

ΣτΕ 2620/2010

Θέμα: [Παράνομη ανάκληση άδειας οικοδομής για εκτέλεση εργασιών επί δουλείας διόδου]

Περίληψη:

Ο νομοθέτης, μόνο κατ' εξαίρεση, ανέχεται τη σύσταση δουλείας διόδου εφόσον αποτελεί τη μοναδική δίοδο του δεσπόζοντος ακινήτου προς κοινόχρηστο χώρο και η επικοινωνία με τον τελευταίο με άλλο τρόπο είναι αδύνατη τεχνικά.

Η κρίση πολιτικού δικαστηρίου σε διαφορά περί κατάργησης ή μη δουλείας διόδου με βάση τις διατάξεις του Αστικού Κώδικα δεν αποτελεί δεδικασμένο για την πολεοδομική αρχή -και κατ' ακολουθία για το Διοικητικό Εφετείο, ως δικαστή της νομιμότητας των πράξεών της-, όταν η αρχή αυτή κρίνει αν πρέπει ή όχι να καταργηθεί δουλεία διόδου προκειμένου να χορηγηθεί οικοδομική άδεια. Ακόμη και αν ο δικαιούχος της δουλείας διόδου και ο αιτών την οικοδομική άδεια κύριος του δουλεύοντος ακινήτου ήταν διάδικοι ενώπιον του εν λόγω πολιτικού δικαστηρίου, ελλείπει η απαραίτητη για την ύπαρξη δεδικασμένου προϋπόθεση της ταυτότητας νομικής αιτίας.

Η Πολεοδομική Αρχή εξέδωσε την παρανόμως ανακληθείσα οικοδομική άδεια, αφού έκρινε σιωπηρώς ότι η υπάρχουσα δουλεία διόδου πρέπει να καταργηθεί, διότι είναι τεχνικώς εφικτή η επικοινωνία του δεσπόζοντος ακινήτου με τη διερχόμενη έμπροσθέν του δημοτική οδό.

ΣτΕ 2620/2010

[Παράνομη ανάκληση άδειας οικοδομής για εκτέλεση εργασιών επί δουλείας διόδου]

Κείμενο Απόφασης

Βασικές σκέψεις

2. Επειδή, με την έφεση αυτή ο εκκαλών ζητεί παραδεκτώς να εξαφανιστεί η υπ' αριθμ. 210/2008 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Ιωαννίνων, με την οποία απορρίφθηκε η από 18.9.2006 αίτηση ακυρώσεως του εκκαλούντος κατά της υπ' αριθμ. 18479/29.5.2006 αποφάσεως της Διεύθυνσης Πολεοδομίας και Περιβάλλοντος

της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης Κέρκυρας με την οποία ανακλήθηκε η υπ' αριθμ. 106/2003 οικοδομική άδεια, που είχε εκδοθεί στο όνομα του εκκαλούντος για την εκτέλεση οικοδομικών εργασιών στο οικόπεδό του (ισόγεια επέκταση διώροφης οικοδομής) στο Δημοτικό διαμέρισμα του Δήμου Θιναλίων του Ν. Κέρκυρας, για το λόγο ότι αυτές θα ελάμβαναν χώρα επί δουλείας διόδου, υπέρ του ομόρου ακινήτου της Σ. Ν. (ήδη εφεσίβλητης).

3. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι η εφεσίβλητη είναι κυρία ενός οικοπέδου, επί του οποίου υφίσταται παλαιά ισόγεια λιθόκτιστη οικία στον οικισμό Αγίου Ηλία της πρώην κοινότητας και ήδη δημοτικού διαμερίσματος Περιθειας του Δήμου Θιναλίου Κερκύρας, και το οποίο συνορεύει στην ανατολική του πλευρά με το οικόπεδο του εκκαλούντος, επί του οποίου υφίσταται επίσης οικοδομή. Επί του ακινήτου του τελευταίου φέρεται να έχει συσταθεί δια χρησικτησίας δικαίωμα δουλείας διόδου υπέρ του ακινήτου της εφεσίβλητης. Ο εκκαλών στις 22.3.1996 ζήτησε την έκδοση οικοδομικής αδείας επί του ακινήτου του από τη Διεύθυνση Χωροταξίας, Πολεοδομίας και Περιβάλλοντος της Νομαρχιακής Αυτοδιοικήσεως Κερκύρας προς επέκταση και προσθήκη ορόφου επί της οικοδομής του. Η ως άνω υπηρεσία αρνήθηκε, την έκδοση της αιτουμένης αδείας, με αιτιολογία ότι προϋπόθεση εκδόσεως αυτής είναι η κατάργηση της υφισταμένης δουλείας. Στις 20.8.1996 ο εκκαλών κατέθεσε αγωγή κατά της εφεσίβλητης περί μεταθέσεως δουλείας διόδου ενώπιον του Ειρηνοδικείου Όρους. Ακολούθως, στις 24.10.1997 ο ίδιος κατέθεσε αγωγή κατά της εφεσίβλητης περί καταργήσεως δουλείας διόδου άλλως μετακινήσεως της ενώπιον του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Κερκύρας. Μεταγενεστέρως, η παραπάνω Διεύθυνση Πολεοδομίας με το υπ' αριθμ. 11728/25.9.2001 έγγραφό της προς το Τμήμα Ι Πολεοδομικού Σχεδιασμού και Εφαρμογών της Διευθύνσεως Περιβάλλοντος και Χωροταξίας της Περιφέρειας Ιονίων Νήσων, ενόψει της εκκρεμοδικίας ως προς την κατάργηση ή την μετακίνηση της ως άνω δουλείας, διατύπωσε την άποψη ότι οφείλει να αναμείνει την τελεσίδικη κρίση των αρμοδίων πολιτικών δικαστηρίων πριν εκδώσει την αιτούμενη άδεια. Επίσης, διατύπωσε την άποψη, ότι η επίμαχη δουλεία δεν μπορεί να καταργηθεί δυνάμει των διατάξεων του άρθρου 25 του ΓΟΚ, δεδομένου ότι δεν υπάρχει, κατά την έννοια του νόμου, άλλη δίοδος για το ακίνητο της εφεσίβλητης. Ο εκκαλών άσκησε προσφυγή κατά του εν λόγω εγγράφου ενώπιον της Γενικής Γραμματέως της Περιφέρειας Ιονίων Νήσων, υποστηρίζοντας ότι η επίμαχη δουλεία πρέπει να θεωρηθεί κατηρημένη δυνάμει των ως άνω διατάξεων του ΓΟΚ, καθόσον

