



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

Αριθμός Γνωμοδοτήσεως: 69/2015
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
ΤΜΗΜΑ ΣΤ'
Συνεδρίαση της 24^{ης} Μαρτίου 2015

Σύνθεση:

Πρόεδρος: Πέτρος Τριανταφυλλίδης, Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.

Μέλη: Παρασκευάς Βαρελάς, Κωνσταντίνος Γεωργάκης, Βασιλική Τύρου, Κουήν-Τακουή Χουρμουζιάν, Ελένη Σβολοπούλου, Ευαγγελία Σκαλτσά, Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους.

Εισηγήτρια: Ευθυμία Ε. Γκαρανή, Πάρεδρος Νομικού Συμβουλίου του Κράτους.

Αρ. Ερωτήματος: το με αρ. πρωτ. ΥΠΠΟΑ/ΓΔΑΠΚ/ΔΒΜΑ/ΤΑΧΜΑΕ/107329/64559/3583/1306/2014 έγγραφο του Τμήματος Αρχαιολογικών Χώρων, Μνημείων και Αρχαιογνωστικής Έρευνας (ήδη τμήματος Βυζαντινών και Μεταβυζαντινών Αρχαιολογικών χώρων, Μνημείων και Αρχαιολογικών Έργων) της Διεύθυνσης Βυζαντινών & Μεταβυζαντινών Αρχαιοτήτων της Γενικής Δ/σης Αρχαιοτήτων και Πολιτιστικής Κληρονομιάς του Υπουργείου Πολιτισμού, Παιδείας και Θρησκευμάτων (τ. ΥΠΠΟΑ).

Περίληψη ερωτήματος: Ερωτάται αν η 25^η ΕΒΑ δύναται να χορηγήσει έγκριση κατασκευής μαντρότοιχου επί ακινήτου ευρισκόμενου άνωθεν μνημείου, τα οποία (ακίνητο και μνημείο) αναφέρονται ως ανήκοντα στο

Ελληνικό Δημόσιο σε τελεσίδικη δικαστική απόφαση εκδοθείσα επί δίκης, στη οποία δε μετέσχε το Ελληνικό Δημόσιο.

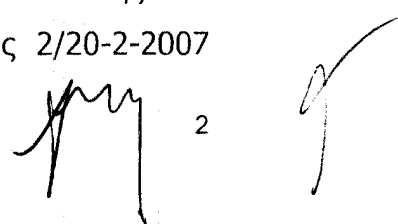
Επί του ανωτέρω ερωτήματος το ΣΤ' Τμήμα του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους γνωμοδοτεί ως ακολούθως:

-I-

1. Μεταξύ των οδών Σπηλιάδη, Φαρμακοπούλων και 30^{ης} Νοεμβρίου της παλαιάς πόλης του Ναυπλίου [κηρυγμένης ως ιστορικού διατηρητέου μνημείου και αρχαιολογικού χώρου δυνάμει της ΥΑ 15794/19-12-1961 (Φ.Ε.Κ. Β' 35/1962)], ευρίσκεται ογκώδης υπόγεια δεξαμενή ύδατος, κατασκευασμένη από ισχυρή λιθοδομή μέσων διαστάσεων 16,00μ. Χ 10,00μ. Χ 9,00μ.. Πρόκειται για τη μοναδική σωζόμενη δεξαμενή του δικτύου πόσιμου νερού που κατασκεύασαν οι Ενετοί μετά το 1702 για την εξασφάλιση της άμυνας σε περίπτωση πολιορκίας από τους Τούρκους.

Η εν λόγω δεξαμενή εκτείνεται κάτω από τμήματα ακινήτων φερόμενης ιδιοκτησίας των Φ.Ι.Π. και Φ.Π.Π. στα νότια και ακινήτων φερόμενης ιδιοκτησίας της οικογένειας Κ. στα βόρεια, η δε μοναδική σήμερα δυνατότητα πρόσβασης στο εσωτερικό της είναι εφικτή μέσω του αύλειου χώρου ακινήτου φερόμενης ιδιοκτησίας των Κ-Τ.

2. Δυνάμει της με αρ. πρωτ. 1663/19-6-2007 Απόφασης της 25^{ης} Εφορείας Βυζαντινών Αρχαιοτήτων (ΕΒΑ) έγιναν δεκτές οι αιτήσεις των ως άνω φερόμενων ιδιοκτητών Φ.Ι.Π. και Φ.Π.Π. (στο εξής οι «Αιτούντες») και εγκρίθηκαν από πλευράς αρχαιολογικού νόμου: α) εργασίες κατεδάφισης κτισμάτων που είχαν ανεγερθεί επί του ακινήτου φερόμενης ιδιοκτησίας των Αιτούντων άνωθεν της δεξαμενής, δυνάμει της 569/1967 οικοδομικής άδειας της Πολεοδομίας Αργολίδας, κατόπιν έγκρισης από πλευράς αρχαιολογικού νόμου, δια της με αρ. πρωτ. 26060/1967 άδειας της Γεν. Δ/σης Αρχαιοτήτων και Αναστήλωσης και β) εργασίες ανέγερσης, στη θέση των άνω κατεδαφιστέων, νέου κτίσματος διώροφης οικοδομής με υπόγειο, υπό τον όρο (μεταξύ άλλων) ότι όλες οι εργασίες θα τελούν υπό την εποπτεία της 25^{ης} ΕΒΑ. Η εν λόγω 1663/2007 έγκριση εκδόθηκε κατόπιν της 2/20-2-2007



14
ομόφωνης γνωμοδότησης του Τοπικού Συμβουλίου Μνημείων Πελοποννήσου
«Υπέρ της έγκρισης οικοδόμησης πάνω από την υπόγεια ενετική δεξαμενή στην
ιδιοκτησία κ.κ. Φ.Ι.Π. και Φ.Π.Π. στην οδό 30^{ης} Νοεμβρίου στην παλιά πόλη του
Ναυπλίου....».

