

ΠΟΡΙΣΜΑ

(ΝΟΜΟΣ 3094/2003 “Συνήγορος του Πολίτη και άλλες διατάξεις”, άρθρο 4, παράγραφος 6)

(Αναφορά 3255/24-02-2005)

ΘΕΜΑ:

ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑ ΚΑΤΑΣΤΗΜΑΤΟΣ ΥΓΕΙΟΝΟΜΙΚΟΥ ΕΝΔΙΑΦΕΡΟΝΤΟΣ ΣΕ ΑΠΟΣΤΑΣΗ ΜΙΚΡΟΤΕΡΗ ΤΩΝ ΠΕΝΗΝΤΑ (50) ΜΕΤΡΩΝ ΑΠΟ ΔΗΜΟΤΙΚΟ ΣΧΟΛΕΙΟ ΚΑΙ ΝΗΣΠΑΓΩΓΕΙΟ ΣΤΟ ΠΕΡΙΣΤΕΡΙ



Βοηθός Συνήγορος του Πολίτη: Χρύσα Χατζή

Χειριστές: Μαρία Αποστόλου (βοηθός επιστήμονας), Μορτώ Παινέση, Κωνσταντίνος Παπαδημητρίου (ειδικοί επιστήμονες)

ΜΑΪΟΣ 2006



ΔΙΑΓΡΑΜΜΑ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΩΝ

1. ΠΡΟΟΙΜΙΟ – ΑΡΜΟΔΙΟΤΗΤΑ
2. ΙΣΤΟΡΙΚΟ
3. ΝΟΜΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ
4. ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΕΡΕΥΝΑΣ
5. ΔΙΑΠΙΣΤΩΣΕΙΣ - ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ
6. ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ
7. ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΦΩΤΟΓΡΑΦΙΩΝ



1. ΠΡΟΟΙΜΙΟ - ΑΡΜΟΔΙΟΤΗΤΑ

Ο Συνήγορος του Πολίτη έλαβε την υπ' αριθμ. πρωτ. 3255/24-2-2005 αναφορά πολίτη, με την οποία ζητούσε να ελεγχθεί η νομιμότητα των ενεργειών του Δήμου Περιστερίου για την έκδοση άδειας ίδρυσης και λειτουργίας καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος, το οποίο λειτουργεί σε απόσταση μικρότερη από πενήντα (50) μέτρα από δημοτικό σχολείο και νηπιαγωγείο.

Η Αρχή νομιμοποιείται στην εξέταση της εν λόγω αναφοράς σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 3094/03 (ΦΕΚ 10/τΑ/22-01-03). Συγκεκριμένα, σύμφωνα με την παρ. 1 του άρ. 1 του νόμου αυτού, ο Συνήγορος του Πολίτη «... έχει ως αποστολή τη διαμεσολάβηση μεταξύ των πολιτών και των δημοσίων υπηρεσιών, των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης, των Ν.Π.Δ.Δ. και των Ν.Π.Ι.Δ. όπως αυτά καθορίζονται στο άρθρο 3 παρ. 1 του παρόντος, για την προστασία των δικαιωμάτων του πολίτη, την καταπολέμηση της κακοδιοίκησης και την τήρηση της νομιμότητας. Ο Συνήγορος του Πολίτη έχει επίσης ως αποστολή του την προάσπιση και προαγωγή των δικαιωμάτων του παιδιού».

Επίσης, σύμφωνα με την παρ. 3 του άρ. 3 του ίδιου νόμου, «Ο Συνήγορος του Πολίτη ερευνά ατομικές διοικητικές πράξεις ή παραλείψεις ή υλικές ενέργειες οργάνων των δημοσίων υπηρεσιών που παραβιάζουν δικαιώματα ή προσβάλλουν νόμιμα συμφέροντα φυσικών ή νομικών προσώπων».

Όπως ορίζεται, εξάλλου, στις διατάξεις που αφορούν στη διαδικασία έρευνας και ειδικότερα στην παρ. 1 του άρ. 4 «... Ο Συνήγορος του Πολίτη επιλαμβάνεται κάθε θέματος που εμπίπτει στις αρμοδιότητές του, ύστερα από ενυπόγραφη αναφορά κάθε άμεσα ενδιαφερόμενου φυσικού ή νομικού προσώπου ή ενώσεως προσώπων. Ο Συνήγορος του Πολίτη δέχεται επίσης αναφορές από κάθε άμεσα ενδιαφερόμενο παιδί ή τον ασκούντα τη γονική μέριμνα ή συγγενή κατ' ευθεία γραμμή ή εκ πλαγίου έως το δεύτερο βαθμό, τον επίτροπο ή τον προσωρινό επίτροπο, καθώς και από τρίτο πρόσωπο που έχει άμεση αντίληψη παραβίασης των δικαιωμάτων του παιδιού».

Περαιτέρω, ο Συνήγορος του Πολίτη, όταν το κρίνει σκόπιμο, έχει τη δυνατότητα σύνταξης πορισμάτων, σύμφωνα με την παρ. 6 του αρθρ. 4 του ν. 3094/03, η οποία ορίζει ότι «Μετά το πέρας της έρευνας ο Συνήγορος του Πολίτη, εφόσον το απαιτεί η φύση της υπόθεσης, μπορεί να συντάσσει πόρισμα το οποίο γνωστοποιεί στον καθ' ύλην αρμόδιο Υπουργό και τις αρμόδιες υπηρεσίες, διαμεσολαβεί δε με κάθε πρόσφορο τρόπο για την επίλυση του προβλήματος του πολίτη».

Η Αρχή, στο πλαίσιο της διαμεσολαβητικής της αποστολής, με το παρόν πόρισμα εκθέτει τις θέσεις και απόψεις της για το ζήτημα και διατυπώνει προτάσεις για την επίλυση των προβλημάτων που έχουν ανακύψει.



2. ΙΣΤΟΡΙΚΟ

Σύμφωνα με τα στοιχεία της αναφοράς, επί της οδού Εθνικής Αντιστάσεως 51 στο Περιστερί, λειτουργεί κατάστημα υγειονομικού ενδιαφέροντος (καφετέρια) με την επωνυμία ..., ιδιοκτησίας-εκμετάλλευσης της Ο.Ε. ... Το εν λόγω κατάστημα βρίσκεται σε μικρότερη των πενήντα (50) μέτρων απόσταση από το 4^ο Δημοτικό Σχολείο και το 44^ο Νηπιαγωγείο Περιστερίου και συγκεκριμένα γειτνιάζει με την είσοδο του σχολείου.

Η προσφεύγουσα τυγχάνει κυρία, νομέας και συγκάτοχος κατά ποσοστό 50% εξ αδιαιρέτου των κτισμάτων που έχουν ανεγερθεί σε τμήμα οικοπέδου κειμένου εντός του εγκεκριμένου σχεδίου πόλεως του Δήμου Περιστερίου επί της διασταύρωσης των οδών Εθνικής Αντιστάσεως και Σαρανταπόρου. Η ίδια κατοικεί στον πρώτο όροφο του κτιρίου επί της οδού Εθνικής Αντιστάσεως 49 και διαμαρτύρεται για προβλήματα πρόσβασης στην οικία της από την ανάπτυξη τραπεζοκαθισμάτων, και γενικότερες οχλήσεις από τη λειτουργία της καφετέριας.

Για την καλύτερη κατανόηση του θέματος, γίνεται διαχωρισμός των εγγράφων που περιήλθαν στην Αρχή τόσο από την αναφερόμενη, όσο και από τον Δήμο Περιστερίου. Ειδικότερα, αρχικά αναφέρουμε τα έγγραφα που αφορούν την άδεια ίδρυσης και λειτουργίας του καταστήματος και κατόπιν τα έγγραφα που αφορούν τις αντιδράσεις της αναφερόμενης και εκπροσώπων του δημοτικού σχολείου και άλλων φορέων.

