



ΕΘΝΙΚΟ ΜΕΤΣΟΒΙΟ ΠΟΛΥΤΕΧΝΕΙΟ

**ΔΙΕΠΙΣΤΗΜΟΝΙΚΟ - ΔΙΑΤΜΗΜΑΤΙΚΟ
ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ
(Δ.Π.Μ.Σ.) "ΠΕΡΙΒΑΛΛΟΝ ΚΑΙ ΑΝΑΠΤΥΞΗ"**

**Η ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΑΠΟ ΤΙΣ ΕΚΠΟΜΠΕΣ ΘΟΡΥΒΟΥ
ΤΩΝ ΚΑΤΑΣΤΗΜΑΤΩΝ ΥΓΕΙΟΝΟΜΙΚΟΥ
ΕΝΔΙΑΦΕΡΟΝΤΟΣ
ΜΕΣΑ ΑΠΟ ΤΗ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ**

Νίκη Κ. Τσαφούρου

Διπλωματική Εργασία
υποβαλλόμενη στο πλαίσιο του Δ.Π.Μ.Σ.
"Περιβάλλον και Ανάπτυξη"
του Εθνικού Μετσόβιου Πολυτεχνείου
για την κτήση σχετικού Διπλώματος Ειδίκευσης (MSc)

Επιβλέπων:

Επίκουρος Καθηγητής ΣΠΜ ΕΜΠ Ε. Βουγιούκας

Τριμελής Επιτροπή:

Επίκουρος Καθηγητής ΣΠΜ ΕΜΠ Ε. Βουγιούκας

τ. Αναπληρώτρια Καθηγήτρια ΣΑΜ ΕΜΠ

Α. Σωτηροπούλου

Α. Στάμος ΕΔΠΠ ΣΠΜ ΕΜΠ

Περιβάλλον

και

Ανάπτυξη

Αθήνα, Ιούνιος 2020



ΕΘΝΙΚΟ ΜΕΤΣΟΒΙΟ ΠΟΛΥΤΕΧΝΕΙΟ

**ΔΙΕΠΙΣΤΗΜΟΝΙΚΟ - ΔΙΑΤΜΗΜΑΤΙΚΟ
ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ
(Δ.Π.Μ.Σ.) "ΠΕΡΙΒΑΛΛΟΝ ΚΑΙ ΑΝΑΠΤΥΞΗ"**

**Η ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΑΠΟ ΤΙΣ ΕΚΠΟΜΠΕΣ ΘΟΡΥΒΟΥ
ΤΩΝ ΚΑΤΑΣΤΗΜΑΤΩΝ ΥΓΕΙΟΝΟΜΙΚΟΥ
ΕΝΔΙΑΦΕΡΟΝΤΟΣ
ΜΕΣΑ ΑΠΟ ΤΗ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ**

Νίκη Κ. Τσαφούρου

Διπλωματική Εργασία
υποβαλλόμενη στο πλαίσιο του Δ.Π.Μ.Σ.
"Περιβάλλον και Ανάπτυξη"
του Εθνικού Μετσόβιου Πολυτεχνείου
για την κτήση σχετικού Διπλώματος Ειδίκευσης (MSc)

Επιβλέπων:

Επίκουρος Καθηγητής ΣΠΜ ΕΜΠ Ε. Βουγιούκας

Τριμελής Επιτροπή:

Επίκουρος Καθηγητής ΣΠΜ ΕΜΠ Ε. Βουγιούκας
τ. Αναπληρώτρια Καθηγήτρια ΣΑΜ ΕΜΠ
Α. Σωτηροπούλου
Α. Στάμος ΕΔΠΠ ΣΠΜ ΕΜΠ

Περιβάλλον

και

Ανάπτυξη

Αθήνα, Ιούνιος 2020

Copyright © Νίκη Τσαφούρου, 2020

Με επιφύλαξη παντός δικαιώματος. All rights reserved.

Απαγορεύεται η αντιγραφή, αποθήκευση και διανομή της παρούσας εργασίας, εξ ολοκλήρου ή τμήματος αυτής, για εμπορικό σκοπό. Επιτρέπεται η ανατύπωση, αποθήκευση και διανομή για σκοπό μη κερδοσκοπικό, εκπαιδευτικής ή ερευνητικής φύσης, υπό την προϋπόθεση να αναφέρεται η πηγή προέλευσης και να διατηρείται το παρόν μήνυμα.

Οι απόψεις και θέσεις που περιέχονται σε αυτήν την εργασία εκφράζουν τον συγγραφέα και δεν πρέπει να ερμηνευθεί ότι αντιπροσωπεύουν τις επίσημες θέσεις του Εθνικού Μετσόβιου Πολυτεχνείου.

Ευχαριστίες

Πολλές ευχαριστίες οφείλω σε όλα τα μέλη της Τριμελούς Επιτροπής, κο Βουγιούκα, κα Σωτηροπούλου και κο Στάμου, για την αγαστή συνεργασία στο πλαίσιο εκπόνησης της παρούσης εργασίας. Ιδιαίτερος δε οφείλω να ευχαριστήσω την κα Σωτηροπούλου, η οποία, ως ειδήμων σε θέματα ήχου και ακουστικής, μου παρέσχε πολύτιμη βοήθεια και καθοδήγηση.

Πρόλογος

Οι εκπομπές θορύβου συνιστούν ένα φαινόμενο που εξετάζεται, κατά κύριο λόγο, από τη φυσική και μηχανική επιστήμη. Όμως, ως φαινόμενο τοποθετούμενο στο πλαίσιο του σύγχρονου πολιτισμού και τρόπου ζωής, δεν θα μπορούσε παρά να εξετάζεται και από τη νομική επιστήμη, η οποία, αφουγκραζόμενη τα προβλήματα ομαλής κοινωνικής συμβίωσης με τα οποία συνυφαίνονται αναπόδραστα οι εκπομπές θορύβου, επιχειρεί να επιλύσει τις σχετικώς ανακύπτουσες μεταξύ ιδιωτών διαφορές. Έτσι, η ηχορρύπανση αναδεικνύεται σε ένα πραγματικό γεγονός με ποικίλο επιστημονικό ενδιαφέρον, το οποίο αναλύεται, μεταξύ άλλων, και σε νομικό, με την πρόβλεψη ανάλογων κανονιστικών ρυθμίσεων από την έννομη τάξη, ήτοι σχετικών κανόνων δικαίου, και τη σαφή οριοθέτηση ερμηνείας και εφαρμογής αυτών χάρη στη νομική θεωρία και νομολογία.

Για τις ανάγκες και τους σκοπούς σύνταξης της παρούσης, η ανάλυση του θέματος θα περιοριστεί και εξειδικευθεί στις εκπομπές θορύβου που προέρχονται από καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος, υπό το πρίσμα της ελληνικής νομολογίας. Άλλωστε η τελευταία, ως έχουσα, πέραν του κύρους αυτής, και περιπτωσιολογικό χαρακτήρα, είναι σε θέση να δώσει το αντιπροσωπευτικότερο δείγμα πολιτειακής (δικαστηριακής) μεταχείρισης των ιδιωτικών διαφορών που ερείδονται στην ηχορρύπανση. Ως εκ τούτου, αξίζει να ερευνηθεί το φαινόμενο των εκπομπών θορύβου υπό το εν λόγω πρίσμα.

Αλλά και ο σύγχρονος τρόπος ζωής και η κοινωνικότητα αδιαμφισβήτητα περιστρέφονται γύρω από τη λειτουργία καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος, όπως είναι οι καφετέριες, τα αναψυκτήρια, τα εστιατόρια και τα κέντρα διασκέδασης, τα οποία παρέχουν τις υπηρεσίες τους μετά μουσικής σε υψηλή ένταση με τη χρήση μεγαφωνικών εγκαταστάσεων προς τέρψη των πελατών τους. Δεδομένου τούτου, αξίζει να ερευνηθεί η ηχορρύπανση στο πλαίσιο της λειτουργίας αυτών των καταστημάτων.

Περιεχόμενα

ΠΕΡΙΛΗΨΗ στην ελληνική.....	9
ΠΕΡΙΛΗΨΗ στην αγγλική.....	11
ΕΙΣΑΓΩΓΗ.....	13
ΜΕΡΟΣ I – Κανονιστικό πλαίσιο (νομοθεσία) για την ηχορρύπανση.....	15
1. Κανονιστικό πλαίσιο προστασίας από την ηχορρύπανση - ιδιωτικό δίκαιο - απευθείας προστασία σχετικών ιδιωτικών δικαιωμάτων.....	15
2. Κανονιστικό πλαίσιο προστασίας από την ηχορρύπανση - δημόσιο δίκαιο (ποινικό και διοικητικό) - δημόσιο συμφέρον και ομαλή κοινωνική συμβίωση.....	16
ΜΕΡΟΣ II – Εφαρμογή του κανονιστικού πλαισίου (νομοθεσίας) για την ηχορρύπανση μέσα από τη νομολογία, ομαδοποίηση και διακρίσεις της τελευταίας.....	19
1. «Ευθεία» προστασία βλαπτομένων από την ηχορρύπανση μέσω άσκησης του κατάλληλου ενδίκου βοηθήματος και της νομικής αυτού βάσης.....	20
2. «Έμμεση-αντανακλαστική» προστασία βλαπτομένων από την ηχορρύπανση.....	21
ΜΕΡΟΣ III – Μία προς μία οι αποφάσεις για την «ευθεία» προστασία των βλαπτομένων από την ηχορρύπανση και τα ενδιαφέροντα στοιχεία καθεμίας.....	22
1. Νομολογία επί αιτήσεων ασφαλιστικών μέτρων για προσωρινή ρύθμιση κατάστασης ή επί εφέσεων κατά αποφάσεων ασφαλιστικών μέτρων για προσωρινή ρύθμιση κατάστασης με νομική βάση τα ά. 1003 και 989ΑΚ και 733-734ΚΠολΔ:.....	23
α) Απόφαση 131/2003 Ειρηνοδικείου Ρόδου.....	23
i) Σώμα απόφασης.....	23
ii) Σχολιασμός απόφασης.....	26
β) Απόφαση 117/1993 Πολυμελούς Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης.....	30
i) Σώμα απόφασης.....	30
ii) Σχολιασμός απόφασης.....	34
2. Νομολογία επί τακτικών αγωγών ή επί εφέσεων με νομική βάση τα ά. 1003, 989, 1108ΑΚ.....	39
α) Απόφαση 202/2017 Εφετείου Λάρισας.....	39

i) Σώμα απόφασης.....	39
ii) Σχολιασμός απόφασης.....	48
3. Νομολογία επί τακτικών αγωγών ή επί εφέσεων κατά αποφάσεων τακτικών αγωγών με νομική βάση τα ά. 57 (και) 59ΑΚ	52
α) Απόφαση 29/2007 Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών	52
i) Σώμα απόφασης.....	52
ii) Σχολιασμός απόφασης.....	61
β) Απόφαση 134/2015 Εφετείου Λάρισας	64
i) Σώμα απόφασης.....	64
ii) Σχολιασμός απόφασης.....	78
ΜΕΡΟΣ IV – Μία προς μία οι αποφάσεις για την «έμμεση-αντανακλαστική» προστασία των βλαπτομένων από την ηχορρύπανση και τα ενδιαφέροντα σημεία καθεμίας	87
1. Νομολογία που αναδεικνύει άλλες δυνατότητες προστασίας του θιγομένου.....	87
α) Απόφαση 82/2016 Εφετείου Πατρών	87
i) Σώμα απόφασης.....	87
ii) Σχολιασμός απόφασης.....	95
2. Νομολογία που επιβεβαιώνει και επιρρώνει την προστασία έναντι της ηχορρύπανσης.....	101
α) Απόφαση 664/2017 Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Λάρισας.....	101
i) Σώμα απόφασης.....	101
ii) Σχολιασμός απόφασης.....	105
ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ	107
ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ	109
1. ΣΥΓΓΡΑΜΜΑΤΑ ΘΕΩΡΗΤΙΚΩΝ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ	109
2. ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ	109
α. Η ΑΝΑΛΥΟΜΕΝΗ ΣΤΗΝ ΠΑΡΟΥΣΑ ΕΡΓΑΣΙΑ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ.....	109

β. ΑΛΛΗ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ (ΣΧΕΤΙΚΗ ΩΣ ΠΡΟΣ ΝΟΜΙΚΑ ΘΕΜΑΤΑ ΜΕ ΤΗΝ ΑΝΑΛΥΟΜΕΝΗ).....	110
3. ΑΛΛΕΣ ΠΗΓΕΣ.....	111

ΠΕΡΙΛΗΨΗ στην ελληνική

Η ηχορρύπανση από τα καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος συνιστά διαταρακτικό της ομαλής και απρόσκοπτης κοινωνικής συμβίωσης φαινόμενο. Ως τέτοιο, απασχολεί το δίκαιο μας στο σύνολό του, ήτοι τόσο το ιδιωτικό όσο και το δημόσιο δίκαιο. Προστατεύονται έτσι τόσο τα επιμέρους ιδιωτικά συμφέροντα και δικαιώματα για ησυχία και ηρεμία όσο και το αντίστοιχου περιεχομένου δημόσιο συμφέρον και η εύρυθμη λειτουργία του συνόλου της κοινωνίας. Η εν λόγω πανταχόθεν προστασία πραγματοποιείται μέσω της πρόβλεψης σχετικών νομοθετικών διατάξεων. Η ερμηνεία και εφαρμογή των τελευταίων προσφέρεται από τη νομολογία η οποία διαθέτει τη δυναμική της «εξατομικευμένης πράξης» σε σχέση με τη νομοθεσία ως «γενική θεωρία». Αυτός είναι και ο στόχος εν προκειμένω, ήτοι η εποπτική νομική προσέγγιση, δια της παρούσης, του θέματος της ηχορρύπανσης που προέρχεται από τα καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος.

Έτσι, κρίθηκε σκόπιμο να παρουσιαστεί και μεθοδευθεί η εργασία αναφορικά με το επιμέρους περιεχόμενό της ως ακολούθως: Στο πρώτο μέρος της εργασίας παρατίθεται η συνολική σχετική νομοθεσία, ιδιωτικού και δημοσίου δικαίου, η οποία και αποσαφηνίζει τα ισχύοντα σε ιδιωτικό και δημόσιο επίπεδο. Στο δεύτερο μέρος ομαδοποιείται η νομολογία, που θα εκτεθεί στα επόμενα μέρη της εργασίας, με γνώμονα τον χαρακτήρα της προστασίας των βλαπτομένων από την ηχορρύπανση ως «άμεσης-ευθείας» ή «έμμεσης-αντανακλαστικής». Στο τρίτο μέρος αναφέρεται και σχολιάζεται εκείνο το τμήμα της νομολογίας που οφείλει την ύπαρξή του στην ενεργητική συμπεριφορά των βλαπτόμενων ιδιωτών οι οποίοι αποτάθηκαν στα πολιτικά δικαστήρια προκειμένου για την απευθείας ιδιωτική προστασία τους («άμεση-ευθεία» προστασία). Στο πλαίσιο της νομολογίας αυτής αναδεικνύεται παράλληλα προς την προστασία των ιδιωτικών δικαιωμάτων και η ενεργοποίηση της προστασίας του δημοσίου συμφέροντος και της ομαλής κοινωνικής συμβίωσης με την ανάληψη δραστηριότητας εκ μέρους της ποινικής δικαιοσύνης καθώς και με την έκδοση διοικητικών αποφάσεων από τα αρμόδια διοικητικά όργανα. Στο τέταρτο μέρος αναφέρεται και σχολιάζεται το υπόλοιπο τμήμα της νομολογίας που στηρίζεται όχι στην άσκηση των ιδιωτικών δικαιωμάτων των βλαπτομένων από την ηχορρύπανση προκειμένου για την ευθεία δικαστική προστασία τους αλλά στην άσκηση για άλλες

αιτίες δικαιωμάτων των ηχορρυσπαιόντων και, δια αυτού του τρόπου, επωφελούνται έμμεσα και αντανακλαστικά οι βλαπτόμενοι από την ηχορρύπανση («έμμεση-αντανακλαστική» προστασία). Και στο πλαίσιο της νομολογίας αυτής αναδεικνύεται η ενεργοποίηση της προστασίας του δημοσίου συμφέροντος και της ομαλής κοινωνικής συμβίωσης με τη συμμετοχή της ποινικής και διοικητικής δικαιοσύνης και την έκδοση διοικητικών αποφάσεων από αρμόδια διοικητικά όργανα, καθώς και, οι εν γένει πραγματικές και νομικές δυνατότητες προστασίας των βλαπτόμενων από την ηχορρύπανση και τα διαθέσιμα σχετικά εργαλεία τους. Η παρούσα εργασία κλείνει με παράθεση των συναχθέντων, εκ της προηγούμενης ανάλυσης, συμπερασμάτων. Πέραν των ανωτέρω, από τη νομολογία προκύπτουν, εννοείται, και όλες εκείνες οι πραγματικές (ή και νομικές) περιστάσεις και καταστάσεις που συμβάλλουν στην ηχορρύπανση. Έτσι, δίνεται μια πλήρης και ρεαλιστική εικόνα του προβλήματος μέσα από το αντικειμενικό πρίσμα της νομολογίας, δηλαδή μέσα από το πρίσμα των αποδεδειγμένων ενώπιον του δικαστή -και, ως εκ τούτου, αντικειμενικών-πραγματικών περιστατικών και καταστάσεων που σχετίζονται και στοιχειοθετούν την ηχορρύπανση.

ΠΕΡΙΛΗΨΗ στην αγγλική

Noise pollution coming from food stores, such as restaurants, pubs, bars and cafés, during their function and provision of services, is a real and frequent phenomenon of modern life that disturbs the peace and quiet of individuals all around the area and also causes problems to social coexistence. In that view, it is a phenomenon of a dual nature, private and public, and so, our legal order as a whole, which means both private and public law, is intended to cover noise pollution cases such as the above. Thus, the individual private interests and rights for peace and quiet are legally protected, as well as the public interest for quiet and peace which is combined with the proper functioning of the whole society. The interpretation and application of this protective legislation is provided by the jurisprudence (case law) which has the dynamics of the "individualized practice" in comparison with the legislation that could be characterized as "general theory". This exactly is the goal of the present work, namely the supervisory legal approach of noise pollution from food stores.

Thus, it was deemed appropriate to present, organize and methodize the content of this work as follows: The first part includes the whole relevant legislation, meaning both private and public law, which clarifies what is in force at private and public level. In the second part, the jurisprudence, that will be exposed in the next parts of this work, is grouped in the light of the character of the protection as "direct-immediate" or "indirect-reflective" for people who are affected by noise pollution. The third part make mention and comments of the part of jurisprudence that owes its existence to the active behavior of the affected individuals approaching the civil courts for their direct private protection ("direct-immediate" protection). In the context of this part of jurisprudence, in parallel of course with the protection of private interests and rights, it is also worth highlighting the activation of the protection of public interest and social coexistence too, taking place especially by the involvement of criminal justice or by the adoption of administrative decisions from competent administrative bodies. The fourth and last part make mention and comments of the rest of jurisprudence that is concluded in this work, which is based not on the exercise of the private interests and rights for their direct judicial protection of those who are affected by noise pollution, but on the exercise for other causes of the interests and rights of those who provoke noise pollution. Even in this part of

jurisprudence, it seems that the individuals affected from noise pollution can also secure a relevant protection (“indirect-reflective” protection). In the context of this jurisprudence, it is, again, worth highlighting the parallel activation of the protection of public interest and social coexistence with the participation of criminal and administrative justice and the adoption of administrative decisions from competent administrative bodies. To all this must be also added the real and legal possibilities of protection that the people infected from noise pollution have as available tools in general. At the end of the present work, the conclusions of the previous analysis are exposed. The jurisprudence proves beneficial and enlightening, as far as gives, apart from the above, the real scale of noise pollution coming from food stores, and, of course, the exact situations that contribute and establish this phenomenon.

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Το πραγματικό πρόβλημα της ηχορρύπανσης μπορεί να επιλυθεί με την αξιοποίηση της δυνατότητας των βλαπτομένων να ζητήσουν σχετική δικαστική προστασία, απευθυνόμενοι στα αρμόδια πολιτικά δικαστήρια και αιτούμενοι την άρση της ηχορρύπανσης και την παράλειψή της στο μέλλον καθώς και τυχόν αποζημίωση. Σε τέτοιες περιπτώσεις το πρόβλημα της ηχορρύπανσης περιλαμβάνει δύο ή περισσότερους ιδιώτες εκ των οποίων κάποιος/κάποιοι προκαλούν την ηχορρύπανση και κάποιος/κάποιοι άλλοι την υφίστανται αθέλητα. Πρόκειται δηλαδή για πρόβλημα που, ως αιτία διαφορών ιδιωτικής φύσεως, ρυθμίζεται στο πλαίσιο του ιδιωτικού δικαίου και προκαλεί την εφαρμογή του τελευταίου μέσα από τις σχετικές διατάξεις του. Στην παρούσα εργασία, γίνεται συγκεντρωτική αναφορά στις συγκεκριμένες διατάξεις ιδιωτικού δικαίου επί των οποίων μπορεί να στηριχθεί η νομική προστασία των βλαπτόμενων ιδιωτών από την ηχορρύπανση. Συμπληρωματικά προς τη συγκεντρωτική αυτή αναφορά, παρατίθενται και νομολογιακές περιπτώσεις ηχορρύπανσης, δηλαδή δικαστικές αποφάσεις επί πραγματικών περιστατικών ηχορρύπανσης, οι οποίες εφαρμόζουν και ερμηνεύουν κατάλληλα τις επίμαχες διατάξεις ιδιωτικού δικαίου. Έτσι δε επιτυγχάνεται μία ολοκληρωμένη θεώρηση και προσέγγιση του προβλήματος τόσο από πλευράς «θεωρίας» (νομοθεσίας) όσο και από πλευράς «πράξης» (νομολογίας), καθότι συμπληρωματικά μεταξύ τους τα δύο αυτά.

Ωστόσο, η ηχορρύπανση αποτελεί πρόβλημα που ενδιαφέρει όχι μόνο το ιδιωτικό δίκαιο, με την έννοια της σύγκρουσης ιδιωτικών συμφερόντων και δικαιωμάτων, αλλά και το δημόσιο δίκαιο, με την έννοια της προσβολής του δημοσίου συμφέροντος και της διατάραξης της ομαλής κοινωνικής συμβίωσης. Έτσι, το πρόβλημα της ηχορρύπανσης ρυθμίζεται και από το δημόσιο δίκαιο εν γένει, με τους επιμέρους κλάδους αυτού, ήτοι το διοικητικό και ποινικό δίκαιο. Έρχονται λοιπόν να προστεθούν στις διατάξεις ιδιωτικού δικαίου και οι διατάξεις δημοσίου δικαίου. Τέτοιες διατάξεις είναι, λόγου χάριν, οι υπουργικές αποφάσεις για την αφαίρεση αδειών καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος, οι υγειονομικές διατάξεις που θέτουν ανώτατα επιτρεπόμενα όρια ντεσιμπέλ, οι αστυνομικές διατάξεις και εν γένει ποινικές διατάξεις που επαπειλούν με ποινές για τις παραβιάσεις των καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος. Οι δημοσίου δικαίου διατάξεις ρυθμίζουν, ως εκ φύσεως, τις σχέσεις των ιδιωτών προς το Δημόσιο με την ευρεία αυτού έννοια. Ωστόσο, τέτοιες ρυθμίσεις αντανακλούν ευνοϊκά και στους ιδιώτες που βλάπτονται από την ηχορρύπανση και δεν

άσκησαν τα σχετικά ιδιωτικά τους δικαιώματα. Φυσικά όλες οι διατάξεις αυτές μαζί, δηλαδή τόσο οι ιδιωτικού δικαίου όσο και οι δημοσίου δικαίου, αποτελούν ένα σύστημα κανόνων δικαίου που αποσκοπεί στην εύρυθμη λειτουργία της κοινωνίας με αναφορά στο πολύ συγκεκριμένο ζήτημα της ηχορρύπανσης.

Οι νομολογιακές περιπτώσεις της παρούσης, στόχο έχουν, τέλος, να αναδείξουν σημαντικές λεπτομέρειες που άπτονται του προβλήματος της ηχορρύπανσης και το τοποθετούν στο σωστό και ρεαλιστικό του πλαίσιο, όπως φερ' ειπείν η συνθήκη της οριζόντιας ιδιοκτησίας και ο τρόπος με τον οποίο συναρτάται αυτή με την ηχορρύπανση ή οι εξωδικαστικές - πραγματικές δυνατότητες διαχείρισης του προβλήματος της ηχορρύπανσης και η μεθόδευση αυτών εκ μέρους των ιδιωτών, προκειμένου για τη σταδιακή προετοιμασία και ενεργοποίηση της δικαστικής τους προστασίας.

Για τη σύνταξη της παρούσης αξιοποιήθηκε η βιβλιογραφία που τίθεται στο τέλος, η οποία έδωσε ώθηση για δημιουργική σκέψη και συστηματοποίηση της ύλης προκειμένου να εξυπηρετηθεί η επιδιωκόμενη σφαιρική νομική επισκόπηση του μελετώμενου προβλήματος.

ΜΕΡΟΣ Ι – Κανονιστικό πλαίσιο (νομοθεσία) για την ηχορρύπανση

1. Κανονιστικό πλαίσιο προστασίας από την ηχορρύπανση - ιδιωτικό δίκαιο - απευθείας προστασία σχετικών ιδιωτικών δικαιωμάτων

Κατ' αρχάς, στη διάθεση του θιγόμενου από την ηχορρύπανση υπάρχει το ασφαλιστικό μέτρο της προσωρινής ρύθμισης κατάστασης, με το οποίο μπορεί να ζητήσει να αρθεί η προσβολή της κυριότητας-νομής ή της προσωπικότητας και να μην επαναληφθεί στο μέλλον.

(Δεν μπορεί να σωρευθεί στο ίδιο δικόγραφο το αίτημα για άρση και των δύο προσβολών, δηλαδή και της προσβολής της κυριότητας-νομής και της προσβολής της προσωπικότητας, διότι καθεμία από αυτές τις προσβολές υπάγεται σε διαφορετικό καθ' ύλην αρμόδιο δικαστήριο)

Επειδή όμως το ασφαλιστικό μέτρο της προσωρινής ρύθμισης κατάστασης δεν μπορεί εκ φύσεως να ικανοποιήσει πλήρως το επίδικο δικαίωμα, παρά μόνο να το εξασφαλίσει και να το διατηρήσει προσωρινά (άρθρο 692 παρ. 4ΑΚ), θα πρέπει ο θιγόμενος να ασκήσει στη συνέχεια τακτική αγωγή βάσει του άρθρου 57ΑΚ (δικαίωμα στην προσωπικότητα) ή των άρθρων 1003ΑΚ [και 3 του ν. 3741/1929 αν πρόκειται για οροφοκτησία] (περιορισμοί κυριότητας) και 989ΑΚ (αγωγή διατάραξης της νομής) ή 1003ΑΚ (περιορισμοί κυριότητας) και 1108ΑΚ (αγωγή διατάραξης της κυριότητας), ώστε να επιλυθεί οριστικά η διαφορά. Σημειωτέον ότι, προσθετικά προς τα παραπάνω άρθρα μπορεί αναλόγως να γίνει επίκληση και των άρθρων 914ΑΚ (αδικοπραξία) και 59ΑΚ (ικανοποίηση ηθικής βλάβης), τηρουμένων των προϋποθέσεων τους και στο πλαίσιο τακτικής πάντα αγωγής. Και στην περίπτωση της αίτησης του ασφαλιστικού μέτρου της προσωρινής ρύθμισης κατάστασης και στην περίπτωση της τακτικής αγωγής, το δικαστήριο μπορεί να διατάξει την άρση της προσβολής και την παράλειψή της στο μέλλον καθώς και να επιβάλει χρηματική ποινή εις βάρος του εναγομένου στην περίπτωση που δεν συμμορφώνεται εκουσίως προς την απόφαση που διατάσσει την άρση της προσβολής ή την παράλειψή της στο μέλλον. Επίσης, το δικαστήριο μπορεί να επιβάλει και προσωπική κράτηση σε βάρος του εναγομένου στην περίπτωση παραβίασης της απόφασης και εξακολούθησης της παράνομης συμπεριφοράς. Τέλος, η απόφαση επί της τακτικής αγωγής μπορεί να επιδικάζει και αποζημίωση στην περίπτωση που η προσβολή θεωρηθεί αδικοπραξία με συνέπεια την περιουσιακή ζημία ή την ηθική βλάβη του ενάγοντος.

2. Κανονιστικό πλαίσιο προστασίας από την ηχορρύπανση - δημόσιο δίκαιο (ποινικό και διοικητικό) - δημόσιο συμφέρον και ομαλή κοινωνική συμβίωση

Το κάτωθι νομοθετικό πλαίσιο προκύπτει από τις δικαστικές αποφάσεις που θα αναλυθούν στη συνέχεια της παρούσης, ωστόσο μία συγκεντρωτική αυτού ματιά διευκολύνει τη σφαιρική θεώρηση του υπό εξέταση θέματος της ηχορρύπανσης, συστηματοποιώντας και οργανώνοντάς το.

-Υπουργική Απόφαση - Υγειονομική Διάταξη (ΥΔ) Α5/3010/85 «Μέτρα προστασίας της Δημόσιας Υγείας από θορύβους μουσικής των κέντρων διασκέδασης και λοιπών καταστημάτων» (άρθρα 4 και 10 της Υγειονομικής Διάταξης, με το άρθρο 10 αλλαγμένο βάσει του άρθρου 37 παρ. 3 ν.4055/12) που αναφέρεται στα ανώτατα επιτρεπόμενα όρια εκπεμπόμενου ήχου σε ντεσιμπέλ.

-Άρθρα 1 και 3 του ΑΝ 2520/1940 «Περί υγειονομικών διατάξεων», ο οποίος αναφέρει ότι για την προστασία της δημοσίας υγείας επιτρέπεται η έκδοση υγειονομικών διατάξεων, των οποίων η εκτέλεση δύναται να ανατίθεται σε αστυνομικά, υγειονομικά ή άλλα δημόσια όργανα.

- Κοινή Υπουργική Απόφαση οικ. 16228/17.5.2017 (ΦΕΚ Β 1723 2017) «Απλούστευση και προτυποποίηση των διοικητικών διαδικασιών γνωστοποίησης λειτουργίας Καταστημάτων Υγειονομικού Ενδιαφέροντος, Θεάτρων και Κινηματογράφων». Το άρθρο 15 παρ. 2 της Κοινής Υπουργικής Απόφασης, με παραπομπή στο σημείο α της παραγράφου 2 του άρθρου 2 του π.δ. 180/1979 αναφέρεται στη διοικητική κύρωση αφαίρεσης της άδειας του καταστήματος και στη σφράγισή του σε περίπτωση παράβασης των υγειονομικών διατάξεων που καθορίζουν μέτρα προστασίας της Δημόσιας Υγείας από θορύβους μουσικής των κέντρων διασκέδασης και των λοιπών καταστημάτων με μουσική, των διατάξεων που ισχύουν κάθε φορά για την κοινή ησυχία, τη λειτουργία μουσικής χωρίς άδεια, την παραβίαση των όρων και προϋποθέσεων της κατεχόμενης αδειας λειτουργίας μουσικής και το ωράριο λειτουργίας του καταστήματος. Επίσης το άρθρο 3 αναφέρεται στο νέο καθεστώς της γνωστοποίησης το οποίο αντικαθιστά το παλαιό καθεστώς της άδειας λειτουργίας. Το άρθρο 7 στην παρ. 1 αναφέρεται κι αυτό στο νέο καθεστώς της γνωστοποίησης το οποίο αντικαθιστά το παλαιό καθεστώς της άδειας χρήσης μουσικής, κάτι όμως που δεν συμβαίνει στην περίπτωση της παράτασης του ωραρίου

μουσικής, για το οποίο εξακολουθεί να ισχύει το καθεστώς της άδειας κατά την παρ. 3 του άρθρου 7.

-άρθρο 417 ΠΚ και Αστυνομική Διάταξη 3/1995 (ΦΕΚ Β 15/12.1.1996) για τα μέτρα τήρησης της κοινής ησυχίας, με τις πρόσφατες αλλαγές του ν. 4442/2016 και του άρθρου 10 του ν. 4637/2019

- Εγκύκλιος ΥΜ/3131/89 του Υπουργείου Υγείας (ως γνωστόν, δεν συνιστά νόμο, αλλά σχετίζεται με τη νομοθεσία για την ηχορρύπανση, εξ ου και τοποθετείται στο σημείο αυτό)

-Υγειονομική Διάταξη Υ1γ/Γ.Π/οικ.47829/2017 (ΦΕΚ 2161/Β/23-6-2017) «Υγειονομικοί όροι και προϋποθέσεις λειτουργίας επιχειρήσεων τροφίμων / ποτών και άλλες διατάξεις», προγενέστερες μορφές της οποίας ήταν η Υγειονομική Διάταξη Υ1γ/Γ.Π/οικ.96967/2012 (ΦΕΚ Β-2718/08-10-2012) και η Υγειονομική Διάταξη ΑΙβ/8577/1983 (ΦΕΚ Β-526/8-09-1983). Κυρίως ενδιαφέρει το άρθρο 14, αρ. 4 της Υγειονομικής Διάταξης Υ1γ/Γ.Π/οικ.47829/2017 (ΦΕΚ 2161/Β/23-6-2017) που αναφέρεται συγκεκριμένα στα κέντρα διασκέδασης και τα λοιπά καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος που χρησιμοποιούν μουσική και μουσικά όργανα, και ορίζει ότι οι υπηρεσίες ελέγχου, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στην ΥΔ Α5/3010/1985, ελέγχουν τους όρους και προϋποθέσεις καθώς και την προβλεπόμενη ηχοστάθμη των επιχειρήσεων κατά τη λειτουργία αυτών σε τακτικούς ή έκτακτους ελέγχους. Επίσης, ενδιαφέρει το άρθρο 16 το οποίο διευκρινίζει ότι «για παραβάσεις που αφορούν την ηχορρύπανση εφαρμόζονται αναλόγως οι διατάξεις του π.δ. 180/1979 και το άρθρο 37 του ν. 4055/2012 (ΦΕΚ 51 τ.Α΄) όπως κάθε φορά ισχύουν».

-Κοινή Υπουργική Απόφαση ΔΙΑΔΠ/Φ.Α.2.1/31600/20.11.2013 «Απλούστευση των διοικητικών διαδικασιών έκδοσης άδειας ίδρυσης και λειτουργίας Καταστήματος Υγειονομικού Ενδιαφέροντος, Θεάτρου και Κινηματογράφου» η οποία (αφού κατήργησε την Κοινή Υπουργική Απόφαση ΔΙΑΔΠ/Φ.Α.3.1/21220/1.11.2011 «Απλούστευση διαδικασίας έκδοσης άδειας ίδρυσης και λειτουργίας Καταστήματος Υγειονομικού Ενδιαφέροντος, Θεάτρου και Κινηματογράφου») εφαρμόζεται πλέον αποκλειστικά για τα κέντρα διασκέδασης σύμφωνα με την Κ.Υ.Α 16228/17.5.2017.

- Κώδικας Δήμων και Κοινοτήτων (κυρωθείς με το πρώτο άρθρο του ν. 3463/2006, Α΄ 114), και συγκεκριμένα στην παρ. 6 του άρθρου 80 ορίζονται τα αρμόδια όργανα για την ανάκληση, την οριστική αφαίρεση, την προσωρινή αφαίρεση, και τέλος την παροχή της εντολής προς σφράγιση της άδειας ίδρυσης και λειτουργίας των καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος. Επίσης, σημαντική διάταξη στο εν λόγω νομοθέτημα

είναι και η παρ. 7Α του ίδιου άρθρου, η οποία προστέθηκε με το άρθρο 57 του Ν.4249/2014, και προβλέπει ότι η αστυνομική αρχή του τόπου της έδρας των κέντρων διασκεδάσεως και των καταστημάτων του άρθρου 1 παρ. 1 του π.δ. 180/1979 (Α' 46), καθώς και των λοιπών καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος, στα οποία σύμφωνα με τις ισχύουσες κάθε φορά υγειονομικές διατάξεις προσφέρονται οινοπνευματώδη ποτά για άμεση εντός αυτών κατανάλωση, σφραγίζει υποχρεωτικά το κατάστημα για χρονικό διάστημα δέκα ημερών, αν βεβαιώνονται από αστυνομικούς συνολικά, εντός έτους, τρεις παραβάσεις των διατάξεων του άρθρου 2 παρ. 2 περίπτωση α' του π.δ. 180/1979, ως ισχύει.

- Υπουργική Απόφαση 1011/22/19-ιβ (ΦΕΚ Β 724 1994) «Καθορισμός χρονικών ορίων λειτουργίας κέντρων διασκεδάσεως και συναφών καταστημάτων», όπως αυτή τροποποιήθηκε με τη νεότερη Υ.Α 1011/22/28-ε' (ΦΕΚ Β 1334 3.7.2009)

-Άρθρο 2 παρ. 2 του π.δ. 180/1979 «Περί των όρων λειτουργίας καταστημάτων πωλήσεως οινοπνευματωδών ποτών και κέντρων διασκεδάσεως» που αναφέρεται στη διοικητική κύρωση αφαίρεσης της άδειας του καταστήματος και στη σφράγισή του υπό συγκεκριμένες προϋποθέσεις σχετιζόμενες με τις εκπομπές θορύβου.

-Άρθρα 418 επ. του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας για εφαρμογή της αυτόφωρης διαδικασίας σε όλα τα πλημμελήματα. Αυτό το άρθρο συνδυάζεται, λόγω χάριν με την παραβίαση των ανώτατων επιτρεπόμενων ντεσιμπέλ ή την παραβίαση κοινής ησυχίας που συνιστούν πλημμελήματα.

-Άρθρο 232Α ΠΚ για τη μη συμμόρφωση προς το περιεχόμενο δικαστικής απόφασης (λόγου χάριν προς το περιεχόμενο προσωρινής διαταγής ή απόφασης ασφαλιστικών μέτρων που διατάσσουν άρση της ηχορρύπανσης και παράλειψή της στο μέλλον προς όφελος του βλαπτόμενου εξ αυτής)

- Κοινή Υπουργική Απόφαση οικ. 16228/17.5.2017 (ΦΕΚ Β 1723 2017) «Απλούστευση και προτυποποίηση των διοικητικών διαδικασιών γνωστοποίησης λειτουργίας Καταστημάτων Υγειονομικού Ενδιαφέροντος, Θεάτρων και Κινηματογράφων» στο άρθρο 2 παρ. 3 της οποίας, προβλέπεται ότι, εφόσον το κατάστημα στεγάζεται σε χώρο οριζόντιας ιδιοκτησίας, απαιτείται υπεύθυνη δήλωση του ενδιαφερόμενου που θα αναφέρει ότι ο κανονισμός της πολυκατοικίας δεν απαγορεύει τη χρήση του χώρου για τη λειτουργία του υπό ίδρυση καταστήματος. Ελλείψει δε κανονισμού, υποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση του ιδιοκτήτη του χώρου, στον οποίο θα εγκατασταθεί το κατάστημα, στην οποία δηλώνεται ότι δεν υφίσταται κανονισμός της πολυκατοικίας.

Παρόμοια ρύθμιση υπήρχε και στο άρθρο 15 παρ. 7 εδ. α' της Υγειονομικής Διάταξης ΑΙβ/8577/24-8/8-9-1983 «περί υγειονομικού ελέγχου και αδειών ιδρύσεως και λειτουργίας των εγκαταστάσεων επιχειρήσεων υγειονομικού ενδιαφέροντος, καθώς και των γενικών και ειδικών όρων ιδρύσεως και λειτουργίας των εργαστηρίων και καταστημάτων τροφίμων ή και ποτών», κατά την οποία σε ισόγειους ή άλλους χώρους πολυκατοικιών και, γενικά, οικημάτων, στα οποία στεγάζονται κατοικίες, δεν επιτρέπεται η ίδρυση ορισμένων ειδών καταστημάτων και εργαστηρίων τροφίμων ή ποτών, των οποίων η εγκατάσταση στους χώρους αυτούς απαγορεύεται από τον κανονισμό της πολυκατοικίας. Ομοίως και στο άρθρο 5 της Υγειονομικής Διάταξης Υ1γ/Γ.Π/οικ.96967/2012 (ΦΕΚ Β-2718/08-10-2012), υπήρχε η πρόβλεψη ότι επιτρέπεται η ίδρυση σε ισόγειους ή άλλους χώρους πολυκατοικιών και γενικά οικημάτων, στα οποία στεγάζονται κατοικίες, ορισμένων ειδών επιχειρήσεων τροφίμων και ποτών, εφόσον η εγκατάσταση στους χώρους τούτους δεν απαγορεύεται από τον κανονισμό της πολυκατοικίας ή, ελλείψει κανονισμού, με υπεύθυνη δήλωση του διαχειριστή της πολυκατοικίας για τη σύμφωνη γνώμη της πλειοψηφίας των ιδιοκτητών, των στεγαζόμενων στο ίδιο κτίριο κατοικιών. Οι δύο αυτές υγειονομικές διατάξεις καταργήθηκαν. Ωστόσο η ρύθμιση που περιλάμβαναν «σώθηκε» ως προς την ουσία της στην πρόσφατη Κοινή Υπουργική Απόφαση οικ. 16228/17.5.2017 (ΦΕΚ Β 1723 2017) «Απλούστευση και προτυποποίηση των διοικητικών διαδικασιών γνωστοποίησης λειτουργίας Καταστημάτων Υγειονομικού Ενδιαφέροντος, Θεάτρων και Κινηματογράφων» και συγκεκριμένα στο άρθρο 2 παρ. 3 της τελευταίας.

ΜΕΡΟΣ II – Εφαρμογή του κανονιστικού πλαισίου (νομοθεσίας) για την ηχορρύπανση μέσα από τη νομολογία, ομαδοποίηση και διακρίσεις της τελευταίας

Σκοπός είναι, μεταξύ άλλων, να προσεγγιστεί το πρόβλημα της ηχορρύπανσης, που προέρχεται από καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος, μέσα στις πραγματικές συνθήκες στις οποίες μπορεί να προκύψει. Και δια αυτής της ρεαλιστικής οπτικής, να καταστούν σαφείς οι συγκεκριμένες δυνατότητες του θιγόμενου από την ηχορρύπανση, τόσο οι νομικές όσο και τυχόν άλλες. Η νομολογία, που εν προκειμένω εξετάζεται, διευκολύνει αυτή τη ρεαλιστική οπτική και συγκεκριμενοποιεί τις νομικές κυρίως

δυνατότητες προστασίας του θιγόμενου, όπερ και το ζητούμενο, καθώς απεικονίζει ολοκληρωμένα την ηχορρύπανση, μέσα δηλαδή στο πραγματικό της πλαίσιο.

Η επιλογή της συγκεκριμένης νομολογίας πραγματοποιήθηκε με γνώμονα την πληρέστερη δυνατή κάλυψη του υπό εξέταση θέματος της ηχορρύπανσης, τόσο από πλευράς επιμέρους πραγματικών περιστατικών τα οποία δύνανται κάθε φορά να στοιχειοθετούν σκηνικά ηχορρύπανσης όσο και από πλευράς νομικών εργαλείων και δυνατοτήτων όπως ενδίκων βοηθημάτων για την προστασία των βλαπτόμενων εκ της ηχορρύπανσης. Ρόλο στη διαλογή των δικαστικών αποφάσεων που παρατίθενται και αναλύονται διαδραμάτισε και ο χρόνος έκδοσής τους, ήτοι προτιμήθηκαν οι νεότερες των παλιότερων σχετικών αποφάσεων, προκειμένου για το «πιο επίκαιρο και έγκυρο» της παρούσης.

1. «Ευθεία» προστασία βλαπτομένων από την ηχορρύπανση μέσω άσκησης του κατάλληλου ενδίκου βοηθήματος και της νομικής αυτού βάσης

- Νομολογία επί αιτήσεων ασφαλιστικών μέτρων για προσωρινή ρύθμιση κατάστασης ή επί εφέσεων κατά αποφάσεων ασφαλιστικών μέτρων για προσωρινή ρύθμιση κατάστασης με νομική βάση τα ά. 1003 και 989ΑΚ και 733-734ΚΠολΔ:

Απόφαση 131/2003 Ειρηνοδικείου Ρόδου

Απόφαση 117/1993 Πολυμελούς Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης

- Νομολογία επί αιτήσεων ασφαλιστικών μέτρων για προσωρινή ρύθμιση κατάστασης ή επί εφέσεων κατά αποφάσεων ασφαλιστικών μέτρων για προσωρινή ρύθμιση κατάστασης με νομική βάση το ά. 57ΑΚ και 733-734ΚΠολΔ:

Απόφαση 1523/2018 Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθήνας

- Νομολογία επί τακτικών αγωγών ή επί εφέσεων με νομική βάση τα ά. 1003, 989, 1108ΑΚ:

Απόφαση 202/2017 Εφετείου Λάρισας (ενδιαφέρουσα απόφαση που διευκρινίζει την έννοια της ανοχής των εκπομπών θορύβου που δεν παραβιάζουν σημαντικά τη χρήση του ακινήτου του άρθρου 1003ΑΚ με αναφορά προς το καθεστώς της οροφοκτησίας)

- Νομολογία επί τακτικών αγωγών ή επί εφέσεων κατά αποφάσεων τακτικών αγωγών με νομική βάση τα ά. 57 (και) 59ΑΚ:

Απόφαση 29/2007 Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών

Απόφαση 134/2015 Εφετείου Λάρισας

2. «Έμμεση-αντανακλαστική» προστασία βλαπτομένων από την ηχορρύπανση

Οι κάτωθι δικαστικές αποφάσεις δεν αποτελούν το αποτέλεσμα δικών που άνοιξαν οι βλαπτομένοι από την ηχορρύπανση για την προστασία τους, αντιθέτως πρόκειται για δίκες που άνοιξαν οι ηχορρυπαίνοντες στο πλαίσιο όμως των οποίων, από τη μη δικαίωση των ηχορρυπαινόντων που ζήτησαν δικαστική προστασία για τους δικούς τους λόγους, ωφελήθηκαν έμμεσα και αντανακλαστικά οι βλαπτόμενοι από την ηχορρύπανση. Φυσικά, αυτό δεν πρέπει να εκληφθεί ως πρόταση παροχής δικαστικής προστασίας στους βλαπτόμενους ιδιώτες. Η παροχή δικαστικής προστασίας άλλωστε προϋποθέτει την ενεργό δράση και πρωτοβουλία των βλαπτόμενων ιδιωτών. Αυτό που επιχειρείται να αναδειχθεί είναι το πρόβλημα της ηχορρύπανσης στην πλήρη του διάσταση και η τυχόν έμμεση – αντανακλαστική προστασία των ιδιωτών.

- Νομολογία που αναδεικνύει άλλες δυνατότητες προστασίας του θιγομένου:

Απόφαση 82/2016 Τριμελούς Εφετείου Πατρών

(Στο πλαίσιο δικών που άνοιξε ο θορυβών, εξαιτίας της αξιοποίησης κάποιων δυνατοτήτων του θιγόμενου από την ηχορρύπανση για την προστασία του, αναδείχθηκαν ακριβώς αυτές οι δυνατότητες του θιγομένου που χρονικά αξιοποιήθηκαν από αυτόν πριν την έναρξη της δίκης αλλά και αιτιωδώς την προκάλεσαν. Αυτές είναι οι καταγγελίες, οι αναφορές, οι μηνύσεις, οι εξώδικες διαμαρτυρίες-προσκλήσεις, η λήψη των υπηρεσιών ιδιώτη επαγγελματία ηχομετρήσεων. Η αξιοποίηση των παραπάνω δυνατοτήτων δίνει στον θιγόμενο και τα αποδεικτικά μέσα στη μελλοντική εις βάρος του δίκη. Έτσι, ο θιγόμενος από την ηχορρύπανση προστατεύεται, μέσω της αξιοποίησης των δυνατοτήτων αυτών, ακόμα και ως εναγόμενος ή εφεσίβλητος, ακόμα δηλαδή και αν δεν κινήσει ο ίδιος τη δικαστηριακή διαδικασία ασκώντας κάποιο ένδικο βοήθημα.)

