



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ**

Αριθμός Γνωμοδοτήσεως: 42/2017

**ΤΟ ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
(ΤΜΗΜΑ Γ')**

Συνεδρίαση της 13^{ης} Φεβρουαρίου 2017

ΣΥΝΘΕΣΗ:

Πρόεδρος: Βασιλική Δούσκα, Αντιπρόεδρος ΝΣΚ

Μέλη: Σπυρίδων Παπαγιαννόπουλος, Παναγιώτης Παναγιωτουνάκος, Ευγενία Βελώνη, Νίκη Μαριόλη, Κωνσταντίνος Κατσούλας, Αθηνά Αλεφάντη, Βασιλική Παπαθεοδώρου, Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους.

Εισηγήτρια: Σωτηρία Κοσμά, Πάρεδρος ΝΣΚ

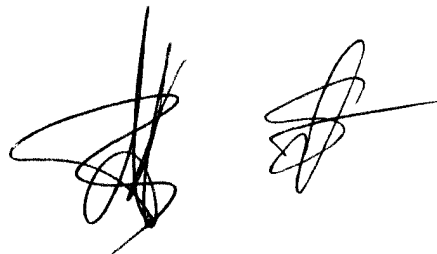
Αριθμός ερωτήματος: Το υπ' αριθμ. πρωτ. 3952/22.7.2016 ερώτημα του Υπουργείου Περιβάλλοντος και Ενέργειας της Γενικής Δ/σης Ανάπτυξης και Προστασίας Δασών & Αγροπεριβάλλοντος, της Δ/σης Προστασίας Δασών και Αγροπεριβάλλοντος, Τμήμα Επιτρεπτών Επεμβάσεων στα Δασικά Εδάφη και Προστασίας Αστικών Χώρων Πρασίνου.

Ερώτημα: Ερωτάται α) αν μετά την αντικατάσταση της παρ. 1 του άρθρου 38 του ν. 998/1979 με την παράγραφο 1 του άρθρου 32 του ν. 4342/2015, και την κατάργηση του δευτέρου εδαφίου αυτής, που αναφέρονταν στις περιπτώσεις εκτάσεων που απώλεσαν τη δασική βλάστησή τους πριν την 11^η Ιουνίου 1975, είναι δυνατή η εφαρμογή της αναλόγου περιεχομένου διατάξης της παρ. 1 του άρθρου 7 του νόμου 4164/2013 και β) σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως στο ανωτέρω ερώτημα, αν οι εκτάσεις για τις οποίες εξεδόθησαν διοικητικές πράξεις σύμφωνα με τις διατάξεις της δασικής νομοθεσίας κι εξ αυτού του λόγου απώλεσαν το δασικό τους χαρακτήρα πριν τις 11.6.1975, χαρακτηρίζονται σύμφωνα με το άρθρο 14 του νόμου 998/1979 ως ισχύει, διεπόμενες υπό των διατάξεων της δασικής νομοθεσίας, με δυνατότητα ανακλήσεως των αποφάσεων εκχέρσωσης, στην περίπτωση μη υλοποιήσεως του σκοπού για τον οποίο εξεδόθησαν, ή δεν εφαρμόζονται επί αυτών οι διατάξεις της δασικής νομοθεσίας, κατ'εφαρμογήν της παραγράφου του άρθρου 7 του νόμου 4164/2013, εξαιρέσει των περιπτώσεων της παραγράφου 6 του άρθρου 43 ν.4280/2014.

Επί του ανωτέρω ερωτήματος, το οποίο υπογράφεται από την Γενική Γραμματέα του Υπουργείου Περιβάλλοντος και Ενέργειας, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Τμήμα Γ') γνωμοδότησε ως εξής:

Ιστορικό

1. Με το υπ'αριθ. πρωτ. 3952/22.7.2016 έγγραφο τέθηκαν ερωτήματα αποκλειστικά για τα ανωτέρω εκτιθέμενα νομικά ζητήματα χωρίς να τεθεί υπόψη το ιστορικό της υπόθεσης. Για το λόγο αυτό ζητήθηκε από την υπηρεσία να μας γνωρίσει το πραγματικό της υπόθεσης, η οποία αποτέλεσε την αφορμή για τους ανωτέρω νομικούς προβληματισμούς. Κατόπιν αυτού η Γενική Διεύθυνση Ανάπτυξης και Προστασίας Δασών και Αγροπεριβάλλοντος με το υπ'αριθ. πρωτ. 5899/2.12.2016 έγγραφο, μας διαβίβασε πρόσθετα στοιχεία, μεταξύ των οποίων και το υπ'αριθ. 1676/98458/3.6.2015 έγγραφο του Δασαρχείου Αταλάντης, από το οποίο προκύπτουν τα ακόλουθα:



2. Η Ε.Α. με την από 15.4.2015 αίτησή της ζήτησε την έκδοση πράξης χαρακτηρισμού έκτασης που βρίσκεται στη θέση «Καπανίτσα» της περιφέρειας του Δήμου Μώλου – Αγ. Κωνσταντίνου, εμβαδού 30.450τ.μ., σε εκτέλεση της υπ'αριθ. 1710/2013 απόφασης του Διοικητικού Εφετείου Πειραιά (Τμήμα Α2 Ακυρωτικό).

