

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

Αριθμός Γνωμοδοτήσεως: 42/2015

ΤΟ ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
(ΤΜΗΜΑ Γ)

Συνεδρίαση της 16^{ης} Φεβρουαρίου 2015

Σύνθεση:

Πρόεδρος: Βασιλική Δούσκα, Αντιπρόεδρος ΝΣΚ

Μέλη : Ανδρέας Γραμματικός, Παναγιώτης Παναγιωτουνάκος, Παναγιώτης Σπανός, Ευγενία Βελώνη, Νίκη Μαριόλη, Κωνσταντίνος Κατσούλας, Αθηνά Αλεφάντη, Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους,

Εισηγητής: Βασίλειος Κορκίζογλου, Πάρεδρος ΝΣΚ

Αριθμός Ερωτήματος : Αριθ. πρωτ. 2587/17-7-2014 έγγραφο του Υπουργείου Περιβάλλοντος, Ενέργειας και Κλιματικής Αλλαγής(ΥΠΕΚΑ), Ειδικής Γραμματείας Δασών, Γενικής Δ/νσης Ανάπτυξης και Προστασίας Δασών και Φ. Π., Δ/νσης Προστασίας Δασών και Φ.Π., Τμήματος Αλλαγής Χρήσης Δασικών Γαιών.

Ερωτήματα: 1. *Αν υπάγονται στις διατάξεις της παρ. 6 εδ. ε του άρθρου 3 του ν. 998/1979, όπως αυτή αντικαταστάθηκε από την παρ. 15 του άρθρου 7 του ν. 4164/2013, οι οικισμοί που, ενώ έχουν οριοθετηθεί με βάση τις διατάξεις των π.δ/των της 21.11-1.12.1979 (Δ' 693), 2.3-13.3 1981(Δ' 138) ή της 24.4-3.5.1985 (Δ' 181), δεν είναι προϋφιστάμενοι του 1923.*

2. *Αν εξακολουθεί να ισχύει η οριοθέτηση των οικισμών που πραγματοποιήθηκε από τις Επιτροπές που συγκροτήθηκαν δυνάμει των διατάξεων του άρθρου 52 του από 17-7-1923 Ν.Δ/τος, της αριθ. 44130/1939*

απόφασης του Υπουργού Συγκοινωνίας, όπως αυτή αντικαταστάθηκε με την αριθ. Ε22314/29-7-1964 απόφαση του Υπουργού Δημοσίων Έργων, ακόμη και αν οι ως άνω υπουργικές αποφάσεις κρίθηκαν ανίσχυρες από το ΣΤΕ, με δεδομένο ότι αυτές (οι οριοθετήσεις) δεν έχουν ακυρωθεί ή ανακληθεί, προκειμένου να κριθεί αν υφίσταται ή μη αρμοδιότητα της δασικής υπηρεσίας.

.....

Επί των ανωτέρω ερωτημάτων, που υποβλήθηκαν από τη Γενική Γραμματέα του ΥΠΕΚΑ, κατ' άρθρο 11 περ.5, με αριθμ. πρωτ. 20237/2014 Απόφασης των Υπουργού και Αναπληρωτή Υπουργού Περιβάλλοντος, Ενέργειας και Κλιματικής Αλλαγής (Β'956), Το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Τμήμα Γ') γνωμοδότησε ως εξής :

A' Ερώτημα

I. Ιστορικό

Εκ του εγγράφου της ερωτώσας υπηρεσίας και των στοιχείων του φακέλου που το συνοδεύουν, προκύπτει, ως προς το α' ερώτημα, το ακόλουθο πραγματικό :

Οι οικισμοί Σπανείικα της (τότε) Κοινότητας Καρυάς του νομού Αργολίδας και Μαραθιάς του Δήμου Θέρμου νομού Αιτ/νίας, οριοθετήθηκαν με την αριθ. 822/9-9-1987 απόφαση Νομάρχη Αργολίδας (Δ'934) και την αριθ. 6124/85/11-2-1986 (Δ'303) απόφαση Νομάρχη Αιτ/νίας αντίστοιχα σύμφωνα με τις διατάξεις του προεδρικού διατάγματος της 24-4/3-5-1985 (Δ'181).

Μετά από έρευνα που διενήργησαν οι αρμόδιες δασικές υπηρεσίες, διαπιστώθηκε ότι οι προαναφερόμενοι οικισμοί δεν είναι προϋφιστάμενοι του 1923. Κατόπιν αυτών, η ερωτώσα υπηρεσία έθεσε το ζήτημα της εφαρμογής ή μη των δασικών διατάξεων στις ευρισκόμενες στα όρια των ως άνω οικισμών εκτάσεων.

II. Νομικό πλαίσιο.

A. 1. Κατά τον χρόνο υποβολής του ερωτήματος, με τις διατάξεις του άρθρου 3 του ν. 998/1979 «Περί προστασίας των δασών και των δασικών εν γένει εκτάσεων της Χώρας» (Α` 289), όπως αντικαταστάθηκε με τη διάταξη του άρθρου 7 παρ. 15 του ν. 4164/2013 (Α` 156), οριζόταν:

« Άρθρον 3.

Έκτασις εφαρμογής.