- Νομολογία επί προσφυγής ουσίας κατά της διοικητικής πράξης προσωρινής αφαίρεσης άδειας λειτουργίας και σφράγισης καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος με μουσική με νομική βάση το άρθρο 2 παρ. 2 του π.δ. 180/1979:

Απόφαση 664/2017 Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Λάρισας

ΜΕΡΟΣ III – Μία προς μία οι αποφάσεις για την «ευθεία» προστασία των βλαπτομένων από την ηχορρύπανση και τα ενδιαφέροντα στοιχεία καθεμίας

Οι κάτωθι παρατιθέμενες δικαστικές αποφάσεις είναι επεξεργασμένες σε σχέση με τις πρωτότυπες, με παράλειψη λεπτομερειών που, εν προκειμένω, δεν ενδιαφέρουν, όπως ημερομηνιών, χρηματικών ποσών, ακριβών ονομασιών περιοχών και επωνυμιών εταιρειών, τετραγωνικών μέτρων χώρων... Επίσης, από αυτές παραλείπονται τμήματα που περιλαμβάνουν τους εκατέρωθεν υποκειμενικούς ισχυρισμούς εναγόντων-αιτούντων-εφεσιβαλλόντων και εναγομένων-καθ' ων οι αιτήσεις-εφεσιβλήτων, και παρατίθενται μόνο τα αποδειχθέντα ενώπιον του δικαστηρίου και, ως εκ τούτου, αντικειμενικά πραγματικά περιστατικά, τα άπτοντα του θέματος του παρόντος πονήματος. Συν των αποφάσεων τούτων, παρατίθεται και ανάλογος σχολιασμός τους ώστε να αναδειχθούν τα ισχύοντα υπό το ρεαλιστικό περιπτωσιολογικό πρίσμα της νομολογίας και να δοθεί ένα δείγμα ρύθμισης κάθε μεμονωμένης πραγματικής περίπτωσης σε συνάρτηση με την κείμενη νομοθεσία (ερμηνεία κείμενης νομοθεσίας).

1. Νομολογία επί αιτήσεων ασφαλιστικών μέτρων για προσωρινή ρύθμιση κατάστασης ή επί εφέσεων κατά αποφάσεων ασφαλιστικών μέτρων για προσωρινή ρύθμιση κατάστασης με νομική βάση τα ά. 1003 και 989ΑΚ και 733-734ΚΠολΔ:

α) Απόφαση 131/2003 Ειρηνοδικείου Ρόδου

ι) Σώμα απόφασης¹

Η προσωρινή ρύθμιση καταστάσεως ως ασφαλιστικό μέτρο χωρεί, όσες φορές από το γειτονικό ακίνητο εκπέμπονται καπνός, αιθάλη, θόρυβος κ.λ.π. που παραβιάζουν σημαντικά τη χρήση άλλου γειτονικού ακινήτου, ήτοι εκπομπές που προέρχονται από ασυνήθιστη χρήση για τα ακίνητα της περιοχής του κτήματος από το οποίο προκαλείται η βλάβη, καθόσον με τις παραπάνω εκπομπές ή ενέργειες προσβάλλεται το δικαίωμα χρήσεως του ακινήτου που βλάπτεται.

Στις περιπτώσεις δε που οι επενέργειες ή οι εκπομπές υπερβαίνουν τα όρια που θέτει το άρθρο 1003 του Α.Κ., αυτές συνιστούν διατάραξη της νομής του ιδιοκτήτη του βλαπτόμενου ακινήτου ο οποίος δικαιούται να εγείρει την αγωγή της διατάραξης της νομής (989 Α.Κ.), ή σε επείγουσες περιπτώσεις την αίτηση ασφαλιστικών μέτρων κατά τις διατάξεις των άρθρων 733 - 734 του Κ.Πολ.Δ².

Επομένως, σε εκπομπή θορύβων από γειτονικό ακίνητο πέραν επιτρεπτού ορίου που παραβιάζει τη χρήση γειτονικού ακινήτου δύναται να ζητηθεί ως ασφαλιστικό μέτρο η προσωρινή ρύθμιση λόγω διατάραξης νομής ή να ασκηθεί αντίστοιχη αγωγή.

Εν προκειμένω, οι αιτούντες είναι συγκύριοι και συννομείς μιας διώροφης λιθόκτιστης οικοδομής που βρίσκεται σε συνοικία της Μεσαιωνικής πόλης της Ρόδου και αποτελείται από πέντε δωμάτια στο ισόγειο και πέντε στο πρώτο όροφο, την οποία χρησιμοποιούν ορισμένοι εξ αυτών ως κατοικία τους και ορισμένοι ως επιχείρηση ενοικιαζομένων δωματίων. Νότια της ιδιοκτησίας αυτής των αιτούντων, βρίσκεται άλλη μία διώροφη λιθόκτιστη οικοδομή, οι συγκύριοι και συννομείς της οποίας την εκμίσθωσαν στον καθού η αίτηση, προκειμένου να χρησιμοποιηθεί ως κατάστημα υγειονομικού ενδιαφέροντος. Στον καθού χορηγήθηκε από το Δήμο Ροδίων σχετική άδεια ίδρυσης και λειτουργίας καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος «Παραδοσιακού καφενείου - μπαρ» με τον όρο ότι θα αποκλείεται η όχληση των

¹ Ισοκράτης, Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών (ΤΝΠ), Δικηγορικός Σύλλογος Αθηνών (ΔΣΑ) - αναζήτηση νομολογίας - απόφαση 131/2003 Ειρηνοδικείου Ρόδου (διαθέσιμο σε: <http://www.dsanet.gr/1024x768.htm>)

περιοίκων και γενικά ότι η λειτουργία του καταστήματος δε θα διατάρασσε με οποιοδήποτε τρόπο τη κοινή ησυχία. Οι αιτούντες παραπονούνται για υπερβολική ηχορρύπανση που προκαλείται από τη λειτουργία της επιχείρησης αυτής του καθού και οφείλεται στην εγκατάσταση μεγάλης ισχύος στερεοφωνικών συγκροτημάτων τα οποία εκπέμπουν μουσική σε ιδιαίτερα μεγάλη ένταση πέραν του επιτρεπομένου ωραρίου λειτουργίας, και στη συγκέντρωση πολλών ατόμων τα οποία κατακλύζουν το κατάστημα και το προαύλιο χώρο κάθε βράδυ. Τις προϋποθέσεις σχετικά με τη χορήγηση αδείας λειτουργίας μουσικών οργάνων στη επιχείρηση αυτή έθεσε και το Τμήμα Υγείας της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης Δωδεκανήσου με σχετικό έγγραφο του προς το Δήμο Ροδίων. Κατά το χρονικό διάστημα από τον Ιούλιο του 2003 μέχρι το Σεπτέμβριο του ίδιου χρόνου βεβαιώθηκαν οκτώ παραβάσεις του προβλεπόμενου από το νόμο ωραρίου μουσικής με βάση τη διεύθυνση Δημοτικής Αστυνομίας του Δήμου Ροδίων και εκδόθηκαν δύο αποφάσεις προσωρινής αφαίρεσης της αδείας ίδρυσης και λειτουργίας του καταστήματος του καθού από το Δήμο Ροδίων για τις οποίες χορηγήθηκε προσωρινή διαταγή αναστολής εκτελέσεως του Διοικητικού Πρωτοδικείου Ρόδου. Με απόφαση της δημορχιακής επιτροπής του Δήμου Ροδίων, αποφασίστηκε οριστικά η μη χορήγηση άδειας μουσικής στην επιχείρηση του καθού καθώς σε έγγραφο του Τμήματος Υγείας της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης Δωδεκανήσου στο οποίο εκτίθεται ότι διαπιστώθηκε ηχητική εκπομπή μεγαλύτερη των 90 DB, με ανώτατο επιτρεπόμενο όριο τα 80 DB και πέραν των επιτρεπομένων ωρών λειτουργίας μουσικών οργάνων. Περαιτέρω, το κατάστημα λειτουργεί από τις έντεκα το βράδυ μέχρι και τις τρειςίμιση ακόμα και τέσσερις το πρωί, με ανοικτά τα παράθυρα και ένταση του ήχου μεγάλη που εκπέμπεται από μηχανήματα ήχου. Το κατάστημα αυτό είναι γειτονικό της ιδιοκτησίας των αιτούντων και βρίσκεται σε απόσταση ενός περίπου μέτρου από αυτή, από δε την ένταση του ήχου σε ώρες πέραν των επιτρεπομένων παρεμποδίζεται η ανενόχλητη και ελεύθερη χρήση των διαμερισμάτων των αιτούντων και πέραν της αφόρητης κατάστασης για τους ίδιους οι οποίοι χρησιμοποιούν τη διώροφη οικοδομή τους για κατοικία τους, δημιουργείται δυσχέρεια και για τους ενοίκους - μισθωτές της επιχείρησης τους ενοικιαζομένων δωματίων. Ακόμη, η επιχείρηση του καθού λειτουργεί χωρίς εγκατάσταση ηχομόνωσης με τραπεζοκαθίσματα στο μικρό αύλειο χώρο και ο θόρυβος από τη μουσική αλλά και τους θαμώνες να γίνεται ιδιαίτερα ενοχλητικός για τους αιτούντες αλλά και για τους κατοίκους της περιοχής. Από την έντονη μουσική, τους θορύβους που προκαλούν οι θαμώνες μέχρι τις πρωινές ώρες διαταράσσεται σοβαρά η ησυχία, η ανάπτυξη και η

εργασία των αιτούντων αλλά και των λοιπών κατοίκων της περιοχής και παρεμποδίζεται η ανενόχλητη και ελεύθερη χρήση των διαμερισμάτων τους κατά τη διάρκεια της νύχτας που οι ένοικοι θέλουν να αναπαύονται. Μάλιστα κάποιοι από αυτούς αναγκάστηκαν να εγκαταλείψουν το σπίτι τους στη συνοικία αυτή της Μεσαιωνικής πόλης και να εγκατασταθούν σε άλλη περιοχή. Άλλωστε, από τη κοινή πείρα είναι γνωστό ότι η συνολική φασαρία που προκαλείται από τη λειτουργία ενός καταστήματος όπως το επίδικο, ακόμη και αν λειτουργεί με όλες τις νόμιμες προδιαγραφές -ενώ τούτο δε συμβαίνει στη προκειμένη περίπτωση -είναι αφόρητη για τους ενοίκους της περιοχής, γι' αυτό και τα καταστήματα αυτά συνήθως λειτουργούν σε ανοικτούς χώρους και μακριά από κατοικίες. Στα παραπάνω στοιχεία πρέπει να προστεθεί και μία εκτίμηση για την κατάσταση που επικρατεί στη περιοχή. Το ακίνητο των αιτούντων και το κατάστημα του καθού βρίσκονται όπως προαναφέρθηκε σε συνοικία της Μεσαιωνικής πόλης της Ρόδου.

Είναι γεγονός ότι στη Μεσαιωνική πόλη της Ρόδου παρατηρείται μεγάλη κίνηση κατά τους θερινούς μήνες και υπάρχουν πολλά καταστήματα κυρίως εμπορικά αλλά και εστιατόρια, καφετέριες και άλλες συναφείς επιχειρήσεις, πλην όμως δε μεταφέρεται ηχορρύπανση από τα παραπάνω κυρίως διότι τα εμπορικά καταστήματα και κάποια εστιατόρια έχουν κλείσει κατά τις ώρες αιχμής της λειτουργίας του βλάπτοντος καταστήματος, δηλαδή μεταξύ 01.00 και 04.00. Αντίθετα, παρατηρείται μεγαλύτερη συγκέντρωση του κοινού και αυξημένη κίνηση στη περιοχή γύρω από το κατάστημα του καθού όπου βρίσκονται και άλλες συναφείς επιχειρήσεις, με συνέπεια την αύξηση της ηχορρύπανσης που καθίσταται περισσότερο αισθητή λόγω του προχωρημένου της ώρας και της γενικότερης μείωσης της ηχητικής επιβάρυνσης της ατμόσφαιρας, προκαλεί δε έντονη παρενόχληση των κατοίκων της περιοχής, δεδομένου ότι η συνοικία αυτή - παρά την ύπαρξη και λειτουργία επιχειρήσεων συναφών με εκείνη του καθού - είναι καθαρά αστική και κατοικημένη. Κατά συνέπεια όλων των παραπάνω και δεδομένου ότι πιθανολογήθηκε η συνδρομή επικείμενου κινδύνου συγκρούσεων και διαπληκτισμών μεταξύ των διαδίκων, γίνεται δεκτή η αίτηση ως βάσιμη στην ουσία της και διατάσσεται η παύση της ενόχλησης των αιτούντων με την άρση των αιτιών που την προκαλούν.

Ειδικότερα πρέπει να διαταχθούν ως πρόσφορα ασφαλιστικά μέτρα: 1) η υποχρέωση του καθού να παύσει τις ηχητικές εκπομπές που προέρχονται από τη λειτουργία της μουσικής του καταστήματος του, 2) η με επιμέλεια του καθού απομάκρυνση των συγκεντρωμένων πελατών της επιχείρησής του από το χώρο εμπρός από τη κυρία

είσοδο της αλλά και τον εμπροσθεν της επιχείρησης χώρο, εφόσον δε πειθαρχούν στις υποδείξεις του να μη θορυβούν. Ακόμη, πρέπει να απειληθεί σε βάρος του καθού χρηματική ποινή και προσωπική κράτηση για τη περίπτωση που δε συμμορφωθεί προς τις διατάξεις της παρούσας απόφασης, καθώς και για κάθε μελλοντική διατάραξη των αιτούντων.

ii) Σχολιασμός απόφασης

Στην εν λόγω απόφαση, αναδεικνύεται το πρόβλημα των εκπομπών θορύβου από κατάσταση υγειονομικού ενδιαφέροντος «Παραδοσιακό καφενείο - μπαρ» που βρίσκεται σε περιοχή η οποία, παρά την εμπορική κίνηση που διαθέτει, παραμένει αστική και κατοικημένη. Έτσι, αυτές οι εκπομπές θορύβου υπερβαίνουν τα όρια που θέτει το άρθρο 1003 του Α.Κ., καθώς, αφενός μεν δεν προέρχονται από χρήση συνήθη για ακίνητα της περιοχής, αφετέρου δε παραβιάζουν σημαντικά τη χρήση των ακινήτων των αιτούντων. Ως εκ τούτου, συνιστούν διατάραξη της νομής των ιδιοκτητών των βλαπτόμενων ακινήτων, γι' αυτό και αυτοί υπέβαλαν αίτηση ασφαλιστικών μέτρων κατά τις διατάξεις των άρθρων 733 - 734 του Κ.Πολ.Δ, προκειμένου δηλαδή για την επείγουσα προστασία τους. Αυτή η αίτηση ασφαλιστικών μέτρων λοιπόν ευδοκίμησε κι έτσι, οι αιτούντες απήλαυσαν προσωρινής δικαστικής προστασίας με τη μορφή της προσωρινής ρύθμισης κατάστασης, καθώς ο καθ' ου διατάχθηκε να άρει την προσβολή, δηλαδή τις αιτίες που προκαλούν ηχορρύπανση, και να την παραλείπει για το μέλλον, δηλαδή να απέχει από μελλοντική ηχορρύπανση. Επίσης, ως διευκρινιστεί ότι η ηχορρύπανση, στην προκειμένη περίπτωση, οφείλεται συγκεκριμένα σε υπέρβαση του νόμιμου ωραρίου λειτουργίας της μουσικής, καθώς και σε υπέρβαση του νόμιμου ορίου εκπεμπόμενου ήχου των 80 ντεσιμπέλ.

Ας αναφερθούν σχετικώς οι ακόλουθες διατάξεις δημοσίου δικαίου. Σύμφωνα με τα άρθρα 1 και 2 της 3/1995 Αστυνομικής Διάταξης, απαγορεύεται στα δημόσια κέντρα (καφενεία, ζαχαροπλαστεία, μπαρ, ταβέρνες κ.λ.π.) η λειτουργία κάθε είδους μουσικών οργάνων χωρίς άδεια λειτουργίας μουσικών οργάνων η οποία χορηγείται από την αρμόδια αρχή, εφόσον δεν διαταράσσεται η ησυχία των περιοίκων. Στην άδεια αυτή αναγράφεται η διάρκεια, το είδος και ο αριθμός των μουσικών οργάνων, η θέση τοποθέτησης αυτών και κάθε άλλος περιοριστικός όρος που καθορίζεται από την Υγειονομική Υπηρεσία. Σύμφωνα με το άρθρο 3 της αυτής Αστυνομικής Διάταξης, η ανωτέρω άδεια χορηγείται μέχρι την 22.00' ώρα τη χειμερινή περίοδο και την 23.00' ώρα τη θερινή και μπορεί να παραταθεί ύστερα από αίτηση των ενδιαφερομένων,

ανάλογα με το είδος των μουσικών οργάνων και τη θέση του κέντρου σε σχέση με τους γύρω κατοικημένους χώρους, για τα κέντρα που λειτουργούν σε κλειστό χώρο μέχρι την 03.00' ώρα και για τα κέντρα που λειτουργούν σε ανοικτό χώρο μέχρι την 02.00' ώρα, με την προϋπόθεση ότι δεν διαταράσσεται η ησυχία των περιοίκων. Σύμφωνα με το άρθρο 4 της Διάταξης, σε όλες τις ανωτέρω περιπτώσεις η ένταση των μουσικών οργάνων πρέπει να είναι χαμηλή, ανάλογα με το χώρο, ώστε να δημιουργείται ευχάριστη ατμόσφαιρα στο κατάστημα. Τέλος, σύμφωνα με το άρθρο 5 της ίδιας Διάταξης, η άδεια λειτουργίας μουσικών οργάνων μπορεί να αφαιρείται προσωρινά με απόφαση της αρχής που την εξέδωσε, εφ' όσον διαπιστώνεται παραβίαση των όρων αυτής ή οριστικά σε περίπτωση υποτροπής.

Σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 2 του π.δ. 180/1979 «Περί των όρων λειτουργίας καταστημάτων πωλήσεως οινοπνευματωδών ποτών και κέντρων διασκεδάσεως», η Αρχή που χορηγεί την άδεια λειτουργίας των κέντρων διασκεδάσεως και καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος, αφαιρεί με απόφασή της τη χορηγηθείσα άδεια και σφραγίζει το κατάστημα για χρονικό διάστημα δέκα (10) μέχρι εξήντα (60) ημερών, εφόσον βεβαιώθηκαν από αστυνομικούς ή άλλα αρμόδια όργανα τρεις (3) συνολικά παραβάσεις εντός έτους, των υγειονομικών διατάξεων που καθορίζουν μέτρα προστασίας της Δημόσιας Υγείας από θορύβους μουσικής των κέντρων διασκέδασης και των λοιπών καταστημάτων που εμπίπτουν στις διατάξεις του παρόντος διατάγματος, των διατάξεων που ισχύουν κάθε φορά για την κοινή ησυχία, τη λειτουργία μουσικής χωρίς άδεια, την παραβίαση των όρων και προϋποθέσεων της κατεχόμενης αδειας λειτουργίας μουσικής και το ωράριο λειτουργίας του καταστήματος.

Επί το αναλυτικότερον, ας αποσαφηνιστεί ότι, σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 2 του π.δ. 180/1979, η αρχή που χορήγησε την άδεια λειτουργίας έχει δεσμία αρμοδιότητα αφαίρεσης της άδειας και σφράγισης του καταστήματος, όπερ σημαίνει ότι όταν συντρέξουν όλες οι προϋποθέσεις της διάταξης αυτής, η αρχή δεσμεύεται να προβεί στην επιβολή των εν λόγω διοικητικών κυρώσεων, χωρίς να διαθέτει κανένα αξιολογικό περιθώριο ή περιθώριο ελευθερίας δράσης όπως θα συνέβαινε σε περίπτωση διακριτικής ευχέρειας. Συνεπώς, η εν λόγω διάταξη, ως εισάγουσα δεσμία αρμοδιότητα του αποφασίζοντος οργάνου³, για αφαίρεση της άδειας και σφράγιση του

³ Βλ. αποφάσεις 1252/2018 Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθήνας, 928/2016 Διοικητικού Εφετείου Αθήνας, 1590/2015 Διοικητικού Εφετείου Αθήνας, 476/2014 Διοικητικού Εφετείου Αθήνας και

καταστήματος, διαθέτει ήδη την πρέπουσα «αυστηρότητα» και, ως εκ τούτου, δεν τίθεται κανένα θέμα νομοθετικής βελτιστοποίησης της σε αυτό το επίπεδο. Το δε εκάστοτε αποφασίζον διοικητικό όργανο, όπως προκύπτει από την παραπάνω εκτεθείσα νομολογία, εφαρμόζει κανονικά και απαρέγκλιτα το άρθρο 2 παρ. 2 του π.δ. 180/1979, επιβάλλοντας κάθε φορά, ως οφείλει, τις προβλεπόμενες σε αυτό διοικητικές κυρώσεις. Άλλωστε, σύμφωνα και με πάγια νομολογία του ΣτΕ, όταν πρόκειται για επιβολή διοικητικών κυρώσεων, τα διοικητικά όργανα ενεργούν κατά κανόνα κατά δεσμία αρμοδιότητα και δεν καταλείπεται σε αυτά διακριτική ευχέρεια⁴.

Αξίζει δε να παρατεθεί στο σημείο αυτό, σχετικά με την εφαρμογή του π.δ 180/1979, ότι ο Συνήγορος του Πολίτη παρατηρεί γενικά πως είναι περιορισμένος ο αριθμός των ελέγχων για την υπέρβαση του ορίου ηχοστάθμης και ότι έτσι καθίσταται ανέφικτη, ήδη, η προσωρινή αφαίρεση της χορηγηθείσας άδειας και η σφράγιση του καταστήματος (ά. 2 παρ. 2α του π.δ. 180/1979) και, κατ' επέκταση, η οριστική αφαίρεση της άδειας (ά. 2 παρ. 2β του π.δ. 180/1979).⁵ Βέβαια, από την εν λόγω σχολιαζόμενη δικαστική απόφαση, δεν θα μπορούσε να προκύψει τέτοια διαπίστωση περί περιορισμένου αριθμού ελέγχων. Άλλωστε πρόκειται για απόφαση πολιτικού δικαστηρίου που, εφαρμόζοντας ιδιωτικό δίκαιο, ικανοποιεί ιδιωτικά δικαιώματα των οποίων οι προϋποθέσεις συντρέχουν, ανεξάρτητα από το δημόσιο δίκαιο και τις προϋποθέσεις αυτού του τελευταίου.

Επιπροσθέτως, κρίνεται καλό να αναφερθεί ότι, σύμφωνα και με τον Συνήγορο του Πολίτη, όταν γενικά διαπιστώνεται ηχορρύπανση παραβιάζονται οι προϋποθέσεις χορήγησης της άδειας λειτουργίας του καταστήματος, καθώς και της άδειας λειτουργίας/ή και παράτασης λειτουργίας μουσικών οργάνων. Στην περίπτωση αυτή εφαρμόζονται, τόσο οι διατάξεις της Υγειονομικής Διάταξης Υ1γ/Γ.Π/οικ.96967/2012 (ΦΕΚ Β-2718/08-10-2012) [και νυν Υγειονομικής Διάταξης Υ1γ/Γ.Π/οικ.47829/2017 (ΦΕΚ 2161/Β/23-6-2017)] όσο και οι διατάξεις του π.δ. 180/1979. Οι αρμόδιες υπηρεσίες εφαρμόζουν διαζευκτικά τις ως άνω διατάξεις, συνήθως τις υγειονομικές διατάξεις κατόπιν αυτοψίας των αρμόδιων υπηρεσιών υγειονομικού ελέγχου, και τις

519/2014 Διοικητικού Εφετείου Αθήνας για τη δεσμία αρμοδιότητα του διοικητικού οργάνου στο πλαίσιο του άρθρου 2 παρ. 2 π.δ 180/1979

⁴ Για δεσμία αρμοδιότητα αφαίρεσης άδειας βλ. αποφάσεις 1429/1993 και 1443/1996 Συμβουλίου της Επικρατείας δημοσιευμένες στην Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών (ΤΝΠ) ΝΟΜΟΣ

⁵ Συνήγορος του Πολίτη (2016), Θέμα: λειτουργία καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος προβλήματα ηχορρύπανσης, σελ. 4 (<https://www.synigoros.gr/resources/eggrafo-stp--35.pdf>, τελευταία πρόσβαση 1/5/2020)

διατάξεις του π.δ. 180/79 κατόπιν αυτοψίας των αστυνομικών αρχών. Οι ρυθμίσεις αυτές αναφέρονται γενικά στην αφαίρεση της άδειας λειτουργίας των καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος και στη σφράγιση τους και όχι ειδικά στην αφαίρεση της άδειας μουσικής ή/και παράτασης λειτουργίας μουσικών οργάνων, η οποία θα μπορούσε να θεωρηθεί πιο ταιριαστή και προσήκουσα για τις περιπτώσεις της ηχορρύπανσης. Η αφαίρεση της άδειας μουσικής και της άδειας παράτασης της θα μπορούσε να συνιστά μέτρο ανάλογο με το μέγεθος της όχλησης (ηχορρύπανση) σε αντίθεση με την προσωρινή αφαίρεση της άδειας λειτουργίας ή/και σφράγισης.

Έτσι λοιπόν, εν προκειμένω βεβαιώθηκαν από την Αστυνομία οκτώ παραβάσεις του προβλεπόμενου από το νόμο ωραρίου μουσικής και εκδόθηκαν από το Δήμο Ροδίων δύο αποφάσεις προσωρινής αφαίρεσης της αδειας ίδρυσης και λειτουργίας του καταστήματος του καθού (κατ' εφαρμογή του άρθρου 2 παρ. 2 π.δ. 180/1979).

Στη συνέχεια, διαπιστώθηκε από το Τμήμα Υγείας της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης Δωδεκανήσου ηχητική εκπομπή μεγαλύτερη των 90 DB, ήτοι υπέρβαση του νόμιμου ορίου εκπεμπόμενου ήχου των 80 ντεσιμπέλ, πέραν των επιτρεπόμενων ωρών λειτουργίας μουσικών οργάνων, και αποφασίστηκε με απόφαση του Δήμου Ροδίων οριστικά η μη χορήγηση άδειας μουσικής στην επιχείρηση του καθού (κατ' εφαρμογή του άρθρου 5 της 3/1995 Αστυνομικής Διάταξης).

Εν προκειμένω λοιπόν επιβλήθηκαν από τον Δήμο διοικητικές κυρώσεις για τις ως άνω παραβάσεις, ήτοι για την υπέρβαση του νόμιμου ωραρίου μουσικής και την υπέρβαση του ανώτατου νόμιμου ορίου εκπεμπόμενου ήχου. Παραβιάστηκαν, με άλλα λόγια, οι όροι της άδειας ίδρυσης - λειτουργίας του καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος, καθώς και οι όροι της άδειας μουσικής οι οποίοι στηρίζονται σε συγκεκριμένα νομοθετήματα-διατάξεις, εξ ου και επακολούθησαν οι ως άνω διοικητικές κυρώσεις.

Οι ως άνω παραβάσεις διατάξεων δημοσίου δικαίου συνήθως εξακριβώνονται μετά από σχετικό έλεγχο των αρμόδιων δημοσίων αρχών, ο οποίος ξεκίνησε επ' αφορμή αναφοράς - καταγγελίας ιδιωτών που βλάπτονται από την παράβαση. Κατ' αυτό τον τρόπο οι ιδιώτες καθίστανται συμμετοχοί και συντελεστές της ευνομίας και τάξης άμα τη ασκήσει των δικαιωμάτων τους για αναφορά ή καταγγελία στις αρχές. Αυτό όμως που ενδιαφέρει κυρίως στο πλαίσιο της εν λόγω σχολιαζόμενης απόφασης είναι ανάδειξη της αποτελεσματικής άσκησης του ιδιωτικού δικαιώματος προσωρινής δικαστικής προστασίας επί τη βάση της διατάραξης της νομής του βλαπτόμενου από

τις εκπομπές θορύβου, καθώς αυτές παραβιάζουν σημαντικά τη χρήση του ακινήτου του.

β) Απόφαση 117/1993 Πολυμελούς Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης

ι) Σώμα απόφασης⁶

Η προσωρινή ρύθμιση καταστάσεως ως ασφαλιστικό μέτρο χωρεί, όσες φορές από το γειτονικό ακίνητο εκπέμπονται καπνός, αιθάλη, θόρυβος κ.λ.π. που παραβιάζουν σημαντικά τη χρήση άλλου γειτονικού ακινήτου ή οι εκπομπές προέρχονται από ασυνήθιστη χρήση για τα ακίνητα της περιοχής του κτήματος από το οποίο προκαλείται η βλάβη, καθόσον με τις παραπάνω εκπομπές ή ενέργειες προσβάλλεται το δικαίωμα χρήσεως του ακινήτου που βλάπτεται. Στις περιπτώσεις δε που οι επενέργειες ή οι εκπομπές υπερβαίνουν τα όρια που θέτει το άρθρο 1003 του Α. Κ., αυτές συνιστούν διατάραξη της νομής του ιδιοκτήτη του βλαπτομένου ακινήτου, ο οποίος δικαιούται να εγείρει την αγωγή της διαταράξεως της νομής (Α.Κ. 989) ή σε επείγουσες περιπτώσεις την αίτηση ασφαλιστικών μέτρων κατά τις διατάξεις των άρθρων 733 - 734 Κπολ. Δικ.⁷.

Οι αιτούντες κατοικούν όλοι σε πολώροφη οικοδομή που βρίσκεται στη Θεσσαλονίκη και συγκεκριμένα ο πρώτος και η δεύτερη είναι συγκύριοι, συννομείς και συγκάτοχοι δύο διαμερισμάτων που βρίσκονται στον δεύτερο όροφο της πιο πάνω οικοδομής, η τρίτη αιτούσα είναι κυρία και νομέας ενός διαμερίσματος που βρίσκεται στον τρίτο όροφο της εν λόγω οικοδομής και ο τέταρτος και η πέμπτη από τους αιτούντες είναι συγκύριοι και συννομείς ενός διαμερίσματος που βρίσκεται στον τρίτο όροφο της ίδιας οικοδομής. Τα διαμερίσματα αυτά οι αιτούντες τα χρησιμοποιούν ως κατοικίες τους. Το ισόγειο κατάστημα της ανωτέρω οικοδομής ανήκει σε ιδιοκτήτες οι οποίοι το εκμίσθωσαν το Μάρτιο του 1992 στην πρώτη καθ' ης ομόρρυθμη εταιρία, ομόρρυθμοι εταίροι της οποίας είναι οι άλλοι καθ' ων η αίτηση, προκειμένου να χρησιμοποιηθεί

⁶ Ισοκράτης, Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών (ΤΝΠ), Δικηγορικός Σύλλογος Αθηνών (ΔΣΑ) - αναζήτηση νομολογίας – απόφαση 117/1993 Πολυμελούς Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης (διαθέσιμο σε: <http://www.dsnet.gr/1024x768.htm>)

⁷ Γεωργιάδης Α. σε Γεωργιάδης Α. και Σταθόπουλος Μ. (1985), Αστικός Κώδικας κατ' άρθρο ερμηνεία Εμπράγατο Δίκαιο. Αθήνα: Εκδόσεις Π.Ν Σάκουλας, άρθρο 1003 αριθ. 20 και Παπαδόπουλος Κ., Αγωγές Εμπραγμάτου Δικαίου (1992), Εκδόσεις Π.Ν Σάκουλας, Τόμ. Β', σελ. 76 παρ. 28 και Τζαβέλα Μ. (2014)

από αυτήν ως ζαχαροπλαστείο - καφετέρια - πιτσαρία. Πλην όμως, το κατάστημα αυτό λειτούργησε ως καφετέρια για μικρό μόνο χρονικό διάστημα. Ακολούθως οι καθ' ων, αφού διαμόρφωσαν κατάλληλα τόσο τον εσωτερικό όσο και τον εξωτερικό (προαύλιο) χώρο του καταστήματος, κατασκευάζοντας μπαρ και τοποθετώντας μεγαφωνικές εγκαταστάσεις μέσα και έξω από το κατάστημα, μετέτρεψαν αυτό σε κέντρο αναψυχής και διασκέδασης νάιτ - κλαμπ".

Συγκεκριμένα, μετά τη διαρρύθμιση και μετατροπή του καταστήματος, δεν λειτουργούσε αυτό πλέον ως καφετέρια (εκσυγχρονισμένο καφενείο), αλλά ως "νάιτ - κλαμπ", προσφέροντας στους θαμώνες του σχεδόν αποκλειστικά μόνο οινοπνευματώδη ποτά. Έτσι, στο κατάστημα αυτό, που συνήθως αρχίζει να λειτουργεί μετά τις 10 το βράδυ, συγκεντρώνοντας καθημερινά πάρα πολλά άτομα νεαρής ηλικίας, τα οποία, αφού καταναλώνουν οινοπνευματώδη ποτά, διασκεδάζουν από τους ήχους έντονης μουσικής που εκπέμπεται από μεγαφωνικές εγκαταστάσεις και ηχεία υψηλής έντασης που είναι εγκατεστημένα μέσα και έξω από το κατάστημα. Από την έντονη αυτή μουσική, τις φωνασκίες και τα γέλια, τα τραγούδια και τους έντονους θορύβους που προκαλούνται από τα νεαρά αυτά άτομα που κατακλύζουν το κατάστημα και τον προαύλιο χώρο και παραμένουν εκεί μέχρι τις πρωινές ώρες, διαταράσσεται σοβαρά η ησυχία, η ανάπτυξη και η εργασία των ενοίκων της οικοδομής, μεταξύ των οποίων και οι αιτούντες και απειλείται σοβαρά η ψυχική τους υγεία. Είναι τόσο μεγάλη η συρροή νεαρών ατόμων κατά τη διάρκεια της νύχτας, ώστε παρά τις εγκαταστάσεις ηχομόνωσης που τοποθέτησαν οι καθ' ων, η όχληση των ενοίκων της οικοδομής, ακόμη και των υψηλών ορόφων, είναι τόσο έντονη ώστε η διαμονή στα διαμερίσματα αυτά κατά τη διάρκεια της νύχτας, που οι ένοικοι θέλουν να αναπαύονται, να εργάζονται και να μελετούν, είναι σχεδόν αδύνατη. Είναι δε η κατάσταση τόσο αφόρητη ώστε μερικοί από τους ενοίκους εγκατέλειψαν τα διαμερίσματα στα οποία διέμεναν και αυτά έκτοτε παραμένουν κενά (ακατοίκητα), άλλοι δε στέλνουν τα παιδιά τους, που είναι μαθητές και προετοιμάζονται για τις πανελλήνιες εξετάσεις, σε συγγενικά σπίτια για να μελετήσουν, γιατί στα δικά τους διαμερίσματα η απερίσπαστη μελέτη είναι αδύνατη, λόγω της προαναφερομένης καταστάσεως που δημιουργείται από τη λειτουργία του καταστήματος των καθ' ων η αίτηση. Έτσι παρεμποδίζεται η ανενόχλητη και ελεύθερη χρήση των διαμερισμάτων των αιτούντων - εφεσιβλήτων, οι οποίοι είτε αναγκάζονται για τον περιορισμό των οχλήσεων, να κάθονται στο σπίτι τους με κλειστά παραθυρόφυλλα, πράγμα ανυπόφορο τους καλοκαιρινούς μήνες, είτε αναγκάζονται να καταφύγουν σε άλλες γειτονιές και σε σπίτια γνωστών και φίλων τους για να βρουν

ησυχία, γιατί όλος ο πιο πάνω αναφερόμενος θόρυβος από την λειτουργία του καταστήματος καθ' ων κάνει αδύνατη την παραμονή τους στο σπίτι τους με ανοικτά παράθυρα ή στα μπαλκόνια κατά τους θερινούς μήνες. Οι θόρυβοι είναι τέτοιοι που θα ενοχλούσαν οποιονδήποτε μέσο υγιή άνθρωπο, που θα διέμενε στα διαμερίσματα των αιτούντων. Άλλωστε, από την κοινή πείρα είναι γνωστό, ότι όλη εκείνη η συνολική φασαρία, που προκαλείται από τη λειτουργία ενός καταστήματος όπως το επίδικο, έστω και αν λειτουργεί με όλες τις νόμιμες προδιαγραφές, είναι αφόρητη για ενοίκους διαμερισμάτων που βρίσκονται στην ίδια οικοδομή, γι' αυτό και τα καταστήματα του είδους αυτού συνήθως λειτουργούν σε ανοικτούς χώρους και μακριά από τις κατοικίες. Η χρήση δε αυτή του καταστήματος από τους καθ' ων η αίτηση, όχι ως καφετέριες αλλά ως κέντρα διασκεδάσεως 'νάιτ - κλαμπ", εκτός των άλλων, είναι απαγορευμένη και από τον κανονισμό της πολυκατοικίας, που συντάχθηκε με συμβόλαιο και μεταγράφηκε νόμιμα στο υποθηκοφυλακείο. Ενόψει της παραπάνω αφόρητης κατάστασης, οι ένοικοι της οικοδομής με επανειλημμένες εξώδικες διαμαρτυρίες τους απευθύνθηκαν σε διάφορες αρμόδιες υπηρεσίες και ζήτησαν τη λήψη μέτρων για την προστασία της υγείας τους. Έτσι, υποβλήθηκαν μηνύσεις εναντίον των εκπροσώπων της ομόρρυθμης εταιρείας (πρώτης καθ' ης) για λειτουργία του καταστήματος χωρίς την απαιτούμενη άδεια και για διατάραξη της κοινής ησυχίας και διατάχθηκε με απόφαση Αστυνομικού Τμήματος της Θεσσαλονίκης η προσωρινή αφαίρεση για διάστημα δέκα ημερών της άδειας ίδρυσης και λειτουργίας του καταστήματος (ως καφετέριας), λόγω επανειλημμένης διατάραξης της κοινής ησυχίας και λειτουργίας στο κατάστημα μουσικής χωρίς άδεια. Παρά ταύτα, οι καθ' ων συνέχισαν να χρησιμοποιούν το κατάστημα κατά τον πιο πάνω αντίθετο με τον κανονισμό της πολυκατοικίας και ενοχλητικό για τους ενοίκους της εν λόγω οικοδομής τρόπο.

Σημειωτέον ότι, για το αν από τη λειτουργία κάποιου καταστήματος προκαλείται ή όχι όχληση και διατάραξη στη νομή και κατοχή των ομόρων ακινήτων, δεν έχει σημασία και δεν ασκεί καμία έννομη επιρροή το είδος του καταστήματος, ούτε και το αν αυτό λειτουργεί ή όχι με βάση νόμιμη άδεια της αρμόδιας υπηρεσίας, αλλά το γεγονός αν αυτό το κατάστημα κατά τη λειτουργία του προκαλεί οχλήσεις μη επιτρεπόμενες και ανεκτές από το νόμο (άρθρ. 1003 Α.Κ.), οι οποίες παρεμποδίζουν την ανενόχλητη και ελεύθερη χρήση των ομόρων ακινήτων. Δεν αναιρούνται δηλαδή τα εκ της ιδιοκτησίας απορρέοντα δικαιώματα των ιδιοκτητών άλλων ακινήτων, όταν αυτά (δικαιώματα) προσβάλλονται από τη λειτουργία του καταστήματος που λειτουργεί με βάση την άδεια της διοικητικής αρχής. Μάλιστα με βάση την άδεια λειτουργίας μουσικών οργάνων

που χορηγήθηκε στην πρώτη καθ' ης από το Αστυνομικό Τμήμα Θεσσαλονίκης και τη βεβαίωση για χορήγηση άδειας μουσικών οργάνων της Διεύθυνσης Υγιεινής Θεσσαλονίκης, στην οποία αναφέρεται η άδεια, επιτράπηκε στην καθ' ης η χρήση στο κατάστημα στερεοφωνικού μηχανήματος μικρής ισχύος, με τον όρο αυτό να λειτουργεί μέσα και στο βάθος του καταστήματος και σε χαμηλή ένταση, έτσι ώστε να μη ενοχλούνται οι ένοικοι της οικοδομής και οι περαστικοί από ηχορυπάνσεις, απαγορευομένης της χρήσης αυτού (στερεοφωνικού συγκροτήματος) κατά τις ώρες κοινής ησυχίας. Στην πιο πάνω βεβαίωση δε της Υγειονομικής υπηρεσίας γίνεται ιδιαίτερη μνεία ότι δεν πρέπει να χρησιμοποιηθούν μεγάφωνα και ενισχυτής και ότι οι παραβιάσεις των συνθηκών λειτουργίας του καταστήματος (άνοιγμα των θυρών και παραθύρων, χρήση μεγαφώνων και ενισχυτή, τοποθέτηση μεγαφώνου εκτός του κλειστού καταστήματος, παραβίαση του ωραρίου, διατάραξη της κοινής ησυχίας κ.λ.π.) ήταν ανεπίτρεπτες και αποτελούσαν λόγο ανακλήσεως της αδείας. Ωστόσο, η καθ' ης κανένα από τους παραπάνω όρους δεν τήρησε. Αντίθετα, όχι μόνο ενισχυτές και υψηλής έντασης και μεγάλης ισχύος ηχεία χρησιμοποιήθηκαν, αλλά ποτέ (πλην των χειμερινών μηνών) δεν έμειναν κλειστές οι πόρτες και τα παράθυρα του καταστήματος. Ακόμα και στον ειδικά διαμορφωθέντα προαύλιο χώρο τοποθετήθηκαν μεγάλων διαστάσεων και υψηλής έντασης ηχεία για την τέρψη των πολυάριθμων θαμώνων που φωνασκώντας υπό το ημίφως διασκεδάζουν στον προαύλιο αυτό χώρο. Ακόμα, οι καθ' ων, ενώ με βάση την άδεια χρήσεως μουσικής έπρεπε να μη χρησιμοποιούν μουσική κατά τις ώρες κοινής ησυχίας, δηλαδή μετά τις 11.30 το βράδυ, αυτοί συνήθως άρχισαν να κάνουν χρήση της μουσικής από εκείνη την ώρα (11.30 μμ.) και μέχρι τις πρωινές ώρες. Στην προκειμένη περίπτωση, οι καθ' ων η αίτηση και μετά την λήψη των ασφαλιστικών μέτρων που διέταξε το πρωτόδικο δικαστήριο, μπορούν ανεμπόδιστα να λειτουργήσουν το κατάστημά τους σύμφωνα με την σχετική άδεια λειτουργίας, δηλαδή ως καφετέριας, με χαμηλή (χωρίς ενισχυτή) μουσική μέσα στο κατάστημα. Τα λαμβανόμενα προσωρινά μέτρα είναι απολύτως αναγκαία για την προστασία του δικαιώματος νομής και κατοχής των αιτούντων.

Εξάλλου, δεν πιθανολογήθηκε ότι οι θόρυβοι που προκαλούνται από την λειτουργία του καταστήματος των καθ' ων η αίτηση είναι συνηθισμένοι στην περιοχή του βλάπτοντος ακινήτου, γιατί αυτό βρίσκεται σε περιοχή καθαρά κατοικιών (αστική) και όχι σε περιοχή κέντρων διασκεδάσεως. Η χρήση δε των ισογείων των οικοδομών της εν λόγω περιοχής ως καταστημάτων άλλου είδους (ζαχαροπλαστεία, καφετέριες κ.λ.π.) δεν προκαλεί ενοχλητικούς θορύβους, γιατί αυτοί (θόρυβοι) εκπέμπονται από

κλειστούς χώρους και για περιορισμένη χρονική διάρκεια (περίπου μέχρι τα μεσάνυχτα) και δεν ενοχλούν τόσο πολύ τους ενοίκους των υπερκειμένων διαμερισμάτων.

Από τη λειτουργία του καταστήματος των καθ' ων - εκκαλούντων με τον προαναφερόμενο τρόπο παραβλάπτεται ουσιωδώς η χρήση των διαμερισμάτων των αιτούντων από την ασυνήθιστη για τα ακίνητα της περιοχής χρήση του μισθωμένου από τους καθ' ων ισογείου χώρου της οικοδομής και διαταράσσεται η νομή και κατοχή τους και πρέπει, για την άρση της διατάραξης, να ληφθεί το αιτούμενο ασφαλιστικό μέτρο (αποξήλωση ηχείων και μεγαφωνικών εγκαταστάσεων και απαγόρευση μελλοντικής διατάραξης της νομής των αιτούντων) γιατί υπάρχει άμεσος κίνδυνος έριδων και διαπληκτισμών μεταξύ των διαδίκων. Συνεπώς, αφού τα ίδια είπε η εκκαλουμένη απόφαση και δέχτηκε την αίτηση ως νόμιμη και ουσιαστικά βάσιμη, πρέπει να απορριφθεί η έφεση ως ουσιαστικά αβάσιμη.

ii) Σχολιασμός απόφασης

Το εν λόγω κατάστημα υγειονομικού ενδιαφέροντος, ενώ διέθετε άδεια λειτουργίας ως ζαχαροπλαστείο - καφετέρια - πιτσαρία και λειτούργησε ως τέτοιο το πρώτο διάστημα, στη συνέχεια μετατράπηκε σε κέντρο διασκέδασης (νάιτ κλαμπ). Πρόκειται λοιπόν για περίπτωση καταστήματος που, ενώ εν τοις πράγμασι λειτούργουσε ως κέντρο διασκέδασης, δεν διέθετε σχετική άδεια. Πιο σωστό είναι όμως να ιδωθεί η εν λόγω συμπεριφορά των καθ' ων ως αυθαίρετη τροποποίηση των συνθηκών και των ωρών λειτουργίας του καταστήματος για το οποίο είχαν άδεια, ήτοι του ζαχαροπλαστείου – καφετέριας - πιτσαρίας. Ειδικότερα, στο κατάστημα χρησιμοποιήθηκαν ενισχυτές και υψηλής έντασης και μεγάλης ισχύος ηχεία. Επίσης, οι πόρτες και τα παράθυρα του καταστήματος ήταν πάντα ανοικτά πλην των χειμερινών μηνών μονάχα. Ακόμα, στον προαύλιο χώρο του καταστήματος τοποθετήθηκαν μεγάλων διαστάσεων και υψηλής έντασης ηχεία. Τέλος, γινόταν χρήση της μουσικής πέραν του ωραρίου που είχε καθοριστεί στη σχετική άδεια. Αποτέλεσμα της ως άνω συμπεριφοράς των καθ' ων ήταν η πρόκληση εκπομπών θορύβου οι οποίες υπερβαίνουν τους νόμιμους περιορισμούς του άρθρου 1003 ΑΚ καθώς παραβιάζουν σημαντικά τη χρήση των διαμερισμάτων των αιτούντων και δεν προέρχονται από συνήθη για την περιοχή χρήση. Κατ' επέκτασιν αποτέλεσμα αυτής της συμπεριφοράς είναι η διατάραξη της νομής των ακινήτων των αιτούντων. Έτσι, οι αιτούντες ζήτησαν και έλαβαν ως ασφαλιστικό μέτρο για την άμεση προστασία τους την προσωρινή ρύθμιση της κατάστασης από το Δικαστήριο το οποίο διέταξε άρση της διατάραξης και παράλειψή της για το μέλλον.