το ακίνητο της εφεσίβλητης έχει δίοδο σε κοινόχρηστο χώρο από το έτος 1985, οπότε η συνορεύουσα με αυτό ιδιωτική οδός, η οποία μέχρι τότε ανήκε στο Ναό του Αγίου Ηλία, μετετράπη σε δημοτική οδό. Η Γενική Γραμματέας της ως άνω Περιφέρειας με την υπ' αριθμ. 9451/28.12.2001 απόφασή της δέχθηκε την προσφυγή του εκκαλούντος, ερμηνεύοντας τις διατάξεις του άρθρου 25 του ΓΟΚ και κρίνοντας, ότι δεν υφίσταται η έννοια της μοναδικής διόδου, όταν το οικόπεδο υπέρ του οποίου έχει συσταθεί η δουλεία αποκτά πρόσωπο σε κοινόχρηστο χώρο, ανεξάρτητα από τα όποια λειτουργικά εμπόδια υπάρχουν από κτίσματα της ίδιας ιδιοκτησίας για τη δημιουργία διόδου. Επίσης έκρινε ότι το ακίνητο της εφεσίβλητης έχει δίοδο στη διανοιχθείσα δημοτική οδό, αφού έχει πρόσοψη σ' αυτήν, και επομένως η δίοδος για την οποία έχει συσταθεί δουλεία επί του ακινήτου του εκκαλούντος δεν είναι η μοναδική. Κατόπιν αυτού, και μετά από νέα αίτηση του εκκαλούντος στην οποία επισυναπτόταν και η από 15.1.2002 τεχνική έκθεση της Μηχανικού Δ. Κουφογεώργου Κοσκινά, στην οποία αναφερόταν ότι η δουλεία διόδου καταργείται βάσει του 25 παρ. 2 ΓΟΚ, η Διεύθυνση Χωροταξίας, Πολεοδομίας και Περιβάλλοντος της Νομαρχιακής Αυτοδιοικήσεων Κερκύρας, εξέδωσε υπέρ του εκκαλούντος την υπ' αριθμ. 106/6.2.2003 οικοδομική άδεια, με την οποία του επιτράπη η διενέργεια οικοδομικών εργασιών επί του εδάφους της δουλείας διόδου της εφεσίβλητης, προφανώς και ενόψει της μεσολαβησάσης εκδόσεως, στις 8.1.2003, της υπ' αριθμ. 1/2003 αποφάσεως του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Κερκύρας, με την οποία αναγνωρίστηκε ότι δυνάμει του άρθρου 1136 ΑΚ έχει αποσβεστεί το ως άνω δικαίωμα δουλείας της Σπυριδούλας Νομικού σε βάρος του ακινήτου του εκκαλούντος. Στη συνέχεια όμως εκδόθηκε επί εφέσεως της Σπυριδούλας Νομικού η υπ' αριθμ. 47/2004 απόφαση του Εφετείου Κερκύρας, με την οποία εξαφανίστηκε η ως άνω πρωτόδικη απόφαση. Με την απόφαση αυτή έγινε δεκτό ότι η δίοδος που εξυπηρετούσε το ακίνητο της εφεσίβλητης στο ακίνητο του εκκαλούντος είναι η μοναδική, δεδομένου ότι το δάπεδο της οικίας αυτής βρίσκεται λόγω της μορφολογίας του εδάφους (επικλινούς) κατά 1,07 μέτρα κάτω από τη διαμορφωμένη ανέκαθεν στάθμη της ως άνω ήδη δημοτικής οδού, επί της οποίας αυτή έχει πρόσωπο 8,80 μέτρα και επ' αυτού υπάρχουν (από το χρόνο κατασκευής αυτής) μόνο δύο παράθυρα, η οικία δε αυτή, κατασκευής πριν από το 1950, είχε διαμορφωθεί και προσαρμοστεί στα δεδομένα της μοναδικότητας της επίμαχης δουλείας με τοποθέτηση της κυρίας εισόδου και της προσόψεως αυτής βόρεια, στην πλευρά της εν λόγω διόδου. Εξάλλου η οικία της εφεσίβλητης χωρίζεται από την παραπάνω οδό με