Α) ΑΔΕΙΑ ΙΔΡΥΣΗΣ ΚΑΙ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑΣ ΤΟΥ ΚΑΤΑΣΤΗΜΑΤΟΣ

Από τα σχετικά με τη χορήγηση άδειας ίδρυσης και λειτουργίας του καταστήματος έγγραφα, που έχει στη διάθεσή του ο Συνήγορος του Πολίτη, προκύπτουν τα εξής:

- η αίτηση της Ο.Ε. ... προς τον Δήμο Περιστερίου (αρ. πρωτ. αίτησης 13295/1-4-03) αφορούσε στην χορήγηση άδειας ίδρυσης και λειτουργίας καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος με αντικείμενο δραστηριότητας 'Αναψυκτήριο', ενώ, στις 22-4-03, η εν λόγω αίτηση συμπληρώθηκε με την ένδειξη «Αιτούμαι άδεια λειτουργίας καφετέριας». Επί της αίτησης αναγράφεται παρατήρηση πολιτικού μηχανικού «...**δεν πληρείται η προϋπόθεση των 50μ. (4^ο Δημοτικό Σχολείο)**...»,
- υπεβλήθησαν τα απαραίτητα δικαιολογητικά, ειδικότερα: α) η θεωρημένη κάτοψη αλλαγής χρήσης ισογείου διαμερίσματος σε αναψυκτήριο, β) η θεωρημένη κάτοψη του καταστήματος, γ) η, από 2-10-02, σχετική άδεια αλλαγής χρήσης, δ) η, από 14-3-03, υπεύθυνη δήλωση ηλεκτρολόγου, ε) η, υπ. αρ. πρωτ. 11673/19-3-03, βεβαίωση χρήσεων γης της Διεύθυνσης Πολεοδομίας και Περιβάλλοντος του Δήμου Περιστερίου, στ) η, από 24-3-03, υπεύθυνη δήλωση πολιτικού μηχανικού, ζ) η, υπ. αρ. πρωτ. 0007367/Φ.700.5/14313/17-4-03, βεβαίωση του Τμήματος Πυρασφάλειας, Διεύθυνση Πυροσβεστικής Υπηρεσίας Αθήνας,
- το Τμήμα Υγειονομικού Ελέγχου, Διεύθυνση Υγείας του Τομέα Δυτικής Αθήνας της Νομαρχίας Αθηνών, με το υπ. αρ. πρωτ. 2726/30-4-03 έγγραφο



προς τον Δήμο Περιστερίου επέστρεψε τα σχετικά δικαιολογητικά αναφέροντας ότι «... το κατάστημα ...έχει τις προϋποθέσεις των σχετικών υγειονομικών διατάξεων ... και μπορεί να λειτουργήσει ως καφετέρια σε ισόγειο χώρο με δυνατότητα ανάπτυξης είκοσι έξι (26) κινητών καθισμάτων στην αίθουσα πελατών ... καθώς και ογδόντα (80) κινητών καθισμάτων στον εξωτερικό υπαίθριο χώρο εφόσον έχει δικαίωμα χρήσης»,

- το, από 23-5-03, πρακτικό της αρμόδιας επιτροπής του Δήμου Περιστερίου, εισηγείται την χορήγηση της αιτούμενης άδειας λειτουργίας, με την επισήμανση ότι **«Δεν πληρείται η προϋπόθεση των 50 μέτρων (4^ο Δημοτικό Σχολείο)»**,
- το Γραφείο Αδειών Καταστημάτων, Τμήμα Εσόδων, Διεύθυνση Οικονομικών Υπηρεσιών του Δήμου Περιστερίου, με το υπ. αρ. πρωτ. 21114/29-5-03 έγγραφο προς τον Πρόεδρο του Δημοτικού Συμβουλίου υπέβαλε «...τον υπηρεσιακό φάκελο με όλα τα απαιτούμενα δικαιολογητικά ... προκειμένου να προκαλέσετε απόφαση του Σώματος για την χορήγηση άδειας ίδρυσης και λειτουργίας σε καφετέρια...» με την επισήμανση ότι **«Δεν πληρείται η προϋπόθεση των 50 μέτρων»**,
- το Δημοτικό Συμβούλιο του Δήμου Περιστερίου, με την υπ. αρ. 614/5-6-03 απόφασή του, η οποία ελήφθη με ψήφους 14 έναντι 10 αρνητικών, ενέκρινε την χορήγηση της αιτούμενης άδειας και στη συνέχεια η εν λόγω απόφαση απεστάλη και στην Περιφέρεια Αττικής για έλεγχο νομιμότητας (αρ. πρωτ. εγγράφου 25290/746/26-6-03),
- σε συνέχεια της ως άνω απόφασης του Δημοτικού Συμβουλίου χορηγήθηκαν οι εξής άδειες από τις αρμόδιες υπηρεσίες του Δήμου Περιστερίου: α) η υπ. αρ. πρωτ. 25951/1-7-03 άδεια ίδρυσης και λειτουργίας καταστήματος «Καφετέρια σε ισόγειο χώρο με είκοσι έξι κινητά καθίσματα στην αίθουσα πελατών ... καθώς και ογδόντα κινητά καθίσματα στον εξωτερικό υπαίθριο χώρο εφόσον έχει δικαίωμα χρήσης», β) οι υπ. αρ. πρωτ. 24700 & 24701/18-6-04 άδειες λειτουργίας και παράτασης λειτουργίας μέχρι την 03:00 ώρα μουσικών οργάνων – στερεοφωνικού συγκροτήματος αντίστοιχα, γ) η υπ. αρ. πρωτ. 26317/30-6-04 άδεια χρήσης του πεζοδρομίου της οδού Εθν. Αντιστάσεως 51 για την τοποθέτηση τραπεζοκαθισμάτων σε έκταση 70 μ².

B) ΑΝΤΙΔΡΑΣΕΙΣ – ΕΓΓΡΑΦΑ ΦΟΡΕΩΝ

Μετά τη χορήγηση της άδειας λειτουργίας του καταστήματος, υπήρξαν αντιδράσεις από την αναφερόμενη, από εκπαιδευτικούς, καθώς και από άλλους φορείς. Ειδικότερα:

- η αναφερόμενη υπέβαλε τις υπ. αρ. πρωτ. 6444/16-2-05 και 15687 & 15688/14-4-05 αιτήσεις στον Δήμαρχο Περιστερίου, με τις οποίες ζητούσε έλεγχο νομιμότητας των ενεργειών του Δήμου,



- σε συνέχεια των προαναφερθεισών αιτήσεων υπήρξε ανταπόκριση των αρμοδίων υπηρεσιών του Δήμου Περιστερίου και άλλων φορέων. Συγκεκριμένα, χορηγήθηκαν απαντήσεις από τις ακόλουθες δημόσιες υπηρεσίες: α) το Τμήμα Αδειών Καταστημάτων και Θεαμάτων του Δήμου (υπ. αρ. πρωτ. 46303/24-11-04 & 2212/20-1-05 έγγραφα), β) το Τμήμα Υγειονομικού Ελέγχου του Τομέα Δυτικής Αθήνας της Νομαρχίας Αθηνών (υπ. αρ. πρωτ. 1843/2-3-05 έγγραφο), γ) το Τμήμα Πυρασφάλειας της Διοίκησης Πυροσβεστικών Υπηρεσιών Αθηνών (υπ. αρ. πρωτ. 8459 Φ.701.14/12-5-05 έγγραφο), δ) η Νομική Υπηρεσία του Δήμου (υπ. αρ. πρωτ. 14294/6-4-05 έγγραφο), ε) το Τμήμα Πολεοδομίας της Διεύθυνσης Σχεδίου Πόλεως του Δήμου, το οποίο προέβη σε επανέλεγχο και της χορηγηθείσας άδειας λειτουργίας του καταστήματος και της υπ. αρ. 568/02 οικοδομικής άδειας που αφορά αλλαγή χρήσης ισογείου κατοικίας σε αναψυκτήριο (υπ. αρ. πρωτ. 11065/17-3-05 έγγραφο),
- η Διεύθυνση του 4^{ου} Δημοτικού Σχολείου Περιστερίου υπέβαλε την υπ. αρ. πρωτ. 12180/23-3-05 αίτηση προς τον Δήμο Περιστερίου, η οποία, όπως ισχυρίστηκε ο Διευθυντής του σχολείου, παραμένει έως σήμερα αναπάντητη, και κατά το περιεχόμενο της οποίας επισημαίνονται τα εξής:
 - «...με την ενέργειά σας αυτή επιδεινώσατε την όλη κατάσταση και ναρκοθετήσατε το σχολείο, χωρίς να μας ενημερώσετε για τις προθέσεις σας, ούτε για τις λύσεις που προτείνετε πώς θα έχουν πρόσβαση στο σχολείο 280 τουλάχιστον μαθητές (ηλικίας 4,5 έως 12 ετών) με τους γονείς τους...»,
 - ... τώρα λοιπόν που οι βασικές οικοδομικές εργασίες ... αριστερά της επίμαχης εισόδου τελείωσαν και η οδός Σαρανταπόρου όπως διαμορφώνεται θα είναι ταχείας κυκλοφορίας με διπλή κατεύθυνση επιβάλλεται η μόνιμη λειτουργία αυτής της εισόδου-εξόδου για την ασφάλεια των μαθητών-γονιών ...»,
 - ...ποιος θα φέρει την νομική και ηθική ευθύνη σε περίπτωση ατυχήματος ή άλλου προβλήματος σε μαθητή ή γονιό από την λειτουργία της πιο πάνω καφετέριας, που έχει αναπτύξει τόσα τραπέζια και καθίσματα με παντοειδείς πελάτες, ακριβώς εκεί που πρέπει να είναι τελείως ελεύθερα (κεντρική είσοδος του σχολείου) ...»,
 - ...τι θα γίνει σε έκτακτες περιπτώσεις, όπως σεισμό, πυρκαγιά, ... ποιος θα ελευθερώσει τον χώρο ... κι από τα αυτοκίνητα που μόνιμα παρκάρουν κι αυτά μπροστά στη είσοδο...»,
- ο Σύλλογος Γονέων και Κηδεμόνων του εν λόγω σχολείου υπέβαλε την υπ. αρ. πρωτ. 43713/21-11-03 αίτηση προς τον Δήμαρχο Περιστερίου, όπου, μεταξύ άλλων, αναφέρεται ότι «...το Δημοτικό Συμβούλιο με την απόφασή του αυτή ανοίγει ουσιαστικά 'κερκόποτρα' στο να αναπτυχθούν δεκάδες ίσως καταστήματα τέτοιου και κυρίως χειρότερου είδους (μπαρ, ηλεκτρονικά παιχνίδια κλπ.) σε απόσταση μικρότερη των 50μ. ... και στα υπόλοιπα σχολεία του Δήμου μας... Επίσης, παρόλο που η σημερινή λειτουργία είναι 'ήπιας μορφής, αυτό σε τίποτα δεν μας διασφαλίζει από μια μελλοντική αλλαγή της...»,