Δυνάμει των 383/2007 και 386/2007 οικοδομικών αδειών, τα
προαναφερθέντα κτίσματα κατεδαφίστηκαν και η νέα οικοδομή ανηγέρθη
εκτός του περιγράμματος της δεξαμενής, ακριβώς στη θέση των παλαιών
κατεδαφισθέντων κτισμάτων, χωρίς να οικοδομηθεί τελικά το υπόγειο που είχε
προβλεφθεί και εγκριθεί, όπως προκύπτει από το με αρ. πρωτ. 3134/29-8-
2008 έγγραφο της 25^{ης} Ε.Β.Α., με το οποίο επισημαίνεται ότι «Σε απάντηση της
από 18-6-2008 αίτησής σας, σχετικά με την μη πραγματοποίηση υπογείου κατά την
κατασκευή της νέας διώροφης οικοδόμησης, φερόμενης ιδιοκτησίας Φ.Ι.Π. & Φ.Π.Π.
στην οδό 30^{ης} Νοεμβρίου στην παλιά πόλη του Ναυπλίου, σας αποστέλλουμε
συνημμένα, θεωρημένη την σειρά αρχιτεκτονικών σχεδίων του έργου που καταθέσατε
και σας κάνουμε γνωστά τα ακόλουθα: Η κατασκευή της θεμελίωσης θα γίνει σύμφωνα
με την κατατεθειμένη στατική μελέτη και δε θα επιρραήσει κατά οποιονδήποτε τρόπο την
υπόγεια δεξαμενή. Κατά τα λοιπά ισχύουν οι όροι της υπ' αρ. πρωτ. 1663/19-6-2007
απόφασης».

3. Ακολούθως, δυνάμει του με αρ. 4434/4-8-2010 εγγράφου της 25^{ης}
Ε.Β.Α. εγκρίθηκε, από πλευράς αρχαιολογικού νόμου, η κατασκευή
μανδρότοιχου οριοθέτησης στον αύλειο χώρο της προαναφερθείσας
οικοδόμησης, δηλαδή άνωθεν της δεξαμενής, μεταξύ του ακινήτου φερόμενης
ιδιοκτησίας των Αιτούντων και της οδού 30ης Νοεμβρίου, δυνάμει δε του με
αρ. πρωτ. 221/25/5/2011 Πρακτικού ΕΠΑΕ τροποποιήθηκε η ως άνω
386/2007 οικοδομική άδεια ως προς τις όψεις και την κατασκευή
μανδρότοιχου «σύμφωνα με την υπ' αριθμ. 4434/30-8-2010 έγκριση της
Αρχαιολογίας» και εκδόθηκε η 184/2011 οικοδομική άδεια τροποποίησης
όψεων και κατασκευής μαντρότοιχου.

Η ως άνω έγκριση ανακλήθηκε από την 25^η Ε.Β.Α., δυνάμει του με αρ.
πρωτ. 8119/27-10-2011 εγγράφου αυτής «έως ότου αποσαφηνιστεί το
ιδιοκτησιακό καθεστώς που διέπει το χώρο πάνω από την υπόγεια ενετική δεξαμενή».
Την ανάκληση προκάλεσε εξώδικη καταγγελία των Ε.Δ., Ε.Κ., Α.Κ., Β.Κ. και

Π.Κ., φερόμενων ως ιδιοκτητών ακινήτων ομόρων προς το ακίνητο φερόμενης ιδιοκτησίας των Αιτούντων, τα οποία όμορα ακίνητα ευρίσκονται επίσης άνωθεν της υπόγειας δεξαμενής. Με την καταγγελία αυτή ζητούσαν να ανακληθούν ως παράνομες τόσο η 184/2011 οικοδομική άδεια κατασκευής μαντρότοιχου όσο και η 386/2007 οικοδομική άδεια ανέγερσης της (ήδη αποπερατωθείσας) διώροφης οικοδομής, επικαλούμενοι την κατάθεση από το Δήμο Ναυπλίου αγωγής κατά των Αιτούντων περί αναγνώρισης της κυριότητας του Δήμου επί του εν λόγω ακινήτου.

4. Πράγματι, με την, ενώπιον του Ειρηνοδικείου Ναυπλίου, από 28-1-2011 αγωγή του κατά των Αιτούντων, ο Δήμος Ναυπλίου ζήτησε να αναγνωρισθεί ότι το ευρισκόμενο άνωθεν της υπόγειας δεξαμενής ακίνητο φερόμενης ιδιοκτησίας των Αιτούντων (και όχι η ίδια η δεξαμενή και/ή το έδαφος αυτής) ήταν ανέκαθεν κοινόχρηστη δημοτική πλατεία και ανήκει συνεπώς στο Δήμο και όχι στους Αιτούντες.

Η ως άνω αγωγή απορρίφθηκε, αρχικά, δυνάμει της 37/2012 απόφασης του Ειρηνοδικείου Ναυπλίου ως νόμω αβάσιμη, με την αιτιολογία ότι η αναγνώριση του κοινόχρηστου χαρακτήρα αντικειμένου δε μπορεί να συνιστά αντικείμενο αναγνωριστικής αγωγής). Ακολούθως, κατόπιν έφεσης του Δήμου Ναυπλίου, εκδόθηκε η 602/2013 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Ναυπλίου, δικάζοντας ως δευτεροβάθμιου, η οποία απέρριψε την αγωγή για έλλειψη ενεργητικής νομιμοποίησης του ενάγοντα Δήμου, με τις εξής αιτιολογίες (σελ. 11): «Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι το επίδικο το οποίο είναι μία υπόγεια δεξαμενή, ήτοι κατασκευασθείσα ήδη κατά την περίοδο της Β' ενετοκρατίας (1698-1715). Συνεπώς συνιστά αρχαίο κατά την έννοια του άρθρου 2 περ. αα του ν. 3028/2002, η κυριότητα του οποίου ανήκει στο Ελληνικό Δημόσιο καθότι δε νοείται χωριστή κυριότητα του υλογείου και του εδάφους.....και όχι στον εκκαλούμενο Δήμο. Άλλωστε, είναι μία κατασκευή η οποία είχε λάψει να καλύπτει τις ανάγκες υδρέυσεως των δημοτών, αλλά αποτελούσε πλέον περιοχή αρχαιολογικού ενδιαφέροντος και ιστορικής σημασίας, εντός του κηρυγμένου αρχαιολογικού χώρου της παλαιάς πόλεως του Ναυπλίου. Ωσαύτως θα απορρίψει την κρινόμενη αγωγή λόγω ελλείψεως ενεργητικής νομιμοποίησης του ενάγοντα Δήμου».