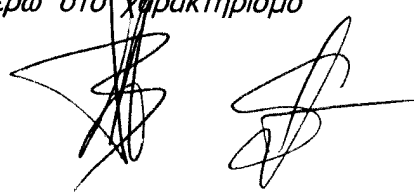
3. Ειδικότερα, η Ε.Α. με την αριθμ. 2709/1995 αίτησή της προς το Δασαρχείο Αταλάντης ζήτησε να βεβαιωθεί ότι ένα ελαιοπερίβολο, ιδιοκτησίας της, στη θέση «Καναπίτσα» Λογγού της κτηματικής περιφέρειας Αγίου Κωνσταντίνου Λοκρίδας ν. Φθιώτιδας, εκτάσεως 152.324 τ.μ., δεν διεκδικείται ούτε εποπτεύεται από το Ελληνικό Δημόσιο, ότι δεν έχει εκδοθεί για την έκταση αυτή ή τμήμα της πρωτόκολλο διοικητικής αποβολής και ότι δεν έχει κηρυχθεί αναδασωτέα. Επί της αιτήσεως αυτής εκδόθηκε το με αριθ. 1354/6-6-1996 έγγραφο του Δασαρχείου Αταλάντης, με το οποίο η αιτούσα πληροφορείται, μεταξύ άλλων, ότι α) τμήμα της εν λόγω εκτάσεως, εμβαδού 124.750 τ.μ., δεν εποπτεύονταν ποτέ, ούτε εποπτεύονται σήμερα από τη δασική υπηρεσία στα πλαίσια της δασικής νομοθεσίας, β) τμήμα της εν λόγω εκτάσεως, εμβαδού 5.850 τ.μ., διέπεται από τις ισχύουσες διατάξεις των περί Δασών νόμων και Διαταγμάτων και ότι το Δασαρχείο θα κινήσει όλες τις προβλεπόμενες από τη Δασική Νομοθεσία διαδικασίες προστασίας της και γ) τμήμα, εμβαδού 30.450 τ.μ., αποτελεί ιδιωτική δασική έκταση, που έχει επιτραπεί στα πλαίσια της δασικής νομοθεσίας να αποδοθεί στην αγροτική εκμετάλλευση και τελεί έκτοτε υπό τον όρο εκπλήρωσης στο διηνεκές του σκοπού για τον οποίο χορηγήθηκε η σχετική πράξη (εκχέρωση), απαγορευομένης της περαιτέρω αλλαγής χρήσης της.

Εν συνέχεια, η αιτούσα υπέβαλε νέα αίτηση στο ανωτέρω Δασαρχείο, ήτοι την με αριθ. 1378/12-6-1996, με την οποία ζήτησε να γίνει χαρακτηρισμός, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 14 του ν. 998/1978, των προαναφερόμενων εκτάσεων, εμβαδού 5.850 και 30.450 τ.μ., αντίστοιχα. Επί της τελευταίας ως άνω αίτησης εκδόθηκε το με αριθ. 1378/26-6-1996 έγγραφο του Δασάρχη Αταλάντης, με το οποίο την πληροφορήσε ότι όσον αφορά την έκταση των 30.450 τ.μ., πρόκειται για τμήμα ιδιωτικής δασικής έκτασης που έχει επιτραπεί στα πλαίσια της δασικής νομοθεσίας να αποδοθεί στην αγροτική εκμετάλλευση και τελεί έκτοτε υπό του προς εκπλήρωση στο διηνεκές του σκοπού, για το οποίο χορηγήθηκε η σχετική πράξη (εκχέρωση), απαγορευομένης της περαιτέρω αλλαγής χρήσης της. Περαιτέρω, στο ίδιο έγγραφο αναφέρεται ότι, για την περίπτωση αυτή, δεν είναι δυνατή η έκδοση πράξης χαρακτηρισμού της ανωτέρω έκτασης, γιατί, σύμφωνα με την 80300/4953/5-8-1991

Διαταγή του Υπουργείου Γεωργίας (κεφάλαιο Β παρ. 2), δεν θεωρείται ότι οι ενδιαφερόμενοι έχουν έννομο συμφέρον να κινήσουν τη διαδικασία του άρθρου 14 του ν. 998/1979, γιατί πρόκειται περί εκτάσεων που τελούν σε νόμιμο καθεστώς χρήσης.

