



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

Αριθμός Γνωμοδότησης 252/2016
ΤΟ ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
Τμήμα Ε'
Συνεδρίαση της 11^{ης} Οκτωβρίου 2016

Σύνθεση :

Πρόεδρος: Μεταξία Ανδροβιτσανέα, Αντιπρόεδρος του Ν.Σ.Κ.

Μέλη: Κωνσταντίνος Γεωργάκης, Βασιλική Πανταζή, Δημήτριος Αναστασόπουλος, Ελένη Σβολοπούλου, Δημήτριος Μακαρονίδης, Σταύρος Σπυρόπουλος, Βασίλειος Καραγεώργος, Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους.

Εισηγητής : Σταύρος Σπυρόπουλος, Νομικός Σύμβουλος του Κράτους.

Αριθμ. Ερωτήματος: Τα με αριθ. α) ΥΠΠΟΑ/ΓΔΑΠΚ/ΔΒΜΑ/ΤΒΜΑΧΜΑΕ/21296/12069/513/182/29.3.2016, β) ΥΠΠΟΑ/ΓΔΑΠΚ/ΔΒΜΑ/ΤΒΜΑΧΜΑΕ/145173/87877/3241/960/10.5.2016 και γ) ΥΠΠΟΑ/ΓΔΑΠΚ/ΔΒΜΑ/ΤΒΜΑΧΜΑΕ/299933/179824/6468/2218/15.9.2016 έγγραφα της Διεύθυνσης Βυζαντινών & Μεταβυζαντινών Αρχαιοτήτων του Υπουργείου Πολιτισμού και Αθλητισμού.

Περίληψη ερωτήματος: Ερωτάται, εάν, για να τροποποιηθεί ισχύον π.δ. της 11.1/22.2.1985 «Καθορισμός ζωνών προστασίας στην ευρύτερη περιοχή του Φρουρίου Χλεμούτσι της Κοινότητας Κάστρου Ν. Ηλείας και ειδικών όρων και περιορισμών δόμησης αυτής» (Δ' 47), μπορεί να ακολουθηθεί η διαδικασία έκδοσης υπουργικής απόφασης, όπως προβλέπεται στο άρθρο 13 του ν. 3028/2002, ή θα πρέπει το ΥΠΠΟΑ να προχωρήσει στην έκδοση νέου προεδρικού διατάγματος.

.....

Ιστορικό.

1. Με τα αριθμ. ΥΠΠΟΑ/ΓΔΑΠΚ/ΔΒΜΑ/ΤΒΜΑΧΜΑΕ/21296/12069/513/182/9.3.2016 και ΥΠΠΟΑ/ΓΔΑΠΚ/ΔΒΜΑ/ΤΒΜΑΧΜΑΕ/145173/87877/3241/960/10.5.2016 έγγραφα της Διεύθυνσης Βυζαντινών & Μεταβυζαντινών Αρχαιοτήτων του Υπουργείου Πολιτισμού και Αθλητισμού (ΥΠΠΟΑ) εκτίθεται ότι με το π.δ. της 11.1/22.2.1985 «Καθορισμός ζωνών προστασίας στην ευρύτερη περιοχή του Φρουρίου Χλεμούτσι της Κοινότητας Κάστρου Ν. Ηλείας και ειδικών όρων και περιορισμών δόμησης αυτής» (Δ' 47) καθορίστηκαν ζώνες προστασίας στην ευρύτερη περιοχή του Φρουρίου «Χλεμούτσι» της (τέως) Κοινότητας Κάστρου Ηλείας και θεσπίστηκαν ειδικοί όροι και περιορισμοί δόμησης. Ωστόσο, ενώ υπήρξε πρόβλεψη για την επισκευή – συντήρηση των προϋφιστάμενων της έκδοσης του διατάγματος αυτού κτισμάτων εντός της ζώνης Α' (άρθρο 2 παρ. 1), δεν υπήρξε αντίστοιχη πρόβλεψη για τα κτίσματα εντός της ζώνης Β' (άρθρο 2 παρ. 2).

2. Με αφορμή αίτημα του Α.Χ προς την ΕΦΑ Ηλείας για την επισκευή κτίσματος ιδιοκτησίας του στην ζώνη Β' και την ένταξη ολόκληρου του ακινήτου, όπου βρίσκεται το προαναφερθέν κτίσμα, εντός των ορίων της ζώνης Γ', καθώς σήμερα το όριο της ζώνης Β' διέρχεται από την ιδιοκτησία του Α.Χ την οποία και τέμνει, τίθενται προς το ΝΣΚ τα ακόλουθα ερωτήματα:

α) Δύναται να εγκριθεί η επισκευή κτιρίου, προϋφιστάμενου των ζωνών προστασίας του Φρουρίου «Χλεμούτσι», καθώς: αα) στο ισχύον π.δ. της 11.1/22.2.1985 δεν υπάρχει σχετική πρόβλεψη για τα κτίσματα εντός της ζώνης Β', ββ) το επίμαχο ακίνητο τέμνεται από τα όρια των ζωνών Β' και Γ' και, ως εκ τούτου, ποιες διατάξεις θα εφαρμοστούν στην περίπτωση αυτή, αυτές της ζώνης Β' ή της Γ' και

β) Για να τροποποιηθεί το ανωτέρω προεδρικό διάταγμα, μπορεί να ακολουθηθεί η διαδικασία έκδοσης υπουργικής απόφασης, όπως προβλέπεται στο άρθρο 13 του ν. 3028/2002 ή θα πρέπει το Υπουργείο να προχωρήσει στην έκδοση νέου προεδρικού διατάγματος.