- η Διεύθυνση Οικονομικών Υπηρεσιών, με το υπ. αρ. πρωτ. 46219/8-12-03 απαντητικό της έγγραφου προς τον Σύλλογο Γονέων και Κηδεμόνων, ενημερώνει για το σκεπτικό λήψης της σχετικής απόφασης, δηλαδή τη διακριτική ευχέρεια που παρέχει ο νόμος στην αδειοδοτούσα αρχή,
- το Τμήμα Τοπικής Αυτοδιοίκησης Α' Βαθμού της Διεύθυνσης Αυτοδιοίκησης και Αποκέντρωσης της Περιφέρειας Αττικής και η Περιφερειακή Διεύθυνση Πρωτοβάθμιας και Δευτεροβάθμιας Εκπαίδευσης Αττικής απέστειλαν τα, υπ. αρ. πρωτ. 29595/20-5-05 & Φ.40/3183/13-6-05 αντίστοιχα, ιδίου περιεχομένου έγγραφα προς τον Δήμαρχο Περιστερίου και την Διεύθυνση Αδειών Καταστημάτων του Δήμου Περιστερίου, με τα οποία **ζητούσαν την επανεξέταση των όρων και της σκοπιμότητας χορήγησης της άδειας λειτουργίας του καταστήματος,**
- ο Γενικός Επιθεωρητής Δημόσιας Διοίκησης, με το, υπ. αρ. πρωτ. Φ2102.05/3030/22-6-05, έγγραφο προς τον Δήμο Περιστερίου, τόνιζε ότι «... **επειδή η απρόσκοπτη λειτουργία των Σχολείων της χώρας μας μέσα σε κλίμα μέγιστης δυνατής ασφάλειας είναι επιτακτική ανάγκη, προκειμένου να διαφυλαχθεί η σωματική και ψυχική υγεία των ανηλίκων και να διασφαλιστεί η πρόοδος και η πνευματική ανάπτυξη των παιδιών...**» και καλούσε τον Δήμο, εντός προθεσμίας λίγων ημερών, να αποστείλει τις απόψεις του.

3. ΝΟΜΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ

Α) ΚΑΤΑΣΤΗΜΑΤΑ ΥΓΕΙΟΝΟΜΙΚΟΥ ΕΝΔΙΑΦΕΡΟΝΤΟΣ

Όσον αφορά στο νομικό πλαίσιο που διέπει τη χορήγηση άδειας λειτουργίας καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος, για τον σκοπό του παρόντος πορίσματος, αναφέρουμε μόνο τις διατάξεις που αφορούν στην αρμοδιότητα και τους περιορισμούς χορήγησης της προκείμενης άδειας.

Σύμφωνα με το άρθρο 1 του Π.Δ. 180/79 (ΦΕΚ-46 Α'): *Περί των όρων λειτουργίας καταστημάτων πωλήσεως οινοπνευματωδών ποτών και κέντρων:*

«Για τη χορήγηση, σύμφωνα με τις οικείες διατάξεις, από την Αστυνομική Αρχή, άδειας λειτουργίας κέντρων διασκεδάσεως, καταστημάτων στα οποία προσφέρονται κυρίως οινοπνευματώδη ποτά, για άμεση εντός αυτών κατανάλωση (μπαρ και τα όμοια προς αυτά) καφενείων, καφετεριών, αναψυκτηρίων, πιτσαριών, σνακ μπαρ, αιθουσών διενέργειας τεχνικών παιγνίων, καθώς και μικτών καταστημάτων, αν σ' αυτά περιλαμβάνεται ένα από τα ανωτέρω καταστήματα...»

Η παρ. 3 του άρθρου μόνου του Π.Δ. 231/89: *Τροποποίηση του Π.Δ. 180/79 Περί των όρων λειτουργίας καταστημάτων πωλήσεων οινοπνευματωδών ποτών και κέντρων διασκεδάσεως*, ορίζει ότι:

«Η παρ. 1 του άρθρου 3 του ανωτέρω Π.Δ. αντικαθίσταται ως ακολούθως: 1. Η Αστυνομική Αρχή δύναται να αρνείται τη χορήγηση άδειας λειτουργίας στα κέντρα διασκεδάσεως και καταστήματα της παρ.1 του άρθρου 1 του παρόντος, εφόσον η αίτηση αναφέρεται σε ακίνητο που βρίσκεται σε απόσταση μικρότερη των 50 μέτρων, κατευθείαν γραμμή μετρούμενη, από ναούς, σχολεία, κλινικές,



νοσοκομεία, φροντιστήρια, στρατώνες, εργοστάσια, παιδικούς σταθμούς, νηπιαγωγεία, ορφανοτροφεία, βιβλιοθήκες, ωδεία, αθλητικούς χώρους και διάφορες άλλες σχολές»

Σύμφωνα με το άρθρο 24 του Π.Δ. 410/95 (ΦΕΚ Α' 231): 'Κωδικοποίηση σε ενιαίο κείμενο νόμου, με τίτλο "Δημοτικός και Κοινοτικός Κώδικας" των ισχυουσών διατάξεων του Δημοτικού και Κοινοτικού Κώδικα όπως τροποποιήθηκαν και συμπληρώθηκαν':

«Στην αρμοδιότητα των δήμων και των κοινοτήτων ανήκουν ιδίως: ιθ. Η χορήγηση αδειών ίδρυσης και λειτουργίας όλων των καταστημάτων και επιχειρήσεων, οι όροι λειτουργίας των οποίων καθορίζονται από υγειονομικές διατάξεις, καθώς και η άσκηση του υγειονομικού ελέγχου αυτών. Ο υγειονομικός έλεγχος ασκείται από τους πρωτοβάθμιους Ο.Τ.Α. στους οποίους λειτουργεί η Δημοτική Αστυνομία ή από τις Συμπολιτείες»

Επίσης, σύμφωνα με την παρ. 1, άρ. 25 του παραπάνω Π.Δ.:

«... Η άδεια ίδρυσης και λειτουργίας όλων των καταστημάτων και επιχειρήσεων, οι όροι λειτουργίας των οποίων καθορίζονται από την Αιβ/8577/83 υγειονομική διάταξη, ... χορηγείται από το δήμαρχο ή τον πρόεδρο της κοινότητας ύστερα από απόφαση του οικείου δημοτικού ή κοινοτικού συμβουλίου, που εκδίδεται μετά από προέλεγχο του σχετικού αιτήματος του ενδιαφερομένου...»,

ενώ η παρ. 2 του ως άνω άρθρου ορίζει ότι:

«...Όπου στο ανωτέρω Π.Δ. (180/79) για θέματα χορήγησης ή ανάκλησης ή αφαίρεσης αδειών ή σφράγισης καταστημάτων αναφέρεται "Αστυνομική Αρχή" ή "Αστυνομικός Διευθυντής", ή "Αρχηγός της Ελληνικής Αστυνομίας" ή "Υπουργός Δημόσιας Τάξης" νοείται το οικείο δημοτικό ή κοινοτικό συμβούλιο το οποίο λαμβάνει τη σχετική απόφαση το αργότερο σε 30 ημέρες από τότε που πληρούνται οι αντίστοιχες νόμιμες προϋποθέσεις...»,

Επίσης, η υπ. αρ. 33758/93 εγκύκλιος του Υπουργείου Εσωτερικών: Οδηγίες για την εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 28 του ν. 2130/1993 που αναφέρονται στην μεταβίβαση στους ΟΤΑ της αρμοδιότητας χορήγησης αδειών ίδρυσης καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος, ορίζει ότι:

«...Αρμόδιοι πλέον για την εξέταση της συνδρομής της προϋπόθεσης αυτής δηλαδή της χορήγησης αδείας ίδρυσης σε απόσταση μικρότερη των 50 μέτρων από ναούς, σχολεία, νοσοκομεία κ.λ.π. είναι οι Ο.Τ.Α. Η διάταξη αυτή αναφέρεται στην ίδρυση των καταστημάτων και πρέπει να λαμβάνεται σοβαρά υπόψη από τους οικείους Ο.Τ.Α. οι αποφάσεις των οποίων απαιτείται να είναι αιτιολογημένες, δεδομένου ότι η ρύθμιση προβλέπει άσκηση της αρμοδιότητας με διακριτική ευχέρεια, ούτως ώστε να καθίσταται εφικτός ο έλεγχος νομιμότητας των σχετικών αποφάσεων.