1.Ως δάσος ή δασικό οικοσύστημα νοείται το οργανικό σύνολο άγριων φυτών με ξυλώδη κορμό πάνω στην αναγκαία επιφάνεια του εδάφους, τα οποία, μαζί με την εκεί συνυπάρχουσα χλωρίδα και πανίδα, αποτελούν μέσω της αμοιβαίας αλληλεξάρτησης και αλληλοεπίδρασής τους, ιδιαίτερη βιοκοινότητα (δασοβιοκοινότητα) και ιδιαίτερο φυσικό περιβάλλον (δασογενές).

2...3...4...5...

6. Δεν υπάγονται οπωσδήποτε εις τας διατάξεις του παρόντος νόμου:

α....β.... γ.... δ....ε. Οι περιοχές για τις οποίες υφίστανται εγκεκριμένα σχέδια πόλεως ή καταλαμβάνονται υπό οικισμών προϋφισταμένων του έτους 1923, τα όρια των οποίων έχουν εγκριθεί με πράξεις της Διοίκησης, σύμφωνα με τις διατάξεις των προεδρικών διαταγμάτων της 21.11-1.12.1979 (Δ` 693), της 2.3- 13.3.1981 (Δ` 138) ή της 24.4-3.5.1985 (Δ` 181), ή βρίσκονται εντός ορίων εγκεκριμένων πολεοδομικών μελετών ή ρυμοτομιών σχεδίων και όπως τα όρια αυτά έχουν εφαρμοσθεί στο έδαφος ή πρόκειται περί οικοδομήσιμων εκτάσεων των οικιστικών περιοχών του ν. 947/1979 ή αποτελούν εκτάσεις Οργανωμένων Υποδοχέων Μεταποιητικών και Επιχειρηματικών Δραστηριοτήτων, που οργανώθηκαν σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 4458/1965, όπως τροποποιήθηκε με το ν. 742/1977, καθώς και τις διατάξεις του ν. 2545/1997 και όπως ορίζονται στην παρ. 4 του άρθρου 41 του ν. 3982/2011 (Α` 143) για τις οποίες έχει εγκριθεί η οριοθέτηση ή το ρυμοτομικό τους σχέδιο».

2. Με τις διατάξεις του άρθρου 32 παρ. 4 του ν. 4280/2014 (Α` 159) η ως άνω διάταξη του άρθρου 3 παρ.6 εδ. ε' τροποποιήθηκε και τέθηκε πλέον ως εδάφιο ζ' , με αυτή δε ορίζεται :

« Άρθρο 3

1...2...3...4...5...

6. Δεν υπάγονται οπωσδήποτε εις τας διατάξεις του παρόντος νόμου:

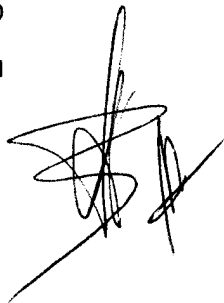
α.... β.... γ.... δ....ε...

ζ. Οι περιοχές για τις οποίες υφίστανται εγκεκριμένα σχέδια πόλεως ή καταλαμβάνονται υπό οικισμών, τα όρια των οποίων έχουν εγκριθεί με πράξεις της Διοίκησης, σύμφωνα με τις διατάξεις των προεδρικών διαταγμάτων της 21.11-1.12.1979 (Δ'693), της 2.3-13.3.1981 (Δ'138) ή της 24.4-3.5.1985 (Δ'181), ή βρίσκονται εντός ορίων εγκεκριμένων πολεοδομικών μελετών ή ρυμοτομικών σχεδίων και όπως τα όρια αυτά έχουν εφαρμοσθεί στο έδαφος ή πρόκειται περί οικοδομήσιμων εκτάσεων των οικιστικών περιοχών του ν. 947/1979 ή αποτελούν εκτάσεις Οργανωμένων Υποδοχέων Μεταποιητικών και Επιχειρηματικών Δραστηριοτήτων, που οργανώθηκαν σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 4458/1965, όπως τροποποιήθηκε με το ν. 742/1977, καθώς και τις διατάξεις του ν. 2545/1997 και όπως ορίζονται στην παρ. 4 του άρθρου 41 του ν. 3982/2011 (Α'143) για τις οποίες έχει εγκριθεί η οριοθέτηση ή το ρυμοτομικό τους σχέδιο.»

III. Ερμηνεία

Από την ερμηνεία των διατάξεων που ίσχυαν κατά τον χρόνο υποβολής του ερωτήματος προκύπτει ότι, δεν υπάγονταν στις περί προστασίας των δασών και των δασικών εν γένει εκτάσεων διατάξεις, οι περιοχές που περιλαμβάνονται σε οικισμούς προϋφιστάμενους του έτους 1923, τα όρια των οποίων έχουν εγκριθεί σύμφωνα με τις διατάξεις των ως άνω π.δ/των.

Όμως, όπως κρίθηκε, κατά την ερμηνεία των διατάξεων του άρθρου 42 παρ. 5 του ν. 1337/1983 και του από 24.4-3.5.1985 π.δ/τος, με το τελευταίο αυτό διάταγμα δεν λαμβάνει χώρα επιτρεπώς ο καθορισμός των ορίων, όπως και των όρων και περιορισμών δόμησης, των προϋφιστάμενων του 1923 οικισμών, δεδομένου ότι οι οικισμοί αυτοί δεν περιλαμβάνονται στο αντικείμενο της εξουσιοδοτήσεως που παρέχεται με τον άνω νόμο, έστω και



αν έχουν πληθυσμό κάτω των 2.000 κατοίκων, αφού, κατά την πολεοδομική νομοθεσία, αποτελούν ιδιαίτερη κατηγορία οικισμών, για την οποία έχουν θεσπισθεί ειδικές πολεοδομικές ρυθμίσεις (ΣΤΕ 3603/2007, 2518/2009, 2169/2006 κ.ά.).