4

5. Μετά την έκδοση της ως άνω 602/2013 απόφασης του Μονομελούς Πρωτοδικείου Ναυπλίου, ο Ι.Δ., παρεμβάς προσθέτως υπέρ του ενάγοντος Δήμου στη δίκη, κατέθεσε την από 12-11-2013 αίτησή του προς την Πολεοδομία Ναυπλίου, την Κτηματική Υπηρεσία, την 25^η ΕΒΑ, το Υπουργείο Πολιτισμού, το Γενικό Επιθεωρητή Δημόσιας Διοίκησης και την Εισαγγελία Πρωτοδικών Αθηνών, ζητώντας, μεταξύ άλλων, την καταγραφή των άνω ακινήτων στα ακίνητα του Δημοσίου, την κατεδάφιση της διώροφης οικοδομής, την αποβολή των Αιτούντων και την ανάκληση της 184/2011 άδειας κατασκευής μαντρότοιχου.

Εξάλλου οι Αιτούντες, επικαλούμενοι την ίδια ως άνω 602/2013 δικαστική απόφαση, κατέθεσαν την από 9-10-2013 αίτησή τους προς την 25^η ΕΒΑ, με την οποία υπεστήριξαν ότι απερρίφθη τελεσίδικα η αγωγή του Δήμου Ναυπλίου κατ' αυτών και ζήτησαν την ανάκληση του με αρ. 8119/2011 εγγράφου (με το οποίο η υπηρεσία είχε ανακαλέσει τη με αρ. 4434/2010 έγκρισή της για κατασκευή μαντρότοιχου).

Οι ίδιοι Αιτούντες, με τα από 10-2-2014 και 17-2-2014 υπομνήματά τους προς την Υπηρεσία Δόμησης Δήμου Ναυπλίου με κοινοποίηση προς τον Γενικό Επιθεωρητή Δημόσιας Διοίκησης, την Κτηματική Υπηρεσία Ν. Αργολίδας, την 25^η ΕΒΑ και το Δικαστικό Γραφείο Ναυπλίου επεσήμαναν ότι διαθέτουν τίτλους ιδιοκτησίας του ακινήτου άνωθεν της δεξαμενής, τους οποίους ουδέποτε αμφισβήτησε το Δημόσιο και ότι η 602/2013 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου δε γεννά δεδικασμένο υπέρ δικαιώματος κυριότητας του Δημοσίου επί του ακινήτου που αναφέρεται στους υπέρ αυτών τίτλους.

6. Ακολούθως και σχετικά με το ζήτημα εκδόθηκαν τα εξής έγγραφα:

α) το με αρ. πρωτ. ΓΕΔΔΦΗ2.12./5746/28-2-2014 έγγραφο του Γενικού Επιθεωρητή Δημόσιας Διοίκησης, με το οποίο διορθώθηκε το 4212/25967/25-11-2013 προηγούμενο έγγραφο αυτού και κλήθηκε μεταξύ άλλων, (i) η 25^η ΕΒΑ να προβεί σε ενέργειες για την προστασία του μνημείου που αναφέρεται στην 602/2013 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Ναυπλίου και (ii) η Υπηρεσία Δόμησης Ναυπλίου να επανεξετάσει τις τυχόν εκδοθείσες οικοδομικές άδειες *«με την επισημάνση ότι οι σκέψεις της 602/2013*

απόφασης του Μονομελούς Πρωτοδικείου Ναυπλίου δεν δημιουργούν δεδικασμένο για την κυριότητα του Δημοσίου»,

β) το με αρ. πρωτ. 1427/14-10-2014 έγγραφο της Κτηματικής Υπηρεσίας Ν. Αργολίδας με το οποίο βεβαιώθηκε ότι το ακίνητο των Αιτούντων «δεν έχει καταχωρηθεί ως δημόσιο κτήμα» και

γ) το με αρ. πρωτ. 2779/14/11-2-2015 έγγραφο της Υπηρεσίας Δόμησης Δήμου Ναυπλιέων με το οποίο κρίθηκε (i) ότι δε συντρέχουν λόγοι ανάκλησης της 386/2007 οικοδομικής άδειας, για την έκδοση της οποίας, όπως επισημαίνεται στο έγγραφο, η 25^η ΕΒΑ είχε χορηγήσει τη σχετική έγκριση, έχοντας λάβει υπόψη την ύπαρξη της υπόγειας ενετικής δεξαμενής και (ii) ότι η 602/2013 δικαστική απόφαση παράγει δεδικασμένο μεταξύ του Δήμου και των Αιτούντων και δεν ανατρέπει τους προσκομισθέντες από τους Αιτούντες τίτλους ιδιοκτησίας.

7. Κατόπιν των ανωτέρω με το υποβαλλόμενο ερώτημα ερωτάται «εάν η 25^η ΕΒΑ μπορεί να χορηγήσει την έγκριση κατασκευής του εν λόγω μανδρότοιχου ανεξαρτήτως της υπ' αρ. 602/2013 δικαστικής απόφασης και του ιδιοκτησιακού καθεστώτος, αλλά λαμβάνοντας υπόψη μόνο την πιθανή ή μη πρόκληση βλάβης στη υπόγεια ενετική δεξαμενή», με την επισήμανση της ερωτώσας υπηρεσίας ότι «..η ΔΒΜΑ θεωρεί ότι η υπ' αρ. 602/2013 δικαστική απόφαση, με την οποία αναγνωρίστηκε ότι η εν λόγω δεξαμενή ανήκει στο Ελληνικό Δημόσιο, δεν έχει λάβει υπόψην το άρθρο 7 του Ν. 3028/2002, σύμφωνα με το οποίο στο Ελληνικό Δημόσιο ανήκουν μόνο τα μνημεία που χρονολογούνται μέχρι το 1453. Το δικαίωμα κυριότητας σε άλλα ακίνητα μνημεία ,μεταγενέστερα του 1453 ασκείται υπό τους όρους και τις προϋποθέσεις του Ν. 3028. Δηλαδή τα μετά το 1453 μνημεία μπορούν να ανήκουν σε ιδιώτες, οι οποίοι όμως για οποιαδήποτε εργασία σε αυτά ή τον περιβάλλοντα χώρο τους οφείλουν να ζητούν την έγκριση των αρμοδίων Υπηρεσιών του ΥΠΠΟΑ».