λωρίδα πλάτους 0.30 μέτρα που λειτουργεί ως τάφρος απορροής ομβρίων υδάτων και είναι επενδεδυμένη με σκυρόδεμα και καλυμμένη με σχάρα. Έτσι το δικαστήριο εκείνο αποφάνθηκε ότι και μετά τη δημιουργία της δημοτικής οδού το έτος 1985, το ακίνητο της Σπυριδούλας Νομικού απέκτησε μεν πρόσωπο σε κοινόχρηστο χώρο, όχι όμως και δίοδο από αυτόν, αφού δεν εξυπηρετείται από αυτόν κατά τον ίδιο τρόπο και το ίδιο μέτρο που εξυπηρετείται από την επίδικη δίοδο και ότι συνεπώς η επίδικη δουλεία δίοδου δεν έχει αποσβεστεί κατ άρθρο 1136 ΑΚ. Η απόφαση αυτή του Πολιτικού Εφετείου επικυρώθηκε ήδη με την 408/2006 απόφαση του Αρείου Πάγου. Κατόπιν της εκδόσεως της αποφάσεως του Αρείου Πάγου, η Διεύθυνση Πολεοδομίας και Περιβάλλοντος της Νομαρχιακής Αυτοδιοικήσεως Κερκύρας με την 18479/29.5.2006 απόφασή της ανακάλεσε την 106/2003 οικοδομική άδεια που είχε εκδοθεί στο όνομα του εκκαλούντος, επικαλούμενη ακριβώς την έκδοση της αποφάσεως του ΑΠ. Στη συνέχεια ο εκκαλών άσκησε την από 30.3.2007 αίτηση κατάργησης πραγματικής δουλείας δίοδου βάσει του άρθρου 25 ΓΟΚ ενώπιον του Ειρηνοδικείου Όρους Κέρκυρας, η εκδίκαση της οποίας εκκρεμεί.

4. Επειδή, στο ν. 1577/1985 «Γενικός Οικοδομικός Κανονισμός» [εφεξής ΓΟΚ], (Α' 210) ορίζονται τα εξής: «Άρθρο 25: Δουλείες σε ακίνητα 1. Απαγορεύεται η σύσταση δουλειών οι οποίες συνεπάγονται περιορισμό της δυνατότητας ανέγερσης ή επέκτασης των κτιρίων ή εγκαταστάσεων, σύμφωνα με τις ισχύουσες πολεοδομικές διατάξεις. Από την απαγόρευση αυτή εξαιρείται η δουλεία δίοδου, εφόσον αποτελεί τη μοναδική δίοδο προς κοινόχρηστο χώρο οικοπέδου ή κτιρίου ή αυτοτελούς από πλευράς δόμησης ορόφου. Δικαιοπραξίες που αντιβαίνουν στις διατάξεις της παραγράφου αυτής είναι απολύτως άκυρες. 2. Δουλείες που έχουν συσταθεί έως τη δημοσίευση του νόμου αυτού δεν παρεμποδίζουν την έκδοση οικοδομικής άδειας, σύμφωνα με τις ισχύουσες διατάξεις. Οι δουλείες αυτές καταργούνται κατά τη διαδικασία των επόμενων παραγράφων, αν εκδοθεί νόμιμη οικοδομική άδεια για να γίνουν στο δουλεύον ακίνητο κατασκευές ή εγκαταστάσεις που καθιστούν αδύνατη, εν όλω ή εν μέρει, την άσκηση της δουλείας. Κατ' εξαίρεση, δεν υπάγονται στην παράγραφο αυτή η δουλεία κοινού σκελετού και η δουλεία δίοδου, όπως αυτή ορίζεται στην προηγούμενη παράγραφο. 3. Στο δικαιούχο της καταργούμενης δουλείας καταβάλλεται αποζημίωση. Ο καθορισμός του ποσού της αποζημίωσης, ανεξάρτητα από την αξία του αντικειμένου της διαφοράς, γίνεται από το ειρηνοδικείο, στην περιφέρεια του οποίου βρίσκεται το δουλεύον ακίνητο που δικάζει κατά τις σχετικές διατάξεις της Πολιτικής Δικονομίας, ύστερα από αίτηση του