Κατόπιν αυτών, με το άρθρο 32 παρ. 4 του ν. 4280/2014, όπως ανωτέρω παρατίθεται, τροποποιήθηκε η ως άνω διάταξη του άρθρου 3 παρ. 6 περ. ε' του ν. 998/1979.

Από την ερμηνεία των διατάξεων που ισχύουν πλέον του άρθρου 3 παρ. 6 περ. ζ' του ν. 998/1979, όπως αυτές τροποποιήθηκαν και αποσαφηνίστηκαν, σε συνδυασμό με την αμέσως ανωτέρω παρατιθέμενη επί του θέματος νομολογία, καθίσταται πλέον σαφές ότι εξαιρούνται της εφαρμογής της δασικής νομοθεσίας αφ' ενός μεν οι προϋφιστάμενοι του 1923 οικισμοί, των οποίων τα όρια εγκρίθηκαν με τις διατάξεις των από 21.11-1.12.1979 και 2.3-13.3.1981 π.δ/των, αφ' ετέρου δε οι μη προϋφιστάμενοι του 1923 οικισμοί κάτω των 2.000 κατοίκων, των οποίων τα όρια έχουν εγκριθεί με τις διατάξεις του από 24.4-3.5.1985 π.δ/τος.

IV. Υπαγωγή

Κατόπιν των ανωτέρω, εφόσον οι οικισμοί Σπανείικα της (τότε) Κοινότητας Καρυάς νομού Αργολίδας και Μαραθιάς του Δήμου Θέρμου νομού Αιτωλοακαρνανίας, ως οικισμοί κάτω των 2.000 κατοίκων μη προϋφιστάμενοι του 1923, οριοθετήθηκαν σύμφωνα με τις διατάξεις του ως άνω προεδρικού διατάγματος της 24-4/3-5-1985, δεν τίθεται πλέον θέμα εφαρμογής των δασικών διατάξεων στις ευρισκόμενες στα όρια των ως άνω οικισμών εκτάσεις. Κατά συνέπεια, το τιθέμενο ερώτημα κατέστη άνευ αντικειμένου.

B' Ερώτημα

I. Ιστορικό

Εκ του εγγράφου της ερωτώσας υπηρεσίας και των στοιχείων του φακέλου που το συνοδεύουν, προκύπτει το ακόλουθο πραγματικό:

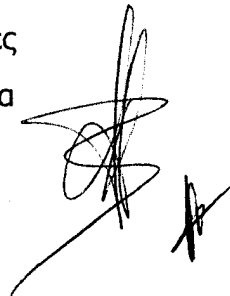
Ο οικισμός Ασκειίου του Δήμου Πόρου οριοθετήθηκε με την αριθ. 2659/15-2-1966 έκθεση της Τριμελούς Επιτροπής καθορισμού ορίων και αναθεωρήθηκε με την από 10-10-1967 έκθεση της ίδιας Επιτροπής.

Ο οικισμός Νεωρίου του ιδίου Δήμου οριοθετήθηκε με την 7546/25-4-1966 έκθεση της ως άνω Επιτροπής και αναθεωρήθηκε με την από 9-6-1966 έκθεση της ίδιας Επιτροπής.

Οι Επιτροπές αυτές συγκροτήθηκαν δυνάμει των διατάξεων του άρθρου 52 του από 17-7-1923 ν.δ/τος, της αριθ. 44130/1939 απόφασης του Υπουργού Συγκοινωνίας όπως αυτή αντικαταστάθηκε με την αριθ. Ε22314/29-7-1964 απόφαση του Υπουργού Δημοσίων έργων «Περί τρόπου καθορισμού ορίων οικισμών στερούμενων σχεδίου ρυμοτομίας». Με την αριθ. 316791/Δ.462/77 απόφαση του Νομάρχη Αττικής, κυρώθηκε η από 1-11-1977 έκθεση της αρμόδιας επιτροπής επί αιτήσεως επεκτάσεως του οικισμού Ασκελίου Δ. Πόρου στην οποία αναφέρεται ότι είναι αδύνατη η επέκταση ορίων του οικισμού.

Με το αριθ. 175087/26-10-1982 έγγραφό της η Δ/νση Προστασίας Δασών & Δ.Π., μετά την διαπίστωση του Δασαρχείου Πόρου ότι στις οριοθετήσεις που πραγματοποιήθηκαν συμπεριλήφθησαν δάση και δασικές εκτάσεις, έδωσε οδηγίες να ληφθούν μέτρα στην περιοχή του Δασαρχείου Πόρου και συγκεκριμένα, λόγω της ασάφειας ως προς τα όρια των προϋφιστάμενων του 1923 οικισμών Ασκελίου και Νεωρίου Πόρου, που έχει ως αποτέλεσμα να εκδίδονται άδειες οικοδομής από την Πολεοδομία σε εκτάσεις με χαρακτήρα δάσους ή δασικό, χωρίς αυτές να έχουν νομίμως οριοθετηθεί, θα πρέπει να ενημερωθεί η αρμόδια πολεοδομική υπηρεσία ώστε να απέχει από την έκδοση οικοδομικών αδειών, χωρίς την προηγούμενη σύμφωνη γνώμη της δασικής υπηρεσίας