3. Με το αριθ. ΥΠΠΟΑ/ΓΔΑΠΚ/ΔΒΜΑ/ΤΒΜΑΧΜΑΕ/299933/179824/6468/2218/15.9.2016 έγγραφο της ερωτώσας Υπηρεσίας τίθεται υπόψη μας ότι το ζήτημα, που τίθεται με το ανωτέρω με στοιχ. α) ερώτημα διευθετήθηκε υπηρεσιακά και ότι παραμένει προς γνωμοδότηση από το ΝΣΚ μόνο το ανωτέρω με στοιχ. β) ερώτημά της.



Νομοθετικό Πλαίσιο

4. Με το β.δ 25/26 Φεβρουαρίου 1922 *«Περί κηρύξεως προεχόντων Βυζαντινών Μνημείων»* (Α' 28), ορίσθηκε, μεταξύ άλλων, ότι: *«Κηρύσσονται επί του παρόντος ως προέχοντα Βυζαντινά μνημεία υπαγόμενα εις τας διατάξεις του νόμου 2447 τα κάτωθι μεσαιωνικά κάστρα: Α)....., Β) Κάστρα Πελοποννήσου: 1) Χλουμουτσίου, 2).....»*.

5. Με τις διατάξεις του άρθρου 50 του π.δ. της 5/24 Αυγούστου 1932 *«Περί κωδικοποιήσεως των διατάξεων του Ν. 5351 «Περί αρχαιοτήτων» κ.λ.π»* (Α' 275) ορίζονταν, μεταξύ άλλων, ότι απαγορεύεται, άνευ αδείας του Υπουργείου Παιδείας, *«1. Η λατομία και σκαφή προς πορισμόν υλικού οικοδομών επί αρχαίων ερειπίων πόλεων, συνοικισμών, νεκροπόλεων και εις απόστασιν 500 μέτρων από παντός ορατού αρχαίου μνημείου, ως και η κατασκευή ασβεστοκαμίνου εις περιφέρειαν 500 μέτρων από των αρχαίων. 2. Η πλησίον αρχαίου επιχείρησις έργου δυναμένου να βλάψει αυτό αμέσως ή εμμέσως. 3. Οιαδήποτε εργασία επί κτιρίων και λειψάνων ή ερειπίων αρχαίων και αν έτι δεν επιφέρει ζημίαν τινά....»*.

6. Με την αριθ. ΥΠ.Π.Ε/ΑΡΧ/Β1/Φ31/24246/652/15.7.1981 απόφαση του Υπουργού Πολιτισμού και Επιστημών (Β' 456), η οποία εκδόθηκε κατ' επίκληση των διατάξεων του Κ.Ν 5351/1932 *«περί αρχαιοτήτων»*, ορίζεται: *«Χαρακτηρίζουμε ως άμεση ζώνη προστασίας του Φρουρίου «Χλεμούτσι» της Κοινότητας Κάστρου Ν. Ηλείας την περιοχή, που περικλείεται από την περιμετρική οδό του Κάστρου, όπως σημειώνεται και στο συνημμένο τοπογραφικό διάγραμμα.»*.

7. Με τις διατάξεις του π.δ. της 11.1/22.2.1985 *«Καθορισμός ζωνών προστασίας στην ευρύτερη περιοχή του Φρουρίου Χλεμούτσι της Κοινότητας Κάστρου Ν. Ηλείας και ειδικών όρων και περιορισμών δόμησης αυτής»* (Δ' 47), το οποίο εκδόθηκε κατ' επίκληση των διατάξεων των άρθρων 9, 11, 14 και 17 του ν.δ της 17.7/16.8.1923 *«περί σχεδίων πόλεων κλπ»* (Α' 228), όπως μεταγενέστερα τροποποιήθηκαν και ίσχυαν, των άρθρων 80 και 125 του τότε ισχύοντος ν.δ 8/1973 *«περί ΓΟΚ»* (Γενικός Οικοδομικός Κανονισμός, Α' 124) και των άρθρων 2, 3 και 7 του ν. 1032/1980 *«περί συστάσεως του Υπουργείου Χωροταξίας, Περιβάλλοντος και Δημοσίων Έργων»* (Α' 57), μεταξύ άλλων, ορίζεται ότι:

«Άρθρο 1

Καθορίζονται οι όροι και οι περιορισμοί δόμησης των γηπέδων που βρίσκονται στο «Φρούριο Χλεμούτσι» της Κοινότητας Κάστρου (Ν. Ηλείας), που κηρύχθηκε προέχον βυζαντινό μνημείο με το από 25.2.1922 Β. Δ/γμα «περί κηρύξεως

προεχόντων Βυζαντινών Μνημείων» (ΦΕΚ 28/Α) στην άμεση ζώνη προστασίας του Φρουρίου αυτού, που ορίσθηκε με την ΥΠ.Π.Ε/ΑΡΧ/Β1/Φ31/24246/652/15.7.1981 απόφαση του Υπουργού Πολιτισμού και Επιστημών (Φ.Ε.Κ 456/3.8.1981 τ. Β') και την ευρύτερη περιοχή του κατά ζώνες Α', Β', Γ' και Δ, όπως αυτές ορίζονται με κόκκινη γραμμή αντίστοιχα, στα τρία (3) σχετικά πρωτότυπα διαγράμματα σε κλίμακα 1:5000, που θεωρήθηκαν με την αρ. 67966/1984 πράξη του Προϊσταμένου της Διευθύνσεως Πολεοδομικών Εφαρμογών και που συνοπτικά τους αντίτυπα δημοσιεύονται με το παρόν Διάταγμα.