δικαιούχου της δουλείας ή εκείνου, στον οποίο έχει χορηγηθεί νόμιμη οικοδομική άδεια για την εκτέλεση εργασιών ασυμβίβαστων με την άσκηση της δουλείας. 4. Η δουλεία καταργείται με την καταβολή ή την κατάθεση στο Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων της αποζημίωσης. Μετά την κατάργηση επιτρέπεται να εκτελεστούν, σύμφωνα με την οικοδομική άδεια οι εργασίες τις οποίες εμπόδιζε η δουλεία». Εξάλλου στο άρθρο 1136 του Αστικού Κώδικα ορίζεται ότι «Η δουλεία αποσβήνεται, εφόσον από λόγους πραγματικούς ή νομικούς η άσκηση της γίνεται αδύνατη».

5. Επειδή, με την πιο πάνω διάταξη του άρθρου 25 του ΓΟΚ επαναλαμβάνεται στα βασικά της σημεία ρύθμιση που υπήρχε και σε προΐσχύσαντες ΓΟΚ (βλ. συγκεκριμένα άρθρο 142 παρ. 2 του ΓΟΚ του 1929, άρθρο 75 του ΓΟΚ του 1955, άρθρο 100 του ΓΟΚ του 1973) και η οποία, για να επιτευχθεί δόμηση με βάση ορθολογικούς πολεοδομικούς κανόνες, απαγορεύει την εφεξής σύσταση δουλειών, οι οποίες συνεπάγονται περιορισμό της δυνατότητας ανέγερσης ή επέκτασης κτιρίων ή εγκαταστάσεων και θεωρούνται αναχρονισμός και ανωμαλία για μία σύγχρονη πολεοδόμηση. Σύμφωνα με την διάταξη αυτή μόνο σε εξαιρετικές και ακραίες περιπτώσεις άφευκτης ανάγκης είναι ανεκτή η ύπαρξη σχέσεων που περιορίζουν την κυριότητα ακινήτων. Επομένως, μόνο όλως κατ' εξαίρεση ο νομοθέτης ανέχεται την σύσταση δουλείας διόδου και τούτο μόνο εφόσον αποτελεί την μοναδική δίοδο προς κοινόχρηστο χώρο, η δε επικοινωνία με κοινόχρηστο χώρο με άλλο τρόπο είναι παντελώς αδύνατη τεχνικά. Για τις συσταθείσες ως τη δημοσίευση του ΓΟΚ του 1985 δουλείες προβλέπεται με την επίμαχη διάταξη, ότι αυτές καταργούνται με βάση μία διαδικασία που έχει διαφορετικές τυπικές και ουσιαστικές προϋποθέσεις από εκείνη που προβλέπεται από το άρθρο 1136 ΑΚ. Προβλέπεται, συγκεκριμένα, ότι οι δουλείες αυτές καταργούνται αν εκδοθεί οικοδομική άδεια, για να γίνουν στο δουλεύον ακίνητο κατασκευές ή εγκαταστάσεις που καθιστούν αδύνατη εν όλω ή εν μέρει την άσκηση της δουλείας. Κατά την έκδοση της εν λόγω οικοδομικής άδειας, η αρμόδια πολεοδομική αρχή εξετάζει, με βάση τα στοιχεία που της υποβάλλονται από τον ενδιαφερόμενο, εκτός από την συνδρομή των λοιπών νομίμων προϋποθέσεων για την έκδοση μίας οποιασδήποτε οικοδομικής αδείας και το εάν συσταθείσες κατά το παρελθόν δουλείες διόδου, οι οποίες παρεμποδίζουν κάποιες από (ή και όλες) τις απαραίτητες οικοδομικές εργασίες πρέπει να διατηρηθούν διότι αποτελούν την μοναδική δίοδο προς κοινόχρηστο χώρο άλλου οικοπέδου ή κτιρίου. Η κρίση αυτή της πολεοδομικής αρχής είναι τεχνική και στηρίζεται αποκλειστικώς σε κριτήρια πολεοδομικά, μπορεί δε να είναι ρητή ή και να προκύπτει από την σιωπή της, όπως