Στη συνέχεια, η αιτούσα υπέβαλε τις με αριθ. πρωτ. 2154/25-7-1996 αντιρρήσεις ενώπιον της Πρωτοβάθμιας Επιτροπής Επίλυσης Δασικών Αμφισβητήσεων ν. Φθιώτιδας. Οι αντιρρήσεις αυτές απορρίφθηκαν με την 6/19-11-1996 απόφαση της Πρωτοβάθμιας Επιτροπής Επιλύσεων Δασικών Αμφισβητήσεων Νομού Φθιώτιδας, με την αιτιολογία ότι τα προσβαλλόμενα με τις εν λόγω αντιρρήσεις έγγραφα δεν αποτελούν εκτελεστές διοικητικές πράξεις και δεν συνιστούν πράξη χαρακτηρισμού. Κατά της τελευταίας ως άνω απόφασης η αιτούσα άσκησε προσφυγή ενώπιον της Δευτεροβάθμιας Επιτροπής Επίλυσεως Δασικών Αμφισβητήσεων Εφετείου Λαμίας, επί της οποίας εκδόθηκε η 2/29-6-2010 απόφαση, με την οποία επικυρώθηκε η 6/1996 απόφαση της Πρωτοβάθμιας Επιτροπής.

Κατόπιν αυτού η Ε.Α. άσκησε ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Πειραιά την από 29.12.2010 αίτηση με την οποία ζήτησε την ακύρωση της υπ' αριθ. 2/2010 απόφασης της Δευτεροβάθμιας Επιτροπής. Επί της αιτήσεως αυτής εξεδόθη η υπ' αριθ. 1717/2013 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Πειραιά, η οποία δέχθηκε ότι το με: «... αριθ. πρωτ. 1378/26-6-1996 έγγραφο, εκδοθέν μετά την ισχύ του ν. 998/1979, ύστερα από σχετική αίτηση της αιτούσας, που ζήτησε χαρακτηρισμό της έκτασης, κατά το άρθρο 14 του ανωτέρω νόμου, δεν αποτελούσε απλό πληροφοριακό έγγραφο, αλλά πράξη χαρακτηρισμού, που έχει ως έρεισμα τις διατάξεις του ως άνω άρθρου(πρβλ. ΣτΕ 1133/2004, 2234/2008).... Με τα δεδομένα όμως αυτά, εφόσον πρόκειται για απόφαση, με την οποία επετράπη η εκχέρωση της έκτασης και η χρήση της για ελαιοκομική και γεωργική καλλιέργεια πριν τις 11-6-1975, θα έπρεπε, ενόψει της ως άνω αιτήσεως που υπέβαλε η αιτούσα, να εκδοθεί πράξη χαρακτηρισμού ως προς τον δασικό ή μη χαρακτήρα της έκτασης και ειδικότερα εάν, ύστερα από τα ανωτέρω, η έκταση αυτή έχει απολέσει ή όχι το δασικό της χαρακτήρα (πρβλ. ΣτΕ 1573/2002).. Ενόψει αυτών, η με την ανωτέρω αιτιολογία απόρριψη της από 5-12-1996 προσφυγής της αιτούσας κατά της 6/1996 απόφασης της Πρωτοβάθμιας Επιτροπής, κατά το μέρος που αφορά την έκταση εμβαδού 30.450 τ.μ., δεν είναι νόμιμη, δεδομένου ότι η Δευτεροβάθμια Επιτροπή θα έπρεπε, θεωρώντας ως εκτελεστή διοικητική πράξη το με αριθ. 1378/26-6-1996 έγγραφο του Δασάρχη Αταλάντης, να προχωρήσει περαιτέρω στο χαρακτηρισμό



αποκλειστικά της έκτασης εμβαδού 30.450 τ.μ και ειδικότερα εάν η έκταση αυτή έχει απολέσει ή διατηρεί το δασικό της χαρακτήρα. Συνεπώς, κατά το κεφάλαιο και μόνο αυτό, όπως βασίμως προβάλλεται με την κρινόμενη αίτηση, πρέπει να γίνει αυτή δεκτή, να ακυρωθεί κατά το μέρος αυτό η προσβαλλόμενη απόφαση και ειδικότερα κατά το μέρος που αφορά την από 5-12-1996 προσφυγή της αιτούσας κατά της 6/1996 απόφασης της Πρωτοβάθμιας της Επιτροπής και μόνο όσον αφορά την επίμαχη έκταση των 30.450 τ.μ., όπως ανωτέρω περιγράφεται και να αναπεμφθεί η υπόθεση στη Διοίκηση για νέα νόμιμη κρίση, σύμφωνα με τα προαναφερόμενα».

4. Με βάση τις ανωτέρω παραδοχές η υπ' αριθ. 1710/2013 απόφαση του Ακυρωτικού Διοικητικού Εφετείου ακύρωσε την υπ' αριθ. 2/2010 απόφαση της Δευτεροβάθμιας Επιτροπής Δασικών Αμφισβητήσεων του Εφετείου Λαμίας καθ' ό μέρος αυτή αφορούσε τη έκταση, εμβαδού 30.450τ.μ. και ανέπεμψε την υπόθεση στη Διοίκηση προκειμένου να προβεί σε πράξη χαρακτηρισμού στην οποία θα βεβαιώνεται εάν η έκταση αυτή έχει απολέσει ή διατηρεί το δασικό της χαρακτήρα.