Από την απόφαση αυτή και την περιγραφή των πραγματικών περιστατικών της υπόθεσης, μπορούν να συναχθούν συμπεράσματα σε σχέση με την τήρηση των νόμιμων περιορισμών της κυριότητας με τη μορφή της υποχρέωσης ανοχής εκείνων των εκπομπών θορύβου που δεν παραβιάζουν σημαντικά τη χρήση του γειτονικών ακινήτων ή προέρχονται από χρήση συνήθη για τα ακίνητα της περιοχής. Εν προκειμένω, οι εκπομπές θορύβου υπερβαίνουν τους νόμιμους περιορισμούς του άρθρου 1003 ΑΚ κι έτσι δεν γεννάται υποχρέωση ανοχής τους εκ μέρους των αιτούντων, οι οποίοι και λαμβάνουν δικαιωματικά την προσωρινή προστασία που τους αναλογεί από την ηχορρύπανση.

Η αυθαίρετη τροποποίηση των συνθηκών και των ωρών λειτουργίας από καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος έχει αποτελέσει γενικότερη διαπίστωση του Υπουργείου Υγείας σύμφωνα με την εγκύκλιο ΥΜ/3131/89, αποτελεί δε συνήθη αιτία ηχορρύπανσης⁸.

Στην προκειμένη περίπτωση, παραβιάζεται το άρθρο 15 παρ. 7 εδ. α της υπ' αριθμόν ΑΙβ/8577/24-8/8-9-1983 υγειονομικής διάταξης «περί υγειονομικού ελέγχου και αδειών ιδρύσεως και λειτουργίας των εγκαταστάσεων επιχειρήσεων υγειονομικού ενδιαφέροντος, καθώς και των γενικών και ειδικών όρων ιδρύσεως και λειτουργίας των εργαστηρίων και καταστημάτων τροφίμων ή και ποτών», η οποία εκδόθηκε με βάση τον Α.Ν. 2520/1940, και προβλέπει ότι σε ισόγειους ή άλλους χώρους πολυκατοικιών και, γενικά, οικημάτων, στα οποία στεγάζονται κατοικίες, δεν επιτρέπεται η ίδρυση ορισμένων ειδών καταστημάτων και εργαστηρίων τροφίμων ή ποτών, των οποίων η εγκατάσταση στους χώρους αυτούς απαγορεύεται από τον κανονισμό της πολυκατοικίας. Και τούτο διότι η χρήση του επίμαχου καταστήματος από τους καθ' ων η αίτηση όχι ως καφετέριας αλλά ως κέντρου διασκέδασεως 'νάιτ – κλαμπ" είναι απαγορευμένη από τον κανονισμό της πολυκατοικίας.

Επίσης, η καθ' ης παραβίαζε τους όρους της άδειας μουσικής με άνοιγμα των θυρών και παραθύρων, χρήση μεγαφώνων και ενισχυτή, τοποθέτηση μεγαφώνου εκτός του κλειστού καταστήματος, παραβίαση του ωραρίου και διατάραξη της κοινής ησυχίας. Η παραβίαση αυτή προκύπτει από την 3/1995 Αστυνομική Διάταξη. Ειδικότερα, σύμφωνα με τα άρθρα 1 και 2 της 3/1995 Αστυνομικής Διάταξης, απαγορεύεται στα δημόσια κέντρα (καφενεία, ζαχαροπλαστεία, μπαρ, ταβέρνες κ.λ.π.) η λειτουργία κάθε

⁸ Χαλαζωνίτης Π. (2008) «Έλεγχος και εφαρμογή των υγειονομικών διατάξεων για την ηχορρύπανση από τα καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος», Πρακτικά Ημερίδας: Οι επιπτώσεις της ηχορρύπανσης στα αστικά κέντρα – Αναγκαία μέτρα και παρεμβάσεις, ΤΕΕ, Αθήνα

είδους μουσικών οργάνων χωρίς άδεια λειτουργίας μουσικών οργάνων η οποία χορηγείται από την αρμόδια αρχή, εφόσον δεν διαταράσσεται η ησυχία των περιοίκων. Στην άδεια αυτή αναγράφεται η διάρκεια, το είδος και ο αριθμός των μουσικών οργάνων, η θέση τοποθέτησης αυτών και κάθε άλλος περιοριστικός όρος που καθορίζεται από την Υγειονομική Υπηρεσία. Σύμφωνα με το άρθρο 3 της αυτής Αστυνομικής Διάταξης, η ανωτέρω άδεια χορηγείται μέχρι την 22.00' ώρα τη χειμερινή περίοδο και την 23.00' ώρα τη θερινή και μπορεί να παραταθεί ύστερα από αίτηση των ενδιαφερομένων, ανάλογα με το είδος των μουσικών οργάνων και τη θέση του κέντρου σε σχέση με τους γύρω κατοικημένους χώρους, για τα κέντρα που λειτουργούν σε κλειστό χώρο μέχρι την 03.00' ώρα και για τα κέντρα που λειτουργούν σε ανοικτό χώρο μέχρι την 02.00' ώρα, με την προϋπόθεση ότι δεν διαταράσσεται η ησυχία των περιοίκων. Σύμφωνα με το άρθρο 4 της Διάταξης, σε όλες τις ανωτέρω περιπτώσεις η ένταση των μουσικών οργάνων πρέπει να είναι χαμηλή, ανάλογα με το χώρο, ώστε να δημιουργείται ευχάριστη ατμόσφαιρα στο κατάστημα.

Σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 2 του π.δ. 180/1979 «Περί των όρων λειτουργίας καταστημάτων πωλήσεως οινοπνευματωδών ποτών και κέντρων διασκεδάσεως», η Αρχή που χορηγεί την άδεια λειτουργίας των κέντρων διασκεδάσεως και καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος, αφαιρεί με απόφασή της τη χορηγηθείσα άδεια και σφραγίζει το κατάστημα για χρονικό διάστημα δέκα (10) μέχρι εξήντα (60) ημερών, εφόσον βεβαιώθηκαν από αστυνομικούς ή άλλα αρμόδια όργανα τρεις (3) συνολικά παραβάσεις εντός έτους, των υγειονομικών διατάξεων που καθορίζουν μέτρα προστασίας της Δημόσιας Υγείας από θορύβους μουσικής των κέντρων διασκέδασης και των λοιπών καταστημάτων που εμπίπτουν στις διατάξεις του παρόντος διατάγματος, των διατάξεων που ισχύουν κάθε φορά για την κοινή ησυχία, τη λειτουργία μουσικής χωρίς άδεια, την παραβίαση των όρων και προϋποθέσεων της κατεχόμενης αδειάς λειτουργίας μουσικής και το ωράριο λειτουργίας του καταστήματος. Έτσι, και στην υπό εξέταση περίπτωση, αφαιρέθηκε προσωρινά και ειδικότερα για διάστημα δέκα ημερών η άδεια ίδρυσης και λειτουργίας του καταστήματος ως καφετέριας, λόγω επανειλημμένης διατάραξης της κοινής ησυχίας και λειτουργίας στο κατάστημα μουσικής χωρίς άδεια.

Σίγουρα, από τη μετατροπή του είδους του καταστήματος, για το οποίο χορηγήθηκε η άδεια, θεμελιούται λόγος ανάκλησης της άδειας αυτής. Έτσι και εν προκειμένω, από τη μετατροπή του καφενείου σε κέντρο διασκέδασης, χωρίς τη χορήγηση άδειας ίδρυσης και λειτουργίας του κέντρου διασκέδασης, θεμελιούται λόγος ανάκλησης της

άδειας ίδρυσης και λειτουργίας του καφενείου. Αυτό επισημάνθηκε και στη βεβαίωση για χορήγηση άδειας μουσικών οργάνων της Διεύθυνσης Υγιεινής Θεσσαλονίκης, ότι δηλαδή «οι παραβιάσεις των συνθηκών λειτουργίας του καταστήματος (άνοιγμα των θυρών και παραθύρων, χρήση μεγαφώνων και ενισχυτή, τοποθέτηση μεγαφώνου εκτός του κλειστού καταστήματος, παραβίαση του ωραρίου, διατάραξη της κοινής ησυχίας κ.λ.π.) ήταν ανεπίτρεπτες και αποτελούσαν λόγο ανακλήσεως της άδειας». Φυσικά, στην προκειμένη περίπτωση, δεν φαίνεται να έλαβε χώρα καμία ανάκληση, μολονότι θεμελιώθηκε τέτοιος λόγος. Και τούτο διότι η θεμελίωση λόγου ανάκλησης συνέπεσε με την πλήρωση των προϋποθέσεων του π.δ 180/1989, ήτοι την παραβίαση των όρων της κατεχόμενης άδειας λειτουργίας μουσικής και την διατάραξη της κοινής ησυχίας. Έτσι, αφαιρέθηκε προσωρινά, για διάστημα δέκα ημερών, η άδεια λειτουργίας του καφενείου⁹.

Ας αναφερθεί εκ νέου και με αφορμή την παρούσα δικαστική απόφαση από την οποία προκύπτει εφαρμογή του άρθρου 2 παρ. 2 του π.δ 180/1979, ότι σύμφωνα με αυτό, η αρχή που χορήγησε την άδεια λειτουργίας έχει δεσμία, πάντα, αρμοδιότητα αφαίρεσης της άδειας και σφράγισης του καταστήματος, όπερ σημαίνει ότι όταν συντρέξουν όλες οι προϋποθέσεις της διάταξης αυτής, η αρχή δεσμεύεται να προβεί στην επιβολή των εν λόγω διοικητικών κυρώσεων, χωρίς να διαθέτει κανένα αξιολογικό περιθώριο ή περιθώριο ελευθερίας δράσης όπως θα συνέβαινε σε περίπτωση διακριτικής ευχέρειας. Τούτο, εξάλλου, επιβεβαιώνει και το ΣτΕ με πάγια νομολογία του, κατά πώς ειπώθηκε και στην προηγούμενη απόφαση¹⁰. Το δε αποφασίζον διοικητικό όργανο εφαρμόζει κανονικά και απαρέγκλιτα, εν προκειμένω, το άρθρο 2 παρ. 2 του π.δ. 180/1979, επιβάλλοντας, ως οφείλει, τις προβλεπόμενες σε αυτό διοικητικές κυρώσεις.

Σχετικά με την εφαρμογή του π.δ 180/1979, ο Συνηγόρος του Πολίτη παρατηρεί ότι είναι περιορισμένος ο αριθμός των ελέγχων για την υπέρβαση του ορίου ηχοστάθμης και ότι έτσι καθίσταται ανέφικτη, ήδη, η προσωρινή αφαίρεση της χορηγηθείσας άδειας και η σφράγιση του καταστήματος (ά. 2 παρ. 2α του π.δ. 180/1979) και, κατ' επέκταση, η οριστική αφαίρεση της άδειας (ά. 2 παρ. 2β του π.δ. 180/1979).¹¹ Ωστόσο,

⁹ Για διαφορά ανάμεσα σε ανάκληση και αφαίρεση άδειας βλ. Τζουβαρά Β. (2008), Το νέο καθεστώς έκδοσης των αδειών ίδρυσης και λειτουργίας καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος, διπλωματική εργασία, Αριστοτέλειο πανεπιστήμιο Θεσσαλονίκης, σελ. 54-56

¹⁰ Για δεσμία αρμοδιότητα αφαίρεσης άδειας βλ. αποφάσεις 1429/1993 και 1443/1996 Συμβουλίου της Επικρατείας, ό.π.

¹¹ Συνηγόρος του Πολίτη (2016), Θέμα: λειτουργία καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος προβλήματα ηχορρύπανσης, σελ. 4 (<https://www.synigoros.gr/resources/eggrafo-stp--35.pdf>, τελευταία πρόσβαση 1/5/2020)

τέτοια διαπίστωση δεν θα μπορούσε να συναχθεί από την απόφαση αυτή, η οποία ως πολιτική απόφαση, εφαρμόζει ιδιωτικό δίκαιο, ικανοποιώντας ιδιωτικά δικαιώματα των οποίων οι προϋποθέσεις συντρέχουν, ανεξάρτητα από το δημόσιο δίκαιο και τις προϋποθέσεις αυτού του τελευταίου.

Επίσης, όπως σχολιάστηκε και στην πρώτη απόφαση, σύμφωνα και με τον Συνήγορο του Πολίτη, όταν γενικά διαπιστώνεται ηχορρύπανση παραβιάζονται οι προϋποθέσεις χορήγησης της άδειας λειτουργίας του καταστήματος, καθώς και της άδειας λειτουργίας/ή και παράτασης λειτουργίας μουσικών οργάνων. Στην περίπτωση αυτή εφαρμόζονται, τόσο οι διατάξεις της Υγειονομικής Διάταξης Υ1γ/Γ.Π/οικ.96967/2012 (ΦΕΚ Β-2718/08-10-2012) [και νυν Υγειονομικής Διάταξης Υ1γ/Γ.Π/οικ.47829/2017 (ΦΕΚ 2161/Β/23-6-2017)] όσο και οι διατάξεις του π.δ. 180/1979. Οι αρμόδιες υπηρεσίες εφαρμόζουν διαζευκτικά τις ως άνω διατάξεις, συνήθως τις υγειονομικές διατάξεις κατόπιν αυτοψίας των αρμόδιων υπηρεσιών υγειονομικού ελέγχου, και τις διατάξεις του π.δ. 180/79 κατόπιν αυτοψίας των αστυνομικών αρχών. Έτσι, λοιπόν, και εν προκειμένω εφαρμόστηκε το π.δ. 180/1979.

Αλλά το ουσιώδες και σε αυτή τη δικαστική απόφαση, πέρα από το δημόσιο δίκαιο, συνίσταται, όπως και στην προηγούμενη απόφαση στην ευόδωση της αίτησης ασφαλιστικών μέτρων των βλαπτόμενων από την ηχορρύπανση, καθώς πληρούνταν οι προϋποθέσεις της διατάραξης της νομής των διαμερισμάτων τους και δεν υπήρχε υποχρέωση ανοχής των εκπεμπόμενων θορύβων από τη λειτουργία του καταστήματος ως κέντρου διασκέδασης, παρά μόνον ως καφετέριας. Ένα επιπλέον στοιχείο, που αποτελεί ενδιαφέρουσα ιδιαιτερότητα στην περίπτωση αυτή και κατατέθηκε ήδη στο σκεπτικό της παρούσης, συνίσταται στο ακόλουθο: η ύπαρξη όχλησης (και διατάραξης στη νομή και κατοχή ακινήτων) δεν εξαρτάται από τη λειτουργία καταστήματος χωρίς ή με βάση νόμιμη άδεια, αλλά από το μη επιτρεπτό και ανεκτό από το νόμο (άρθρ. 1003 Α.Κ.) χαρακτήρα της ίδιας της όχλησης, που παρεμποδίζει την ανενόχλητη και ελεύθερη χρήση των ακινήτων. Δεν αναιρούνται δηλαδή τα εκ της ιδιοκτησίας απορρέοντα δικαιώματα των ιδιοκτητών άλλων ακινήτων, όταν αυτά (δικαιώματα) προσβάλλονται από κατάσταση που λειτουργεί με βάση άδεια της διοικητικής αρχής. Έτσι, το ιδιωτικό και δημόσιο δίκαιο, στο πεδίο της ηχορρύπανσης, από τη μία πλευρά συναντιώνται, όταν φερ' ειπείν οι εκθέσεις διαπίστωσης των παραβάσεων από τις υπηρεσίες ελέγχου επέχουν θέση αποδεικτικών μέσων στην πολιτική δίκη, κι από την

άλλη πλευρά χωρίζονται, όταν φερ' ειπείν το νόμιμο ή μη της άδειας δεν ασκεί καμία επιρροή στη στοιχειοθέτηση της όχλησης (εκπομπής θορύβου), η οποία εξαρτάται αποκλειστικά από το «μη επιτρεπτό και μη ανεκτό» του άρθρου 1003 ΑΚ (δηλαδή από το αν παραβιάζεται σημαντικά η χρήση του ακινήτου και από το αν προέρχεται από χρήση συνήθη για τα ακίνητα της περιοχής).

Ας παρατηρηθεί, τέλος, ο ενεργητικός ρόλος των αιτούντων ήδη πριν την υποβολή της αίτησης ασφαλιστικών μέτρων, όταν δηλαδή αποτάθηκαν στις αρχές ζητώντας να γίνει έλεγχος των παραβιάσεων των καθ' ων. Αυτή εξάλλου είναι μία έκφραση του δικαιοκρατικού συστήματος.

2. Νομολογία επί τακτικών αγωγών ή επί εφέσεων με νομική βάση τα ά. 1003, 989, 1108ΑΚ

α) Απόφαση 202/2017 Εφετείου Λάρισας

ι) Σώμα απόφασης¹²

Κατά τη διάταξη του άρθρου 15 παρ. 7 εδ. α της υπ' αριθμόν Αιβ/8577/24-8/8-9-1983 υγειονομικής διάταξης «περί υγειονομικού ελέγχου και αδειών ιδρύσεως και λειτουργίας των εγκαταστάσεων επιχειρήσεων υγειονομικού ενδιαφέροντος, καθώς και των γενικών και ειδικών όρων ιδρύσεως και λειτουργίας των εργαστηρίων και καταστημάτων τροφίμων ή και ποτών», η οποία εκδόθηκε με βάση τον Α.Ν. 2520/1940, σε ισόγειους ή άλλους χώρους πολυκατοικιών και, γενικά, οικημάτων, στα οποία στεγάζονται κατοικίες, δεν επιτρέπεται η ίδρυση ορισμένων ειδών καταστημάτων και εργαστηρίων τροφίμων ή ποτών, των οποίων η εγκατάσταση στους χώρους αυτούς απαγορεύεται από τον κανονισμό της πολυκατοικίας ή, σε περίπτωση έλλειψης κανονισμού, από την πλειοψηφία των ιδιοκτητών κατοικιών που στεγάζονται στο ίδιο κτίριο, έστω και αν τα καταστήματα ή εργαστήρια αυτά πληρούν τους όρους που καθορίζονται από την ανωτέρω υγειονομική διάταξη και τις άλλες σχετικές

¹² Ισοκράτης, Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών (ΤΝΠ), Δικηγορικός Σύλλογος Αθηνών (ΔΣΑ) - αναζήτηση νομολογίας – απόφαση 202/2017 Εφετείου Λάρισας (διαθέσιμο σε: <http://www.dsnet.gr/1024x768.htm>)

υγειονομικές διατάξεις. Κατά το εδάφιο β της ίδιας παραγράφου, για την απόκτηση άδειας λειτουργίας καταστήματος ή εργαστηρίου τροφίμων και ποτών στους αναφερόμενους στο προηγούμενο εδάφιο χώρους, ο ενδιαφερόμενος υποβάλλει υπεύθυνη δήλωση του Ν.Δ. 105/1969 του διαχειριστή της πολυκατοικίας ή του ιδιοκτήτη του χώρου, στον οποίο θα εγκατασταθεί το κατάστημα ή το εργαστήριο, στην οποία φαίνεται ότι ο κανονισμός της πολυκατοικίας ή, σε περίπτωση έλλειψης κανονισμού, η πλειοψηφία των ιδιοκτητών των κατοικιών που στεγάζονται στο ίδιο κτίριο, δεν απαγορεύει τη χρήση του χώρου τούτου για τη λειτουργία του υπό ίδρυση καταστήματος ή εργαστηρίου. Ήδη με το άρθρο 5 της απόφασης με αριθμό Υ1γ/Γ.Π/οικ. 96967/2012 «Υγειονομικοί όροι και προϋποθέσεις λειτουργίας επιχειρήσεων τροφίμων και ποτών και άλλες διατάξεις» του Υπουργού Υγείας (ΦΕΚ Β 2.718/08.10.2012)- η οποία αντικατέστησε την πρώτη Υ.Α- ορίζεται ότι: «Επιτρέπεται η ίδρυση σε ισόγειους ή άλλους χώρους πολυκατοικιών και γενικά οικημάτων, στα οποία στεγάζονται κατοικίες, ορισμένων ειδών επιχειρήσεων τροφίμων και ποτών, εφόσον η εγκατάσταση στους χώρους τούτους δεν απαγορεύεται από τον Κανονισμό της πολυκατοικίας ή, εν ελλείψει κανονισμού, με υπεύθυνη δήλωση του διαχειριστή της πολυκατοικίας για τη σύμφωνη γνώμη της πλειοψηφίας των ιδιοκτητών των στεγαζόμενων στο ίδιο κτίριο κατοικιών». Περαιτέρω, με το άρθρο 1§1 της ΔΙΑΔΠ/Φ.Α.3.1/21220/1.11.2011 «Απλούστευση διαδικασίας έκδοσης άδειας ίδρυσης και λειτουργίας Καταστήματος Υγειονομικού Ενδιαφέροντος, Θεάτρου και Κινηματογράφου» ορίστηκαν τα εξής: «Άρθρο 1. Διαδικασία και δικαιολογητικά για την προέγκριση ίδρυσης Καταστήματος Υγειονομικού Ενδιαφέροντος. 1) Για τη χορήγηση προέγκρισης για την ίδρυση καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος (Κ.Υ.Ε.), ο ενδιαφερόμενος υποβάλλει στον οικείο δήμο τα εξής δικαιολογητικά: α) Αίτηση - Υπεύθυνη Δήλωση σύμφωνα με το υπόδειγμα του παραρτήματος, το οποίο αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της παρούσας. ... β) 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. ...».

Περαιτέρω, με το άρθρο 2§1 της ΔΙΑΔΠ/Φ.Α.2.1/34825/27.12.2013 «Απλούστευση και Προτυποποίηση των διοικητικών διαδικασιών γνωστοποίησης ίδρυσης και λειτουργίας Καταστήματος Παροχής Υπηρεσιών Υγειονομικού Ενδιαφέροντος (Κ.Π.Υ.Υ.Ε.) - Ένταξη των διαδικασιών στα Κέντρα Εξυπηρέτησης Πολιτών (Κ.Ε.Π) που λειτουργούν ως Ενιαία Κέντρα Εξυπηρέτησης (Ε.Κ.Ε)» ορίστηκαν τα εξής: «Άρθρο 2. Διαδικασία και δικαιολογητικά για την προέγκριση ίδρυσης Καταστήματος Παροχής Υπηρεσιών Υγειονομικού Ενδιαφέροντος. 1) Για τη χορήγηση προέγκρισης για την ίδρυση καταστήματος παροχής υπηρεσιών υγειονομικού ενδιαφέροντος (Κ.Υ.Ε.), ο ενδιαφερόμενος υποβάλλει στον οικείο δήμο, σε ΚΕΠ που λειτουργεί ως Ενιαίο Κέντρο Εξυπηρέτησης (ΕΚΕ) ή μέσω του ηλεκτρονικού ΕΚΕ (ERMIS-EUGO) τα εξής δικαιολογητικά: α) Αίτηση - Υπεύθυνη Δήλωση σύμφωνα με το υπόδειγμα του παραρτήματος (Μέρος Α'), το οποίο αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της παρούσας. ... β) Εφόσον το κατάστημα στεγάζεται σε χώρο οριζόντιας ιδιοκτησίας, υπεύθυνη δήλωση του διαχειριστή της πολυκατοικίας ή, ελλείψει διαχειριστή ή άρνησης αυτού, του ιδιοκτήτη του χώρου, στον οποίο θα εγκατασταθεί το κατάστημα, στην οποία δηλώνεται ότι ο Κανονισμός της Πολυκατοικίας ή, ελλείψει κανονισμού, η πλειοψηφία των ιδιοκτητών των συστεγαζόμενων στο ίδιο κτίριο διαμερισμάτων (εξαιρουμένων των ιδιοκτητών των λοιπών χώρων- καταστημάτων, βοηθητικών χώρων κ.λπ.) δεν απαγορεύει τη χρήση του χώρου τούτου για τη λειτουργία του υπό ίδρυση καταστήματος. Σε περίπτωση που η υπεύθυνη δήλωση κριθεί αναληθής, ανακαλείται η χορηγηθείσα προέγκριση καθώς και παύει η τυχόν ίδρυση και λειτουργία του καταστήματος. ...»).

Οι διατάξεις αυτές δεν καθιερώνουν υποχρέωση του διαχειριστή της πολυκατοικίας ή των ιδιοκτητών της οικοδομής να χορηγούν υπεύθυνη δήλωση του Ν.Δ. 105/1969 (ήδη Ν. 1599/1986) σ' εκείνον που προτίθεται να εγκαταστήσει κατάστημα ή εργαστήριο τροφίμων ή ποτών σε ισόγειους ή άλλους χώρους πολυκατοικιών ή, γενικά, κτιρίων, στα οποία στεγάζονται κατοικίες. Ωστόσο κατά το μέρος που (πέρα από την περίπτωση του συμβατικού περιορισμού, ο οποίος έχει περιληφθεί στον κανονισμό λειτουργίας της πολυκατοικίας όταν αυτή διέπεται από το σύστημα της οροφοκτησίας), οι διατάξεις αυτές εξαρτούν τη χορήγηση άδειας για την εγκατάσταση τέτοιων καταστημάτων από την απόλυτη θέληση της πλειοψηφίας των ιδιοκτητών των κατοικιών του ίδιου κτιρίου, καθιερώνουν ανεπίτρεπτη δέσμευση της ιδιοκτησίας, αντίθετη προς το άρθρο 17 του ισχύοντος Συντάγματος, και πάντως έχουν εκδοθεί χωρίς να υφίσταται σχετική νομοθετική εξουσιοδότηση. Η εναντίωση των ιδιοκτητών των κατοικιών του ίδιου

κτιρίου στην εγκατάσταση καταστήματος από τα αναφερόμενα σε αυτές τις διατάξεις, μπορεί να θεωρηθεί θεμιτή, μόνο αν εκδηλώνεται μέσα στα πλαίσια των νόμιμων περιορισμών της κυριότητας, όπως λ.χ. των άρθρων 1003, 1004, 1005 ΑΚ και 3 παρ. 1 του Ν. 3741/1929, που περιστέλλουν την κατά το άρθρο 1000 ΑΚ καθολική και αποκλειστική εξουσία του κυρίου πάνω στο πράγμα, θετική έκφανση της οποίας είναι το δικαίωμα του κυρίου να διαθέτει το πράγμα κατ' αρέσκεια και αρνητική το δικαίωμά του να αποκλείει κάθε ενέργεια άλλου πάνω στο πράγμα. Αν όμως στη συγκεκριμένη περίπτωση η εναντίωση αυτή είναι αδικαιολόγητη, διότι η λειτουργία του καταστήματος δεν συνεπάγεται εκπομπές ή επενέργειες που παραβιάζουν σημαντικά τη χρήση των ιδιοκτησιών τους ως κατοικιών ή προέρχονται από χρήση συνήθη για ακίνητα της περιοχής, τότε είναι παράνομη και ενδέχεται να συνιστά καταχρηστική ενάσκηση του δικαιώματος των ιδιοκτητών των κατοικιών να αποκλείουν την επενέργεια άλλου πάνω στις ιδιοκτησίες τους, ενάσκηση δηλαδή του δικαιώματος αυτού που υπερβαίνει προφανώς τα καθοριζόμενα από το άρθρο 281 ΑΚ όρια.. Η καταχρηστική ενάσκηση του δικαιώματος αυτού, εάν συντρέχουν οι προϋποθέσεις της αδικοπραξίας (άρθρο 914 ΑΚ), γεννά αξίωση αποζημίωσης του ιδιοκτήτη ή του κατόχου του χώρου, στον οποίο απαγορεύτηκε η λειτουργία καταστήματος ή εργαστηρίου τροφίμων ή ποτών, πέρα από την αξίωσή του για ανοχή εκ μέρους των ιδιοκτητών των κατοικιών της λειτουργίας του καταστήματος, που απορρέει από τις διατάξεις των άρθρων 1003 ΑΚ και 3 παρ. 1 του Ν. 3741/1929. Η αξίωση αποζημίωσης δεν αποκλείεται να συνίσταται και στην *in natura* αποκατάσταση της ζημίας, η οποία στη συγκεκριμένη περίπτωση μπορεί να επιτευχθεί, μόνο αν υποχρεωθούν οι ιδιοκτήτες των κατοικιών να δηλώσουν ότι συναινούν στη λειτουργία του καταστήματος, ώστε να επιτευχθεί η χορήγηση της προβλεπόμενης άδειας λειτουργίας του. Η αξίωση για τη χορήγηση τέτοιας δήλωσης δεν συνιστά αξίωση για καταδίκη των ιδιοκτητών των κατοικιών σε δήλωση της βούλησής τους κατά το άρθρο 949 ΚΠολΔ, αφού δεν πρόκειται για την κατάρτιση κάποιας δικαιοπραξίας, αλλά αξίωση για την επιχείρηση πράξης που δεν μπορεί να γίνει από τρίτο πρόσωπο και που η επιχείρησή της εξαρτάται αποκλειστικά και μόνο από τη βούληση του υπόχρεου, η ικανοποίηση της οποίας εξαναγκάζεται μόνο με έμμεση εκτέλεση κατά το άρθρο 946 παρ. 1 ΚΠολΔ. Έτσι, κατά των ιδιοκτητών κατοικιών που απαγορεύουν τη χρήση ενός χώρου της οικοδομής ως καταστήματος των πιο πάνω ειδών, ο ιδιοκτήτης ή ο κάτοχος του χώρου τούτου της οικοδομής, εκτός από την αγωγή για ανοχή της λειτουργίας του καταστήματος, αλλά και την αγωγή για αναγνώριση της απαγόρευσης αυτής ως

καταχρηστικής, έχει και καταψηφιστική αγωγή με αίτημα την καταδίκη των ιδιοκτητών κατοικιών στη χορήγηση δήλωσής τους ότι συναινούν στη λειτουργία καταστήματος¹³. Από την εκτίμηση των αποδεικτικών μέσων που προσκόμισαν οι διάδικοι αποδείχθηκαν τα εξής πραγματικά περιστατικά: Η 1η ενάγουσα είναι επικαρπώτρια και η 2η ενάγουσα, κόρη της 1ης ενάγουσας, είναι ψιλή κυρία των ακινήτων (διαιρεμένων ιδιοκτησιών πολυκατοικίας), τα οποία αναφέρονται στην αγωγή λεπτομερώς, ήτοι: 1) Του Κ-2 καταστήματος του ισογείου ορόφου, το οποίο αποτελείται από ένα χώρο (αίθουσα) και αποχωρητήριο και επικοινωνεί με εσωτερική μεταλλική κλίμακα με την αντίστοιχη υπόγεια αποθήκη Υ-2. Το ανωτέρω κατάστημα συνορεύει γύρωθεν με δημοτική οδό Ρ της πόλης Κ, με το κατάστημα Κ-1, με ακάλυπτο χώρο οικοπέδου και με το κλιμακοστάσιο και τον διάδρομο εισόδου της πολυκατοικίας, όπου κείται το κατάστημα. 2) Της Υ-2 αποθήκης του υπογείου, η οποία αποτελείται από ένα ενιαίο χώρο και συνορεύει γύρωθεν με τον κοινόχρηστο χώρο του λεβητοστασίου, με τον έμπροσθεν του λεβητοστασίου μικρό κοινόχρηστο διάδρομο και με το κλιμακοστάσιο, με το οικόπεδο 4/49, ιδιοκτησίας Φ, με τη δημοτική οδό Ρ της πόλης Κ και με την αποθήκη του υπογείου Υ-1. 3) Του Α-1 διαμερίσματος του 1ου ορόφου, το οποίο αποτελείται από δύο κρεβατοκάμαρες, σαλόνι, διάδρομο και λουτρό, και συνορεύει γύρωθεν με τη δημοτική οδό Ρ της πόλης Κ, με το υπ' αριθμόν 1/49 οικόπεδο, με ακάλυπτο χώρο του οικοπέδου, με το κλιμακοστάσιο και με 4/49 οικόπεδο, ιδιοκτησίας Φ. Οι ως άνω οριζόντιες ιδιοκτησίες βρίσκονται σε πολύροφη οικοδομή, η οποία κτίστηκε νόμιμα στο οικόπεδο με αριθμό 2 του 49ου οικοδομικού τετραγώνου της πόλης Κ.-Τ και διέπεται από τις διατάξεις του Ν. 3741/1929, όπως τροποποιήθηκε με το Ν.Δ. 1024/1971, και των άρθρων 1002 και 1117 ΑΚ. Στη διάρκεια του Νοεμβρίου 2013, δυνάμει ιδιωτικού συμφωνητικού μίσθωσης καταστήματος, η 1η ενάγουσα, ως επικαρπώτρια του ανωτέρω καταστήματος Κ-2 και της αντίστοιχης υπόγειας αποθήκης Υ-2, εκμίσθωσε αυτές τις οριζόντιες ιδιοκτησίες στους 3ο και 4ο ενάγοντες, Κ.Τ. και Χ. Μ., με τη συμφωνία να τις χρησιμοποιούν ως ενιαίο κατάστημα υγειονομικού ενδιαφέροντος, ήτοι ως αναψυκτήριο - καφετέρια. Η διάρκεια της μίσθωσης συμφωνήθηκε εννεαετής, με ημερομηνία έναρξης τον 12/2013 και ημερομηνία λήξης τον 11/2022. Το μηνιαίο μίσθωμα συμφωνήθηκε στο ποσό των 450 ευρώ για την πρώτη διετία, και συμφωνήθηκε να αναπροσαρμόζεται ανά διετία κατά ποσοστό 5% επί του

¹³ Βλ. απόφαση 2004/2012 Εφετείου Θεσσαλονίκης δημοσιευμένη στην Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών (ΤΝΠ) ΝΟΜΟΣ, και απόφαση 3840/1989 Μονομελούς Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης δημοσιευμένη στο νομικό περιοδικό «Αρμενόπουλος», έτος 1990, σελ. 229

εκάστοτε καταβαλλόμενου μηνιαίου μισθώματος. Αλλά για να χορηγηθεί προέγκριση για ίδρυση καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος (Κ.Υ.Ε), ο ενδιαφερόμενος πρέπει να υποβάλει στον οικείο δήμο τα εξής δικαιολογητικά: α) αίτηση - υπεύθυνη δήλωση, β) 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 πολυκατοικίας ή, εν ελλείψει, η πλειοψηφία των ιδιοκτητών των στεγαζόμενων στο ίδιο κτήριο διαμερισμάτων, μη συμπεριλαμβανομένων των λοιπών χώρων (καταστημάτων, βοηθητικών χώρων κλπ), δεν απαγορεύει την χρήση του χώρου τούτου για την λειτουργία του υπό ίδρυση καταστήματος ή εργαστηρίου. Εξαιτίας αυτού του γεγονότος και του γεγονότος ότι στην ανωτέρω οικοδομή, όπου βρίσκονται οι οριζόντιες ιδιοκτησίες, τις οποίες εκμίσθωσε η 1η ενάγουσα, δεν υφίσταται κανονισμός πολυκατοικίας που να ρυθμίζει τις σχέσεις των συνιδιοκτητών, ούτε διαχειριστής πολυκατοικίας, κατέστη αναγκαία η δήλωση των εναγομένων ότι δεν απαγορεύεται η χρήση των ανωτέρω οριζόντιων ιδιοκτησιών ως καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος, αλλά οι εναγόμενοι, ως έχοντες την πλειοψηφία των διαμερισμάτων που υφίστανται στο ίδιο κτίριο, αρνούνται να συναινέσουν ή να ανεχθούν τη χρήση των ως άνω οριζόντιων ιδιοκτησιών, (καταστήματος Κ-2 και υπόγειας αποθήκης Υ-2), ως καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος, για την ίδρυση και λειτουργία του οποίου οι 3ος και 4ος ενάγοντες υπέβαλαν αίτηση-υπεύθυνη δήλωση προς τον οικείο δήμο, ήτοι τον δήμο Κ. Προκειμένου να εξασφαλίσουν τη συναίνεση ή ανοχή των αντιδίκων τους ως προς τη λειτουργία του ανωτέρω καταστήματος, οι ενάγοντες άσκησαν στις αρχές του έτους 2014 αίτηση ασφαλιστικών μέτρων ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Τρικάλων και ζήτησαν να υποχρεωθούν οι τότε καθ' ων (ήδη εναγόμενοι) να ανεχθούν την προσωρινή λειτουργία του ως άνω καταστήματος ως καφετέριας. Ως προς την αίτηση εκείνη εκδόθηκε η απόφαση ασφαλιστικών μέτρων του Μονομελούς Πρωτοδικείου Τρικάλων, με την οποία έγινε δεκτή η αίτηση (ως προς τους τις δύο πρώτες αιτούσες, ήδη ενάγουσες-εφεσίβλητες), υποχρεώθηκαν οι καθ' ων (ήδη εναγόμενοι-εκκαλούντες) να ανεχθούν την προσωρινή λειτουργία του Κ-2 καταστήματος των αιτουσών και υποχρεώθηκαν οι αιτούσες να ασκήσουν αγωγή για την οριστική ρύθμιση της διαφοράς εκ της συνιδιοκτησίας. Στη συνέχεια, οι τότε αιτούσες, ως εκμισθώτριες, καθώς επίσης και οι τότε αιτούντες, ως μισθωτές, άσκησαν την ένδικη αγωγή εναντίον των αντιδίκων τους. Οι εναγόμενοι αρνούνται τη βασιμότητα της ένδικης αγωγής και ομολογούν μόνο τα

εξής περιστατικά: α) τα ποσοστά συνιδιοκτησίας αυτών και των εναγουσών στην επίδικη οικοδομή, β) την έλλειψη κανονισμού για την επίδικη οικοδομή και γ) την εκμίσθωση του επίδικου καταστήματος εκ μέρους της 1ης ενάγουσας, ως επικαρπώτριας του καταστήματος, στους τρίτο και τέταρτο των εναγόντων. Περαιτέρω, ισχυρίζονται ότι η επίδικη οικοδομή κατασκευάστηκε πριν από 25 χρόνια περίπου, με υλικά ηχομόνωσης εκείνης της εποχής, γεγονός που έχει ως αποτέλεσμα να διαχέονται οι εσωτερικοί θόρυβοι της οικοδομής και να μεταφέρονται σε όλη την οικοδομή και, βέβαια, στα ανωτέρω δύο διαμερίσματα αυτών (των εναγομένων), τα οποία βρίσκονται στους 2ο και 3ο ορόφους της οικοδομής, συνδέονται μεταξύ τους με εσωτερική σκάλα και χρησιμοποιούνται από τους εναγομένους ως κατοικία τους. Σύμφωνα με τους ισχυρισμούς των εναγομένων, αυτός είναι ο λόγος, για τον οποίο δεν συναινούν, ως πλειοψηφία των ιδιοκτητών των στεγασμένων στο ίδιο κτίριο κατοικιών, να λειτουργήσει στο ισόγειο αυτού νέο (δεύτερο) κατάστημα υγειονομικού ενδιαφέροντος, με εκμεταλλευτές τους 3ο και 4ο των εναγόντων, μολονότι στο ισόγειο του ίδιου κτιρίου οι εναγόμενοι λειτουργούν παρόμοιο κατάστημα (υγειονομικού ενδιαφέροντος) με τον διακριτικό τίτλο «I». Μετά την άσκηση της ανωτέρω αίτησης ασφαλιστικών μέτρων οι καθ' ων, ήδη εναγόμενοι, απέστειλαν στις δύο πρώτες αντιδίκους τους εξώδικη πρόσκληση και με το εξής ουσιώδες περιεχόμενο: «... για την αποφυγή άσκοπων δικαστικών διενέξεων σας αντιπροτείνουμε και δεσμευόμαστε να υπογράψουμε σχετικό μισθωτήριο με το οποίο: α) Μισθώνουμε μόνο το Κ2 κατάστημά σας, προκειμένου να το ενώσουμε με δαπάνες μας με το συνεχόμενο κατάστημα της ιδιοκτησίας μας και βέβαια με την λήξη της μίσθωσης θα επαναφέρουμε αυτό στην προτέρα κατάσταση, δηλαδή στη σημερινή, επίσης με δικές μας δαπάνες, β) Προσφέρουμε ως μίσθωμα για το αναφερόμενο κατάστημα το ποσό των 500 € μηνιαίως και, μάλιστα, για την πρώτη 5ετία προσφέρουμε να καταβάλουμε εφάπαξ όλα τα μισθώματα προκαταβολικά, δηλαδή $500 \times 12 = 6.000 \times 5 = 30.000$ €. γ) Η διάρκεια της μίσθωσης θα είναι 9ετής και μετά την παρέλευση της πρώτης 5ετίας και ανά 2ετία το μίσθωμα θα αναπροσαρμόζεται κατά ποσοστό 5%, και δ) Η χρήση του μισθίου της ιδιοκτησίας σας θα είναι όμοια με την χρησιμοποιούμενη από μας στο συνεχόμενο κατάστημα της ιδιοκτησίας μας, όπου λειτουργεί η γνωστή καφετέρια με την ονομασία «I», που ως γνωστό κατά τη λειτουργία της δεν παραβιάζονται οι κανόνες της ηχορύπανσης και του νομίμου ωραρίου...». Μολονότι η προσφορά των εναγομένων ήταν δελεαστική, οι ενάγουσες δεν την αποδέχτηκαν, με την αιτιολογία ότι δεν εμπιστεύονται τους αντιδίκους τους. Η περιοχή, όπου βρίσκεται η ανωτέρω οικοδομή

των διαδίκων, και η οδός Ρ της πόλης Κ βρίσκονται κοντά στην Πλατεία Δ της πόλης Κ, ήτοι στο κέντρο της πόλης αυτής, όπου λειτουργούν αρκετά καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος. Ειδικότερα, γύρω από το ανωτέρω κατάστημα των εναγουσών λειτουργούν τα εξής καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος: ι) το εστιατόριο, ιδιοκτησίας Γ., σε απόσταση 70 μέτρων περίπου, ιι) το εστιατόριο «Π.», σε απόσταση 60 μέτρων περίπου, ιιι) η καφετέρια «Μ.», σε απόσταση 50 μέτρων περίπου, ιιιι) η καφετέρια, ιδιοκτησίας Ν., σε απόσταση 20 μέτρων περίπου. Επίσης, όπως εκτέθηκε, οι εναγόμενοι λειτουργούν στο ανωτέρω κατάστημά τους, με στοιχεία Κ-1, το οποίο κείται δίπλα στο κατάστημα των εναγουσών με στοιχεία Κ-2 που εκμίσθωσε η 1η ενάγουσα στους 3ο και 4ο ενάγοντες, επί 10 περίπου έτη, κατάστημα υγειονομικού ενδιαφέροντος «αναψυκτήριο», με τίτλο «Ι.», ήτοι κατάστημα, παρόμοιο προς το κατάστημα των εναγόντων. Ενόψει αυτών των περιστατικών οι ενάγουσες ισχυρίζονται ότι η άρνηση των αντιδίκων τους να συναινέσουν ή να ανεχθούν τη χρήση του καταστήματός τους εκ μέρους των 3ου και 4ου εναγομένων ως καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος αποβαίνει καταχρηστική. Οι εναγόμενοι αντικρούουν τον ανωτέρω ισχυρισμό των αντιδίκων τους με την αιτιολογία ότι: ι) αυτοί διαμένουν στην ανωτέρω οικοδομή και η λειτουργία ενός ακόμη καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος στο ισόγειο αυτής, η λειτουργία του οποίου θα εκφεύγει από τον έλεγχό τους, θα επιβαρύνει την οικοδομή και τη διαβίωση αυτών με ηχορύπανση, ιι) το δικό τους συνεχόμενο κατάστημα υγειονομικού ενδιαφέροντος λειτουργεί και απευθύνεται σε ανθρώπους, ηλικίας άνω των 40-50 ετών, οι οποίοι μεταβαίνουν εκεί, για να συζητήσουν μεταξύ τους και όχι για να ακούσουν μουσική, η οποία ακούγεται στο κατάστημά τους σπάνια και εντελώς διακριτικά, ιιι) το κατάστημά τους λειτουργεί μέχρι ώρα 11 ή 12 το βράδυ και δεν προκαλεί ηχορύπανση. Τον 8/2014 χορηγήθηκε στον πρώτο μισθωτή του ανωτέρω καταστήματος των εναγουσών (3ο ενάγοντα), άδεια ίδρυσης και λειτουργίας επιχείρησης υγειονομικού ενδιαφέροντος με τους εξής όρους: ι) Η επιχείρηση δικαιούται να αναπτύσσει 10 καθίσματα στον εσωτερικό χώρο του καταστήματος και 40 καθίσματα στον χώρο της πλατείας, εφόσον επιτρέπει ο δήμος Κ. ιι) Το κατάστημα θα λειτουργεί σύμφωνα με τους όρους και τις προϋποθέσεις λειτουργίας επιχειρήσεων τροφίμων και ποτών, ιιι) Ο κάτοχος της άδειας θα συμμορφώνεται προς τις εκάστοτε ισχύουσες διατάξεις Υγειονομικές, Δημοτικές, Αγορανομικές, Τουριστικές, Αστυνομικές και λοιπές, σχετικές με τη λειτουργία του καταστήματος.