συμβαίνει όταν τελικά χορηγείται οικοδομική άδεια, σε περίπτωση που, ενώ είχε τεθεί το ζήτημα ενώπιόν της, δεν διατυπώνονται ειδικότερες κρίσεις επ' αυτού. Δεν χορηγεί δε την ζητηθείσα οικοδομική άδεια η εν λόγω αρχή μόνο αν διαπιστώσει, αφού προηγουμένως ερευνήσει κατά τα ανωτέρω το ζήτημα, ότι η κατ' άλλον τρόπο επικοινωνία του δεσπόζοντος και εξυπηρετουμένου οικοπέδου ή κτιρίου με κοινόχρηστο χώρο είναι παντελώς αδύνατη από λόγους τεχνικούς, ή όταν απαιτεί δυσαναλόγως μεγάλη δαπάνη, την οποία δεν είναι σε θέση να καταβάλει ο ιδιοκτήτης, όχι δε και όταν αυτή μπορεί να επιτευχθεί με κάποιες δυσχέρειες ή με μικρές θυσίες του ιδιοκτήτη, εφόσον μάλιστα στον τελευταίο παρέχεται αντάλλαγμα με την μορφή αποζημιώσεως, στην οποία υπολογίζονται και οι τυχόν απαιτούμενες τέτοιες θυσίες (πρβλ. ως προς το τελευταίο αυτό ζήτημα ΑΠ 204/2001, 1028/1988, 222/1978). Σε όλες τις άλλες περιπτώσεις η άδεια χορηγείται και η δουλεία διόδου καταργείται με τη χορήγηση αυτή υπό την αναβλητική αίρεση, ότι θα επακολουθήσει η αιτήση του δικαιούχου της δουλείας ή του δικαιούχου της αδείας διαδικασία ενώπιον του αρμοδίου ειρηνοδικείου, το οποίο καλείται να προσδιορίσει το ύψος της χορηγητέας στον κύριο του δεσπόζοντος ακινήτου αποζημιώσεως καθώς και ότι η αποζημίωση αυτή θα καταβληθεί ή θα κατατεθεί στο Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων.

6. Επειδή, οι δύο προαναφερθείσες διαδικασίες καταργήσεως άλλως αποσβέσεως δουλείας διόδου, και δη αφενός μεν εκείνη του άρθρου 25 του ΓΟΚ του 1985 αφετέρου δε εκείνη του άρθρου 1136 ΑΚ είναι διακριτές μεταξύ τους και εντελώς διαφορετικές (πρβλ. ΑΠ 448/1997). Έτσι η δουλεία διόδου αποσβέννεται κατά το άρθρο 1136 ΑΚ όταν η άσκηση αυτής έχει καταστεί απολύτως και διαρκώς αδύνατη από λόγους πραγματικούς ή νομικούς. Τέτοια αδυναμία υπάρχει όταν παύει η από το δουλεύον ακίνητο παροχή ωφέλειας ή χρησιμότητας υπέρ του δεσπόζοντος ακινήτου ή για την ταυτότητα του νομικού λόγου, όταν εκλείπει η εξυπηρετούμενη ανάγκη του δεσπόζοντος ακινήτου. Η απόσβεση αυτή στηρίζεται δηλαδή σε επιγενόμενες μεταβολές σχετιζόμενες με εμπράγματα δικαιώματα και είναι άσχετη και ανεξάρτητη από την διαδικασία εκδόσεως οικοδομικής αδείας, η οποία αντιθέτως, αποτελεί την αιτία καταργήσεως της δουλείας διόδου κατά τη διάταξη του άρθρου 25 του ΓΟΚ 1985, διάταξη η οποία θεσπίζει κανόνες αναγκαστικού δικαίου, οι οποίοι αποσκοπούν σε μία απρόσκοπτη οικοδομική ανάπτυξη και υπαγορεύονται από λόγους ρυμοτομίας, οικοδομικής τάξης και αισθητικής εμφάνισης των πόλεων. Εξ άλλου, στην περίπτωση της τελευταίας αυτής διατάξεως προβλέπεται η χορήγηση

αποζημιώσεως στον δικαιούχο της δουλείας διόδου, γεγονός που δεν συμβαίνει, κατ' αρχήν, επί αποσβέσεως κατά το άρθρο 1136 ΑΚ. Τέλος, ακριβώς διότι χορηγείται αποζημίωση η οποία προσδιορίζεται με την ειδική διαδικασία που προβλέπει το άρθρο 25 του ΓΟΚ 1985 από το οικείο Ειρηνοδικείο, η δουλεία διόδου στην περίπτωση αυτή δεν καταργείται μόνο στην περίπτωση που το δεσπόζον ακίνητο εξυπηρετείται κατά τον ίδιο τρόπο και κατά το ίδιο μέτρο από άλλη οδό, όπως ισχύει στην περίπτωση αποσβέσεως δουλείας διόδου κατά το άρθρο 1136 ΑΚ (πρβλ. ΑΠ 408/2006), αλλά και όταν η νέα αυτή διόδος δεν εξυπηρετεί μεν το δεσπόζον ακριβώς κατά τον ίδιο τρόπο και στο ίδιο μέτρο με την παλαιά δουλεία διόδου, αλλά μπορεί να επιτευχθεί έστω και με δυσχέρεια και έστω ακόμη και αν τούτο απαιτήσει από τον ιδιοκτήτη του δεσπόζοντος να υποβληθεί σε θυσίες. Επομένως, κρίση πολιτικού δικαστηρίου εξενεχθείσα επί διαφοράς περί καταργήσεως ή μη καταργήσεως δουλείας διόδου επί τη βάσει των διατάξεων του άρθρου 1136 ΑΚ δεν αποτελεί δεδικασμένο για την πολεοδομική αρχή (και κατ' ακολουθία το Διοικητικό Εφετείο, ως δικαστή της νομιμότητας των πράξεων αυτής) όταν η αρχή αυτή κρίνει αν πρέπει ή όχι να καταργηθεί δουλεία διόδου προκειμένου να χορηγηθεί οικοδομική άδεια κατά το άρθρο 25 του ΓΟΚ 1985 ακόμη και αν ο δικαιούχος της δουλείας διόδου και ο αιτών την οικοδομική άδεια κύριος του δουλεύοντος ακινήτου ήσαν διάδικοι ενώπιον του εν λόγω πολιτικού δικαστηρίου. Και τούτο διότι ελλείπει η απαραίτητη για την ύπαρξη δεδικασμένου προϋπόθεση της ταυτότητας νομικής αιτίας (πρβλ. ως προς την προϋπόθεση αυτή για να συντρέχει δεδικασμένο ΑΠ 169/1996. 406/2009, 560/2009).