Κατόπιν, με τα αριθ. 145845/19-4-1983, 179325πε/3-1-1984 και 176512/5642/1 1-9-1985 έγγραφα προς το Υπουργείο Χ.Ο.Π. ο Υφυπουργός Γεωργίας γνωστοποίησε ότι, δεδομένου ότι στην οριοθέτηση των οικισμών Ασκελίου και Νεωρίου Πόρου περιλήφθησαν δάση και δασικές εκτάσεις (σχετικό είναι και το αριθ. 89/23-11-1984 έγγραφο της Περιφερειακής Επιθεώρησης Δασών Αττικής και Νήσων που αφορά στη φωτοερμηνεία των εκτάσεων που περιλαμβάνονται στα όρια των οικισμών και Ασκελίου και Νεωρίου Πόρου) θα πρέπει να δοθούν οδηγίες προς τις περιφερειακές υπηρεσίες τους, που έχουν αρμοδιότητα έκδοσης οικοδομικών αδειών, να



ζητούν από τη δασική υπηρεσία να επιβεβαιώνει το χαρακτήρα των εκτάσεων αυτών και παράλληλα να προβούν σε ενέργειες επανακαθορισμού των ορίων των οικισμών σύμφωνα με τη διαδικασία που προβλεπόταν αρχικά από το Π.Δ. 2-3/13-3-1981 (Δ' 138) και αργότερα σύμφωνα με το ΠΔ της 3-5-1985 (Δ' 181).

Με τις αριθ. 2033/1978 και 1060/1985 αποφάσεις του ΣΤΕ οι παραπάνω Υπουργικές αποφάσεις, με τις οποίες θεσπίστηκαν κανόνες, που αφορούσαν στη διαδικασία καθορισμού των ορίων άλλων οικισμών, κρίθηκαν ανίσχυρες, ως μη ευρίσκουσες έρεισμα σε σχετική νομοθετική εξουσιοδότηση.

Με το αριθ. 152494/597/6-6-1985 έγγραφο η Δ/νση Προστασίας Δασών έδωσε εκ νέου οδηγίες προς το Δασαρχείο Πόρου, να ζητήσει από την αρμόδια Δ/νση Πολεοδομίας να κινήσει τη διαδικασία καθορισμού των ορίων των οικισμών Ασκελίου και Νεωρίου, σύμφωνα με το ΠΔ της 3-5-1985 (Δ' 181), και επιπλέον να απέχει από το να χορηγεί σχετικές άδειες οικοδομών στις εκτάσεις χωρίς προηγούμενη γνωμάτευση από το Δασαρχείο.

Με το αριθ. 3800/Δ' 118/1-4-1988 έγγραφό της η Δ/νση Απογραφών του Υπουργείου Εθνικής Οικονομίας αναφέρει ότι δεν έχει τη δυνατότητα να βεβαιώσει αν οι περιοχές Ασκέλι και Νεώριο αποτελούσαν αυτοτελείς οικισμούς της Κοινότητας (νυν Δήμου) Πόρου κατά τα έτη 1923 και 1924. δεδομένου ότι στα έτη αυτά δεν διενεργήθηκε γενική απογραφή του πληθυσμού της Χώρας, όμως, στις γενικές απογραφές που διενεργήθηκαν κατά τα έτη 1920 και 1928, προκύπτει ότι οι περιοχές αυτές δεν απογράφηκαν ως αυτοτελείς οικισμοί.

Με το αριθ. 25956/16-6-2006 έγγραφο, που αφορά στην ισχύ της απόφασης οριοθέτησης του οικισμού Ασκελίου Δ. Πόρου, η Δ/νση Νομοθετικού Έργου υποστήριζε ότι σύμφωνα με πάγια αρχή του διοικητικού δικαίου, η ατομική διοικητική πράξη από έναρξη της ισχύος της έως την ακύρωση της με δικαστική απόφαση ή με διοικητική πράξη ή ανάκληση ή κατάργηση της ή γενικά την παύση της ισχύος της κατά οιοδήποτε τρόπο, παράγει όλα τα έννομα αποτελέσματα της, ανεξάρτητα από τυχόν νομική πλημμέλεια (τεκμήριο νομιμότητας ΣΤΕ 560/1998) και κατέληγε ότι οι ως άνω πράξεις οριοθέτησης του οικισμού Ασκελίου, εφόσον δεν έχουν ακυρωθεί ή

ανακληθεί, εξακολουθούν να ισχύουν και ότι η δασική υπηρεσία δεν έχει αρμοδιότητα επί των εκτάσεων που περιλαμβάνονται στα όρια του οικισμού.

Με το αριθ. 95709/2582/13-7-2006 έγγραφό του, το τμήμα Νομικών Υποθέσεων της Δ/νσης Προστασίας Δασών ανέφερε ότι οι διοικητικές πράξεις καθορισμού των ορίων του οικισμού Ασκελίου του Δήμου Πόρου από τις Επιτροπές τα έτη 1966 & 1967 εκδοθείσες *κατ' επίκληση* ανίσχυρων για τους λόγους που αναφέρονται στο συγκεκριμένο έγγραφο αποφάσεων του Υπουργείου Δημοσίων Έργων, είναι εξίσου ανίσχυρες δεδομένου ότι δεν αναθεωρήθηκαν βάση των διατάξεων του άρθρου 10 ΠΔ / 24-10-1985 και δεν εμπίπτουν στη γενική ρύθμιση του άρθρου 9 ν. 998/1979, και επομένως δεν είναι νομίμως συγκροτημένος ο οικισμός Ασκελίου κατά το μέρος που συμπεριέλαβε δάση και δασικές εκτάσεις και κατά συνέπεια εφαρμόζονται όλες οι διατάξεις της δασικής νομοθεσίας.

