



Λάρισα 24-07-2013

**ΑΠΟΦΑΣΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ ΠΟΙΟΤΗΤΑΣ ΖΩΗΣ
ΑΡΙΘΜΟΣ ΑΠΟΦΑΣΗΣ 42**

ΘΕΜΑ: Επανεξέταση της με αρ. 36/2013 Απόφασης της Επιτροπής Ποιότητας Ζωής που αφορά «Ανάκληση της με αρ. πρωτ: 528/22-04-2013 Άδειας ίδρυσης & Λειτουργίας καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος «ΚΑΦΕΝΕΙΟ» της «ΚΟΥΡΓΙΑΝΝΙΔΗΣ & ΣΙΑ Ε.Ε.», στην οδό Αγιάς 82».

Στη Λάρισα σήμερα 24-7-2013 ημέρα της εβδομάδας Τετάρτη και ώρα 13.30 μ.μ., η Επιτροπή Ποιότητας Ζωής του Δήμου Λαρισαίων, συνήλθε σε συνεδρίαση ύστερα από την με αρ. πρωτ. 79096/11-07-2013 έγγραφη πρόσκληση του Προέδρου αυτής κ. Γαλάτου Αριστοκλή, που ορίστηκε με την με αριθμ. 311/2013 απόφαση του Δημάρχου Λάρισας, παρευρεθέντων από τα μέλη οι κ.κ. 1)Γαλάτος Αριστοκλής ως Πρόεδρος, 2)Μπατζηλιώτης Βασίλειος, 3)Οικονόμου Ιωάννης, 4)Καλογιάννης Απόστολος και 5) Τσιαούσης Κων/νος.

Η Επιτροπή Ποιότητας Ζωής του Δήμου Λαρισαίων, μετά από συζήτηση σχετικά με το θέμα: **Επανεξέταση της με αρ. 36/2013 Απόφασης της Επιτροπής Ποιότητας Ζωής που αφορά «Ανάκληση της με αρ. πρωτ: 528/22-04-2013 Άδειας ίδρυσης & Λειτουργίας καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος «ΚΑΦΕΝΕΙΟ» της «ΚΟΥΡΓΙΑΝΝΙΔΗΣ & ΣΙΑ Ε.Ε.», στην οδό Αγιάς 82»** και αφού έλαβε υπόψη:

1. Το άρθρο 73 του Ν.3852/2010
2. Την με αρ. 36/2013 Απόφασης της Επιτροπής Ποιότητας Ζωής με την οποία αποφασίσθηκε η ανάκληση της με αρ. πρωτ: 528/22-04-2013 Άδειας ίδρυσης & Λειτουργίας καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος «ΚΑΦΕΝΕΙΟ» της «ΚΟΥΡΓΙΑΝΝΙΔΗΣ & ΣΙΑ Ε.Ε.», στην οδό Αγιάς 82».
3. Την πρόταση του Αντιδημάρχου κ. Αρ. Γαλάτου να επανεξετασθεί το θέμα διότι εκκρεμούσε απάντηση του Γραφείου Δικηγόρων σε ερώτημα του Τμήματος Αδειοδοτήσεων & Διαφημίσεων.
4. Το με αρ. πρωτ. 81009/18-7-2013 Υπηρεσιακό Σημείωμα του Γραφείου Δικηγόρων, το οποίο έχει ως εξής:

Σε απάντηση του με αρ. πρωτ. 60001/11-06-2013 εγγράφου σας με το οποίο μας ζητούσατε να γνωμοδοτήσουμε για το αν συντρέχει περίπτωση ανάκλησης της υπ' αριθμ. 528/22-04-2013 Άδειας ίδρυσης και λειτουργίας του ΚΥΕ (καφενείο) της «Κουργιαννίδης & Σια Ε.Ε.», η γνώμη μας έχει ως εξής:

Σύμφωνα με την παρ. 1β του άρθρου 1 της ΥΑ ΔΙΑ//2011 (ΦΕΚ Β 2496/2011) ορίζονται τα ακόλουθα: «Εφόσον το κατάστημα στεγάζεται σε χώρο οριζόντιας ιδιοκτησίας, **υπεύθυνη δήλωση του διαχειριστή της πολυκατοικίας, ή, εν ελλείψει, του ιδιοκτήτη του χώρου, στον οποίο θα εγκατασταθεί το κατάστημα ή εργαστήριο, στην οποία θα φαίνεται ότι ο Κανονισμός της Πολυκατοικίας ή εν ελλείψει, η πλειοψηφία των ιδιοκτητών των στεγαζόμενων στο ίδιο κτίριο διαμερισμάτων, μη συμπεριλαμβανομένων των λοιπών χώρων, (καταστημάτων, βοηθητικών χώρων κ.λπ.) δεν απαγορεύει τη χρήση του χώρου τούτου για τη λειτουργία του υπό ίδρυση καταστήματος ή εργαστηρίου.»**

Επίσης «Καταρχήν, σύμφωνα με την αρχή της νομιμότητας επιτρέπεται ελεύθερα η ανάκληση των παράνομων ή πλημμελών ατομικών διοικητικών πράξεων, ανεξάρτητα από το εάν από τις πράξεις αυτές έχουν απορреύσει δικαιώματα των διοικουμένων, κατά την προαναφερόμενη έννοια, εφόσον η ανάκληση γίνει μέσα σε εύλογο χρόνο από την έκδοσή τους (ΣΕ 598/1987, 380/1988, 2904/2008). Παράνομες ή πλημμελείς στην προκειμένη περίπτωση είναι οι διοικητικές πράξεις που πάσχουν από ακυρότητα και οι οποίες, εάν προσβάλλονταν με αίτηση ακυρώσεως ή προσφυγή, θα ακυρώνονταν. Η ανάκληση χωρεί μόνο για λόγους νομιμότητας και όχι για διαφορετική εκτίμηση των ίδιων πραγματικών περιστατικών (ΣΕ 3629/1984), εκτός αν συντρέχει λόγος δημοσίου συμφέροντος (ΣΕ 441/1984, 3793/2008). **Περιλαμβάνονται δε στις πράξεις αυτές και εκείνες που έχουν εκδοθεί κατά πλάνη περί τα πράγματα, δηλαδή, βάσει προφανώς εσφαλμένης αντίληψης (που προκύπτει από αναμφισβήτητα στοιχεία του φακέλου) για την συνδρομή των πραγματικών δεδομένων τα οποία αποτελούν την προϋπόθεση της εκδόσεώς τους,** (ΣΕ 3957/1978, 3554/1988). Ο εύλογος χρόνος..... δεν μπορεί όμως, σύμφωνα με τον ΑΝ 261/1968, να είναι λιγότερος από πέντε έτη από την έκδοση της πράξης, εκτός αν υπάρχει αντίθετη ειδική διάταξη (ΣΕ 3424/1988). Μπορεί όμως να είναι και μεγαλύτερη.» Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Τόμος 1, Ε. Σπηλιωτόπουλος, 2010, σελ. 186. «Συντρέχει πλάνη περί τα πράγματα, όταν αποδεικνύεται η αντικειμενική (δηλαδή χωρίς ουσιαστική κρίση) ανυπαρξία των πραγματικών ή νομικών καταστάσεων που έλαβε το διοικητικό όργανο για την εφαρμογή του κανόνα, ο οποίος προβλέπει την έκδοση της πράξης, δηλαδή, όταν αποδεικνύεται ότι το διοικητικό όργανο από πλάνη θεώρησε ότι συντρέχουν οι νόμιμες προϋποθέσεις (ΣΕ 41/1996, 2392/2007). Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Τόμος 2, Ε. Σπηλιωτόπουλος, 2010, σελ. 136.