Άρθρο 2

1. Στη ζώνη Α επιτρέπονται.....
2. α) Στη ζώνη Β
3. α) Στα γήπεδα που περιλαμβάνονται στα όρια της ζώνης Γ.....
4. α) Στη ζώνη Δ τα όρια της οποίας συμπίπτουν με τον οικισμό Κάστρο (Ν. Ηλείας), εξακολουθούν να ισχύουν οι διατάξεις του από 2.3.1981 Π.Δ./τος.....β).....γ).....δ).....ε).....στ).....ζ) Για την εκτέλεση οποιασδήποτε οικοδομικής εργασίας στις παραπάνω οριζόμενες ζώνες Α, Β, Γ, και Δ εκδίδεται άδεια από το αρμόδιο Πολεοδομικό Γραφείο. Για την έκδοση της οικοδομικής αδείας πρέπει να υπάρχει η έγκριση της αρμόδιας Υπηρεσίας του Υπουργείου Πολιτισμού και Επιστημών και της Επιτροπής Ενασκήσεως Αρχιτεκτονικού Ελέγχου (Ε.Ε.Α.Ε.)».

8. Με τις διατάξεις του άρθρου 91 του ν. 1892/1990 «Για τον εκσυγχρονισμό και την ανάπτυξη και άλλες διατάξεις» (Α' 101), ορίσθηκαν τα εξής: «Ο Υπουργός Πολιτισμού δύναται με απόφασή του, που δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, μετά γνώμη του Κεντρικού Αρχαιολογικού Συμβουλίου, να καθορίζει εντός των αρχαιολογικών χώρων, που βρίσκονται εκτός των ορίων των νομίμως υφισταμένων οικισμών, ζώνες, στις οποίες, κατά περίπτωση, θα απαγορεύεται παντελώς η δόμηση (ζώνη Α') ή θα επιτρέπεται (ζώνη Β') υπό όρους και περιορισμούς που ορίζονται από το Υπουργείο Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημόσιων Έργων, κατά τις κείμενες πολεοδομικές διατάξεις, ύστερα από πρόταση του Υπουργού Πολιτισμού. Η διαδικασία οριοθετήσεως των ζωνών και του καθορισμού των όρων και περιορισμών δόμησης, κατά τ' ανωτέρω, πρέπει να ολοκληρούνται εντός εξαμήνου από της υποβολής της σχετικής προτάσεως από την αρμόδια Αρχαιολογική Εφορεία».

9. Με τις διατάξεις των άρθρων 2, 12 παρ. 1, 13 παρ. 1-3, 14 παρ. 1, 16, 17

W *αλ.*

παρ. 1-3 και 75 του ν. 3028/2002 «Για την προστασία των Αρχαιοτήτων και εν γένει της Πολιτιστικής Κληρονομιάς» (Α' 153), μεταξύ άλλων, ορίζονται τα εξής:

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

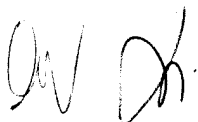
α)....., β)....., αα)....., ββ)....., γγ)....., δδ)....., γ) Ως αρχαιολογικοί χώροι νοούνται εκτάσεις στην ξηρά ή στη θάλασσα ή στις λίμνες ή στους ποταμούς, οι οποίες περιέχουν ή στις οποίες υπάρχουν ενδείξεις ότι περιέχονται αρχαία μνημεία ή αποτέλεσαν ή υπάρχουν ενδείξεις ότι αποτέλεσαν από τους αρχαιοτάτους χρόνους έως και το 1830 μνημειακά, οικιστικά ή ταφικά σύνολα. Οι αρχαιολογικοί χώροι περιλαμβάνουν και το απαραίτητο ελεύθερο περιβάλλον που επιτρέπει στα σωζόμενα μνημεία να συντίθενται σε ιστορική, αισθητική και λειτουργική ενότητα., δ) Ως ιστορικοί τόποι νοούνται είτε εκτάσεις στην ξηρά ή στη θάλασσα ή στις λίμνες ή στους ποταμούς που αποτέλεσαν ή που υπάρχουν ενδείξεις ότι αποτέλεσαν το χώρο εξαίρετων ιστορικών ή μυθικών γεγονότων, ή εκτάσεις που περιέχουν ή στις οποίες υπάρχουν ενδείξεις ότι περιέχονται μνημεία μεταγενέστερα του 1830, είτε σύνθετα έργα του ανθρώπου και της φύσης μεταγενέστερα του 1830, τα οποία συνιστούν χαρακτηριστικούς και ομοιογενείς χώρους, που είναι δυνατόν να οριοθετηθούν τοπογραφικά, και των οποίων επιβάλλεται η προστασία λόγω της λαογραφικής, εθνολογικής, κοινωνικής, τεχνικής, αρχιτεκτονικής, βιομηχανικής ή εν γένει ιστορικής, καλλιτεχνικής ή επιστημονικής σημασίας τους., ε)....., στ)....., ζ).....