Από όσα εκτέθηκαν ανωτέρω, το Δικαστήριο τούτο σχημάτισε τη δικανική πεποίθηση ότι η άρνηση των εναγομένων να συναινέσουν, άλλως να ανεχθούν την ίδρυση και λειτουργία καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος «Αναψυκτήριο - Καφετέρια» στις ως άνω οριζόντιες ιδιοκτησίες των εναγουσών με στοιχεία Κ-2 και Υ-2 είναι αντίθετη προς τη διάταξη του άρθρου 281 ΑΚ, διότι: ι) Οι δύο πρώτες ενάγουσες και οι εναγόμενοι έχουν ίσα δικαιώματα ως προς την εκμετάλλευση των ανωτέρω καταστημάτων τους. Συνεπώς, οι δύο πρώτες ενάγουσες δικαιούνται να εκμεταλλεύονται το ανωτέρω κατάστημά τους (Κ-2) με τον τρόπο που οι εναγόμενοι εκμεταλλεύονται το ανωτέρω κατάστημά τους (Κ-1), ιι) Δεν αποδείχθηκε ότι το κατάστημα των εναγόντων θα προκαλεί μεγαλύτερη ηχορύπανση από αυτή που ήδη προκαλεί το παρόμοιο κατάστημα των εναγομένων, ιιι) Άλλωστε, η ηχορύπανση που, ενδεχομένως, θα προκαλεί το κατάστημα των εναγόντων, θα επιβαρύνει περισσότερο το ανώγειο διαμέρισμα των δύο πρώτων εναγουσών, το οποίο κείται στον 1ο όροφο της οικοδομής, και λιγότερο τα ανώγεια διαμερίσματα των εναγομένων, τα οποία κείνται στους 2ο και 3ο ορόφους της ίδιας οικοδομής. Συνεπώς, οι εναγόμενοι έχουν υποχρέωση να συναινέσουν, άλλως να ανεχθούν την ίδρυση και λειτουργία καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος «Αναψυκτήριο - Καφετέρια» στις ως άνω οριζόντιες ιδιοκτησίες των εναγουσών με στοιχεία Κ-2 και Υ-2, εκ μέρους των μισθωτών τους (3ου και 4ου εναγόντων, Κ.Τ. και Χ.Μ.). Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, το οποίο αποφάνθηκε παρόμοια ως προς τα ανωτέρω ζητήματα με την ήδη εκκαλούμενη οριστική απόφαση ειδικής διαδικασίας, (με την οποία έγινε δεκτή η αγωγή ως προς τις 1η και 2η ενάγουσες, αναγνωρίστηκε ως καταχρηστική η άρνηση των εναγομένων να επιτρέψουν τη λειτουργία καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος «αναψυκτηρίου» εντός των ανωτέρω με στοιχεία Κ-2 και Υ-2 οριζόντιων ιδιοκτησιών, καταδικάστηκαν οι εναγόμενοι, ως συγκύριοι οριζόντων ιδιοκτησιών της κείμενης επί της οδού Ρ της Κ οικοδομής, στη χορήγηση δήλωσης συναίνεσης ως προς τη λειτουργία του περιγραφόμενου καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος «αναψυκτηρίου» και για την περίπτωση μη εκτέλεσης της περιγραφόμενης στην αμέσως προηγούμενη διάταξη πράξης, καταδικάστηκαν σε χρηματική ποινή δέκα χιλιάδων (10.000) ευρώ και προσωπική κράτηση, δεν έσφαλε ως προς την εκτίμηση των αποδείξεων και την εφαρμογή του νόμου και το γεγονός αυτό πρέπει να οδηγήσει σε απόρριψη των αντίστοιχων λόγων έφεσης με τους οποίους παραπονούνται οι εκκαλούντες ότι το πρωτοβάθμιο δικαστήριο έσφαλε, διότι: ι) παρερμήνευσε την αιτία, για την οποία κοινοποίησαν οι εναγόμενοι την ανωτέρω

εξώδικη πρόσκλησή τους στις αντιδίκους τους, δηλαδή την επιθυμία τους να διασφαλίσουν σωματική και πνευματική ηρεμία, όταν αποσύρονται στο διαμέρισμά τους, ι) δεν ασκείται καταχρηστικά το επίδικο δικαίωμα των εναγομένων, δηλαδή το δικαίωμα αυτών να διαβιώνουν με καλύτερη ποιότητα, ιδιαίτερα σε σχέση με την ηρεμία τους κατά τις ώρες ανάπαυσης, ιι) η άρνηση των εναγομένων να συναινέσουν στη λειτουργία του καταστήματος των αντιδίκων τους δεν οφείλεται σε λόγους επαγγελματικού ανταγωνισμού, ιν) η λειτουργία του καταστήματος των αντιδίκων τους θα έχει επαχθείς συνέπειες για τη ζωή τους και θα οδηγήσει σε περιορισμό του δικαιώματός τους ως προς τη χρήση και κάρπωση του διαμερίσματός τους, με συνέπεια να αποτελεί κατάχρηση δικαιώματος όχι η δική τους άρνηση συναίνεσης αλλά η λειτουργία του καταστήματος των αντιδίκων τους. Μετά την έκδοση της εκκαλούμενης απόφασης, οι εναγόμενοι φρόντισαν να καταρτιστεί συμβολαιογραφικά «κανονισμός δικαιωμάτων και υποχρεώσεων συνιδιοκτητών οικοδομής» που θα διέπει τη λειτουργία της επίδικης οικοδομής των διαδίκων. Σύμφωνα με όρο του κανονισμού αυτού για τη λειτουργία του ανωτέρω καταστήματος των εναγόντων απαιτείται σύμφωνη γνώμη της πλειοψηφίας της Γενικής Συνέλευσης των συνιδιοκτητών της οικοδομής. Το γεγονός αυτό δεν ασκεί έννομη επιρροή στην επίδικη υπόθεση, αφού η ίδια προϋπόθεση απαιτούνταν και πριν την κατάρτιση του κανονισμού, και, επίσης, δεν αίρει τον χαρακτήρα της επίδικης άρνησης των εναγομένων (ως πλειοψηφίας των συνιδιοκτητών της οικοδομής) να συναινέσουν στη λειτουργία του καταστήματος των εναγόντων ως αναψυκτηρίου, ως καταχρηστικής και αντίθετης προς τη διάταξη του άρθρου 281 ΑΚ. Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, το οποίο αποφάνθηκε παρόμοια ως προς το ανωτέρω ζήτημα (ήτοι ότι «και υπό την εκδοχή της εφαρμογής καταρτισθέντος κανονισμού η ανωτέρω άρνησή τους εξακολουθεί να ελέγχεται για υπέρβαση των ορίων της διάταξης του άρθρου 281 ΑΚ»), δεν έσφαλε και ο αντίστοιχος καταληκτικός λόγος της ένδικης έφεσης αποβαίνει ουσιαστικά αβάσιμος και πρέπει να απορριφθεί.

Σύμφωνα με όσα προαναφέρθηκαν, το Δικαστήριο τούτο άγεται η έφεση πρέπει να απορριφθεί ως ουσιαστικά αβάσιμη.

ii) Σχολιασμός απόφασης

Ανακεφαλαιώνοντας το νομικό σκεπτικό της απόφασης ας ειπωθούν τα ακόλουθα: Το δικαίωμα κυριότητας των ιδιοκτητών της πολυκατοικίας (εν προκειμένω των εναγομένων) περιορίζεται νόμιμα από τα άρθρα 1003 ΑΚ και 3 του νόμου 3741/1929, τα οποία τους υποχρεώνουν σε ανοχή των εκπομπών θορύβου που προέρχονται από

άλλες ιδιοκτησίες της αυτής πολυκατοικίας και δεν παραβιάζουν σημαντικά τη χρήση των δικών τους ιδιοκτησιών. Ελλείπει κανονισμού πολυκατοικίας που να επιλύει το ζήτημα του επιτρεπτού ή μη της λειτουργίας καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος εντός της πολυκατοικίας, η εκ μέρους της πλειονότητας των ιδιοκτητών, κατά τις ως άνω υγειονομικές διατάξεις, άρνηση συναίνεσης στη λειτουργία καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος εντός της πολυκατοικίας, τη στιγμή που η λειτουργία του καταστήματος δεν παραβιάζει σημαντικά τη χρήση των ιδιοκτησιών τους, συνιστά αδικαιολόγητη και καταχρηστική άσκηση του δικαιώματος κυριότητάς τους. Γι' αυτό και εν προκειμένω υποχρεώθηκαν από το Δικαστήριο σε συναίνεση. Διότι, η μη ανοχή, παρά τη σχετική υποχρέωση, εκπομπών θορύβου οι οποίες δεν παραβιάζουν σημαντικά τη χρήση των ιδιοκτησιών τους, με τη μορφή άρνησης συναίνεσης στη λειτουργία του καταστήματος, είναι καταχρηστική κατ' άρθρο 281 ΑΚ..

Όταν λοιπόν η άρνηση συναίνεσης γίνεται κατά παράβαση των νόμιμων περιορισμών της κυριότητας κατά τα άρθρα 1003 ΑΚ και 3 του ν. 3741/1929, η άρνηση αυτή συνιστά καταχρηστική άσκηση του δικαιώματος της κυριότητας. Όταν όμως η άρνηση συναίνεσης δεν παραβιάζει τους νόμιμους περιορισμούς των άρθρων 1003 ΑΚ και 3 του ν. 3741/1929, που συνοψίζονται στην υποχρέωση ανοχής των εκπομπών που δεν παραβιάζουν σημαντικά τη χρήση των άλλων ιδιοκτησιών, είναι δικαιολογημένη, θεμιτή και ουδόλως καταχρηστική.

Έτσι, η εν λόγω απόφαση καταδεικνύει εύστοχα ένα ζήτημα, πραγματικό και νομικό, που μπορεί να ανακύψει μέσα στο γενικότερο πλαίσιο της ηχορρύπανσης. Πρόκειται για το ζήτημα της επιτρεπτής ή μη λειτουργίας των καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος σε πολυκατοικίες, ανάλογα με τον κανονισμό των πολυκατοικιών. Στον κανονισμό πολυκατοικίας μπορεί νόμιμα να προβλέπεται απαγόρευση λειτουργίας καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος. Ελλείπει όμως κανονισμού, μπορεί η πλειοψηφία των ιδιοκτητών των διαμερισμάτων, κατά τις υγειονομικές διατάξεις που αναφέρθηκαν στην απόφαση, να αρνηθεί τη συναίνεσή της στη λειτουργία καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος, η άρνηση όμως αυτή ελέγχεται ως προς τη νομιμότητά της. Δηλαδή ελέγχεται η τήρηση των νόμιμων περιορισμών της κυριότητας των ιδιοκτητών διαμερισμάτων πολυκατοικίας των άρθρων 1003 ΑΚ και 3 του ν. 3741/1929. Δεδομένου πάντα πως ο κανόνας του τρόπου οικοδόμησης στην εποχή μας είναι η οριζόντια ιδιοκτησία (οροφοκτησία), δεν θα μπορούσε παρά να

ιδωθεί η ηχορρύπανση με αναφορά και προς το δεδομένο αυτό αλλά και τα συμπαρομαρτούντα αυτού. Βέβαια, στην εν λόγω απόφαση η δικαίωση δίνεται στους ενάγοντες και προτιθέμενους να λειτουργήσουν κατάστημα υγειονομικού ενδιαφέροντος με χρήση μουσικής (άρα σε εν δυνάμει ηχορρυπαίνοντες), αλλά αυτό εξηγείται από τις ιδιαίτερες περιστάσεις της υπόθεσης και δεν δημιουργεί καμία παραφωνία στην προστασία των θιγομένων από την ηχορρύπανση γενικά. Απλώς, γίνεται μία στάθμιση των αντικρουόμενων ιδιωτικών συμφερόντων και, συνακόλουθα, μία οριοθέτηση αντίθετων δικαιωμάτων στην προκειμένη περίπτωση. Πιο συγκεκριμένα, ελλείπει κανονισμού πολυκατοικίας που να απαγορεύει τη λειτουργία καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος εντός αυτής, υπάρχει υποχρέωση ανοχής των εκπομπών θορύβου που προέρχονται από το κατάστημα που λειτουργεί στην πολυκατοικία εκ μέρους των λοιπών ενοίκων της, εφόσον αυτές δεν παραβιάζουν σημαντικά τη χρήση των διαμερισμάτων τους.

Συνεπώς, η άρνηση συναίνεσης στη λειτουργία του καταστήματος εκ μέρους της πλειονότητας των ιδιοκτητών -ελλείπει κανονισμού πολυκατοικίας ο οποίος θα ρύθμιζε ξεκάθαρα το ζήτημα και δεδομένων των προβλεπομένων στις υγειονομικές διατάξεις για την περίπτωση αυτή- είναι θεμιτή, στο μέτρο όμως που σέβεται τον νόμιμο περιορισμό της υποχρέωσης ανοχής εκείνων των εκπομπών θορύβου που δεν παραβιάζουν σημαντικά τη χρήση των διαμερισμάτων τους. Άρα, προφανώς, η προστασία από τις εκπομπές θορύβου παρέχεται όταν αυτές φτάνουν να δημιουργήσουν πρόβλημα ομαλής κοινωνικής συμβίωσης, και όχι πρωτίτερα. Στο σημείο αυτό λοιπόν (όταν δηλαδή, όπως ήδη προσδιορίστηκε, οι εκπομπές θορύβου φτάνουν να παραβιάσουν σημαντικά τη χρήση του εκάστοτε ακινήτου), ενεργοποιείται η προστασία του ατόμου από τις εκπομπές θορύβου (δηλαδή την ηχορρύπανση). Μέχρι του σημείου αυτού όμως υπάρχει υποχρέωση ανοχής τους. Και αυτή η υποχρέωση ανοχής των άρθρων 1003 ΑΚ και 3 του ν. 3741/1929 είναι ένας νόμιμος περιορισμός της κυριότητας, η τήρηση του οποίου ελέγχεται, ελλείπει κανονισμού πολυκατοικίας και σύμφωνα με τις παραπάνω υγειονομικές διατάξεις.

Επίσης, η εν λόγω απόφαση μας δίνει και μία πρόσθετη νομοθεσία που εφαρμόζεται όταν πρόκειται για λειτουργία καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος με μουσική σε χώρο πολυκατοικίας, αφορά δε στα απαιτούμενα προς προσκόμιση δικαιολογητικά εκ μέρους του ενδιαφερόμενου να εγκαταστήσει και λειτουργήσει τέτοιο κατάστημα, μεταξύ των οποίων και η δήλωση η σχετική με το επιτρεπτό ή μη εκ του κανονισμού της πολυκατοικίας ή, ελλείπει κανονισμού, μία ανάλογη δήλωση εκ της πλειονότητας

των ιδιοκτητών, η οποία όμως ελέγχεται ως προς τη νομιμότητά της. Όλα τούτα παρουσιάζουν το ενδιαφέρον τους, εντάσσονται δε στο ευρύτερο πλαίσιο του φαινομένου των εκπομπών θορύβου σε συσχετισμό ειδικά προς το καθεστώς της οροφοκτησίας και τον προσδιορισμό του σημείου ενεργοποίησης της σχετικής προστασίας.

Μετά την ανάλυση αυτή, ας επισκοπηθεί η ειδικότερη νομοθεσία της απόφασης και η μετεξέλιξή της μέχρι σήμερα λόγω αλληπάλληλων τροποποιήσεων, με κατάληξη στις διατάξεις που ισχύουν σήμερα:

-Η Υγειονομική Διάταξη Α1β/8577/1983 - ΦΕΚ Β-526/8-09-1983 «Υγειονομικός έλεγχος των αδειών ιδρύσεως και λειτουργίας των εγκαταστάσεων επιχειρήσεων υγειονομικού ενδιαφέροντος, καθώς και των γενικών και ειδικών όρων ιδρύσεως και λειτουργίας των εργαστηρίων και καταστημάτων τροφίμων ή/και ποτών» καταργήθηκε με τη νεότερη Υγειονομική Διάταξη Υ1γ/Γ.Π/οικ.96967/2012 - ΦΕΚ Β-2718/ 08-10-2012 «Υγειονομικοί όροι και προϋποθέσεις λειτουργίας επιχειρήσεων τροφίμων και ποτών και άλλες διατάξεις», η οποία επίσης καταργήθηκε με την έτι νεότερη Υγειονομική Διάταξη Υ1γ/Γ.Π/οικ.47829/2017 - ΦΕΚ 2161/Β/23-6-2017 «Υγειονομικοί όροι και προϋποθέσεις λειτουργίας επιχειρήσεων τροφίμων / ποτών και άλλες διατάξεις», που ισχύει επί του παρόντος.

-Η Κοινή Υπουργική Απόφαση ΔΙΑΔΠ/Φ.Α.3.1/21220/1.11.2011 «Απλούστευση διαδικασίας έκδοσης άδειας ίδρυσης και λειτουργίας Καταστήματος Υγειονομικού Ενδιαφέροντος, Θεάτρου και Κινηματογράφου» καταργήθηκε με την Κοινή Υπουργική Απόφαση ΔΙΑΔΠ/Φ.Α.2.1/31600/20.11.2013 «Απλούστευση των διοικητικών διαδικασιών έκδοσης άδειας ίδρυσης και λειτουργίας Καταστήματος Υγειονομικού Ενδιαφέροντος, Θεάτρου και Κινηματογράφου», η οποία, σύμφωνα με την Κ.Υ.Α 16228/17.5.2017, συνεχίζει να εφαρμόζεται αποκλειστικά για τα κέντρα διασκέδασης σε συνδυασμό με το άρθρο 37 του ν. 4442/2016, σύμφωνα με το οποίο καταργείται η αρμοδιότητα των Συμβουλίων και τα κέντρα διασκέδασης αδειοδοτούνται και ελέγχονται από την εκάστοτε αρμόδια υπηρεσία.

-Η ισχύς της Κοινής Υπουργικής Απόφασης ΔΙΑΔΠ/Φ.Α.2.1/34825/27.12.2013 «Απλούστευση και Προτυποποίηση των διοικητικών διαδικασιών γνωστοποίησης ίδρυσης και λειτουργίας Καταστήματος Παροχής Υπηρεσιών Υγειονομικού Ενδιαφέροντος (Κ.Π.Υ.Υ.Ε.) - Ένταξη των διαδικασιών στα Κέντρα Εξυπηρέτησης Πολιτών (Κ.Ε.Π) που λειτουργούν ως Ενιαία Κέντρα Εξυπηρέτησης (Ε.Κ.Ε)» έπαυσε με την Κοινή Υπουργική Απόφαση οικ.16228/2017 - ΦΕΚ 1723/Β/18-5-2017

«Απλούστευση και προτυποποίηση των διοικητικών διαδικασιών γνωστοποίησης λειτουργίας Καταστημάτων Υγειονομικού Ενδιαφέροντος, Θεάτρων και Κινηματογράφων».

3. Νομολογία επί τακτικών αγωγών ή επί εφέσεων κατά αποφάσεων τακτικών αγωγών με νομική βάση τα ά. 57 (και) 59ΑΚ

α) Απόφαση 29/2007 Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών

ι) Σώμα απόφασης¹⁴

Οι πέντε πρώτοι των εναγόντων είναι ιδιοκτήτες ακινήτων σε περιοχή της Αργολίδας, όπου διαμένουν κατά το θέρος, αλλά κατά την υπόλοιπη διάρκεια του έτους στις αργίες και τα Σαββατοκύριακα.

Αποδείχθηκε περαιτέρω ότι στην περιοχή υπάρχει λιμνοθάλασσα, η οποία μαζί με τον αιγιαλό κατά μήκος των ακτών της και το προσχωματικό τόξο, που υφίσταται στο στόμιο της και κλείνει την είσοδό της, χαρακτηρίστηκε ως Τουριστικό Δημόσιο Κτήμα (ΤΔΚ), δυνάμει β.δ., ανήκει στο Δημόσιο και δυνάμει ΥΑ των Υπουργών Εθνικής Οικονομίας και Οικονομικών, ανατέθηκε η διοίκηση και διαχείριση του στον Εθνικό Οργανισμό Τουρισμού (ΕΟΤ). Μετά τη σύσταση της «Ανώνυμης Εταιρίας Αξιοποίησης Περιουσίας ΕΟΤ» (ν. 2636/1998), όπως μετονομάστηκε σε «Ελληνικά Τουριστικά Ακίνητα ΑΕ» (άρθρο 9 §4 ν. 2837/2000) και εν συνεχεία σε «Εταιρεία Τουριστικής Ανάπτυξης ΑΕ» (άρθρο 2 §1 περ. δ ν. 3270/2004), δηλαδή της τέταρτης εναγόμενης, ανατέθηκε σε αυτή η διοίκηση, διαχείριση και αξιοποίηση των επιχειρηματικών μονάδων του ΕΟΤ, μεταξύ των οποίων και του ανωτέρω Τουριστικού Δημόσιου Κτήματος. Έτσι, η τέταρτη εναγόμενη προκήρυξε διαγωνισμό με διαπραγμάτευση κατόπιν προεπιλογής τη μίσθωση του ανωτέρω Τουριστικού Δημόσιου Κτήματος, στα πλαίσια υλοποίησης του προγράμματος της «Στολίδια στην άμμο», μεταξύ άλλων και στην περιοχή. Το πρόγραμμα αφορούσε την παραχώρηση της απλής χρήσης των τμημάτων του αιγιαλού και της παραλίας (άρθρο 13 ν. 2971/2001) και συγκεκριμένα τμήμα αιγιαλού στη λωρίδα ξηράς μεταξύ λιμνοθάλασσας και ανοικτής θάλασσας, για την εγκατάσταση ενός «στολιδιού»,

¹⁴ Ισοκράτης, Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών (ΤΝΠ), Δικηγορικός Σύλλογος Αθηνών (ΔΣΑ) - αναζήτηση νομολογίας – απόφαση 29/2007 Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών (διαθέσιμο σε: <http://www.dsnet.gr/1024x768.htm>)

δηλαδή πρότυπων ξύλινων λυόμενων κατασκευών επιμελημένης αρχιτεκτονικής μορφής, που θα αποσυναρμολογούνταν και θα απομακρύνονταν από τον αιγιαλό κατά τη θερινή περίοδο. Πλειοδότης του διαγωνισμού αναδείχθηκε ο δεύτερος εναγόμενος (ομόρρυθμος εταίρος-εκπρόσωπος ομόρρυθμης εταιρείας). Στη συνέχεια υπογράφηκε μεταξύ του δεύτερου (ομόρρυθμος εταίρος-εκπρόσωπος ομόρρυθμης εταιρείας) και της τέταρτης (ΕΟΤ) των εναγόμενων η σύμβαση μίσθωσης του ανωτέρω ΤΔΚ, με την οποία παραχωρήθηκε στον δεύτερο εναγόμενο η απλή χρήση αυτού, για έξι (6) χρόνια, έναντι ετησίου μισθώματος, αναπροσαρμοζόμενο από το έτος 2004 και εφεξής, κατά τους ειδικότερους όρους και συμφωνίες των συμβαλλομένων. Κατά τα οριζόμενα στην ανωτέρω σύμβαση, το μίσθιο τμήμα του αιγιαλού θα χρησιμοποιούνταν από το μισθωτή για την εγκατάσταση του «στολιδιού», την τοποθέτηση και εκμετάλλευση ομπρελών - καθισμάτων και την ανάπτυξη θαλασσιών μέσω αναψυχής, ο ακριβής χώρος εγκατάστασης του «στολιδιού» θα υποδεικνύονταν από την επιτροπή της τέταρτης εναγόμενης (ΕΟΤ), ο τύπος του «στολιδιού» (ενόψει του ότι υπήρχαν τρεις τύποι διαφορετικών διαστάσεων) θα εξαρτιόταν από την έκταση και τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά του αιγιαλού και θα προσδιορίζονταν κατά την παράδοση του μισθίου, η ανάπτυξη των ομπρελοκαθισμάτων θα γίνονταν σε επιφάνεια όχι μεγαλύτερη του 1/3 της έκτασης του μισθίου, ο ίδιος ο μισθωτής θα φρόντιζε για την παροχή ύδρευσης και ηλεκτροδότησης του μισθίου, καθώς και για την έκδοση κατά νόμο όλων των απαιτούμενων αδειών λειτουργίας για την εγκατάσταση και λειτουργία της επιχειρηματικής του δραστηριότητας, στα πλαίσια της οποίας θα παρείχε υπηρεσίες καντίνας - αναψυκτηρίου, ενοικίασης ομπρελών - ξαπλώστρων και ενοικίαση θαλασσιών μέσω αναψυχής. Σύμφωνα δε με συγκεκριμένο όρο της σύμβασης, η χρήση και η οικονομική εκμετάλλευση του μισθίου έπρεπε να γίνεται με πνεύμα εξυπηρέτησης της τουριστικής πολιτικής, η οποία αποβλέπει στην ικανοποίηση των τουριστών και την εξύψωση του επιπέδου του ελληνικού τουρισμού, ενώ η μη τήρηση του όρου αυτού αποτελούσε λόγο καταγγελίας της σύμβασης. Εξάλλου, σύμφωνα με άλλο όρο της σύμβασης, ο δεύτερος εναγόμενος (ομόρρυθμος εταίρος-εκπρόσωπος Ο.Ε) υποχρεούτο εντός δύο (2) μηνών το αργότερο από την παράδοση σε αυτόν του μισθίου, να προβεί στην εγκατάσταση του «στολιδιού» σε αυτό και η Τεχνική Διεύθυνση της τέταρτης εναγόμενης (ΕΟΤ) θα πιστοποιούσε αν η εγκατάσταση αυτή ήταν σύμφωνη με τις τεχνικές προδιαγραφές της Προκήρυξης. Επίσης, σε άρθρο της σύμβασης ορίστηκε ότι απαγορευόταν η κατασκευή οποιουδήποτε μόνιμου έργου ή κτίσματος ή εκτέλεση πάσης εργασίας στο μίσθιο από το μισθωτή, πέραν της

εγκατάστασης του «στολιδιού», χωρίς προηγούμενη ρητή έγκριση της εκμισθώτριας, της τελευταίας διατηρούσας το δικαίωμα να ζητήσει από το μισθωτή να προβεί στην κατεδάφιση ή απομάκρυνση παντός κτίσματος ή έργου που θα έχει εκτελεστεί από αυτόν και σε περίπτωση μη συμμόρφωσης του, να προβεί η ίδια στην κατεδάφιση, με δαπάνες του μισθωτή. Τέλος, σε άλλο άρθρο της σύμβασης ορίστηκε ότι όλοι οι όροι της συμφωνήθηκαν βασικοί και παράβαση οποιουδήποτε από αυτούς αποτελούσε σπουδαίο λόγο καταγγελίας της.

Περαιτέρω, αποδείχθηκε ότι παραδόθηκε το μίσθιο στον δεύτερο εναγόμενο (ομόρρυθμο εταίρο-εκπρόσωπο Ο.Ε) και συντάχθηκε σχετικό πρωτόκολλο παράδοσης παραλαβής, σύμφωνα με την ανωτέρω σύμβαση μαζί με το τοπογραφικό διάγραμμα του ΕΟΤ, που αποτελεί αναπόσπαστο παράρτημα της σύμβασης. Η Επιτροπή της τέταρτης εναγόμενης (Ε.Ο.Τ), κατά τη διαδικασία παράδοσης διαπίστωσε α) ότι το προσχωματικό τόξο της λίμνης έχει διανοιχτεί σε ορισμένο τμήμα του ως άνω τοπογραφικού διαγράμματος, με αποτέλεσμα το τμήμα του μισθίου χώρου να μην έχει άμεσα πρόσβαση στα εκατέρωθεν τμήματα της ξηράς, με αποτέλεσμα να έχει δημιουργηθεί ένα μικρό νησί και β) ότι σε συγκεκριμένο τμήμα του δύναται να αναπτυχθεί το «στολίδι» με τις λοιπές του δραστηριότητες, διότι σε τμήμα του αιγιαλού υπάρχει αυθαίρετη οικία που εμποδίζει τη χρήση του αιγιαλού. Εν συνεχεία, το 2004, η τέταρτη εναγόμενη (ΕΟΤ) υπέγραψε με την πρώτη εναγόμενη (ομόρρυθμη εταιρία «Δ.Ξ.** & Σία ΟΕ») τροποποιητική σύμβαση μίσθωσης, με την οποία ο δεύτερος εναγόμενος (ομόρρυθμος εταίρος-εκπρόσωπος ομόρρυθμης εταιρείας) υποκαταστάθηκε ως μισθωτής του ως άνω ΤΔΚ από την άνω ομόρρυθμη εταιρία και εγκρίθηκε η υπομίσθωση τμήματος του μισθωμένου ήδη αιγιαλού από την ομόρρυθμη εταιρία «Δ.Ξ. & Σία ΟΕ» στην ανώνυμη εταιρία «ΑΕ Γ.Γ.», αποκλειστικά και μόνο για τη λειτουργία της επιχείρησης - εκμετάλλευσης των θαλασσιών μέσων αναψυχής. Σε άρθρο της τροποποιητικής σύμβασης μίσθωσης ορίστηκε ότι ο δεύτερος εναγόμενος (ομόρρυθμος εταίρος-εκπρόσωπος ομόρρυθμης εταιρείας) θα εξακολουθούσε να είναι υπεύθυνος ατομικά, αλληλεγγύως και εις ολόκληρον με την άνω μισθώτρια εταιρία για την τήρηση όλων των όρων της μισθωτικής σύμβασης. Στις 6.6.2005, τροποποιήθηκε η επωνυμία της μισθώτριας εταιρίας (Ο.Ε), ήδη πρώτης εναγόμενης. Στο πλαίσιο υλοποίησης της σύμβασης μίσθωσης και μετά την υποβολή από τον δεύτερο εναγόμενο στην τέταρτη εναγόμενη (Ε.Ο.Τ) των σχεδίων εγκατάστασης του «στολιδιού», η τελευταία παρατήρησε, μεταξύ άλλων, ότι οι εγκαταστάσεις που πρότεινε ο μισθωτής αντιστοιχούν στο διευρυμένο τύπο εγκαταστάσεων, για τον οποίο η εκμισθώτρια δεν

είχε κατ' αρχήν αντίρρηση. Ωστόσο, υπήρχαν αποκλίσεις από την ενδεικτική χωροθέτηση της μελέτης και πρότεινε οι κατασκευές από υπαίθρια καθιστικά με πέργκολα, που δεν προβλέπονταν από τη μελέτη, να απορριφθούν, η πέργκολα γύρω από το αναψυκτήριο να περιοριστεί σε εμβαδόν, σύμφωνα με το σχέδιο ενδεικτικών χωροθετήσεων της μελέτης, η προτεινόμενη αποθήκη να περιοριστεί κι αυτή στο μισό εμβαδόν, σύμφωνα με τη μελέτη και οι κατασκευές της αποθήκης, των ντους και των αποδυτηρίων να γίνουν συνεχόμενες μεταξύ τους (χωρίς κενό ανάμεσα τους). Εκτός αυτών, στο πιο πάνω έγγραφο αναφερόταν ότι ο μισθωτής θα έπρεπε να προσκομίσει τεχνική περιγραφή για όλες τις κατασκευές, για τον τρόπο έδρασης αυτών και για τον τρόπο διάθεσης των λυμάτων των WC, ότι η ανάπτυξη των ομπρελών και των ξαπλώστρων θα έπρεπε να γίνει σε ορισμένο μόνο μήκος του μισθίου, καθορισμένο κατά μέγιστο αριθμό μέτρων, και ότι η τέταρτη εναγόμενη (Ε.Ο.Τ) δεν είχε κατ' αρχήν αντίρρηση για την κατασκευή λυόμενης κατασκευής που θα εξυπηρετούσε την πρόσβαση των λουσιμένων, επειδή δεν υπήρχε χερσαία πρόσβαση, με την προϋπόθεση, όμως, του ακριβούς προσδιορισμού της θέσης της, της στατικής της επάρκειας, του τρόπου έδρασης και κατασκευής της, καθώς και της εξασφάλισης της από το νόμο προβλεπόμενης άδειας για την κατασκευή. Για τη μέθοδο κατασκευής των προτεινόμενων εγκαταστάσεων συντάχθηκαν δύο μελέτες, η μία από την Κτηματική Υπηρεσία και η δεύτερη από την τέταρτη εναγόμενη (Ε.Ο.Τ), οι οποίες διέφεραν ως προς τον τρόπο εγκατάστασης της προκατασκευασμένης μονάδας. Σύμφωνα με την πρώτη μελέτη, η έδραση επιτυγχάνεται με πέδιλα στήριξης κυκλικής διατομής με συγκεκριμένη διάμετρο, τα οποία θα τοποθετούνταν κάτω από τη στάθμη του εδάφους με μικρή τοπική εκσκαφή, ενώ, σύμφωνα με τη δεύτερη μελέτη, η έδραση επιτυγχάνεται με βάσεις στήριξης κυκλικής διατομής με συγκεκριμένη πάλι διάμετρο, τα οποία θα τοποθετούνταν πάνω από τη στάθμη του εδάφους. Με έγγραφό της προς τη Γενική Γραμματεία Δημοσιονομικής Πολιτικής του Υπουργείου Οικονομίας και Οικονομικών, η τέταρτη εναγόμενη (Ε.Ο.Τ) επεσήμανε ότι τελικά εγκρίθηκε η λύση που αναφέρει ότι οι βάσεις έδρασης τοποθετούνται πάνω από τη στάθμη του εδάφους. Με έγγραφο του δεύτερου εναγόμενου (ομόρρυθμος εταίρος-εκπρόσωπος Ο.Ε) προς την τέταρτη εναγόμενη (Ο.Ε), της γνωστοποιούσε ότι εγκαταστάθηκε στο μίσθιο και ολοκλήρωσε την κατασκευή του «στολιδιού», καλώντας την ταυτόχρονα να προβεί σε πιστοποίηση. Κατόπιν όμως αυτοψίας της Τεχνικής Διεύθυνσης της τέταρτης εναγόμενης (Ε.Ο.Τ) στις εγκαταστάσεις της πρώτης εναγόμενης στο μίσθιο χώρο, διαπιστώθηκαν παραβάσεις, οι οποίες διατυπώθηκαν σε έγγραφο της τέταρτης

εναγόμενης (Ε.Ο.Τ), που απηύθυνε προς τον δεύτερο εναγόμενο (ομόρρυθμος εταίρος-εκπρόσωπος Ο.Ε). Σύμφωνα με το έγγραφο αυτό, είχε κατασκευαστεί μεταλλική εξέδρα με ξύλινο δάπεδο, που ήταν στερεωμένη με μικρούς πασσάλους εμπεπηγμένους σε υφιστάμενους βράχους, εντός της θάλασσας και έμπροσθεν της μονάδας ενοικίασης εξοπλισμού θαλασσίων μέσων αναψυχής, κατασκευή που δεν προβλέπονταν από τη σύμβαση μίσθωσης, έγινε χωρίς την έγκριση της εκμισθώτριας και έπρεπε να αποξηλωθεί και να απομακρυνθεί από τον αιγιαλό. Επίσης, είχαν κατασκευαστεί δύο μεταλλικοί διάδρομοι με ξύλινο δάπεδο, στερεωμένοι με μεταλλικούς πασσάλους, εμπεπηγμένους σε υφιστάμενους βράχους, για να εξυπηρετούνται και να έχουν πρόσβαση στις εγκαταστάσεις της πρώτης εναγόμενης (Ο.Ε) οι λουόμενοι, κατασκευή που δεν προβλέπονταν από τη σύμβαση, ούτε εγκρίθηκε από την τέταρτη εναγόμενη (Ε.Ο.Τ), διότι είχε μεν κατ' αρχήν επιτραπεί στη μισθώτρια να εγκαταστήσει λυόμενη κατασκευή που θα εξυπηρετούσε την πρόσβαση των λουομένων, αλλά η μισθώτρια δεν συμμορφώθηκε προς την υποχρέωση της να μεριμνήσει για την έκδοση σχετικής άδειας από τις αρμόδιες αρχές και να προσκομίσει στην τέταρτη εναγόμενη (Ε.Ο.Τ) συμπληρωματικά στοιχεία, δηλαδή τοπογραφικό διάγραμμα στο οποίο να φαίνεται η ακριβής θέση της κατασκευής, στατική μελέτη της κατασκευής, τεχνική περιγραφή του τρόπου έδρασης της, κλπ. Επίσης, στα υποβληθέντα από τη μισθώτρια προς την εκμισθώτρια σχέδια προς έγκριση δεν περιλαμβάνονταν οι εγκαταστάσεις ύδρευσης και ηλεκτροδότησης του μισθίου και εκκρεμούσε η υποβολή τους, ούτε οι απαιτούμενες άδειες και εγκρίσεις για τις ανωτέρω εγκαταστάσεις. Στο ίδιο ως άνω έγγραφο, το οποίο αποτελεί ουσιαστικά και την πιστοποίηση της τέταρτης εναγόμενης (Ε.Ο.Τ), καταγράφηκαν και οι εγκαταστάσεις που είχαν τοποθετηθεί για την εξυπηρέτηση των λουομένων (μονάδα αναψυκτηρίου, μονάδα ενοικίασης εξοπλισμού θαλασσίων αθλημάτων, κλπ.), χωρίς, όμως, να καταγραφούν οι διαστάσεις τους, ούτε να αναφερθεί ο τρόπος έδρασής τους. Εν τω μεταξύ, η Κτηματική Υπηρεσία απέστειλε προς τον δεύτερο εναγόμενο (ομόρρυθμος εταίρος-εκπρόσωπος Ο.Ε) έγγραφό της, με το οποίο του γνωστοποίησε ότι ύστερα από αυτοψία, διαπίστωσε ότι ο εν λόγω μισθωτής είχε τοποθετήσει αυθαίρετα και χωρίς άδεια μια μικρή σιδερένια γέφυρα επί του μικρού θαλασσίου διαύλου και σιδηροκατασκευή στον αιγιαλό και τον κάλεσε να απομακρύνει τις κατασκευές αυτές. Εξάλλου, για την έκδοση της απαιτούμενης άδειας λειτουργίας του αναψυκτηρίου στο μίσθιο χώρο, ο δεύτερος εναγόμενος (ομόρρυθμος εταίρος-εκπρόσωπος Ο.Ε) υπέβαλε σχετικά δικαιολογητικά στο Δήμο Κρανιδίου, τα οποία διαβιβάστηκαν στο Τμήμα Υγείας της Ν.Α. Αργολίδας για την έκδοση σχετικής

γνωμοδότησης. Η υπηρεσία αυτή απέστειλε στο Δήμο Κρανιδίου έγγραφό της, με το οποίο του γνωστοποίησε ότι δεν είναι δυνατόν να γνωμοδοτήσει υπέρ της αδειοδότησης του αναψυκτηρίου, επειδή δεν υπήρχε βεβαίωση της αρμόδιας πολεοδομικής υπηρεσίας για τη νομιμότητα του αναψυκτηρίου και δεν υπήρχε η σύμφωνη γνώμη της Κτηματικής Υπηρεσίας. Κατόπιν ενστάσεως της πρώτης εναγόμενης (Ο.Ε), η ίδια υπηρεσία ενέμεινε στο σκεπτικό του εγγράφου της, αποστέλλοντας στο Δήμο Κρανιδίου άλλο έγγραφό της, στο οποίο έκανε επιπλέον αναφορά στο έγγραφο του Υπουργείου Οικονομίας και Οικονομικών προς την τέταρτη εναγόμενη (Ε.Ο.Τ), με το οποίο γινόταν γνωστό στην τελευταία ότι οι προβλεπόμενες από το πρόγραμμα της κατασκευές αντίκεινται στην κείμενη νομοθεσία περί αιγιαλού, καθώς η τοποθέτηση των εγκαταστάσεων εντός κοινοχρήστων χώρων αιγιαλού και παραλίας δεν εμπίπτει στην έννοια της απλής χρήσης, καθώς οι πέργκολες, τα αποδυτήρια και οι λοιπές κατασκευές παραβιάζουν τον κοινόχρηστο χαρακτήρα αυτών των χώρων και αλλοιώνουν τη φυσική μορφολογία τους. Στα πλαίσια των ανωτέρω ο Δήμος προέβη στη σφράγιση του αναψυκτηρίου επ' αόριστον, διότι λειτουργούσε χωρίς άδεια. Προηγουμένως είχε διενεργηθεί από την Κτηματική Υπηρεσία και νέα αυτοψία και βάσει των διαπιστώσεων της και αυτών της όμοιας αυτοψίας, εξέδωσε Πρωτόκολλο Κατεδάφισης Αυθαιρέτων Κτισμάτων, με το οποίο κλήθηκε ο δεύτερος εναγόμενος (ομόρρυθμος εταίρος-εκπρόσωπος Ο.Ε) να καθαιρέσει όλα τα κατασκευάσματα στο μίσθιο χώρο, διότι όλα είναι έργα σταθερά, παραβιάζουν τον κοινόχρηστο χαρακτήρα του χώρου, αλλοιώνουν τη μορφολογία του και αποτελούν έργα για τα οποία μόνος αρμόδιος να τα εγκρίνει ήταν ο Υπουργός Οικονομικών και δεν υπήρχε σχετική έγκριση του. Με αίτησή του ενώπιον του ΣτΕ, ο δεύτερος εναγόμενος ζήτησε την αναστολή εκτέλεσης του ανωτέρω Πρωτοκόλλου Κατεδάφισης. Επί της αιτήσεως του εκδόθηκε απορριπτική απόφαση της Επιτροπής Αναστολών. Το Πρωτόκολλο απεστάλη στη Διεύθυνση ΠΕΧΩ της Περιφέρειας Πελοποννήσου, διότι η κατεδάφιση των αυθαιρέτων στον αιγιαλό και την παραλία ενεργούνται με ευθύνη του Γενικού Γραμματέα της οικείας Περιφέρειας. Παρ' όλ' αυτά η κατεδάφιση δεν πραγματοποιήθηκε μέχρι και το καλοκαίρι του 2005, διότι δεν είχε εκδοθεί η προβλεπόμενη από το άρθρο 27 §7 ν. 2971/ 2001 ΚΥΑ Υπουργών Οικονομικών, ΠΕΧΩΔΕ και Εμπορικής Ναυτιλίας, με την οποία θα καθορίζονταν ο τρόπος κατεδάφισης. Από τα ίδια ως άνω αποδεικτικά στοιχεία αποδείχθηκε περαιτέρω ότι λόγω της κατάστασης που είχε δημιουργηθεί στην περιοχή, με την άνευ αδείας λειτουργία του αναψυκτηρίου της πρώτης εναγόμενης (Ο.Ε) το καλοκαίρι του 2004 και

την εγκατάσταση των ανωτέρω κατασκευών, από τις οποίες όσες εγκαταστάθηκαν αυτοβούλως από τον δεύτερο εναγόμενο (ομόρρυθμος εταίρος-εκπρόσωπος Ο.Ε) για λογαριασμό του και για λογαριασμό της πρώτης εναγόμενης - μισθώτριας εταιρίας, άνευ εγκρίσεως της τέταρτης εναγόμενης (ΕΟΤ), ήταν αναμφιβόλως αυθαίρετες, ενώ αμφισβητούνταν από τη Ν.Α. Αργολίδας η νομιμότητα των κατασκευών που εγκαταστάθηκαν με την έγκριση της τέταρτης εναγόμενης (ΕΟΤ), αρκετοί κάτοικοι της περιοχής και ιδίως αυτοί που είχαν ιδιοκτησίες πλησίον της λιμνοθάλασσας, υπέβαλαν καταγγελία στο Σώμα Επιθεωρητών Ελεγκτών Δημόσιας Διοίκησης του Υπουργείου Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης και ζήτησαν να διενεργηθεί έλεγχος της νομιμότητας της μίσθωσης του άνω ΤΔΚ και των ενεργειών των αρμοδίων υπηρεσιών αναφορικά με τον έλεγχο της νομιμότητας της εγκατάστασης των κατασκευών στην ανωτέρω έκταση. Η καταγγελία υποβλήθηκε διότι οι καταγγέλλοντες θεωρούσαν ότι η εγκατάσταση των προτύπων κατασκευών της τέταρτης εναγόμενης στην παραλία δεν αποτελούσε απλή χρήση του κοινοχρήστου αυτού χώρου, αλλά παραβιάζονταν ο κοινόχρηστος χαρακτήρας και αλλοιώνονταν η φυσική μορφολογία του. Πέραν αυτού το καλοκαίρι του 2004 η πρώτη εναγόμενη λειτούργησε το αναψυκτήριο εντός του μισθίου, χωρίς άδεια και κάνοντας χρήση μεγαφωνικών εγκαταστάσεων, από τις οποίες μεταδίδονταν κατά τις ώρες της ημέρας, αλλά και της νύχτας, μουσική σε πολύ υψηλή ένταση, προκαλώντας ηχορρύπανση και καθιστώντας ανέφοικτη την ήρεμη διαμονή των κατοίκων των γειτονικών στο μίσθιο χώρο ακινήτων. Το Σώμα Επιθεωρητών Ελεγκτών κατόπιν σχετικής έρευνας συνέταξε Έκθεση Επιθεώρησης Ελέγχου, με την οποία, αφού διαπίστωσε όσα προαναφέρθηκαν σχετικά με τις κατασκευές στον αιγιαλό και την παραλία και την άνευ αδειάς λειτουργία του αναψυκτηρίου, πρότεινε να ακυρωθεί η σύμβαση μίσθωσης του ΤΔΚ, να ελεγχθεί άμεσα από την τέταρτη εναγόμενη (ΕΟΤ) η τήρηση των όρων της σύμβασης από τη μισθώτρια – πρώτη εναγόμενη και να επιβάλλει τις προβλεπόμενες από τη σύμβαση κυρώσεις και να εκδοθεί άμεσα από τους συναρμόδιους Υπουργούς η Υπουργική Απόφαση, η οποία σύμφωνα με το άρθρο 27 §7 ν. 2791/2001, θα καθόριζε τον τρόπο καθαίρεσης των αυθαίρετων κατασκευών, που έπρεπε εν συνεχεία να υλοποιηθεί από την Περιφέρεια Πελοποννήσου. Εξάλλου, για την οριστική επίλυση του ζητήματος της νομιμότητας των πρότυπων κατασκευών της τέταρτης εναγόμενης (ΕΟΤ), που προορίζονταν να τοποθετηθούν στα ΤΔΚ των οποίων είχε τη διαχείριση, η τέταρτη εναγόμενη ζήτησε σχετική γνωμοδότηση της Ολομέλειας του ΝΣΚ γνωμοδότησε ότι εφόσον οι εν λόγω κατασκευές εδράζονται απευθείας επί του

εδάφους, χωρίς εκσκαφή και πάκτωση είναι νόμιμες, υπό την προϋπόθεση τήρησης σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση της §1 του άρθρου 13 ν. 2971/2001, δηλαδή εφόσον γίνεται απλή χρήση του αιγιαλού και της παραλίας, χωρίς να παραβιάζεται ο προορισμός και η μορφολογία των χώρων αυτών, ως κοινοχρήστων. Δεδομένης της ανωτέρω γνωμοδότησης του ΝΣΚ, το καλοκαίρι του 2005, η πρώτη εναγόμενη - μισθώτρια του ΤΔΚ, δια των ομορρύθμων εταίρων της και διαχειριστών της, δεύτερου και τρίτου των εναγόμενων, επαναλειτούργησε την επιχείρηση της στο μίσθιο χώρο, παράνομα και υπαίτια, παρότι συνέχιζε να υφίσταται η σφράγιση του καταστήματος, διότι δεν είχαν πετύχει εισέτι την έκδοση άδειας λειτουργίας του, χωρίς να καθαιρέσουν όσες αυθαίρετες κατασκευές είχαν αυτοβούλως και χωρίς την έγκριση της τέταρτης εναγόμενης (ΕΟΤ) εγκαταστήσει στο μίσθιο και χωρίς να έχουν εκδοθεί από τις αρμόδιες υπηρεσίες άδειες για την υδροδότηση και την ηλεκτροδότηση του μισθίου, ούτε η μισθώτρια να έχει προσκομίσει, ως έδει, στην τέταρτη εναγόμενη σχέδια και τεχνική περιγραφή των εγκαταστάσεων ύδρευσης και ηλεκτροδότησης του μισθίου. Παρά το έκνομον της λειτουργίας της επιχείρησης της πρώτης εναγόμενης (Ο.Ε) στο μίσθιο χώρο και την αντισυμβατική συμπεριφορά των τριών πρώτων εναγόμενων (Ο.Ε και οι δύο ομόρρυθμοι εταίροι), η τέταρτη εναγόμενη (ΕΟΤ), παράνομα και υπαίτια, παρέλειψε, ως όφειλε και ηδύνατο, να ελέγξει δια του διευθύνοντος συμβούλου της, ήδη πέμπτου των εναγόμενων, κατά την έναρξη της θερινής περιόδου του 2005, τη νομιμότητα των εγκαταστάσεων και της λειτουργίας του αναψυκτηρίου της μισθώτριας πρώτης εναγόμενης και εν συνεχεία να απαιτήσει από την τελευταία τη συμμόρφωση της στις συμβατικές της υποχρεώσεις και το νόμο και σε περίπτωση αρνήσεως της να συμμορφωθεί να επιβάλλει τις προβλεπόμενες από το άρθρο 9 §§1 και 2 κυρώσεις σε βάρος της μισθώτριας, δηλαδή αυτές της επιβολής χρηματικής ποινικής ρήτρας ή της καταγγελίας της συμβάσεως. Αντ' αυτού, ανέχθηκε την παράνομη και αντισυμβατική συμπεριφορά των τριών πρώτων εναγόμενων, χωρίς να έχει καταγγείλει μέχρι σήμερα τη σύμβαση μίσθωσης. Εξάλλου, για την άνευ αδείας λειτουργία του καταστήματος - αναψυκτηρίου εντός του μισθίου κατά τους θερινούς μήνες του έτους 2004 φέρει ευθύνη ο έκτος εναγόμενος, δηλαδή ο δήμαρχος, ο οποίος, παρότι λόγω και της ιδιότητος του γνώριζε από τις αρχές του καλοκαιριού την άνευ αδείας λειτουργία του καταστήματος, αδράνησε και δεν προέβη σε άμεση σφράγιση του, παρά μόνον το Σεπτέμβριο του 2004, οπότε εκ των πραγμάτων, λόγω της εποχικής λειτουργίας του καταστήματος, αυτό θα έπαυε να λειτουργεί. Από την ως άνω παράνομη και υπαίτια συμπεριφορά των εναγόμενων οι ενάγοντες υπέστησαν