7. Επειδή, ο εκκαλών υποστηρίζει, ότι ουδέποτε έχει κριθεί η κατάργηση της δουλείας διόδου κατά τις διατάξεις του άρθρου 25 του ΓΟΚ και ότι επομένως η εκκαλουμένη απόφαση η οποία δέχθηκε ότι υφίσταται δεδικασμένο από την 408/2006 απόφαση του Αρείου Πάγου και την 47/2004 απόφαση του Εφετείου Κέρκυρας, με τις οποίες κρίθηκε μόνο το ζήτημα της κατάργησης της δουλείας κατά τις διατάξεις του άρθρου 1136 ΑΚ, είναι εσφαλμένη, η κρίση του δικαστηρίου περί διατηρήσεως της επίμαχης δουλείας διόδου κατ' άρθρο 1136 ΑΚ, επειδή η δουλεία αυτή συνεχίζει να παρέχει ωφέλεια στο δεσπόζον ακίνητο της εφεσίβλητης, δεν αποτελεί λόγο που να δικαιολογεί τη μη έκδοση οικοδομικής άδειας στο δουλεύον ακίνητο ή να καθιστά νόμιμη την ανάκληση της εκδοθείσας οικοδομικής άδειας.

8. Επειδή, το Διοικητικό Εφετείο Ιωαννίνων με την εκκαλουμένη απόφασή του έκρινε ότι από τις διατάξεις του άρθρου 25 του ν. 1577/1985, ερμηνευόμενες σε

συνδυασμό με τις διατάξεις του Αστικού Κώδικα για την απόσβεση των πραγματικών δουλειών (άρθρα 1118, 1124, 1125 και 1136), συνάγεται ότι το άρθρο 25 του ΓΟΚ, πέραν των υπό των διατάξεων του ΑΚ (1134-1141) προβλεπομένων περιπτώσεων αποσβέσεως κάποιας δουλείας, για την οποία (απόσβεση) αρμόδια να αποφανθούν είναι τα πολιτικά δικαστήρια, προέβλεψε προκειμένου ειδικά για δουλείες διόδου που σχετίζονται με ακίνητα άρτια και οικοδομήσιμα κατά τις σχετικές πολεοδομικές διατάξεις και έχουν συσταθεί προ της ισχύος αυτού (του ΓΟΚ) και ειδικό διοικητικό (εκτός του με δικαστική απόφαση) τρόπο καταργήσεώς τους, οσάκις πρόκειται να εκδοθεί νόμιμη οικοδομική άδεια στο δουλεύον ακίνητο, η οποία προβλέπει κατασκευές στο χώρο της δουλείας που καθιστούν την άσκηση της αδύνατη εν όλω ή εν μέρει, με καταβολή σχετικής αποζημιώσεως στο δικαιούχο αυτής (της δουλείας) κατόπιν αιτήσεώς του ή του κυρίου του δουλεύοντος, μετά τη χορήγηση της σχετικής οικοδομικής άδειας, υπό την προϋπόθεση ότι η δουλεία δεν αποτελεί τη μοναδική δίοδο προς κοινόχρηστο χώρο, πράγμα που θα κριθεί από τη Διοίκηση και οδηγεί στην εν συνεχεία κατάργηση της δουλείας. Εάν όμως, επί εκδοθείσας οικοδομικής άδειας δυναμένης να ανακληθεί για οποιονδήποτε νόμιμο λόγο κατά τη σχετική νομολογία (και προφανώς προ της κατάργησης της δουλείας κατά τον αναφερθέντα διοικητικό τρόπο) κριθεί εν συνεχεία τελεσιδικώς (δηλαδή με δύναμη δεδικασμένου) από τα αρμόδια προς τούτο πολιτικά δικαστήρια, σύμφωνα με το αναφερθέν άρθρο του ΓΟΚ σε συνδυασμό με τις σχετικές περί αποσβέσεως διατάξεις του Αστικού Κώδικα ότι η επίμαχη δουλεία δεν έχει αποσβεστεί, διότι αποτελεί την μοναδική δίοδο του δεσπόζοντος ακινήτου προς κοινόχρηστο χώρο, η κρίση αυτή δεσμεύει τη Διοίκηση για το θέμα αυτό. Δηλαδή δεν μπορεί στην περίπτωση αυτή να προβεί σε έκδοση οικοδομικής άδεια η αρμόδια Πολεοδομική Αρχή βάσει του αναφερθέντος άρθρου 25 του ΓΟΚ και τυχόν εκδοθείσα οικοδομική άδεια πρέπει να ανακληθεί, αφού άλλωστε δεν μπορεί να εκτελεστεί επί της υπάρχουσας δουλείας. Περαιτέρω τον προβληθέντα με αίτηση ακυρώσεως του εκκαλούντος λόγο, ότι η προσβαλλόμενη ανακλητική απόφαση είναι μη νόμιμη, ενόψει της καταργήσεως της επίμαχης δουλείας με την έκδοση της ανακληθείσας 106/2003 οικοδομικής άδειας, το εκδώσαν την εκκαλουμένη απόφαση δικαστήριο τον απέρριψε με την σκέψη ότι νομίμως ανακλήθηκε με την προσβληθείσα ενώπιον του διοικητική πράξη η αναφερθείσα οικοδομική άδεια μετά την δεσμευτική για την Πολεοδομική Αρχή τελεσιδική (συνεπώς με δύναμη δεδικασμένου) κρίση των αρμοδίων πολιτικών δικαστηρίων περί μη αποσβέσεως της επίμαχης δουλείας εξαιτίας του ότι συνιστά