Σε κάθε περίπτωση η μέτρηση της απόστασης θα γίνεται:

- α) για τα μη υπαίθρια καταστήματα, μεταξύ των πλησιεστέρων εξωτερικών σημείων των κτιρίων (κυρίων οικοδομών), ανεξάρτητα της ύπαρξης περιβόλου.*
- β) για τα καταστήματα που διαθέτουν και υπαίθριους χώρους: μεταξύ του πλησιέστερου σημείου του υπαίθριου χώρου του καταστήματος, όπως αυτός αποτυπώνεται στα σχεδιαγράμματα και των εξωτερικών σημείων των κτιρίων (κυρίων οικοδομών) ή των περιφραγμάτων των υπαίθριων αθλητικών χώρων (φ.658/91 γνωμοδότηση του Ν.Σ.Κ.). Επίσης, αρμόδιοι για την εξέταση της*



συνδρομής της προϋποθέσεως που αναφέρεται στην παράγραφο 2 του άρθρου 3 του Π.Δ. 180/79 (να μη ζημιώνεται η αισθητική εμφάνιση της περιοχής) είναι οι οικείοι Ο.Τ.Α.

Με αποφάσεις νομαρχών που εκδίδονται κατ'εξουσιοδότηση του π.δ. 183/86 και με τις οποίες τροποποιούνται σχέδια πόλεως ή τροποποιούνται και καθορίζονται όροι και περιορισμοί δόμησης, είναι δυνατόν να ορίζονται μεγαλύτερες αποστάσεις καταστημάτων από σχολεία, ναούς κ.λ.π.. Οι ρυθμίσεις αυτές είναι ειδικές και κατισχύουν αυτών του π.δ. 231/89 (2137/Φ.Γν.1500 ατομικής γνωμοδότησης νομ. συμβούλου Υπ. Δημ. Τάξης)...

Συναφής με το θέμα είναι και η υπ. αρ. 1715/94 απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας, σύμφωνα με την οποία:

«...Επειδή, με την ανωτέρω διάταξη του άρθρου 3 παρ. 1 του π.δ/τος 180/79 σκοπείται προδήλως η διασφάλιση της λειτουργικότητας κτιρίων που εξυπηρετούν ειδικούς σκοπούς, με την αποφυγή οχλήσεων μη συμβιβαζομένων προς την κατά προορισμό χρήση των εν λόγω κτιρίων. Συνεπώς, προϋπόθεση για τη χορήγηση αδείας λειτουργίας κέντρων διασκεδάσεως και των λοιπών καταστημάτων που αναφέρονται στην παρ. 1 του άρθρου 1 του ως άνω π.δ/τος 180/79, εάν αυτά κείνται σε απόσταση μικρότερη των 50 μέτρων, μετρουμένη ως ανωτέρω, από τα μνημονευθέντα ειδικού προορισμού κτίρια, είναι ότι από τη λειτουργία τέτοιου καταστήματος δεν προκαλούνται οχλήσεις που αναιρούν ή παρακωλύουν ουσιωδώς την ομαλή λειτουργία των κτιρίων αυτών. Κατ' ακολουθία η οικεία αστυνομική αρχή έχει την διακριτική ευχέρεια, μετ' εκτίμηση των συγκεκριμένων κατά περίπτωση συνθηκών, ν' αρνηθεί τη χορήγηση αδείας λειτουργίας τέτοιου καταστήματος ή ν' ανακαλέσει τυχόν χορηγηθείσα, εάν διαπιστώσει ότι δεν υπάρχει ή εξέλιπε η ανωτέρω νόμιμη αρνητική προϋπόθεση περί ανυπαρξίας οχλήσεων, η σχετική δε κρίση της εν λόγω αρχής πρέπει να είναι αιτιολογημένη. (πρβλ. ΣΕ 4703/84, 3984/92).

Ενώ η υπ.αρ. 3984/92 απόφαση του ΣτΕ αναφέρει:

«...δεδομένου ότι με την παράγραφο αυτή δεν θεσπίζεται απόλυτη απαγόρευση εγκατάστασης τέτοιου καταστήματος σε απόσταση μικρότερη των πενήντα μέτρων από ναούς και τα άλλα κτίρια ... αλλά παρέχεται ευχέρεια στη Διοίκηση να αρνηθεί τη χορήγηση της σχετικής αδείας λειτουργίας εκτιμώντας τις οχλήσεις που προβλέπεται ότι θα προκληθούν από τη λειτουργία του καταστήματος ενόψει των υφιστάμενων στη συγκεκριμένη περίπτωση πραγματικών δεδομένων και συνθηκών, η εκτίμηση των οποίων ανήκει στην αστυνομική αρχή που έχει την αρμοδιότητα να εκδώσει την άδεια αυτή...».

Επιπροσθέτως, οι παρ. 1 & 2 του άρ. 17 του Ν. 2690/9-3-99 (ΦΕΚ 45 Α'): Κύρωση του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας και άλλες διατάξεις, ορίζει ότι:

«1. Η ατομική διοικητική πράξη πρέπει να περιέχει αιτιολογία, η οποία να περιλαμβάνει τη διαπίστωση της συνδρομής των κατά νόμο προϋποθέσεων για την έκδοσή της.

2. Η αιτιολογία πρέπει να είναι σαφής, ειδική, επαρκής και να προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, εκτός αν προβλέπεται ρητώς στο νόμο ότι πρέπει να περιέχεται στο σώμα της πράξης»¹.

¹ Πρβλ. Ε. Σπηλιωτόπουλος, *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, Εκδόσεις Α. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2002:



Β) ΕΚΠΑΙΔΕΥΣΗ ΚΑΙ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΠΑΙΔΙΩΝ

Σκόπιμη θεωρείται η αναφορά και στο δικαίωμα της εκπαίδευσης καθώς και γενικότερα στα δικαιώματα των παιδιών. Ειδικότερα:

Η παρ. 2 του άρθρου 16 του αναθεωρημένου Συντάγματος του 2001 ορίζει ότι:
«Η παιδεία αποτελεί βασική αποστολή του Κράτους και έχει σκοπό την ηθική, πνευματική, επαγγελματική και φυσική αγωγή των Ελλήνων, την ανάπτυξη της εθνικής και θρησκευτικής συνείδησης και τη διάπλασή τους σε ελεύθερους και υπεύθυνους πολίτες.»

Η Διεθνής Σύμβαση για τα Δικαιώματα του Παιδιού (20/11/89), όπως κυρώθηκε με τον ν. 2101/92 (ΦΕΚ Α' 192), ορίζει στο άρθρο 3:

«1. Σε όλες τις αποφάσεις που αφορούν τα παιδιά, είτε αυτές λαμβάνονται από δημόσιους ή ιδιωτικούς οργανισμούς κοινωνικής προστασίας, είτε από τα δικαστήρια, τις διοικητικές αρχές ή από τα νομοθετικά όργανα, πρέπει να λαμβάνεται πρωτίστως υπόψη το συμφέρον του παιδιού.

2. Τα Συμβαλλόμενα Κράτη υποχρεούνται να εξασφαλίζουν στο παιδί την αναγκαία για την ευημερία του προστασία και φροντίδα, λαμβάνοντας υπόψη τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις των γονέων του, των επιτρόπων του ή των άλλων προσώπων που είναι νόμιμα υπεύθυνοι γι' αυτό, και παίρνουν για το σκοπό αυτόν όλα τα κατάλληλα νομοθετικά και διοικητικά μέτρα.

3. Τα Συμβαλλόμενα Κράτη μεριμνούν ώστε η λειτουργία των οργανισμών, των υπηρεσιών και των ιδρυμάτων που αναλαμβάνουν παιδιά και που είναι υπεύθυνοι για την προστασία τους να είναι σύμφωνη με τους κανόνες που έχουν θεσπιστεί από τις αρμόδιες αρχές, ιδιαίτερα στον τομέα της ασφάλειας και της υγείας και σε ότι αφορά τον αριθμό και την αρμοδιότητα του προσωπικού τους, καθώς και την ύπαρξη μιας κατάλληλης εποπτείας.»

Επίσης, η παρ. 2 του άρθρου 24 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης (7/12/2000) προβλέπει ότι:

«Σε όλες τις πράξεις που αφορούν τα παιδιά, είτε επιχειρούνται από δημόσιες αρχές είτε από ιδιωτικούς οργανισμούς, πρωταρχική σημασία πρέπει να δίνεται στο υπέρτατο συμφέρον του παιδιού.»

«... αιτιολογία είναι, γενικά, η αναφορά των κανόνων δικαίου που ρυθμίζουν την έκδοση της διοικητικής πράξης ... τη διαπίστωση της συνδρομής και την εκτίμηση των σχετικών πραγματικών περιστατικών, καθώς και των σκέψεων του διοικητικού οργάνου, που οδήγησαν στην έκδοση της διοικητικής πράξης. Συνεπώς τα στοιχεία της αιτιολογίας μπορούν να αφορούν είτε τη νομιμότητα είτε τη σκοπιμότητα της πράξης, όταν εκδίδεται βάσει διακριτικής ευχέρειας...» (σελ. 177-178),

«...η αρχή της νομιμότητας, που καλύπτει όλη τη δράση της Δημόσιας Διοίκησης, διέπει και τη διακριτική ευχέρεια και τον τρόπο κατά τον οποίο ασκείται...» (σελ. 161),

«...τα άκρα όρια της διακριτικής ευχέρειας, η υπέρβαση των ορίων συνιστά κακή χρήση της και συνεπώς λόγω ακυρώσεως των διοικητικών πράξεων, καθορίζονται συνήθως από τα ακόλουθα στοιχεία: ...γ) από τις αρχές της χρηστής διοίκησης, δηλαδή την αγαθή κρίση που πρέπει να διέπει γενικώς τα διοικητικά όργανα κατά την άσκηση των αρμοδιοτήτων τους, ενόψει της εξυπηρέτησης του δημόσιου συμφέροντος ...» (σελ. 531-532) .