Άρθρο 12.- Οριοθέτηση αρχαιολογικών χώρων: 1. Οι αρχαιολογικοί χώροι κηρύσσονται και οριοθετούνται ή αναοριοθετούνται με βάση τα δεδομένα αρχαιολογικής έρευνας πεδίου και απόφαση του Υπουργού Πολιτισμού, η οποία εκδίδεται ύστερα από γνώμη του Συμβουλίου, συνοδεύεται από τοπογραφικό διάγραμμα και δημοσιεύεται μαζί με αυτό στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως.

Άρθρο 13. - Αρχαιολογικοί χώροι εκτός οικισμών - Ζώνες προστασίας: 1. Στους χερσαίους αρχαιολογικούς χώρους που βρίσκονται εκτός σχεδίου πόλεως ή εκτός ορίων νομίμως υφισταμένων οικισμών, η άσκηση γεωργίας, κτηνοτροφίας, θήρας ή άλλων συναφών δραστηριοτήτων, καθώς και η οικοδομική δραστηριότητα είναι δυνατή μετά από άδεια, που χορηγείται με απόφαση του Υπουργού Πολιτισμού ύστερα από γνώμη του Συμβουλίου. Οι όροι άσκησης γεωργίας, κτηνοτροφίας, θήρας ή άλλων συναφών δραστηριοτήτων μπορεί να τίθενται και κανονιστικά με απόφαση του Υπουργού Πολιτισμού. 2. Με απόφαση του Υπουργού Πολιτισμού, η οποία

εκδίδεται ύστερα από γνώμη του Συμβουλίου και η οποία διατυπώνεται ύστερα από την πραγματοποίηση αυτοψίας, από κλιμάκιο μελών του ή επιτροπή που συγκροτείται από μέλη του και ειδικούς επιστήμονες, συνοδεύεται από σχετικό διάγραμμα και δημοσιεύεται μαζί με αυτό στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, είναι δυνατόν να καθορίζεται μέσα στους χώρους της προηγούμενης παραγράφου περιοχή στην οποία απαγορεύεται παντελώς η δόμηση (Ζώνη Προστασίας Α/). Στην περιοχή αυτή μπορεί να επιτρέπεται με ειδικά αιτιολογημένη απόφαση του Υπουργού Πολιτισμού, ύστερα από γνώμη του Συμβουλίου, μόνο η κατασκευή κτισμάτων ή προσθηκών σε υπάρχοντα κτίρια που είναι αναγκαία για την ανάδειξη των μνημείων ή χώρων καθώς και για την εξυπηρέτηση της χρήσης τους. Με την απόφαση αυτή καθορίζεται και η θέση του κτίσματος στην περιοχή ή το μέρος του κτιρίου στο οποίο γίνεται η προσθήκη. Με απόφαση του Υπουργού Πολιτισμού, η οποία εκδίδεται ύστερα από γνώμη του Συμβουλίου και η οποία διατυπώνεται ύστερα από την πραγματοποίηση αυτοψίας από μέλη του ή επιτροπή που ορίζεται από αυτό, συνοδεύεται από σχετικό διάγραμμα και δημοσιεύεται μαζί με αυτό στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, είναι δυνατόν να καθορίζεται μέσα στους χώρους της παραγράφου 1, εάν είναι εκτεταμένοι, περιοχή σε μέρος ή στο σύνολο της οποίας θα ισχύουν, δυνάμει της κοινής απόφασης του επόμενου εδαφίου, ειδικές ρυθμίσεις ως προς τους όρους δόμησης ή τις χρήσεις γης ή τις επιτρεπόμενες δραστηριότητες ή και όλους τους πιο πάνω περιορισμούς (Ζώνη Προστασίας Β/). Με κοινή απόφαση του Υπουργού Πολιτισμού και του κατά περίπτωση αρμόδιου Υπουργού, που εκδίδεται ύστερα από γνώμη των οικείων γνωμοδοτικών οργάνων, καθορίζονται στη συνέχεια οι ειδικοί όροι δόμησης, οι χρήσεις γης, οι επιτρεπόμενες δραστηριότητες, καθώς και η δυνατότητα και οι προϋποθέσεις συνέχισης της λειτουργίας υφιστάμενων νόμιμων δραστηριοτήτων. Η κοινή αυτή απόφαση εκδίδεται μέσα σε τρεις (3) μήνες από την αποστολή του σχεδίου από το Υπουργείο Πολιτισμού στα συναρμόδια Υπουργεία. 3. Τα όρια των ζωνών προστασίας μπορεί να ανακαθορίζονται με την ίδια διαδικασία με βάση τα δεδομένα της αρχαιολογικής έρευνας και τις συνθήκες προστασίας των αρχαιολογικών χώρων ή μνημείων. Ακίνητα, στα οποία υπάρχουν ορατά αρχαία και εντάσσονται σε Ζώνη Προστασίας Α /, απαλλοτριώνονται εάν εμπίπτουν στην παρ. 3 του άρθρου 19.

