση.

Πώς επιχειρείται, όμως η συνταγματική θωράκιση των νέων νομοθετικών διατάξεων και η παράκαμψη της πάγιας νομολογίας του ΣτΕ; Με δύο νέα άρθρα που θα μπορούσαν να παραλληλιστούν με νομοθετικά τεχνάσματα¹⁰⁴. Ειδικότερα, στο άρθρο 9 του Ν. 4178/2013 γίνεται η κατηγοριοποίηση των αυθαιρέτων κατασκευών και χρήσεων, σε μία ακόμα απόπειρα να προληφθούν οι ενστάσεις περί αντισυνταγματικότητας της εκ νέου προσπάθειας τακτοποίησης όλων, συλλήβδην, των αυθαιρέτων που έχουν κατασκευαστεί στη χώρα μας, χωρίς την αναγκαία συνεκτίμηση συγκεκριμένων πολεοδομικών κριτηρίων και μελετών. Στη μεγαλύτερη και γενικότερη πέμπτη κατηγορία αυθαιρέτων κτισμάτων εντάσσονται όλες οι αυθαίρετες κατασκευές που ανεγέρθησαν μετά το 1983 και οι οποίες επωφελούνται της αναστολής της επιβολής των οιονδήποτε κυρώσεων για τριάντα χρόνια, με την καταβολή παραβόλου και του αναλογούντος ειδικού ενιαίου προστίμου.

Προβλέπεται, δε, η δυνατότητα οριστικής εξαίρεσης όλων των αυθαιρέτων κατασκευών, εφόσον οι περιοχές στις οποίες αυτές έχουν ανεγερθεί, ενταχθούν κάποτε σε πολεοδομικό σχέδιο ή εφόσον υπαχθούν στην ηλεκτρονική διαδικασία της «Τράπεζας Γης» που προβλέπεται στο Κεφάλαιο Β' του Ν. 4178/2013.

Ωστόσο, και με τις νέες αυτές νομοθετικές διατάξεις δεν τίθενται συγκεκριμένα πολεοδομικά και χωροταξικά κριτήρια, με βάση τα οποία θα μπορούσε να επιχειρηθεί στη συνέχεια ένας ορθολογικός και βιώσιμος πολεοδομικός σχεδιασμός εντός του οποίου θα έβρισκαν θέση και συγκεκριμένες κατασκευές που ανεγέρθησαν αυθαίρετα, χωρίς δηλαδή οικοδομική άδεια. Τούτο όμως προϋποθέτει την εντελώς διαφορετική αντιμετώπιση του ζητήματος της αυθαίρετης δόμησης,

¹⁰³ Ενώ είχαν κατατεθεί προσφυγές ενώπιον του ΣτΕ τριών κατοίκων του Δήμου Ηγουμενίτσας και για τις οποίες εκκρεμούσε η έκδοση απόφασης.

¹⁰⁴ Παπαπετρόπουλος Ανδρέας, Οι πολιτικοί των αυθαιρέτων, ΝοΒ τ. 61 τευχ. 8 /2013, σελ 2340.

το οποίο μπορεί πράγματι να επιλυθεί μόνο με την εκπόνηση και την ταχεία ολοκλήρωση ενός ορθολογικού και βιώσιμου πολεοδομικού σχεδιασμού σε εθνικό επίπεδο.

Μεταξύ των υποτιθέμενων νέων διατάξεων του Ν. 4178/2013 περιλαμβάνεται και η διάταξη του άρθρου 8 που ορίζει ότι : «Από την ισχύ του παρόντος νόμου αναστέλλεται η είσπραξη και η επιβολή κάθε κύρωσης, για το χρονικό διάστημα που προβλέπεται στον παρόντα νόμο ή και επέρχεται οριστική εξαίρεση από την κατεδάφιση, αναλόγως της κατηγορίας της αυθαίρετης κατασκευής...». Περαιτέρω, στην παράγραφο 6 του άρθρου 23 του ίδιου νόμου ορίζεται ότι : «Στις ρυθμίσεις του παρόντος νόμου υπάγονται και κτίσματα που έχουν ανεγερθεί με άδεια που εκδόθηκε από την αρμόδια αρχή και η οποία μεταγενέστερα ανακλήθηκε ή ακυρώθηκε για οποιονδήποτε λόγο, εκτός εάν η ανάκληση ή η ακύρωση οφείλεται σε υποβολή αναληθών στοιχείων ή ανακριβείς αποτυπώσεις της υπάρχουσας κατάστασης κατά την έκδοσή τους....». Στη, δε, παράγραφο 7 του ίδιου άρθρου επιχειρείται το δεύτερο νομοθετικό τέχνασμα. Συγκεκριμένα ορίζεται «....Δεν υπάγονται στις διατάξεις του παρόντος νόμου και του παρόντος άρθρου κτίσματα που κρίθηκαν αυθαίρετα με αμετάκλητη απόφαση του αρμοδίου δικαστηρίου εφόσον ουδέποτε πριν τις 28.7.2011 αποπερατώθηκαν πλήρως κατά τις κείμενες διατάξεις ή λειτούργησαν με την απαιτούμενη άδεια λειτουργίας».

Με τις συγκεκριμένες, όμως, διατάξεις, υπονοείται σαφώς ότι, οι κατασκευές που ανεγέρθησαν με οικοδομική άδεια, η οποία εκδόθηκε από τη αρμόδια αρχή και που μεταγενέστερα ανακλήθηκε με πράξη της διοίκησης ή ακυρώθηκε με αμετάκλητη δικαστική απόφαση, μπορούν να ενταχθούν στις «ευεργετικές» διατάξεις του άρθρου 23 του Ν. 4178/2013, ανεξαρτήτως ή και κατά παράβαση των ρητών επιταγών που περιλαμβάνονταν στην ακυρωτική απόφαση, καθώς και των όσων κρίθηκαν με αυτήν.

Τούτο προκύπτει από την *a contrario* ερμηνεία της διάταξης της παραγράφου 7 του άρθρου 23, με την οποία εξαιρούνται από την υπαγωγή στις ευεργετικές διατάξεις του νόμου μόνο τα κτίσματα που κρίθηκαν μεν αυθαίρετα με αμετάκλητη δικαστική απόφαση, αλλά δεν αποπερατώθηκαν πλήρως μέχρι τις 28.7.2011. Επομένως όλα τα υπόλοιπα κτίσματα που κρίθηκαν μεν αυθαίρετα με αμετάκλητες δικαστικές αποφάσεις, αλλά είχαν αποπερατωθεί πλήρως μέχρι την 28^η.7.2011 υπάγονται στις ευεργετικές διατάξεις του νόμου αυτού.

Μοναδική, τεθειμένη από την προαναφερθείσα διάταξη, προϋπόθεση είναι η πλήρης αποπεράτωση ή η λειτουργία με την απαιτούμενη άδεια μέχρι και τις 28.7.2011 όλων εκείνων των κτισμάτων που κρίθηκαν αυθαίρετα δυνάμει αμετάκλητης δικαστικής απόφασης. Κατά συνέπεια, η διαφοροποίηση που επιχειρείται εν προκειμένω, έναντι της προγενέστερης αντίστοιχης διάταξης του Ν. 4014/2011, σε καμιά περίπτωση δε θεραπεύει την αντίθεσή της στα άρθρα 26 παρ. 2 και 95 παρ.5 του Συντάγματος. Επιτρέπεται, δηλαδή, και με τις προαναφερθείσες διατάξεις του Ν. 4178/2013 η υπαγωγή στις νέες ευεργετικές διατάξεις και η αναστολή της είσπραξης προστίμων που επιβλήθηκαν

δυνάμει αμετάκλητων δικαστικών αποφάσεων ή ακόμα και η οριστική εξαίρεση από την κατεδάφιση κτισμάτων που κρίθηκαν αμετάκλητα, με δικαστική απόφαση, αυθαίρετα και κατεδαφιστέα, εφόσον είχαν προλάβει να αποπερατωθούν μέχρι και τις 28.7.2011.

Εξ' όσων, λοιπόν, εξετέθησαν ανωτέρω, εξαιρείται από την υπαγωγή στις ευεργετικές διατάξεις του νόμου, ουσιαστικά μία μόνο ελάχιστη μειοψηφία κτισμάτων που κρίθηκαν μεν αυθαίρετα με αμετάκλητη δικαστική απόφαση, αλλά στη συνέχεια έλαβαν άδεια αποπεράτωσης εργασιών δυνάμει της διάταξης 17 του άρθρου 24 του προγενέστερου Ν. 4014/2011. Αντιθέτως δίνεται η νομική δυνατότητα στην τεράστια πλειοψηφία όλων των υπολοίπων κτισμάτων που, αν και αυθαίρετα δυνάμει αμετάκλητης δικαστικής απόφασης, αποπερατώθηκαν πλήρως μέχρι και τις 28.7.2011, να υπαχθούν στις προαναφερθείσες διατάξεις των άρθρων 8 και 24 του Ν. 4178/2013, χωρίς καμιά άλλη προϋπόθεση.

Μετά την ψήφιση του Ν. 4178/2013 κι ενώ είχε, ήδη, κατατεθεί ενώπιον του ΣτΕ προσφυγή κατ' αυτού, δημοσιεύτηκε η απόφαση 1118/2014 της Ολομέλειας του ΣτΕ, η οποία, ακολουθώντας την ΣτΕ Ολ 3341/2013, στο πλαίσιο της πιλοτικής δίκης, έκρινε τις διατάξεις του Ν. 4014/2011 αντισυνταγματικές.

2.6 ΣτΕ 1118/2014

Ένα χρόνο μετά τη συζήτηση, ενώπιον της Ολομέλειας του Δικαστηρίου, των προσφυγών τριών κατοίκων του Δήμου Ηγουμενίτσας εξεδόθη η σχολιαζόμενη απόφαση. Κατ' άρθρο 1 του Ν. 3900/2010 οι αιτήσεις των προσφευγόντων συζητήθηκαν στο πλαίσιο πιλοτικής δίκης ενόψει της σπουδαιότητας και του γενικού ενδιαφέροντος που παρουσιάζουν¹⁰⁵.

Με την παρούσα απόφαση, η Ολομέλεια του Δικαστηρίου επιβεβαιώνει για ακόμα μία φορά τη θέση της, έτσι όπως εκείνη εκφράστηκε στην προαναφερθείσα ΣτΕ Ολ. 3341/2013, για να καταλήξει ότι : «...με τις ρυθμίσεις του άρθρου 24 του ν. 4014/2011, ανεξαρτήτως αν αναφέρονται σε αναστολή επιβολής των κυρώσεων που προβλέπονται από τις παγίως ισχύουσες γενικές διατάξεις για την αυθαίρετη δόμηση και όχι σε νομιμοποίηση ή σε εξαίρεση από την κατεδάφιση, επιτρέπεται κατ' ουσίαν η επί μακρόν διατήρηση κατασκευών και χρήσεων που παραβιάζουν τις εκάστοτε ισχύουσες πολεοδομικές διατάξεις, η αναστολή δε αυτή έχει εφαρμογή και σε κατασκευές μεταγενέστερες του ν. 1337/1983, με τον οποίο αναμορφώθηκε το σύστημα πολεοδομικού σχεδιασμού σε εκτέλεση της επιταγής του άρθρου 24 του Συντάγματος και, στο πλαίσιο του

¹⁰⁵ «.....με τις διατάξεις του ως άνω άρθρου 1 του ν. 3900/2010 εισάγεται ο θεσμός της «δίκης-πιλότου» ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας σε θέματα που, ως εκ της φύσεως τους, έχουν γενικότερο ενδιαφέρον και, ως εκ τούτου, αναμένεται να προκαλέσουν σημαντικό αριθμό διαφορών με τον κίνδυνο να εκδοθούν αντιφατικές αποφάσεις και να υπάρξει σημαντική καθυστέρηση για τους διαδίκους ενώπιον των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων». Σκέψη 4 της σχολιαζόμενης απόφασης.