μοναδική δίοδο του δεσπόζοντος προς κοινόχρηστο χώρο καθώς και με την σκέψη ότι η επίμαχη δουλεία δεν είχε καταργηθεί με τον αναφερθέντα διοικητικό τρόπο (αφού δεν είχε καταβληθεί η προβλεπόμενη αποζημίωση) προ της τελεσίδικης για το θέμα κρίσεως των πολιτικών δικαστηρίων. Εξ άλλου ο εκκαλών είχε υποστηρίξει ότι όχι νομίμως ανακλήθηκε η άδειά του, καθόσον αυτή είχε χορηγηθεί προς τον σκοπό καταργήσεως της εις βάρος του ακινήτου του υφισταμένης δουλείας δίοδου δυνάμει των διατάξεων του άρθρου 25 ΓΟΚ, οι δε αποφάσεις του Εφετείου Κερκύρας και του Αρείου Πάγου, των οποίων γίνεται επίκληση στην προσβαλλόμενη ανακλητική απόφαση, αναφέρονται στη διατήρηση της δουλείας βάσει των σχετικών διατάξεων του Αστικού Κώδικα. Ο ισχυρισμός αυτός απορρίφθηκε με την εκκαλουμένη απόφαση ως αβάσιμος, σύμφωνα με όσα αναφέρθηκαν στη μείζονα σκέψη της απόφασης του Διοικητικού Εφετείου, αφού η 47/2004 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Κέρκυρας που έκρινε ότι η επίδικη δουλεία δίοδου δεν έχει αποσβεστεί ως μοναδική για το ακίνητο της παρεμβαίνουσας, ήταν δεσμευτική για τη Διοίκηση η οποία ήταν υποχρεωμένη πλέον να ανακαλέσει την χορηγηθείσα άδεια.

9. Επειδή, η κρίση αυτή της εκκαλουμένης αποφάσεως ότι ορθώς ανεκλήθη η επίμαχη οικοδομική άδεια, η εκδοθείσα επ' ονόματι του εκκαλούντος, διότι η πολεοδομική αρχή εδεδεσμεύετο από το δεδουλευμένο το προκύπτον από την απόφαση υπ' αριθμ. 408/2006 του Αρείου Πάγου σύμφωνα με το οποίο η δουλεία δίοδου υπέρ της εφεσίβλητης δεν είχε αποσβεστεί, με συνέπεια να είναι υποχρεωτική κατά το άρθρο 25 παρ. 1 και 2 του ΓΟΚ η ανάκληση της αδείας αυτής, δεν αιτιολογείται νομίμως. Και τούτο διότι η απόφαση υπ' αριθμ. 408/2006 του Αρείου Πάγου την οποία επικαλέσθηκε η Νομαρχιακή Αυτοδιοίκηση Κέρκυρας για να εκδώσει την προσβληθείσα ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου πράξη της, με την οποία ανακλήθηκε η υπ' αριθμ. 106/2003 οικοδομική άδεια επ' ονόματι του εκκαλούντος, έκρινε αποκλειστικώς και μόνο το ζήτημα αν συντρέχουν οι νόμιμες κατά το άρθρο 1136 ΑΚ προϋποθέσεις για την απόσβεση της δουλείας δίοδου της συσταθείσης υπέρ της εφεσίβλητης, ρητώς μάλιστα έκρινε, απορρίπτοντας σχετικό λόγο αναιρέσεως (τον τέταρτο), ότι ουδέποτε ήχθη ενώπιον των δικαστηρίων της ουσίας και επομένως δεν τα απασχόλησε ζήτημα καταργήσεως της εν λόγω δουλείας δίοδου σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 25 του ΓΟΚ 1985. Όπως δε εξετέθη ανωτέρω στην σκέψη 6 δεν αποτελεί δεδουλευμένο δεσμεύον την πολεοδομική αρχή (ή ακολούθως επί δικαστικής αμφισβητήσεως, το Διοικητικό Εφετείο), στην περίπτωση που αυτή κρίνει επί ζητήματος καταργήσεως δουλείας δίοδου προκειμένου να χορηγηθεί οικοδομική