-II-

Στις παρ. 1 και 6 του άρθρου 24 του ισχύοντος **Συντάγματος** 1975/1986/2001 ορίζονται τα εξής:



«Άρθρο 24. 1. Η προστασία του φυσικού και πολιτιστικού περιβάλλοντος αποτελεί υποχρέωση του Κράτους και δικαίωμα του καθενός. Για τη διαφύλαξη του το Κράτος έχει υποχρέωση να παίρνει ιδιαίτερα προληπτικά ή κατασταλτικά μέτρα στο πλαίσιο της αρχής της αειφορίας.... 2...3...4.... 5... 6. Τα μνημεία, οι παραδοσιακές περιοχές και τα παραδοσιακά στοιχεία προστατεύονται από το Κράτος. Νόμος θα ορίσει τα αναγκαία για την πραγματοποίηση της προστασίας αυτής περιοριστικά μέτρα της ιδιοκτησίας, καθώς και τον τρόπο και το είδος της αποζημίωσης των ιδιοκτητών.»

Σε εκτέλεση της ως άνω συνταγματικής επιταγής εκδόθηκε ο ν. **3028/2002** «Για την προστασία των Αρχαιοτήτων και της εν γένει Πολιτιστικής Κληρονομιάς», στα άρθρα 1 παρ. 1 και 2, 2 περ. α), β-αα), β-γγ) και γ), 3 παρ. 1, 6 παρ. 1 περιπτ. α), παρ. 4, 7 παρ. 1, 2 και 3, 10 παρ. 1 και 3 και 12 παρ. 4 εδ. α' του οποίου ορίζονται τα εξής:

«Άρθρο 1. Αντικείμενο 1. Στην προστασία που παρέχεται με τις διατάξεις του παρόντος νόμου υπάγεται η πολιτιστική κληρονομιά της Χώρας από τους αρχαιολογικούς χρόνους μέχρι σήμερα. Η προστασία αυτή έχει ως σκοπό τη διατήρηση της ιστορικής μνήμης χάριν της παρούσας και των μελλοντικών γενεών και την αναβάθμιση του πολιτιστικού περιβάλλοντος. 2. Η πολιτιστική κληρονομιά της Χώρας αποτελείται από τα πολιτιστικά αγαθά που βρίσκονται εντός των ορίων της ελληνικής επικράτειας, ..3.4...».

«Άρθρο 2. Έννοια όρων Για την εφαρμογή των διατάξεων του παρόντος νόμου:

- α) Ως πολιτιστικά αγαθά νοούνται οι μαρτυρίες της ύπαρξης και της ατομικής και συλλογικής δραστηριότητας του ανθρώπου.
- β) Ως μνημεία νοούνται τα πολιτιστικά αγαθά που αποτελούν υλικές μαρτυρίες και ανήκουν στην πολιτιστική κληρονομιά της Χώρας και των οποίων επιβάλλεται η ειδικότερη προστασία βάσει των εξής διακρίσεων: αα) Ως αρχαία μνημεία ή αρχαία νοούνται όλα τα πολιτιστικά αγαθά που ανήκουν στους προϊστορικούς, αρχαίους, βυζαντινούς και μεταβυζαντινούς χρόνους και χρονολογούνται έως και το 1830, με την επιφύλαξη των διατάξεων του άρθρου 20..... ββ)...γγ) Ως ακίνητα μνημεία νοούνται τα μνημεία που υπήρξαν συνδεδεμένα με το έδαφος και παραμένουν σε

αυτό....., καθώς και τα μνημεία που βρίσκονται στο έδαφος..... και δεν είναι δυνατόν να μετακινηθούν χωρίς βλάβη της αξίας τους ως μαρτυριών. δδ)....

γ) Ως αρχαιολογικοί χώροι νοούνται εκτάσεις στην ξηράοι οποίες περιέχουν ή στις οποίες υπάρχουν ενδείξεις ότι περιέχονται αρχαία μνημεία ή αποτέλεσαν ή υπάρχουν ενδείξεις ότι αποτέλεσαν από τους αρχαιότετους χρόνους έως και το 1830 μνημειακά, οικιστικά ή ταφικά σύνολα. δ) ... ε) ... στ)... ζ)....».

«Άρθρο 3. Περιεχόμενο της προστασίας 1. Η προστασία της πολιτιστικής κληρονομιάς της Χώρας συνίσταται κυρίως: α) στον εντοπισμό, την έρευνα, την καταγραφή, την τεκμηρίωση και τη μελέτη των στοιχείων της, β) στη διατήρηση και στην αποτροπή της καταστροφής, της αλλοίωσης και γενικά κάθε άμεσης ή έμμεσης βλάβης της, γ) στην αποτροπή της παράνομης ανασκαφής, της κλοπής και της παράνομης εξαγωγής, δ) στη συντήρηση και την κατά περίπτωση αναγκαία αποκατάστασή της, ε) στη διευκόλυνση της πρόσβασης και της ελικογωνίας του κοινού με αυτήν, στ) στην ανάδειξη και την ένταξή της στη σύγχρονη κοινωνική ζωή και ζ) στην παιδεία, την αισθητική αγωγή και την ευαισθητοποίηση των πολιτών για την πολιτιστική κληρονομιά. 2.».

«Άρθρο 6. Διακρίσεις ακινήτων μνημείων - Χαρακτηρισμός 1. Στα ακίνητα μνημεία περιλαμβάνονται: α) τα αρχαία που χρονολογούνται έως και το 1830, β)...., γ)....2. ... 3.... 4. Τα αρχαία ακίνητα μνημεία προσατέτονται από το νόμο χωρίς να απαιτείται η έκδοση οποιασδήποτε διοικητικής πράξης.....».