εισαγόμενου νέου αυτού συστήματος, θεσπίστηκε η διάκριση των αυθαίρετων κατασκευών σε παλαιές και νέες, επιτρεπτός χορηγήθηκε δε η δυνατότητα εξαίρεσης από την κατεδάφιση των παλαιών, με τις οριζόμενες στις σχετικές διατάξεις προϋποθέσεις, σε αντίθεση προς τις νέες, για τις οποίες επέβαλε την κατεδάφιση, ώστε να αποτραπεί η συνέχιση της νόθευσης και ανατροπής του πολεοδομικού σχεδιασμού υπό το καθεστώς της ανωτέρω συνταγματικής διατάξεως και των εκτελεστικών της νόμων. Οι ως άνω ρυθμίσεις του άρθρου 24 του ν. 4014/2011 έχουν ως συνέπεια να ανατρέπεται, και σε κάθε περίπτωση να νοθεύεται, ο επιβαλλόμενος από το άρθρο 24 του Συντάγματος ορθολογικός πολεοδομικός σχεδιασμός, και να επέρχεται αλλοίωση της λειτουργικότητας των οικισμών και επιδείνωση των όρων διαβίωσης των κατοίκων, δεδομένου ότι η αναστολή αυτή επέρχεται με μόνη την υποβολή αίτησης του ενδιαφερομένου και των σχετικών δικαιολογητικών και την καταβολή του οριζόμενου στο νόμο ποσού ειδικού προστίμου, χωρίς ειδική για κάθε αυθαίρετο κρίση αρμόδιου οργάνου της διοίκησης, ύστερα από εκτίμηση πολεοδομικών και κτιριολογικών κριτηρίων, που σχετίζονται με το μέγεθος, τη χρήση, το είδος και τη σημασία της αυθαίρετης κατασκευής, καθώς και με τις επιπτώσεις της στο χώρο που την περιβάλλει, τη συνολική δηλαδή επιβάρυνση της περιοχής. Και ναι μεν, σύμφωνα με το άρθρο 24 παρ. 1, σε συνδυασμό με το άρθρο 23 παρ. 3 του ανωτέρω νόμου, από το μέτρο της αναστολής επιβολής κυρώσεων εξαιρούνται αυθαίρετες κατασκευές και χρήσεις που βρίσκονται σε περιβαλλοντικά ευαίσθητες περιοχές, όπως οι εγκεκριμένοι κοινόχρηστοι χώροι, τα δάση και οι δασικές και αναδασωτέες εκτάσεις, ο αιγιαλός, οι αρχαιολογικοί χώροι, οι παραδοσιακοί οικισμοί, οι περιοχές ιδιαίτερου φυσικού κάλλους και τα ρέματα, με το άρθρο 27 του νόμου αυτού ορίζονται αυστηρά πρόστιμα ανέγερσης και διατήρησης αν δεν υποβληθεί η απαιτούμενη για την υπαγωγή στο μέτρο της αναστολής δήλωση ή δεν καταβληθεί το σχετικό ειδικό ενιαίο πρόστιμο και προβλέπεται ρητώς, αφενός η υποχρέωση αποστολής των εν λόγω προστίμων ανέγερσης και διατήρησης στην αρμόδια ΔΟΥ για τη βεβαίωση και είσπραξή τους και αφετέρου η πειθαρχική δίωξη για παράβαση της υποχρέωσης αυτής, καθώς και για παράλειψη του πειθαρχικώς προϊσταμένου να ασκήσει τη δίωξη και, τέλος, με το άρθρο 28 του ίδιου νόμου οι αρμοδιότητες της Ειδικής Υπηρεσίας Κατεδαφίσεων που είχε συσταθεί με το ν. 3818/2010, η οποία μετονομάζεται σε Ειδική Υπηρεσία Επιθεώρησης και Κατεδάφισης Αυθαιρέτων και ανασυγκροτείται, επεκτείνονται στις ανωτέρω αναφερόμενες περιβαλλοντικές ευαίσθητες περιοχές και διευρύνονται τα μέσα που έχει στη διάθεσή της η υπηρεσία αυτή για την κατεδάφιση των αυθαίρετων κατασκευών, με τις διατάξεις όμως αυτές, με τις οποίες επιδιώκεται η αποτελεσματική εφαρμογή των προβλεπόμενων κυρώσεων, δηλαδή της κατεδάφισης και των προστίμων, για τις μη υπαγόμενες στο μέτρο της αναστολής αυθαίρετες κατασκευές, δεν αίρονται, οι δυσμενείς συνέπειες στο περιβάλλον των περιοχών, όπου βρίσκονται οι αυθαίρετες κατασκευές, για τις οποίες, κατ' εφαρμογή του προαναφερόμενου άρθρου 24 του ν. 4014/2011, αναστέλλεται η κατεδάφιση χωρίς εκτίμηση των συνεπειών στην εφαρμογή του πολεοδομικού σχεδιασμού και στους όρους διαβίωσης και στην

ποιότητα ζωής στις περιοχές αυτές, παρά το ότι ο ορθολογικός σχεδιασμός με βάση χωροταξικά και πολεοδομικά κριτήρια αναγόμενα στη φυσιογνωμία και στις ανάγκες κάθε περιοχής, η εξασφάλιση της λειτουργικότητας των οικισμών και, γενικότερα, η προστασία του φυσικού και οικιστικού περιβάλλοντος αποτελεί συνταγματική επιταγή για όλους τους οικισμούς και περιοχές της Χώρας. Εξάλλου, οι ανωτέρω δυσμενείς περιβαλλοντικές συνέπειες δεν αναιρούνται από την πρόβλεψη ότι το ειδικό πρόστιμο, του οποίου η καταβολή επιβάλλεται για την υπαγωγή των αυθαίρετων κατασκευών στις επίμαχες διατάξεις, περιέρχεται στο Πράσινο Ταμείο και διατίθεται για τη λήψη μέτρων που αποβλέπουν στη διασφάλιση περιβαλλοντικού ισοζυγίου, όπως η εξισορρόπηση του ελλείμματος γης, η αύξηση των κοινόχρηστων και ελεύθερων χώρων και ο καθορισμός «ζωνών πολεοδομικής εξισορρόπησης» κατά την αναθεώρηση Γ.Π.Σ. ή Σ.Χ.Ο.Ο.Α.Π., δεδομένου ότι, πάντως, στο μέτρο της αναστολής κατεδάφισης υπάγεται οποιαδήποτε αυθαίρετη κατασκευή, για την οποία υποβάλλονται τα οριζόμενα στις επίμαχες διατάξεις στοιχεία, εκτός εκείνων που βρίσκονται στις προβλεπόμενες στο νόμο περιοχές, η δε αναστολή επέρχεται με μόνη την υποβολή των στοιχείων αυτών και δεν εξαρτάται από εκτίμηση των συνεπειών της διατήρησης αυθαίρετης κατασκευής σε συσχέτιση με συγκεκριμένα μέτρα που λαμβάνονται ή με δράσεις που αναλαμβάνονται με επιβάρυνση του σχετικού κονδυλίου του Πράσινου Ταμείου, ανεξαρτήτως του γεγονότος ότι με μεταγενέστερες διατάξεις προβλέπεται ότι, κατά τη διάρκεια εφαρμογής του Μεσοπρόθεσμου Πλαισίου Δημοσιονομικής Στρατηγικής, μόνο ποσοστό 2,5% των πόρων του Πράσινου Ταμείου διατίθεται αποκλειστικά για τις λειτουργικές του δαπάνες και την εκπλήρωση των σκοπών του, και δεν επιτρέπεται να χρησιμοποιηθεί για την κάλυψη άλλων αναγκών, για δε το υπόλοιπο παρέχεται η δυνατότητα να οριστεί, με κοινή υπουργική απόφαση, ότι περιέρχεται στον Κρατικό Προϋπολογισμό, προδήλως ενόψει της οικονομικής κρίσης της χώρας. Άλλωστε, εισπρακτικοί και μόνον σκοποί δεν θα ήταν δυνατό να θεμελιώσουν λόγο δημοσίου συμφέροντος που θα δικαιολογούσε τη θέσπιση ρυθμίσεων με ευρύτατες συνέπειες σε βάρος του περιβάλλοντος, όπως οι ρυθμίσεις των επίμαχων διατάξεων. Κατά συνέπεια, οι ρυθμίσεις αυτές, κατ' εφαρμογή των οποίων εκδόθηκαν οι προσβαλλόμενες αποφάσεις, έρχονται σε αντίθεση με τις επιταγές που απορρέουν από το άρθρο 24 του Συντάγματος.»¹⁰⁶.

Δημοσιευθεισών, λοιπόν, δύο αποφάσεων της Ολομέλειας του ΣτΕ, οι οποίες με ανάλογο σκεπτικό κρίνουν τον Ν. 4014/2011 αντισυνταγματικό, και εκκρεμουσών των προσφυγών τριών κατοίκων Αμαρουσίου ενώπιον του ΣτΕ, αναμένουμε την κρίση του Δικαστηρίου αναφορικά με τη συνταγματικότητα ή μη του Ν. 4178/2013. Ποια, όμως μπορεί να είναι η τύχη του νόμου αυτού; Είναι γεγονός ότι η πλήρης εφαρμογή των προαναφερόμενων διατάξεων θα έχει ως αντικειμενικό απότοκο την αλλοίωση του περιεχομένου και τον περιορισμό της έκτασης των οφειλόμενων

¹⁰⁶ Σκέψη 15 της σχολιαζόμενης απόφασης.

ενεργειών της Διοίκησης και, τελικά, την περιγραφή του ακυρωτικού αποτελέσματος αμετάκλητων δικαστικών αποφάσεων. Κι αν το Ανώτατο Δικαστήριο ακολουθήσει την πάγια έως τώρα νομολογία του, είναι πιθανό να κρίνει τις διατάξεις του Ν. 4178/2013 ως ανίσχυρες και αντικείμενες ευθέως στο άρθρο 24 του Συντάγματος, που απαγορεύει, προκειμένου να μη νοθευτεί ο πολεοδομικός σχεδιασμός, την εξαίρεση από την κατεδάφιση νέων αυθαιρέτων κατασκευών που ανεγέρθησαν μετά την 31.1.1983 ή την κατ' εξαίρεση διατήρηση μη επιτρεπόμενων χρήσεων που συνιστούν ανεπίτρεπτη πολεοδομική ρύθμιση, εφόσον δεν θεσπίστηκε μετά από εκτίμηση ειδικής για την προτεινόμενη ρύθμιση επιστημονικής μελέτης. Άλλωστε, οι διατάξεις αυτές, είναι εύλογο, αν αναλογιστούμε και την προγενέστερη νομολογία του Δικαστηρίου, ότι παραβιάζουν την αρχή της ισότητας, αφού, εξ' ορισμού με αυτές τίθενται σε μειονεκτική θέση όλοι όσοι δεν παρανόμησαν, αλλά, αντίθετα, σεβάστηκαν τις κείμενες πολεοδομικές διατάξεις έναντι αυτών που αν και αυθαιρέτησαν, εξαιρούνται από την κατεδάφιση, καθώς και από την επιβολή οιασδήποτε ποινής ή προστίμου. Με αυτό τον τρόπο, οι νομοταγείς πολίτες θα υφίστανται πλέον και εις το διηνεκές, δυνάμει των συγκεκριμένων νομοθετικών ρυθμίσεων, τις δυσμενείς πολεοδομικές συνέπειες των αυθαιρέτων κατασκευών των γειτόνων τους, οι οποίες αν και επιβαρύνουν τους όρους διαβίωσης τους, διαφεύγουν την κατεδάφιση. Θα ακολουθήσει, όμως, το Δικαστήριο την πεπατημένη ή θα ανατρέψει την ήδη διαμορφωθείσα νομολογία; Κατωτέρω θα δούμε πώς αντιμετώπισε το νέο νόμο και εν τέλει σε τι κρίση κατέληξε.

2.7 ΣτΕ ΕΑ 242/2014

Οι διατάξεις του Ν.4178/2013 αμφισβητήθηκαν και ετέθησαν πολύ γρήγορα ενώπιον του ΣτΕ. Κατά του νόμου αυτού, τρεις κάτοικοι του Αμαρουσίου υπέβαλαν αίτηση, ζητώντας την αναστολή των υπουργικών αποφάσεων, που εκδόθηκαν κατ' εξουσιοδότησή του, για την έναρξη λειτουργίας του πληροφορικού συστήματος διεκπεραίωσης των δηλώσεων υπαγωγής στο νόμο.