άδεια κατά το άρθρο 25 του ΓΟΚ 1985, τυχόν υπάρχουσα απόφαση πολιτικού δικαστηρίου έχουσα κρίνει επί του ζητήματος αποσβέσεως ή μη της εν λόγω δουλείας κατά το άρθρο 1136 ΑΚ. Εξ άλλου, στην ήδη μνημονευθείσα στην σκέψη 3 από 15.1.2002 τεχνική έκθεση της Μηχανικού Δ. Κ., η οποία είχε υποβληθεί στην πολεοδομική αρχή από τον εκκαλούντα προκειμένου να εκδοθεί η επίμαχη οικοδομική άδεια και η οποία την συνόδευε, είχε αναφερθεί, ότι η δουλεία διόδου υπέρ της εφεσίβλητης καταργείται βάσει του άρθρου 25 παρ. 2 του ΓΟΚ 1985, διότι το ακίνητο της εφεσίβλητης είχε αποκτήσει πρόσωπο σε δημοτικό δρόμο, προς τον οποίο μπορούσε να ανοιχθεί πόρτα. Επομένως, η Νομαρχιακή Αυτοδιοίκηση Κέρκυρας εκδώσασα την οικοδομική αυτή άδεια, λαμβάνοντας υπόψη και την εν λόγω μελέτη, έκρινε σιωπηρώς ότι η ως άνω δουλεία διόδου πρέπει να καταργηθεί διότι είναι τεχνικώς εφικτή η επικοινωνία της εφεσίβλητης με την διερχόμενη έμπροσθεν αυτής δημοτική οδό, κατά το κεφάλαιο της δε αυτό δεν προβάλλεται ούτε προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου ότι προσεβλήθη με αίτηση ακυρώσεως από την εφεσίβλητη.

Συνεπώς, η μεν μεσολαβήσασα έκδοση της προαναφερθείσης αποφάσεως του Αρείου Πάγου κρίνασα, κατά τα προεκτεθέντα, επί διαφορετικού ζητήματος ουδεμία επίδραση είχε επί της νομιμότητας της κρίσεως αυτής της πολεοδομικής αρχής, επί τη βάσει της οποίας και χορηγήθηκε η ζητηθείσα από τον εκκαλούντα οικοδομική άδεια, η δε αιτιολογία της ανακλητικής της εν λόγω αδείας πράξη της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης Κέρκυρας, ότι εδεδεσμεύετο από την πιο πάνω απόφαση του Αρείου Πάγου δεν ήταν σύννομη, εφόσον αυτή, όπως ελέχθη, έκρινε επί διαφορετικού ζητήματος. Με τα δεδομένα αυτά, η εκκαλουμένη απόφαση, με την οποία κρίθηκαν τα αντίθετα, εσφαλμένως ερμήνευσε και εφήρμοσε τις κρίσιμες προαναφερθείσες διατάξεις και πρέπει για τον λόγο αυτό, ο οποίος προβάλλεται βασίμως, να εξαφανισθεί, δεκτής γενομένης της εφέσεως.

10. Επειδή, μετά την ως άνω εξαφάνιση της προσβαλλομένης υπ' αριθμ. 210/2008 αποφάσεως του Διοικητικού Εφετείου Ιωαννίνων, πρέπει, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 64 του π.δ/τος 18/1989 (Α' 8) να εκδικαστεί η από 18.9.2006 αίτηση ακυρώσεως του εκκαλούντος-αιτούντος (όπως συμπληρώθηκε με τα από 20.4.2007 και 24.9.2007 δικόγραφα προσθέτων λόγων και πρέπει να δεκτή για τον ως άνω λόγο, ο οποίος προβάλλεται ως λόγος ακυρώσεως, ακυρούμενης της υπ' αριθμ. 18479/29.5.2006 αποφάσεως της Διεύθυνσης Πολεοδομίας και Περιβάλλοντος της Νομαρχιακής Αυτοδιοικήσεως Κέρκυρας. Πρέπει δε να απορριφθεί η παρέμβαση της

ήδη εφεσίβλητης, που αυτή άσκησε υπέρ του κύρους της τελευταίας αυτής διοικητικής πράξεως.

Δημοσίευση: Νόμος και Φύση

www.nomosphysis.org.gr/articles.php?artid=4155&lang=1&catpid=98