5. Περαιτέρω από το ανωτέρω υπ' αριθ. 1676/98458/3.6.2015 έγγραφο του Δασαρχείου Αταλάντης προκύπτει ότι το Δασαρχείο Αταλάντης διαβίβασε, με το υπ' αριθ. πρωτ. 7380/240993/2.12.2013 έγγραφό του, την ανωτέρω υπ' αριθ. 1710/2013 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Πειραιά στην Β' θμια Ε.Ε.Δ.Α. Εφετείου Λαμίας, διότι κατά την κρίση του Δασαρχείου το τελευταίο δεν είχε αρμοδιότητα να επανέλθει στο χαρακτηρισμό της έκτασης. Η Β' θμια Ε.Ε.Δ.Α. Εφετείου Λαμίας, μετά την εξέταση της υπόθεσης, εξέδωσε την υπ' αριθ. 8/2014 απόφαση, με την οποία ανέπεμψε την υπόθεση στο Δασαρχείο Αταλάντης για έκδοση πράξης χαρακτηρισμού.

6. Τέλος στο ανωτέρω υπ' αριθ. 1676/98458/3.6.2015 έγγραφο του Δασαρχείου Αταλάντης διαλαμβάνεται ότι η επίδικη έκταση συνιστά δασική έκταση που έχει αναγνωριστεί ως ιδιωτική με την υπ' αριθ. 49985/438/9.4.1962 απόφαση του Υφυπουργού Γεωργίας, η οποία τροποποιήθηκε με την υπ' αριθ. 063722/2715/1998 απόφαση του ιδίου Υπουργού και ότι με την υπ' αριθ. 16171/4.2.1950 Δ/γή του Υπουργείου Γεωργίας εγκρίθηκε η εκχέρσωσή της και ο εμβολιασμός των αγριελαιών που φύονταν σε αυτή, προκειμένου να αποδοθεί σε μόνιμη ελαιοκομική και γεωργική καλλιέργεια, σύμφωνα με το άρθρο 102 του τότε Δασικού Κώδικα (Ν. 4173/1929), το οποίο αφορούσε εκχερσώσεις μη δημοσίων δασών και εκτάσεων και το οποίο κωδικοποιήθηκε με το άρθρο 153 του Δασικού Κώδικα (ΝΔ 86/1969), και όχι με τα

άρθρα 14 έως 27 του Δασικού Κώδικα, τα οποία αναφέρονται σε παραχωρήσεις και εκχερσώσεις δημοσίων δασών και δασικών εκτάσεων.

Νομοθετικό Πλαίσιο

7. Με την αρχική διάταξη του άρθρου 38 παράγραφος 1 του ν.998/1979 (ΦΕΚ 289^Α/29-12-1979) οριζόταν ότι: *«Κηρύσσονται υποχρεωτικώς ως αναδασωτέα τα δάση και οι δασικές εκτάσεις, ανεξαρτήτως της ειδικότερας κατηγορίας αυτών ή της θέσεως εις ην ευρίσκονται, εφ' όσον ταύτα καταστρέφονται ή αποψιλώνονται συνεπεία πυρκαϊάς ή παρανόμου υλοτομίας αυτών. Η αυτή υποχρέωσις υφίσταται και δια τα εκ των ως άνω αιτίων καταστραφέντα ή αποψιλωθέντα δάση και δασικές εκτάσεις, ανεξαρτήτως του χρόνου της καταστροφής ή της αποψιλώσεως τούτων, εφ' όσον μέχρι της 11^{ης} Ιουνίου 1975, δεν είχαν χρησιμοποιηθεί δι' έτερον σκοπόν, ώστε να καθίσταται αδύνατος η ανατροπή της εκ της χρησιμοποιήσεως ταύτης δημιουργηθείσης καταστάσεως. Η δια σποράς ή φυτεύσεως αναδάσωσης των κατά τα ανωτέρω καταστραφέντων δασών ή δασικών εκτάσεων, εφ' όσον δεν προβλέπεται να γίνει φυσική αναγέννησις, δέον να ενεργήται εντός τριών το πολύ ετών από της κηρύξεως της εκτάσεως ως αναδασωτέας, ευθύνη των αρμοδίων δασικών οργάνων».*

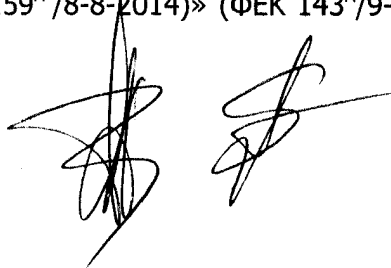
8. Με τη διάταξη της παραγράφου 1 του άρθρου 35 του ν. 4280/2014 αντικαταστάθηκε η παράγραφος 1 του άρθρου 38 του ν. 998/1979 ως εξής:

«Άρθρο 35

1. Το πρώτο εδάφιο της πρώτης παραγράφου του άρθρου 38 του ν. 998/1979 αντικαθίσταται ως εξής:

«1. Τα δάση και οι δασικές εκτάσεις, τα οποία καταστρέφονται ή αποψιλώνονται συνεπεία πυρκαϊάς ή παράνομης υλοτομίας ή άλλης αιτίας κηρύσσονται υποχρεωτικά ως αναδασωτέα ανεξαρτήτως της ειδικότερης κατηγορίας αυτών ή της θέσης στην οποία βρίσκονται, εκτός από το τμήμα τους, η εκχέρωση του οποίου είχε εγκριθεί ήδη, πριν από την καταστροφή του από τις ανωτέρω αιτίες, για λόγο δημοσίου συμφέροντος με την έκδοση της οικείας νομικής πράξης.»

9. Με τη διάταξη του άρθρου 32 παράγραφος 1 του ν. 4342/2015 «Τροποποίηση διατάξεων του νόμου 4280/2014 (159^Α/8-8-2014)» (ΦΕΚ 143^Α/9-11-2015) ορίζεται ότι:



«Άρθρο 32

Η παράγραφος 1 του άρθρου 38 του ν. 998/1979, όπως ισχύει, αντικαθίσταται ως εξής:

«1. Τα δάση και οι δασικές εκτάσεις, που καταστράφηκαν ή καταστρέφονται συνεπεία πυρκαγιάς, αποψίλωσης ή άλλης αιτίας, κηρύσσονται υποχρεωτικά ως αναδασωτέα ανεξαρτήτως της ειδικότερης κατηγορίας αυτών ή της θέσης στην οποία βρίσκονται. Της κήρυξης της αναδάσωσης εξαιρούνται εκτάσεις για τις οποίες, πριν την καταστροφή της δασικής βλάστησης τους από πυρκαγιά, έχει χορηγηθεί έγκριση επέμβασης σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Κεφάλαιο Έκτο του παρόντος νόμου».

10. Με τη διάταξη του άρθρου 17 του ν. 3208/2003 «Προστασία δασικών οικοσυστημάτων...» ορίστηκε ότι:

«Άρθρο 17

1. Δημόσια δάση και δασικές εκτάσεις που παραχωρήθηκαν για γεωργική ή δενδροκομική εκμετάλλευση με τις διατάξεις της δασικής νομοθεσίας, όπως αυτές κατά καιρούς ίσχυσαν και κωδικοποιήθηκαν με τα άρθρα 14 έως και 27 του Δασικού Κώδικα, εφόσον αξιοποιήθηκαν κατά τους όρους της παραχώρησης και εκδόθηκαν οριστικά παραχωρητήρια αποτελούν ιδιωτικά αγροκτήματα, και δεν υπάγονται καθοιονδήποτε τρόπο στις διατάξεις της δασικής νομοθεσίας.».

11. Με τη διάταξη του άρθρου 43 παράγραφος 6 του ν.4280/2014 «Περιβαλλοντική αναβάθμιση και ιδιωτική πολεοδόμηση....» (ΦΕΚ 159^Α78-8-2014) η ανωτέρω διάταξη (παρ. 1 του άρθρου 17 ν. 3208/2003) αντικαταστάθηκε ως εξής:

«Άρθρο 43

1. Δημόσια και ιδιωτικά δάση και δασικές εκτάσεις που παραχωρήθηκαν για γεωργική ή δενδροκομική καλλιέργεια με τις διατάξεις της δασικής νομοθεσίας, όπως αυτές κατά καιρούς ίσχυσαν και κωδικοποιήθηκαν με τα άρθρα 14 έως και 27 του δασικού Κώδικα, εφόσον αξιοποιήθηκαν κατά τους όρους της παραχώρησης ή της εκχέρσωσης, εκδόθηκαν οριστικά παραχωρητήρια και ουδέποτε μετέβαλαν τη χρήση για την οποία παραχωρήθηκαν δεν υπάγονται καθ' οιονδήποτε τρόπο στις διατάξεις της δασικής νομοθεσίας και μπορούν να διαθέτουν για χρήση, συναφή προς το σκοπό της παραχώρησης».

12. Με τη διάταξη του άρθρου 7 παράγραφος 1 του ν.4164/2013 «Συμπλήρωση των διατάξεων περί Εθνικού Κτηματολογίου και άλλες ρυθμίσεις» (ΦΕΚ 156^Α/9.7.2013) αντικαταστάθηκε το άρθρο 13 του ν. 3889/2010 ως ακολούθως:

«Άρθρο 7

1... 2...Εκτάσεις που έχουν απολέσει το δασικό τους χαρακτήρα πριν τις 11.6.1975 λόγω επεμβάσεων που έλαβαν χώρα με βάση σχετική διοικητική πράξη, η οποία καλύπτεται από το τεκμήριο νομιμότητας, δεν χαρακτηρίζονται ως δάση ή δασικές εκτάσεις, κατά τη διαδικασία του άρθρου 14 του ν. 998/1979 και δεν κηρύσσονται αναδασωτέες».