Η Επιτροπή Αναστολών του Ανώτατου Ακυρωτικού Δικαστηρίου απέρριψε την εν λόγω αίτηση, με την υπ' αριθ. 242/2014 απόφασή της, με το σκεπτικό ότι οι επίμαχες διατάξεις του νέου νόμου δεν ταυτίζονται με τις διατάξεις του προγενέστερου και κριθέντος αντισυνταγματικού ν. 4014/2011¹⁰⁷, αλλά και ότι οι αιτούντες δεν επικαλέστηκαν, ούτε απέδειξαν ότι θα υποστούν, ευθέως

¹⁰⁷ Επειδή, οι ρυθμίσεις του ν. 4178/2013 δεν έχουν κριθεί αντισυνταγματικές με απόφαση της Ολομέλειας του Δικαστηρίου. Εξ άλλου, οι ρυθμίσεις του νόμου αυτού, και ειδικότερα οι διατάξεις των άρθρων 8 και 9, δεν ταυτίζονται κατά περιεχόμενο με τις ρυθμίσεις του ν. 4014/2011, και, ειδικότερα, με τις κριθείσες ως αντισυνταγματικές αντίστοιχες διατάξεις του άρθρου 24 αυτού? δεν μπορεί άρα να θεωρηθεί ότι πρόκειται προδήλως για το ίδιο κατ' ουσίαν νομικό ζήτημα (βλ. σχετ. Ε.Α. 949/2010, πρβλ. 180/2012). Τέλος, δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι οι διατάξεις αυτές του ν. 4178/2013 είναι, πέρα από κάθε αμφιβολία, αντισυνταγματικές. Συνεπώς, πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμοι οι λόγοι αναστολής, με τους οποίους προβάλλεται προδήλως βάσιμο της αίτησης ακυρώσεως, λόγω αντισυνταγματικότητας των ρυθμίσεων του ν. 4178/2013, επί των οποίων ερείδονται οι δύο πρώτες προσβαλλόμενες πράξεις (πρβλ. Ε.Α. 681/2012, 489/2013, 497/2013, 2/2014). Σκέψη 7 της σχολιαζόμενης απόφασης.

και αμέσως, από την εκτέλεση των επίμαχων υπουργικών αποφάσεων, συγκεκριμένη και ανεπανόρθωτη ή δυσχερώς επανορθώσιμη βλάβη¹⁰⁸.

2.8 Εν αναμονή της απόφασης της Ολομέλειας ΣΤΕ

Στις 10.10.2014 συζητήθηκε με το θεσμό της πιλοτικής δίκης ενώπιον της Ολομέλειας του Συμβουλίου της Επικρατείας, που συνήλθε σε μείζονα σύνθεση λόγω της μεγάλης σπουδαιότητας της υπόθεσης και των σοβαρών επιπτώσεων που μπορεί να προκύψουν για εκατοντάδες χιλιάδες ιδιοκτήτες ακινήτων, η συνταγματικότητα ή μη του Ν. 4178/2013. Το Δικαστήριο απασχόλησε η προσφυγή τριών κατοίκων του Αμαρουσίου, που ζητούν να ακυρωθούν, ως αντισυνταγματικές και παράνομες, οι υπουργικές αποφάσεις για την έναρξη λειτουργίας του πληροφορικού συστήματος διεκπεραίωσης των δηλώσεων υπαγωγής στον νόμο 4178/2013 με σκοπό την νομιμοποίηση των αυθαιρέτων. Οι κάτοικοι ζητούν να ακυρωθούν, ως αντισυνταγματικές, διατάξεις του νόμου 4178/2013 για την αυθαίρετη δόμηση, όπως είναι η διατήρηση για μεγάλο χρονικό διάστημα των αυθαιρέτων και η εξαίρεση τους από την κατεδάφιση. Η συνεδρίαση για τα αυθαίρετα πραγματοποιήθηκε, κεκλεισμένων των θυρών, υπό την προεδρία του κ. Σωτήρη Ρίζου και με εισηγητή τον κ. Κωνσταντίνο Κουσούλη. Απόφαση έως σήμερα δεν έχει δημοσιευτεί. Ωστόσο είμαστε σε θέση να γνωρίζουμε, μέσω του τύπου και των λοιπών ειδησεογραφικών ιστοτόπων, ότι ο νόμος κρίθηκε συμβατός με το Σύνταγμα και τούτη η κρίση προέκυψε κατά πλειοψηφία των Συμβούλων. Μοναδική εξαίρεση, η διάταξη που προβλέπει τη νομιμοποίηση αυθαιρέτων σε βάρος των οποίων υπάρχουν αμετάκλητες δικαστικές αποφάσεις και η οποία κρίθηκε αντισυνταγματική, ως εκ του λόγου ότι αντιβαίνει στο άρθρο 26 του Συντάγματος που κατοχυρώνει την αρχή διάκρισης των λειτουργιών¹⁰⁹. Το ΥΠΕΚΑ, βεβαία, πρέπει να ήταν ενήμερο για την πορεία των πραγμάτων, καθώς η τροπολογία που κατέθεσε περί τα τέλη Οκτωβρίου και σε χρόνο μεταγενέστερο της συζητήσεως σταματά την υποβολή δηλώσεων από αυθαίρετα αυτής της κατηγορίας. Κατά την ακροαματική διαδικασία, οι δικηγόροι του Δημοσίου ανέφεραν ότι υπάρχει έτοιμη τροπολογία, με την οποία θα εξαιρούνται από τις ευνοϊκές διατάξεις του νόμου 4178/2013 περί νομιμοποίησης

¹⁰⁸ Επειδή, περαιτέρω, οι αιτούντες προβάλλουν ότι η εκτέλεση των προσβαλλόμενων πράξεων θα επιφέρει στους ίδιους και σε «άλλους νόμιμους πολίτες» ανεπανόρθωτη περιβαλλοντική, οικονομική και κοινωνική βλάβη; υφίσταται δε, κατ' αυτούς, πολλαπλή ανεπανόρθωτη βλάβη και η πολιτεία, ο πολεοδομικός σχεδιασμός και η οικονομική ανάπτυξη της χώρας. Ειδικότερα, προβάλλουν ότι η εκτέλεση των προσβαλλόμενων πράξεων θα έχει ως συνέπειες: α) τη μη νόμιμη καταβολή χρημάτων, τα οποία θα είναι αδύνατον να επιστραφούν, β) τη μη νόμιμη παραχώρηση δικαιωμάτων σε τρίτους, γ) την πραγματοποίηση μη νόμιμων συναλλαγών και μεταβιβάσεων σε βάρος καλόπιστων πολιτών, δ) την ανατροπή υφιστάμενων δικαστικών αποφάσεων, ε) την πρόκληση προσωπικών διαφορών μεταξύ πολιτών, στ) τη δημιουργία πολεοδομικών αδιεξόδων και τετελεσμένων γεγονότων. Οι ανωτέρω όμως ισχυρισμοί δεν μπορούν να δικαιολογήσουν την αναστολή εκτέλεσης των δύο πρώτων προσβαλλόμενων πράξεων, οι οποίες είναι κανονιστικές. Τούτο, διότι, κατά τα εκτεθέντα στην τέταρτη σκέψη, οι αιτούντες δεν επικαλούνται, ούτε αποδεικνύουν ότι θα υποστούν, ευθέως και αμέσως, από την εκτέλεση των πράξεων αυτών, συγκεκριμένη και ανεπανόρθωτη ή δυσχερώς επανορθώσιμη βλάβη, αν ευδοκιμήσει η αίτηση ακυρώσεως. Σκέψη 8 της σχολιαζόμενης απόφασης.

¹⁰⁹ <http://www.kathimerini.gr/791714/article/epikairothta/ellada/ste-syntagmatikos-o-nomos-gia-ay8aireta>

αυθαιρέτων, ακίνητα της ανωτέρω κατηγορίας. Παράλληλα, οι νομικοί παραστάτες του Δημοσίου ανέφεραν ότι τα χρήματα από την νομιμοποίηση αυθαιρέτων δεν πηγαίνουν στο Δημόσιο για να καλύψουν «μαύρες τρύπες» του προϋπολογισμού, αλλά στο «Πράσινο Ταμείο» και ήδη έχει συγκεντρωθεί στο Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων το ποσό των 2,31 δισ. ευρώ¹¹⁰.

Το ΣτΕ με αυτή την απόφαση ανέτρεψε την επί μακρόν διαμορφωθείσα νομολογία του αναφορικά με το ζήτημα της αυθαίρετης δόμησης, γυρίζοντας σελίδα σε ένα από τα πιο εμβληματικά θέματα της νομολογίας του, αποδεχόμενο τη «νέα κόκκινη γραμμή» της 28^{ης}.7.2011 που ετέθη με τον Ν. 4014/2011, για πρώτη φορά μετά τον νόμο Τρίτση του 1983. Κατά συνέπεια, η νομική ισχύς των πράξεων «τακτοποίησης» παραμένει σταθερή και τα έσοδα (πλέον του 1,2 δισ. ευρώ στο Πράσινο Ταμείο) ασφαλή.

Ιδιαίτερο ενδιαφέρον παρουσιάζει η δήλωση του Προέδρου του ΣτΕ, κ. Σωτ. Ρίζου, αφορμώμενη από την αναφορά δικηγόρου πολιτών που παρενέβησαν υπέρ των τριών κατοίκων του Αμαρουσίου. Ο δικηγόρος υποστήριξε ότι σε χώρες της Ευρώπης η αυθαίρετη δόμηση αντιμετωπίστηκε μέσω του πολεοδομικού σχεδιασμού. Σε απάντηση αυτού ο κ. Ρίζος τόνισε : «Δεν υπάρχει αυθαίρετη δόμηση στα πολιτισμένα κράτη. Οι πόλεις αυτές οι ευρωπαϊκές, που δημιουργήθηκαν στη μοναρχική περίοδο εμπεριέχουν ήδη τον πολεοδομικό σχεδιασμό με τρόπο που δεν μπορεί να φανταστεί ο νομοθέτης»¹¹¹.

Με τα στοιχεία που βρίσκονται τη δεδομένη χρονική στιγμή στη διάθεσή μας και ελλείποντος του σκεπτικού της απόφασης, είναι εξαιρετικά δύσκολο να σχολιάσουμε την κρίση του ΣτΕ περί της συμβατότητας των διατάξεων του Ν. 4178/2013 με το Σύνταγμα, δεδομένης, μάλιστα, της μη ουσιαστικής διαφοροποίησης του τελευταίου από τον Ν.4014/2011, ο οποίος εκρίθη αντισυνταγματικός. Αυτό που γίνεται, ωστόσο, εύκολα αντιληπτό, βάσει όσων εξετέθησαν ανωτέρω, είναι το γεγονός ότι το ΣτΕ με την απόφασή του ανέτρεψε την μέχρι τώρα νομολογία του. Λόγω της ανατροπής αυτής δεν είμαστε σε θέση να διατυπώσουμε, έστω υποθετικά¹¹², σκέψεις για τον τρόπο με τον οποίο το Δικαστήριο διαμόρφωσε το δικανικό του συλλογισμό.

¹¹⁰ <http://www.tovima.gr/society/article/?aid=640022>

¹¹¹ Άλλες έννομες τάξεις, στις οποίες η διοίκηση καταστέλλει αποτελεσματικά την αυθαίρετη δόμηση, έχουν την πολυτέλεια να αντιμετωπίζουν με μεγαλύτερη ψυχραιμία το ερώτημα περί της κατεδάφισης των παράνομων κτισμάτων. Στο γερμανικό δίκαιο η σχετική νομοθεσία των κρατιδίων αφήνει διακριτική ευχέρεια στην αρμόδια πολεοδομική αρχή να διατάζει την ολική ή μερική κατεδάφιση. Κατεδάφιση μάλιστα μπορεί να διαταχθεί μόνο υπό τον όρο ότι η κατασκευή είναι αυθαίρετη με την ουσιαστική έννοια του όρου, δηλαδή δεν στερείται απλώς άδειας, αλλά παραβιάζει και κανόνες του ουσιαστικού δικαίου, και εφόσον δεν μπορεί να επιτευχθεί με άλλον τρόπο η αποκατάσταση της νομιμότητας. Η διακριτική αυτή ευχέρεια της διοίκησης περιορίζεται στο μηδέν και αυτή υποχρεούται να διατάζει την κατεδάφιση του αυθαιρέτου σε περίπτωση παραβάσεων που προκαλούν σοβαρές βλάβες ή θέτουν σε κίνδυνο ουσιαστικό έννομο αγαθό, ιδίως των περιοίκων και άλλων τρίτων· αυτό συμβαίνει ιδίως όταν οι κανόνες που παραβιάζονται αποσκοπούν -έστω και εν μέρει- στην προστασία των περιοίκων. Παρομοίως, στο γαλλικό δίκαιο διαταγή κατεδάφισης αυθαιρέτου χορηγείται κατά την ελεύθερη κρίση των αρμοδίων πολιτικών δικαστηρίων, ενώ η διοίκηση δεν διαθέτει την αρμοδιότητα να διατάζει την κατεδάφιση

¹¹² Ο όρος στο συγκεκριμένο σημείο χρησιμοποιείται καταχρηστικά, δεδομένου ότι δεν είμαστε σε θέση να λάβουμε γνώση του σκεπτικού της απόφασης.