Με το αριθ. 4368/27-1-2014 έγγραφό της η Δ/νη Νομοθετικού Έργου εξέφρασε την άποψη ότι οι διατάξεις του άρθρου 7 του ν. 4164/2013 είναι εφαρμοστέα και για την περίπτωση του προϋφιστάμενου του 1923 οικισμού Ασκελίου Δ. Πόρου.

Με το αριθ. 5893/17-2-2014 έγγραφο η Δ/νη Πολ/κού Σχεδιασμού εξέφρασε την άποψη ότι ο αναφερόμενος οικισμός δεν έχει οριοθετηθεί με βάση κάποιο από τα π.δ/τα που αναφέρονται στον άρθρο 7 παρ. 15 του ν. 4164/2013.

Κατόπιν αυτών, η ερωτώσα υπηρεσία με το ως άνω έγγραφό της θέτει το ζήτημα της ισχύος ή μη των προαναφερόμενων αποφάσεων των Επιτροπών και της εφαρμογής ή μη των διατάξεων της δασικής νομοθεσίας στις εκτάσεις των οικισμών Νεωρίου και Ασκελίου του Δήμου Πόρου.

II. Νομικό πλαίσιο.

A. 1) Με τις κατωτέρω διατάξεις του ν. 947/1979 « Περί οικιστικών περιοχών» (Α' 169), ορίζονται, μεταξύ άλλων, τα εξής :

« Άρθρο 62

1...2...3...4...5...6...7...

8. Τα όρια των υφισταμένων πρό της 16.8.1923 οικισμών δύνανται να καθορίζονται δι' αποφάσεως του οικείου Νομάρχου συνοδευομένης υπό

σχεδιαγράμματος και δημοσιευομένου εν φωτοσμικρύνσει ομού μετά της αποφάσεως εις την Εφημερίδα της Κυβερνήσεως. Διά προεδρικού διατάγματος εκδιδομένου τη προτάσει του Υπουργού Δημοσίων Έργων προβλέπονται τα στοιχεία εκτιμήσεως κατά τον καθορισμόν των ορίων, η τηρητέα διαδικασία διά τον καθορισμόν τούτον και πάσα συναφής λεπτομέρεια».

Βάσει της ως άνω εξουσιοδοτικής διάταξης του άρθρου 62 παρ. 8 του ν.947/1979, εκδόθηκαν τα από 21.11-1.12.1979 (Δ' 693) και από 2.3-13.3.1981 (Δ' 138) π.δ/τα. Με τη διάταξη του άρθρου 19 παρ. 2 εδ.γ' του από 2.3-13.3.1981 π.δ/τος καταργήθηκε το από 21.11-1.12.1979 π.δ.

2) Με τις κατωτέρω διατάξεις του π.δ/τος της 2.3-13.3.1981: « Περὶ των ληπτέων υπ' ὄψιν στοιχείων και του τρόπου καθορισμού των ορίων των προ της 16.8.1923 υφισταμένων οικισμών των στερουμένων εγκεκριμένο ρυμοτομικού σχεδίου , ως και καθορισμού των ὄρων και περιορισμών δομήσεως των οικοπέδων αυτών» (Δ'138) ορίζονται, μεταξύ άλλων, και τα εξής :

«Άρθρο 1

1. Η ύπαρξις των υφισταμένων προ της 16.8.1923 οικισμών των στερουμένων εγκεκριμένου ρυμοτομικού σχεδίου δέον να αποδεικνύεται δια συγκεκριμένων αποδεικτικῶν στοιχείων, ως λ.χ. απογραφής, αποφάσεως περί χαρακτηρισμού οικισμού ως προϋφισταμένου του 1923, πράξεως της Διοικήσεως, συμβόλαια.

2. Τα ὅρια των κατά τα ανωτέρω οικισμών δέον:

α) Να περιλαμβάνουν οικοδομάς, οικόπεδα αδόμητα, κοινωφελείς, κοινοχρήστους εγκαταστάσεις, εκκλησίας κ.λπ.

Άπαντα τα ανωτέρω δέον να συναρτῶνται ἄμεσα με την έννοιαν και την λειτουργικότητα του οικισμού.

β) Να προσδιορίζουν ενιαίαν έκτασιν ή και τμήματα μη συνεχόμενα εάν ο οικισμός είναι διαμορφωμένος εις διακεκριμένας οικιστικὰς ενότητας (ως συνοικισμοί, συστάδες οικοδομῶν).

γ) Να ακολουθοῦν κατά το δυνατόν φυσικά ή τεχνητά ὅρια.

3. Κατά τον καθορισμόν των ορίων δέον να λαμβάνεται υπ' ὄψιν και τυχόν προγενεστέρα πράξις της Διοικήσεως περί καθορισμού των ορίων του

οικισμού.

4. Περιοχαί αι οποίαι εκ της υφισταμένης χρήσεως, (δάση, καλλιεργούμεναι εκτάσεις, αγροί κ.λπ.) τεκμαίρεται ότι δεν αποτελούν μέρη του οικισμού αποκλείονται να περιληφθούν εντός των ορίων αυτού».