«Άρθρο 7. Κυριότητα σε ακίνητα μνημεία 1. Τα αρχαία ακίνητα μνημεία που χρονολογούνται έως και το 1453 ανήκουν στο Δημόσιο κατά κυριότητα και νομή και είναι πράγματα εκτός συναλλαγής και ανεπίδεκτα χρησικτησίας. 2. Τα ακίνητα αρχαία που αποκαλύφθηκαν ή αποκαλύπτονται κατά την εκτέλεση ανασκαφών ή άλλης αρχαιολογικής έρευνας ανήκουν κατά κυριότητα στο Δημόσιο, είναι εκτός συναλλαγής και ανεπίδεκτα χρησικτησίας. 3. Το δικαίωμα κυριότητας σε άλλα ακίνητα μνημεία μεταγενέστερα του 1453 ασκείται υπό τους όρους και τις προϋποθέσεις του παρόντος νόμου. 4.».

«Άρθρο 10. Ενέργειες σε ακίνητα μνημεία και στο περιβάλλον τους 1. Απαγορεύεται κάθε ενέργεια σε ακίνητο μνημείο, η οποία είναι δυνατόν να επιφέρει με άμεσο ή έμμεσο τρόπο καταστροφή, βλάβη, ρύπανση ή αλλοίωση της μορφής του. 2..... 3. Η εγκατάσταση ή η λειτουργία βιομηχανικής, βιοτεχνικής ή εμπορικής επιχείρησης, η



47

τοποθέτηση τηλεπικοινωνιακών ή άλλων εγκαταστάσεων, η επιχείρηση οποιουδήποτε τεχνικού ή άλλου έργου ή εργασιών, καθώς και η οικοδομική δραστηριότητα πλησίον αρχαίου επιτρέπεται μόνο μετά από έγκριση του Υπουργού Πολιτισμού, η οποία εκδίδεται ύστερα από γνώμη του Συμβουλίου. Η έγκριση χορηγείται εάν η απόσταση από ακίνητο μνημείο ή η σχέση με αυτό είναι τέτοια ώστε να μην κινδυνεύει να επέλθει άμεση ή έμμεση βλάβη αυτού λόγω του χαρακτήρα του έργου ή της επιχείρησης ή της εργασίας..... 4. ... 5. ... 6.... 7. ... 8. ...».

«Άρθρο 12. 1.. 2... 3... 4. Οι διατάξεις των παραγράφων 1 έως 6 του άρθρου 10 εφαρμόζονται αναλόγως και για τους αρχαιολογικούς χώρους.....».

Στις διατάξεις των άρθρων 321, 322 παρ. 1, 325, 326, 327, 328, 329, 904 παρ. 1 και 2 περ. α) και 919 περ. 1) του **Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας** ορίζονται τα εξής:

«Άρθρο 321. Ποιες αποφάσεις αποτελούν δεδικασμένο. Όσες οριστικές αποφάσεις των πολιτικών δικαστηρίων δεν μπορούν να προσβληθούν με ανακοπή ερημοδικίας και έφεση είναι **τελεσίδικες** και αποτελούν δεδικασμένο.»

«Άρθρο 322. Τι καλύπτει το δεδικασμένο. 1. Το Δεδικασμένο εκτείνεται στο ουσιαστικό ζήτημα που κρίθηκε, αν η απόφαση έκρινε οριστικά για μια έννομη σχέση που έχει προβληθεί με αγωγή, ανταγωγή, κόρια παρέμβαση ή ένσταση συμψηφισμού. Το δεδικασμένο εκτείνεται επίσης και στο δικονομικό ζήτημα που κρίθηκε οριστικά. 2...».

«Άρθρο 325. Υπέρ και κατά ποίων ισχύει το δεδικασμένο. Το Δεδικασμένο ισχύει υπέρ και κατά 1) των διαδίκων, 2) εκείνων που έγιναν διάδοχοί τους όσο διαρκούσε η δίκη ή μετά το τέλος της, 3) εκείνων που νέμονται ή κατέχουν το επίδικο πράγμα στο όνομα κάποιου διαδίκου ή διαδόχου του, αδιάφορο αν πρόκειται για σχέσεις εμπράγματα ή ενοχικές.».

Επιπλέον των ως άνω προσώπων της ΚΠολΔ 325, από το δεδικασμένο καταλαμβάνονται και ο καταπιστευματοδόχος, ο κληρονόμος, ο εκτελεστής διαθήκης, ο εγγυητής και τα μέλη του νομικού προσώπου, σύμφωνα με τους ορισμούς των επόμενων άρθρων ΚΠολΔ 326, 327, 328 και 329.

«Άρθρο 904. 1. Αναγκαστική εκτέλεση μπορεί να γίνει μόνο βάσει εκτελεστού τίτλου.
2. Εκτελεστοί τίτλοι είναι α) οι τελεσίδικες αποφάσεις, καθώς και οι αποφάσεις κάθε ελληνικού δικαστηρίου που κηρύχθηκαν προσωρινά εκτελεστές,....»

«Άρθρο 919. Η αναγκαστική εκτέλεση γίνεται 1) όταν πρόκειται για δικαστικές και διαιτητικές αποφάσεις, υπέρ και κατά των προσώπων έναντι των οποίων ισχύει δεδικασμένο και κατά των προσώπων που απέκτησαν τη νομή ή κατοχή του επίδικου πράγματος κατά τη διάρκεια της δίκης ή μετά το τέλος της, 2)....»


Στη διάταξη του άρθρου 1001 του **Αστικού Κώδικα** ορίζονται τα εξής:
«Άρθρο 1001. Η κυριότητα πάνω σε ακίνητο εκτείνεται, εφόσον ο νόμος δεν ορίζει διαφορετικά, στο χώρο πάνω και κάτω από το έδαφος. Δεν μπορεί όμως ο κύριος να απαγορεύσει ενέργεια που επιχειρείται σε τέτοιο ύψος ή βάθος ώστε να μην εξαρτά κανένα συμφέρον από την απαγόρευση.»