3. Διάλογος νομοθεσίας και νομολογίας. Αξιολόγηση της συμβολής του ΣτΕ στην καταπολέμηση της αυθαιρεσίας.

Η ανασκόπηση στις διαχρονικές νομοθετικές επιλογές αποκαλύπτει πως η επιβολή της νομιμότητας στο πεδίο της αυθαίρετης δόμησης υπονομεύεται από τον ίδιο το νομοθέτη διασαλεύοντας την αρχή του Κράτους Δικαίου, η οποία επιτάσσει την Πολιτεία «να προασπίζει τα νομίμως και ουχί τα παρανόμως κτηθέντα υπό των πολιτών αγαθά και να σέβεται και να προάγει δια παντός πρόσφορου μέσου την εμπιστοσύνη των πολιτών εις τους νόμους και την έννομη τάξη, της οποίας την ύπαρξη και τη διατήρηση εγγυάται η αποτελεσματική λειτουργία των κρατικών υπηρεσιών και η εφαρμογή του νόμου»¹¹³. Όταν «το νόμιμο», όπως θεσπίζεται από τον κοινό νομοθέτη, ταυτίζεται με το «εισπρακτικά συμφέρον» και το «παράνομο» γίνεται αντικείμενο συναλλαγής μεταξύ παρανομούντων πολιτών και της μη συμμορφούμενης στις συνταγματικές επιταγές πολιτείας, τότε η καταπάτηση της νομιμότητας είναι συνειδητή επιλογή και η παραβατικότητα αναδεικνύεται σε κοινωνική νοοτροπία.

Ενώπιον της σταθερής μη συμμόρφωσης της πολιτικής και διοικητικής δράσης στις συνταγματικές επιταγές, η νομολογία του ΣτΕ έχει δημιουργήσει ένα σύστημα σχεδιασμού βιώσιμης πόλεως εμμένοντας στις αρχές της επιστημονικής πολεοδομίας¹¹⁴. Η ερμηνευτική προσέγγιση των συγκεκριμένων ζητημάτων εκ μέρους του Ανώτατου Διοικητικού Δικαστηρίου και η συνεπής παραγωγή νομολογίας σύμφωνης με τα κελεύσματα του Συντάγματος, προβάλλει ως το τελευταίο θεσμοθετημένο ανάχωμα στην οργανωμένη προσπάθεια «κανονιστικού ευτελισμού της πόλης»¹¹⁵ εκ μέρους του κοινού νομοθέτη. Μέχρι ποιου σημείου, όμως, είναι συνταγματικά ανεκτές αυτού του είδους οι νομοθετικές επιλογές; Η απάντηση εντοπίζεται στη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, όπου με ευκρίνεια και σταθερότητα οριοθετείται το συνταγματικά επιβαλλόμενο πεδίο ανοχής των νομοθετικών προσπαθειών νομιμοποίησης των αυθαιρέτων κατασκευών.

Σταθμό στη συνταγματική μεταχείριση των διατάξεων για τις αυθαίρετες κατασκευές αποτέλεσαν οι ΣτΕ 247/1980 (Δ' Τμήμα) και ΣτΕ Ολ. 1876/1980, σύμφωνα με τις οποίες κρίθηκε αντισυνταγματική η διάταξη του άρθρου 1 της παραγράφου 1 του Ν. 720/1977, διότι εξαιρεί αυτόματα από την κατεδάφιση κάθε αυθαίρετη κατασκευή που υφίστατο σε μια ορισμένη χρονική στιγμή χωρίς να εξαρτά την ως άνω εξαίρεση από πολεοδομικά δεδομένα, όπως το μέγεθος, το είδος ή τη σημασία της κατασκευής ή των επιπτώσεων στον περιβάλλοντα χώρο, με μόνη τη δήλωση του ενδιαφερομένου και χωρίς προηγούμενη κρίση της διοίκησης. Εν συνεχεία, η Ολομέλεια του Συμβουλίου της Επικρατείας με τις αποφάσεις 3500/2009 και 3921/2010 αρχικά και στη συνέχεια με την 3341/2013 απέκλεισε κάθε προοπτική «νομιμοποίησης» ή «τακτοποίησης» των αυθαιρέτων

¹¹³ Β. Σκουρή, Χωροταξικό και Πολεοδομικό Δίκαιο, 2^η έκδοση 1991, σελ. 227.

¹¹⁴ Σ. Ρίζος, Το πολεοδομικό Δίκαιο της Βενιζελικής Περιόδου και η σύγχρονη μετάλλαξή του, ό.π. σελ. 200

¹¹⁵ Σ. Ρίζος, Η αυτοαναίρεση του Ελληνικού Πολεοδομικού Δικαίου, ό.π. σελ. 1191.

«νέας γενιάς», (αυθαίρετες κατασκευές ή αυθαίρετες χρήσεις που έχουν πραγματοποιηθεί υπό την ισχύ του Ν 1337/83, δηλαδή μετά την 31.1.1983). Ειδικότερα, έκρινε ότι η τελευταία συνταγματικά ανεκτή εξαίρεση από την κατεδάφιση ήταν για τα κτίσματα που ανεγέρθηκαν έως την 31.1.1983 και συνεπώς κάθε εξαίρεση από την κατεδάφιση αυθαιρέτων κατασκευών (και χρήσεων) που έγιναν μετά την ημερομηνία αυτή, παραβιάζει όχι μόνο το άρθρο 24 του Συντάγματος (για το φυσικό και οικιστικό περιβάλλον), αλλά και τις συνταγματικές διατάξεις που κατοχυρώνουν το κράτος δικαίου, την ισότητα και τον σεβασμό στην αξία του ανθρώπου. Μέχρι δε να τεθούν από το νομοθέτη οι βασικοί κανόνες πολεοδόμησης προς εκπλήρωση της σχετικής συνταγματικής επιταγής του άρθρου 24 παρ. 2 Συντάγματος, είναι ανεκτή η πρόβλεψη της δυνατότητας εξαίρεσης από την κατεδάφιση κατασκευών που έχουν ανεγερθεί αυθαίρετα πριν από τη θέσπιση των κανόνων πολεοδόμησης του Ν 1337/1983 (παλαιές κατασκευές), με τρόπο ώστε αφενός να μην αποδυναμώνεται ουσιωδώς η αποτελεσματικότητα των θεσπιζόμενων κανόνων και αφετέρου να μην προκαλείται βλάβη σε φυσικά οικοσυστήματα, οικιστικά σύνολα και πολιτιστικά στοιχεία που χρήζουν ιδιαίτερης προστασίας. Είναι όμως αντίθετες προς την πιο πάνω συνταγματική επιταγή διατάξεις, με τις οποίες επιτρέπεται η υπό τους αυτούς όρους εξαίρεση από την κατεδάφιση αυθαιρέτων κατασκευών που ανεγείρονται μεταγενέστερα, μετά δηλαδή τη θέσπιση των ανωτέρω πολεοδομικών κανόνων, και κατά παράβαση των διατάξεων που αφορούν τους όρους και περιορισμούς δόμησης ή τις χρήσεις γης (νέες κατασκευές), για τους λόγους που έχουμε αναφέρει ανωτέρω.

Το ΣτΕ, ωστόσο, με την τελευταία απόφασή του φαίνεται να αποδέχεται ως «κόκκινη γραμμή» στη νομιμοποίηση των αυθαιρέτων την 28.7.2011, ημερομηνία που τάσσει ο Ν. 4014/2011, ανατρέποντας την έως τώρα νομολογία του, η οποία επί μακρόν όριζε την 31^η.1.1983 ως καταληκτική ημερομηνία συνταγματικής ανοχής στην ανέγερση αυθαιρέτων κατασκευών.

Με βάση την μέχρι τώρα προσέγγιση του Ανώτατου Δικαστηρίου είναι φανερό πως η σχέση μεταξύ συνταγματικού και κοινού νομοθέτη στο πεδίο του πολεοδομικού σχεδιασμού έχει διαρραγεί. Η ίδια η εξουσία παρανομεί ή και επιβραβεύει την παρανομία για «ίδιον πολιτικόν όφελος» μέσω της τρέχουσας νομοθετικής πρακτικής της. Ποιες είναι οι δυνατότητες του ΣτΕ, όμως, απέναντι σε μια τέτοια κατάσταση; Δεν θα μπορούσε σε καμία περίπτωση να ισχυριστεί κανείς ότι το ΣτΕ είναι ένας θεσμός χωρίς ουσιαστική επίδραση, αλλά μόνο για «ηθική δικαίωση» των αδικούμενων. Επίσης, δεν θα μπορούσε σε καμία περίπτωση να ισχυριστεί κανείς ότι το ΣτΕ λειτουργεί ως κανάλι εκτόνωσης φιλόδικων και ανησυχούντων γενικώς πολιτών. Το ΣτΕ επιδρά, και μάλιστα σε δύο περιοχές. Η μία είναι η δημιουργία συνειδήσεων περιβαλλοντικής ευαισθησίας, η άλλη είναι σε κάποια έμμεση έστω επιρροή του μέσα από την ίδια τη δραστηριότητα και νομολογία που διαμόρφωσε ως τώρα. Και η δεύτερη είναι αυτή που μας απασχολεί εν προκειμένω. Η εξαγωγή των τελικών του κρίσεων επηρεάζει τη νομοθετική παραγωγή. Γιατί όλα είναι ζήτημα συσχετισμού δυνάμεων. Το ΣτΕ ακολουθώντας τα κελεύσματα του Συντάγματος προσπαθεί να θεραπεύσει τα κελεύσματα της

σύγχρονης παρανομίας και διαπλοκής, λαμβάνοντας ορθές αποφάσεις. Δεν θα πρέπει να επιρρίπτει κανείς όλες τις ευθύνες για την πολεοδομική κατάσταση στην ορθότητα ή αποτελεσματικότητα των αποφάσεων του ΣτΕ, και είναι γνωστό ότι ελάχιστες από τις παρανομίες που καθημερινά διαπράττονται είτε σε μικροϋποθέσεις είτε (και κυρίως) σε μεγάλα θέματα, φθάνουν ως το ΣτΕ. Και δεν ευθύνεται το ΣτΕ που δεν καταστέλλει, αλλά η νομοθετική εξουσία που δεν προλαμβάνει. Η εξουσία, πέρα από τις συνταγματικές αποδυναμώσεις που θέσπισε κατά του ΣτΕ, χρησιμοποιεί, ιδίως τον τελευταίο καιρό, την ατραπό της (αντισυνταγματικής) κάλυψης των πράξεων της μέσω της νομοθετικής εξουσίας. Με απλά λόγια, μετατρέπει τη Βουλή από νομοθετική σε εκτελεστική εξουσία και σε «γραφείο πολεοδομίας», ενσωματώνοντας σε νόμους οικοδομικές άδειες μεγάλων και εμφανώς παρανόμων πράξεων, πολλές από τις οποίες είχαν ήδη ακυρωθεί από το ΣτΕ¹¹⁶. Προφανώς, ο αντισυνταγματικός νόμος μπορεί να καταπέσει, αλλά η Εξουσία έχει ήδη κερδίσει καιρό, τόσο όσο να προλάβει ο οικοδομών να αποπερατώσει το παράνομο έργο του, όπου μετά θα είναι προβληματική η όποια αποκατάσταση της νομιμότητας¹¹⁷.

Ο κοινός νομοθέτης, λοιπόν, ερμηνεύοντας εντελώς στρεβλά τη συνταγματική εξουσιοδότηση, με τις διαχρονικές επιλογές του κατέστησε το νομικό υπόστρωμα του πολεοδομικού δικαίου ένα πεδίο εκτός της κυριαρχίας του νόμου, όπου υπερισχύει μία *de facto* «ιδιωτική πολεοδομία» έχοντας το πρωτείο έναντι του Κράτους¹¹⁸. Το εύρος και η ένταση του προβλήματος των αυθαίρετων κατασκευών στη χώρα μας είναι τέτοια που απολύτως εύστοχα και δικαιολογημένα ο Σ. Ρίζος υποστήριξε πως «η αυθαίρετη δόμηση είναι νόμιμος τρόπος δομήσεως στην Ελλάδα»¹¹⁹.