«Άρθρο 2

1. Τα όρια των κατά το προηγούμενον άρθρον οικισμών καθορίζονται δι' αποφάσεως του οικείου Νομάρχου συνοδευομένης υπό σχεδιαγράμματος, εφ' ού σημειούνται τα όρια και δημοσιευομένου ομού μετά της αποφάσεως εις την Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, (άρθρον 6 παρ. 8 Ν. 947/1979)».

Β. 1) Με τις κατωτέρω διατάξεις του ν. 1337/1983 «Επέκταση των πολεοδομικών σχεδίων, οικιστική ανάπτυξη και σχετικές ρυθμίσεις» (Α' 33) ορίζονται, μεταξύ άλλων, και τα εξής :

«Άρθρο 42

1...2...3...4...

5... Επίσης με π. δ/γμα, που εκδίδεται με πρόταση του Υπουργού Χωροταξίας, Οικισμού και Περιβάλλοντος, ορίζεται ο τρόπος καθορισμού των ορίων και των όρων δόμησης των οικισμών πληθυσμού μέχρι 2.000 κατοίκους, προβλέπονται τα στοιχεία εκτίμησης κατά τον καθορισμό των ορίων, η διαδικασία που τηρείται για τον καθορισμό αυτόν, κατηγορίες οικισμών καθώς και κάθε σχετική λεπτομέρεια. Τα όρια των οικισμών αυτών καθορίζονται με απόφαση του νομάρχη που δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως».

Βάσει της ως άνω εξουσιοδοτικής διάταξης του άρθρου 42 παρ.5 του ν. 1337/1983 εκδόθηκε το από 24.4-3.5.1985 π.δ.

2) Με τις κατωτέρω διατάξεις του π.δ/τος της 24.4/3.5.1985 «Τρόπος καθορισμού ορίων οικισμών της χώρας μέχρι 2000 κατοίκους, κατηγορίες αυτών και καθορισμός όρων και περιορισμών δόμησης τους» (Δ' 181) ορίζονται, μεταξύ άλλων, και τα εξής :

« Άρθρο 1

Το παρόν διάταγμα αφορά τους οικισμούς της χώρας οι οποίοι κατά την τελευταία απογραφή έχουν πληθυσμό μέχρι και 2.000 κατοίκους. Ως οικισμός

νοείται κάθε διακεκριμένο οικιστικό σύνολο το οποίο αναφέρεται στην τελευταία απογραφή ως οικισμός με πληθυσμό μέχρι και 2.000 κατοίκους ανεξάρτητα εάν ο Δήμος ή η Κοινότητα στον οποίο υπάγονται έχουν πληθυσμό μεγαλύτερο από 2.000 κατοίκους».

«Άρθρο 3

1. Τα όρια των οικισμών καθορίζονται με απόφαση του οικείου Νομάρχη που συνοδεύεται από σχεδιάγραμμα σε κλίμακα 1:5000 ή 1:2000 ή αεροφωτογραφία σχετικής κλίμακας ή τοπογραφικό σκαρίφημα κλίμακας 1:5000 ή 1:2000 που έχει συνταχθεί βάσει στοιχείων χαρτών και επί τόπου ελέγχου, πάνω στα οποία σημειώνονται τα όρια του οικισμού, τα οποία δημοσιεύονται μαζί με την απόφαση στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως. Με την ίδια απόφαση μπορεί να γίνεται διάκριση του οικισμού σε κατηγορίες σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 2.

Για τις περιπτώσεις οικισμών περιαστικών ή παραλιακών ή τουριστικών ή δυναμικών ή αξιολόγων συνεκτικών στο διάγραμμα καθορισμού των ορίων προσδιορίζονται και τα συνεκτικά τμήματα του οικισμού.

2. Η απόφαση του νομάρχη εκδίδεται μετά από γνώμη του Συμβουλίου Χωροταξίας, Οικισμού και Περιβάλλοντος του νομού και του οικείου Δημοτικού ή Κοινοτικού Συμβουλίου.3.....»

«Μεταβατικές διατάξεις

Άρθρο 10

1. Όρια οικισμών προ του 1923 που καθορίστηκαν με αποφάσεις Νομαρχών σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις αναθεωρούνται σύμφωνα με τις διατάξεις του παρόντος. 2....».

III. Ερμηνεία διατάξεων

A). Από τις προπαρατεθείσες διατάξεις, αυτοτελώς ερμηνευόμενες και σε συνδυασμό μεταξύ τους συνάγονται τα εξής:

Για να τύχουν εφαρμογής οι διατάξεις του άρθρου 3 παρ. 6 περ. ζ' του ν. 998/1979, δηλαδή για να εξαιρεθεί μια έκταση από τις διατάξεις της δασικής νομοθεσίας και συγκεκριμένα, όταν πρόκειται για έκταση που κείται εντός

οικισμού, απαιτείται τα όρια του οικισμού να έχουν καθοριστεί σύμφωνα με τις διατάξεις των προεδρικών διαταγμάτων είτε της 21.11/1.12.1979 (Δ' 693) είτε της 2.3/13.3. 1981 (Δ' 138) είτε της 24.4/3.5.1985 (Δ' 181).