13. Με τη διάταξη του άρθρου 153 του ν. 4389/2016 (ΦΕΚ Α 94/27.5.2016) αντικαταστάθηκε το άρθρο 13 του ν. 3889/2010 και η ανωτέρω διάταξη, που προστέθηκε με το άρθρο 7 παράγραφος 1 του ν. 4164/2013, απαλείφθηκε από το άρθρο 13 του ν. 3889/2010, ενώ με τη διάταξη του άρθρου 154 του νόμου 4389/2016 η ανωτέρω διάταξη, προστέθηκε ως παράγραφος 7 στο άρθρο 3 του ν. 998/1979.

14. Έτσι, πλέον, με τη διάταξη της παραγράφου 7 του άρθρου 3 του ν. 998/1979 ορίζεται ότι:

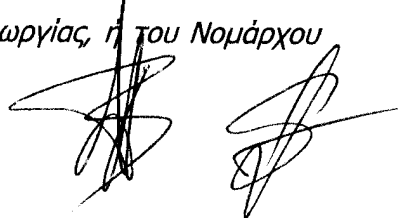
«Άρθρο 3

1...7. Εκτάσεις που έχουν απωλέσει το δασικό τους χαρακτήρα πριν τις 11.6.1975 λόγω επεμβάσεων που έλαβαν χώρα με βάση σχετική διοικητική πράξη, η οποία καλύπτεται από το τεκμήριο νομιμότητας, δεν χαρακτηρίζονται ως δάση ή δασικές εκτάσεις, κατά τη διαδικασία του άρθρου 14 του ν.998/1979 και δεν κηρύσσονται αναδασωτέες.».

15. Σύμφωνα με το άρθρο 153 του Δασικού Κώδικα (Ν.Δ. 86/1969), στο οποίο κωδικοποιήθηκε το άρθρο 102 του ν. 4173/1929,

«Άρθρο 153

1.Η εκχέρσωση μη δημοσίων δασών και δασικών εκτάσεων απαγορεύεται δύναται μόνον να επιτραπεί κατόπιν αποφάσεως του Υπουργού Γεωργίας, ή του Νομάρχου



επί εκτάσεων μέχρι 200 στρεμμάτων εφόσον βεβαιούται, ...ότι εκ της εκχερσώσεως αυτών δεν υφίσταται κίνδυνος αποπλύσεως του εδάφους ή σχηματισμού χειμάρρων, ότι το έδαφος αυτών είναι κατάλληλον προς μόνιμον γεωργικήν ή δενδροκομικήν καλλιέργειαν, ότι δεν φέρουν οπωσδήποτε προστατευτικόν χαρακτήρα και ότι η κλίσις του εδάφους δεν υπερβαίνει το 20% προκειμένου περί γεωργικής καλλιεργείας και 40% προκειμένου περί δενδροκομικής τοιαύτης. 2...3...4... 5.Αι ανωτέρω διατάξεις δεν έχουν εφαρμογήν προκειμένου περί δημοσίων εκτάσεων παραχωρηθεισών κατά τας διατάξεις του κεφαλαίου Γ του πρώτου βιβλίου προς γεωργικήν ή δενδροκομικήν εκμετάλλευσιν, δια τας οποίας εφαρμογήν έχουν αι διατάξεις των άρθρων 14. 15 και 17».

16. Στα πλαίσια εφαρμογής της διάταξης του άρθρου 43 παράγραφος 6 του νόμου 4280/2014 εξεδόθη η αριθ. οικ.118777/7350/18-12-2014 Εγκύκλιος Δ/γής της Υπηρεσίας (ΑΔΑ: ΩΑ3Ε0-ΕΔΤ) στην οποία μεταξύ άλλων διαλαμβάνεται ότι: «Κατά την διαδικασία έκδοσης πράξης χαρακτηρισμού άρθρου 14 ν. 998/79 στις περιπτώσεις που εξετάζονται εκτάσεις που παραχωρήθηκαν ή εκχερσώθηκαν για γεωργική ή δενδροκομική εκμετάλλευση σύμφωνα με τις διατάξεις της δασικής νομοθεσίας, όπως περιλαμβάνονταν στο Ν.Δ. 86/69, έχει εφαρμογή η ανωτέρω διάταξη και στο σώμα της πράξης θα αναφέρεται ότι: "οι εκτάσεις δεν υπάγονται καθ' οιονδήποτε τρόπο στις διατάξεις της δασικής νομοθεσίας και μπορούν να διαθέτουν για χρήση, συναφή προς το σκοπό της παραχώρησης"».