Με την πάροδο των δεκαετιών τα κάθε λογής αυθαίρετα κτίσματα έχουν πληθύνει τόσο πολύ σε αριθμό, ενόψει και της αποχής της διοίκησης από την κατεδάφισή τους, ώστε η χώρα, όπως ήδη έχουμε επισημάνει, να έχει περιέλθει από πολεοδομική άποψη σε κατάσταση ανάγκης, η οποία δεν μπορεί να αφήνει αδιάφορο τον ερμηνευτή του δικαίου. Ιδιαίτερη εντύπωση προκαλεί η επίκληση από το ΣτΕ των πλέον θεμελιωδών αρχών της έννομης τάξης ακόμα τον ίδιο τον σεβασμό της αξίας του ανθρώπου, προκειμένου να πείσει για την ανάγκη εξορθολογισμού της κρατικής δράσης στο μείζον αυτό ζήτημα, καθώς παρατηρείται ότι ο συμβιβασμός με την αυθαιρεσία είναι διάχυτος σε όλη την κοινωνία.

Αυτό, ωστόσο, που γεννά το μεγαλύτερο ενδιαφέρον είναι η συλλογιστική που ακολούθησε το Συμβούλιο της Επικρατείας στην τελευταία του απόφαση, αναφορικά με τη συμβατότητα του Ν. 4178/2013 προς τις διατάξεις του Συντάγματος. Θα ήταν πολύ χρήσιμο, στο πλαίσιο της παρούσας,

¹¹⁶ Γ. Σαρηγιάννης, Ο ρόλος του ΣτΕ στη διαμόρφωση του χώρου στην Αθήνα, Μάρτιος 2008, www.nomosphysis.org.gr.

¹¹⁷ Σωτ. Ρίζος, «Εκπτώση του Νόμου και του Κράτους Δικαίου», Καθημερινή 21.3.2004.

¹¹⁸ «Η συνύπαρξη δικαίου *a priori* (νόμιμη δόμηση) και δικαίου *a posteriori* (αυθαίρετη δόμηση), η απόπειρα καθιέρωσης δικαίου που επιχειρεί αυθαιρέτως *ad hoc* ρυθμίσεις, που προσθέτει εξαιρέσεις και αποκλίσεις – όλα αυτά δε συνιστούν δίκαιο.», Σ. Ρίζο, Η αυτοαναίρεση του Ελληνικού Πολεοδομικού Δικαίου, σ. 1203

¹¹⁹ Σ. Ρίζος, Η αυτοαναίρεση του Ελληνικού Πολεοδομικού Δικαίου, σ. 1194

να δούμε πως ακριβώς κατέληξε το ΣτΕ σε αναστροφή της μέχρι τώρα νομολογίας του και πιο χρήσιμο, ακόμα, να δούμε πού ερείδεται η συντελεσθείσα αλλαγή, δεδομένου, μάλιστα, του γεγονότος ότι το αντικείμενο της κρίσης, ο Ν. 4178/2013, δεν διαφοροποιείται από το προγενέστερο, ήτοι τον Ν. 4014/2011.

4. Αποζημίωση θιγομένων από την παραβίαση της πολεοδομικής νομοθεσίας

Οι συμπεριφορές της Διοίκησης που παραβιάζουν την πολεοδομική νομοθεσία μπορούν να ελεγχθούν από τα διοικητικά δικαστήρια κυρίως μέσω δύο δικονομικών διαδρομών. Αφενός με την άσκηση αίτησης ακύρωσης κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης των οργάνων της Διοίκησης, ως ήδη ενδελεχώς έχει εκτεθεί ανωτέρω, και αφετέρου με την άσκηση αγωγής με βάση τα άρθρα 105 ή 106 του Εισαγωγικού Νόμου του Αστικού Κώδικα (Εισ. Ν. Α. Κ.)¹²⁰ για τη διεκδίκηση αποζημίωσης για βλάβη που επήλθε από παράνομη πράξη ή παράλειψη των οργάνων της Διοίκησης ή από παράνομες υλικές ενέργειες της ή παράνομες παραλείψεις υλικών ενεργειών. Η αίτηση ακύρωσης αποβλέπει στην αποκατάσταση της αντικειμενικής νομιμότητας, ενώ η αγωγή έχει ως σκοπό την ικανοποίηση υποκειμενικού δικαιώματος. Τα δύο αυτά ένδικα βοηθήματα μπορούν να ασκηθούν παραλλήλως. Η άσκηση του ενός δεν αποκλείει το άλλο.

Η νομική βάση της αγωγής στις περιπτώσεις αυτές είναι το άρθρο 105 του Εισ. Ν. Α. Κ. αν πρόκειται για παράνομη ενέργεια κρατικού οργάνου, ή το επόμενο άρθρο 106 προκειμένου για ενέργειες οργάνου νομικού προσώπου δημόσιου δικαίου, μεταξύ των οποίων και οι οργανισμοί τοπικής αυτοδιοίκησης.

Από τις διατάξεις αυτές και από τη νομολογιακή επεξεργασία τους συνάγονται οι παρακάτω ειδικότεροι κανόνες¹²¹ που αναφέρονται συνοπτικά και κωδικοποιημένα:

- α. Ευθύνη προς αποζημίωση του Δημοσίου ή νομικού προσώπου δημόσιου δικαίου ανακύπτει από πράξεις ή παραλείψεις των οργάνων τους, οι οποίες αφενός είναι παράνομες και αφετέρου διενεργούνται στο πλαίσιο άσκησης της δημόσιας εξουσίας που τους έχει ανατεθεί.
- β. Η παραβίαση κανόνα δικαίου θεμελιώνει αξίωση προς αποζημίωση αν με την παραβιαζόμενη διάταξη προστατεύεται συγκεκριμένο ατομικό δικαίωμα ή και συγκεκριμένο ατομικό δικαίωμα. Δηλαδή η παράβαση διάταξης που αποβλέπει στην προστασία μόνον του γενικού δημόσιου συμφέροντος δεν θεμελιώνει δικαίωμα αποζημίωσης.

¹²⁰ Άρθρο 105. Για παράνομες πράξεις ή παραλείψεις των οργάνων του δημοσίου κατά την άσκηση δημόσιας εξουσίας που τους έχει ανατεθεί, το δημόσιο ενέχεται σε αποζημίωση, εκτός αν η πράξη ή παράλειψη έγινε κατά παράβαση διάταξης που υπάρχει για χάρη του γενικού συμφέροντος. Μαζί με το δημόσιο ευθύνεται εις ολόκληρον και το υπαίτιο πρόσωπο, με την επιφύλαξη των ειδικών διατάξεων για την ευθύνη των υπουργών. Άρθρο 106. Οι διατάξεις των δύο προηγούμενων άρθρων εφαρμόζονται και για την ευθύνη των δήμων, των κοινοτήτων ή των άλλων νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου από πράξεις ή παραλείψεις των οργάνων που βρίσκονται στην υπηρεσία τους.

¹²¹ Κων. Μενουδάκος, Αποζημίωση Θιγομένων σε περιπτώσεις παραβίασης περιβαλλοντικής και πολεοδομικής νομοθεσίας, Ιούνιος 2014, www.nomosphysis.org.gr.

γ. Για να στοιχειοθετηθεί ευθύνη του Δημοσίου ή νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου πρέπει οι παραπάνω προϋποθέσεις να συντρέχουν σωρευτικώς.

δ. Ευθύνη ανακύπτει και από μη νόμιμες υλικές ενέργειες ή από παράνομες παραλείψεις υλικών ενεργειών των οργάνων του Δημοσίου ή νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου, εφόσον αυτές συνάπτονται με την οργάνωση και τη λειτουργία των δημοσίων υπηρεσιών.

ε. Ευθύνη στοιχειοθετείται και στην περίπτωση πράξης ή παράλειψης που ανάγεται στα ιδιαίτερα καθήκοντα και υποχρεώσεις που προσιδιάζουν στη συγκεκριμένη υπηρεσία και προσδιορίζονται από την κείμενη εν γένει νομοθεσία, τα διδάγματα της κοινής πείρας και τις αρχές της καλής πίστης.

στ. Η ευθύνη κατά τα προαναφερόμενα άρθρα 105 και 106 του Εισ. Ν. Α. Κ. καλύπτει την αποκατάσταση θετικής και αποθετικής ζημίας.

ζ. Σύμφωνα με τον ισχύοντα γενικό κανόνα, απαραίτητη προϋπόθεση για την επιδίκαση αποζημίωσης είναι η ύπαρξη αιτιώδους συνάφειας μεταξύ της παράνομης πράξης ή της παράνομης παράλειψης ή της παράνομης υλικής ενέργειας ή παράνομης παράλειψης υλικής ενέργειας του διοικητικού οργάνου και της επελθούσας ζημίας. Υπάρχει δε αιτιώδης σύνδεσμος όταν, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας, η πράξη ή η παράλειψη είναι πρόσφορη, κατά τη συνήθη πορεία των πραγμάτων, να επιφέρει τη ζημία. Το γεγονός ότι στη ζημία συνετέλεσε υπαιτιότητα του ζημιωθέντος δεν αποκλείει την επιδίκαση αποζημίωσης, αν δεν έχει διακοπεί ο αιτιώδης σύνδεσμος.

η. Δεν αποκλείεται να ανακύψει ευθύνη του Δημοσίου προς αποζημίωση για ζημία που επέρχεται από νόμο, ο οποίος αντίκειται στο Σύνταγμα ή σε άλλη υπέρτερης τυπικής ισχύος διάταξη, ή από κανονιστική διοικητική πράξη που δεν βρίσκει έρεισμα σε νομοθετική εξουσιοδότηση ή από την παράλειψη θέσπισης νομοθετικής ρύθμισης, την οποία επιβάλλει το Σύνταγμα, εφόσον, όμως, οι επιζήμιες συνέπειες επέρχονται απευθείας από την νομοθετική ή κανονιστική ρύθμιση και όχι από την εφαρμογή της με πράξη της Διοίκησης. Αντιθέτως, αν η ζημία αποτελεί συνέπεια της πράξης της Διοίκησης, με την οποία εφαρμόζεται ο κανόνας στην ατομική περίπτωση, η ευθύνη έναντι του ζημιωθέντος προκύπτει από την πράξη αυτή.

Οι ανωτέρω νομικοί κανόνες καθίστανται εναργείς μόνο αν συνδεθούν με συγκεκριμένα πραγματικά περιστατικά. Μέσα από τη νομολογία του ΣτΕ, λοιπόν, θα δούμε πώς γεννάται ευθύνη του Δημοσίου προς αποζημίωση λόγω μη εφαρμογής νόμιμης διοικητικής πράξης (ΣτΕ 3636/2011).