Το Συμβούλιο της Επικρατείας με τις υπ. αρ. 813 & 814/2004 αποφάσεις του, μεταξύ άλλων αναφέρει ότι:

«...ουσιώδες στοιχείο του ρυμοτομικού σχεδίου είναι ο καθορισμός της θέσεως των δημοσίων, δημοτικών και κοινωφελών κτιρίων, ώστε αυτή να είναι η προσήκουσα εν όψει τόσον του σκοπού τον οποίον εξυπηρετούν τα εν λόγω κτίρια ... Τα ανωτέρω ισχύουν κατ' εξοχήν προκειμένου περί σχολικών κτιρίων, η θέση των οποίων, εν όψει και της συνταγματικής προστασίας της παιδείας και της νεότητας (άρθρα 16 παρ. 2, 3, 4, άρθρ. 21 παρ. 3 του Συντάγματος), πρέπει να επιλέγεται με πολεοδομικά κριτήρια και κατά την πολεοδομική διαδικασία.»

4. ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΕΡΕΥΝΑΣ

A) ΥΠΗΡΕΣΙΑΚΗ ΑΛΛΗΛΟΓΡΑΦΙΑ

Η Αρχή απέστειλε το υπ. αρ. πρωτ. 3255.2.2/8-6-2005 έγγραφο προς τον Δήμο Περιστερίου, με το οποίο ζητούσε τις έγγραφες απόψεις των αρμοδίων υπηρεσιών. Στη συνέχεια, περιήλθαν στην Αρχή τα υπ. αρ. πρωτ. 26978/24-6-05 & 28546/6-7-05 έγγραφα του Τμήματος Πολεοδομίας και του Γραφείου Αδειών Καταστημάτων του Δήμου Περιστερίου αντίστοιχα.

Ειδικότερα, το Τμήμα Πολεοδομίας ενημέρωσε τον Συνήγορο του Πολίτη ότι, κατόπιν των σχετικών καταγγελιών, προέβη σε επανέλεγχο της χορηγηθείσας άδειας λειτουργίας του καταστήματος και της υπ. αρ. 568/02 οικοδομικής άδειας που αφορά αλλαγή χρήσης ισόγειου κατοικίας σε αναψυκτήριο. Από τη διενέργεια ελέγχου διαπιστώθηκε ότι «...ο φάκελος της χορηγηθείσας άδειας λειτουργίας ... παρουσιάζει πληρότητα από πολεοδομικής πλευράς ... από πλευράς Γ.Ο.Κ. ... τηρήθηκαν όλοι οι κανονισμοί της Πολεοδομικής Νομοθεσίας...».

Το Τμήμα Αδειών Καταστημάτων, εξάλλου, διαβίβασε στην Αρχή πλήρη φάκελο με επικυρωμένα φωτοαντίγραφα των σχετικών, με το θέμα, εγγράφων που αφορούσαν στην χορήγηση άδειας ίδρυσης και λειτουργίας του καταστήματος (βλ. παραπάνω στο ιστορικό της αναφοράς).

B) ΔΙΕΝΕΡΓΕΙΑ ΑΥΤΟΨΙΑΣ

Στις 20 Μαρτίου 2006, κλιμάκιο επιστημόνων του Συνηγόρου του Πολίτη διενήργησε αυτοψία στο κατάστημα και το δημοτικό σχολείο. Το κλιμάκιο αποτελείτο από τις επιστήμονες του Κύκλου Ποιότητας Ζωής, κ.κ. Μυρτώ Παινήση και Μαρία Αποστόλου και τον επιστήμονα του Κύκλου Δικαιωμάτων του Παιδιού, κ. Κωνσταντίνο Παπαδημητρίου. Η αυτοψία διενεργήθηκε από κοινού από τους δύο κύκλους, γιατί κρίθηκε αναγκαίο να ληφθούν υπόψη και θέματα που αφορούν στα παιδιά.

Ειδικότερα, διαπιστώθηκαν τα εξής:

- το κατάστημα, το οποίο λειτουργεί ως καφέ-αναψυκτήριο, βρίσκεται στο ισόγειο κτιρίου με κατοικίες επί του πεζόδρομου της οδού Εθνικής Αντιστάσεως,



- ανάμεσα στην καφετέρια και στο σχολείο υπάρχει η είσοδος και ένας στενός ανοιχτός διάδρομος που οδηγεί στις οικίες και **το διαχωριστικό σημείο ανάμεσα στο κτίριο και το σχολείο αποτελούν τα κάγκελα του προαυλίου του σχολείου** (βλ. φωτογραφία 2),
- **η απόσταση μεταξύ καφετέριας και προαυλίου του σχολείου είναι κατά πολύ μικρότερη των πενήντα (50) μέτρων**, ενώ στο σχετικό, θεωρημένο από τον Δήμο Περιστερίου, τοπογραφικό διάγραμμα αλλαγής ισογείου διαμερίσματος σε αναψυκτήριο ιδιώτη μηχανικού, που έχει στη διάθεσή της η Αρχή, **η εν λόγω απόσταση έχει καταγραφεί στα εννέα (9) μέτρα** (βλ. φωτογραφία 2),
- επί του πεζόδρομου και έμπροσθεν της καφετέριας, καθώς και της εισόδου των οικιών, υπάρχουν τραπεζοκαθίσματα και ομπρέλες του καταστήματος, που εκτείνονται έως και έμπροσθεν της κεντρικής εισόδου του σχολείου (βλ. φωτογραφίες 1 και εξωφύλλου),
- το σχολείο διαθέτει τρεις (3) εισόδους, εκ των οποίων η μια βρίσκεται επί του επίμαχου πεζόδρομου και αποτελεί την κεντρική είσοδο, σύμφωνα με τους ισχυρισμούς του Διευθυντή, ενώ οι άλλες δυο (2) βρίσκονται σε δρόμους που περικλείουν το σχολείο (οδοί Μεσολογγίου και Σαρανταπόρου αντίστοιχα). Επισημαίνεται ότι, η οδός Μεσολογγίου είναι μονής κατεύθυνσης και το πεζοδρόμιο έμπροσθεν της σχολικής εισόδου είναι στενό και δεν υπάρχουν προστατευτικά κιγκλιδώματα, ενώ η οδός Σαρανταπόρου είναι δρόμος διπλής κατεύθυνσης (βλ. φωτογραφίες 3, 4, 5),
- η απόσταση μεταξύ της κεντρικής εισόδου του σχολείου επί του πεζόδρομου και των τραπεζοκαθισμάτων είναι πολύ μικρή, δυσχεραίνοντας την χρήση της εισόδου αυτής που είναι και η πιο ασφαλής (βλ. φωτογραφία 1),
- το σχολείο, αν και διαθέτει την είσοδο επί του πεζόδρομου, λόγω της καφετέριας και των παρκαρισμένων μηχανών από θαμώνες της, αναγκάζεται να χρησιμοποιεί κυρίως τις άλλες δύο που βρίσκονται επί δρόμων. Την ημέρα της αυτοψίας, το σχολείο παρέδιδε ελέγχους και υπήρχε συνεχής κίνηση γονέων και μαθητών, η οποία πραγματοποιείτο μόνο από τις δύο εισόδους που βρίσκονται σε δρόμους, αφού η είσοδος επί του πεζόδρομου παρέμενε συνέχεια κλειστή,
- στο άλλο κτίριο που βρίσκεται δίπλα στο σχολείο επί του πεζόδρομου λειτουργεί βιβλιοπωλείο (βλ. φωτογραφία εξωφύλλου).

Οι επιστήμονες του Συνηγόρου του Πολίτη είχαν την ευκαιρία να συζητήσουν και με τον Διευθυντή του σχολείου, ο οποίος καταρχήν διατύπωσε την άποψη ότι σε καμία περίπτωση δεν υπάρχει προσωπικό πρόβλημα με τον ιδιοκτήτη της καφετέριας, αλλά θεωρεί ότι η εν λόγω άδεια δεν έπρεπε εξ αρχής να έχει εγκριθεί. Για το λόγο αυτό, εξέφρασε τη δυσαρέσκειά του για τη μη χορήγηση απάντησης του Δήμου στην επιστολή του και γενικότερα την απουσία διαλόγου μαζί του πριν την έκδοση της εν λόγω άδειας. Από τη συζήτηση προέκυψε ότι το πρόβλημα που αντιμετωπίζει το



σχολείο είναι καθημερινό και ότι η έξοδος προς τον πεζόδρομο δεν χρησιμοποιείται πλέον συχνά και επέδειξε στο κλιμάκιο τις άλλες δύο εξόδους, επισημαίνοντας τους κινδύνους από τα διερχόμενα αυτοκίνητα. Τέλος, αναφέρθηκε στη λειτουργία του βιβλιοπωλείου σε αντιδιαστολή με τη λειτουργία της καφετέριας, λέγοντας χαρακτηριστικά: «...σκεφτείτε τι έμπνευση δημιουργεί στα μικρά παιδιά το θέαμα μιας καφετέριας ακριβώς μόλις βγαίνουν από τον χώρο του σχολείου...».