Σύμφωνα δε με την υπ' αριθμ. 41/1996 Απόφαση του ΣΤΕ, «Επειδή, εξ άλλου, κατά γενική αρχή του διοικητικού δικαίου, η Διοίκηση έχει το δικαίωμα να ανακαλεί τις παράνομες πράξεις της, εφ' όσον πράττει τούτο εντός ευλόγου χρόνου από την έκδοση της ανακαλουμένης πράξεως και υπό τον όρο της αιτιολογήσεως της ενεργείας της αυτής με αναφορά σε συγκεκριμένα περιστατικά ή στοιχεία η ύπαρξη ή η έλλειψη των οποίων στην συγκεκριμένη περίπτωση, σε συνάρτηση με το ισχύον κατά την έκδοση της ανακαλουμένης νομοθετικό καθεστώς, θεμελιώνει την διαπιστούμενη παρανομία και κατ' ακολουθία την συνδρομή νομίμου λόγου ανακλήσεως. Εξ άλλου, ως εύλογος χρόνος εντός του οποίου μπορεί να ενεργηθεί η ανάκληση παράνομης διοικητικής πράξεως είναι οπωσδήποτε κατ' αρχήν ο γενικώς οριζόμενος με το άρθρο μόνο του α.ν. 261/1968 (Α 12), ήτοι η πενταετία, εκτός αν ειδική διάταξη νόμου προβλέπει μικρότερο χρόνο εντός του οποίου και μόνο επιτρέπεται η ανάκληση παράνομης διοικητικής πράξεως (ΣτΕ 3424/1988). Περαιτέρω, η Διοίκηση μπορεί να ανακαλέσει την πράξη της για λόγους δημοσίου συμφέροντος και μετά την πάροδο του ευλόγου χρόνου (ΣτΕ 3554/1988)».

Σύμφωνα με την υπ' αριθμ. 3793/2008 Απόφαση του ΣΕ «δεν αποκλείεται,, να ανακληθεί η συνταξιοδοτική απόφαση κατ' εφαρμογή των γενικών αρχών περί ανακλήσεως των διοικητικών πράξεων, όταν η απόφαση αυτή παραβιάζει τον νόμο και ιδίως όταν δεν συντρέχουν οι νόμιμες προϋποθέσεις για την απονομή της συντάξεως. Κατά τις εν λόγω γενικές αρχές, οι παράνομες διοικητικές πράξεις, όπως είναι οι συνταξιοδοτικές αποφάσεις που εκδόθηκαν παρά την αντικειμενική ανυπαρξία των νομίμων προϋποθέσεων για την απονομή της συντάξεως, ανακαλούνται σε κάθε περίπτωση (δηλαδή και αν ακόμη δεν συνέτρεξε υπαιτιότητα του ενδιαφερομένου ως προς την έκδοσή τους) μέσα σε εύλογο χρονικό διάστημα, το οποίο κρίνεται εκάστοτε αναλόγως των συνθηκών της συγκεκριμένης περιπτώσεως και το οποίο, πάντως, ελλείψει αντίθετης διατάξεως, είναι πέντε τουλάχιστον έτη από την έκδοση της ανακλητέας πράξεως, σύμφωνα με το άρθρο μόνο του α.ν. 261/1968 (Α 12) (πρβ. Σ.τ.Ε. 984/1998 7μ., βλ. Σ.τ.Ε. 386, 2611-2/2006, 168/2005 κ.ά). Κατά τις ίδιες, ωστόσο, γενικές αρχές, ανάκληση παράνομης διοικητικής πράξεως είναι επιτρεπτή, χωρίς χρονικό περιορισμό (δηλαδή και μετά την πάροδο ευλόγου χρόνου), όταν, κατά την ειδικώς αιτιολογημένη κρίση του αρμοδίου οργάνου, τούτο επιβάλλουν λόγοι δημοσίου συμφέροντος (βλ. Σ.τ.Ε. 2403/1997 Ολομ., 3047/2002, 227/2006 κ.ά) ή όταν έκδοση της ανακαλουμένης παράνομης πράξεως προκλήθηκε από δόλια ενέργεια του

ενδιαφερομένου (βλ. Σ.τ.Ε. 3047/2002, 227/2006, βλ. επίσης Σ.τ.Ε3159/1998 7μ., 3569/1998, 833/2002, 522/2006 κ.ά.)»