Κατά τη διαδικασία χαρακτηρισμού αυθαίρετων κατασκευών που θεσπίζεται από το νόμο, είχε κηρυχθεί αυθαίρετη και κατεδαφιστέα τριώροφη οικοδομή και στη συνέχεια συγκροτήθηκε συνεργείο για την κατεδάφιση, μεταξύ άλλων, και της οικοδομής αυτής. Ακολούθησε ανάκληση οικοδομικής αδείας που είχε χορηγηθεί για την κατασκευή υπογείου και ισογείου. Σε νεότερη έκθεση αυτοψίας διαπιστώθηκε η συνέχιση εργασιών στην τριώροφη οικοδομή, την οποία αφορούσε και η αρχική έκθεση αυτοψίας και η οποία χαρακτηρίστηκε και πάλι αυθαίρετη. Μετά τη δεύτερη αυτή έκθεση αυτοψίας και την έκδοση της απόφασης της αρμόδιας επιτροπής, με την οποία απορρίφθηκε

η σχετική ένσταση, ο ιδιοκτήτης οικοδομής, υπέβαλε αίτημα για τη νομιμοποίηση της αυθαίρετης οικοδομής. Πριν επιληφθεί η Διοίκηση του αιτήματος αυτού, ο ιδιοκτήτης όμορης οικοδομής άσκησε αγωγή κατά της οικείας Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης, με την οποία ζήτησε αποζημίωση κατά τα άρθρα 105 και 106 του Εισ. Ν. Α.Κ., επικαλούμενος και το άρθρο 57 του Α.Κ. και ισχυριζόμενος αφενός ότι η αρμόδια υπηρεσία της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης δεν είχε προβεί μέχρι την κατάθεση της αγωγής σε οποιαδήποτε ενέργεια για την κατεδάφιση της αυθαίρετης οικοδομής, κατά παράβαση των διατάξεων, με τις οποίες επιβάλλεται η κατεδάφιση κτισμάτων που έχουν κριθεί οριστικά αυθαίρετα και κατεδαφιστέα και αφετέρου ότι η παράνομη διατήρηση της αυθαίρετης οικοδομής στο όμορο ακίνητο είχε ως άμεσο αποτέλεσμα τη μείωση της αγοραίας αξίας του δικού του ακινήτου και την πρόκληση ηθικής βλάβης του λόγω στέρησης της οικοδομής του από τη δυνατότητα φωτισμού, αερισμού και ηλιασμού¹²². Το αίτημα κρίθηκε νόμω βάσιμο με τη σκέψη ότι η παράλειψη της Διοίκησης, επί δυόμιση και πλέον έτη, τα οποία μεσολάβησαν έως την άσκηση της αγωγής από την έκδοση της απόφασης της οικείας επιτροπής, με την οποία απορρίφθηκε η ένσταση του ιδιοκτήτη της αυθαίρετης οικοδομής κατά της δεύτερης έκθεσης αυτοψίας, και την άπρακτη παρέλευση της προθεσμίας άσκησης αίτησης ακύρωσης κατά της απόφασης αυτής από τον ενδιαφερόμενο ιδιοκτήτη, συνιστά παραβίαση των διατάξεων για τις αυθαίρετες κατασκευές και θεμελιώνει δικαίωμα προς αποζημίωση¹²³. Πρέπει να σημειωθεί ότι, κατά την απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας, το δικαίωμα αυτό δεν επηρεάζεται από το γεγονός ότι κατά το χρόνο κατάθεσης της αγωγής ο ιδιοκτήτης της αυθαίρετης οικοδομής είχε καταθέσει αίτηση νομιμοποίησης, αντιθέτως προς την κρίση του Διοικητικού Εφετείου, το οποίο είχε δεχθεί αφενός ότι, εφόσον είχε υποβληθεί, πριν από την κατάθεση της αγωγής αποζημίωσης, αίτηση νομιμοποίησης του αυθαιρέτου, η Νομαρχιακή Αυτοδιοίκηση όφειλε, κατά τις αρχές της χρηστής διοίκησης, να μην προβεί στην κατεδάφιση και, ως εκ τούτου, δεν ήταν παράνομη η παράλειψη κατεδάφισης της οικοδομής και αφετέρου ότι δεν ήταν δικονομικώς επιτρεπτό να ληφθούν υπόψη η πράξη νομιμοποίησης που ακολούθησε την άσκηση της αγωγής και η δικαστική απόφαση που εκδόθηκε ύστερα από αίτηση ακύρωσης κατά της πράξης αυτής.

Θα πρέπει να διευκρινιστεί, λοιπόν, ότι η αξίωση αποζημίωσης είναι συμπληρωματικό μέτρο προστασίας και όχι αναπληρωματικό της αναστολής ή της ακύρωσης της παράνομης διοικητικής πράξης και δεν θα πρέπει η δυνατότητα αξίωσης αποζημίωσης να λειτουργεί ως ανασχετικός παράγοντας στην ευδοκίμηση των λοιπών μέσων προστασίας. Τα άρθρα 105 και 106 του Εισ.Ν.Α.Κ. παρέχουν νομική βάση για την αποζημίωση των θιγομένων από παράνομες ενέργειες. Δεν αποβλέπουν στην αποκατάσταση της νομιμότητας και άλλωστε δεν έχουν εφαρμογή σε περιπτώσεις

¹²² Κων. Μενουδάκος, Αποζημίωση Θιγομένων σε περιπτώσεις παραβίασης περιβαλλοντικής και πολεοδομικής νομοθεσίας, Ιούνιος 2014, www.nomosphysis.org.gr.

¹²³ Σκέψη 6 της ΣτΕ 3636/2011.

παραβίασης διατάξεων που έχουν θεσπιστεί χάριν του δημόσιου συμφέροντος και δεν προστατεύουν συγκεκριμένο ατομικό δικαίωμα. Η ευθύνη του Δημοσίου και των νομικών προσώπων δημόσιου δικαίου προς αποζημίωση των θιγομένων από τις παράνομες πράξεις και παραλείψεις των οργάνων τους εμμέσως εξυπηρετεί τη νομιμότητα, συμπληρώνοντας κατά τρόπο το αναγκαίο σε ένα Κράτος Δικαίου οπλοστάσιο προστασίας των προσώπων, φυσικών και νομικών, έναντι των παρανομιών της κρατικής εξουσίας.

5. Η Αυθαίρετη Δόμηση υπό το πρίσμα της δημοσιονομικής κρίσης

Συνιστά αδιαμφισβήτητο γεγονός η αλληλεπίδραση της οικονομικής κρίσης με τους ισχύοντες πολεοδομικούς κανόνες. Το πρώτο ερώτημα που απασχολεί εν προκειμένω είναι γενικής φύσεως, απαραίτητο για την αποσαφήνιση μεταγενέστερων ερωτημάτων και τίθεται ως εξής : Ποιός ορίζει την κρίση; Από Συντάγματος άρχεσθαι, το άρθρο 48 ορίζει τους λόγους, για τους οποίους τίθεται σε εφαρμογή ο νόμος για την κατάσταση πολιορκίας και αναστέλλονται εν όλω ή εν μέρει διάφορες συνταγματικές διατάξεις. Οι λόγοι αυτοί είναι ο πόλεμος, η επιστράτευση εξαιτίας εξωτερικών κινδύνων ή άμεσης απειλής της εθνικής ασφάλειας ή ένοπλο κίνημα για ανατροπή του δημοκρατικού καθεστώτος και αν συντρέχουν δεν αναστέλλονται τα άρθρα 4 παρ. 1, 5 παρ. 1 και 24, καθώς και άλλα έχοντα σχέση με την οικονομία. Αντιθέτως, το άρθρο 44 αναφέρεται στην αντιμετώπιση μιας εξαιρετικά επείγουσας ανάγκης, που δεν αποτελεί κρίση, ενώ η κρίση πάντοτε ή σχεδόν πάντοτε συνεπάγεται την εξαιρετικά επείγουσα ανάγκη αντιμετώπισής της. Ως κρίση, λοιπόν, νοείται μια πολύ δυσχερής κατάσταση, η οποία, όμως, δεν αίρει την τυπική ισοδυναμία των διατάξεων του Συντάγματος. Η νομολογία, όταν ερμηνεύει τα συνταγματικά όρια ενός νόμου, πάντοτε λαμβάνει υπ' όψιν τις προπαρασκευαστικές εργασίες του. Είναι χαρακτηριστικό ότι από τους νόμους που αφορούν την πολεοδομία και τη χωροταξία επίκληση της κρίσης γίνεται στην αιτιολογική έκθεση του Ν.4014/2011, για την εξαίρεση από την κατεδάφιση των αυθαιρέτων, με ρητή, μάλιστα, επίκληση εισπρακτικών λόγων. Αντιθέτως, καμιά τέτοια αναφορά δεν παρατηρείται σε άλλα νομοθετήματα. Τούτο, ωστόσο, δε σημαίνει ότι αυτά παραμένουν ανεπηρέαστα από τη δυσχερή οικονομική κατάσταση.

Στην περίπτωσή μας, το θέμα, λοιπόν, που τίθεται είναι η σε έκτακτες λειτουργικές ανάγκες της οικονομίας σχέση μεταξύ των άρθρων 24 και 106 παρ. 1-6. Η μέχρι τώρα ισχύουσα νομολογία αποδίδεται συνοπτικά ως εξής : Ο κοινός νομοθέτης διαθέτει μεγάλα περιθώρια διακριτικής ευχέρειας και μπορεί να επιλέγει διάφορα μέτρα για την εξυπηρέτηση των οικονομικών αναγκών, όλες όμως οι επιλογές πρέπει να διασφαλίζουν την προστασία του περιβάλλοντος. Ο έλεγχος, δηλαδή,

του γενικού συμφέροντος είναι ενδοπεριβαλλοντικός¹²⁴. Η προστασία δε σημαίνει, βέβαια, ότι δε νοείται επέμβαση, αρκεί να τηρείται η αρχή της αναλογικότητας. Ο οικονομικός σκοπός πρέπει να έχει μείζονα σημασία, να μην υπάρχει εναλλακτική λύση ελάσσονος επεμβάσεως, αναλόγως και της σημασίας του βλαπτόμενου εννόμου αγαθού, ο δε σκοπός να είναι αναγκαίο να επιτευχθεί.

Εν μέσω δημοσιονομικών εξελίξεων, αυθαίρετες κατασκευές διατηρούνται επί μακρόν ως εκ του λόγου ότι τα καταβαλλόμενα για τη διατήρηση πρόστιμα διατίθενται για την εξισορρόπηση του ελλείμματος γης, την αύξηση των κοινοχρήστων χώρων και την εκτέλεση προγραμμάτων πολεοδομικής αποκαταστάσεως. Στην αιτιολογική έκθεση του Ν. 4014/2011 αναφέρεται, χαρακτηριστικά, ότι το κράτος αναγκάζεται να λάβει τα μέτρα αυτά γιατί αδυνατούσε να διαθέσει ελεγκτικούς μηχανισμούς, ότι οι πολίτες, εν όψει αυτών «καλλιέργησαν δικαιώματα προσδοκίας, είτε αυτά εντάσσονται είτε όχι στο πλαίσιο των αρχών της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης». Εντύπωση προκαλεί, ωστόσο, η εκδήλωση ενδιαφέροντος για τα δικαιώματα προσδοκίας μόνο όσων παρανόμησαν.

Η αποδοχή της χειροτέρευσης των όρων διαβίωσης με τη διατήρηση των αυθαιρέτων για μεγάλο χρονικό διάστημα με τη λογική ότι η χειροτέρευση αυτή θα μειωθεί με την κατάλληλη πολεοδομική χρήση των προστίμων, θέτει το ερώτημα, αν η αποδοχή της χειροτέρευσης ενόψει της μείωσης αυτής συνιστά βελτίωση των όρων διαβίωσης. Μια άκρως αισιόδοξη προοπτική, βέβαια, θα ήταν ότι οι περιοχές αυθαιρέτων μετατρέπονται σε πολεοδομικούς παραδείσους, διότι τα αυθαίρετα, πλέον, θα κατεδαφιστούν, ενώ θα παραμείνουν οι αναβαθμίσεις που θα έχουν επιτευχθεί χάρη στα πρόστιμα που έχουν καταβάλει οι ιδιοκτήτες τους. Είναι, άραγε, η ρυθμιστική ισχύς του πραγματικού το υπέρτατο κριτήριο ερμηνείας των συνταγματικών διατάξεων που αφορούν στο περιβάλλον; Και πού πρέπει να τίθενται όρια σε αυτή την ερμηνεία; Ερωτήματα που δύσκολα μπορούν να απαντηθούν. Σε κάθε περίπτωση κάθε επέμβαση του νομοθέτη, έχουσα ως γνώμονα το ταμειακό συμφέρον, θα πρέπει να σέβεται την αρχή του Κράτους Δικαίου και τα απορρέοντα από αυτήν δικαιώματα των πολιτών.

¹²⁴ Ρόζος Νικόλαος, Επίδραση της κρίσης σε ορισμένες πολεοδομικές διατάξεις, ΠερΔικ 1/2012, σελ. 10.

Καταληκτικές παρατηρήσεις

Το ζήτημα των αυθαιρέτων κατασκευών λαμβάνει φύσει τέτοια σημασία και έκταση σε μια ευνομούμενη κοινωνία, διότι αποκαλύπτει τόσο την παθογένεια των επιλογών του νομοθέτη όσο και τις χρόνιες αγκυλώσεις της διοίκησης. Η παράνομη νομοθέτηση χωρίς την αξιοποίηση πρωταρχικώς πολεοδομικών κριτηρίων υποθηκεύει συνολικά τη χωροταξική ανάπτυξη και την πολεοδομική διαμόρφωση της χώρας, βάσει ορθολογικού σχεδιασμού, καθώς η πολεοδομία - πόσω μάλλον η αυθαίρετη - αφήνει πάντα ίχνη στο χώρο και ενίοτε αμετακίνητα¹²⁵.