5. ΔΙΑΠΙΣΤΩΣΕΙΣ-ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ

Από τη διερεύνηση της αναφοράς και από το σύνολο της σχετικής αλληλογραφίας, διαπιστώθηκαν τα εξής:

1. Σε σειρά εγγράφων που υποβλήθηκαν για τη χορήγηση της άδειας λειτουργίας υπήρχε η επισήμανση **«δεν πληρείται η προϋπόθεση των 50 μέτρων (4^ο Δημοτικό Σχολείο)»** (ενδεικτικά αναφέρουμε την παρατήρηση πολιτικού μηχανικού στην αίτηση της εταιρίας για τη χορήγηση της άδειας, το πρακτικό της αρμόδιας επιτροπής του δήμου και το έγγραφο του Γραφείου Αδειών Καταστημάτων προς το Δημοτικό Συμβούλιο).
2. Το Δημοτικό Συμβούλιο του Δήμου Περιστερίου **αποφάσισε τη χορήγηση της υπ. αρ. 25951/1-7-03 άδειας** ίδρυσης και λειτουργίας του καταστήματος, **μη λαμβάνοντας υπόψη την κοντινή γειτνίαση με το σχολείο** και χωρίς να έχουν ζητηθεί οι απόψεις των εμπλεκόμενων φορέων, όπως του Διευθυντή και του Συλλόγου Γονέων και Κηδεμόνων του σχολείου, και παρόλο που, βάσει του άρ. 3 του Π.Δ. 180/79, είχε τη διακριτική ευχέρεια να αρνηθεί τη χορήγηση της αιτούμενης άδειας. Επισημαίνεται ότι, τουλάχιστον στα έγγραφα που έχει στη διάθεσή της η Αρχή, δεν αιτιολογείται η χορήγηση της εν λόγω άδειας. Ενώ και κατόπιν των σχετικών αντιδράσεων των άμεσα ενδιαφερόμενων φορέων ο Δήμος δεν προέβη σε επανεξέταση του θέματος.
3. Μετά την έκδοση της άδειας υπήρξαν έγγραφες αντιδράσεις από τη Διεύθυνση και τον Σύλλογο Γονέων και Κηδεμόνων του σχολείου, όπου γινόταν σαφής αναφορά στις ενδεχόμενες επιπτώσεις στην ασφάλεια των παιδιών και στην ανάπτυξη της προσωπικότητάς τους. Εντύπωση προκαλεί το γεγονός ότι **ο Δήμος Περιστερίου ουδέποτε απάντησε στον Διευθυντή του σχολείου**, ο οποίος είναι και άμεσα ενδιαφερόμενος ως υπεύθυνος για την ασφάλεια των μαθητών και την εύρυθμη λειτουργία του σχολείου.
4. Είναι προφανές ότι **από τις τρεις εισόδους που διαθέτει το σχολείο, η ασφαλέστερη είναι αυτή επί του πεζόδρομου**. Δεν είναι δυνατόν να παραμένει τις περισσότερες φορές κλειστή αυτή η είσοδος, λόγω της λειτουργίας της καφετέριας και κυρίως της ανάπτυξης των τραπεζοκαθισμάτων εμπροσθέν της, και να χρησιμοποιούνται κυρίως οι άλλες δύο, θέτοντας σε κίνδυνο τη σωματική ακεραιότητα των παιδιών και των συνοδών τους.

Κατόπιν των προαναφερθέντων, ευλόγως προκύπτουν ερωτήματα σχετικά με την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας χορήγησης της εν λόγω άδειας. Ειδικότερα, η



άσκηση της αρμοδιότητας για την εξέταση της συνδρομής της σχετικής προϋπόθεσης για την απόσταση των κτιρίων με ειδικούς σκοπούς από τα καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος **εναπόκειται στη διακριτική ευχέρεια της Διοίκησης αλλά με αιτιολογημένη απόφαση** (όπως προβλέπει η ανωτέρω σχετική εγκύκλιος του ΥΠ.ΕΣ.). Όμως, η αιτιολογία μπορεί να αφορά και τη σκοπιμότητα της πράξης, όταν πρόκειται για άσκηση διακριτικής ευχέρειας. Εφόσον ο σκοπός χορήγησης της άδειας, και ειδικότερα η εξυπηρέτηση του δημόσιου συμφέροντος αποτελεί σημαντική προϋπόθεση για την έκδοση της εξεταζόμενης πράξης, στη συγκεκριμένη περίπτωση, έπρεπε να εξυπηρετούνται πρωτίστως τα συμφέροντα των παιδιών.

Επίσης, σύμφωνα με την υπ. αρ. 1715/94 απόφαση του ΣτΕ, η αδειοδοτούσα αρχή πρωτίστως οφείλει να διασφαλίσει τη λειτουργικότητα των κτιρίων που εξυπηρετούν ειδικούς σκοπούς. Με τον τρόπο αυτό αποφεύγονται οχλήσεις, οι οποίες δεν συνάδουν με τον σκοπό συγκεκριμένων κτιρίων, όπως ναοί, σχολεία, νοσοκομεία κ.ά. και δεν παρακωλύουν την ομαλή λειτουργία τους. Άλλωστε, σύμφωνα με την υπ. αρ. 3984/92 απόφαση του ΣτΕ, η διοίκηση σε ανάλογες περιπτώσεις πρέπει να εκτιμήσει τις οχλήσεις που προβλέπεται να προκληθούν από τη λειτουργία του καταστήματος βάσει των πραγματικών δεδομένων και συνθηκών.

Επομένως, ο Δήμος Περιστερίου μπορούσε να αρνηθεί τη χορήγηση της εν λόγω άδειας, δεδομένου ότι η απόσταση των 50 μέτρων μετράται μεταξύ των πλησιέστερων σημείων των περιβόλων αυτών (ΣτΕ 1715/94) και στην προκειμένη περίπτωση **η απόσταση είναι κατά πολύ μικρότερη των πενήντα (50) μέτρων, μόλις εννέα (9) μέτρα**, σύμφωνα με το ως άνω σχετικό τοπογραφικό διάγραμμα. Είναι προφανές, ότι κατά τη λήψη της απόφασης χορήγησης της άδειας δεν δόθηκε η πρέπει βαρύτητα στο θέμα της εγγύτητας της καφετέριας με την μοναδική ασφαλή είσοδο του σχολείου, ούτε και στο ζήτημα των οχλήσεων του σχολείου από τη λειτουργία της καφετέριας. Στο πλαίσιο αυτό, εντύπωση προκαλεί και το γεγονός της **ανάπτυξης τραπεζοκαθισμάτων λίγα μόλις μέτρα από την είσοδο του σχολείου** και άρα οι μαθητές εξερχόμενοι ουσιαστικά βρίσκονται μπροστά στους θαμώνες του καταστήματος.

Επισημαίνεται ότι ο Συνήγορος του Πολίτη ασχολήθηκε εκτεταμένα με το θέμα της διαχείρισης των κοινόχρηστων χώρων από τους ΟΤΑ στην Ετήσια Έκθεση 2005. Μεταξύ άλλων, τονίστηκε το γεγονός ότι *«... παράλληλα με την προφανή αξία που έχουν οι κοινόχρηστοι χώροι για την ποιότητα ζωής, ιδίως σε επιβαρημένες οικιστικά περιοχές, αποτελούν και μια από τις σημαντικότερες πηγές εσόδων των ΟΤΑ, οι οποίοι είναι επιφορτισμένοι με τη διαχείρισή τους. Ο Αστικός Κώδικας (άρθρο 970) δίνει το δικαίωμα στην αρχή, στην κυριότητα της οποίας βρίσκεται το κοινόχρηστο πράγμα, να παραχωρήσει σε ιδιώτες δικαιώματα επ' αυτού και να εισπράττει τέλη (άρθρο 3 του Ν. 1512/1985 και άρθρο 3 του Ν. 1080/1980) ή να συνάπτει με ιδιώτες συμβάσεις μίσθωσης του κοινόχρηστου πράγματος (Ν. 2009/1992). Οι άδειες παραχώρησης σχεδόν πάντοτε ταυτίζονται με άδειες ολικής ή μερικής κατοχής του κοινόχρηστου χώρου. Με αυτόν τον τρόπο, και έναντι σημαντικών χρηματικών ποσών, δίνονται άδειες σε εστιατόρια και καφετέριες για την ανάπτυξη τραπεζοκαθισμάτων σε πεζοδρόμια και πλατείες, για την εγκατάσταση περιπτέρων ή την έκθεση εμπορευμάτων πάνω στα πεζοδρόμια. Θεωρητικά, η δραστηριότητα που θα αναπτύξουν οι ιδιώτες στον κοινόχρηστο χώρο, του οποίου την κατοχή εξασφάλισαν, πρέπει να εξυπηρετεί ή*



να μην αναιρεί την κοινή χρήση. Συχνά ο νομοθέτης τάσσει συγκεκριμένο ποσοστό του κοινόχρηστου πράγματος που μπορεί να παραχωρηθεί, αφήνοντας το υπόλοιπο ελεύθερο για την κοινή, ανεμπόδιστη χρήση (άρθρο 3 του Ν. 1080/1980 για τις πλατείες). Η εμπειρία της Αρχής όμως δείχνει ότι στην πράξη, με την παραχώρηση σε ιδιώτες ολοένα και μεγαλύτερου αριθμού αδειών κατάληψης κοινόχρηστων χώρων, η κοινή χρήση περιορίζεται σε υπέρμετρο βαθμό ή αποκλείεται τελείως...»².