Ερμηνεία και εφαρμογή διατάξεων

Από τις προπαρατιθέμενες διατάξεις, ερμηνευόμενες αυτοτελώς και σε συνδυασμό, συνάγονται τα ακόλουθα:

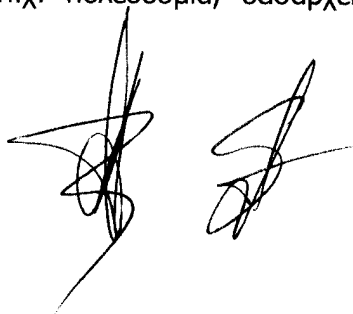
17. Η διάταξη της παραγράφου 1 του άρθρου 38 του ν. 998/1979, όπως ίσχυε αρχικά και η οποία όριζε ότι: «Η αυτή υποχρέωσις υφίσταται και δια τα εκ των ως άνω αιτίων καταστραφέντα ή αποψιλωθέντα δάση και δασικάς εκτάσεις, ανεξαρτήτως του χρόνου της καταστροφής ή της αποψιλώσεως τούτων, εφ' όσον μέχρι της 11^{ης} Ιουνίου 1975, δεν είχαν χρησιμοποιηθεί δι' έτερον σκοπόν, ώστε να καθίσταται αδύνατος η ανατροπή της εκ της χρησιμοποιήσεως ταύτης δημιουργηθείσης καταστάσεως.», καταλάμβανε όλες τις περιπτώσεις αλλαγής χρήσης των δασών και δασικών εκτάσεων των οποίων η ανατροπή ήταν αδύνατη και οι οποίες είχαν πραγματοποιηθεί μέχρι της 11.6.1975, δηλαδή καταλάμβανε τόσο τις

περιπτώσεις που η μεταβολή της κατά προορισμό χρήσης των δασικών εκτάσεων είχε γίνει αυθαίρετα με παράνομες πράξεις, όσο και τις περιπτώσεις που η αλλαγή χρήσης είχε γίνει δυνάμει διοικητικής πράξης.

Η διάταξη αυτή, κατά το μέρος που εξαιρούσε από την υποχρέωση αναδάσωσης εκτάσεις οι οποίες είχαν παρανόμως χρησιμοποιηθεί πριν από την 11-6-1975, κατά τρόπο ώστε να καθίσταται αδύνατη η ανατροπή της δημιουργηθείσας πραγματικής κατάστασης, κρίθηκε με πλήθος αποφάσεων του Συμβουλίου της Επικρατείας (ΣτΕ 1495/2015, 1285/2009, 2126, 1316/2000, 2619/ 1982) ότι αντίκειται στην διάταξη του άρθρου 117 παρ. 3 του Συντάγματος. Κατά το μέρος, όμως, που αφορούσε σε δάση και δασικές εκτάσεις που είχαν απολέσει το δασικό τους χαρακτήρα όχι κατόπιν αυθαίρετης και παράνομης ανθρώπινης ενέργειας αλλά για κάποια νόμιμη αιτία, η ανωτέρω διάταξη του άρθρου 38 παρ. 1 κρίθηκε ότι δεν αντίκειται στην διάταξη του άρθρου 117 παρ. 3 του Συντάγματος και είναι εφαρμοστέα.

Προκύπτει, λοιπόν ότι τόσο η αντικατάσταση της παραγράφου 1 του άρθρου 38 του ν.998/1979 αρχικά με τη διάταξη του άρθρου 35 παρ. 1 του ν. 4280/2014 και εν συνεχεία με τη διάταξη του άρθρου 32 παρ. 1 του ν. 4342/2015, με την οποία απαλείφθηκε η εξαίρεση υπαγωγής στις διατάξεις της δασικής νομοθεσίας των εκτάσεων που είχαν απολέσει αυθαίρετα το δασικό τους χαρακτήρα, όσο και η διάταξη του άρθρου 7 παράγραφος 1 του νόμου 4164/2013, με την οποία ορίστηκε ότι οι εκτάσεις που απώλεσαν το δασικό τους χαρακτήρα πριν τις 11.6.1975 δυνάμει διοικητικής πράξης, που καλύπτεται από το τεκμήριο νομιμότητας, δεν χαρακτηρίζονται ως δάση ή δασικές εκτάσεις και δεν κηρύσσονται αναδασωτέες είναι σύμφωνη προς την ανωτέρω νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας και ρυθμίζουν διαφορετικές πραγματικές καταστάσεις.

Σημειώνεται ότι η διάταξη του άρθρου 3 παράγραφος 7 του ν. 998/1979 ρυθμίζει τις περιπτώσεις, που απωλέσθη ο δασικός χαρακτήρας μίας δασικής έκτασης δυνάμει διοικητικής πράξης, η οποία καλύπτεται από το τεκμήριο νομιμότητας, δηλαδή δεν έχει ακυρωθεί ή ανακληθεί για κάποιο λόγο, και η οποία έχει εκδοθεί αρμοδίως από οποιοδήποτε όργανο της διοίκησης (π.χ. πολεοδομία, δασαρχείο κ.ο.κ.).



Προϋπόθεση, ωστόσο, για να εφαρμοστεί η ανωτέρω διάταξη, μεταξύ άλλων, είναι η οριστική απώλεια του δασικού χαρακτήρα της έκτασης, η οποία επέρχεται στις περιπτώσεις που η σχετική διοικητική πράξη δεν εξαρτά το κύρος της από όρο ή προϋπόθεση.