Παράλληλα, όμως, δεν πρέπει να λησμονείται πως βασική αιτία της κατάστασης που έχει διαμορφωθεί είναι και η αδυναμία εφαρμογής ελεγκτικών μηχανισμών για την παρακολούθηση των αυθαιρέτων και κυρίως η μη κατεδάφισή τους.

Ενώπιον αυτών των δεδομένων στο πεδίο της αυθαίρετης δόμησης, η Πολιτεία αποδεικνύεται για ακόμα μια φορά ανοργάνωτη και χωρίς μεθοδικότητα. Μεγάλος αριθμός πολιτών παραβαίνει τις πολεοδομικές διατάξεις. Οι πολεοδομικές διατάξεις, έχουν, άλλωστε, μεγάλη έκταση, είναι πολυσύνθετες, διάσπαρτες, δυσερμήνευτες και κάποτε αλληλοσυγκρουόμενες. Και μολονότι υφίσταται το νομικό οπλοστάσιο για την αντιμετώπιση του προβλήματος, με τις όποιες αδυναμίες του, εντούτοις δεν έχει καταστεί δυνατή η αναχαίτιση της αυθαίρετης δόμησης από τα όργανα του κράτους. Στην αναμέτρηση με την αυθαίρετη δόμηση το κράτος δικαίου υποχωρεί διαρκώς με συνέπεια κατά την ένταξη πυκνοδομημένων περιοχών αυθαιρέτων στο πολεοδομικό σχέδιο, η κατά το άρθρο 24 του Συντάγματος ρυθμιστική αρμοδιότητα του Κράτους να καθίσταται πλέον αναγνωριστική της αυθαίρετης ιδιωτικής πολεοδομικής δραστηριότητας. Η παράνομη νομοθέτηση χωρίς την αξιοποίηση πρωταρχικώς πολεοδομικών κριτηρίων υποθηκεύει συνολικά τη χωροταξική ανάπτυξη και την πολεοδομική διαμόρφωση της χώρας βάσει ορθολογικού σχεδιασμού, καθώς η πολεοδομία, πόσο μάλλον η αυθαίρετη, αφήνει πάντα τα ίχνη της στο χώρο και είναι ενίοτε μη αναστρέψιμα. Μέσα σε αυτή την «περιπέτεια» το Συμβούλιο της Επικρατείας προσπαθεί να δώσει πνοή στο δίκαιο του σχεδιασμού της πόλεως και να συρρικνώσει το «ανατρεπτικό δίκαιο»¹²⁶ της αυθαίρεσας, καταδεικνύοντας το ρεαλισμό του ορθού λόγου. Το ΣτΕ, έχοντας ασχοληθεί επί δεκαετίες με το φλέγον ζήτημα των αυθαιρέτων παρεμβαίνει δραστικά σε ένα πρόβλημα που ιδίως τα τελευταία έτη έχει λάβει δραματικές διαστάσεις.

Θα ήταν ευκαίριο, έστω την ύστατη ώρα, να αντιληφθούν οι ιθύνοντες πως η αυθαίρετη δόμηση και η παγιωμένη κοινωνική νοοτροπία της παραβατικότητας τρέφονται από την ατιμωρησία,

¹²⁵ Σ. Ρίζος, Το Πολεοδομικό Δίκαιο της Βενιζελικής Περιόδου και η σύγχρονη μετάλλαξή του, ό.π, σελ. 201.

¹²⁶ Σ. Ρίζος, Η αυτοαναίρεση του Ελληνικού Πολεοδομικού Δικαίου, σελ. 1203.

την επιβράβευση, τη μικροπολιτική αντιμετώπιση. Επί δεκαετίες είμαστε μάρτυρες μιας συνεχώς επανακάμπτουσας «ευαισθησίας» της Πολιτείας γι' αυτούς που «τόλμησαν» να παραβιάσουν κανόνες δικαίου, που η ίδια θέσπισε για το κοινό συμφέρον. Οι εγγενείς αδυναμίες της δημόσιας διοίκησης, η ανεκτικότητα, η ατολμία της νομοθετικής εξουσίας εμφύσησαν το δικαίωμα καταστρατήγησης των θεσμών σε ικανό, δυστυχώς, τμήμα της κοινωνίας. Θα ήταν καλό οι πολιτικοί ιθύνοντες να εγκαταλείψουν το δρόμο της κατά καιρούς ενασχόλησής τους με αυτά καθαυτά τα αυθαίρετα, να στραφούν στις ρίζες του προβλήματος και την αποδυνάμωσή τους. Η διαχείριση του χώρου (χωροταξική και πολεοδομική) δεν νοείται να βρίσκεται υπό την επιρροή παραγόντων, όπως η μικρή έγγεια ιδιοκτησία (προϊόν εν πολλοίς παράνομης κατάκτησης), οι αδυναμίες του πολιτικό-διοικητικού συστήματος, τα μεμονωμένα κοινωνικοοικονομικά συμφέροντα, το δέος ανάληψης πολιτικού κόστους.

Τα αυθαίρετα μπορούν να γίνουν παρελθόν, αν και όταν το πρόβλημα χτυπηθεί στη ρίζα του. Όσο η Πολιτεία μεριμνά για την τύχη τους οι συνειδήσεις αμβλύνονται, η ανομία κερδίζει έδαφος. Απαιτείται δημιουργικότητα, τόλμη, αλλαγές τόσο στην ουσία της πολιτικής, όσο και στις μεθόδους εφαρμογής της. Απαιτείται αλλαγή του «συστήματος», απαγκίστρωση από τρέχουσες πρακτικές και νοοτροπίες, στροφή προς ρεαλιστικές δράσεις σχεδιασμού, προγραμματισμού, πολιτικής γης, πριν είναι πλέον πολύ αργά¹²⁷. Και η λύση στο πρόβλημα είναι εξαιρετικά απλή και αυτονόητη. Οι νόμοι υπάρχουν για να τηρούνται κι όχι να παραβιάζονται. Πρέπει να αντιστραφεί, λοιπόν, ο κανόνας, ο οποίος ισχύει σήμερα στρεβλωμένος. Ο κανόνας συνίσταται στο σεβασμό της αρχής του κράτους δικαίου. Κι ενώ το κράτος δικαίου εμπεριέχει την αξίωση κυριαρχίας του νόμου, την υπεροχή της νομιμότητας έναντι της αυθαιρεσίας, η νομιμοποίηση των αυθαιρέτων σημαίνει, ακριβώς αντίθετα, ότι τον πρώτον λόγο έχει η αυθαιρεσία, την οποία ακολουθεί και επιδοκιμάζει ο νομοθέτης. Διοίκηση και διοικούμενοι εκτρέφουν το πελατειακό σύστημα και το ΣτΕ ομοιάζει ως ο μόνος πυλώνας που μπορεί να μπορεί να οδηγήσει την πολιτεία ξανά στη νομιμότητα κι όχι στην επίφαση της νομιμότητας.

¹²⁷ Α. Βλάντου, ο.π., υποσημ. 2, σελ. 6.

Βιβλιογραφία

1. Ελληνική Βιβλιογραφία

Αθανασόπουλος Τάσος, Το νομικό καθεστώς των αυθαίρετων κατασκευών διαχρονικά, Α` Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ

Βαρελίδης Γ., Δυνατότητες Διαχείρισης της Περιαστικής Γης με Αυθαίρετη Δόμηση, υπό δημοσίευση στον τιμητικό επιστημονικό τόμο για ομότ. καθηγητή Παντείου Πανεπιστημίου Παύλο

Λουκάκη, υπό έκδοση από το Πάντειο Πανεπιστήμιο, 2010

Βασιλακάκης Γιώργος, Νομικά Χρονικά, Ιούλιος – Αύγουστος 2008, τεύχος 50,

Βλαντού Αλεξάνδρα, Αυθαίρετα: η παραβατικότητα στην υπηρεσία των κοινωνικών αναγκών, www.nomosphysis.org.gr 2011,

Γεωργιάδου Μ., Το δίκαιο των ακινήτων-Πολεοδομία-Δόμηση, τόμος 4^{ος}, Αθήνα 2011

Γιαννακόπουλος Κωνσταντίνος, Από την αυθαίρετη δόμηση στην αυθαίρετη νομοθέτηση. Σκέψεις γύρω από τη συμβολή του διοικητικού δικαστή στον εξορθολογισμό της κρατικής δράσης με αφορμή την απόφαση ΣτΕ (Ε΄) 3610/2007, www.nomosphysis.org.gr 2008,

Γιαννακόπουλος Κωνσταντίνος, Η διεύρυνση του συνταγματικού πεδίου ελέγχου της νομιμοποίησης των αυθαιρέτων, (σχόλιο στη ΣτΕ Ολ. 3500/2009), ΕφημΔΔ, τευχ. 5/2009, σελ. 594-598

Γιαννακόπουλος Κωνσταντίνος, Ο περιορισμός της αναδρομικότητας των ακυρωτικών αποφάσεων του διοικητικού δικαστή. Σχόλιο στην απόφαση ΣτΕ 808/2006, ΕφημΔΔ 3/2006, σελ. 332-338.

Γιαννακούρου Γεωργία, Το διοικητικό σύστημα του πολεοδομικού σχεδιασμού στην Ελλάδα :σκέψεις με αφορμή την ΣτΕ Ολ. 3661/2005, Περιβάλλον και Δίκαιο, τεύχος 2/2006, σελ. 214-219.

Γιαννακούρου Γεωργία, Χωροταξική Πολεοδομική Νομοθεσία, Νομική Βιβλιοθήκη 2011.

Γώγος Κωνσταντίνος, Η συνταγματική προβληματική της νομιμοποίησης των αυθαίρετων κατασκευών. Με αφορμή της κατασκευές στους ημιυπαίθριους χώρους, www.nomosphysis.org.gr 2009

Γώγος Κ., Μετά σαράντα έτη: Το πρόβλημα της συνταγματικότητας της “νομιμοποίησης” αυθαιρέτων κατασκευών», προδημοσίευση από τον επιστημονικό τόμο Ζήση Παπαδημητρίου, 2011.

Δαγτόγλου Π. Δ., Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα, Τόμος Β΄, σελ. 308.

Διβάνη Χριστίνα, Σχόλιο στη ΣτΕ ΕΑ 180/2012 ΘΠΔΔ 2012, σελ. 237-239.

Διβάνη Χριστίνα, Σχόλιο στη ΣτΕ Ολ. 3500/2009 ΘΠΔΔ 2009, σελ. 1230

Ευστρατίου Παύλος-Μιχαήλ, Η άσκηση αρμοδιοτήτων που συνιστούν αποστολή του κράτους από

τους οργανισμούς τοπικής αυτοδιοίκησης, ΠερΔικ 2003. σελ. 24 επ.

Ευστρατίου Παύλος-Μιχαήλ, Γενικός Οικοδομικός Κανονισμός και Ολοκληρωμένος Πολεοδομικός Σχεδιασμός, Περιβάλλον και Δίκαιο 2/2006, σε. 201-206.

Καράκωστας Ιωάννης, Περιβάλλον και Δίκαιο, Νομική Βιβλιοθήκη 2011, σελ. 499 επ

Κουφάκη Ιωάννα, ΣτΕ Ολομ. 3341/2011, σχόλιο, «Τακτοποίηση» αυθαιρέτων και δημοσιονομικό έλλειμμα. ΝοΒ τ. 61 τευχ. 8/2013, σελ. 2280-2282.

Κωτούλας Ιωάννης, Το δίκαιο της κατάτμησης των γεωτεμαχίων, Β΄ έκδοση, Αθήνα 2009.

Λιάπης Δ., Η εμπράγματη διάθεση των αυθαιρέτων υπό το καθεστώς του ν. 4014/2011 – Μια πρώτη ανίχνευση (Ελληνική Δικαιοσύνη 2013, 54-66).

Μανιτάκης Α., Κράτος Δικαίου και δικαστικός έλεγχος της συνταγματικότητας, Θεσσαλονίκη 1994.

Μανιτάκης, Κράτος Δικαίου, Τόμος Α΄, σελ. 51, 60, 121-123, 140, 293 και 428-433.

Μαντούβαλου Μαρία, Οι εκσυγχρονιστικές πολιτικές των βενιζελικών κυβερνήσεων για την πόλη και την πολεοδομία και η μεταπολεμική αστική ανάπτυξη, Περιβάλλον και Δίκαιο, τεύχος 2/2006, σελ. 206-211.