-III-

Από τις ως άνω διατάξεις ερμηνευόμενες αυτοτελώς και σε συνδυασμό μεταξύ τους προκύπτουν τα ακόλουθα:

1. (α) Στη συνταγματικά επιβαλλόμενη και εξειδικευθείσα με τις διατάξεις του αρχαιολογικού νόμου 3028/2002 προστασία της πολιτιστικής κληρονομιάς υπάγονται ακίνητα μνημεία που συνδέονται με το έδαφος ως αναπόσπαστο τμήμα αυτού και αποτελούν υλικές μαρτυρίες της ανθρώπινης ύπαρξης και δραστηριότητας. Στην έννοια της ως άνω προστασίας ανήκει, μεταξύ άλλων, η αποτροπή κάθε ενέργειας επί των ακινήτων μνημείων που είναι δυνατόν να τα βλάψει ή να τα αλλοιώσει άμεσα ή έμμεσα, καθώς και η απαγόρευση οποιασδήποτε οικοδομικής δραστηριότητας πλησίον αυτών χωρίς την προηγούμενη έγκριση του Υπουργού Πολιτισμού, εκδιδόμενη μετά από γνώμη του αρμόδιου Συμβουλίου.

(β) Ακίνητα μνημεία που χρονολογούνται έως και το 1830 χαρακτηρίζονται αρχαία και προστατεύονται κατά τα ανωτέρω, αυτοδίκαια εκ του νόμου, χωρίς να απαιτείται έκδοση διοικητικής πράξης κήρυξης ή χαρακτηρισμού τους.



(γ) Σε αντίθεση με τα αρχαία ακίνητα μνημεία, που χρονολογούνται έως και το 1453 και ανήκουν κατά κυριότητα στο Δημόσιο, αρχαία ακίνητα μνημεία μεταγενέστερα του 1453 (και έως το 1830) είναι δυνατόν να ανήκουν κατά κυριότητα σε ιδιώτες υπό τους όρους και προϋποθέσεις του αρχαιολογικού νόμου.

(δ) Από τις διατάξεις του αρχαιολογικού νόμου δεν προκύπτει υποχρέωση των αρχαιολογικών υπηρεσιών να ελέγχουν τους τίτλους ιδιοκτησίας των διοικουμένων που αιτούνται την έγκριση οικοδομικής εργασίας επί ακινήτου, του οποίου δηλώνουν κύριοι. Ο έλεγχος αυτός, ανήκει στις πολεοδομικές αρχές [άρθρο 3 Ν. 4030/2011 (ΦΕΚ Α' 249) και άρθρο 3 Π.Δ. της 8/13.7.93. (Δ' 795)]. Συνεπώς, τυχόν έγκριση, από πλευράς αρχαιολογικού νόμου, της αιτούμενης οικοδομικής εργασίας χορηγείται αναφορικά με ακίνητο «φερόμενης» ιδιοκτησίας του διοικουμένου και δεν περιέχει όχι μόνο αποδοχή ή ομολογία αλλά ούτε καν θέση της υπηρεσίας περί του ιδιοκτησιακού καθεστώτος του ακινήτου.

2. (α) Το ουσιαστικό δεδικασμένο αποτελεί τη δεσμευτική ενέργεια της τελεσίδικης απόφασης (τυπικό δεδικασμένο) που παράγεται ανεξάρτητα από την ορθότητα αυτής, καλύπτει προεχόντως την έννομη σχέση που, δυνάμει της τελεσίδικης απόφασης, διαγνώστηκε ότι υπάρχει ή δεν υπάρχει και δεσμεύει τους διαδίκους, εμποδίζοντάς τους να αμφισβητήσουν, υπό την ίδια ιδιότητα, σε νέα δίκη, το δικαίωμα που ήδη κρίθηκε τελεσίδικα (*Διον. Γ. Κουδύλης, Το Δεδικασμένο, β' εκδ. σελ. 180-181, 311 επ., 359*).

(β) Στο πλαίσιο της πολιτικής δίκης που διέπεται από το συζητητικό σύστημα και εξαρτάται από τη διαδικαστική πρωτοβουλία των μερών (ΚΠολΔ 106), το ουσιαστικό δεδικασμένο ισχύει πρωταρχικά υπέρ και κατά των διαδίκων και των διαδόχων αυτών (325 ΚΠολΔ) και όσων προσώπων εξαιρετικά ορίζει ο νόμος (326-329 ΚΠολΔ), λόγω της φύσης του αντικείμενου της δίκης ή της ιδιαίτερης σχέσης αυτών προς το αντικείμενο και το διάδικο που διεξήγαγε τη δίκη. Ως διάδικοι θεωρούνται τα πρόσωπα, στο όνομα των οποίων ζητήθηκε και παρασχέθηκε η έννομη προστασία, είναι δε αδιάφορο αν τα πρόσωπα αυτά είναι πράγματι οι φορείς της έννομης σχέσης (*Διον. Γ.*

Κονδύλης ο.α. σελ. 492). Συνεπώς, αποκλείεται η επέκταση του δεδिकाσμένου σε τρίτα πρόσωπα που ούτε συνέπραξαν ούτε κλήθηκαν να συμμετάσχουν και γενικά δεν είχαν τη δικονομική δυνατότητα να επηρεάσουν το αποτέλεσμα της δίκης (ΑΠ 920/2013Β. Βαθρακοκοίλη Κώδικας Πολιτικής Δικονομίας σελ. 513 επ., Διον. Γ. Κονδύλης σελ. 489 επ). Εξάλλου, η αρχή της inter partes ισχύος του δεδिकाσμένου, που αποτελεί τη σαφή νομοθετική επιλογή (325 ΚΠολΔ), αποκλείει την επέκταση του δεδिकाσμένου σε τρίτα πρόσωπα, ακόμη και στην περίπτωση που αυτά ευνοούνται από το περιεχόμενο του δεδिकाσμένου (Διον. Γ. Κονδύλης ο.α. σελ. 556-558, 591).

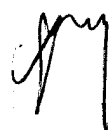
(γ) Τέλος, σύμφωνα με τη διάταξη της ΚΠολΔ 919, η εκτελεστότητα, που παράγεται από την τελεσίδικη δικαστική απόφαση, ήτοι η δυνατότητα πραγμάτωσης του δικαιώματος που κρίθηκε, επιτρέπεται υπέρ και κατά των ίδιων προσώπων, έναντι των οποίων ισχύει το δεδिकाσμένο (Διον. Κονδύλης ο.α. σελ. 245 επ.)