Συνεπώς από τα έγγραφα που μας προσκομίστηκαν και από την παράθεση ανωτέρω της ισχύουσας νομοθεσίας και νομολογίας, κατά την γνώμη μας, η υπ' αριθμ. 1816/28-11-2011 άδεια ίδρυσης και λειτουργίας, εκδόθηκε παράνομα, καθώς δεν συνέτρεχαν οι νόμιμες προϋποθέσεις για την χορήγησή της, διότι η έκδοση διοικητικής πράξης, εάν δεν υπάρχουν οι νόμιμες προϋποθέσεις, συνιστά παράβαση νόμου (ΣΕ 152/1974) και η πράξη είναι ακυρωτέα. Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Τόμος 2, Ε. Σπηλιωτόπουλος, 2010, σελ. 136. Δηλαδή δεν προσκομίστηκε υπεύθυνη δήλωση του ιδιοκτήτη του χώρου, στον οποίο θα εγκατασταθεί το κατάστημα, και στην οποία θα φαίνεται ότι η πλειοψηφία των ιδιοκτητών των στεγαζόμενων στο ίδιο κτίριο διαμερισμάτων, μη συμπεριλαμβανομένων των λοιπών χώρων, (καταστημάτων, βοηθητικών χώρων κ.λ.π.) δεν απαγορεύει τη χρήση του χώρου τούτου για τη λειτουργία του υπό ίδρυση καταστήματος. Στο αρμόδιο τμήμα του Δήμου, η Φανή Γιατράκου ως πληρεξούσια των ιδιοκτητριών του εν λόγω καταστήματος, δεν προσκόμισε την ως άνω εκ του νόμου απαιτούμενη υπεύθυνη δήλωση, διότι δήλωσε, ότι είναι απλώς εξουσιοδοτημένη από τους ιδιοκτήτες και όχι από την πλειοψηφία των ιδιοκτητών των στεγαζόμενων στο ίδιο κτίριο διαμερισμάτων. Με την από 20-05-2013 δήλωσή της αποσαφήνισε τα ανωτέρω, καθώς δήλωσε ότι δεν ενήργησε ως διαχειρίστρια, και ότι η οικογένειά της κατέχει το 50% της εν λόγω ιδιοκτησίας. Συνεπώς, αφενός μεν πεπλανημένα η Διοίκηση εξέλαβε ότι συντρέχουν οι νόμιμες προϋποθέσεις για την έκδοση άδειας ίδρυσης και λειτουργίας του εν λόγω καταστήματος, αφετέρου δε, κατά παράβαση του νόμου εκδόθηκε η συγκεκριμένη άδεια.

Επομένως, κατά την άποψή μας, εφόσον πρόκειται για παράνομα εκδοθείσα άδεια ίδρυσης και λειτουργίας, και δεν έχει παρέλθει η πενταετία, η διοίκηση μπορεί, ακολουθώντας την νόμιμη διαδικασία, να ανακαλέσει την άδεια ίδρυσης και λειτουργίας. Στην δε ανακλητική απόφασή της θα πρέπει να περιέχεται επαρκής αιτιολογία, με αναφορά σε συγκεκριμένο περιστατικό ή στοιχείο, του οποίου η έλλειψη ή η ύπαρξή του, σε συνάρτηση με το ισχύον κατά την έκδοση της ανακαλουμένης νομοθετικό καθεστώς, θεμελιώνει την διαπιστούμενη παρανομία και κατ' ακολουθία την συνδρομή νομίμου λόγου ανακλήσεως.

5. Την δήλωση του Δημοτικού Συμβούλου κ. Τσιαούση Κων/νου ότι ψηφίζει ΛΕΥΚΟ.

ΑΠΟΦΑΣΙΣΕ ΚΑΤΑ ΠΛΕΙΟΨΗΦΙΑ

Την ανάκληση της με αρ. πρωτ.:528/22-04-2013 Άδειας ίδρυσης & Λειτουργίας καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος «ΚΑΦΕΝΕΙΟ» της «Γ.ΚΟΥΡΓΙΑΝΝΙΔΗΣ & ΣΙΑ Ε.Ε.», στην οδό Αγιάς 82, για τους λόγους που αναφέρονται παραπάνω και ειδικότερα στην με αρ. πρωτ. 59428/10-06-2013 εισήγηση της Υπηρεσίας που περιγράφεται αναλυτικά στην με αρ. 36/2013 Απόφαση Ε.Π.Ζ..

Αποφασίστηκε, αναγνώσθηκε και υπογράφηκε.

Η ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΠΟΙΟΤΗΤΑΣ ΖΩΗΣ

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΤΑ ΜΕΛΗ

ΓΑΛΑΤΟΣ ΑΡΙΣΤΟΚΛΗΣ

ΜΠΑΤΖΗΛΙΩΤΗΣ ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ
ΟΙΚΟΝΟΜΟΥ ΙΩΑΝΝΗΣ
ΚΑΛΟΓΙΑΝΝΗΣ ΑΠΟΣΤΟΛΟΣ
ΤΣΙΑΟΥΣΗΣ ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