Άρθρο 14. – Αρχαιολογικοί χώροι σε οικισμούς – οικισμοί, που αποτελούν αρχαιολογικούς χώρους: 1. Στους αρχαιολογικούς χώρους που βρίσκονται εντός



σχεδίου πόλεως ή των ορίων νομίμως υφισταμένων οικισμών είναι δυνατόν να καθορίζονται ζώνες προστασίας σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 13....

Άρθρο 16 - Ιστορικοί τόποι: Με απόφαση του Υπουργού Πολιτισμού, η οποία εκδίδεται ύστερα από γνώμη του Συμβουλίου, συνοδεύεται από διάγραμμα οριοθέτησης και δημοσιεύεται μαζί με αυτό στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, εκτάσεις ή σύνθετα έργα του ανθρώπου και της φύσης σύμφωνα με τις ειδικότερες διακρίσεις του εδαφίου δ' του άρθρου 2 χαρακτηρίζονται Ιστορικοί τόποι. Στους ιστορικούς τόπους εφαρμόζονται αναλόγως οι διατάξεις των άρθρων 12, 13, 14 και 15.

Άρθρο 17.- Ζώνες Προστασίας γύρω από μνημεία: 1. Γύρω από μνημεία μπορεί να καθορίζεται Ζώνη Προστασίας Α/, σύμφωνα με το άρθρο 13.2. Ο καθορισμός χώρου, σε περιοχή εκτός σχεδίου πόλεως ή νομίμως υφισταμένων οικισμών, ως Ζώνης Α/, συνεπάγεται την αναγκαστική απαλλοτρίωσή του, εάν αναιρείται η κατά προορισμό χρήση του. 3. Γύρω από μνημεία μπορεί να καθορίζεται επίσης Ζώνη Προστασίας Β/, σύμφωνα με το άρθρο 13.

Άρθρο 75: Η ισχύς του παρόντος νόμου αρχίζει από τη δημοσίευσή του στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, εκτός εάν ορίζεται διαφορετικά στις επί μέρους διατάξεις. Κάθε διάταξη νόμου αντίθετη προς τις διατάξεις του παρόντος νόμου καταργείται...».

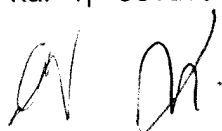
Ερμηνεία και εφαρμογή διατάξεων

10. Γίνεται δεκτό ότι οι κανόνες δικαίου, που εισάγονται με κανονιστικές διοικητικές πράξεις, κατά νομοθετική εξουσιοδότηση, από άποψη τυπικής ισχύος είναι ισοδύναμοι με τους κανόνες που παράγονται με πράξεις των νομοθετικών οργάνων, τους οποίους είναι δυνατόν να καταργούν ή να τροποποιούν, απευθείας ή έμμεσα, εάν τούτο προβλέπεται ρητώς ή προκύπτει σαφώς από την εξουσιοδότηση (πρβλ. ΣΤΕ 1761/2000, 4599/1987, ΔΕΑ 599/2008, Ε. Σπηλιωτόπουλος, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, 14^η έκδοση 2011, τ. Ι, παρ. 57). Για την ταυτότητα του νομικού λόγου τα ανωτέρω ισχύουν και προκειμένου για την κατάργηση ή τροποποίηση κανονιστικών διοικητικών πράξεων διοικητικού οργάνου με κανονιστικές διοικητικές πράξεις κατωτέρου επιπέδου διοικητικού οργάνου (π.χ κατάργηση ή τροποποίηση προεδρικού διατάγματος με υπουργική απόφαση). Περαιτέρω, γίνεται δεκτό ότι η απλή κατάργηση ή αντικατάσταση της εξουσιοδοτικής διάταξης ισχύει για το μέλλον, υπό την έννοια ότι δεν είναι δυνατό να γίνεται στο εξής χρήση της εξουσιοδότησης που

παρείχε, δεν συνεπάγεται, όμως, αυτοδίκαια την κατάργηση των κανονιστικών πράξεων, που εκδόθηκαν βάσει αυτής, εκτός εάν τούτο ορίζεται από την καταργητική της νομοθετικής εξουσιοδότησης διάταξη (πρβλ. ΣΤΕ 831/2015, 3606/2002, 2412/1992, Ε. Σπηλιωτόπουλος, ο.π, σημ. 48).

11. Ενόψει των ανωτέρω, πρέπει να γίνει, επίσης, δεκτό ότι, εάν ο νόμος που κατήργησε την εξουσιοδοτική διάταξη δεν καταργεί μεν ρητώς κανονιστική πράξη, που εκδόθηκε με βάση την εξουσιοδότηση αυτή, παρέχει, όμως, εξουσιοδότηση για την κανονιστική ρύθμιση του ίδιου ζητήματος σε άλλο διοικητικό όργανο, τότε το όργανο αυτό μπορεί, για το μέλλον, με νέα κανονιστική πράξη του να τροποποιήσει ή καταργήσει, άμεσα ή έμμεσα, την ανωτέρω κανονιστική πράξη με την διαδικασία και τους ουσιαστικούς όρους ή προϋποθέσεις, που τίθενται από την νέα εξουσιοδότηση (πρβλ. Ε. Σπηλιωτόπουλος, ο.π, παρ. 57 σελ. 48).