3. Σύμφωνα με τον Αστικό Κώδικα, η κυριότητα επί ακινήτου εκτείνεται στην κάθετη αέρινη στήλη επάνω από το έδαφος καθώς και στον υπόγειο του ακινήτου χώρο, εφόσον ο νόμος δεν ορίζει διαφορετικά (ΑΚ 1001). Η επεκτεινόμενη αυτή εξουσία του κυρίου του ακινήτου και επί του χώρου επάνω και κάτω από το έδαφος δεν ισχύει στην περίπτωση ειδικών νόμων που προβλέπουν διαφορετικά, όπως εν προκειμένω ο ν. 3028/2002, ο οποίος προβλέπει (άρθρο 7) τη δυνατότητα ύπαρξης μνημείων που ανήκουν κατά κυριότητα στο Δημόσιο επί εδάφους που όμως δεν ανήκει σε αυτό (ΣΤΕ 3225/2014. Β. Βαθρακοκοίλη ο.α. σελ. 323).

4. Α. Από τα ανωτέρω παρέπονται τα εξής σχετικά με τα ζητήματα που θέτει το ερώτημα:

(i) ως την υπόγεια δεξαμενή:

Η εν θέματι υπόγεια ενετική δεξαμενή, ως η μοναδική σωζόμενη δεξαμενή του δικτύου πόσιμου νερού που κατασκεύασαν οι Ενετοί μετά το 1702 για την εξασφάλιση της άμυνας σε περίπτωση πολιορκίας από τους Τούρκους, αδιαμφισβήτητα αποτελεί υλική μαρτυρία της ανθρωπίνης ύπαρξης



και δραστηριότητας (άρθρο 24 παρ. 6 του ισχύοντος Συντάγματος, άρθρο 1 παρ. 2, άρθρο 2 περιπτ. α) β-αα), άρθρο 6 παρ. 1^α του ν. 3028/2002) και συνιστά μνημείο αυτοτελώς προστατευόμενο από τον αρχαιολογικό νόμο και μάλιστα αυτοδίκαια εκ του νόμου αυτού, χωρίς δηλ. να απαιτείται προηγούμενη έκδοση πράξης χαρακτηρισμού της ως μνημείου, δοθέντος ότι χρονολογείται πριν το 1830 [άρθρο 6 παρ. 1^α) και 4 ν. 3028/2002].

(ii) ως προς την 602/2013 τελεσίδικη απόφαση του Μονομ. Πρωτοδικείου Ναυπλίου.

Η, κατ' άρθρο 322 ΚΠολΔ, δέσμευση που παράγεται από την εν λόγω τελεσίδικη δικαστική απόφαση, περιορίζεται μεταξύ των διαδίκων, στο όνομα των οποίων διεξήχθη η δίκη (Δήμος Ναυπλίου ως ενάγων και Αιτούντες ως εναγόμενοι), δεν παράγει δεδουλευμένο ως προς το Ελληνικό Δημόσιο ούτε ως προς τις ευνοϊκές κρίσεις αυτής και δεν μπορεί, εξάλλου, ούτε να εκτελεστεί από το Δημόσιο, το οποίο δεν συνέπραξε και ούτε κλήθηκε να συμμετάσχει στην ανοιγείσα δίκη και δεν ανήκει στα πρόσωπα των διατάξεων των άρθρων 325-329 ΚΠολΔ (ΑΠ 1070/2006 *ad hoc*).

(iii) ως προς το ιδιοκτησιακό καθεστώς:

Από τα στοιχεία του ερωτήματος δεν προκύπτει διεκδίκηση εκ μέρους του Ελληνικού Δημοσίου σχετικά με το ευρισκόμενο άνωθεν της υπόγειας δεξαμενής ακίνητο φερόμενης ιδιοκτησίας των Αιτούντων (επί του οποίου πρόκειται να κατασκευαστεί ο μαντρότοιχος) αλλά ούτε και σχετικά με το υπόγειο έδαφος ή το μνημείο της δεξαμενής. Αντίθετα μάλιστα, με το με αρ. πρωτ. 1427/14-10-2014 έγγραφο της Κτηματικής Υπηρεσίας Ν. Αργολίδας βεβαιώνεται ότι το ακίνητο άνωθεν της υπόγειας δεξαμενής δεν έχει καταχωρηθεί ως δημόσιο κτήμα, όλες δε οι έως σήμερα οικοδομικές εργασίες επ' αυτού (ανεγέρσεις, κατεδαφίσεις) διενεργήθηκαν κατόπιν έγκρισης των αρμόδιων πολεοδομικών και αρχαιολογικών υπηρεσιών, οι οποίες γνώριζαν την ύπαρξη του μνημείου. Επισημαίνεται, ωστόσο, ότι, σε περίπτωση ύπαρξης στοιχείων που δεν περιέχονται μεν στο φάκελο του ερωτήματος, ενδέχεται όμως να υφίστανται στις υπηρεσίες του Δημοσίου, η προαναφερθείσα

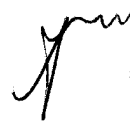
602/2013 δικαστική απόφαση και οι τίτλοι των Αιτούντων ουδόλως εμποδίζουν τη διεκδίκηση εκ μέρους του Ελληνικού Δημοσίου του ακινήτου φερόμενης ιδιοκτησίας των Αιτούντων, του υπογείου εδάφους, επί του οποίου ευρίσκεται η δεξαμενή και του ίδιου του μνημείου, η δε τελική κρίση περί του ιδιοκτησιακού ανήκει στις αρμόδιες δικαστικές αρχές.

(iv) ως προς την έγκριση κατασκευής του μαντρότοιχου:

Με την, κατά τα ανωτέρω, επιφύλαξη δικαιωμάτων κυριότητας του Ελληνικού Δημοσίου, η κατασκευή του μαντρότοιχου άνωθεν της υπόγειας ενετικής δεξαμενής συνιστά οικοδομική εργασία 1) επί ακινήτου φερόμενης ιδιοκτησίας των Αιτούντων, 2) εντός της κηρυγμένης ως ιστορικού διατηρητέου μνημείου και αρχαιολογικού χώρου παλαιάς πόλης του Ναυπλίου και 3) πλησίον του προστατευόμενου μνημείου της υπόγειας ενετικής δεξαμενής. Συνεπώς, η εν λόγω εργασία πρέπει να εξεταστεί από την αρμόδια αρχαιολογική υπηρεσία ως οικοδομική εργασία επί ακινήτου φερόμενης ιδιοκτησίας των Αιτούντων, με γνώμονα την προστασία του μνημείου και του αρχαιολογικού χώρου, στο πλαίσιο της διαδικασίας και των προϋποθέσεων των διατάξεων του άρθρου 3, των παρ. 1 και 3 του άρθρου 10 και του εδαφ. α' της παρ. 4 του άρθρου 12 του ν. 3028/2002.