Πέραν των προαναφερθέντων θεμάτων, πρωταρχικής σημασίας αγαθό που διακινδυνεύεται εν προκειμένω συνίσταται **στο δικαίωμα της εκπαίδευσης**. Όλοι οι οργανισμοί **κατά τη λήψη αποφάσεων συναφών με τα παιδιά πρέπει να έχουν ως γνώμονα το συμφέρον των παιδιών** (Διεθνής Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Παιδιού & Χάρτης Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης), ενώ, **και η λειτουργία οργανισμών και ιδρυμάτων που αναλαμβάνουν παιδιά πρέπει να είναι σύμφωνη με τους θεσπισμένους κανόνες ασφάλειας**.

Επίσης, **η θέση των κοινωφελών κτιρίων, όπως είναι και τα σχολεία, πρέπει να εξυπηρετεί τον σκοπό λειτουργίας των κτιρίων αυτών** (ΣτΕ 813 & 814/2004) και άρα αποτελεί βασική προϋπόθεση ο έλεγχος των όμορων χρήσεων.

Συνεπώς, ο Δήμος Περιστερίου όφειλε να λάβει υπόψη του το είδος των δραστηριοτήτων που θα λειτουργούσαν δίπλα στο σχολείο. Είναι, επίσης, προφανές, ότι δεν δόθηκε η πρέπουσα σημασία στο θέμα της ασφάλειας των μαθητών και στην εικόνα που θα αποκόμιζαν κατά την έξοδό τους από τον χώρο του σχολείου. **Γενικότερα, διαφαίνεται ότι το συμφέρον των παιδιών δεν αποτέλεσε τον γνώμονα στη λήψη της σχετικής απόφασης**. Ακόμα και αν υποστηριζόταν η άποψη ότι στην εν λόγω καφετέρια δεν συχνάζουν άτομα που ενδεχομένως θα αποτελούσαν κίνδυνο για τα παιδιά, και ότι γενικότερα η λειτουργία της δεν προκαλεί προβλήματα στην περιοχή και στους περιοίκους, το βέβαιο είναι ότι η δραστηριότητά της δεν συνδέεται με τον σκοπό της εκπαίδευσης. Άλλωστε, η άποψη περί μη επικινδυνότητας είναι δύσκολο να επιβεβαιωθεί στην πράξη, διότι τα πραγματικά δεδομένα δύνανται να μεταβληθούν ανά πάσα στιγμή.

Δεδομένου δε, ότι στο Περιστερί και στον πεζόδρομο της οδού Εθνικής Αντιστάσεως, λειτουργούν πλήθος τέτοιων καταστημάτων (καφετέριες), ο δήμος θα μπορούσε να αρνηθεί τη χορήγηση της άδειας στο εν λόγω κατάστημα για τους παραπάνω λόγους, αντιμετωπίζοντας με ευαισθησία την ύπαρξη του νηπιαγωγείου και του δημοτικού σχολείου. Ενδεχομένως, θα μπορούσε να συνδράμει τον επιχειρηματία στην εξεύρεση ενός άλλου καταλληλότερου χώρου.

Με όλα τα παραπάνω δεδομένα, ήταν προφανές ότι με την θετική απόκριση του δήμου στο αίτημα άδειας θα προέκυπταν δυσμενείς επιπτώσεις τόσο στην λειτουργία του σχολείου (πρόσβαση, επικοινωνία) όσο και στα δικαιώματα-συμφέροντα (ασφαλούς και ανεμπόδιστης πρόσβασης) των μαθητών, κατ' επέκταση και των γονέων τους. Η σοβαρή αυτή πιθανολόγηση δυσμενών συνεπειών, έπρεπε να οδηγήσει τον Δήμο, πριν αποφασίσει τελικά για την έκδοση της άδειας, στη διαβούλευση με τους εκπροσώπους του σχολείου και τον σύλλογο γονέων και κηδεμόνων κατ' ανάλογη εφαρμογή της διαδικασίας προηγούμενης ακρόασης των

² Βλ. *Ετήσια Έκθεση 2005, Συνήγορος του Πολίτη*, Εθνικό Τυπογραφείο, Αθήνα 2006, σελ. 136-137.



θιγομένων από τη λήψη δυσμενούς μέτρου σε βάρος τους (Σύνταγμα άρθρο 20 παρ. 2 και Κώδικας Διοικητικής Διαδικασίας άρθρο 6 παρ. 1). Δηλαδή, στην αναζήτηση εκ μέρους της αδειοδοτούσας αρχής (του Δήμου Περιστερίου) των απόψεων επί του ενδεχομένου παραχώρησης άδειας καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος στο συγκεκριμένο σημείο, εκείνων οι οποίοι προβλέπεται με βεβαιότητα ότι θα επιβαρυνθούν. Και αυτοί, που θα επιβαρύνονταν, θα υφίσταντο δηλαδή τις όποιες δυσμενείς συνέπειες της απόφασης του δήμου, ήταν και συγκεκριμένοι (οι εκπαιδευτικοί που υπηρετούν στο σχολείο, οι γονείς και οι μαθητές) και είχαν δυνατότητα εκπροσώπησης. Άρα, αφού τα πρόσωπα ήταν συγκεκριμένα-προσδιορισμένα κατά την έννοια του νόμου, τόσο η διεύθυνση του σχολείου όσο και ο σύλλογος γονέων-κηδεμόνων, έπρεπε να κληθούν και να εκθέσουν τις απόψεις τους, πριν τη χορήγηση της επίμαχης άδειας. Κάτι τέτοιο, όχι μόνο δεν έγινε αλλά αντιθέτως, όπως προαναφέρθηκε, δεν απαντήθηκε ποτέ σχετικό γράμμα του Διευθυντή του σχολείου προς τον Δήμο.

Συμπερασματικά, ο Συνήγορος του Πολίτη θεωρεί ότι ο Δήμος Περιστερίου εκδίδοντας την άδεια λειτουργίας καταστήματος σε απόσταση μικρότερης των 50 μέτρων από την είσοδο του σχολείου, αφενός παραβίασε τις αρχές της χρηστής διοίκησης, διότι ούτε αναζήτησε ούτε άκουσε προηγουμένως τις απόψεις των θιγομένων (παραβιάζοντας το δικαίωμά τους προς προηγούμενη διαβούλευση και ακρόαση), αφετέρου έκανε κακή χρήση της διακριτικής του εξουσίας (**υπερέβη τα όρια της διακριτικής ευχέρειας που του παρέχει ο νόμος**), αφού προέταξε τη λειτουργία μιας καφετέριας, η οποία αποφέρει και οικονομικές απολαβές στον δήμο, από τη διασφάλιση της εύρυθμης λειτουργίας ενός σχολείου και της ασφάλειας μικρών παιδιών, αγαθά τα οποία δυσαναλόγως περιορίστηκαν από την άμεση γειννίαση της επίμαχης δραστηριότητας. Η κακή χρήση προκύπτει και από την έλλειψη αιτιολογίας επί του αιτήματος των αρνητικών συνεπειών επί των θιγομένων, των οποίων τα δικαιώματα και έννομα συμφέροντα δεν φαίνεται να λήφθηκαν υπόψη καθόλου, και άλλωστε δεν αναζητήθηκαν ποτέ.

6. ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ

Ο Συνήγορος του Πολίτη οφείλει να τονίσει ότι σε καμία περίπτωση δεν αντιμετωπίζει με καχυποψία τη λειτουργία γενικά της καφετέριας, ως καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος. Όμως η άμεση γειννίαση των δύο κτιρίων δεν αποτελεί καλό παράδειγμα για τους μαθητές, γιατί, ας μην ξεχνάμε, ότι πρόκειται για πολύ μικρά παιδιά, ηλικίας 4,5 έως 12 ετών, και το κύριο πρόβλημα εν προκειμένω συνίσταται στο γεγονός ότι παρεμποδίζεται η πρόσβασή τους στο σχολείο και η χρήση της ασφαλούς εισόδου επί του πεζοδρόμου.