προσβολή της προσωπικότητάς τους και ηθική βλάβη, διότι οι αυθαίρετες κατασκευές που τοποθετήθηκαν στο μίσθιο, χωρίς την έγκριση της τέταρτης εναγόμενης (ΕΟΤ), η άνευ αδείας λειτουργία του αναψυκτηρίου και η χρήση σε αυτό μεγαφώνων υψηλής ισχύος δεν εμπίπτουν στην έννοια της απλής χρήσης του αιγιαλού και της παραλίας, προκαλούν αλλοίωση της φυσικής μορφολογίας της περιοχής και παραβιάζουν τον προορισμό της, ως κοινόχρηστου πράγματος, με αποτέλεσμα να παρεμποδίζονται οι ενάγοντες στην ακώλυτη και ελεύθερη χρήση του αιγιαλού και της παραλίας, στην απόλαυση του φυσικού κάλλους των κοινοχρήστων αυτών χώρων, στην ήρεμη και χωρίς υπερβολικούς θορύβους διαβίωση τους στις εξοχικές κατοικίες τους πλησίον του μισθίου χώρου και να τίθεται σε κίνδυνο η ασφάλεια τους, κυρίως λόγω της ύπαρξης μεταλλικών κατασκευών εντός της θαλάσσης και υποθαλάσσιων ηλεκτροφόρων καλωδίων, που τοποθετήθηκαν χωρίς άδεια και έγκριση της αρμόδιας αρχής. Έτσι, η άσκηση της επίδικης αξίωσης τους δεν είναι καταχρηστική, ούτε το σχετικό δικαίωμα τους έχει αποδυναμωθεί εκ μόνου του γεγονότος ότι ήδη από το έτος 1971 ο επίδικος χώρος μισθωνόταν νόμιμα από το Δήμο σε ιδιώτες για απλή χρήση, αφού από κανένα αποδεικτικό στοιχείο δεν προέκυψε ότι οι προηγούμενοι μισθωτές αυτού είχαν καθ' οιονδήποτε τρόπο επιφέρει αλλοίωση της φυσικής μορφολογίας του και του χαρακτήρα του, ως κοινοχρήστου και η σχετική ένσταση των εναγόμενων, η ερειδόμενη στις διατάξεις του άρθρου 281 ΑΚ, είναι απορριπτέα, ως ουσιαστικά αβάσιμη. Συνεπώς, οι ενάγοντες δικαιούνται να αξιώσουν από τους πέντε πρώτους εναγόμενους την άρση της προσβολής και την παράλειψη της στο μέλλον, καθώς και χρηματική ικανοποίηση προς αποκατάσταση της ηθικής τους βλάβης. Το ύψος αυτής πρέπει να καθοριστεί, με βάση το είδος της προσβολής, του βαθμού υπαιτιότητας των πέντε πρώτων εναγόμενων και της κοινωνικής και οικονομικής κατάστασης των μερών, στο ποσό των 10.000 ευρώ για κάθε ενάγοντα, το οποίο το Δικαστήριο κρίνει δίκαιο και εύλογο. Επιπροσθέτως, δικαιούνται να αξιώσουν από τον έκτο εναγόμενο να παραλείπει στο μέλλον να επιτρέπει την άνευ αδείας λειτουργία του καταστήματος. Κατά τα πλήρως ανωτέρω αποδειχθέντα πραγματικά γεγονότα, η κρινόμενη αγωγή πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή, ως ουσιαστικά βάσιμη, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στο διατακτικό. Αναφορικά με το αίτημα για την κήρυξη της απόφασης προσωρινά εκτελεστικής, πρέπει να γίνει δεκτό, διότι, καθυστέρηση στην εκτέλεση είναι δυνατόν να επιφέρει σημαντική βλάβη στους ενάγοντες. Τέλος, οι εναγόμενοι πρέπει να καταδικαστούν, ανάλογα με την έκταση της ήττας τους στη μερική δικαστική δαπάνη των εναγόντων, λόγω της εν μέρει νίκης των τελευταίων στη δίκη, κατά τα οριζόμενα στο διατακτικό.

ii) Σχολιασμός απόφασης

Από την απόφαση αυτή προκύπτει η χρήση ως νομικής βάσης των άρθρων 57 και 59ΑΚ για την προσβολή της προσωπικότητας και την ηθική βλάβη που υπέστησαν οι θιγόμενοι από την ηχορρύπανση. Τα άρθρα αυτά παράσχουν την απαραίτητη προστασία στους θιγόμενους, αποκαθιστώντας τα συμφέροντά τους, ήτοι την ησυχία και τη γαλήνη τους, μέσω της άρσης της προσβολής, της παράλειψής της στο μέλλον και της χρηματικής ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης. Διατάσσεται λοιπόν ο θορυβών να πράξει τα τρία αυτά τελευταία, να άρει την προσβολή, να την παραλείπει στο μέλλον καθώς και να ικανοποιήσει χρηματικά τους θιγόμενους για την ηθική τους βλάβη. Στην απόφαση αυτή βέβαια η προσβολή της προσωπικότητας των εναγόντων δεν περιορίζεται στην ηχορρύπανση που προκαλούν οι εναγόμενοι με τη χρήση μεγαφωνικών εγκαταστάσεων που μεταδίδουν μουσική σε υψηλή ένταση κατά τους θερινούς μήνες καθ' όλη τη διάρκεια της ημέρας, αλλά εκτείνεται τόσο στις αυθαίρετες κατασκευές στις οποίες αυτοί προέβησαν όσο και στην παράνομη άνευ αδείας λειτουργία του αναψυκτηρίου. Σχετικώς ας αναφερθεί ότι το ιδιωτικό δικαίωμα στην προσωπικότητα έχει διαπλαστεί από το νόμο ως ένα δικαίωμα - πλαίσιο με επί μέρους αυτοτελείς εκφάνσεις που αποτελούν ειδικότερα δικαιώματα, όπως το δικαίωμα στη ζωή, το δικαίωμα στην ελευθερία, το δικαίωμα στην τιμή¹⁵. Η προσωπικότητα του ανθρώπου γεννάται και αναπτύσσεται ακώλυτα μέσα σε ένα ζωτικό χώρο που αποτελείται κατ' αρχήν από τα εκτός συναλλαγής πράγματα, δηλαδή κατά τα άρθρα 966 και 967 ΑΚ και τα κοινόχρηστα, όπως είναι οι αιγιαλοί. Στην έννοια του αναγκαίου στην ανθρώπινη προσωπικότητα ζωτικού χώρου εντάσσονται και άλλα περιβαλλοντικά αγαθά μη υπαγόμενα εκ πρώτης όψεως στις ανωτέρω κατηγορίες, όπως είναι η αισθητική του τοπίου, η προσήκουσα πολεοδομική ανάπτυξη με σεβασμό στο φωτισμό, τον αερισμό και την παραδοσιακή αισθητική των οικισμών κλπ.¹⁶. Η ακώλυτη απόλαυση της χρήσης και της ωφέλειας των αγαθών που συναποτελούν τον ζωτικό περιβαλλοντικό χώρο για την ανάπτυξη της ανθρώπινης προσωπικότητας συνιστά αυτοτελή έκφανση του δικαιώματος της προσωπικότητας που προστατεύεται από τις προαναφερθείσες διατάξεις των άρθρων 57 και 59 του ΑΚ¹⁷. Προσβολή της ειδικότερης αυτής πλευράς του δικαιώματος επί της προσωπικότητας επέρχεται όταν

¹⁵ Βλ. Καράκωστας Ι., ό.π., σελ. 172

¹⁶ Βλ. Καράκωστας Ι., ό.π., σελ. 174

¹⁷ Βλ. Καράκωστας Ι., ό.π., σελ. 172

διαταράσσεται στοιχείο του ζωτικού χώρου από τα ανωτέρω αναφερόμενα, κατά τέτοιο τρόπο ώστε είτε α) καταργείται εξ ολοκλήρου ή αλλοιώνεται η κοινή ωφέλεια που πηγάζει από τη χρήση του συγκεκριμένου αγαθού είτε β) καθίσταται αδύνατη η χρήση του στοιχείου αυτού ή άλλου συνδεομένου προς αυτό¹⁸. Τέτοια προσβολή είναι απαγορευμένη κατά το άρθρο 57 ΑΚ και αναδίδει τις εκεί καθοριζόμενες αξιώσεις, εφόσον είναι παράνομη και τούτο συμβαίνει σε οποιαδήποτε κοινωνικά απρόσφορη επέμβαση στη σφαίρα του συγκεκριμένου κάθε φορά αγαθού, η οποία λαμβάνει χώρα χωρίς προς τούτο δικαίωμα ή με την άσκηση μεν δικαιώματος, που όμως είτε είναι μικρότερης σπουδαιότητας από το προσβαλλόμενο είτε ασκείται υπό περιστάσεις που καθιστούν την άσκηση του καταχρηστική κατ' άρθρο 281 ΑΚ και 25 §3 του Συντάγματος¹⁹. Δηλαδή, δεν απαιτείται να είναι η προσβάλλουσα το αγαθό συμπεριφορά απαγορευμένη από ειδική διάταξη νόμου, αλλά αρκεί το ότι είναι βλαπτική και κοινωνικά απρόσφορη και μόνο.

Ας σημειωθεί ότι εν προκειμένω, η ηχορρύπανση προέρχεται από κατάσταση υγειονομικού ενδιαφέροντος, και συγκεκριμένα αναψυκτήριο, που λειτουργούσε χωρίς άδεια.

Από πλευράς δημοσίου δικαίου, ας κατατεθεί ότι, στην προκειμένη περίπτωση, δεν υπήρχε άδεια ίδρυσης και λειτουργίας του αναψυκτηρίου. Σε τέτοιες περιπτώσεις, κατά τις οποίες διαπιστώνεται η λειτουργία καταστήματος χωρίς άδεια, εκδίδεται απόφαση σφράγισης, όπως συνέβη και στην προκειμένη περίπτωση, κατ' εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 4 της Υγειονομικής Διάταξης Υ1γ/Γ.Π/οικ.47829/2017 (ΦΕΚ 2161/Β/23-6-2017), καθώς και του άρθρου 80 παρ. 6 Ν. 3463/06 (Νέος Κώδικας Δήμων και Κοινοτήτων), σύμφωνα με το οποίο, «...για την παροχή της εντολής προς σφράγιση αυτών, αρμόδιος είναι ο δήμαρχος, ο οποίος οφείλει εντός δεκαπέντε (15) ημερών από τη συνδρομή των προϋποθέσεων να λάβει τη σχετική απόφαση. Το ίδιο όργανο, εντός της αυτής προθεσμίας, παρέχει την εντολή για τη σφράγιση των καταστημάτων που λειτουργούν χωρίς άδεια».

Ας αναφερθούν σχετικώς οι νέες νομοθετικές εξελίξεις ως προς τις άδειες. Με τον Ν. 4442/2016 και την Υπουργική Απόφαση οικ. 16228/2017 (ΦΕΚ Β 1723 2017) το

¹⁸ Βλ. απόφαση 286/87 Αρείου Πάγου, δημοσιευμένη στο νομικό περιοδικό «Ελληνική Δικαιοσύνη» έτος 1988, τόμος 29, σελ. 1365, και Καρακώστας Ι., ό.π. σ. 173 και 176

¹⁹ Βλ. απόφαση 1688/98 Εφετείου Αθηνών, δημοσιευμένη στο νομικό περιοδικό «Ελληνική Δικαιοσύνη», έτος 1988, τόμος 39, σελ. 667, και Καρακώστας Ι., ό.π. σελ. 177-178

καθεστώς έκδοσης αδειών λειτουργίας καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος αντικαταστάθηκε από το καθεστώς της γνωστοποίησης. Ειδικότερα, ο ενδιαφερόμενος γνωστοποιεί πλέον τη δραστηριότητα του στην αρμόδια αρχή και έχει την υποχρέωση να πληροί όλους τους όρους της υπάρχουσας πολεοδομικής, υγειονομικής και πυροσβεστικής νομοθεσίας. Πλέον δε, όπου στην υπάρχουσα νομοθεσία προβλέπεται η κύρωση της προσωρινής ή οριστικής αφαίρεσης άδειας λειτουργίας, νοείται εφεξής η προσωρινή ή οριστική διακοπή λειτουργίας για τα καταστήματα που υπόκεινται σε γνωστοποίηση (άρθρο 15 Υ.Α). Ειδικότερα, η διαδικασία γνωστοποίησης περιλαμβάνεται στο άρθρο 3 της Υπουργικής Απόφασης οικ. 16228/2017 (ΦΕΚ Β 1723 2017), ενώ, σε ό,τι αφορά τη χρήση μουσικής και μουσικών οργάνων από το κατάστημα υγειονομικού ενδιαφέροντος, στην παρ. 1 του άρθρου 7 της Υ.Α αναφέρεται ότι εκτείνεται και σε αυτήν το καθεστώς της γνωστοποίησης, παραμερίζοντας το προηγούμενο καθεστώς της άδειας μουσικής και μουσικών οργάνων. Ωστόσο, σε ό,τι αφορά την παράταση του ωραρίου μουσικής, σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 7 της Υ.Α, διατηρείται το καθεστώς της άδειας της παραγράφου 3 του άρθρου 3 της 3/1995 Αστυνομικής Διάταξης (ΦΕΚ Β 15/12.1.1996) περί παράτασης ωραρίου κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 3 του άρθρου 29 του ν. 4442/2016. Τέλος, ως αναφερθεί ότι, σύμφωνα με το άρθρο 38 του ν. 4442/2016, οι άδειες λειτουργίας και άδειες χρήσης μουσικής ή μουσικών οργάνων που έχουν εκδοθεί μέχρι σήμερα παραμένουν σε ισχύ. Εάν μεταβληθεί στοιχείο της δραστηριότητας με βάση το οποίο χορηγήθηκε η άδεια, ο φορέας του καταστήματος υποχρεούται σε γνωστοποίηση κατά τη διάταξη του άρθρου 28 του ίδιου νόμου και εφεξής η λειτουργία του καταστήματος διέπεται από τις διατάξεις νόμου αυτού (4442/2016). Το δε άρθρο 29 του ν. 4442/2016 εφαρμόζεται για όσους φορείς επιθυμούν να κάνουν χρήση μουσικής ή μουσικών οργάνων μετά την έναρξη ισχύος του συγκεκριμένου νόμου, ανεξαρτήτως αν έχουν άδεια λειτουργίας.

β) Απόφαση 134/2015 Εφετείου Λάρισας

ι) Σώμα απόφασης²⁰

Ο δεύτερος των εκκαλούντων της υπό στοιχείο Β' έφεσης, διαμένει με την οικογένειά του στο δεύτερο πάνω από τον ισόγειο όροφο επί οικοδομής που βρίσκεται στην οδό Χ. στην πλατεία Δ. της πόλης της Κ.. Στο δεύτερο πάνω από τον ισόγειο όροφο οικοδομής που βρίσκεται στην ίδια πλατεία Δ. της Κ. και απέναντι από την έτερη ως άνω πρώτη οικοδομή, διαμένει με την οικογένειά του ο πρώτος των εκκαλούντων της ίδιας έφεσης. Στο ισόγειο της πρώτης των άνω οικοδομών (επί της οδού Χ.) βρίσκονται κατά σειρά τρία καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος- καφετέριες, με πρόσοψη στην πλατεία Δ., ήτοι από αριστερά προς τα δεξιά γι' αυτόν που βλέπει την οικοδομή, τα καταστήματα με τους διακριτικούς τίτλους "Φ." και ήδη "Κ.", "Ε." και "Σ.", ενώ στο ισόγειο της άλλης οικοδομής (στην οποία διαμένει ο πρώτος των εκκαλούντων της υπό Β' εφέσεως) βρισκόταν έτερο κατάστημα υγειονομικού ενδιαφέροντος - αναψυκτήριο, με το διακριτικό τίτλο "Μ.", ομοίως με πρόσοψη επί της ίδιας πλατείας Δ.. Τα καταστήματα αυτά τα λειτουργούν και τα εκμεταλλεύονται οι κάτωθι των εφεσιβλήτων της ίδιας πιο πάνω έφεσης, με τις ακόλουθες διακρίσεις: α) Οι τρεις πρώτοι των εφεσιβλήτων λειτουργούν και εκμεταλλεύονται από κοινού το κατάστημα με το διακριτικό τίτλο "Σ.", καθώς και το κατάστημα με το διακριτικό τίτλο "Μ.", β) οι τέταρτος, πέμπτος και έκτος των εφεσιβλήτων λειτουργούν και εκμεταλλεύονται από κοινού το κατάστημα με το διακριτικό τίτλο "Ε." και γ) ο όγδοος των εφεσιβλήτων λειτουργεί και εκμεταλλεύεται το κατάστημα με το διακριτικό τίτλο "Φ." και ήδη "Κ.". Για το κατάστημα "Μ." έχει εκδοθεί στο όνομα του πρώτου των εφεσιβλήτων άδεια ιδρύσεως και λειτουργίας του Δημάρχου και άδεια λειτουργίας μουσικών οργάνων. Για το κατάστημα "Σ." έχει εκδοθεί στο όνομα του τρίτου εφεσιβλήτου άδεια ιδρύσεως και λειτουργίας του Δημάρχου και άδεια λειτουργίας μουσικών οργάνων. Για το κατάστημα "Ε." έχει εκδοθεί στο όνομα του πέμπτου εφεσιβλήτου άδεια ιδρύσεως και λειτουργίας του Δημάρχου και άδεια λειτουργίας μουσικών οργάνων. Τέλος, για το κατάστημα "Φ." έχει εκδοθεί στο όνομα του όγδου εφεσιβλήτου άδεια ιδρύσεως και λειτουργίας του Δημάρχου και άδεια λειτουργίας μουσικών οργάνων. Μετά από αίτηση του όγδου των εφεσιβλήτων, το άνω κατάστημα - καφετέρια "Φ"

²⁰ Ισοκράτης, Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών (ΤΝΠ), Δικηγορικός Σύλλογος Αθηνών (ΔΣΑ) - αναζήτηση νομολογίας - απόφαση 134/2015 Εφετείου Λάρισας (διαθέσιμο σε: <http://www.dsnet.gr/1024x768.htm>)

μετονομάστηκε σε “Κ.” και εκδόθηκε σχετικά άδεια ιδρύσεως και λειτουργίας του Δήμου Κ., στο όνομα πάντοτε του όγδου των εφεσιβλήτων (στην οποία άδεια μνημονεύεται η πιο πάνω αναφερόμενη αίτηση του όγδου των εφεσιβλήτων). Οι ανωτέρω διαθέτουν εντός των άνω καταστημάτων τους μηχανήματα αναπαραγωγής μουσικής και ήχων. Στα πλαίσια δε και του έντονου ανταγωνισμού που αναπτύχθηκε μεταξύ των εκμεταλλευτών των εν λόγω γειτονικών καταστημάτων, προς άγραν πελατών, ήδη από τις αρχές Ιουνίου του 2006 και εφεξής έθεταν σε λειτουργία τα ως άνω μηχανήματα αναπαραγωγής μουσικής και ήχων που διέθεταν τα καταστήματά τους σε πολύ μεγάλη ένταση, με αποτέλεσμα να εκπέμπεται από τα καταστήματα, τα οποία πολλές φορές (κατά τους θερινούς μήνες) λειτουργούσαν και με ανοικτές τις θύρες, πολύ δυνατός θόρυβος και μάλιστα κατά τις νυχτερινές ώρες της κοινής ησυχίας, ο οποίος προκαλούσε έντονη όχληση στους εκκαλούντες της υπό στοιχείο Β’ εφέσεως, που, όπως προαναφέρθηκε, διέμεναν σε διαμερίσματα επί της πλατείας Δ. πολύ κοντά σε όλα τα ως άνω καταστήματα, και σοβαρή διατάραξη της ησυχίας τους κατά τις άνω νυχτερινές ώρες και οι οποίες (όχληση και διατάραξη) έβλαπταν την υγεία τους και δη ιδίως την ψυχική, αφού δεν μπορούσαν να ηρεμήσουν, να χαλαρώσουν, να απολαύσουν τη θαλπωρή της διαμονής στην οικία τους και να κοιμηθούν, με αποτέλεσμα την παράνομη προσβολή της προσωπικότητάς τους. Μάλιστα η κατάσταση αυτή ήταν διαρκής, οι δε ως άνω εφεσίβλητοι - επιχειρηματίες - εκμεταλλευτές των καταστημάτων φρόντιζαν με κατάλληλους τρόπους (παρακολούθηση από υπαλλήλους των καταστημάτων κ.λπ.), να μειώνουν την ένταση των άνω μηχανημάτων αναπαραγωγής μουσικής και ήχων που διέθεταν τα καταστήματά τους, όταν, μετά από καταγγελίες των άνω εκκαλούντων, επέκειτο αστυνομικός έλεγχος μέτρησης της έντασης του ήχου στα καταστήματά τους και να μην καταγράφονται, έτσι, πολλές φορές οι παραβιάσεις της επιτρεπόμενης μέγιστης στάθμης του ήχου στα καταστήματα με μουσική, όπως αυτά των άνω εφεσιβλήτων, τα οποία δεν θεωρούνται κέντρα διασκέδασης, που ανέρχεται, σύμφωνα με την αναφερόμενη ανωτέρω υπό 4, υπ’ αριθμ. 3010 της 14.8/02.10.1985 υγειονομική διάταξη, σε 80 db (ντεσιμπέλ). Παρά ταύτα σε κάποιους ελέγχους, όπου για διάφορους λόγους δεν έγιναν αντιληπτοί εγκαίρως οι αστυνομικοί που διενήργησαν τον έλεγχο, διαπιστώθηκαν από τους τελευταίους, κατά το χρονικό διάστημα από τον 06.2006 μέχρι την άσκηση της αγωγής τον 01.2009 οι κάτωθι παραβάσεις: Α) Στο κατάστημα “Ε.” (που κατά τα ανωτέρω λειτουργούν και εκμεταλλεύονται από κοινού οι τέταρτος, πέμπτος και έκτος των εφεσιβλήτων): α) την 18.09.2006 και ώρα 00:15, 11.11.2006

και ώρα 00:25, 09.12.2006 και ώρα 23:25, 26.01.2007 και ώρα 23:55, 16.06.2007 και ώρα 23:50, 19.07.2007 και ώρα 00:40, 21.04.2008 και ώρα 23:40, 28.07.2008 και ώρα 01:30, 10.08.2008 και ώρα 02:40 και 08.09.2008 και ώρα 00:10, διαπιστώθηκε εκπομπή μουσικής με ηχοστάθμη πέραν της επιτρεπόμενης μέγιστης των 80 db (ήτοι 86, 95, 95, 85,7, 86,5, 83,6, 90, 84, 81 και 85,7 db, αντίστοιχα), β) στις 17.09.2006 και ώρα 04:25, 17.12.2006 και ώρα 03:35, 23.12.2006 και ώρα 03:15, 11.02.2007 και ώρα 04:55, 04.03.2007 και ώρα 03:40, 28.07.2007 και ώρα 03:55, 12.08.2007 και ώρα 04:55, 14.08.2007 και ώρα 04:30, 08.09.2007 και ώρα 03:40, 20.01.2008 και ώρα 04:45, 26.01.2008 και ώρα 05:45, 01.03.2008 και ώρα 03:30, 20.04.2008 και ώρα 05:00, 01.06.2008 και ώρα 05:30, 06.07.2008 και ώρα 05:15 και 27.09.2008 και ώρα 03:50 διαπιστώθηκε παράβαση του ωραρίου κοινής ησυχίας με τη χρήση μουσικής και γ) στις 13.07.2008 και ώρα 00:40, 13.07.2008 και ώρα 03:15, στις 19.07.2008 και ώρα 00:50, στις 19.07.2008 και ώρα 02:35, στις 21.07.2008 και ώρα 01:20 και στις 30.07.2008 και ώρα 00:40 διαπιστώθηκε ότι η χρήση και εκπομπή της μουσικής γινόταν με ανοιχτές τις πόρτες του καταστήματος. Β) Στο κατάστημα “Σ.” (που κατά τα ανωτέρω λειτουργούν και εκμεταλλεύονται από κοινού οι τρεις πρώτοι των εφεσιβλήτων): α) την 16.06.2007 και ώρα 23:55, 19.07.2007 και ώρα 00:30, 08.10.2007 και ώρα 00:50, 13.12.2007 και ώρα 00:05, διαπιστώθηκε εκπομπή μουσικής με ηχοστάθμη πέραν της επιτρεπόμενης μέγιστης των 80 db, β) στις 07.07.2006 και ώρα 04:25, 14.09.2006 και ώρα 03:55, 15.09.2006 και ώρα 04:10, 17.09.2006 και ώρα 04:25, 17.12.2006 και ώρα 03:30, 23.12.2006 και ώρα 03:15, 08.01.2007 και ώρα 03:40, 14.01.2007 και ώρα 03:15, 28.07.2007 και ώρα 03:45, 08.09.2007 και ώρα 03:45, 01.03.2008 και ώρα 03:30, 06.07.2008 και ώρα 05:05, 13.07.2008 και ώρα 03:35, διαπιστώθηκε παράβαση του ωραρίου κοινής ησυχίας με τη χρήση μουσικής και γ) στις 21.07.2008 και ώρα 01:25 και στις 30.07.2008 και ώρα 00:30 διαπιστώθηκε ότι η χρήση και εκπομπή της μουσικής γινόταν με ανοιχτές τις πόρτες του καταστήματος. Γ) Στο κατάστημα “Μ.” (που κατά τα ανωτέρω λειτουργούν και εκμεταλλεύονται από κοινού οι τρεις πρώτοι των εφεσιβλήτων): α) την 06.07.2008 και ώρα 01:00 και 30.08.2008 και ώρα 00:55, διαπιστώθηκε εκπομπή μουσικής με ηχοστάθμη πέραν της επιτρεπόμενης μέγιστης των 80 db (97,9 και 92 db αντίστοιχα), β) στις 27.08.2006 και ώρα 03:40, 17.09.2006 και ώρα 04:15, 17.12.2006 και ώρα 03:15, 23.12.2006 και ώρα 03:20, 24.12.2006 και ώρα 03:20, 04.03.2007 και ώρα 05:20, 15.07.2007 και ώρα 06:45, 28.07.2007 και ώρα 03:50, 12.08.2007 και ώρα 04:30, 23.09.2007 και ώρα 06:35, 01.03.2008 και ώρα 03:30, 01.06.2008 και ώρα

05:05, 20.07.2008 και ώρα 06:30, 22.07.2008 και ώρα 05:05, 23.07.2008 και ώρα 04:50, διαπιστώθηκε παράβαση του ωραρίου κοινής ησυχίας με τη χρήση μουσικής και γ) 30.06.2006 και ώρα 01:10, στις 04.07.2007 και ώρα 02:20, 12.07.2008 και ώρα 01:45 και στις 20.07.2008 και ώρα 06:30 διαπιστώθηκε ότι η χρήση και εκπομπή της μουσικής γινόταν με ανοιχτές τις πόρτες του καταστήματος. Δ) Στο κατάστημα “Κ.”, που κατά τα ανωτέρω λειτουργούσε και εκμεταλλευόταν ο τελευταίος των εφεσιβλήτων): α) την 09.12.2006 και ώρα 23:30, 16.06.2007 και ώρα 23:45, στις 12.12.2007 και ώρα 23:55 και 21.04.2008 και ώρα 23:55, διαπιστώθηκε εκπομπή μουσικής με ηχοστάθμη πέραν της επιτρεπόμενης μέγιστης των 80 db (89,9, 83,6, 90 και 90 db αντίστοιχα), β) στις 20.08.2006 και ώρα 05:20, 23.12.2006 και ώρα 03:15, 28.07.2007 και ώρα 03:47, 12.08.2007 και ώρα 04:45, 01.06.2008 και ώρα 05:30, διαπιστώθηκε παράβαση του ωραρίου κοινής ησυχίας με τη χρήση μουσικής και γ) 30.06.2006 και ώρα 01:50 και στις 21.07.2008 και ώρα 01:20 διαπιστώθηκε ότι η χρήση και εκπομπή της μουσικής γινόταν με ανοιχτές τις πόρτες του καταστήματος. Πρέπει, ακόμη να σημειωθεί, πως, ενίοτε οι ως άνω εφεσίβλητοι τοποθετούσαν και εκτός των άνω καταστημάτων τους ηχητικά όργανα (ηχεία) περαιτέρω μεταδόσεως της μουσικής και των ήχων. Κατόπιν αιτήσεως των εκκαλούντων της υπό Β’ εφέσεως, εκδόθηκε απόφαση α’ του Μονομελούς Πρωτοδικείου Τρικάλων, κατά τη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων, με την οποία πιθανολογήθηκε η προσβολή της προσωπικότητας των αιτούντων από όμοιες παραβάσεις των άνω καταστημάτων και υποχρεώθηκαν προσωρινά οι πρώτος, τρίτος, πέμπτος και όγδοος των εφεσιβλήτων της ίδιας έφεσης (ήτοι εκείνοι οι εφεσίβλητοι στο όνομα των οποίων είχε εκδοθεί άδεια ίδρυσης και λειτουργίας καταστήματος καθώς και άδεια χρήσης μουσικής), να παύσουν στο μέλλον να προσβάλλουν την προσωπικότητα των εκκαλούντων αυτής και ειδικότερα να παύσουν να θέτουν σε λειτουργία α) εντός των καταστημάτων τους μουσική με ηχοστάθμη ανώτερη των 80 db, β) εντός των καταστημάτων τους μουσική με ανοικτές τις πόρτες, γ) εκτός των καταστημάτων τους ηχητικά όργανα περαιτέρω μεταδόσεως μουσικής και ήχων και δ) στα ως άνω καταστήματά τους μουσικά όργανα πέραν της ώρας 03:00 για τους χειμερινούς μήνες (Οκτώβριο έως και Μάρτιο) και πέραν της ώρας 03:30 για τους θερινούς μήνες (Απρίλιο έως και Σεπτέμβριο). Απέιλησε δε η άνω απόφαση σε βάρος καθενός των ανωτέρω εφεσιβλήτων χρηματική ποινή πεντακοσίων (500) ευρώ και προσωπική κράτηση ενός (1) μηνός για κάθε παράβαση των άνω διατάξεών της. Παρόλα αυτά, οι εφεσίβλητοι εξακολούθησαν να εμμένουν στις άνω παραβιάσεις της ηχοστάθμης και λοιπές παραβάσεις στα

καταστήματά τους, πλην του καταστήματος “Μ.”, για το οποίο θα γίνει λόγος κατωτέρω. Έτσι, κατόπιν αγωγής, που άσκησαν οι εκκαλούντες της υπό Β’ εφέσεως κατά των τρίτου, πέμπτου και όγδοου των εφεσιβλήτων της ίδιας εφέσεως, εκδόθηκε απόφαση β’ του Μονομελούς Πρωτοδικείου Τρικάλων, με την οποία βεβαιώθηκαν παραβάσεις με πρόθεση της α’ απόφασης του Μονομελούς Πρωτοδικείου Τρικάλων από τον τρίτο εφεσίβλητο σε ένδεκα (11) περιπτώσεις (ενδεικτικά στις 09.08.2009 και ώρα 23:30 λειτουργούσε το κατάστημα “Σ.” με ηχοστάθμη άνω των 80 db ανερχόμενη σε 89 db, στις 19.09.2009 και ώρα 00:40 με ηχοστάθμη 100db, στις 17.10.2009 και ώρα 00:50 με ηχοστάθμη 99,3 db κ.λπ.), από τον πέμπτο εφεσίβλητο σε επτά (7) περιπτώσεις (ενδεικτικά στις 09.08.2009 και ώρα 23:35 λειτουργούσε το κατάστημα “Ε.” με ηχοστάθμη άνω των 80 db ανερχόμενη σε 89 db κ.λπ.) και από τον όγδοο σε δύο (2) περιπτώσεις (ενδεικτικά στις 15.03.2009 και ώρα 02:25 λειτουργούσε στην άνω επιχείρηση με το διακριτικό τίτλο “Κ.” τα μουσικά όργανα αυτού με ηχοστάθμη άνω των 80 db και δη με την εκκωφαντική ένταση των 121 db). Με την ίδια ως άνω απόφαση υποχρεώθηκαν οι εκεί εναγόμενοι να καταβάλουν στους ενάγοντες 5.000 ευρώ ο τρίτος εφεσίβλητος, 3.500 ευρώ ο πέμπτος εφεσίβλητος και 1.000 ευρώ ο τελευταίος εφεσίβλητος. Επιπλέον, με απόφαση του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου Τρικάλων καταδικάστηκαν: Α) ο τρίτος των εφεσιβλήτων, διότι, ως ιδιοκτήτης του καταστήματος “Σ.”, δεν συμμορφώθηκε με πρόθεση σε διάταξη δικαστικής απόφασης, με την οποία υποχρεώθηκε σε πράξη που δεν μπορεί να γίνει από τρίτο πρόσωπο και η επιχείρησή της εξαρτάται αποκλειστικά από τη βούλησή του (άρθρο 232Α ΠΚ) και δη, διότι, α) στις 26.04.2009 και περί ώρα 03:55 προέβη στη λειτουργία επί του καταστήματός του μηχανικών μουσικών οργάνων κατά τη διάρκεια των ωρών κοινής ησυχίας (417 ΠΚ), μετά από τα όρια που επιτρέπονταν (Αστυνομική Διάταξη για ωράριο μουσικής), έχοντας ανοιχτές τις πόρτες του καταστήματός του, β) στις 18.08.2009 λειτουργούσε εντός του άνω καταστήματός του μουσικά όργανα σε ώρα κοινής ησυχίας και δη περί ώρα 04:15 (ομοίως), γ) στις 11.04.2009 και περί ώρα 03:40 και στις 18.04.2009 και περί ώρα 04:40 προέβη στη λειτουργία εντός του ίδιου ως άνω καταστήματός του μηχανικών μουσικών οργάνων κατά τη διάρκεια της κοινής ησυχίας, μετά τη λήξη των επιτρεπόμενων χρονικών ορίων, έχοντας ανοιχτές τις πόρτες του καταστήματος (ομοίως), δ) στις 10.05.2009 λειτουργούσε εντός του άνω καταστήματός του μουσικά όργανα σε ώρα κοινής ησυχίας και δη περί ώρα 03:15 (ομοίως), ε) στις 21.08.2009 λειτουργούσε εντός του άνω καταστήματός του μουσικά όργανα σε ώρα κοινής ησυχίας και δη περί ώρα 03:55 (ομοίως), στ) στις 23.08.2009

λειτουργούσε εντός του άνω καταστήματός του μουσικά όργανα σε ώρα κοινής ησυχίας και δη περί ώρα 05:30 (ομοίως), παραβιάζοντας κατά τον τρόπο αυτό (συστηματικά) την άνω α' απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Τρικάλων, παρότι είχε λάβει γνώση αυτής. Β) Ο πρώτος των εφεσιβλήτων και ο τρίτος των εφεσιβλήτων, διότι δεν συμμορφώθηκαν με πρόθεση σε διάταξη δικαστικής απόφασης, με την οποία υποχρεώθηκαν σε πράξη που δεν μπορεί να γίνει από τρίτο πρόσωπο και η επιχείρησή της εξαρτάται αποκλειστικά από τη βούλησή τους (232Α ΠΚ) και δη, διότι στις 30.08.2009 και περί ώρα 05:15 ο μιν πρώτος εφεσίβλητος ως υπεύθυνος ο δε τρίτος εφεσίβλητος ως ιδιοκτήτης του άνω καταστήματος με το διακριτικό τίτλο "Σ." προέβησαν στη λειτουργία των μουσικών οργάνων του καταστήματός τους, σε ηχοστάθμη ανώτερη των 80 db, με ανοιχτές τις πόρτες και μετά την 03:30 ώρα, παραβαίνοντας τις διατάξεις της α' απόφασης του Μονομελούς Πρωτοδικείου Τρικάλων. Γ) Ο πρώτος των εφεσιβλήτων, α) με πρόθεση παρέσχε άμεση συνδρομή στο δράστη κατά τη διάρκεια και στην εκτέλεση της κύριας πράξης και συγκεκριμένα στις 18.08.2009 κατελήφθη σε γενόμενο αστυνομικό έλεγχο να λειτουργεί το ανωτέρω κατάστημα - καφετέρια "Σ., ως προσωρινά υπεύθυνος παρέχοντας με τον τρόπο αυτό άμεση συνδρομή στον τρίτο εφεσίβλητο στην τέλεση της άνω υπό Α β πράξης, β) στις 18.04.2009 και περί ώρα 04:00 ως υπεύθυνος του καταστήματος "Σ.", προέβη στη λειτουργία εντός του ίδιου ως άνω καταστήματός του μηχανικών μουσικών οργάνων κατά τη διάρκεια της κοινής ησυχίας, μετά τη λήξη των επιτρεπόμενων χρονικών ορίων, έχοντας ανοιχτές τις πόρτες του καταστήματος, παραβαίνοντας τις διατάξεις της ίδιας ως άνω α' απόφασης του Μονομελούς Πρωτοδικείου Τρικάλων, γ) με πρόθεση παρέσχε άμεση συνδρομή στο δράστη κατά τη διάρκεια και στην εκτέλεση της κύριας πράξης και συγκεκριμένα στις 10.05.2009 κατελήφθη σε γενόμενο αστυνομικό έλεγχο να λειτουργεί το ανωτέρω κατάστημα - καφετέρια "Σ.", ως προσωρινά υπεύθυνος παρέχοντας με τον τρόπο αυτό άμεση συνδρομή στον τρίτο εφεσίβλητο στην τέλεση της άνω υπό Α δ πράξης, δ) με πρόθεση παρέσχε άμεση συνδρομή στο δράστη κατά τη διάρκεια και στην εκτέλεση της κύριας πράξης και συγκεκριμένα στις 21.08.2009 κατελήφθη σε γενόμενο αστυνομικό έλεγχο να λειτουργεί το ανωτέρω κατάστημα - καφετέρια "Σ.", ως προσωρινά υπεύθυνος παρέχοντας με τον τρόπο αυτό άμεση συνδρομή στον τρίτο εφεσίβλητο στην τέλεση της άνω υπό Α ε πράξης. Δ) Ο δεύτερος εφεσίβλητος, με πρόθεση παρέσχε άμεση συνδρομή στο δράστη κατά τη διάρκεια και στην εκτέλεση της κύριας πράξης και συγκεκριμένα στις 23.08.2009 κατελήφθη σε γενόμενο αστυνομικό έλεγχο να λειτουργεί το ανωτέρω κατάστημα - καφετέρια "Σ.",

ως προσωρινά υπεύθυνος παρέχοντας με τον τρόπο αυτό άμεση συνδρομή στον τρίτο εφεσίβλητο στην τέλεση της άνω υπό Α στ πράξης. Επίσης, με την απόφαση του Μονομελούς Πλημμελειοδικείου Τρικάλων, οι τέταρτος και πέμπτος των εφεσιβλήτων της υπό Β' εφέσεως καταδικάστηκαν διότι ο πρώτος ως προσωρινά υπεύθυνος του άνω καταστήματος με το διακριτικό τίτλο "Ε.", ο δε δεύτερος αυτών ως ιδιοκτήτης του ίδιου καταστήματος, στις 08.09.2008 και περί ώρα 00:10: α) με πρόθεση παρέβησαν την άνω Α5/3015/1985 Υγειονομική Διάταξη λειτουργώντας μουσικά όργανα σε υψηλή ηχοστάθμη και δη με τη χρήση του ηχομέτρου διαπιστώθηκε ότι η ηχοστάθμη εντός του καταστήματος από τη λειτουργία των άνω μουσικών οργάνων ήταν 85,7 db, αντί του ανωτάτου ορίου των 80 db, με αποτέλεσμα να προκαλέσουν ηχορύπανση σε βάρος των κατοίκων της περιοχής και της δημόσιας υγείας και β) με πρόθεση δεν συμμορφώθηκαν σε προσωρινή διαταγή δικαστή με την οποία υποχρεώθηκαν σε παράλειψη που δεν μπορεί να γίνει από τρίτο πρόσωπο και η επιχείρησή της εξαρτάται αποκλειστικά από τη βούλησή τους και συγκεκριμένα, υπό τις άνω ιδιότητές τους, δεν συμμορφώθηκαν με το πρακτικό αναβολής του Μονομελούς Πρωτοδικείου Τρικάλων, σύμφωνα με το οποίο απαγορευόταν σ' αυτούς να λειτουργούν μουσική στο πιο πάνω κατάστημα με ένταση άνω των 80 db, με ανοιχτές τις πόρτες στις καθορισμένες ώρες κοινής ησυχίας ήτοι και το βράδυ από 23:00 μέχρι 07:00 μέχρι τη συζήτηση της σχετικής αιτήσεως ασφαλιστικών μέτρων που εκκρεμούσε. Εξάλλου, με την 1467, 1468, 1469, 1470, 1471/2010 απόφαση του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου Τρικάλων καταδικάστηκαν οι ίδιοι πιο πάνω τέταρτος και πέμπτος των εφεσιβλήτων της υπό Β' εφέσεως, διότι: α) ο δεύτερος αυτών, στις 22.07.2009 περί ώρα 23:05, 24.07.2009, 26.03.2009, 18.07.2009 και 10.05.2009, με περισσότερες πράξεις που συνιστούν εξακολούθηση του ίδιου εγκλήματος με πρόθεση δεν συμμορφώθηκε σε διάταξη δικαστικής απόφασης με την οποία υποχρεώθηκε σε παράλειψη και συγκεκριμένα διαπιστώθηκε ότι κατά τους άνω χρόνους σε αστυνομικό έλεγχο που έγινε στο κατάστημά του (καφέ - μπαρ) με το διακριτικό τίτλο "Ε.", λειτουργούσε σε αυτό μουσικά όργανα μηχανικά σε ώρα κοινής ησυχίας, έχοντας ανοιχτές τις πόρτες του καταστήματός του και δη κατά τις ώρες 23:05, 04:00, 03:30, 04:45 και 3:50, αντίστοιχα, κατά παράβαση του διατακτικού της άνω α' απόφασης του Μονομελούς Πρωτοδικείου Τρικάλων, που του είχε κοινοποιηθεί νόμιμα, β) ο πρώτος αυτών, με πρόθεση παρέσχε άμεση συνδρομή στο δράστη κατά τη διάρκεια και στην εκτέλεση της κύριας πράξης και συγκεκριμένα στις 10.05.2009 κατελήφθη σε γινόμενο αστυνομικό έλεγχο να λειτουργεί το ανωτέρω κατάστημα ως προσωρινά υπεύθυνος

παρέχοντας με τον τρόπο αυτό άμεση συνδρομή στον πέμπτο εφεσίβλητο στην τέλεση της άνω επιμέρους πράξης. Για την άνω πράξη ο πέμπτος των εφεσιβλήτων της άνω έφεσης κρίθηκε ένοχος και σε δεύτερο βαθμό με την απόφαση του Τριμελούς Εφετείου Λάρισας. Πρέπει, ακόμη, να σημειωθεί, ότι η ηχορρύπανση και η συναφής βλάβη της υγείας των εκκαλούντων της υπό Β' εφέσεως προερχόταν από όλα τα ως άνω καταστήματα και μάλιστα και από το καθένα ξεχωριστά, ώστε, ακόμη και εάν λειτουργούσε μόνον ένα από αυτά και πάλι θα προκαλούνταν η ηχορρύπανση και η προσβολή της προσωπικότητας των άνω εκκαλούντων, αν μάλιστα ληφθούν υπόψη η χωροθέτηση τόσο των εν λόγω καταστημάτων όσο και των κατοικιών των εκκαλούντων, όπως σημειώνεται ανωτέρω, αλλά και η μικρή απόσταση (όχι μεγαλύτερη των 50 μ.) ανάμεσα στις δύο πολυκατοικίες (που βρίσκονται απέναντι η μία στην άλλη στην ίδια πλατεία Δ.).

Ακολούθως, οι πρώτος και τρίτος εναγόμενος άσκησαν την υπό στοιχείο Α' έφεση, ο πέμπτος εναγόμενος την υπό στοιχείο Γ' έφεση και ο όγδοος εναγόμενος την υπό στοιχείο Δ' έφεση. Πρόκειται για τους ηττηθέντες της δίκης που διανοίχθη δια της αγωγής, οι οποίοι άσκησαν τις παραπάνω εφέσεις κατά της σε βάρος τους εκδοθείσας απόφασης. Ωστόσο, αυτές οι τρεις εφέσεις απορρίφθηκαν και επικυρώθηκε η σε βάρος τους πρωτόδικη απόφαση. Επί των ειδικότερων ισχυρισμών των εκκαλούντων των υπό στοιχεία Α', Γ' και Δ' εφέσεων, το δικαστήριο κατέληξε στα κάτωθι:

Απορριπτέος, ως ουσία αβάσιμος, είναι ο ισχυρισμός των εκκαλούντων που προβάλλεται με τις υπό Α', Γ' και Δ' εφέσεις ότι η τυχόν υπερβαίνουσα το ανώτατο επιτρεπτό όριο των 80 db όριο μέτρησης της ηχοστάθμης του ήχου που εκπέμπεται από τα μηχανικά μουσικά όργανα των καταστημάτων τους και επομένως και η συναφής ηχορρύπανση, δεν οφείλεται αποκλειστικά στην ένταση της μουσικής που εκπέμπεται από τα καταστήματά τους (η οποία, όπως εκτίθεται από αυτούς είναι εντός των επιτρεπτών ορίων), αλλά και σε άλλους παράγοντες που συνδιαμορφώνουν το τελικό ύψος της τιμής της μέτρησης, όπως το πλήθος του κόσμου που υπάρχει εντός των καταστημάτων τους και ο θόρυβος που εκπέμπεται από τις συνομιλίες τους, όπως και η οχλαγωγία που υπάρχει στην πλατεία Δ. λόγω της συγκέντρωσης ιδίως κατά τους θερινούς μήνες πολλών ανθρώπων και δραστηριοτήτων. Η ηχορρύπανση - με την υπέρβαση του νόμιμου ορίου των 80 db - (και επομένως και η βλάβη της υγείας των εκκαλούντων της υπό Β' εφέσεως και ήδη εφεσιβλήτων των υπό στοιχεία Α', Γ' και Δ' εφέσεων, και η συναφής προσβολή της προσωπικότητάς τους) προέρχεται

αποκλειστικά από τη μουσική που εκπέμπουν μέσω των ως άνω μηχανικών μουσικών οργάνων τα επίδικα καταστήματα, και δεν οφείλεται και σε άλλους παράγοντες όπως οι παραπάνω τους οποίους εξέθεσαν οι εκκαλούντες των υπό στοιχεία Α', Γ' και Δ' εφέσεων. Αυτό προκύπτει και από το γεγονός ότι, όπως αναφέρεται σε έγγραφο του Τμήματος Υγειονομικού Ελέγχου της Διεύθυνσης Υγείας της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης Τρικάλων, μετά από σχετικό επιτόπιο έλεγχο και ηχομέτρηση, που έγινε στην οικία του δεύτερου εναγόμενου και εκκαλούντα της Β' έφεσης, στις 21.10.2007, όλες οι μετρήσεις ανέδειξαν τιμές μεταξύ 39,5 και 47,2 db, ήτοι αρκετά μεγαλύτερες του νομίμου ορίου των 35 db, επιπλέον δε και με μόνη την παρουσία εκεί (στην οικία του δεύτερου εκκαλούντα της υπό στοιχείο Β' έφεσης) των ελεγκτών, οι τελευταίοι αισθάνθηκαν έντονα τη μουσική υπόκρουση, που προερχόταν από τις καφετέριες του ισογείου της οικοδομής, τόσο με την ακοή όσο και με την αφή στα πόμολα, τους τοίχους και τα κουφώματα, καθώς ο μπάσος ήχος της μουσικής μεταδιδόταν μέσω αυτών συντονίζοντάς τα, με αποτέλεσμα να επηρεάζεται μακροπρόθεσμα η ψυχική υγεία των ενοίκων.