12. Η ισχύουσα αρχαιολογική νομοθεσία, με τις ανωτέρω διατάξεις των άρθρων 2, 12 παρ. 1, 13 παρ. 1-3, 14 16 και 17 του ν. 3028/2002, ορίζει την έννοια των πολιτιστικών εν γένει αγαθών, των μνημείων (αρχαίων και νεότερων), των αρχαιολογικών χώρων και των ιστορικών τόπων, καθορίζει τα όργανα, τη διαδικασία και τους όρους της κήρυξης, οριοθέτησης και αναοριοθέτησης των αρχαιολογικών χώρων και ιστορικών τόπων με κανονιστικές διοικητικές πράξεις, καθώς επίσης και της ρύθμισης με κανονιστικές διοικητικές πράξεις της δόμησης, των χρήσεων γης και των επιτρεπόμενων δραστηριοτήτων σε αρχαιολογικούς χώρους, ιστορικούς τόπους και πέριξ μνημείου, που βρίσκονται εκτός και εντός σχεδίου πόλεως και των ορίων νομίμως υφισταμένων ενεργών οικισμών, κατά ζώνες κλιμακούμενης προστασίας. Ειδικότερα, όσον αφορά τη ρύθμιση της δόμησης, παρέχεται εξουσιοδότηση: α) με απόφαση του Υπουργού Πολιτισμού, η οποία εκδίδεται μετά γνώμη του Συμβουλίου, να καθορίζεται στους ανωτέρω χώρους «Ζώνη Προστασίας Α'», στην οποία απαγορεύεται η δόμηση (με ορισμένες εξαιρέσεις), β) με απόφαση του Υπουργού Πολιτισμού να καθορίζεται «Ζώνη Προστασίας Β'», στην οποία θα ισχύουν ειδικές ρυθμίσεις ως προς τους όρους δόμησης ή τις χρήσεις γης ή τις επιτρεπόμενες δραστηριότητες ή και όλους τους πιο πάνω περιορισμούς και γ) με κοινή απόφαση του Υπουργού Πολιτισμού και του κατά περίπτωση αρμόδιου Υπουργού, που εκδίδεται ύστερα από γνώμη των οικείων γνωμοδοτικών οργάνων, να καθορίζονται στη συνέχεια οι ειδικοί όροι δόμησης, οι χρήσεις γης, οι επιτρεπόμενες δραστηριότητες, καθώς και η δυνατότητα και οι προϋποθέσεις συνέχισης της



λειτουργίας υφιστάμενων νόμιμων δραστηριοτήτων. Τα όρια των ανωτέρω ζωνών προστασίας μπορεί να ανακαθορίζονται με την ίδια διαδικασία, με βάση τα δεδομένα της αρχαιολογικής έρευνας και τις συνθήκες προστασίας των αρχαιολογικών χώρων, ιστορικών τόπων ή μνημείων.

13. Μέχρι την εισαγωγή των ανωτέρω διατάξεων του άρθρου 91 του ν. 1892/1990, με τις οποίες δόθηκε εξουσιοδότηση της ρύθμισης της δόμησης σε αρχαιολογικούς χώρους, που βρίσκονται εκτός των ορίων των νομίμως υφισταμένων οικισμών, κατά ζώνες Α', (στην οποία απαγορεύεται η δόμηση) και Β' (στην οποία η δόμηση επιτρέπεται υπό όρους και περιορισμούς), με κανονιστικές πράξεις των Υπουργών Πολιτισμού και ΥΠΕΧΩΔΕ, η προϊσχύσασα αρχαιολογική νομοθεσία δεν προέβλεπε την ρύθμιση με κανονιστικό τρόπο των όρων και περιορισμών της δόμησης στους αρχαιολογικούς ή πέριξ σημαντικών μνημείων χώρους, που βρίσκονταν εκτός ή εντός σχεδίου πόλεως και των ορίων νομίμως υφισταμένων οικισμών. Είναι μάλιστα σημαντικό να αναφερθεί ότι η νομοθεσία αυτή δεν προέβλεπε την έννοια και συγκεκριμένη διαδικασία κήρυξης και οριοθέτησης του «αρχαιολογικού χώρου», θέματα τα οποία, υπό το καθεστώς αυτό, διαπλάσθηκαν από την νομολογία και τη διοικητική πρακτική, με νομοθετικό έρεισμα τις διατάξεις του άρθρου 50 του π.δ. της 5/24 Αυγούστου 1932 *«Περί κωδικοποιήσεως των διατάξεων του Ν. 5351 «Περί αρχαιοτήτων» κ.λ.π.»* και συγκεκριμένα την περ. 2 κατά την οποία, απαγορεύεται άνευ αδείας του Υπουργείου Παιδείας *«1....2. Η πλησίον αρχαίου επιχείρησις έργου δυναμένου να βλάψει αυτό αμέσως ή εμμέσως»*, (πρβλ. *ΟΛΣΤΕ 2386/1971, ΝΣΚ 539/1984, Δ. Παπαπετρόπουλος: Νόμος 3028/2002 για την προστασία των αρχαιοτήτων και της πολιτιστικής κληρονομιάς, έκδοση 2006, σελ. 42*). Ειδικότερα, είχε γίνει δεκτό ότι η διοικητική πράξη, με την οποία κηρύσσεται ένας χώρος ως αρχαιολογικός, δεν έχει την έννοια ότι επιβάλλεται (δί' αυτής) γενική και εκ των προτέρων απαγόρευση επιχείρησης έργου (*ΟΛΣΤΕ 2386/1971, Σ.τ.Ε. 1822/1992, 2537/1988, 2283/1988 κ.α.*), αλλά παραπέμπει, κατά το εννοιολογικό της περιεχόμενο, στους περιορισμούς που επιβάλλει το άρθρο 50 του παραπάνω Κ.Ν 5351/1932, αποτελούσα έντονη υπόμνηση στους ενδιαφερομένους ότι για κάθε μελλοντική εκτέλεση έργου στον παραπάνω χώρο απαιτείται σχετική άδεια του Υπουργού Πολιτισμού, ενόψει του συγκεκριμένου έργου και μετά από εκτίμηση της βλάβης, η οποία ενδέχεται να προκληθεί στα αρχαία από την εκτέλεσή του (*Ολομ. ΣΤΕ 2386/1971, 969, 970/1998*).