Β). Κατά την έννοια των προπαρατεθεισών διατάξεων για την οριοθέτηση των οικισμών των προϋφισταμένων του 1923 ισχύουν τα ακόλουθα:

1. Όπως έχει κριθεί προ του ν. 947/1979 (Α'169) και των κατ' εξουσιοδότηση του άρθρου 62 παρ 8 αυτού εκδοθέντων π.δ/των της 21.11/1.12.1979 και της 2/13.3.1981 « περί του τρόπου καθορισμού των ορίων των προ της 16.8.1923 υφισταμένων οικισμών των στερουμένων εγκεκριμένου ρυμοτομικού σχεδίου...κλπ», δεν υφίσταντο ούτε στο ν.δ. της 17.7/16.8.1923, ούτε στη λοιπή πολεοδομική νομοθεσία, διατάξεις, που να καθορίζουν αρμοδιότητες και διαδικασία προς έκδοση πράξεως για τη διαπίστωση της υπάρξεως οικισμού διαμορφωθέντος ήδη προ του 1923 και την εξακρίβωση, βάσει των προ του 1923 υφισταμένων πραγματικών δεδομένων, των ορίων του εν λόγω οικισμού. Κατά συνέπεια, οι κατά καιρούς εκδοθείσες, προ της θεσπίσεως του Ν. 947/1979 και των κατ' εξουσιοδότηση αυτού π.δ/των, κανονιστικές αποφάσεις 44130/1939 του Υπουργού Συγκοινωνίας, Ε 22314/29-7-1964 του Υπουργού Δημοσίων έργων και η Ε 35400/6.12.1975 του Υφυπουργού Δημοσίων Έργων, με τις οποίες θεσπίσθηκαν κανόνες, αφορώντες στη διαδικασία καθορισμού των ορίων αυτών, ήσαν ανίσχυρες, διότι δεν εύρισκαν έρεισμα σε σχετική νομοθετική εξουσιοδότηση, επιπλέον δε οι δύο πρώτες δεν δημοσιεύθηκαν στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως. Εν όψει αυτού, ανίσχυρες κρίθηκε ότι είναι και οι εκδοθείσες, κατ' επίκληση των ανωτέρω κανονιστικών υπουργικών αποφάσεων, πράξεις άλλων διοικητικών οργάνων, με τις οποίες επιχειρείται ο καθορισμός των ορίων οικισμών προϋφισταμένων του 1923 και οι οποίες είναι επίσης κανονιστικές, διότι συνεπάγονται την υπαγωγή των ακινήτων που βρίσκονται στην οριοθετούμενη περιοχή στο κανονιστικό, από πολεοδομικής απόψεως, καθεστώς των προ του 1923 υφισταμένων οικισμών (βλ. ΣΤΕ 2346/2014, 4446/2010, 264/2005 7μ., 2513/2001, 2126/2000, 1503/1997, 3580/1997, 2029/1979, 2033/1978, 3411/1975 Ολομ. κ. α).

2. Με τον νόμο 947/1979 προβλέφθηκε για πρώτη φορά στο άρθρο 62 παρ.8 αυτού η έκδοση προεδρικών διαταγμάτων που ορίζουν τα ληπτέα υπόψη στοιχεία και την τηρητέα διαδικασία για τον καθορισμό των ορίων των οικισμών αυτών, βάσει δε της εξουσιοδοτήσεως αυτής εκδόθηκαν τα π.δ/τα της 21.11/1.12.1979 και 2/13.3.1981.

Ήδη με το τελευταίο, μόνο ισχύον πλέον, ρυθμίζεται ο τρόπος καθορισμού των ορίων οικισμών προϋφισταμένων του 1923.

Γ). 1. Περαιτέρω με το άρθρο 42 παρ. 5 του ν. 1337/1983 προβλέπεται ότι με προεδρικά διατάγματα ορίζεται ο τρόπος καθορισμού ορίων και όρων δόμησης των οικισμών πληθυσμού μέχρι 2.000 κατοίκους, προβλέπονται τα στοιχεία εκτίμησης κατά τον καθορισμό των ορίων, η διαδικασία που τηρείται για τον καθορισμό αυτό και κάθε άλλη σχετική λεπτομέρεια. Με βάση την εξουσιοδότηση αυτή εκδόθηκε το από 24.4/3.5.85 π.δ/γμα «Τρόπος καθορισμού ορίων οικισμών της χώρας μέχρι 2.000 κατοίκους» με το οποίο και ρυθμίζεται πλέον ο τρόπος και η διαδικασία καθορισμού ορίων οικισμών κάτω των 2.000 κατοίκων.

2. Επισημαίνεται ότι έχει συναφώς κριθεί, ότι κατά την έννοια της προαναφερόμενης εξουσιοδοτικής διατάξεως του άρθρου 42 παρ. 5 ν. 1337/83, στην οποία δεν γίνεται ρητή αναφορά στους προϋφιστάμενους του έτους 1923 οικισμούς, αυτοί δεν περιλαμβάνονται στο αντικείμενο της εξουσιοδοτήσεως, έστω και αν έχουν πληθυσμό κάτω των 2.000 κατοίκων, δεδομένου ότι, κατά την πολεοδομική νομοθεσία, οι οικισμοί αυτοί αποτελούν ιδιαίτερη κατηγορία οικισμών, για την οποία έχουν θεσπισθεί ειδικές πολεοδομικές ρυθμίσεις.