Επιπλέον, δεν αποδεικνύεται από κάποιο αποδεικτικό μέσο ότι ο έλεγχος και οι μετρήσεις που ενδεικτικά έγιναν από τα αρμόδια όργανα και κατέδειξαν τις ως άνω υπερβαίνουσες το νόμιμο όριο τιμές, δεν έγιναν σύννομα. Ακόμη δε και εάν υπήρχαν θαμώνες εντός των καταστημάτων κατά τη διάρκεια των μετρήσεων (οι περισσότερες μετρήσεις πάντως έλαβαν χώρα κατά τους θερινούς μήνες, κατά τους οποίους οι θαμώνες - λόγω των καλών καιρικών συνθηκών - κάθονται εκτός του καταστήματος), είναι βέβαιο, ότι οι μετρήσεις - που αφορούσαν αποκλειστικά και μόνον την ένταση της μουσικής - έγιναν κανονικά χωρίς την παρουσία άλλων θορύβων, των θαμώνων ενημερωθέντων για τον επικείμενο έλεγχο, ώστε να μην ομιλούν μεταξύ τους. Άλλωστε, ενδεικτικό περί τούτου είναι και το ίδιο το γεγονός ότι οι υπάλληλοι των καταστημάτων των εκκαλούντων των υπό Α, Γ και Δ' εφέσεων είχαν ενημερωθεί από τους τελευταίους, όταν αντιλαμβάνονταν ότι πλησίαζαν προς το κατάστημα αστυνομικά όργανα για να διενεργήσουν σχετικούς ελέγχους, να κατεβάζουν, χαμηλώνουν ή κλείνουν την ένταση της μουσικής (τούτο μάλιστα έχει καταγραφεί ακόμη και στο προαναφερθέν έγγραφο του Τμήματος Υγειονομικού Ελέγχου της Διεύθυνσης Υγείας της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης Τρικάλων). Οι ως άνω εκκαλούντες προέβαιναν συστηματικά και μεθοδευμένα σε αυτές τις παράνομες ενέργειες στα πλαίσια της προσπάθειάς τους να προσελκύσουν όσο το δυνατό περισσότερους πελάτες στα καταστήματά τους και να εξαλείψουν τον ανταγωνισμό,

προς πορισμό όσο το δυνατό μεγαλύτερου οικονομικού οφέλους, αδιαφορώντας για τη διατάραξη της ψυχικής ηρεμίας και γαλήνης των εφεσιβλήτων των ίδιων εφέσεων. Περαιτέρω, απορριπτέος ως ουσία αβάσιμος είναι και ο ισχυρισμός του εκκαλούντος της υπό Δ' εφέσεως, ότι δεν νομιμοποιείται παθητικά, άλλως, ότι ελλείπει το έννομο συμφέρον των εναγόντων στην άσκηση της αγωγής σε βάρος του, διότι, μετά το θέρους του έτους 2008 έπαυσε η λειτουργία του καταστήματος "Φ." που ο ίδιος διηύθυνε και εν συνεχεία προέβη σε εκτεταμένες εργασίες διαμορφώσεως του χώρου που στέγαζε το εν λόγω κατάστημα (προσθήκες, διαρρυθμίσεις, τροποποιήσεις, ανακαινίσεις κ.λπ.), ώστε ο χώρος να πληροί τις πλέον σύγχρονες προδιαγραφές και εκδόθηκε άδεια ιδρύσεως και λειτουργίας νέας επιχειρήσεως υγειονομικού ενδιαφέροντος στον ίδιο ανακαινισμένο χώρο υπό την επωνυμία "Κ.", με αποτέλεσμα να πρόκειται για άλλο κατάστημα που αποτελεί διαφορετική επιχειρηματική μονάδα, με διαφορετική άδεια ιδρύσεως και λειτουργίας, το οποίο δεν υφίστατο κατά το επίδικο χρονικό διάστημα. Τούτο, διότι το επίδικο διάστημα στο οποίο αφορά η αγωγή είναι εκείνο μέχρι την άσκησή της (2009) και καταλαμβάνει και την περίοδο της ιδρύσεως και λειτουργίας και του καταστήματος με το διακριτικό τίτλο "Κ.". Άλλωστε ρητώς ακόμη και στην αγωγή αναφέρεται η άνω ανακαίνιση καθώς και η πρόθεση των εναγομένων να μετονομάσουν το κατάστημά τους. Ανεξάρτητα δε από το γεγονός τούτο, μόνη η τυχόν μετονομασία ή ακόμη και η έκδοση νέας άδειας λειτουργίας καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος δεν αρκούν για να καταστήσουν αβάσιμη την αγωγή, δοθέντος ότι πρόκειται για κατάστημα με το ίδιο αντικείμενο (καφετέρια), στον ίδιο χώρο και με την ίδια διεύθυνση. Εξάλλου αντικείμενο της παρούσας δίκης είναι η άρση της προσβολής που πρέπει να είναι ενεργή κατά το χρόνο άσκησης και συζήτησης της αγωγής και η μη επανάληψή της στο μέλλον, στοιχεία που αμφότερα άπτονται και της λειτουργίας του μετονομασθέντος και υπό νέα άδεια λειτουργούντος καταστήματος. Σε διαφορετική, μάλιστα, περίπτωση, θα ήταν ευχερές στον οποιοδήποτε καταστηματάρχη παρόμοιου καταστήματος μετονομάζοντας κάθε φορά το τελευταίο και εκδίδοντας γι' αυτό νέα άδεια λειτουργίας, παρότι τούτο ουσιαστικά λειτουργεί ως συνέχεια του προηγούμενου, να αποφεύγει τις συνέπειες παραβατικών, όπως οι προπεριγραφείσες, συμπεριφορών και να συνεχίζει αυτές αδιάκοπα.

Ειδικά αναφορικά με το ζήτημα της από κοινού εκμετάλλευσης και λειτουργίας των άνω καταστημάτων από τους εφεσίβλητους της υπό Β' εφέσεως, κατά τις διακρίσεις που έγιναν ανωτέρω, η σχετική κρίση του Δικαστηρίου ερείδεται και σε μαρτυρικές

καταθέσεις των ποινικών δικών από τις οποίες προέκυψε ότι το κατάστημα με το διακριτικό τίτλο “Ε.” το εκμεταλλεύονταν και το λειτουργούσαν από κοινού οι τρίτος έως έκτος των εφεσιβλήτων της υπό Β’ εφέσεως. Το ίδιο και για το κατάστημα “Σ.”, προέκυψε ότι το λειτουργούσαν από κοινού οι τρεις πρώτοι εφεσίβλητοι της υπό στοιχείο Β’ έφεσης. Επιπρόσθετα ελήφθη υπόψη ότι οι τελευταίοι αυτοί καταδικάστηκαν για την παραβατική συμπεριφορά που επέδειξαν κατά τη λειτουργία του καταστήματος “Σ.” (και μάλιστα και με εναλλασσόμενους ρόλους ιδιοκτήτη - υπευθύνου, υπό τις διακρίσεις που έγιναν ανωτέρω). Επιπλέον, στην συγκεντρωτική κατάσταση κοινοχρήστων μηνός Σεπτεμβρίου 2008 για την οικοδομή επί της οδού Χ. στην πλατεία Δ., όπου στον ισόγειο όροφο αυτής βρίσκονται τα καταστήματα “Σ.”, “Ε.” και “Κ.”, τα καταστήματα Κ1 και Κ3, ήτοι εκείνα στα οποία (συνενωμένα) στεγάζεται το κατάστημα “Σ.”, φέρονται στο όνομα και των τριών πρώτων εφεσιβλήτων της υπό Β’ εφέσεως. Πρέπει, ακόμα, να σημειωθεί, ότι οι ανωτέρω επανειλημμένως παραλάμβαναν δικόγραφα ως ιδιοκτήτες των άνω καταστημάτων. Αντίθετο συμπέρασμα δεν μπορεί να συναχθεί από το γεγονός ότι οι άδειες ιδρύσεως και λειτουργίας των άνω καταστημάτων εκδόθηκαν στο όνομα ατομικά κάποιων από τους εφεσίβλητους της υπό Β’ εφέσεως και δη η άδεια για το κατάστημα “Ε.” στο όνομα (μόνον) του πέμπτου εναγόμενου και η άδεια για το κατάστημα “Σ.” στο όνομα (μόνον) του τρίτου εναγόμενου. Χαρακτηριστικό και ενδεικτικό περί των σχέσεων των ανωτέρω, άλλωστε, είναι και το γεγονός, ότι, μετά την άσκηση της αγωγής, εκδόθηκε, κατόπιν σχετικής αιτήσεως, άδεια ιδρύσεως και λειτουργίας της άνω καφετέριας με το διακριτικό τίτλο “Ε.” σε αντικατάσταση της παλαιάς στο όνομα πλέον όχι του πέμπτου εναγόμενου αλλά του τέταρτου. Η πιο πάνω κρίση του Δικαστηρίου δεν αναιρείται από το ότι ο τέταρτος εναγόμενος φέρεται ότι απασχολείτο από τον πέμπτο εναγόμενο ως σερβιτόρος και ο δεύτερος εναγόμενος φέρεται απασχολούμενος από τον τρίτο εναγόμενο ως Β’ μπάρμαν, αφού, ανεξάρτητα από το πως οι ανωτέρω επέλεξαν να εμφανίζεται προς τα έξω η σχέση τους, το αληθές είναι ότι οι ανωτέρω λειτουργούν και εκμεταλλεύονται τα άνω καταστήματα - υπό τις παραπάνω διακρίσεις - ως συνιδιοκτήτες. Ομοίως σε αντίθετη κρίση δεν μπορεί να οδηγηθεί το Δικαστήριο από βεβαίωση της Δ.Ε.Υ.Α.Κ., σύμφωνα με την οποία ο έκτος εναγόμενος παρείχε από το 2000 έως σήμερα υπηρεσίες με την ειδικότητα του υδραυλικού στη Δ.Ε.Υ.Α. Κ., αφού τούτο δεν αναιρεί ούτε μπορεί να αναιρέσει όσα ανωτέρω κρίθηκαν.

Ο ισχυρισμός των εκκαλούντων της υπό Α’ και Δ’ εφέσεων, ότι με βάση τις άδειες μουσικών οργάνων που τους χορηγήθηκαν για το έτος 2009 και το έτος 2008,

αντίστοιχα, δικαιούνταν να εκπέμπουν μουσική τις ημέρες α) Κυριακή έως Πέμπτη μέχρι ώρα 04:30 πρωινή (για το διάστημα από 1/10 έως 31/5 εκάστου έτους) και μέχρι την ώρα 05:00 πρωινή (για το διάστημα από 1/6 μέχρι 30/9 εκάστου έτους), ενώ κατά τις ημέρες Παρασκευή, Σάββατο, τις παραμονές των επίσημων αργιών, την Τσικνοπέμπτη, την παραμονή και την ημέρα της εορτής του τοπικού πολιούχου Αγίου, καθώς και κατά τη διάρκεια τοπικών, θρησκευτικών άλλων λαϊκών πανηγύρεων με ελεύθερο ωράριο και β) Δευτέρα, Τρίτη, τετάρτη, Πέμπτη και Παρασκευή μέχρι τις 03:00 π.μ. κατά τους χειμερινούς και μέχρι τις 03:30 π.μ. κατά τους θερινούς μήνες, ενώ για τις ημέρες Σάββατο, Κυριακή, τις αργίες και τις εορτές μέχρι τις 05:00 π.μ., αντίστοιχα, είναι άνευ εννόμου επιρροής, δοθέντος ότι, πέραν του ότι οι άνω άδειες χορηγούνται υπό τον όρο της απαγόρευσης της λειτουργίας της μουσικής κατά τις ώρες κοινής ησυχίας, υπερισχύουν αυτών οι προαναφερθείσες διατάξεις, που καθορίζουν τις νυκτερινές ώρες κοινής ησυχίας κατά τη θερινή και χειμερινή περίοδο. Εξάλλου, με απόφαση του 2004 του Δημοτικού Συμβουλίου Κ. καθορίστηκε ωράριο χρήσης μουσικής καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος μέχρι την πρώτη (01:00 π.μ.) πρωινή καθ' όλη τη διάρκεια του έτους και για όλες τις ημέρες της εβδομάδας, με την προϋπόθεση να μη διαταράσσεται η ησυχία των περιοίκων, ενώ με απόφαση του 2007 του Δημοτικού Συμβουλίου Κ. καθορίστηκε το ωράριο χρήσης μουσικών οργάνων εντός καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος για τους χειμερινούς μήνες μέχρι την 03:00 π.μ. και για τους θερινούς μήνες 03:30 π.μ. Στη συνέχεια με άλλη απόφαση του 2007 του Δημοτικού Συμβουλίου Κ. καθορίστηκε το ωράριο χρήσης των μουσικών οργάνων των ως άνω καταστημάτων: κατά τις ημέρες Δευτέρα, Τρίτη, Τετάρτη, Πέμπτη και Παρασκευή μέχρι τις 03:00 π.μ. κατά τους χειμερινούς και μέχρι τις 03:30 π.μ. κατά τους θερινούς μήνες, ενώ για τις ημέρες Σάββατο, Κυριακή, τις αργίες και τις εορτές μέχρι τις 05:00 π.μ. Η τελευταία, όμως, αυτή απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου Κ. ακυρώθηκε με απόφαση του Γενικού Γραμματέα της Περιφέρειας Θεσσαλίας.

Περαιτέρω, το πιο πάνω κατάσταση με το διακριτικό τίτλο “Μ.” λειτουργούσε μέχρι και το έτος 2008, από τις αρχές όμως του έτους 2009, αυτό πλέον άλλαξε αντικείμενο και έγινε καφενείο με παροχή υπηρεσιών διαδικτύου δέκα (10) υπολογιστών και τεχνικών παιγνίων, με το διακριτικό τίτλο πλέον “S.”, εκδοθείσας (με βάση αίτηση του πρώτου ενάγοντα που αναφέρεται στην κατωτέρω αναφερόμενη άδεια ιδρύσεως και λειτουργίας) της άδειας ιδρύσεως και λειτουργίας καταστήματος του Δήμου Κ., έκτοτε

δε, ενόψει και του νέου αντικειμένου του, οι άνω ιδιοκτήτες του έπαυσαν να θέτουν σε λειτουργία μηχανήματα αναπαραγωγής μουσικής και ήχων σε μεγάλη ένταση και συναφώς έπαυσαν πλέον να προκαλούν έντονη όχληση στους εκκαλούντες της υπό στοιχείο Β' εφέσεως, αλλά και στους λοιπούς περιοίκους, όπως δέχονται και οι ίδιοι οι εκκαλούντες. Κατόπιν τούτων, η αγωγή είναι απορριπτέα ως προς τους ιδιοκτήτες του καταστήματος αυτού, ήτοι τους τρεις πρώτους εφεσιβλήτους της υπό Β' εφέσεως και για το συγκεκριμένο και μόνον κατάστημα ("Μ."), καθόσον τόσο κατά το χρόνο άσκησης της αγωγής όσο και κατά το χρόνο συζήτησης αυτής δεν ήταν ενεργή η προσβολή, αλλά η τελευταία είχε συντελεστεί στο παρελθόν και έληξε οριστικά, χωρίς να απειλείται κίνδυνος επανάληψής της στο μέλλον. Τούτο σε συνδυασμό με το αίτημα της αγωγής, που είναι η άρση της προσβολής και η μη επανάληψή της στο μέλλον, ενώ με το ίδιο αίτημα συνδέεται αποκλειστικά και εκείνο περί αναγνώρισης της προσβολής (δεν ζητείται χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης). Εξάλλου, αναφορικά με τον έβδομο εφεσίβλητο της υπό Β' εφέσεως, ακόμη και εάν ήθελε γίνει δεκτό, ότι αυτός συνεκμεταλλευόταν το πιο πάνω κατάστημα με το διακριτικό τίτλο "Φ." μαζί με τον όγδοο εφεσίβλητο, τούτο μπορεί να γίνει δεκτό μόνον για το χρονικό διάστημα μέχρι και το έτος 2008, δοθέντος ότι από το 2009 μοναδικός ιδιοκτήτης του άνω καταστήματος είναι ο όγδοος των εφεσιβλήτων, όπως δέχονται και οι ίδιοι οι εκκαλούντες της υπό Β' εφέσεως, έκτοτε δε ο έβδομος των εφεσιβλήτων ουδεμία σχέση έχει με τη λειτουργία και εκμετάλλευση του εν λόγω καταστήματος. Επομένως και στην περίπτωση αυτή, έναντι αυτού η αγωγή είναι απορριπτέα για τους ίδιους πιο πάνω λόγους και δη, διότι, δεν παρίσταται ως ενεργός η προσβολή και μάλιστα προερχόμενη από τον έβδομο των εφεσιβλήτων (παρά μόνον από τον όγδοο) και δεν απειλείται κίνδυνος επανάληψής της στο μέλλον από τον ίδιο έβδομο των εφεσιβλήτων. Κατ' ακολουθία όλων των ανωτέρω, το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο που με την εκκαλούμενη οριστική απόφασή του δέχθηκε την αγωγή ως βάσιμη και κατ' ουσίαν ως προς τον τρίτο εναγόμενο (αναφορικά με το κατάστημα "Σ."), πέμπτο εναγόμενο (αναφορικά με το κατάστημα "Ε.") και όγδοο εναγόμενο (αναφορικά με το κατάστημα "Κ.") δεν έσφαλε ως προς την εφαρμογή του νόμου και την εκτίμηση των αποδείξεων, απορριπτομένων των σχετικών λόγων των υπό στοιχεία Α', Γ' και Δ' εφέσεων, με τους οποίους υποστηρίζονται τα αντίθετα. Ομοίως, κατά το σκέλος που απέρριψε την αγωγή ως ουσία αβάσιμη ως προς τους δεύτερο και τρίτο των εναγομένων, αναφορικά με τη λειτουργία (και) εκ μέρους τους του καταστήματος με το διακριτικό τίτλο "Μ.", καθώς και ως προς τον έβδομο των εναγομένων, ορθά κατ'

αποτέλεσμα έκρινε, αντικαθισταμένων των αιτιολογιών της εκκαλουμένης με εκείνες της παρούσας. Αντίθετα, κατά το σκέλος κατά το οποίο δέχθηκε την αγωγή ως ουσιαστικά βάσιμη ως προς τον πρώτο των εναγομένων αναφορικά με τη λειτουργία εκ μέρους του, του καταστήματος “Μ.”, απέρριψε την αγωγή ως ουσία αβάσιμη ως προς τους πρώτο και δεύτερο των εναγομένων αναφορικά με τη λειτουργία (και) εκ μέρους τους του καταστήματος με το διακριτικό τίτλο “Σ.”, καθώς και ως προς τους τέταρτο και έκτο των εναγομένων, εσφαλμένα εκτίμησε τις αποδείξεις και πρέπει να γίνουν δεκτοί ως βάσιμοι και κατ’ ουσίαν οι σχετικοί λόγοι των υπό Α’ και Β’ εφέσεων. Συνεπώς, πρέπει: α) να απορριφθούν ως εν μέρει ουσία αβάσιμες: η υπό στοιχείο Α’ έφεση ως προς το δεύτερο εκκαλούντα, η υπό στοιχείο Β’ έφεση ως προς τον τρίτο των εφεσιβλήτων (αναφορικά με τη λειτουργία εκ μέρους του, του καταστήματος με το διακριτικό τίτλο “Μ.”) και ως προς τον έβδομο των εφεσιβλήτων, αντικαθισταμένων των αιτιολογιών της εκκαλουμένης ως προς τις απορριπτικές διατάξεις που αφορούν την τελευταία αυτή έφεση με εκείνες της παρούσας, καθώς και οι υπό Γ’ και Δ’ εφέσεις. Επίσης, πρέπει να καταδικασθούν οι εκκαλούντες των υπό Γ’ και Δ’ εφέσεων και ο δεύτερος εκκαλών της υπό στοιχείο Α’ έφεσης, λόγω της ήττας τους, στα έξοδα των αντιδίκων τους – εφεσιβλήτων του παρόντος βαθμού δικαιοδοσίας, με βάση το σχετικό αίτημα των τελευταίων, καθώς και να καταδικασθούν οι εκκαλούντες της υπό Β’ εφέσεως, λόγω της ήττας τους, στα έξοδα των τρίτου και έβδομου των εφεσιβλήτων του παρόντος βαθμού δικαιοδοσίας, με βάση το σχετικό αίτημα των τελευταίων, β) να γίνει δεκτή η υπό στοιχείο Α’ έφεση ως προς τον πρώτο εκκαλούντα και εν μέρει δεκτή η υπό Β’ έφεση ως προς τους πρώτο και δεύτερο των εφεσιβλήτων αναφορικά με τη λειτουργία εκ μέρους τους (μαζί με τον Κ. Τ.) του καταστήματος με το διακριτικό τίτλο “Σ.”, καθώς και τους τέταρτο και έκτο των εφεσιβλήτων αυτής. Στη συνέχεια, πρέπει, αφού εξαφανιστεί η εκκαλουμένη κατά τις αντίστοιχες διατάξεις της, να διακρατηθεί ως προς τους προαναφερόμενους διαδίκους υπό τις προαναφερθείσες ιδιότητές τους και δικαστεί εκ νέου η αγωγή αυτή, ν’ απορριφθεί η αγωγή, ως ουσία αβάσιμη, ως προς τον πρώτο των εναγομένων αναφορικά με τη λειτουργία (και) εκ μέρους του, του καταστήματος με το διακριτικό τίτλο “Μ.”, να γίνει δε αυτή κατά τα λοιπά εν μέρει δεκτή και ως ουσία βάσιμη, ως προς τους πρώτο και δεύτερο των εναγομένων αναφορικά με τη λειτουργία (και) από αυτούς (μαζί με τον τρίτο εναγόμενο) του καταστήματος με το διακριτικό τίτλο “Σ.”, καθώς και ως προς τους τέταρτο και έκτο των εναγομένων αναφορικά με τη λειτουργία του καταστήματος “Ε.”, να αναγνωριστεί ότι οι άνω εναγόμενοι, υπό τις προαναφερθείσες ιδιότητές τους, προσβάλλουν

παράνομα την προσωπικότητα των εναγόντων, με την προπεριγραφείσα παραβατική συμπεριφορά που καταδεικνύουν, προκαλώντας διατάραξη της ησυχίας των εναγόντων και συναφή βλάβη της υγείας τους, ως συνιδιοκτήτες και συνεκμεταλλευτές των καταστημάτων με τους διακριτικούς τίτλους “Σ.” οι δύο πρώτοι, και “Ε.” οι δύο τελευταίοι, αντίστοιχα και να υποχρεωθούν αυτοί να άρουν την προσβολή και να μην την επαναλάβουν στο μέλλον και συγκεκριμένα, να παύσουν να θέτουν σε λειτουργία: α) εντός των άνω καταστημάτων με τους διακριτικούς τίτλους “Σ.” και “Ε.”, αντίστοιχα, μουσική με ηχοστάθμη πέραν της επιτρεπόμενης των ογδόντα (80) db (ντεσιμπέλ), β) εντός των άνω καταστημάτων μουσική με ανοιχτές πόρτες, γ) εκτός των ίδιων καταστημάτων τους ηχητικά όργανα περαιτέρω μεταδόσεως της μουσικής και ήχων και δ) εντός των εν λόγω καταστημάτων μουσικά όργανα πέραν της 03:00 για τους χειμερινούς μήνες (από Οκτώβριο μέχρι και Μάρτιο εκάστου έτους) και πέραν της 03:30 για τους θερινούς μήνες (Απρίλιο μέχρι και Σεπτέμβριο εκάστου έτους), με την απειλή σε βάρος καθενός των εναγομένων χρηματικής ποινής χιλίων (1.000) ευρώ και προσωπικής κράτησης ενός (1) μηνός για κάθε παράβαση των διατάξεων της απόφασης. Τα δικαστικά έξοδα πρέπει, ως προς τους ενάγοντες και τους πρώτο, δεύτερο, τέταρτο και έκτο των εναγομένων, να κατανεμηθούν και για τους δυο βαθμούς δικαιοδοσίας, ανάλογα με την έκταση της νίκης και ήττας αυτών, βάσει δε τούτων και των σχετικών αιτημάτων των διαδίκων, να επιβληθεί μέρος αυτών σε βάρος των εν λόγω εναγομένων. Ομοίως οι ενάγοντες - εφεσίβλητοι της υπό Α' έφεσης, πρέπει να καταδικαστούν να πληρώσουν μέρος των δικαστικών εξόδων του πρώτου εναγομένου - εκκαλούντος της υπό Α' έφεσης, ανάλογα με την έκταση της ήττας τους και με βάση το σχετικό αίτημα του αντιδίκου τους.

ii) Σχολιασμός απόφασης

Σε αυτή την απόφαση αξίζει να παρατηρηθεί ένα πραγματικό και συνήθως συμβαίνον θέμα. Πρόκειται για το γεγονός ότι οι επιχειρηματίες - εκμεταλλευτές των καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος με μουσική, κάθε φορά που, μετά από καταγγελίες των βλαπτόμενων από την ηχορρύπανση, επίκειται αστυνομικός έλεγχος μέτρησης της έντασης του ήχου στα καταστήματά τους, φροντίζουν επιμελώς να μειώνουν στιγμιαία την ένταση αυτή, με αποτέλεσμα να μην μπορούν να διαπιστωθούν και καταγραφούν οι παραβιάσεις της μεγίστης επιτρεπόμενης ηχοστάθμης. Προς τούτο, συνήθως τοποθετούν υπαλλήλους τους ώστε αυτοί οι τελευταίοι να παρακολουθούν και να τους προειδοποιούν σε περίπτωση αιφνίδιου αστυνομικού

ελέγχου για ηχομέτρηση. Μέσα όμως στους πολλούς ελέγχους που θα επιχειρήσουν οι αστυνομικοί, θα υπάρξουν και κάποιοι κατά τους οποίους, για διάφορους λόγους, δεν θα γίνουν εγκαίρως αντιληπτοί από τους υπαλλήλους και επιχειρηματίες των καταστημάτων, με αποτέλεσμα την επιτυχή ολοκλήρωση της ηχομέτρησης και την καταγραφή της παραβίασης της ανώτατης επιτρεπόμενης ηχοστάθμης. Αυτό δείχνει και η εν λόγω απόφαση.

Πέρα από τις καταγγελίες στην αστυνομία και την με τον τρόπο αυτό παρακίνησή της για διεξαγωγή ελέγχου της παραβίασης, υπάρχει και η δυνατότητα αναφοράς στη Διεύθυνση Υγείας της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης, η οποία επίσης μπορεί να προβεί σε σχετικό επιτόπιο έλεγχο και ηχομέτρηση. Έτσι, αναδεικνύεται όχι μόνο το οπλοστάσιο του σύγχρονου πολίτη έναντι των παραβάσεων τρίτων σε βάρος του, αλλά και η αναγκαιότητα και σημασία συνεργασίας και επικοινωνίας του με τις αρχές προκειμένου για την προστασία του και κατ' επέκταση την αποκατάσταση της κοινωνικής ειρήνης. Άλλωστε ο πολίτης μιας οργανωμένης πολιτείας δεν θα μπορούσε παρά να καθίσταται συμμετέτοχος στην εύρυθμη λειτουργία της, υποβοηθώντας και προς όφελός του το έργο της.

Όλες οι παραπάνω ηχομετρήσεις πιστοποιούν την παραβίαση της μέγιστης επιτρεπόμενης ηχοστάθμης των 80 ντεσιμπέλ, που καθορίζεται από το άρθρο 4 της Υπουργικής Απόφασης - Υγειονομικής Διάταξης (ΥΔ) Α5/3010/85 ΦΕΚ 593/Β/2-10-85 «Για την προστασία της Δημόσιας Υγείας από θορύβους μουσικής των Κέντρων διασκέδασης και των λοιπών καταστημάτων». Έτσι, οι ηχομετρήσεις χρησιμοποιούνται ως αποδεικτικά μέσα σε επικείμενη δίκη, τόσο πολιτική, καθότι η ως άνω παραβίαση προσβάλλει την προσωπικότητα όσων υφίστανται τις συνέπειές της (άρθρο 57 ΑΚ), όσο και ποινική, καθότι στοιχειοθετεί αδίκημα -και συγκεκριμένα πλημμέλημα- ήδη προβλεπόμενο από το άρθρο 10 της Υγειονομικής Διάταξης.

Από την απόφαση αυτή αξίζει να παρατηρηθούν ένα προς ένα τα βήματα που συναπαρτίζουν τη δράση των βλαπτόμενων από την ηχορρύπανση. Πέρα λοιπόν από τις καταγγελίες και τις αναφορές στις αρμόδιες αρχές, αυτοί υπέβαλαν και αίτηση ασφαλιστικών μέτρων, προκειμένου για την προσωρινή δικαστική προστασία τους, και επί της αίτησης αυτής εκδόθηκε απόφαση με την οποία πιθανολογήθηκε η προσβολή της προσωπικότητας των αιτούντων από παραβάσεις των καταστημάτων και υποχρεώθηκαν προσωρινά οι πρώτος, τρίτος, πέμπτος και όγδοος των καθ' ων (ήτοι εκείνοι στο όνομα των οποίων είχε εκδοθεί άδεια ίδρυσης και λειτουργίας καταστήματος καθώς και άδεια χρήσης μουσικής), να παύσουν στο μέλλον να

προσβάλλουν την προσωπικότητα των εκκαλούντων αυτής και ειδικότερα να παύσουν να θέτουν σε λειτουργία α) εντός των καταστημάτων τους μουσική με ηχοστάθμη ανώτερη των 80 db, β) εντός των καταστημάτων τους μουσική με ανοικτές τις πόρτες, γ) εκτός των καταστημάτων τους ηχητικά όργανα περαιτέρω μεταδόσεως μουσικής και ήχων και δ) στα καταστήματά τους μουσικά όργανα πέραν του νόμιμου ωραρίου. Απέιλησε δε η απόφαση αυτή σε βάρος καθενός των ανωτέρω καθ' ων χρηματική ποινή και προσωπική κράτηση για κάθε παράβαση των διατάξεών της. Μη συμμορφούμενοι όμως οι τρίτος, πέμπτος και όγδοος εκ των καθ' ων προς την παραπάνω απόφαση (με εξαίρεση τον πρώτο), ασκήθηκε και αγωγή κατά αυτών από τους αιτούντες, προκειμένου για την οριστική επίλυση της μεταξύ τους διαφοράς. Επί της εν λόγω αγωγής εκδόθηκε απόφαση με την οποία βεβαιώθηκαν παραβάσεις με πρόθεση της πρώτης απόφασης των ασφαλιστικών μέτρων από τους πρώτο, τρίτο, πέμπτο και όγδοο εναγόμενους. Έτσι, αυτοί υποχρεώθηκαν να καταβάλουν στους ενάγοντες τη χρηματική ποινή που ορίστηκε στην απόφαση των ασφαλιστικών μέτρων, πολλαπλασιασμένη ανάλογα με τον αριθμό των παραβιάσεων στις οποίες προέβη έκαστος. Οι δύο αποφάσεις που αναφέρθηκαν ήδη, ήτοι η απόφαση επί της αίτησης ασφαλιστικών μέτρων και η απόφαση επί της αγωγής είναι αποφάσεις που προέρχονται από πολιτικό δικαστήριο το οποίο και επέλυσε την ιδιωτική διαφορά που ανέκυψε μεταξύ των αντιδίκων και είχε ως αντικείμενο την ηχορρύπανση.

Στη συνέχεια βέβαια ασκήθηκε και έφεση, η υπό στοιχείο Β' έφεση, από τους ενάγοντες, με την οποία επιδιώχθηκε να ελεγχθεί η πρωτόδικη οριστική απόφαση από το δευτεροβάθμιο δικαστήριο ώστε να γίνει δεκτή η αγωγή και ως προς τους λοιπούς εναγόμενους για τους οποίους είχε απορριφθεί, ήτοι για τους δεύτερο, τέταρτο, έκτο και έβδομο εναγόμενους -και ήδη εφεσίβλητους. Η αγωγή ως προς αυτούς τους τελευταίους είχε απορριφθεί γιατί οι άδειες λειτουργίας καταστημάτων και μουσικής δεν εκδόθηκαν στα ονόματα αυτών, παρά μονάχα στα ονόματα των πρώτου, τρίτου, πέμπτου και όγδου εναγομένων για τους οποίους και είχε γίνει δεκτή η αγωγή.

Μαζί με την υπό στοιχείο Β' έφεση η οποία ασκήθηκε για τον προαναφερθέντα λόγο, ασκήθηκαν και οι υπό στοιχεία Α', Γ' και Δ' εφέσεις. Η υπό στοιχείο Α' έφεση ασκήθηκε από τους πρώτο και τρίτο εναγόμενους, η υπό στοιχείο Γ' έφεση από τον πέμπτο εναγόμενο και η υπό στοιχείο Δ' έφεση από τον όγδοο εναγόμενο. Δηλαδή οι ηττηθέντες εναγόμενοι άσκησαν τις εφέσεις αυτές κατά της σε βάρος τους πρωτόδικης απόφασης. Το εφετείο λοιπόν επί όλων αυτών των εφέσεων έκρινε ότι ορθώς έγινε από το Πρωτοδικείο δεκτή η αγωγή ως προς τον τρίτο εναγόμενο για το κατάστημα Σ, ως

προς τον πέμπτο εναγόμενο για το κατάστημα Ε και ως προς τον όγδοο εναγόμενο για το κατάστημα Κ (δεκτή ως προς αυτούς τους εναγομένους και για τα εν λόγω καταστήματα η υπό στοιχείο Β' έφεση). Επίσης, ότι ορθώς απορρίφθηκε από το Πρωτοδικείο η αγωγή ως προς τον τρίτο εναγόμενο για το κατάστημα Μ, καθώς, παρά την συνεκμετάλλευση από κοινού με τον πρώτο εναγόμενο, δεν υπήρχε πια, δηλαδή κατά την άσκηση της αγωγής, ενεργός προσβολή, δεδομένης της αλλαγής του είδους λειτουργίας του εν λόγω καταστήματος. Ορθώς επίσης απορρίφθηκε και ως προς τον έβδομο εναγόμενο για το κατάστημα Κ, όχι όμως γιατί δεν εκδόθηκαν στο όνομα αυτού οι άδειες αλλά γιατί δεν υπήρχε πια, δηλαδή κατά την άσκηση της αγωγής, ενεργός προσβολή της προσωπικότητας από μέρους του καθώς έπαυσε τη συνεκμετάλλευση με τον όγδοο εναγόμενο (απορρίπτεται ως προς αυτόν τον εναγόμενο η υπό στοιχείο Β' έφεση). Ακολούθως, το Εφετείο έκρινε ότι κακώς απορρίφθηκε η αγωγή ως προς τον πρώτο και δεύτερο εναγόμενο για το κατάστημα Σ, καθώς οι δύο αυτοί από κοινού με τον τρίτο εναγόμενο εκμεταλλεύονταν το κατάστημα Σ (δεκτή ως προς αυτούς και για το εν λόγω κατάστημα η υπό στοιχείο Β' έφεση). Το ίδιο έκρινε και ως προς τον τέταρτο και έκτο εναγόμενο για το κατάστημα Ε, ότι δηλαδή κακώς απορρίφθηκε και ως προς αυτούς η αγωγή, καθώς εκμεταλλεύονταν από κοινού με τον πέμπτο εναγόμενο το κατάστημα Ε (δεκτή ως προς αυτούς και για το εν λόγω κατάστημα η υπό στοιχείο Β' έφεση). Στη συνέχεια, έκρινε ότι κακώς έγινε από το Πρωτοδικείο δεκτή η αγωγή ως προς τον πρώτο εναγόμενο για το κατάστημα Μ, κι αυτό γιατί μπορεί στο όνομα του πρώτου εναγόμενου να είχαν εκδοθεί οι άδειες, όμως το κατάστημα Μ άλλαξε λειτουργία ήδη πριν την άσκηση της αγωγής καθώς μετατράπηκε από κατάστημα υγειονομικού ενδιαφέροντος που χρησιμοποιούσε μουσική σε κατάστημα παροχής υπηρεσιών χρήσης υπολογιστών το οποίο, προφανώς, ως εκ του είδους του πια, δεν χρησιμοποιούσε μουσική, οπότε δεν υπήρχε πια ούτε ενεργός προσβολή της προσωπικότητας από μέρους του (δεκτή ως προς αυτόν τον εναγόμενο η υπό στοιχείο Α' έφεση). Τέλος, το Εφετείο απέρριψε εν μέρει, δηλαδή ως προς τον τρίτο μόνο εναγόμενο, την υπό στοιχείο Α' έφεση, και εν όλω τις υπό στοιχεία Γ' και Δ' εφέσεις. (Ενεργοποίηση της ποινικής δικαιοσύνης)

Πέρα από τις αποφάσεις του πρωτοβάθμιου και δευτεροβάθμιου πολιτικού δικαστηρίου για το επίμαχο ζήτημα της ηχορρύπανσης, εκδόθηκαν κι άλλες αποφάσεις, αυτή τη φορά προερχόμενες από την ποινική δικαιοσύνη, και ειδικότερα από το Μονομελές Πλημμελειοδικείο, το Τριμελές Πλημμελειοδικείο και το Τριμελές Εφετείο, οι οποίες επέβαλαν ποινές για τη συμπεριφορά των εναγομένων ως μη

συμμορφούμενων προς τις αποφάσεις των πολιτικών δικαστηρίων και προκαλούντων ηχορρύπανση.

Πιο συγκεκριμένα, από το Τριμελές Πλημμελειοδικείο καταδικάστηκε ο τρίτος εναγόμενος διότι, ως ιδιοκτήτης του καταστήματος “Σ.”, δεν συμμορφώθηκε με πρόθεση σε διάταξη δικαστικής απόφασης (της α’ απόφασης του Μονομελούς Πρωτοδικείου), με την οποία υποχρεώθηκε σε πράξη που δεν μπορεί να γίνει από τρίτο πρόσωπο και η επιχείρησή της εξαρτάται αποκλειστικά από τη βούλησή του (άρθρο 232Α ΠΚ-πλημμέλημα) και δη, διότι προέβη κατ’ επανάληψη -6 φορές διαπιστωμένα- στη λειτουργία εντός του καταστήματός του μηχανικών μουσικών οργάνων κατά τη διάρκεια των ωρών κοινής ησυχίας, μετά τη λήξη των επιτρεπόμενων χρονικών ορίων και έχοντας ανοιχτές τις πόρτες του καταστήματός του (417 ΠΚ και Αστυνομική Διάταξη για ωράριο μουσικής-πταίσμα). Επίσης, ο πρώτος και ο τρίτος εναγόμενος διότι δεν συμμορφώθηκαν με πρόθεση σε διάταξη δικαστικής απόφασης (της α’ απόφασης του Μονομελούς Πρωτοδικείου), με την οποία υποχρεώθηκαν σε πράξη που δεν μπορεί να γίνει από τρίτο πρόσωπο και η επιχείρησή της εξαρτάται αποκλειστικά από τη βούλησή τους (232Α ΠΚ-πλημμέλημα) και δη, διότι σε συγκεκριμένη περίπτωση ο πρώτος ως προσωρινά υπεύθυνος και ο τρίτος ως ιδιοκτήτης του καταστήματος με διακριτικό τίτλο “Σ.” προέβησαν στη λειτουργία των μουσικών οργάνων του καταστήματος σε ηχοστάθμη ανώτερη των 80 db, με ανοιχτές τις πόρτες και μετά τη λήξη των επιτρεπόμενων χρονικών ορίων (Υγειονομική Διάταξη για ανώτατη επιτρεπόμενη ηχοστάθμη-πλημμέλημα). Ακόμα, ο πρώτος εναγόμενος καταδικάστηκε διότι με πρόθεση και επανειλημμένα -4 φορές- παρέσχε άμεση συνδρομή στον τρίτο εναγόμενο κατά τη διάρκεια λειτουργίας εντός του καταστήματός του μουσικών οργάνων σε ώρα κοινής ησυχίας, μετά τη λήξη των επιτρεπόμενων χρονικών ορίων και έχοντας ανοιχτές τις πόρτες του καταστήματος, καθώς κατελήφθη σε αστυνομικό έλεγχο να ενεργεί ως προσωρινά υπεύθυνος του καταστήματος “Σ.” του τρίτου εναγόμενου παραβαίνοντας τις διατάξεις της α’ απόφασης του Μονομελούς Πρωτοδικείου. Ο δεύτερος εναγόμενος καταδικάστηκε διότι με πρόθεση και σε μία συγκεκριμένη περίπτωση παρέσχε άμεση συνδρομή στον τρίτο εναγόμενο κατά τη διάρκεια λειτουργίας εντός του καταστήματός του μουσικών οργάνων σε ώρα κοινής ησυχίας, μετά τη λήξη των επιτρεπόμενων χρονικών ορίων και έχοντας ανοιχτές τις πόρτες του καταστήματος, καθώς κατελήφθη σε αστυνομικό έλεγχο να ενεργεί ως προσωρινά υπεύθυνος του καταστήματος “Σ.” του τρίτου εναγόμενου.

Επίσης, με απόφαση του Μονομελούς Πλημμελειοδικείου, οι τέταρτος και πέμπτος εναγόμενος καταδικάστηκαν διότι ο τέταρτος, ως προσωρινά υπεύθυνος του καταστήματος με το διακριτικό τίτλο “Ε.”, και ο πέμπτος, ως ιδιοκτήτης του καταστήματος αυτού, σε μία συγκεκριμένη περίπτωση α) με πρόθεση παρέβησαν την Α5/3015/1985 Υγειονομική Διάταξη λειτουργώντας μουσικά όργανα σε ηχοστάθμη υψηλότερη της ανώτατης επιτρεπόμενης (πλημμέλημα) και β) με πρόθεση δεν συμμορφώθηκαν σε προσωρινή διαταγή δικαστή (πριν την έκδοση της α’ απόφασης του Μονομελούς Πρωτοδικείου, ήτοι της απόφασης των ασφαλιστικών μέτρων) με την οποία υποχρεώθηκαν σε παράλειψη που δεν μπορεί να γίνει από τρίτο πρόσωπο και η επιχείρησή της εξαρτάται αποκλειστικά από τη βούλησή τους, δηλαδή σε μη λειτουργία του καταστήματος με υπέρβαση της ανώτατης επιτρεπόμενης ηχοστάθμης των 80 ντεσιμπέλ (232Α ΠΚ-πλημμέλημα).

Με απόφαση του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου Τρικάλων καταδικάστηκαν οι ίδιοι πιο πάνω τέταρτος και πέμπτος εναγόμενοι διότι: α) ο πέμπτος, με περισσότερες πράξεις -5 στον αριθμό- που συνιστούν εξακολούθηση του ίδιου εγκλήματος με πρόθεση δεν συμμορφώθηκε σε διάταξη δικαστικής απόφασης (της α’ απόφασης του Μονομελούς Πρωτοδικείου) με την οποία υποχρεώθηκε σε παράλειψη καθώς, όπως συγκεκριμένα διαπιστώθηκε σε αστυνομικό έλεγχο που έγινε στο κατάστημά του (καφέ - μπαρ) με το διακριτικό τίτλο “Ε.”, λειτουργούσε σε αυτό μουσικά όργανα μηχανικά σε ώρα κοινής ησυχίας, έχοντας ανοιχτές τις πόρτες του καταστήματός του (232Α ΠΚ και 417 ΠΚ και Αστυνομική Διάταξη), β) ο τέταρτος, με πρόθεση και σε μία συγκεκριμένη περίπτωση παρέσχε άμεση συνδρομή στον πέμπτο εναγόμενο κατά τη διάρκεια λειτουργίας εντός του καταστήματός του μουσικών οργάνων σε ώρα κοινής ησυχίας και μετά τη λήξη των επιτρεπόμενων χρονικών ορίων και έχοντας ανοιχτές τις πόρτες του καταστήματος, καθώς κατελήφθη σε αστυνομικό έλεγχο να ενεργεί ως προσωρινά υπεύθυνος του καταστήματος του πέμπτου εναγόμενου.

Για την ως άνω πράξη του ο πέμπτος εναγόμενος κρίθηκε ένοχος και σε δεύτερο βαθμό με απόφαση του Τριμελούς Εφετείου.

Συμπερασματικά, ας ειπωθεί ότι τόσο οι πολιτικές αποφάσεις όσο και οι ποινικές αποφάσεις αποκαθιστούν την ομαλή κοινωνική συμβίωση που διαταράχθηκε εξαιτίας της ηχορρύπανσης. Οι μεν πολιτικές αποφάσεις ρυθμίζουν τις σχέσεις μεταξύ ιδιωτών, οι δε ποινικές αποφάσεις πατάσσουν το έγκλημα υπενθυμίζοντας στους παραβάτες ότι ορισμένες συμπεριφορές δεν είναι ανεκτές από την πολιτεία. Ο απώτερος στόχος όμως

και στις δύο περιπτώσεις παραμένει ο ίδιος, με την παρούσα απόφαση να αναδεικνύει με τρόπο σαφή τη συμβολή τόσο της πολιτικής όσο και της ποινικής δικαιοσύνης στην εξομάλυνση της διαταραγμένης κοινωνικής συνύπαρξης που εν προκειμένω αποδίδεται στην ηχορρύπανση.

Φυσικά, οι λεπτομέρειες της απόφασης, που παρατίθενται αυτούσιες αλλά και αναδιατυπωμένες στον σχετικό σχολιασμό, στόχο έχουν να δώσουν ένα ξεκάθαρο και ακριβές δείγμα του νομικού τρόπου ρύθμισης και επίλυσης μίας πραγματικής διαφοράς με αντικείμενο την ηχορρύπανση. Οι λεπτομέρειες όμως αυτές επουδενί δεν απομακρύνουν από την ουσία της απόφασης η οποία δεν είναι άλλη από την ανάδειξη της συγκεκριμένης νομικής βάσης προστασίας από την ηχορρύπανση που αξιοποιείται εν προκειμένω και συνίσταται σε αυτήν που παρέχεται από το άρθρο 57 ΑΚ για την προστασία της προσωπικότητας των αποδεκτών της ηχορρύπανσης.