14. Το ανωτέρω κενό της προϊσχύσασας αρχαιολογικής νομοθεσίας καλύπτονταν με εφαρμογή των διατάξεων της πολεοδομικής νομοθεσίας (του ν.δ της 17.7/16.8.1923 «περί σχεδίων πόλεων κλπ» και του Γενικού Οικοδομικού Κανονισμού), με τις οποίες, μεταξύ άλλων, παρέχεται νομοθετική εξουσιοδότηση για την ρύθμιση με κανονιστικές διοικητικές πράξεις (συνήθως με διατάγματα) των όρων και περιορισμών της δόμησης και των χρήσεων γης κλπ. εντός και εκτός σχεδίων πόλεων και οικισμών του κράτους. Οι διατάξεις αυτές, σύμφωνα με τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας (βλ.Ολ.ΣΤΕ 534, 535/2003), επιτρέπουν την έκδοση κανονιστικών διαταγμάτων για τον καθορισμό ειδικών χρήσεων γης και όρων και περιορισμών δόμησης, τόσο σε περιοχές εντός σχεδίου, όσο και σε περιοχές εκτός σχεδίου, προκειμένου να προστατευθεί το φυσικό περιβάλλον ή να ελεγχθεί η οικοδομική δραστηριότητα.

15. Τέτοια, περίπτωση συνιστά και το επίμαχο π.δ. της 11.1/22.2.1985 «Καθορισμός ζωνών προστασίας στην ευρύτερη περιοχή του Φρουρίου Χλεμούτσι της Κοινότητας Κάστρου Ν. Ηλείας και ειδικών όρων και περιορισμών δόμησης αυτής», το οποίο συνυπογράφεται από τους Υπουργούς ΠΕΧΩΔΕ και Πολιτισμού και Επιστημών. Το διάταγμα αυτό, όπως προκύπτει από το περιεχόμενό του, εκδόθηκε κατ' επίκληση εξουσιοδότησης των διατάξεων των άρθρων 9, 11, 14 και 17 του ν.δ της 17.7/16.8.1923 «περί σχεδίων πόλεων κλπ», όπως μεταγενέστερα τροποποιήθηκαν και ίσχυαν και των άρθρων 80 και 125 του τότε ισχύοντος ν.δ 8/1973 «περί ΓΟΚ» και με αυτό καθορίζονται απαγόρευση, όροι, περιορισμοί, προϋποθέσεις δόμησης, όψεων και χρήσεων κτιρίων, χρήσεις εγκαταστάσεων κλπ., κατά ζώνες κλιμακούμενης προστασίας, τόσον εκτός (ζώνες Α, Β και Γ'), όσον και εντός (ζώνη Δ) των ορίων του οικισμού της Κοινότητας Κάστρου Ν. Ηλείας, χάριν της προστασίας του Φρουρίου «Χλεμούτσι», το οποίο είχε κηρυχθεί προέχον βυζαντινό μνημείο και του περιβάλλοντος χώρου άμεσης προστασίας του, που είχε καθορισθεί με την αρ. ΥΠ.Π.Ε/ΑΡΧ/Β1/Φ31/24246/652/15.7.1981 απόφαση του Υπουργού Πολιτισμού και Επιστημών, η οποία είχε ερμηνευθεί ως μη καθορίζουσα αρχαιολογικό χώρο, παρά μόνον ζώνη άμεσης προστασίας σημαντικού βυζαντινού μνημείου (βλ. ανωτέρω άρθρα 1 και 2 του διατάγματος και ιδίως το αρ. 625/1984 πρακτικό επεξεργασίας του από το ΣΤΕ).