Με γνώμονα τα παραπάνω, η Αρχή προτείνει όσον αφορά τη συγκεκριμένη περίπτωση:

- ❖ Επανεξέταση της άσκησης της διακριτικής ευχέρειας χορήγησης της συγκεκριμένης άδειας λειτουργίας του καταστήματος από τον Δήμο Περιστερίου, αφού συνεκτιμηθούν οι οχλήσεις που προκαλούνται από τη λειτουργία του καταστήματος και των πραγματικών συνθηκών που επικρατούν από τη λειτουργία του σχολείου. Ιδιαίτερη βαρύτητα θα πρέπει



να δοθεί στο θέμα της ασφαλούς διέλευσης των μαθητών από και προς το σχολείο. Στο πλαίσιο αυτό, κρίνεται σκόπιμο να συνεργαστεί η δημοτική αρχή με την διεύθυνση του σχολείου, προκειμένου να ληφθεί σοβαρά υπόψη η πραγματική καθημερινή κατάσταση.

- ❖ Εξέταση του ενδεχόμενου ανάκλησης της χορηγηθείσας άδειας, όπως ορίζει και η σχετική απόφαση του ΣτΕ (1715/94), σύμφωνα με την οποία η διοίκηση «...έχει την διακριτική ευχέρεια ν' ανακαλέσει τυχόν χορηγηθείσα άδεια, εάν διαπιστώσει ότι δεν υπάρχει ή εξέλιπε η νόμιμη αρνητική προϋπόθεση περί ανυπαρξίας οχλήσεων, η σχετική δε κρίση της εν λόγω αρχής πρέπει να είναι αιτιολογημένη...»
- ❖ Σε περίπτωση μη ανάκλησης της άδειας, τουλάχιστον, τον περιορισμό ή/και την πλήρη απαγόρευση των τραπεζοκαθισμάτων επί του πεζόδρομου και κυρίως αυτών που βρίσκονται σχεδόν μπροστά από την είσοδο του σχολείου (αρ. 3 ν. 1080/80 όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει σήμερα).
- ❖ Είναι ευνόητο ότι στην παραπάνω διαδικασία ο ιδιοκτήτης της επίμαχης καφετέριας θα έχει δικαίωμα ακρόασης.

Η Αρχή, με την ευκαιρία της διερεύνησης της εν λόγω αναφοράς, επισημαίνει ότι η σχετική διακριτική ευχέρεια που προβλέπεται από τον νόμο, ουσιαστικά παρέχει στην αδειοδοτούσα αρχή το πεδίο στάθμισης όλων των πιθανών συνεπειών από τη λειτουργία των καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος πλησίον κτιρίων με ειδικούς σκοπούς. Η στάθμιση αυτή αποσκοπεί στην εξυπηρέτηση του συγκεκριμένου σκοπού (στην συγκεκριμένη περίπτωση του σκοπού της εκπαίδευσης) και κατά συνέπεια ο βαθμός και η έκταση των οχλήσεων που ενδεχομένως θα επιφέρει μια συγκεκριμένη δραστηριότητα, θα πρέπει να αποτελεί το κατ' εξοχήν αντικείμενο της στάθμισης και αντικείμενο ειδικής αιτιολογίας κατά τη λήψη της σχετικής απόφασης.

Ο Συνήγορος του Πολίτη εμφορείται από την πεποίθηση ότι η χρήση της νόμιμης διακριτικής ευχέρειας από τις αδειοδοτούσες αρχές θα πρέπει να γίνεται με γνώμονα την προστασία του σκοπού του κτιρίου και του συμφέροντος των ατόμων που εξυπηρετεί. Η, με μια ιδιαίτερη ευαισθησία, κρίση της αρμόδιας υπηρεσίας μάλλον θα ωφελήσει παρά θα βλάψει το κοινωνικό σύνολο.

Στο πλαίσιο αυτό, η Αρχή προτείνει γενικότερα την:

- ✓ Έκδοση εγκυκλίων οδηγιών από τους συναρμόδιους Υπουργούς Εθνικής Παιδείας & Θρησκευμάτων και Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης & Αποκέντρωσης για την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας της παρ. 3 του άρθρου μόνου του Π.Δ. 231/89 κατά τρόπο που να μην παρεμποδίζει ουσιαστικά τη λειτουργία των κτιρίων με ειδικό σκοπό και να εξασφαλίζει την ομοιογένεια στη λήψη των σχετικών αποφάσεων από τις αδειοδοτούσες αρχές.
- ✓ Θέσπιση, από τον εκάστοτε αρμόδιο φορέα για τις χρήσεις γης, σχετικών απαγορευτικών ρυθμίσεων, ανάλογα με τον χαρακτήρα και το πολυπληθές



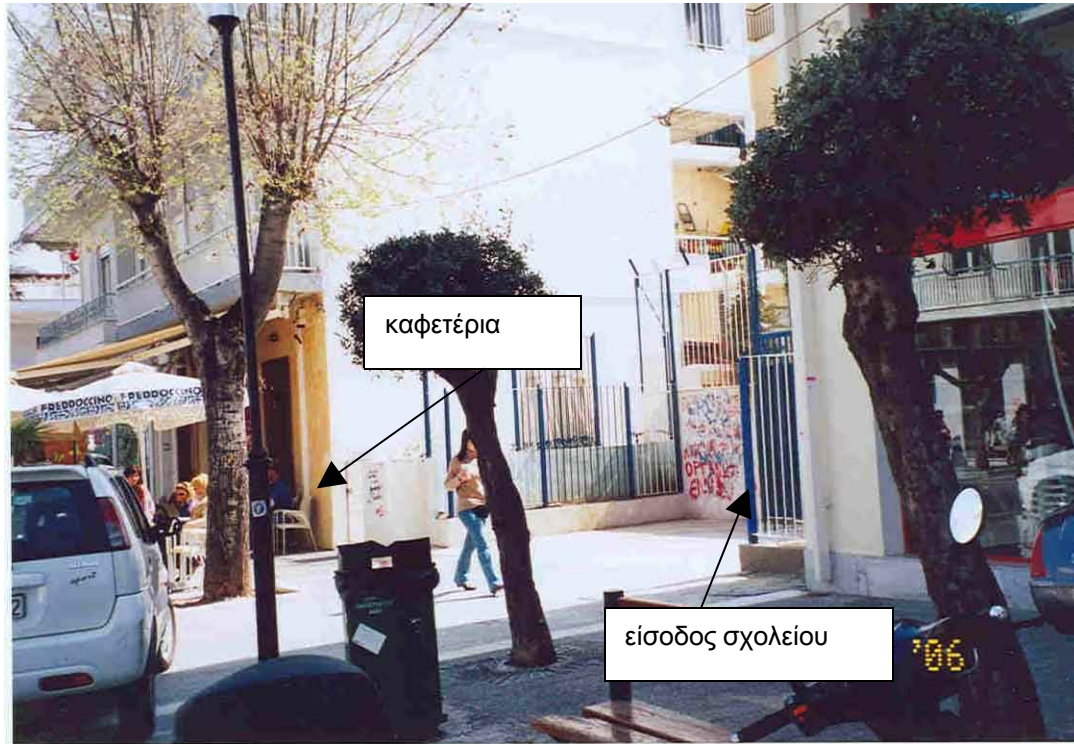
ή μη των περιοχών, στις οποίες ασκεί αρμοδιότητα. Ενδεικτικά αναφέρεται η υπ. αρ. 3109/96 (ΦΕΚ Δ' 645) του Νομάρχη Δυτικής Αττικής, σύμφωνα με την οποία: «... Σε απόσταση 50 μέτρων πρωτοβάθμιας, και δευτεροβάθμιας εκπαίδευσης, σχολεία, νοσοκομεία, παιδικούς σταθμούς, νηπιαγωγεία, απαγορεύονται οι χρήσεις: καφετέριες, μπαρ, ντισκοτέκ, καταστήματα όπου γίνεται χρήση ηλεκτρονικών ατομικών ή ομαδικών παιχνιδιών και σφαιριστήρια. Η απόσταση των 50 μέτρων μετρείται από την πλησιέστερη είσοδο ή έξοδο των εκπαιδευτηρίων ή γυμναστηρίων μέχρι την είσοδο των καταστημάτων δια της συντομότερης οδού...».

- ✓ Ρητή νομοθετική πρόβλεψη διαβούλευσης των άμεσα εμπλεκόμενων φορέων προ της χορήγησης άδειας λειτουργίας καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος πλησίον κτιρίου ειδικού σκοπού.

Με την εκτίμηση ότι η διαμεσολάβηση της Αρχής θα συμβάλει καθοριστικά στην αποτροπή προβλημάτων από τη γειτνίαση των καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος με κτίρια ειδικού σκοπού και με τη βεβαιότητα ότι οι εισηγήσεις της στο παρόν πόρισμα θα ληφθούν σοβαρά υπόψη για κάθε νεότερη πράξη και απόφαση, ο Συνήγορος του Πολίτη παραμένει στη διάθεση όλων των αρμοδίων για κάθε σχετική πληροφορία.



7. ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΦΩΤΟΓΡΑΦΙΩΝ³



(φωτογραφία 1)



(φωτογραφία 2)

³ Επιμέλεια φωτογραφιών: Θεόδωρος Φίλιος, Τμήμα Μηχανογράφησης, Συνήγορος του Πολίτη



(φωτογραφία 3)



(φωτογραφία 4)



(φωτογραφία 5)