Μαντούβαλου Μαρία-Μαυρίδου Μαρία, Αυθαίρετη δόμηση: Μονόδρομος σε αδιέξοδο, Δελτίο του Συλλόγου Αρχιτεκτόνων, τ.7 Απρ.-Ιούν. 1993

Μέλισσας Δημήτρης, Πολεοδομίας τέλος, Διοικητική Δίκη, τευχ. 2012, σελ. 1105-1118

Μέλισσας Δημήτρης, Το έννομο συμφέρον και η προθεσμία στις πολεοδομικές διαφορές, Σάκκουλας 2007

Μέλισσας Δημήτρης, Οι χρήσεις γης, ο γενικός πολεοδομικός σχεδιασμός και η ζώνη οικιστικού ελέγχου, β΄ έκδοση, Σάκκουλας 2010

Μέλισσας Δημήτρης, Θεμελιώδη Ζητήματα του Δικαίου της Χωροταξίας, Σάκκουλας Αθήνα-Κομοτηνή 2009, σελ. 283.

Μενουδάκος Κων/νος, Η συνταγματική προστασία του περιβάλλοντος μετά την αναθεώρηση του Συντάγματος, ΝΟΒ/2002 (Τόμος 50) σε. 45 επ.

Μενουδάκος Κων/νος, Αποζημίωση Θιγομένων σε περιπτώσεις παραβίασης περιβαλλοντικής και πολεοδομικής νομοθεσίας, Ιούνιος 2014, www.nomosphysis.org.gr.

Μίντζια Αγγελική, Αυθαίρετη δόμηση, Ερμηνευτικοί προβληματισμοί στο πλαίσιο των διατάξεων για τη νομιμοποίηση των αυθαιρέτων κατασκευών, Διοικητική Δίκη 2008, τευχ. 1

Νενεδάκη Αικ., Αυθαίρετα Κτίσματα, εισήγηση σε κύκλο σεμιναρίων του Ινστιτούτου Επιμόρφωσης του Εθνικού Κέντρου Δημόσιας Διοίκησης και Αυτοδιοίκησης (χωρίς ημ/νία)

Οικονόμου Δημήτρης, Μια πρόταση για αναμόρφωση του συστήματος πολεοδομικού σχεδιασμού, Περιβάλλον και Δίκαιο, σελ. 219-221.

Παπαργηγορίου Βλάσιος, Πολεοδομία, εκδόσεις Σάκκουλας Αθήνα –Θεσσαλονίκη, 2011

Παπαγρηγορίου Βλάσιος, Πολεοδομία, Περιβάλλον, Απαλλοτριώσεις, εκδόσεις Σάκκουλας Αθήνα –Θεσσαλονίκη, 2003

Παπαγρηγορίου Βλάσιος, Εισηγήσεις Διοικητικού Δικαίου, Τεύχος Α΄, Σάκκουλας 2010, σελ. 257 επ.

Παπαθωμάς Απόστολος, Αυθαίρετη δόμηση - Αναστολή επιβολής κυρώσεων - Αντισυνταγματικότητα διατάξεων Ν 4014/2011, Συνήγορος, σελ. 41

Παπαπετρόπουλος Ανδρέας, Οι πολιτικοί των αυθαιρέτων, ΝοΒ τ. 61 τευχ. 8 /2013, σελ. 2338-2343 38

Παπαπετρόπουλος Ανδρέας, Χωροταξικός Σχεδιασμός και Βιώσιμη Ανάπτυξη, Νομική Βιβλιοθήκη 2009, σελ. 304.

Παπασπύρου Νίκος, Η πραγματοποίηση της αυθαιρεσίας : συνταγματικά όρια και δικονομικές εμπλοκές, ΕφημΔΔ 5/2007, σελ. 610-617.

Παραράς Ι. Πέτρος, Δικαιώματα του Ανθρώπου, Η Ευρωπαϊκή Διάσταση, Εκδόσεις Σάκκουλα 2014, σελ. 293 επ.

Πουικλή Κλεονίκη, Νομιμοποίηση των αυθαιρέτων κατασκευών: η εξάντληση των συνταγματικών ορίων και η ανεξάντλητη ευθύνη της πολιτείας, ΕφημΔΔ, τευχ. 5/ 2013 σελ. 614-622

Ράντος Αθανάσιος, Εισηγήσεις στα πλαίσια στρογγυλής τράπεζας της Ημερίδας με θέμα: «Πολεοδομικές πολιτικές και ελληνική πόλη», Περιβάλλον και Δίκαιο, τεύχος 2/2006, σελ. 211-212.

Ρίζος Σωτήριος, Το Πολεοδομικό Δίκαιο της Βενιζελικής Περιόδου και η σύγχρονη μετάλλαξή του, Περιβάλλον και Δίκαιο, τεύχος 2/2006, σελ. 194-201.

Ρίζος Σωτήριος, Η αυτοαναίρεση του ελληνικού πολεοδομικού δικαίου, Τόμος Τιμητικός του Συμβουλίου της Επικρατείας-75 χρόνια, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2004, σελ. 1191-1203.

Ρόζος Νικόλαος, Επίδραση της «Κρίσης» σε ορισμένες πολεοδομικές διατάξεις, Περιβάλλον και Δίκαιο, τευχ. 1/2012, σελ. 9-12

Ρώτης Ν., Η αντισυνταγματική νομιμοποίηση των αυθαιρέτων (ΣτΕ 247/1980 και 1876/1980), Το Σύνταγμα 6, 1980, σελ. 640 επ.

Σακελλαρόπουλος Αλ., Σκέψεις για το πρόβλημα του περιβάλλοντος, Β΄ Τιμητικός Τόμος του Συμβουλίου της Επικρατείας, 1982, σ. 223-254

Σαρηγιάννης Γεώργιος, Το Συμβούλιο της Επικρατείας και οι τρέχουσες εξελίξεις, Περιβάλλον και Δίκαιο, τεύχος 2/2006, σελ 212-213.

Σαρηγιάννης Γεώργιος, Ο ρόλος του ΣτΕ στη διαμόρφωση του χώρου στην Αθήνα, Μάρτιος 2008, www.nomosphysis.org.gr.

Σβώλος Αλ., Συνταγματικό Δίκαιο 1934, σελ. 315

Σιούτη Γλυκερία, Εγχειρίδιο Δικαίου Περιβάλλοντος, εκδόσεις Σάκκουλας Αθήνα –Θεσσαλονίκη

2011

Σιούτη Γλυκερία, Το Σ14 (1988), σελ. 117.

Σκουρής Βασίλειος, Χωροταξικό και Πολεοδομικό Δίκαιο, εκδόσεις Σάκκουλα Θεσσαλονίκη 1991

Σπηλιωτόπουλος Επαμεινώνδας, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Νοέμβριος 2011, Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 183-191.

Τάχος Αναστάσιος, Αυθαίρετα κτίσματα προ του έτους 1980-Νομιμοποίηση (ΓΟΚ, Άρθρο 22 παρ.3)-ΠΔ 267/1998-Εφαρμοστέο Δίκαιο για την εκτίμηση της αξίας και τον καθορισμό του ύψους των προστίμων, το ΠΔ 3/8.9.1983, Αρμενόπουλος 2003, σελ. 151-166.

Τζίκια-Χατζοπούλου Αλίκη, Πολεοδομικό Δίκαιο, Πανεπιστημιακές Εκδόσεις ΕΜΠ, Αθήνα 2000, σελ. 199-209.

Χριστοφιλόπουλος Δημήτρης, Η αυθαιρετεί δόμηση συνεχίζει ακάθεκτα την πορεία της, www.nomosphysis.org.gr 2009

Χριστοφιλόπουλος Δημήτρης, Τα αυθαίρετα και οι συντεχνίες, www.nomosphysis.org.gr 2009

Χριστοφιλόπουλος Δημήτρης, Πολεοδομικό Συγκρότημα Αθήνας, Περιβάλλον και Δίκαιο, τεύχος 4/2000, σελ. 544-559.

Χρήστου Β., Χωροταξικό και Πολεοδομικό Δίκαιο, Νομικά Βιβλία, Αθήνα 2006

Περμιοσ Κ., Χωροταξικό και Πολεοδομικό Δίκαιο, Νομικά Βιβλία, Αθήνα 2005

2. Ιστότοποι

<http://www.kathimerini.gr/791714/article/epikairothta/ellada/ste-syntagmatikos-o-nomos-gia-ay8aireta>

<http://www.tovima.gr/society/article/?aid=640022>

www.statistics.gr

Νομολογία

1. ΣτΕ

ΣτΕ Ε' Τμήμα 3610/2007

ΣτΕ Ολ. 1876/1980

ΣτΕ 3049/2004

ΣτΕ 3210/1998,

ΣτΕ 4291/1999

ΣτΕ 2580/2001

ΣτΕ 2565/2004

ΣτΕ 4291/1999

ΣτΕ 3210/1998

ΣτΕ Ολ 3500/2009

ΣτΕ 783/2007

ΣτΕ 2261/1984

ΣτΕ 2657/1987

ΣτΕ 2753/1988

ΣτΕ 5116/1996

ΣτΕ Ολ 3341/2013

ΣτΕ Ολ 10/1988

ΣτΕ 123/2007 Ολ.

ΣτΕ 1528/2003 Ολ.

ΣτΕ 1159/89 Ολ

ΣτΕ 3468/89 Ολ,

ΣτΕ 1978/91 Ολ

ΣτΕ 106/91 Ολ

ΣτΕ 21/92

ΣτΕ 3618/95 Ολ

ΣτΕ 2252/02 Ολ.

ΣτΕ Ολομ. 613/2002

ΣτΕ 3478/2000

ΣτΕ 2840/2008

ΣτΕ 1401/2001

ΣτΕ 2563/2000

ΣτΕ 4865/1995

ΣτΕ 3058/1996
ΣτΕ 2521/1974
ΣτΕ 3610/2007
ΣτΕ 3356/2005
ΣτΕ 3777/2004
ΣτΕ 1700/1995
ΣτΕ 3632/1992
ΣτΕ 3258/2003
ΣτΕ 3925/1997
ΣτΕ 6319/1997
ΣτΕ 215/1996
ΣτΕ 2730/1993
ΣτΕ 3210/1998
ΣτΕ 247/1980 Δ' Τμήμα
ΣτΕ 3777/2004
ΣτΕ 3258/2003
ΣτΕ 1014/2001
ΣτΕ 2566/1999
ΣτΕ 3240/1999
ΣτΕ 564/2005
ΣτΕ 3258/2003
ΣτΕ 3925/1997
ΣτΕ 521/1988
ΣτΕ 376/1988
ΣτΕ 4826/1988
ΣτΕ 150/1989
ΣτΕ 2274/2000
ΣτΕ 1131/1998
ΣτΕ 3661/2005
ΣτΕ 3662/2005
ΣτΕ 3663/2005
ΣτΕ 4033/1998
ΣτΕ 2317/1999
ΣτΕ 1227/2000
ΣτΕ 2446/2000

ΣτΕ 2916/1989
ΣτΕ 1777/1993
ΣτΕ 2830/1993
ΣτΕ 6476/1995
ΣτΕ 123/2007
ΣτΕ 2900/2003
ΣτΕ 808/2006
ΣτΕ 1847/2008
ΣτΕ 3633/2004
ΣτΕ 604/2002
ΣτΕ 338/2011
ΣτΕ 3734/2011
ΣτΕ 3487/2010
ΣτΕ 1118/2014
ΣτΕ 3636/2011
ΣτΕ 783/2007
ΣτΕ Ολ 376/2014
ΣτΕ 4314/1990
ΣτΕ 106/1991
ΣτΕ1159/89
ΣτΕ 3468/89
ΣτΕ 1978/91
ΣτΕ 106/91
ΣτΕ21/92
ΣτΕ3618/95
ΣτΕ 2252/02

2. ΣτΕ Επιτροπή Αναστολών

ΣτΕ Ε/Α 180/2012
ΣτΕ Ε/Α 242/2014
ΣτΕ Ε/Α. 949/2010
ΣτΕ Ε/Α 681/2012
ΣτΕ Ε/Α 489/2013
ΣτΕ Ε/Α 497/2013
ΣτΕ Ε/Α 2/2014

3. ΕΔΔΑ

Κυρτάτος κατά Ελλάδα, 22.5.2003