16. Με τις ανωτέρω διατάξεις των άρθρων 13, 14, 16 και 17 του ισχύοντος ν. 3028/2002, θεσπίζεται πλέον από την αρχαιολογική νομοθεσία, πλήρες νομοθετικό

πλαίσιο, με το οποίο παρέχεται νομοθετική εξουσιοδότηση έκδοσης κανονιστικών διοικητικών πράξεων (υπουργικές αποφάσεις) για την ρύθμιση της απαγόρευσης ή των όρων και προϋποθέσεων δόμησης, των χρήσεων γης, των επιτρεπόμενων δραστηριοτήτων και εν γένει όλων αυτών των περιορισμών σε αρχαιολογικούς χώρους, ιστορικούς τόπους και μεμονωμένα μνημεία, που βρίσκονται εντός ή εκτός σχεδίων πόλεων και των ορίων νομίμως υφισταμένων ενεργών οικισμών, κατά ζώνες κλιμακούμενης προστασίας. Το νομοθετικό αυτό πλαίσιο είναι ειδικό και ανεξάρτητο από τις αποβλέπουσες στην εξυπηρέτηση αντιστοίχων σκοπών διατάξεις της ισχύουσας πολεοδομικής νομοθεσίας. Ως εκ τούτου, κατισχύουν των διατάξεων αυτών (βλ. και άρθρο 75 του ν. 3028/2002), δεδομένου ότι η προσφυγή σ' αυτές δεν είναι πλέον απαραίτητη, όσον αφορά αρχαιολογικούς χώρους, ιστορικούς τόπους και μνημεία, για τους οποίους, μέχρι σήμερα, δεν έχει καθορισθεί, με οιονδήποτε τρόπο, κανονιστικό πλαίσιο ρύθμισης της απαγόρευσης ή των όρων και προϋποθέσεων δόμησης, των χρήσεων γης, των επιτρεπόμενων δραστηριοτήτων και εν γένει όλων αυτών των περιορισμών. Για τον ίδιο λόγο οι ανωτέρω διατάξεις του ν. 3028/2002 εφαρμόζονται αποκλειστικά και καθόσον αφορά την τροποποίηση των κανονιστικών διοικητικών πράξεων (διαταγμάτων), που εκδόθηκαν, σύμφωνα με όσα αναφέρονται προηγουμένως, κατ' εξουσιοδότηση διατάξεων της πολεοδομικής νομοθεσίας, με αντικείμενο τον καθορισμό ειδικών χρήσεων γης και όρων και περιορισμών της δόμησης, προκειμένου να προστατευθούν αρχαιολογικοί χώροι και μνημεία, που βρίσκονται εντός ή εκτός σχεδίου πόλεως ή των ορίων νομίμως υφισταμένων οικισμών, οι οποίες (κανονιστικές πράξεις), μέχρι την τροποποίησή τους ή κατά το μέρος, που δεν θα τροποποιηθούν εξακολουθούν να ισχύουν (πρβλ. *mutatis mutandis*, το υπ' αριθμ. 247/2003 πρακτικό του Ε' Τμήματος του ΣΤΕ, περί επεξεργασίας σχεδίου Προεδρικού Διατάγματος καθορισμού Ζωνών Οικιστικού Ελέγχου (Ζ.Ο.Ε.) στη Νήσο Άνδρο, σύμφωνα με το οποίο έγινε δεκτό ότι καταλαμβάνονται από τις ρυθμίσεις της Ζ.Ο.Ε. αρχαιολογικοί χώροι, όπου έχουν απλώς οριοθετηθεί Ζώνες Β' προστασίας (αλλά δεν έχουν εγκριθεί όροι και περιορισμοί για τις ζώνες αυτές) μέχρι την έκδοση της προβλεπομένης από το άρθρο 13 παρ. 2 του Ν.3028/2002 κοινής υπουργικής απόφασης).

17. Ενόψει των ανωτέρω συνάγεται ότι οι διατάξεις του π.δ. της 11.1/22.2.1985 «Καθορισμός ζωνών προστασίας στην ευρύτερη περιοχή του Φρουρίου Χλεμούτσι της Κοινότητας Κάστρου Ν. Ηλείας και ειδικών όρων και

περιορισμών δόμησης αυτής» μπορούν να τροποποιηθούν με υπουργικές αποφάσεις, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 13 παρ. 2 -3 και 17 παρ. 1-3 του ν. 3028/2002, εξακολουθούν, όμως, να ισχύουν μέχρι την τροποποίησή τους ή κατά το μέρος που δεν θα τροποποιηθούν.

Απάντηση

18. Ενόψει όλων όσων εκτίθενται προηγουμένως, επί του ερωτήματος που τίθεται το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Ε' Τμήμα) γνωμοδοτεί ομόφωνα ότι οι διατάξεις του π.δ. της 11.1/22.2.1985 «Καθορισμός ζωνών προστασίας στην ευρύτερη περιοχή του Φρουρίου Χλεμούτσι της Κοινότητας Κάστρου Ν. Ηλείας και ειδικών όρων και περιορισμών δόμησης αυτής» (Δ' 47) μπορούν να τροποποιηθούν με υπουργικές αποφάσεις, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 13 παρ. 2-3 και 17 παρ. 1-3 του ν. 3028/2002, εξακολουθούν, όμως, να ισχύουν μέχρι την ως άνω τροποποίησή τους ή κατά το μέρος που οι διατάξεις αυτές δεν θα τροποποιηθούν.

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Αθήνα, 17 -10- 2016

Η Πρόεδρος

Μεταξία Ανδροβιτανέα
Αντιπρόεδρος του ΝΣΚ

Ο Εισηγητής

Σταύρος Σπυρόπουλος
Νομικός Σύμβουλος του Κράτους