Ειδικότερα, κατά το άρθρο 57 του ΑΚ "όποιος προσβάλλεται παράνομα στην προσωπικότητά του έχει δικαίωμα να απαιτήσει να αρθεί η προσβολή και να μην επαναληφθεί στο μέλλον... Αξίωση αποζημίωσης σύμφωνα με τις διατάξεις για τις αδικοπραξίες δεν αποκλείεται ...". Το εν λόγω ιδιωτικό δικαίωμα στην προσωπικότητα έχει διαπλαστεί από το νόμο ως ένα δικαίωμα - πλαίσιο με επί μέρους αυτοτελείς εκφάνσεις που αποτελούν ειδικότερα δικαιώματα, όπως το δικαίωμα στη ζωή, το δικαίωμα στην υγεία, το δικαίωμα στην τιμή²¹. Η προσωπικότητα του ανθρώπου γεννάται και αναπτύσσεται ακώλυτα μέσα σε ένα ζωτικό χώρο που αποτελείται κατ' αρχήν από τα εκτός συναλλαγής πράγματα, δηλαδή κατά το άρθρο 966 ΑΚ, α) τα κοινά σε όλους (η ατμόσφαιρα και η θάλασσα), β) τα κοινόχρηστα (όπως, ενδεικτικώς κατ' όρθρο 967 ΑΚ, τα ελευθέρως και συνεχώς ρέοντα ύδατα, οι δρόμοι, οι πλατείες, οι αιγιαλοί κ.λπ.) και γ) τα προορισμένα για την εξυπηρέτηση δημόσιων, δημοτικών, κοινοτικών ή θρησκευτικών σκοπών. Στην έννοια του αναγκαίου στην ανθρώπινη προσωπικότητα ζωτικού χώρου εντάσσονται και άλλα περιβαλλοντικά αγαθά μη υπαγόμενα εκ πρώτης όψεως στις ανωτέρω κατηγορίες, όπως είναι η αισθητική του τοπίου, η προσήκουσα πολεοδομική ανάπτυξη με σεβασμό στο φωτισμό και τον αερισμό. Η ακώλυτη απόλαυση της χρήσης και της ωφέλειας των αγαθών που συναποτελούν το ζωτικό περιβαλλοντικό χώρο για την ανάπτυξη της ανθρώπινης προσωπικότητας συνιστά αυτοτελή έκφραση του δικαιώματος της προσωπικότητας που προστατεύεται από τις διατάξεις των άρθρων 57 και 59 του ΑΚ. Προσβολή της

²¹ Βλ. Καράκωστας Ι., ό.π., σελ. 172

ειδικότερης αυτής πλευράς του δικαιώματος επί της προσωπικότητας επέρχεται όταν διαταράσσεται στοιχείο του ζωτικού χώρου από τα ανωτέρω αναφερόμενα κατά τέτοιο τρόπο ώστε: α) καταργείται εξολοκλήρου ή αλλοιώνεται η κοινή ωφέλεια που πηγάζει από τη χρήση του συγκεκριμένου αγαθού, είτε β) καθίσταται αδύνατη η χρήση του στοιχείου αυτού ή άλλου συνδεομένου προς αυτό²². Τέτοια προσβολή είναι απαγορευμένη κατά το άρθρο 57 ΑΚ και αναδίδει τις εκεί καθοριζόμενες αξιώσεις εφόσον είναι παράνομη. Τούτο συμβαίνει, κατά την κρατούσα άποψη, όταν η προσβολή γίνεται κατά παράβαση ρητής διάταξης νόμου²³ ή γίνεται χωρίς δικαίωμα ή επιχειρείται κατ' ενάσκηση δικαιώματος, το οποίο είτε είναι μικρότερης σπουδαιότητας από πλευράς έννομης τάξης είτε ασκείται υπό περιστάσεις που καθιστούν καταχρηστική την άσκησή του, κατ' άρθρο 281 ΑΚ και 25 παρ. 3 του Σ²⁴. Η παράνομη προσβολή δεν απαιτείται να είναι επιπλέον και υπαίτια²⁵. Ήτοι ο νόμος παρέχει στο θιγόμενο και σε βάρος εκείνου που προκαλεί την προσβολή, αξίωση για άρση της προσβολής και για μη επανάληψή της στο μέλλον ανεξάρτητα από τη συνδρομή υπαιτιότητας (αντικειμενική ευθύνη²⁶). Ως άρση της προσβολής νοείται ο άμεσος παραμερισμός της πράξεως που συνιστά την προσβολή και η αποκατάσταση της προηγούμενης κατάστασης. Για την άρση της προσβολής πρέπει η προσβολή να είναι ενεργός και συνεπώς, αν έχει συντελεστεί και λήξει, η άρση των αποτελεσμάτων επέρχεται με άλλα μέσα (αποζημίωση ή χρηματική ικανοποίηση, κατά τα άρθρα 59, 914, 932 ΑΚ). Η άρση της προσβολής, θα κριθεί από το δικαστήριο με βάση το είδος της προσβολής. Το δικαστήριο θα λάβει υπόψη του το προσβαλλόμενο αγαθό και το είδος της προσβολής, τη βαρύτητά και τα αποτελέσματά της. Αίτημα της σχετικής αγωγής είναι η επαναφορά στην κατάσταση πριν την προσβολή, οπότε και το

²² Βλ. απόφαση 286/1987 Αρείου Πάγου, ό.π., και Καράκωστας Ι., ό.π., σελ. 173 και 176

²³ Βλ. απόφαση 718/2001 Αρείου Πάγου δημοσιευμένη στο νομικό περιοδικό «Ελληνική Δικαιοσύνη», τόμος 42, σελ. 942 και στο νομικό περιοδικό «Χρονικά Ιδιωτικού Δικαίου, έτος 2001, σελ. 511 με τις εκεί παρατηρήσεις

²⁴ Βλ. απόφαση 1085/2014 Αρείου Πάγου, 1231/2014 Αρείου Πάγου, 1216/2014 Αρείου Πάγου, 931/2014 Αρείου Πάγου και 456/2014 Αρείου Πάγου, δημοσιευμένες στην Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών (ΤΝΠ) ΝΟΜΟΣ, και απόφαση 1688/1998 Εφετείου Αθηνών, ό.π., και απόφαση 12154/1990 Εφετείου Αθηνών δημοσιευμένη στο νομικό περιοδικό «Ελληνική Δικαιοσύνη», έτος 1991, τόμος 32, σελ. 1673, και Καράκωστας Ι., ό.π., σελ. 177-178

²⁵ Βλ. Καράκωστας Ι., ό.π., σελ. 175 και τις εκεί περαιτέρω παραπομπές

²⁶ Βλ. απόφαση 13/1999 Ολομέλειας Αρείου Πάγου δημοσιευμένη στην Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών (ΤΝΠ) ΝΟΜΟΣ, και αποφάσεις 1085/2014, 1231/2014, 1216/2014, 931/2014 και 456/2014 Αρείου Πάγου, ό.π.

δικαστήριο θα ορίσει τον τρόπο άρσης²⁷. Η αξίωση παράλειψης στο μέλλον αναφέρεται σε μελλοντική προσβολή, δηλαδή συνιστά προληπτικό μέτρο και προϋποθέτει απειλούμενη προσβολή. Την ύπαρξη δικαιώματος για να ενεργήσει με τον επίμαχο επιβλαβή τρόπο υποχρεούται να προτείνει και να αποδείξει ο επικαλούμενος αυτό κατ'ένσταση, ενώ την ενδεχόμενη κατάχρηση του δικαιώματος αυτού ή την υστέρησή του σε σπουδαιότητα έναντι του προσβαλλομένου μπορεί να προτείνει κατ'αντένσταση ο ενάγων²⁸. Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι η απόλαυση ενός ήρεμου περιβάλλοντος ελεύθερου από ρύπους είναι και αυτή μία έκφανση του δικαιώματος επί της προσωπικότητας. Προσβολή ως προς αυτή την πλευρά του όλου δικαιώματος μπορεί να προκαλείται και όταν διαταράσσεται η ωφέλεια από την απόλαυση του φυσικού περιβάλλοντος όσον αφορά την ατμόσφαιρα με την εκπομπή ρύπων, όπως καπνού, αναθυμιάσεων αλλά και θορύβων (ηχορρύπανση). Εάν η εκπομπή είναι τόσο ισχυρή ώστε να απειλεί και την υγεία των κοινωνιών τότε επέρχεται προσβολή και ως προς μία επιπλέον έκφανση του γενικού δικαιώματος της προσωπικότητας, εκείνης που αφορά το ειδικότερο δικαίωμα στην υγεία. Οι προσβολές που επέρχονται με εκπομπή θορύβων είναι πάντα παράνομες όχι μόνο ως κοινωνικά απρόσφορες βλαπτικές πράξεις, αλλά και ως αντικείμενες σε ειδικότερες ρητές απαγορευτικές διατάξεις του νόμου και μάλιστα στο άρθρο 417 ΠΚ περί διαταράξεως ησυχίας, στα άρθρα 1 και 3 του α.ν. 2520/1940, στην Υγειονομική διάταξη Α5/3010/14.8.1985 (Φ.Ε.Κ. Β' 593) και στην 3/1996 Αστυνομική Διάταξη (1023/2/37-ια/1996), που ορίζει τα μέτρα για την τήρηση της κοινής ησυχίας, εκδόθηκε κατ'εξουσιοδότηση του άρθρου 12 παρ. 3 εδάφιο β' του Ν. 1481/1984 (Α' - 152) "Οργανισμός Υπουργείου Δημόσιας Τάξης" και εγκρίθηκε από τον Υπουργό Δημόσιας Τάξης στις 9-1-1996, Φ.Ε.Κ. 15 Β'), όπως η παρ.1 αντικαταστάθηκε από την υπ'αριθμ.1010/12/4-γ/2001 Απόφαση του Αρχηγού Ελληνικής Αστυνομίας (Β 180)²⁹

²⁷ Βλ. Καράκωστας Ι., (2005) Ερμηνεία του Αστικού Κώδικα. Αθήνα: Νομική Βιβλιοθήκη, τόμος πρώτος, άρθρο 57, αριθμ. 555, σελ. 329, και Βαθρακοκοίλη Β., ΕΡΝΟΜΑΚ (Ερμηνεία – Νομολογία ΑΚ), έτος 2001, άρθρο 57, αριθμ. 30, σελ. 279-280

²⁸ Βλ. απόφαση 1688/1998 Εφετείου Αθηνών, ό.π., και Καράκωστας Ι. (2000) Περιβάλλον και Δίκαιο. Αθήνα-Κομοτηνή: Α.Ν Σάκκουλας, ό.π., σελ. 178

²⁹ Βλ. απόφαση 718/2001 Αρείου Πάγου, δημοσιευμένη το 2002 στο νομικό περιοδικό «Νομικό Βήμα», σελ. 1097

ΜΕΡΟΣ IV – Μία προς μία οι αποφάσεις για την «έμμεση-αντανακλαστική» προστασία των βλαπτομένων από την ηχορρύπανση και τα ενδιαφέροντα σημεία καθεμίας

1. Νομολογία που αναδεικνύει άλλες δυνατότητες προστασίας του θιγομένου

α) Απόφαση 82/2016 Εφετείου Πατρών

ι) Σώμα απόφασης³⁰

Με σύμβαση μισθώσεως που καταρτίστηκε στην Πάτρα το 2004 και περί της οποίας συντάχθηκε έγγραφο ιδιωτικό συμφωνητικό, η πρώτη των εναγομένων εκμίσθωσε προς τον ενάγοντα ένα ισόγειο κατάστημα, του οποίου η εκμισθώτρια είναι επικαρπώτρια και ο δεύτερος των εναγομένων ψιλός κύριος, που βρίσκεται στην Πάτρα το οποίο αποτελείται από έναν ενιαίο χώρο και ένα υπόγειο, έναντι μηνιαίου προκαταβαλλόμενου μισθώματος. Η μίσθωση συμφωνήθηκε για δέκα πέντε έτη, με τον ρητό όρο να χρησιμοποιηθεί ως επιχείρηση καφέ-μπαρ με χρήση παραδοσιακών οργάνων, ή για κάθε άλλη συναφή χρήση και ιδίως, όλως ενδεικτικά, ως αναψυκτήριο, σνάκ μπαρ κ.λ.π., όπως συνέβαινε μέχρι τότε από την εκμισθώτρια. Συγκεκριμένα, η εκμισθώτρια και ο σύζυγός της, από τη δεκαετία του έτους 1990, διατηρούσαν και εκμεταλλεύονταν στο μίσθιο κατάστημα επιχείρηση «ρεμπετάδικο», με ζωντανή μουσική με ορχήστρα και το κατάστημα τους είχε αποκτήσει φήμη στην πόλη των Πατρών και είχε καθιερωθεί ως «ρεμπετάδικο» με επωνυμία που ταυτιζόταν με το επώνυμο της εκμισθώτριας. Η εξαιρετική πορεία της ασκούμενης μέχρι τότε στο μίσθιο κατάστημα ως άνω επιχείρησης από την πρώτη των εναγομένων λειτούργησε ως πρόκληση για τον ενάγοντα, ο οποίος, όντας μουσικός και έχοντας απασχοληθεί στην ως άνω επιχείρηση ως μέλος μουσικού σχήματος, επιδίωξε την μίσθωση του παραπάνω καταστήματος, μετά την αποχώρηση της πρώτης των εναγομένων από αυτό, προκειμένου να το χρησιμοποιήσει για ενέργεια σε αυτό εμπορικών πράξεων ίδιας φύσης και μορφής με αυτές που ενεργούσε μέχρι τη σύναψη της μισθώσεως η εκμισθώτρια. Ταυτόχρονα με τη σύναψη της μισθώσεως, καταρτίστηκε μεταξύ της εκμισθώτριας και του ενάγοντος μισθωτή σύμβαση χρησιδανείου, περί της οποίας συντάχθηκε έγγραφο ιδιωτικό συμφωνητικό, σύμφωνα με την οποία η εκμισθώτρια παραχώρησε, χωρίς αντάλλαγμα, στον ανωτέρω μισθωτή για χρονική διάρκεια δέκα

³⁰ Ισοκράτης, Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών (ΤΝΠ), Δικηγορικός Σύλλογος Αθηνών (ΔΣΑ) - αναζήτηση νομολογίας – απόφαση 82/2016 Εφετείου Πατρών (διαθέσιμο σε: <http://www.dsnet.gr/1024x768.htm>)

πέντε ετών, τα ευρισκόμενα στο μίσθιο κατάστρωμα κινητά πράγματα, μεταξύ των οποίων μια κονσόλα μουσικής, τέσσερα μεγάλα επαγγελματικά μεγάφωνα και έξι μικρά. Να σημειωθεί ότι η οικοδομή, στην οποία στεγάζεται το μίσθιο κατάστημα βρίσκεται σε κατοικημένη περιοχή, στο ιστορικό κέντρο της πόλεως των Πατρών, στον πρώτο όροφο της οποίας, πάνω από το μίσθιο κατάστημα, βρισκόταν τότε η μόνιμη κατοικία της πρώτης των εναγομένων εκμισθώτριας. Ο ενάγων παρέλαβε στη χρήση του το μίσθιο κατάστημα και ξεκίνησε τη λειτουργία της επιχείρησής του με χρήση ζωντανής μουσικής με τετραμελή κυρίως ορχήστρα και ρεπερτόριο κυρίως την έντεχνη λαϊκή και ρεμπέτικη μουσική, διοργανώνοντας συχνά μουσικές εκδηλώσεις και με άλλα είδη μουσικής, όπως δημοτικής και τζάζ στηριζόμενος στη φήμη του επιδίκου κατά τη λειτουργία του τα προηγούμενα έτη και προς τούτο διατήρησε αρχικά την επωνυμία του καταστήματος, που συνίστατο στο επώνυμο της εκμισθώτριας και του συζύγου της. Η μισθωτική σχέση των διαδίκων κατά τα πρώτα δύο έτη λειτούργησε ομαλά με απόλυτο σεβασμό εκ μέρους του ενάγοντος μισθωτή στους όρους λειτουργίας του καταστήματος. Ωστόσο από το τρίτο έτος λειτουργίας αυτού άρχισε να διαφαίνεται η μη τήρηση εκ μέρους του ενάγοντος των όρων λειτουργίας του καταστήματος κυρίως κατά το μέρος που αφορούσε το όριο του εκπεμπόμενου ήχου. Σημειωτέον ότι το κατάστημα λειτουργούσε σύμφωνα με την εκάστοτε χορηγούμενη άδεια χρήσης μουσικών οργάνων, δηλαδή δεν θα έπρεπε ο εκπεμπόμενος ήχος να υπερβαίνει τα 80 ντεσιμπέλ, λαμβανομένων υπόψη της θέσης και του χώρου του μισθίου καταστήματος, σύμφωνα δε με τις άδειες λειτουργίας αυτού επιτρεπόταν να λειτουργούν έγχορδα μουσικά όργανα, χωρίς ενισχυτή και μεγάφωνα έως ώρα 24:00, και όταν ο ενάγων έλαβε άδεια παράτασης του χρόνου λειτουργίας της μουσικής έως ώρα 02:00'. Η υπέρβαση του παραπάνω ανώτατου ορίου του εκπεμπόμενου ήχου αποτέλεσε αφορμή για τη δημιουργία παραπόνων της πρώτης των εναγομένων προς τον ενάγοντα, ότι προκαλείται από το κατάστημα θόρυβος ενοχλητικός και μη ανεκτός που παρεμπόδιζε τη διαμονή της στο πάνω από το κατάστημα διαμέρισμά της. Ο ενάγων, θεωρώντας ότι η χρήση του μισθίου καταστήματος από τον ίδιο δεν ήταν διαφορετική από πλευράς έντασης του εκπεμπόμενου ήχου της μουσικής, σε σχέση με τα προηγούμενα έτη της μισθώσεως, αδιαφόρησε και έκτοτε παρέλειψε να λάβει μόνιμα και σταθερά μέτρα στον τρόπο λειτουργίας των μουσικών οργάνων για τον περιορισμό της έντασης του ήχου και την αποφυγή πρόκλησης ηχορρύπανσης και οχλήσεων στην πρώτη των εναγομένων και τους περιοίκους. Εξαιτίας της άνω συμπεριφοράς του διαταράχθηκαν οι σχέσεις του με την πρώτη των εναγομένων, η

οποία αναγκάστηκε να του αποστείλει το 2009 εξώδικη διαμαρτυρία-πρόσκληση, με την οποία διαμαρτυρήθηκε για την πρόκληση θορύβου από την ένταση του ήχου που εκπέμπονταν, πέραν των νόμιμων και ανεκτών ορίων από τη λειτουργία της μουσικής στο κατάστημα με χρήση νέας μικροφωνικής εγκατάστασης μεγαλύτερης έντασης και διαφορετικής από τη χρησιδανεισθείσα, κατά παράβαση των μεταξύ τους συμφωνηθέντων, που επέτρεπαν τη χρήση μουσικών οργάνων με μικροφωνική εγκατάσταση μικρής ισχύος, κάλεσε δε τον ενάγοντα να προβεί με δικές του δαπάνες σε κάθε ενδεδειγμένη εργασία ηχομόνωσης του καταστήματος, ώστε να ελαχιστοποιηθούν οι κραδασμοί και η ηχορρύπανση κατά τις ώρες λειτουργίας του καταστήματος. Ο ενάγων απάντησε στην ως άνω εξώδικη διαμαρτυρία-πρόσκληση της πρώτης των εναγομένων με εξώδικη απάντησή του, που επιδόθηκε στην τελευταία αυθημερόν, με την οποία αρνήθηκε την πρόσκληση οχλήσεων, επικαλούμενος ότι χρησιμοποιεί μικροφωνική εγκατάσταση ποιοτικότερου ήχου με συμπίεστη ηχητικής στάθμης στο νόμιμο όριο έντασης ήχου των 80 ντεσιμπέλ και ότι εφόσον ο εκπεμπόμενος ήχος της μουσικής δεν υπερβαίνει το νόμιμο ανεκτό όριο, η κατασκευή ηχομόνωσης βαρύνει την εκμισθώτρια και όχι τον ίδιο. Ισχυρίστηκε δε περαιτέρω ότι η ανωτέρω συμπεριφορά της πρώτης των εναγομένων, μετά παρέλευση πενταετίας από τη λειτουργία της μισθωτικής σχέσης, μόνο ως προσπάθεια εξαναγκασμού του να αποχωρήσει από το μίσθιο ώστε να το εκμεταλλευτεί η ίδια, μπορεί να εκληφθεί, και εν τέλει προσφέρθηκε, σε κάθε περίπτωση, να βοηθήσει στην κατασκευή της ηχομόνωσης με δαπάνες της πρώτης των εναγομένων, είτε να αποχωρήσει από το μίσθιο ύστερα από μεταξύ τους οικονομικό διακανονισμό. Η πρώτη των εναγομένων με εξώδικη απάντηση-διαμαρτυρία-πρόσκληση, που επιδόθηκε στον ενάγοντα στις, αρνήθηκε τις αιτιάσεις του τελευταίου και τον προσαπτόμενο σε αυτήν εξαναγκασμό του ενάγοντος σε καταγγελία της μισθωτικής συμβάσεως, περαιτέρω δε εμμένουσα στον ισχυρισμό της για την πρόκληση οχλήσεων από την εκπεμπόμενη μουσική με την εγκατάσταση και λειτουργία της νέας μικροφωνικής εγκατάστασης καθώς και από τη χρήση διαφόρων σχημάτων και μουσικών οργάνων, όπως κλαρίνο ή νταούλι, εξαιτίας των οποίων προκαλούνταν έντονη παρενόχληση της ίδιας και των ενοίκων των γειτονικών ακινήτων, κάλεσε τον ενάγοντα να λάβει τα προσήκοντα μέτρα για την αποφυγή της παρενόχλησης από την εκπεμπόμενη μουσική. Ο ενάγων επανήλθε με εξώδικη απάντησή του, που επιδόθηκε στην πρώτη εναγομένη, με την οποία απέκρουσε τις αιτιάσεις της ως αβάσιμες και προσχηματικές, σημείωσε την αντισυμβατική συμπεριφορά και πρακτική της, για την οποία ισχυρίστηκε ότι

αντιβαίνει στην καλή πίστη και στα συναλλακτικά ήθη, δήλωσε ότι, εάν η πρώτη εναγομένη εξακολουθήσει την ίδια πρακτική, θα ασκήσει τα δικαιώματά του για αποζημίωση, πρότεινε δε συμβιβαστικά να τοποθετηθεί στο μίσθιο κατάστημα ηχομόνωση με ανάληψη από τον ίδιο μέρους του κόστους κατασκευής της, πρόταση όμως που δεν έγινε αποδεκτή από την πρώτη των εναγομένων. Έκτοτε ανέκυψαν έριδες και προστριβές στις σχέσεις των διαδίκων και η πρώτη των εναγομένων προέβη εναντίον του ενάγοντος σε επανειλημμένες καταγγελίες και αναφορές στις αρμόδιες αστυνομικές αρχές καθώς και στην αρμόδια υπηρεσία της Δ/σης Υγείας της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης Αχαΐας, διαμαρτυρόμενη για πρόκληση ηχορρύπανσης και ενοχλήσεων από την εκπεμπόμενη μουσική του μισθίου καταστήματος. Προς τούτο διενεργήθηκαν επαναλαμβανόμενοι έλεγχοι στο μίσθιο κατάστημα τις μεταμεσονύκτιες ώρες από αστυνομικούς αστυνομικού τμήματος των Πατρών, στα πλαίσια των οποίων διαπιστώθηκε όχι υπέρβαση του ανώτατου ορίου των 80 ντεσιμπέλ αλλά τροποποίηση των όρων άδειας λειτουργίας του καταστήματος με τη χρήση ζωντανής μουσικής με ενισχυτή και ηχεία. Μετά τους ελέγχους αυτούς, διενεργήθηκαν κι άλλοι αστυνομικοί έλεγχοι. Στον ένα, διαπιστώθηκε τροποποίηση των όρων αδειας λειτουργίας του μισθίου καταστήματος και διατάραξη της κοινής ησυχίας και υποβλήθηκε μήνυση στον ενάγοντα. Στον άλλο διαπιστώθηκε η λειτουργία ζωντανής μουσικής καθ' υπέρβαση της άδειας λειτουργίας μουσικών οργάνων πέραν της ώρας 02:00 και υποβλήθηκε μήνυση στον ενάγοντα. Προσθέτως, κατόπιν ανώνυμων καταγγελιών στο ίδιο χρονικό διάστημα για πρόκληση οχλήσεων και ηχορρύπανσης από το μίσθιο κατάστημα διενεργήθηκαν επιπλέον έλεγχοι από την αρμόδια αστυνομική αρχή, στα πλαίσια των οποίων διαπιστώθηκε σε κάποιες περιπτώσεις τροποποίηση των όρων αδειας λειτουργίας του καταστήματος και εφαρμόστηκε η αυτόφωρη διαδικασία σε βάρος του ενάγοντος. Σε άλλες περιπτώσεις, διαπιστώθηκε υπέρβαση της αδειας παράτασης λειτουργίας μουσικών οργάνων και υποβλήθηκε μήνυση σε βάρος του ενάγοντος. Υπήρξαν βέβαια και περιπτώσεις ελέγχων, στα πλαίσια των οποίων δεν διαπιστώθηκε κάποια παράβαση. Μετά όλους αυτούς τους διενεργηθέντες ελέγχους και την υποβολή μηνύσεων, ο ενάγων παραπέμφθηκε να δικαστεί στο Πταισματοδικείο Πατρών (για τη διατάραξη κοινής ησυχίας που θεωρείτο πταίσμα μέχρι τη θέση σε ισχύ του νέου Ποινικού Κώδικα). Αργότερα παραπέμφθηκε να δικαστεί και στο Μονομελές Πρωτοδικείο (Πλημμελειοδικείο) Πατρών με την κατηγορία ότι κατελήφθη να λειτουργεί στο κατάστημα μουσική ηχοστάθμη 90 ντεσιμπέλ αντί της επιτρεπόμενης των 80 ντεσιμπέλ (κατά παράβαση της υγειονομικής

διάταξης με αποτέλεσμα την τέλεση πλημμελήματος). Επίσης, παραπέμφθηκε να δικαστεί στο Πταισματοδικείο Πατρών με την κατηγορία ότι κατελήφθη να έχει θέσει σε λειτουργία ζωντανή μουσική με έγχορδα μουσικά όργανα καθ' υπέρβαση της κατεχόμενης άδειας λειτουργίας μουσικών οργάνων (πταίσμα συνιστά η εν λόγω συμπεριφορά ως παράβαση της άδειας παράτασης λειτουργίας μουσικών οργάνων). Περαιτέρω, κατά την ίδια χρονική περίοδο διενεργήθηκαν, κατά τις μεταμεσονύκτιες ώρες, έλεγχοι από υπάλληλους του Τμήματος Υγειονομικού Ελέγχου της Δ/σης Υγείας της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης Αχαΐας κατά τους διαπιστώθηκε ότι η ηχοστάθμη της μουσικής ανερχόταν: άλλοτε σε 82 ντεσιμπέλ, άλλοτε σε 87 ντεσιμπέλ και άλλοτε σε 85 ντεσιμπέλ, καθ' υπέρβαση του μέγιστου επιτρεπόμενου ορίου των 80 ντεσιμπέλ. Εξάλλου, αποδείχθηκε ότι όταν η μέγιστη ηχοστάθμη εντός του μισθίου καταστήματος ανερχόταν στα 80 ντεσιμπέλ, τότε η ηχοστάθμη στο διαμέρισμα της πρώτης των εναγομένων ανερχόταν στα νόμιμα ανεκτά όρια των 35 ντεσιμπέλ, ενώ κατά τις μετρήσεις που πραγματοποιήθηκαν κατ' εντολή της πρώτης των εναγομένων από ιδιώτη μηχανολόγο-μηχανικό στο διαμέρισμά της, κατά το χρόνο λειτουργίας του μισθίου καταστήματος, ενώ έπαιζε μουσική με ζωντανή ορχήστρα, διαπιστώθηκε εκπομπή μουσικής καθ' υπέρβαση των ανωτέρω ανεκτών ορίων και συγκεκριμένα, τη μία μέρα και ώρα 12:15' μετρήθηκε ένταση θορύβου 67-72 ντεσιμπέλ, και κατά τη διάρκεια παύσης της μουσικής 56 ντεσιμπέλ. Άλλη μέρα και ώρα 12:35' 55-60 ντεσιμπέλ και κατά τη διάρκεια παύσης της μουσικής 43 ντεσιμπέλ και μία τρίτη μέρα και ώρα 12:50' 57-63 ντεσιμπέλ και κατά τη διάρκεια παύσης της μουσικής 45 ντεσιμπέλ, και, συνεπώς αποδεικνύεται ότι στο μίσθιο κατάστημα από την εν γένει λειτουργία του εκπέμπονταν θόρυβος άνω των 80 ντεσιμπέλ. Να σημειωθεί ότι οι ιδιοκτήτες παρακείμενης οικοδομής με εξώδικη δήλωση-πρόσκληση-διαμαρτυρία τους προς τον ενάγοντα, την οποία κοινοποίησαν σε αστυνομικό τμήμα των Πατρών, στη Δ/ση Υγιεινής της Ν.Α. Αχαΐας και στο Δήμο Πατρέων (Διεύθυνση καταστημάτων Υγειονομικού Ενδιαφέροντος) ισχυρίστηκαν ότι από την λειτουργία του καταστήματος και δη τη μουσική και τους πελάτες αυτού προκαλείται δυνατός θόρυβος, ότι οι ίδιοι έχουν γίνει δέκτες παραπόνων από τους μισθωτές των διαμερισμάτων του πρώτου και του τρίτου ορόφου της οικοδομής τους, και ότι παρότι όχλησαν επανειλημμένα του ενάγοντα και του εκμισθωτή του καταστήματος για τον ενοχλητικό θόρυβο και έχουν προσφύγει αρκετές φορές στην αρμόδια αστυνομική αρχή, ο ενάγων δεν προέβη σε καμιά ενέργεια, κάλεσαν δε τον ενάγοντα να προβεί στις απαραίτητες ενέργειες προκειμένου να απομονωθεί πλήρως η πηγή του θορύβου από το κατάστημα του.

Περαιτέρω αποδείχθηκε ότι ο Δήμαρχος Πατρών, αφού έλαβε υπόψη α) έγγραφο Α.Τ. των Πατρών, από το οποίο προκύπτει ότι βεβαιώθηκε παράβαση σε βάρος του ενάγοντος γιατί συγκεκριμένη ημερομηνία και περί ώρα 03:00 λειτουργούσε μουσική (στερεοφωνικό συγκρότημα) με ενισχυτή και ηχεία, παραβιάζοντας την άδεια λειτουργίας του καταστήματος, β) έγγραφο Α.Τ. Πατρών, από το οποίο προκύπτει ότι βεβαιώθηκε σε βάρος του ενάγοντος γιατί σε άλλη συγκεκριμένη ημερομηνία και περί ώρα 02:30' λειτουργούσε μουσική (στερεοφωνικό συγκρότημα) με ενισχυτή και ηχεία, παραβιάζοντας το ωράριο λειτουργίας του καταστήματος, γ) έγγραφο της Δ/σης Υγείας Πατρών, από το οποίο προκύπτει ότι βεβαιώθηκε παράβαση σε βάρος του ενάγοντος γιατί σε συγκεκριμένη πάλι ημερομηνία και περί ώρα 01:00' διαπιστώθηκε να προκαλεί ηχορρύπανση με μουσική έντασης 87 ντεσιμπέλ αντί της μέγιστης επιτρεπόμενης των 80 ντεσιμπέλ, με απόφασή του, αφαίρεσε προσωρινά, για δέκα ημέρες, την άδεια λειτουργίας του μισθίου καταστήματος. Ο ενάγων δεν άσκησε ένδικο μέσο κατά της άνω αποφάσεως, η οποία δεν εκτελέστηκε, καθόσον ο ενάγων, καθότι είχε δικαίωμα από τη μισθωτική σύμβαση, κατήγγειλε εγγράφως αυτή με εξώδικη καταγγελία και μετά από δύο μήνες περίπου αποχώρησε από το μίσθιο κατάστημα, οπότε λύθηκε η μίσθωση. Από τα παραπάνω πραγματικά περιστατικά, που αποδείχθηκαν, αποδεικνύεται ότι οι καταγγελίες και αναφορές της πρώτης των εναγομένων εναντίον του ενάγοντος στις αρμόδιες αστυνομικές αρχές καθώς και στην αρμόδια υπηρεσία της Δ/σης Υγείας της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης Αχαΐας, διαμαρτυρόμενη για πρόκληση ηχορρύπανσης και έντονων οχλήσεων από την εκπεμπόμενη μουσική στο μίσθιο κατάστημα ήταν αληθινές κατά το περιεχόμενό τους. Και τούτο γιατί, όπως αποδείχθηκε, ο ενάγων λειτουργούσε το μίσθιο κατάστημα με ζωντανή ορχήστρα και μουσικά όργανα με ενισχυτή και ηχεία, αυξομειώνοντας την ένταση της μουσικής σε όρια πέραν των νομίμων, σε χώρο με ελλιπή ηχομόνωση, σε σχέση με το μουσικό ρεπερτόριο και το είδος των μουσικών οργάνων που χρησιμοποιούσε, ενώ, εξάλλου, δεν τηρούσε σταθερό το ωράριο λειτουργίας της μουσικής, έως το χρόνο που καθοριζόταν από τις εκάστοτε ισχύουσες άδειες λειτουργίας μουσικών οργάνων, ήτοι μέχρι ώρα 02:00'. Με τον τρόπο αυτό, παρά την ομολογουμένως πετυχημένη για το κοινό προσπάθεια να λειτουργήσει το κατάστημα του με ποικίλο μουσικό ρεπερτόριο, προσανατολισμένο στην ποιοτική μουσική, δεν μπόρεσε να προστατεύσει, όπως είχε υποχρέωση, την κατοικία της πρώτης των εναγομένων άνωθεν του καταστήματος και τους ενοίκους των παρακείμενων ακινήτων, ώστε να μην υποστούν έντονες οχλήσεις εξαιτίας της εκπεμπόμενης

μουσικής. Να σημειωθεί ότι ο ενάγων επέδειξε μονομέρεια στην επιθυμία του να προστατεύσει έμπρακτα τους περίοικους από τις οχλήσεις που προκαλούσε η μουσική, προβαίνοντας σε εργασίες ηχομόνωσης σε μέρος του μισθίου καταστήματος και συγκεκριμένα στη μεσοτοιχία με μία μόνο οικοδομή η οποία ανήκε σε συγκεκριμένο περίοικο, κατόπιν της εξώδικης όχλησης του τελευταίου αυτού, ενώ ως προς την πρώτη εναγομένη, παρά τις εξώδικες οχλήσεις της, δεν επέδειξε αντίστοιχη ανταπόκριση, αλλά επέλεξε αρχικά την πλήρη άρνηση εμμένοντας στη θέση ότι η υποχρέωση κάλυψης της δαπάνης για την κατασκευή ηχομόνωσης βαρύνει εξ ολοκλήρου την ίδια ως ιδιοκτήτρια, και μόνον αφότου εντάθηκαν οι σχέσεις του με την πρώτη των εναγομένων με τη μεσολάβηση καταγγελιών και αναφορών από την τελευταία, επιχείρησε συμβιβασμό, δηλώνοντας ότι αναλαμβάνει το ήμισυ της δαπάνης για την κατασκευή της ηχομόνωσης. Περαιτέρω η ανωτέρω συμπεριφορά της πρώτης των εναγομένων λαμβανομένων υπόψη των περιστάσεων υπό τις οποίες αυτή εκδηλώθηκε, δεν αντίκειται στα χρηστά ήθη, δηλαδή δεν αντίκειται στην κοινωνική ηθική και τις θεμελιώδεις αρχές του δικαίου, σύμφωνα με τις αντιλήψεις του χρηστώσ και εμφρόνως σκεπτόμενου κοινωνικού ανθρώπου, ενώ, εξάλλου, δεν αποδείχθηκε ότι η πρώτη των εναγομένων προέβη στις άνω ενέργειες από πρόθεση πρόκλησης ζημίας στον ενάγοντα ήτοι με σκοπό να εξαναγκάσει τον ενάγοντα να αποχωρήσει από το μίσθιο κατάστημα, ώστε να εκμεταλλευτεί αυτό η ίδια με επωφελέστερο γι' αυτήν τρόπο, εκμεταλλεζόμενη την οργάνωση και την καλή φήμη της ασκούμενης σε αυτό επιχείρησης του ενάγοντος, στερώντας έτσι από τον ίδιο (ενάγοντα) τη δυνατότητα αποκόμισης οικονομικού οφέλους από την εκμετάλλευση του μισθίου καταστήματος μέχρι τη λήξη του χρόνου διάρκειας της μισθωτικής συμβάσεως. Αντίθετα, αποδείχθηκε ότι η πρώτη των εναγομένων προέβη στις παραπάνω καταγγελίες και αναφορές προς την αρμόδια αστυνομική αρχή και την αρμόδια υπηρεσία της Ν.Α. Αχαΐας για πρόκληση έντονων οχλήσεων και ηχορρύπανσης από την εκπεμπόμενη μουσική του καταστήματος του ενάγοντος ασκώντας νόμιμο δικαίωμα της προκειμένου να προστατευθεί από τις έντονες οχλήσεις που δεχόταν στην οικία της και όχι δολίως και ψευδώς, με σκοπό να προκαλέσει την καταδίωξη του ενάγοντος από τις ως άνω αρχές, όπως αβάσιμα υποστηρίζει ο ενάγων. Το γεγονός ότι ο ενάγων έχει απαλλαγεί αμετακλήτως από τις προαναφερθείσες σε βάρος του κατηγορίες ουδεμία επιρροή ασκεί στην προκείμενη δίκη, προεχόντως γιατί στην πολιτική δίκη δεν παράγεται δεδικασμένο από απόφαση ποινικού δικαστηρίου. Περαιτέρω, αναφορικά με τον δεύτερο των εναγομένων, ουδόλως αποδείχθηκε ότι αυτός είχε οποιαδήποτε

συμμετοχή στις προαναφερθείσες ενέργειες της πρώτης των εναγομένων, ούτε, εξάλλου, αποδείχθηκε ότι αυτός εξύβρισε τον ενάγοντα τον χειμώνα του έτους 2009, όπως είχε ισχυριστεί ο ενάγων στην αγωγή του. Το γεγονός ότι μετά την αποχώρηση του ενάγοντος από το μίσθιο κατάστημα, εκδόθηκε άδεια λειτουργίας του καταστήματος από τον ίδιο με ζωντανή ορχήστρα ουδόλως αποδεικνύει σχέδιο αποπομπής του ενάγοντος για τον ως άνω σκοπό, καθόσον, μετά την καταγγελία της επίδικης συμβάσεως από τον ενάγοντα, ο δεύτερος των εναγομένων, ως ψιλός κύριος του επίδικου καταστήματος νομίμως επιδίωξε την εκμετάλλευσή του με τον συμφέροντα γι' αυτόν τρόπο, εγκαθιστάμενος μόνιμα στην Πάτρα από την Αθήνα, όπου εργαζόταν μέχρι τότε. Ενόψει όλων των παραπάνω, η αγωγή κατά την κύρια βάση που στηρίζεται στην αδικοπρακτική ευθύνη των εναγομένων είναι απορριπτέα ως αβάσιμη κατ' ουσίαν. Επομένως, το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο, που, με την εκκαλούμενη απόφασή του έκρινε ομοίως και απέρριψε ως αβάσιμη κατ' ουσίαν την κύρια βάση της αγωγής ως προς τους δύο εναγομένους, ορθά ερμήνευσε και εφάρμοσε το νόμο και ορθά εκτίμησε τις προσκομισθείσες αποδείξεις και γι' αυτό πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμοι κατ' ουσίαν οι περί του αντιθέτου σχετικοί λόγοι της εφέσεως. Περαιτέρω από τα ίδια ως άνω αποδεικτικά μέσα αποδείχθηκε ότι ταυτόχρονα με την κατάρτιση της επίδικης συμβάσεως μισθώσεως, με το ιδιωτικό συμφωνητικό η πρώτη των εναγομένων πώλησε στον ενάγοντα, έναντι τιμήματος την πελατεία, τη φήμη, τον διακριτικό τίτλο και την πίστη της στις συναλλαγές, που αποτελούν, σύμφωνα με τη νομική σκέψη που εκτίθεται στην αρχή της παρούσας, την έννοια και το περιεχόμενο του γνωστού στις συναλλαγές «αέρα», αφού ο ενάγων μισθωτής είχε το δικαίωμα από τη σύμβαση να χρησιμοποιήσει ο ίδιος το μίσθιο κατάστημα για ενέργεια σε αυτό εμπορικών πράξεων ίδιας φύσης και μορφής με αυτές που μέχρι τη σύναψη της μισθώσεως ενεργούσε η πρώτη των εναγομένων εκμισθώτρια, οπότε, χωρίς να μεταβιβάζεται ολόκληρη η επιχείρηση ως σύνολο, παραχωρείται στον μισθωτή με ειδικό αντάλλαγμα σημαντικό της στοιχείο (φήμη, πελατεία κ.λ.π.). Στην κρινόμενη υπόθεση υφίσταται σύναψη μεταξύ του ενάγοντος και της πρώτης των εναγομένων της μισθώσεως του καταστήματος και της πώλησης της φήμης και πελατείας του καταστήματος, η σχέση δε των δύο αυτών συμβάσεων κατά τα συναλλακτικά ήθη ήταν κυρία ως προς τη μισθώση και παρεπόμενη αυτής ως προς την πώληση, οπότε μετά την καταγγελία της μισθώσεως αυτοδίκαια ανατράπηκαν και τα αποτελέσματα της πώλησης και ως εκ τούτου γεννιέται αξίωση του ενάγοντος από τον αδικαιολόγητο πλουτισμό προς απόδοση του ποσού που δόθηκε στην πρώτη των

εναγομένων ως «αέρας» και αφορά το υπόλοιπο μη εκτελεσθέν μέρος της μισθώσεως διάρκειας εννέα (9) ετών, ήτοι 1.956,47 ΕΥΡΩ x 9 έτη= 17.608,23 ΕΥΡΩ το οποίο η πρώτη των εναγομένων είναι υποχρεωμένη να αποδώσει στον ενάγοντα. Επομένως, το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο, που, με την εκκαλούμενη απόφασή του, απέρριψε ως αβάσιμη κατ' ουσίαν την αγωγή ως προς το επικουρικό αίτημά της για επιστροφή του ποσού που δόθηκε από τον ενάγοντα κατά τη σύναψη της μισθωτικής συμβάσεως σαν έκτακτο προκαταβλητέο αντάλλαγμα (αέρα), ως προς την πρώτη των εναγομένων κατά τις διατάξεις περί αδικαιολόγητου πλουτισμού, έσφαλε ως προς την ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου και ως προς την εκτίμηση των αποδείξεων κατά τους βάσιμους περί τούτου σχετικούς λόγους της εφέσεως. Κατά συνέπεια, πρέπει να γίνει δεκτή εν μέρει στην ουσία της η έφεση ως προς την πρώτη των εναγομένων - πρώτη των εφεσιβλήτων και να εξαφανισθεί η εκκαλούμενη απόφαση μόνον κατά τη διάταξή της, με την οποία απορρίφθηκε η αγωγή ως προς το προαναφερθέν επικουρικό αίτημά της ως προς την πρώτη των εναγομένων, καθώς και κατά τη διάταξή της περί δικαστικής δαπάνης, χωρίς να θίγονται οι λοιπές διατάξεις της. Ακολούθως, αφού κρατηθεί από το Δικαστήριο τούτο η υπόθεση για κατ' ουσίαν έρευνα πρέπει να γίνει δεκτή ως βάσιμη κατ' ουσίαν η αγωγή ως προς το προαναφερθέν επικουρικό αίτημά της και να υποχρεωθεί η πρώτη των εναγομένων να καταβάλει στον ενάγοντα το ήμισυ του ποσού των 17.608,23 ΕΥΡΩ, ήτοι το ποσό των 8.804,11 ΕΥΡΩ, με το νόμιμο τόκο από την επίδοση της αγωγής και μέχρι την εξόφληση του και να αναγνωρισθεί ότι η πρώτη των εναγομένων οφείλει να καταβάλει στον ενάγοντα το υπόλοιπο ήμισυ του ποσού των 17.608,23 ΕΥΡΩ, ήτοι το ποσό των 8.804,11 ΕΥΡΩ, με το νόμιμο τόκο από την επίδοση της αγωγής και μέχρι την εξόφλησή του. Τα δικαστικά έξοδα του ενάγοντος, και για τους δύο βαθμούς δικαιοδοσίας, πρέπει να επιβληθούν σε βάρος της πρώτης των εναγομένων, όπως ορίζεται στο διατακτικό, και να διαταχθεί η επιστροφή του παραβόλου στον καταθέσαντα-εκκαλούντα. Τέλος, η έφεση κατά το μέρος που στρέφεται κατά του δεύτερου των εφεσιβλήτων πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμη κατ' ουσίαν και να καταδικαστεί ο εκκαλών στα δικαστικά έξοδα του δεύτερου των εφεσιβλήτων, του παρόντος βαθμού δικαιοδοσίας, κατά τα οριζόμενα ειδικότερα στο διατακτικό.

ii) Σχολιασμός απόφασης

Ας διευκρινιστεί ότι στην εν λόγω απόφαση, σημασία έχει η ανάδειξη των δυνατοτήτων (καταγγελίες, αναφορές, μηνύσεις, εξώδικες διαμαρτυρίες-προσκλήσεις, λήψη των

υπηρεσιών ιδιώτη επαγγελματία ηχομετρήσεων) του θιγόμενου από την ηχορρύπανση προκειμένου για την προστασία του, και όχι το διατακτικό της απόφασης καθεαυτής, γιατί αυτό συναρτάται προς το περιεχόμενο της αγωγής του θορυβώντα που ασκήθηκε από τον τελευταίο για άσχετους -προφανώς- προς την ηχορρύπανση που δέχονταν οι εναγόμενοι λόγους. Το διατακτικό παρατίθεται ωστόσο για την πληρότητα της εποπτείας του υπό εξέταση θέματος της ηχορρύπανσης υπό το πρίσμα της νομολογίας.

Μεταβαίνοντας λοιπόν προς τα ενδιαφέροντα και κρίσιμα σημεία της απόφασης, ας γίνει πρώτα απαρίθμηση των πραγματικών δυνατοτήτων των θιγομένων από τις εκπομπές θορύβου και αναφορά στη συγκέντρωση αποδεικτικών μέσων μελλοντικής δίκης:

- Εξώδικη διαμαρτυρία – πρόσκληση, η οποία θα αναφέρεται στην παράνομη υπέρβαση του ανώτατου ορίου του εκπεμπόμενου ήχου και θα καλεί τον παραβάτη σε λήψη μέτρων αποφυγής πρόκλησης θορύβου, φερ' ειπείν με τη μείωση της έντασης της μουσικής ή την τοποθέτηση ηχομόνωσης.

- Καταγγελία στις αστυνομικές αρχές, οι οποίες καταγράφουν το συμβάν της ηχορρύπανσης. Ομοίως, η αναφορά σε αρχές όπως η Διεύθυνση Υγείας της Περιφέρειας - Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης, οι οποίες επίσης προβαίνουν σε έλεγχο της ηχοστάθμης, καταγράφοντας τους θορύβους.

Κατόπιν των ελέγχων αυτών, ο Δήμος μπορεί να αφαιρέσει την άδεια λειτουργίας του καταστήματος, λαμβάνοντας υπόψη τα συνταχθέντα από την Αστυνομία και την Περιφέρεια – Νομαρχιακή Αυτοδιοίκηση έγγραφα από τα οποία προκύπτει η παράνομη υπέρβαση του ανώτατου ορίου εκπεμπόμενου ήχου. Προβλέπεται λοιπόν διοικητική κύρωση υπό τη μορφή αφαίρεσης της άδειας λειτουργίας του καταστήματος και σφράγισής του για την περίπτωση της ηχορρύπανσης.

- Ο θιγόμενος από την ηχορρύπανση μπορεί να στραφεί σε επαγγελματία ιδιώτη που, με τη βοήθεια ηχομέτρου, προβαίνει σε μετρήσεις θορύβων. Έτσι, ελέγχεται τυχόν διατάραξη της ηρεμίας και φυσιολογικής και απρόσκοπτης διαβίωσης.

Στη συνέχεια, μπορούν να λάβουν χώρα πιο δραστικές ενέργειες εκ μέρους των βλαπτόμενων από την ηχορρύπανση, οι οποίες ενεργοποιούν την ποινική δικαιοσύνη:

- υποβολή μήνυσης λόγω διατάραξης κοινής ησυχίας, σε περίπτωση ηχορρύπανσης με τη μορφή υπέρβασης του νόμιμου ωραρίου μουσικής, δηλαδή υπέρβασης της άδειας

λειτουργίας μουσικών οργάνων και της άδειας παράτασης του χρόνου λειτουργίας μουσικών οργάνων. Δια της μήνυσης επιλαμβάνεται η ποινική δικαιοσύνη, καθότι η διατάραξη κοινής ησυχίας λογίζεται ως αδίκημα.

- υποβολή μήνυσης για υπέρβαση του ανώτατου ορίου εκπεμπόμενου ήχου όπως αυτό προσδιορίζεται από την σχετική Υγειονομική Διάταξη, καθότι η εν λόγω συμπεριφορά λογίζεται κι αυτή ως αδίκημα.