Β. Μειοψήφησε το μέλος του Τμήματος Παρασκευάς Βαρελάς, Νομικός Σύμβουλος, που διατύπωσε την ακόλουθη γνώμη:

Γίνεται δεκτόν ότι η χορήγηση αδείας-εγκρίσεως οικοδομικών εργασιών δεν παρέχεται ούτε χορηγείται από τις αρμόδιες Υπηρεσίες του ΥΠΠΟ αυτεπαγγέλτως, αλλά μόνον κατόπιν σχετικής αιτήσεως του νομιμοποιημένου προς τούτο προσώπου, ως τοιούτου νοουμένου εκείνου, το οποίο είτε κατά τις οικείες διατάξεις του Αστικού Κώδικα (κύριος, επικαρπωτής, νομέας, μισθωτής κ.λ.π.) είτε κατ' άλλες ειδικές διατάξεις δικαιούται να ενεργεί τις εργασίες επί του ακινήτου. Εις περίπτωση δε κατά την οποία υφίστανται σοβαρές αμφισβητήσεις ή αμφιβολίες περί του νομιμοποιημένου προσώπου (και δεν



έχει εκδοθεί υπέρ αυτού τελεσίδικη δικαστική απόφαση), η Διοίκηση, προκειμένου να χορηγήσει την διοικητική πράξη της αδειας, δύναται να εξετάσει και να κρίνει παρεμπιπτόντως (κατά πιθανολόγηση) το ζήτημα τούτο, του οποίου πάντως η τελική λύση ανήκει στα Δικαστήρια και αναλόγως του πορίσματος της παρεμπιπτούσας αυτής έρευνας, οφείλει, εφ' όσον συντρέχουν και οι λοιπές νόμιμες προϋποθέσεις, να εκδώσει την άδεια ή να αρνηθεί την χορήγησή της (βλ. Γνωμ. ΝΣΚ 711/2002 Τριμ., 779/1998 Τριμ., 39/1992, 614/1991).

Στην προκειμένη περίπτωση, υφίστανται σοβαρές αμφιβολίες περί την νομιμοποίηση των Αιτούντων, δεδομένου ότι: α) ο Δήμος Ναυπλίου διατείνεται, συνεπικουρούμενος από είκοσι πέντε (25) κατοίκους Ναυπλίου (μεταξύ των οποίων και φερόμενοι κύριοι ομόρων προς την επίμαχη έκταση ακινήτων) και πέντε (5) ετεροδημότες, οι οποίοι άσκησαν πρόσθετη υπέρ αυτού παρέμβαση προς υποστήριξη της από 28-01-2011 αναγνωριστικής (κυριότητας) αγωγής του κατά των ήδη αιτούντων, ότι η επίμαχη έκταση είναι και ήταν ανέκαθεν και πάντως προ του 1860 κοινόχρηστη μικρή πλατεία (ανήκουσα στο Δήμο), στην οποία ήταν ελεύθερη η διέλευση πάντων, εχρησιμοποιείτο δε τόσον από τους κατοίκους της πόλεως, όσο και από τους διερχομένους, β) με την υπ' αριθμ. 602/2013 τελεσίδικη απόφαση του Μον. Πρωτοδικείου Ναυπλίου απερρίφθη μεν η προαναφερόμενη αγωγή (κατόπιν εξαφανίσεως της υπ' αριθμ. 37/2012 αποφάσεως του Ειρηνοδικείου Ναυπλίου) του Δήμου με την κρίση, όμως, ότι η επίμαχη έκταση ανήκει κατά κυριότητα στο Ελληνικό Δημόσιο.

Αν και κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, θα ηδύνατο να υποστηριχθεί ότι η Διοίκηση δύναται να αρνηθεί την χορήγηση της αδειας, η κρίση αυτής ενδείκνυται, για την πληρότητά της, να εκδηλωθεί αφού προηγουμένως ληφθούν υπόψη τα στοιχεία που επικαλείται ο Δήμος, τυχόν στοιχεία της αρμοδίας Κτηματικής Υπηρεσίας του Δημοσίου, οι τίτλοι ιδιοκτησίας των φερομένων κυρίων ομόρων προς την επίμαχο έκταση ακινήτων και οιαδήποτε άλλα πρόσφορα τοιαύτα.

-IV-

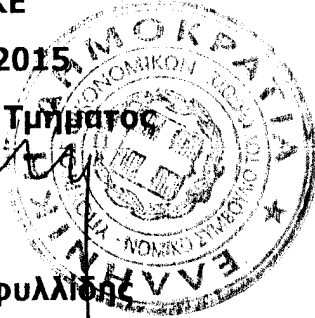
Κατόπιν όλων των ανωτέρω, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (ΣΤ' Τμήμα) γνωμοδοτεί, κατά πλειοψηφία (ψήφοι έξι έναντι μίας), στο τεθέν ερώτημα ως εξής: με την επιφύλαξη δικαιωμάτων κυριότητας του Ελληνικού Δημοσίου, η 25^η ΕΒΑ δύναται να χορηγήσει την έγκριση κατασκευής του μανδρότοιχου επί του ακινήτου φερόμενης ιδιοκτησίας των Αιτούντων, με γνώμονα την προστασία του μνημείου της δεξαμενής και του αρχαιολογικού χώρου της παλαιάς πόλης του Ναυπλίου, σύμφωνα με τις προϋποθέσεις και τη διαδικασία των διατάξεων των παρ. 1 και 3 του άρθρου 10 και του εδαφ. α' της παρ. 4 του άρθρου 12 του ν. 3028/2002.

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Αθήνα, 24 - 4 - 2015.

Ο Πρόεδρος του Τμήματος

Πέτρος Τριανταφυλλίδης
Αντιπρόεδρος του ΝΣΚ



Η Εισηγήτρια

Ευθυμία Ε. Γκαράνη
Πάρεδρος Ν.Σ.Κ.