Άλλωστε η διαφορετική μεταχείριση από πλευράς τρόπου πολεοδομήσεως και όρων δομήσεως των οικισμών των προϋφιστάμενων του έτους 1923 εν σχέσει προς τους λοιπούς οικισμούς είναι πάγια σε όλη την πολεοδομική νομοθεσία, προηγούμενη και επόμενη του ν. 1337/1983 , δικαιολογούνται δε αυστηρότερες ρυθμίσεις και ως προς τις χρήσεις γης για τους οικισμούς αυτούς, λόγω της δημιουργίας τους σε πολύ προγενέστερο χρόνο και της, ως εκ τούτου, εντονότερης ανάγκης προστασίας και ανάδειξης του πολεοδομικού και αρχιτεκτονικού χαρακτήρα των οικισμών αυτών για τη

διαφύλαξη της πολιτιστικής κληρονομιάς της Χώρας (ΣΤΕ 2518/2009, 2169/2006). Κατά συνέπεια, οι διατάξεις του από 24.4/3.5.1985 Π.Δ/τος, όπως ισχύουν, με τις οποίες καθορίζονται όροι και περιορισμοί δομήσεως και χρήσεις γης για όλους, αδιακρίτως τους οικισμούς, που έχουν πληθυσμό κάτω των 2.000 κατοίκων, δηλαδή και για τους υφισταμένους προ του έτους 1923, όπως συνάγεται από τα άρθρα 1 και 9 παρ. 1 περ. α' του εν λόγω προεδρικού διατάγματος, κατά το μέρος που αφορούν τους τελευταίους αυτούς οικισμούς δεν βρίσκουν έρεισμα στην ως άνω εξουσιοδότηση και, κατ' ακολουθίαν, είναι κατά το μέρος αυτό ανίσχυρες (ΣΤΕ 3603/2007).

IV. ΥΠΑΓΩΓΗ

Από τα ανωτέρω εκτιθέμενα και το διδόμενο πραγματικό προκύπτουν τα ακόλουθα:

1 Δεν προκύπτει κατ' αρχήν από τα στοιχεία της αρμόδιας υπηρεσίας ότι οι οικισμοί Ασκελίου και Νεωρίου Πόρου είναι οικισμοί προϋφιστάμενοι του έτους 1923.

2. Ανεξαρτήτως των ανωτέρω και υπό την εκδοχή ότι εμφανίζονται στοιχεία που κατά νόμον αποδεικνύουν ότι οι οικισμοί αυτοί προϋφίστανται του έτους 1923, σύμφωνα με τα ανωτέρω εκτεθέντα, οι πράξεις καθορισμού των ορίων τους είναι ανίσχυρες, δεδομένου ότι όπως έχει κριθεί, εκδόθηκαν κατ' επίκληση των ήδη κριθεισών ως ανίσχυρων κανονιστικών πράξεων περί του τηρητέου τρόπου και διαδικασίας καθορισμού ορίων, ελλείπει νομοθετικής εξουσιοδότησεως και δημοσιεύσεως στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως.

3. Ο προβληματισμός της υπηρεσίας, όπως παρατίθεται στο ιστορικό, περί ισχύος των άνω πράξεων οριοθετήσεως των επίμαχων οικισμών λόγω του τεκμηρίου νομιμότητας που τις διέπει, αφού δεν ανακλήθηκαν ή ακυρώθηκαν, είναι προδήλως εσφαλμένος. Και τούτο διότι, οι πράξεις αυτές, όπως προαναφέρθηκε είναι κανονιστικές, ως συνεπαγόμενες την υπαγωγή των ακινήτων που βρίσκονται στην οριοθετημένη περιοχή στο κανονιστικό πολεοδομικό καθεστώς των προ των 1923 υφισταμένων οικισμών. Είναι δε γνωστό ότι οι κανονιστικές πράξεις δεν είναι εξοπλισμένες με το τεκμήριο νομιμότητας, πολλώ δε μάλλον που οι συγκεκριμένες πράξεις έχουν κηρυχθεί εξ αρχής ανίσχυρες.

V. Κατόπιν των προεκτεθέντων, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Τμήμα Γ') γνωμοδότησε ομοφώνως ότι επί των τιθεμένων ερωτημάτων αρμόζουν οι ακόλουθες απαντήσεις:

α) επί του πρώτου, ότι αυτό κατέστη άνευ αντικειμένου λόγω της προαναφερόμενης πρόσφατης νομοθετικής μεταβολής της διατάξεως του άρθρου 3 παρ.6 εδ. ζ του ν. 998/1979 και

β) επί του δευτέρου ότι οι οριοθετήσεις των οικισμών Ασκελίου και Νεωρίου Πόρου που πραγματοποιήθηκαν από τις Επιτροπές που συγκροτήθηκαν δυνάμει των διατάξεων του άρθρου 52 του από 17-7-1923 ν. δ/τος, της αριθμ. 44130/1939 απόφασης του Υπουργού Συγκοινωνιών, όπως αυτή αντικαταστάθηκε με την αριθμ. Ε 22314/29.7.1964 απόφαση του Υπουργού Δημοσίων Έργων και Ε 35400/6.12.1975 του Υφυπουργού Δημοσίων Έργων, είναι ανίσχυρες και κατά συνέπεια επί των εκτάσεων αυτών έχει αρμοδιότητα η δασική υπηρεσία.

Θεωρήθηκε

Αθήνα 4-3-2015

Η Πρόεδρος

Βασιλική Δούσκα

Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.

Ο Εισηγητής

Βασίλειος Κορκίζογλου

Πάρεδρος Ν.Σ.Κ.