Ας ιδωθεί στο σημείο αυτό και η ειδικότερη εφαρμοζόμενη νομοθεσία:

- Υπουργική Απόφαση - Υγειονομική Διάταξη (ΥΔ) Α5/3010/85 ΦΕΚ 593/Β/2-10-85 «Για την προστασία της Δημόσιας Υγείας από θορύβους μουσικής των Κέντρων διασκέδασης και των λοιπών καταστημάτων»: Στο άρθρο 4 της Υγειονομικής Διάταξης καθορίζεται ως μέγιστη επιτρεπόμενη ηχοστάθμη τα 100 dB για τα κέντρα διασκέδασης και τα 80 dB για τα λοιπά καταστήματα με μουσική. Στο άρθρο 10 της Υγειονομικής Διάταξης προβλέπεται κύρωση σε περίπτωση παράβασης της μέγιστης επιτρεπόμενης ηχοστάθμης. Το τελευταίο αυτό άρθρο αντικαταστάθηκε με το νόμο 4055/12 (άρθρο 37 παρ. 3) ως ακολούθως: «Οι παραβάτες της Υγειονομικής διάταξης τιμωρούνται με φυλάκιση μέχρι ένα (1) έτος και χρηματική ποινή τουλάχιστον πέντε χιλιάδων (5.000) ευρώ. Αν ο δράστης έχει συλληφθεί επ' αυτοφώρω, ακολουθείται υποχρεωτικά η διαδικασία που αναφέρεται στα άρθρα 418 και επόμενα του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας.» Άρα, η παράβαση της μέγιστης επιτρεπόμενης ηχοστάθμης συνιστά πλημμέλημα.

- Κοινή Υπουργική Απόφαση οικ. 16228/17.5.2017 (ΦΕΚ Β 1723 2017) «Απλούστευση και προτυποποίηση των διοικητικών διαδικασιών γνωστοποίησης λειτουργίας Καταστημάτων Υγειονομικού Ενδιαφέροντος, Θεάτρων και Κινηματογράφων»: Στο άρθρο 15 παρ. 2 της Κοινής Υπουργικής Απόφασης (με παραπομπή στο σημείο α της παραγράφου 2 του άρθρου 2 του π.δ. 180/1979 σχετικά με τη χρήση μουσικής) προβλέπεται η διοικητική κύρωση αφαίρεσης της άδειας του καταστήματος και η σφράγιση του σε περίπτωση παράβασης των υγειονομικών διατάξεων που καθορίζουν μέτρα προστασίας της Δημόσιας Υγείας από θορύβους μουσικής των κέντρων διασκέδασης και των λοιπών καταστημάτων με μουσική, των διατάξεων που ισχύουν κάθε φορά για την κοινή ησυχία, τη λειτουργία μουσικής χωρίς άδεια, την παραβίαση των όρων και προϋποθέσεων της κατεχόμενης άδειας λειτουργίας μουσικής και το ωράριο λειτουργίας του καταστήματος.

Σχετική με τη διατάραξη κοινής ησυχίας είναι η 3/1995 Αστυνομική Διάταξη για τα μέτρα τήρησης της κοινής ησυχίας.

Σύμφωνα με τον νόμο 4442/2016, η χρήση μουσικής ή μουσικών οργάνων πραγματοποιείται χωρίς να απαιτείται πια η έκδοση της προηγούμενης άδειας της παραγράφου 1 του άρθρου 3 της 3/1995 Αστυνομικής Διάταξης, αντιθέτως αρκεί η γνωστοποίηση (άρθρο 29 του ν. 4442/2016). Σε περίπτωση όμως παράλειψης της γνωστοποίησης προβλέπεται διοικητική κύρωση (άρθρο 34 παρ. 1 και άρθρο 15 του ν. 4442/2016).

Ωστόσο, η χρήση μουσικής πέραν του ωραρίου εξακολουθεί να προϋποθέτει την έκδοση της άδειας της παραγράφου 3 του άρθρου 3 της 3/1995 Αστυνομικής Διάταξης (άρθρο 29 παρ. 3 του ν. 4442/2016). Ως εκ τούτου, σε περίπτωση υπέρβασης της άδειας παράτασης του ωραρίου χρήσης της μουσικής, εφαρμόζεται η ποινική κύρωση του άρθρου 5 της 3/1995 Αστυνομικής Διάταξης σε συνδυασμό με την παρ. 6 του άρθρου 12 του ν. 1481/1984 δηλαδή επιβάλλεται κράτηση ή πρόστιμο, και έτσι η εν λόγω συμπεριφορά συνιστά πταίσμα.

Η προβλεπόμενη διοικητική κύρωση για την παράβαση που σχετίζεται με τη γνωστοποίηση αποκρούει την ποινική κύρωση ά. 5 της 3/1995 Αστυνομικής Διάταξης (άρθρο 34 παρ. 5 του ν. 4442/2016). Αντιθέτως, η ανυπαρξία διοικητικής κύρωσης για την παράβαση που σχετίζεται με την παράταση μουσικής επιτρέπει την ποινική κύρωση (ως συνάγεται εξ αντιδιαστολής από το άρθρο 34 παρ. 5 του ν. 4442/2016 το οποίο αναφέρεται μόνο στην παράβαση τη σχετιζόμενη με τη γνωστοποίηση).

Ας αναφερθούν όμως και οι τελευταίες νομοθετικές εξελίξεις σχετικά με την υπέρβαση της άδειας παράτασης του ωραρίου χρήσης μουσικής. Πλέον, λοιπόν, σύμφωνα με την τελευταία τροποποίηση του Ποινικού Κώδικα με το άρθρο 10 του ν. 4637/2019, όλες οι παραβάσεις των αστυνομικών διατάξεων της παραγράφου 3 εδάφιο β' του άρθρου 12 του ν. 1481/1984 (οι οποίες ρυθμίζουν θέματα τήρησης κοινής ησυχίας, όπως η 3/1995 Αστυνομική Διάταξη που αναφέρεται στην άδεια παράτασης του ωραρίου χρήσης μουσικής) τιμωρούνται με φυλάκιση έως πέντε μηνών ή χρηματική ποινή έως εκατόν πενήντα ημερήσιες μονάδες, δηλαδή ως πλημμελήματα. Έτσι, η υπέρβαση της άδειας παράτασης του ωραρίου χρήσης μουσικής τιμωρείται πια ως πλημμέλημα, με βάση τη νέα αυτή διάταξη που τιμωρεί βαρύτερα σε σχέση με τη διάταξη του ά. 5 της 3/1995 Αστυνομικής Διάταξης η οποία αντιμετώπιζε την παραπάνω συμπεριφορά ως πταίσμα παραπέμποντας στο ά. 12 παρ. 6 του ν.1481/1984 (βλ. άρθρο 5 της 3/1995 Αστυνομικής Διάταξης, κατά την οποία οι παραβάτες αυτής διώκονται και τιμωρούνται

σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 12 παρ. 6 του Ν. 1481/1984 δηλαδή με κράτηση ή πρόστιμο, εφ' όσον από άλλη διάταξη δεν τιμωρούνται βαρύτερα). Με τον τρόπο αυτό, αναβαθμίστηκε το αδίκημα της διατάραξης κοινής ησυχίας από πταίσμα σε πλημμέλημα προς το συμφέρον του απλού πολίτη. Έτσι, μπορεί πλέον να ακολουθηθεί η αυτόφωρη διαδικασία, σύμφωνα με το άρθρο 417 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, με την άμεση παραπομπή του κατηγορουμένου στο ακροατήριο, όπως ισχύει για τον δράστη οποιουδήποτε πλημμελήματος. Και εννοείται πως οι πολίτες εξακολουθούν να έχουν τη δυνατότητα να υποβάλλουν μήνυση για διατάραξη κοινής ησυχίας σε αστυνομικό τμήμα.

Όσον αφορά στις ώρες κοινής ησυχίας, δηλαδή τόσο μεσημβρινής όσο και νυκτερινής ησυχίας, αυτές καθορίζονται από την 3/1995 Αστυνομική Διάταξη. Σύμφωνα με αυτή λοιπόν οι ώρες μεσημβρινής και νυκτερινής ησυχίας έχουν ως ακολούθως:

α. Κατά τη θερινή περίοδο από 15.00' έως 17.30' και από 23.00' έως 07.00'.

β. Κατά τη χειμερινή περίοδο από 15.30' έως 17.30' και από 22.00' έως 07.30'.

Ως θερινή περίοδος, για την εφαρμογή της παρούσας, λογίζεται το χρονικό διάστημα από την 1 Απριλίου έως την 30 Σεπτεμβρίου και ως χειμερινή το χρονικό διάστημα από την 1 Οκτωβρίου έως την 31 Μαρτίου.

Σύμφωνα με την παράγραφο 1 του άρθρου 1 της Υ.Α 1011/22/19-ιβ (ΦΕΚ Β 724 1994) «Καθορισμός χρονικών ορίων λειτουργίας κέντρων διασκεδάσεως και συναφών καταστημάτων», όπως αυτή τροποποιήθηκε με τη νεότερη Υ.Α 1011/22/28-ε' (ΦΕΚ Β 1334 3.7.2009), τα χρονικά όρια των κέντρων διασκεδάσεως, των μπαρ, των λεσχών και των καφετεριών καθορίζονται ως ακολούθως:

α. Τις ημέρες Κυριακή έως και Πέμπτη μέχρι την 04.30 ώρα της επόμενης ημέρας για την περίοδο από 1 Οκτωβρίου έως 31 Μαΐου και μέχρι την 05.00 ώρα της επόμενης ημέρας για την περίοδο από 1 Ιουνίου έως 30 Σεπτεμβρίου. Δεν επιτρέπεται η επαναλειτουργία αυτών πριν από την 06.00 ώρα.

β. Χωρίς χρονικό περιορισμό τις ημέρες Παρασκευή και Σάββατο, τις παραμονές των επίσημων αργιών, την Τσικνοπέμπτη, την παραμονή και την ημέρα της εορτής του τοπικού πολιούχου Αγίου όταν ισχύει και τοπική αργία, καθώς και κατά τη διάρκεια τοπικών, θρησκευτικών ή άλλων λαϊκών πανηγύρεων³¹.

³¹ Γεωργιοπούλου Β. (2014), Προστασία από θορύβους μουσικής κέντρων διασκέδασης στην Ελλάδα· Συμβολή στη μελέτη του σχετικού νομοθετικού πλαισίου, διπλωματική εργασία, Εθνικό Μετσόβιο Πολυτεχνείο

Αξίζει να σημειωθεί ότι η παράγραφος 1 του άρθρου 1 της Υ.Α 1011/22/19-ιβ (ΦΕΚ Β 724 1994) τροποποιήθηκε πρώτα με την Υ.Α 1011/22/19-ΚΘ (ΦΕΚ Β 1055 1995), στη συνέχεια ακολούθησαν μία σειρά από άλλες τροποποιητικές Υ.Α (του 2006, του 2007 και του 2008), στο τέλος δε τροποποιήθηκε με την Υ.Α 1011/22/28-ε' (ΦΕΚ Β 1334 3.7.2009) ως προαναφέρθηκε.

Πέρα από τη νομοθεσία, αξίζει να επισημανθεί ότι, εξ αντιδιαστολής, η χρήση μουσικής μέχρι τη μέγιστη επιτρεπόμενη ηχοστάθμη με κλειστές πόρτες και παράθυρα, χωρίς χρήση ενισχυτών και ηχείων μεγάλης ισχύος και χωρίς μικροφωνικές εγκαταστάσεις για τη ζωντανή μουσική, συνιστούν όρους λειτουργίας των καταστημάτων με μουσική, οι οποίοι, όταν τηρούνται, αποσοβούν τα προβλήματα μετάδοσης του ήχου στους γειτονικούς χώρους και την ηχορρύπανση. Κατά τις διαπιστώσεις του Υπουργείου Υγείας (εγκύκλιος ΥΜ/3131/89) το μεγαλύτερο μέρος των ενοχλήσεων από τα καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος οφείλεται στις περιπτώσεις καταστημάτων που α) στερούνται άδειας λειτουργίας ή άδειας λειτουργίας με μουσική β) τροποποιούν αυθαίρετα τις συνθήκες ή τις ώρες λειτουργίας τους όπως π.χ. μετατροπή αυθαίρετη από στεγασμένα σε υπαίθρια με άνοιγμα στέγης, θυρών, παραθύρων κλπ., μεταφορά των ηχείων στην ύπαιθρο και ανάπτυξη τραπεζιών, γ) παραβιάζουν το ανώτατο όριο της επιτρεπόμενης ηχοστάθμης³².

Ως προς την ηχορρύπανση κατά τη λειτουργία καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος στον αστικό ιστό, αξίζει να παρατεθούν όσα έχει διαπιστώσει σχετικώς και ο Συνήγορος του Πολίτη: ήτοι, ότι δεν προκαλείται μόνο από την υπέρβαση του επιτρεπόμενου ορίου στάθμης θορύβου, αλλά και ότι εντείνεται όταν:

- γίνεται υπέρβαση του ωραρίου λειτουργίας μουσικής - μουσικών οργάνων,
- τα καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος λειτουργούν με ανοιχτές πόρτες και παράθυρα,
- τοποθετούνται ηχεία σε εξωτερικούς χώρους των καταστημάτων, υπάρχουν αυθαίρετες κατασκευές που αυξάνουν την ωφέλιμη επιφάνεια του κτιρίου καταλαμβάνονται πεζοδρόμια και κοινόχρηστοι χώροι με μόνιμες αυθαίρετες κατασκευές ή με υπερβολική ανάπτυξη τραπεζοκαθισμάτων, με αποτέλεσμα την υπέρβαση του επιτρεπόμενου αριθμού εξυπηρετούμενων ατόμων,

³² Χαλαζωνίτης Π. (2008) «Έλεγχος και εφαρμογή των υγειονομικών διατάξεων για την ηχορρύπανση από τα καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος», ό.π.

- παρατηρείται υπερσυγκέντρωση καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος σε συγκεκριμένες περιοχές, πρόβλημα το οποίο γίνεται εντονότερο όταν δεν υπάρχουν θεσμοθετημένοι ειδικοί όροι, περιορισμοί δόμησης και χρήσεις γης³³.

2. Νομολογία που επιβεβαιώνει και επιρρώνει την προστασία έναντι της ηχορρύπανσης

α) Απόφαση 664/2017 Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Λάρισας

ι) Σώμα απόφασης³⁴

Με την κρινόμενη προσφυγή ζητείται η ακύρωση απόφασης του αρμόδιου Αντιδημάρχου του Δήμου Λαρισαίων, με την οποία αποφασίστηκε η προσωρινή αφαίρεση άδειας λειτουργίας του καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος «Καφενείο» που διατηρεί ο προσφεύγων στη Λάρισα καθώς και η σφράγισή του για χρονικό διάστημα δέκα (10) ημερών.

Στο άρθρο 2 παρ. 2 του π.δ. 180/1979 προβλέπεται ότι: «Η Αρχή που χορηγεί την άδεια λειτουργίας των κέντρων διασκεδάσεως και καταστημάτων που αναφέρονται στην παρ. 1 του άρθρου 1 του παρόντος, καθώς και των λοιπών καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος, στα οποία σύμφωνα με τις ισχύουσες κάθε φορά Υγειονομικές Διατάξεις προσφέρονται οινοπνευματώδη ποτά για άμεση εντός αυτών κατανάλωση, αφαιρεί με απόφασή της τη χορηγηθείσα άδεια και σφραγίζει το κατάστημα για χρονικό διάστημα 10 μέχρι 60 ημερών, εφόσον: α. [όπως αντικαταστάθηκε από το άρθρο 3 του π.δ. 257/2001 (Α' 184)] Βεβαιώθηκαν από αστυνομικούς ή άλλα αρμόδια όργανα τρεις (3) συνολικά παραβάσεις, εντός έτους, των διατάξεων του άρθρου 4 του παρόντος, των υγειονομικών διατάξεων που καθορίζουν μέτρα προστασίας της Δημόσιας Υγείας από θορύβους μουσικής των κέντρων διασκέδασης και των λοιπών καταστημάτων που εμπίπτουν στις διατάξεις του παρόντος διατάγματος, των διατάξεων που ισχύουν κάθε φορά για την κοινή ησυχία, τη λειτουργία μουσικής χωρίς

³³ Συνήγορος του Πολίτη (2016), Θέμα: λειτουργία καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος προβλήματα ηχορρύπανσης (<https://www.synigoros.gr/resources/eggrafo-stp--35.pdf>, τελευταία πρόσβαση 1/5/2020)

³⁴ Ισοκράτης, Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών (ΤΝΠ), Δικηγορικός Σύλλογος Αθηνών (ΔΣΑ) - αναζήτηση νομολογίας – απόφαση 664/2017 Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Λάρισας (διαθέσιμο σε: <http://www.dsanet.gr/1024x768.htm>)

άδεια, την παραβίαση των όρων και προϋποθέσεων της κατεχόμενης άδειας λειτουργίας μουσικής και το ωράριο λειτουργίας του καταστήματος ...».

Περαιτέρω, στην παρ. 6 του άρθρου 80 του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων (κυρωθείς με το άρθρο πρώτο του ν. 3463/2006, Α' 114), ορίζεται ότι: «Για την ανάκληση ή την οριστική αφαίρεση της άδειας ίδρυσης και λειτουργίας των καταστημάτων της παραγράφου 1, αρμόδιοι είναι η δημορχιακή επιτροπή ή το κοινοτικό συμβούλιο. Κατ' εξαίρεση για την προσωρινή αφαίρεση της άδειας λειτουργίας ενός καταστήματος, όπως προβλέπεται από την κείμενη νομοθεσία, καθώς και για την παροχή της εντολής προς σφράγιση αυτών, αρμόδιος είναι ο δήμαρχος ή ο πρόεδρος Κοινοτήτας, ο οποίος οφείλει εντός δεκαπέντε (15) ημερών από τη συνδρομή των προϋποθέσεων να λάβει τη σχετική απόφαση. ...». Τέλος, στην παρ. 1 του άρθρου 3 της υπ' αριθμ. 3/1996 Αστυνομικής διάταξης (Β' 15), όπως ισχύει μετά την αντικατάστασή της από την υπ' αριθμ. 1010/12/4-γ/2001 απόφαση του Αρχηγού της Ελληνικής Αστυνομίας (Β' 180), ορίζεται ότι: «1. Απαγορεύεται στα καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος των άρθρων 37, 38 και 39 της Αιβ 8577/1983 Υγειονομικής Διάταξης, καθώς και στις αμιγείς αίθουσες διενέργειας ψυχαγωγικών τεχνικών παιγνίων, η λειτουργία κάθε είδους μουσικών οργάνων, καθώς και στερεοφωνικών μηχανημάτων και ηλεκτροφώνων, χωρίς άδεια της αρμόδιας αρχής. ...».

Στην προκειμένη περίπτωση, με την προσβαλλόμενη απόφαση του Αντιδημάρχου Λαρισαίων διατάχθηκε η προσωρινή αφαίρεση της άδειας λειτουργίας του καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος (καφενείου) που διατηρεί ο προσφεύγων στη Λάρισα, καθώς και η επί δεκαήμερο σφράγιση του, με την αιτιολογία ότι βεβαιώθηκαν σε βάρος του συνολικά τρεις (3) παραβάσεις, εντός του ίδιου έτους, που εμπίπτουν στις διατάξεις του άρθρου 2 παρ. 2 του π.δ. 180/1979. Η εν λόγω κύρωση επιβλήθηκε, διότι τα αρμόδια αστυνομικά όργανα Αστυνομικού Τμήματος Λαρίσας βεβαίωσαν σε βάρος του αιτούντος μία παράβαση που αφορά στη λειτουργία στερεοφωνικού συγκροτήματος άνευ άδειας μουσικών οργάνων και παραβίαση του ωραρίου λειτουργίας αυτών στις 25.1.2012 και ώρα 01.05' π.μ., μία παραβίαση του ωραρίου λειτουργίας μουσικών οργάνων στις 18.11.2012 και ώρα 01.25' π.μ. και μία παράβαση που αφορά στη λειτουργία στερεοφωνικού συγκροτήματος με μουσική άνευ άδειας μουσικών οργάνων στις 3.1.2013 και ώρα 00:45' π.μ., σύμφωνα με σχετικά έγγραφα του ως άνω αστυνομικού τμήματος. Ήδη με την κρινόμενη προσφυγή ο προσφεύγων ζητεί να ακυρωθεί η προαναφερόμενη απόφαση του Αντιδημάρχου Λαρισαίων, ενώ αντίθετα ο καθ' ου Δήμος Λαρισαίων με παραδεκτός κατατεθέν

υπόμνημά του ζητεί την απόρριψη της ως άνω προσφυγής. Εξάλλου, με την απόφαση του Δικαστηρίου τούτου (Τμήμα Α΄) έγινε δεκτή η σχετική αίτηση αναστολής. Με την κρινόμενη προσφυγή, όπως αναπτύσσεται με το παραδεκτώως κατατεθέν υπόμνημα, προβάλλεται κατ' αρχάς ότι η προσβαλλόμενη απόφαση στερείται νομίμου ερείσματος, καθώς ο προσφεύγων έχει ήδη αθωωθεί για την πρώτη από τις αποδιδόμενες σε αυτόν παραβάσεις με απόφαση του Πταισματοδικείου Λάρισας και μάλιστα αμετάκλητα, ενώ άλλωστε οι δικογραφίες που είχαν σχηματιστεί για τις λοιπές παραβάσεις τέθηκαν, κατόπιν διάταξης του Δημοσίου Κατηγόρου Κοινών Πταισμάτων Λάρισας, στο αρχείο, λόγω παραγραφής των σχετικών πταισμάτων, βάσει των διατάξεων του άρθρου 8 παρ. 3 του ν. 4198/2013. Ωστόσο, η διαδικασία διοικητικής βεβαίωσης της επίδικης παράβασης είναι αυτοτελής και διακεκριμένη σε σχέση με την αντίστοιχη ποινική διαδικασία. Εξάλλου, από τις διατάξεις του άρθρου 5 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας (ΚΔΔ, κυρωθείς με το άρθρο πρώτο του ν. 2717/1999), όπως ισχύουν εν προκειμένω, πριν από την αντικατάσταση της παρ. 2 με το άρθρο 17 του ν. 4446/2016 (Α΄ 240/22.12.2016), που ορίζουν ότι: «1. ... 2. Τα δικαστήρια δεσμεύονται, επίσης, από τις αποφάσεις των πολιτικών δικαστηρίων, οι οποίες, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις, ισχύουν, έναντι όλων, καθώς και από τις αμετάκλητες καταδικαστικές αποφάσεις των ποινικών δικαστηρίων ως προς την ενοχή του δράστη. 3. ... 4. Το δικαστήριο λαμβάνει υπόψη το δεδικασμένο και αυτεπαγγέλτως, εφόσον τούτο προκύπτει από τα στοιχεία της δικογραφίας.», σε συνδυασμό με το άρθρο 6 παρ. 2 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ, κυρωθείσα με το άρθρο πρώτο του ν.δ. 53/1974, Α΄ 256), που κατοχυρώνει το τεκμήριο αθωότητας, συνάγεται ότι, όταν το διοικητικό δικαστήριο κρίνει επί διοικητικής παράβασης, δεσμεύεται μεν, ως προς την ενοχή του δράστη, από την τυχόν προηγηθείσα, επί της οικείας ποινικής υπόθεσης, αμετάκλητη καταδικαστική απόφαση, δεν δεσμεύεται όμως από την αθωωτική απόφαση του ποινικού δικαστηρίου, την οποία, πάντως, υποχρεούται να συνεκτιμήσει κατά τη διαμόρφωση της κρίσης του και δη κατά τρόπο ειδικό, ώστε, εφόσον αποκλίνει από τις ουσιαστικές κρίσεις του ποινικού δικαστή, να μην καταλείπονται εύλογες αμφιβολίες ως προς τον σεβασμό του τεκμηρίου αθωότητας³⁵. Εν προκειμένω, η επίδικη κύρωση επιβλήθηκε, επειδή διαπιστώθηκαν

³⁵ Βλ. αποφάσεις 2543/2015, 2403/2015, 1184/2015 δημοσιευμένες στην Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών (ΤΝΠ) Ισοκράτης του Δικηγορικού Συλλόγου Αθηνών (ΔΣΑ), και αποφάσεις 1714/2014 και 1713/2014 Συμβουλίου της Επικρατείας δημοσιευμένες στην Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών (ΤΝΠ) ΝΟΜΟΣ

από τα αρμόδια όργανα εντός έτους τρεις (3) παραβάσεις του π.δ. 180/1979, γεγονός το οποίο άλλωστε δεν αρνείται ο προσφεύγων. Ως εκ τούτου, το Δικαστήριο κρίνει ότι η αιτιολογία της προσβαλλομένης πράξης (δηλαδή της προσωρινής αφαίρεσης άδειας και της σφράγισης) είναι νόμιμη και επαρκής, αφού αναφέρεται σε συγκεκριμένα πραγματικά περιστατικά, τα οποία στοιχειοθετούν νόμιμο λόγο προσωρινής αφαίρεσης της άδειας λειτουργίας και σφράγισης καταστήματος, και δεν κλονίζεται ούτε από την αθώωση του προσφεύγοντος για την πρώτη παράβαση που του καταλογίσθηκε, δεδομένου ότι από την απόφαση του Πταισματοδικείου Λάρισας δεν προκύπτει αν η αθώωσή του εχώρησε, διότι δεν συνέτρεξαν τα πραγματικά περιστατικά που στοιχειοθετούν την αποδοθείσα σε αυτόν παράβαση³⁶, πολλώ δε μάλλον η προσβαλλόμενη δεν ανατρέπεται κατά την πραγματική της βάση ούτε από τη θέση στο αρχείο των δικογραφιών που είχαν σχηματιστεί για τις άλλες δύο παραβάσεις. Ως εκ τούτου, ο ισχυρισμός αυτός είναι απορριπτέος ως αβάσιμος.

Ο προσφεύγων προβάλλει, επιπλέον, ότι η προσβαλλόμενη είναι ακυρωτέα, διότι ναι μεν στις 3.1.2013, όταν διαπιστώθηκε η τρίτη παράβαση, δεν είχε ακόμα εκδοθεί η άδεια λειτουργίας μουσικής που εν τέλει του χορηγήθηκε από τον Δήμο Λαρισαίων στις 31.1.2013, αλλά τούτο οφείλεται σε υπαιτιότητα των οργάνων του καθ' ου Δήμου, ενώ ο ίδιος είχε λάβει στο τέλος του 2012 την απαραίτητη άδεια της Ελληνικής Εταιρείας Προστασίας της Πνευματικής Ιδιοκτησίας (ΑΕΠΙ) για το έτος 2013. Ο λόγος αυτός πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος. Και τούτο, διότι η άδεια της ΑΕΠΙ συνιστά αναγκαία προϋπόθεση προκειμένου να χορηγηθεί η άδεια λειτουργίας μουσικών οργάνων από τα αρμόδια όργανα του Δήμου (άρθρο 80 παρ. 4 του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων), δεν δύναται όμως να την αναπληρώσει, ούτε άλλωστε θεραπεύεται η εν λόγω έλλειψη από την εκ των υστέρων έκδοση της άδειας λειτουργίας μουσικής του αναπληρωτή Δημάρχου Λαρισαίων, η ισχύς της οποίας δεν προκύπτει ότι είναι αναδρομική, αλλά αρχίζει με την υπογραφή και χρονολόγησή της [άρθρα 16 και 18 Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας (κυρωθείς με το άρθρο πρώτο του ν. 2690/1999)]. Εν πάση δε περιπτώσει, δεν προκύπτει υπαιτιότητα των οργάνων του καθ' ου, δεδομένου ότι από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι ο προσφεύγων κατέθεσε την αίτηση για τη χορήγηση της εν λόγω άδειας το πρώτον μία μέρα πριν τη χορήγησή της.

³⁶ Βλ. απόφαση 1335/2016 Συμβουλίου της Επικρατείας δημοσιευμένη στην Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών (ΤΝΠ) ΝΟΜΟΣ, και αποφάσεις 305/2000, 3930/1997, 1381/1995 και 1211/1994 Συμβουλίου της Επικρατείας δημοσιευμένες στην Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών (ΤΝΠ) Ισοκράτης του Δικηγορικού Συλλόγου Αθηνών (ΔΣΑ)

Κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 2 παρ. 2 του π.δ. 180/1979, όπως ισχύει, σε περίπτωση διαπίστωσης λειτουργίας μουσικής χωρίς άδεια ή παράβασης του ωραρίου λειτουργίας σε τρεις περιπτώσεις εντός έτους η Διοίκηση δεν έχει διακριτική ευχέρεια, αλλά υποχρεούται να επιβάλει το διοικητικό μέτρο της προσωρινής αφαίρεσης της άδειας λειτουργίας και σφράγισης του εν λόγω καταστήματος. Επομένως οι λόγοι της προσφυγής με τους οποίους προβάλλεται ότι η Διοίκηση εξέδωσε την προσβαλλόμενη απόφαση κατά παράβαση των αρχών της χρηστής διοίκησης, της προστατευόμενης εμπιστοσύνης και της αναλογικότητας είναι απορριπτέοι ως αβάσιμοι (βλ. ΣτΕ 1211/1994, πρβλ. ΣτΕ 946/2016, 785/2016, 3160/2015 7μ., 98/2015, 4923/2013, 2067/2004), συνεκτιμωμένου και του γεγονότος ότι με την προσβαλλόμενη πράξη επιβλήθηκε η ελάχιστη προβλεπόμενη από τις διατάξεις του άρθρου 2 παρ. 2 του π.δ. 180/1979 κύρωση (βλ. ΣτΕ 3930/1997). Εξάλλου, το επίδικο μέτρο επιβάλλεται για την εξυπηρέτηση σκοπού δημοσίου συμφέροντος και συγκεκριμένα την προστασία των περιοίκων από την ηχορρύπανση και τη διατάραξη της ησυχίας τους (βλ. ΣτΕ 3930/1997, 1212/1994, 1971/1993, πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 247/2014, 882/2010, 508/1999), είναι δε απορριπτέα τα όσα περί του αντιθέτου προβάλλει ο προσφεύγων.

Τέλος, απαραδέκτως προβάλλεται το πρώτον με το υπόμνημα ότι παραβιάστηκε το δικαίωμα προηγούμενης ακρόασης (πρβλ. ΣτΕ 1098/2016, 4023/2011 σκ. 11, 2440/2013 σκ. 4). Κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, η κρινόμενη προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμη.

ii) Σχολιασμός απόφασης

Στο άρθρο 2 παρ. 2 του π.δ. 180/1979 προβλέπεται η διοικητική κύρωση αφαίρεσης της άδειας του καταστήματος και η σφράγισή του σε περίπτωση παράβασης των υγειονομικών διατάξεων που καθορίζουν μέτρα προστασίας της Δημόσιας Υγείας από θορύβους μουσικής των κέντρων διασκέδασης και των λοιπών καταστημάτων με μουσική, των διατάξεων που ισχύουν κάθε φορά για την κοινή ησυχία, τη λειτουργία μουσικής χωρίς άδεια, την παραβίαση των όρων και προϋποθέσεων της κατεχόμενης άδειας λειτουργίας μουσικής και το ωράριο λειτουργίας του καταστήματος. Με την εν λόγω διοικητική κύρωση εξυπηρετείται ο δημοσίου συμφέροντος σκοπός της προστασίας των περιοίκων από την ηχορρύπανση και τη διατάραξη της ησυχίας τους. Η παρούσα απόφαση του τακτικού διοικητικού δικαστηρίου έχει λοιπόν τη σημασία της σε σχέση με το αναλυόμενο υπό νομική σκοπιά θέμα της ηχορρύπανσης, καθώς η

προστασία από την τελευταία ανάγεται με τρόπο ρητό σε σκοπό δημοσίου συμφέροντος, κάτι που επιβεβαιώνει τόσο η παρούσα όσο και προγενέστερες αποφάσεις του ΣτΕ (αναφερόμενες κατ' όνομα στην παρούσα απόφαση).

Έτσι, καθίσταται σαφής και η συμβολή της διοικητικής δικαιοσύνης, αλλά και πριν από αυτήν, η συμβολή των δημοσίων οργάνων, στην εφαρμογή της κείμενης προστατευτικής για τους βλαπτόμενους από την ηχορρύπανση νομοθεσίας. Σε αυτή τη νομοθεσία συγκαταλέγεται και το άρθρο 2 παρ. 2 του π.δ 180/1979 που προεκτέθη αλλά και όλες εκείνες οι υγειονομικές διατάξεις που καθορίζουν μέτρα προστασίας της Δημόσιας Υγείας από θορύβους μουσικής των κέντρων διασκέδασης και των λοιπών καταστημάτων με μουσική, των διατάξεων που ισχύουν κάθε φορά για την κοινή ησυχία, τη λειτουργία μουσικής χωρίς άδεια, την παραβίαση των όρων και προϋποθέσεων της κατεχόμενης αδείας λειτουργίας μουσικής και το ωράριο λειτουργίας του καταστήματος.

Ενδιαφέρον παρουσιάζουν και οι λεπτομέρειες της απόφασης, όπως αυτή από την οποία προκύπτει ότι η διοικητική δικαιοσύνη δεν δεσμεύεται άνευ όρων από τις αποφάσεις της ποινικής δικαιοσύνης, σε σχέση με τη συνδρομή των προϋποθέσεων του άρθρου 2 παρ. 2 του π.δ 180/1979. Έτσι, διασφαλίζεται και πάλι ο βλαπτόμενος από την ηχορρύπανση, καθώς, ακόμα κι αν, όπως εν προκειμένω, παραγραφούν οι παραβάσεις οι σχετικές με την ηχορρύπανση οι οποίες συνιστούν ποινικά αδικήματα ή αθωωθεί ο κατηγορούμενος για ηχορρύπανση, η διοικητική δικαιοσύνη δύναται, λόγου χάριν, επιτρεπτά να απορρίψει την προσφυγή του ηχορρυπαίνοντος κατά της προσωρινής αφαίρεσης άδειας λειτουργίας και σφράγισης του καταστήματός του, «επικυρώνοντας» έτσι τη διοικητική κύρωση υπέρ της προστασίας του βλαπτόμενου.

ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ

Από τα προεκτεθέντα διασαφηνίζεται ο τρόπος με τον οποίο ερμηνεύεται και εφαρμόζεται η κείμενη νομοθεσία για την ηχορρύπανση. Η διασάφηση αυτή παρέχεται από τη νομολογία επί σχετικών διαφορών. Η ερμηνευόμενη και εφαρμοζόμενη νομοθεσία συνίσταται σε διατάξεις που ανήκουν τόσο στο ιδιωτικό όσο και στο δημόσιο δίκαιο. Οι διατάξεις του ιδιωτικού δικαίου, ουσιαστικού και δικονομικού, που δύνανται να χρησιμοποιηθούν ως νομική βάση προστασίας των ιδιωτών που βλάπτονται από την ηχορρύπανση, είναι ποικίλες: ασφαλιστικό μέτρο προσωρινής ρύθμισης κατάστασης και τακτική αγωγή βάσει του άρθρου 57ΑΚ (δικαίωμα στην προσωπικότητα) ή των άρθρων 1003ΑΚ [και 3 του ν. 3741/1929 αν πρόκειται για οροφοκτησία] (περιορισμοί κυριότητας) και 989ΑΚ (αγωγή διατάραξης της νομής) ή 1003ΑΚ (περιορισμοί κυριότητας) και 1108ΑΚ (αγωγή διατάραξης της κυριότητας), συν των άρθρων 914ΑΚ (αδικοπραξία) και 59ΑΚ (ικανοποίηση ηθικής βλάβης) αναλόγως την περίπτωση. Αλλά και οι διατάξεις δημοσίου δικαίου, ήτοι ποινικού και διοικητικού δικαίου, που επιτελούν τον ρόλο θεμέλιου στην ομαλή κοινωνική συμβίωση και εύρυθμη λειτουργία μιας οργανωμένης και ευνομούμενης πολιτείας, και σχετίζονται με την ηχορρύπανση, είναι κι αυτές ποικίλες: υπουργικές αποφάσεις, υγειονομικές διατάξεις, προεδρικά διατάγματα, αστυνομικές διατάξεις και ο ποινικός κώδικας. Όλες αυτές οι διατάξεις και τα νομοθετήματα θέτουν μέτρα προστασίας της δημόσιας υγείας από θορύβους μουσικής των καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος καθώς και μέτρα τάξης, όπως αυτό της ανώτατης επιτρεπτής ηχοστάθμης ή αυτό των ωρών κοινής ησυχίας αντίστοιχα, για την παράβαση των οποίων προβλέπονται διοικητικές κυρώσεις, όπως η αφαίρεση άδειας καταστήματος και η σφράγιση του, αλλά και ποινικές κυρώσεις, όπως φυλάκιση όταν πρόκειται για πλημμεληματική συμπεριφορά. Έτσι, δεν φαίνεται, από την παρατεθείσα και αναλυθείσα νομολογία, να υπάρχει ανάγκη επιπλέον νομοθέτησης, καθότι τα υπάρχοντα ουσιαστικά ιδιωτικά δικαιώματα κατά της ηχορρύπανσης φαίνεται να εξυπηρετούνται ικανοποιητικά μέσω της άσκησης των επίσης υπαρχόντων ενδίκων βοηθημάτων (σύνολο ιδιωτικό δίκαιο). Το δε δημόσιο δίκαιο υποβοηθά και στηρίζει την αποτελεσματική άσκηση και ικανοποίηση των ιδιωτικών δικαιωμάτων, ουσιαστικών και δικονομικών, στο εξετασθέν πεδίο της ηχορρύπανσης, όπως συμβαίνει με το άρθρο 232Α ΠΚ που ποινικοποιεί τη μη συμμόρφωση προς το

περιεχόμενο δικαστικής απόφασης, ήτοι, εν προκειμένω, προσωρινής διαταγής ή απόφασης ασφαλιστικών μέτρων που διατάσσουν άρση της ηχορρύπανσης και παράλειψή της στο μέλλον προς όφελος του βλαπτόμενου εξ αυτής. Η υποστηρικτική συμβολή του δημοσίου δικαίου στην άσκηση και ικανοποίηση των ιδιωτικών δικαιωμάτων προκύπτει, εννοείται, και από πολλές άλλες διατάξεις, που αναφέρθηκαν στο κυρίως κείμενο της παρούσης. Η παραπάνω νομολογία ανέδειξε επίσης περιπτώσεις κατά τις οποίες ευοδώθηκε η προσπάθεια του προσφεύγοντος στη δικαιοσύνη βλαπτόμενου ιδιώτη εξαιτίας της ηχορρύπανσης, με προϋπόθεση την ύπαρξη αποδείξεων, οι οποίες δεν είναι και τόσο δύσκολο να συλλεχθούν καθώς υπάρχουν για τον βλαπτόμενο ιδιώτη πραγματικές δυνατότητες οι οποίες, άμα τη αξιοποίησή τους, επέχουν θέση αποδείξεων για μελλοντική δίκη: η εξώδικη διαμαρτυρία – πρόσκληση προς τον παραβάτη για λήψη μέτρων αποφυγής πρόκλησης θορύβου, η καταγγελία στις αστυνομικές αρχές και η αναφορά σε αρχές όπως η Διεύθυνση Υγείας της Περιφέρειας - Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης, οι οποίες καταγράφουν τους θορύβους, και τέλος η ανάθεση σε επαγγελματία ιδιώτη της καταγραφής μέσω ηχομέτρου των θορύβων. Τέλος, από τη νομολογία προέκυψαν εν πολλοίς όλες εκείνες οι πραγματικές (ή και νομικές) περιστάσεις και καταστάσεις που συμβάλλουν στην ηχορρύπανση: λειτουργία καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος χωρίς άδεια λειτουργίας (πλέον χωρίς γνωστοποίηση λειτουργίας) ή χωρίς άδεια μουσικής (πλέον χωρίς γνωστοποίηση χρήσης μουσικής) ή χωρίς άδεια παράτασης ωραρίου μουσικής, αυθαίρετη τροποποίηση των συνθηκών λειτουργίας του καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος για το οποίο υπάρχει άδεια λειτουργίας (πλέον για το οποίο υπάρχει γνωστοποίηση λειτουργίας), υπέρβαση της ανώτατης επιτρεπτής ηχοστάθμης (παράβαση υγειονομικής νομοθεσίας), υπέρβαση του νόμιμου ωραρίου μουσικής (παράβαση διατάξεων κοινής ησυχίας), λειτουργία καταστήματος με ανοιχτές πόρτες και παράθυρα, τοποθέτηση ηχείων καταστήματος σε εξωτερικούς χώρους, υπερσυγκέντρωση καταστημάτων σε συγκεκριμένα σημεία περιοχών (όπως πλατείες). Έτσι, δίνεται μια πλήρης εικόνα του προβλήματος μέσα από το αντικειμενικό πρίσμα της νομολογίας, δηλαδή μέσα από το πρίσμα των αποδεδειγμένων ενώπιον του δικαστή -και άρα αντικειμενικών- πραγματικών περιστατικών και καταστάσεων που σχετίζονται και στοιχειοθετούν την ηχορρύπανση.

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

1. ΣΥΓΓΡΑΜΜΑΤΑ ΘΕΩΡΗΤΙΚΩΝ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

Βαθρακοκοίλη Β., ΕΡΝΟΜΑΚ (Ερμηνεία – Νομολογία ΑΚ) (2001)

Γεωργιάδης Α. και Σταθόπουλος Μ. (1985), Αστικός Κώδικας κατ' άρθρο ερμηνεία Εμπράγματο Δίκαιο. Αθήνα: Εκδόσεις Π.Ν Σάκκουλας

Καράκωστας Ι., (2005) Ερμηνεία του Αστικού Κώδικα. Αθήνα: Νομική Βιβλιοθήκη, τόμος πρώτος

Καράκωστας Ι. (2000) Περιβάλλον και Δίκαιο. Αθήνα-Κομοτηνή: Α.Ν Σάκκουλας

Παπαδόπουλος Κ. (1992), Αγωγές Εμπραγμάτου Δικαίου, Εκδόσεις Π.Ν Σάκκουλας, Τόμ. Β'

2. ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

α. Η ΑΝΑΛΥΟΜΕΝΗ ΣΤΗΝ ΠΑΡΟΥΣΑ ΕΡΓΑΣΙΑ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

Ισοκράτης, Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών (ΤΝΠ), Δικηγορικός Σύλλογος Αθηνών (ΔΣΑ) - αναζήτηση νομολογίας – απόφαση 131/2003 Ειρηνοδικείου Ρόδου (<http://www.dsanet.gr/1024x768.htm>, τελευταία πρόσβαση στις 01/5/2020)

Ισοκράτης, Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών (ΤΝΠ), Δικηγορικός Σύλλογος Αθηνών (ΔΣΑ) - αναζήτηση νομολογίας – απόφαση 117/1993 Πολυμελούς Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης (<http://www.dsanet.gr/1024x768.htm>, τελευταία πρόσβαση στις 01/5/2020)

Ισοκράτης, Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών (ΤΝΠ), Δικηγορικός Σύλλογος Αθηνών (ΔΣΑ) - αναζήτηση νομολογίας – απόφαση 202/2017 Εφετείου Λάρισας (<http://www.dsanet.gr/1024x768.htm>, τελευταία πρόσβαση στις 01/5/2020)

Ισοκράτης, Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών (ΤΝΠ), Δικηγορικός Σύλλογος Αθηνών (ΔΣΑ) - αναζήτηση νομολογίας – απόφαση 29/2007 Πολυμελούς Πρωτοδικείου Αθηνών (<http://www.dsanet.gr/1024x768.htm>, τελευταία πρόσβαση στις 01/5/2020)

Ισοκράτης, Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών (ΤΝΠ), Δικηγορικός Σύλλογος Αθηνών (ΔΣΑ) - αναζήτηση νομολογίας – απόφαση 134/2015 Εφετείου Λάρισας (<http://www.dsanet.gr/1024x768.htm>, τελευταία πρόσβαση στις 01/5/2020)

Ισοκράτης, Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών (ΤΝΠ), Δικηγορικός Σύλλογος Αθηνών (ΔΣΑ) - αναζήτηση νομολογίας – απόφαση 82/2016 Τριμελούς Εφετείου Πατρών (<http://www.dsanet.gr/1024x768.htm>, τελευταία πρόσβαση στις 01/5/2020)

Ισοκράτης, Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών (ΤΝΠ), Δικηγορικός Σύλλογος Αθηνών (ΔΣΑ) - αναζήτηση νομολογίας – απόφαση 664/2017 Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Λάρισας (<http://www.dsanet.gr/1024x768.htm>, τελευταία πρόσβαση στις 01/5/2020)

β. ΑΛΛΗ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ (ΣΧΕΤΙΚΗ ΩΣ ΠΡΟΣ ΝΟΜΙΚΑ ΘΕΜΑΤΑ ΜΕ ΤΗΝ ΑΝΑΛΥΟΜΕΝΗ)

Ισοκράτης -Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών (ΤΝΠ) του Δικηγορικού Συλλόγου Αθηνών (ΔΣΑ) - αναζήτηση νομολογίας - απόφαση 1212/1994 Συμβουλίου της Επικρατείας

Νομικό περιοδικό «Ελληνική Δικαιοσύνη» (1988), τόμος 29, σελ. 1365, απόφαση 286/1987 Αρείου Πάγου

Νομικό περιοδικό «Νομικό Βήμα» (2002), σελ. 1097, και νομικό περιοδικό «Ελληνική Δικαιοσύνη», τόμος 42, σελ. 942, και νομικό περιοδικό «Χρονικά Ιδιωτικού Δικαίου» (2001), σελ. 511 με τις εκεί παρατηρήσεις του Ιατρού Γ., απόφαση 718/2001 Αρείου Πάγου

Νομικό περιοδικό «Ελληνική Δικαιοσύνη» (1988) τόμος 39, σελ. 667, απόφαση 1688/1998 Εφετείου Αθηνών

Νομικό Περιοδικό «Ελληνική Δικαιοσύνη» (1991), τόμος 32, σελ. 1673, απόφαση 12154/1990 Εφετείου Αθηνών

Νομικό περιοδικό «Αρμενόπουλος» (1990), σελ. 229, απόφαση 3840/1989 Μονομελούς Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης

Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών (ΤΝΠ) ΝΟΜΟΣ, απόφαση 2004/2012 Εφετείου Θεσσαλονίκης

Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών (ΤΝΠ) ΝΟΜΟΣ, απόφαση 1085/2014 Αρείου Πάγου, 1231/2014 Αρείου Πάγου, 1216/2014 Αρείου Πάγου, 931/2014 Αρείου Πάγου και 456/2014 Αρείου Πάγου

Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών (ΤΝΠ) ΝΟΜΟΣ, απόφαση 13/1999 Ολομέλειας Αρείου Πάγου

Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών (ΤΝΠ) ΝΟΜΟΣ, αποφάσεις 1429/1993 και 1443/1996 Συμβουλίου της Επικρατείας

3. ΑΛΛΕΣ ΠΗΓΕΣ

Γεωργιοπούλου Β. (2014), Προστασία από θορύβους μουσικής κέντρων διασκέδασης στην Ελλάδα: Συμβολή στη μελέτη του σχετικού νομοθετικού πλαισίου, διπλωματική εργασία, Εθνικό Μετσόβιο Πολυτεχνείο

Ιατρός Γ., παρατηρήσεις στην απόφαση 718/2001 Αρείου Πάγου στο νομικό περιοδικό «Χρονικά Ιδιωτικού Δικαίου», σελ. 511

Συνήγορος του Πολίτη (2016), Θέμα: λειτουργία καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος προβλήματα ηχορρύπανσης (<https://www.synigoros.gr/resources/eggrafo-stp--35.pdf>, τελευταία πρόσβαση 1/5/2020)

Τζουβανά Β. (2008), Το νέο καθεστώς έκδοσης των αδειών ίδρυσης και λειτουργίας καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος, διπλωματική εργασία, Αριστοτέλειο πανεπιστήμιο Θεσσαλονίκης

Χαλαζωνίτης Π. (2008) «Έλεγχος και εφαρμογή των υγειονομικών διατάξεων για την ηχορύπανση από τα καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος», Πρακτικά Ημερίδας: Οι επιπτώσεις της ηχορύπανσης στα αστικά κέντρα – Αναγκαία μέτρα και παρεμβάσεις, ΤΕΕ, Αθήνα