Αντίθετα η διάταξη του άρθρου 43 παράγραφος 6 του ν. 4280/2014 ρυθμίζει μόνο τις περιπτώσεις που δημόσια και ιδιωτικά δάση και δασικές εκτάσεις παραχωρήθηκαν για γεωργική ή δενδροκομική καλλιέργεια, εφόσον αξιοποιήθηκαν κατά τους όρους της παραχώρησης ή της εκχέρσωσης και ουδέποτε μετέβαλαν τη χρήση για την οποία παραχωρήθηκαν. Εν προκειμένω δηλαδή δεν επέρχεται οριστική απώλεια του δασικού χαρακτήρα, διότι το κύρος της παραχώρησης ή της άδειας εκχέρσωσης τελεί σε συνάρτηση με την τήρηση των όρων της αξιοποίησης για συγκεκριμένη χρήση.

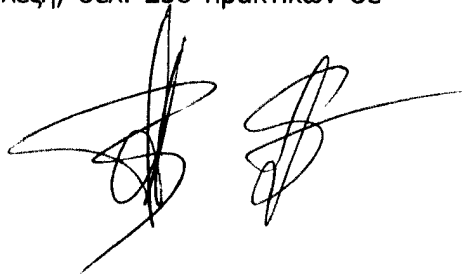
18. Η ρύθμιση που εισήχθη με τη διάταξη του άρθρου 7 παράγραφος 1 του ν. 4164/2013, όπως προαναφέρθηκε, επαναλήφθηκε με τη διάταξη του άρθρου 154 του ν. 4389/2016 και προστέθηκε ως παράγραφος 7 στο άρθρο 3 του ν. 998/1979. Δεδομένου, λοιπόν, ότι η διάταξη του άρθρου 154 του ν. 4389/2016 είναι νεότερη της διάταξης της παρ. 1 του άρθρου 32 του ν. 4342/2015 εξακολουθεί να ισχύει και δεν τίθεται ζήτημα κατάργησής της. Εξάλλου, όπως προαναφέρθηκε, οι ανωτέρω διατάξεις ρυθμίζουν διαφορετικές πραγματικές καταστάσεις, και συνεπώς δεν τίθεται ζήτημα κατάργησης της μίας από την άλλη διάταξη.

19. Με τη διάταξη του άρθρου 17 του νόμου 3208/2003 ορίστηκε ότι τα δημόσια δάση και οι δημόσιες δασικές εκτάσεις που παραχωρήθηκαν για γεωργική ή δενδροκομική εκμετάλλευση με τις διατάξεις της δασικής νομοθεσίας, όπως αυτές κατά καιρούς ίσχυσαν και κωδικοποιήθηκαν με τα άρθρα 14 έως και 27 του Δασικού Κώδικα, εφόσον αξιοποιήθηκαν κατά τους όρους της παραχώρησης και εκδόθηκαν οριστικά παραχωρητήρια αποτελούν ιδιωτικά αγροκτήματα, και δεν υπάγονται καθοιονδήποτε τρόπο στις διατάξεις της δασικής νομοθεσίας, ενώ με τη διάταξη του άρθρου 43 παράγραφος 6 του ν. 4280/2014, η οποία αντικατέστησε την ανωτέρω διάταξη του νόμου 3208/2003, η ανωτέρω ρύθμιση επεκτάθηκε και στα ιδιωτικά δάση και τις ιδιωτικές δασικές εκτάσεις οι οποίες εκχερσώθηκαν με τις διατάξεις της δασικής νομοθεσίας για γεωργική ή δενδροκομική εκμετάλλευση, εφόσον αξιοποιήθηκαν κατά τους όρους της άδειας εκχέρσωσης και ουδέποτε μετέβαλαν τη εν λόγω χρήση.

20. Θα πρέπει να επισημανθεί ότι η διατύπωση της τελευταίας ως άνω διάταξη (άρθρο 43 παράγραφος 6 του ν. 4280/2014) δημιουργεί προβληματισμό λόγω της αναντιστοιχίας του περιεχομένου της και των διατάξεων του δασικού κώδικα στις οποίες παραπέμπει, για το εάν τυγχάνει εφαρμογής στις περιπτώσεις ιδιωτικών δασών και ιδιωτικών δασικών εκτάσεων, καθόσον σε αυτή ορίζεται ότι ρυθμίζει τις περιπτώσεις των άρθρων 14 έως και 27 του δασικού Κώδικα (ν.δ. 86/69), τα οποία αφορούσαν αποκλειστικά στην παραχώρηση δημοσίων δασικών εκτάσεων.

21. Όμως, η αναφορά στις διατάξεις των άρθρων 14 έως και 27 του δασικού κώδικα θα πρέπει να εκληφθεί ως εκ παραδρομής απλή επανάληψη της αρχικής διάταξης του άρθρου 17 του ν. 3208/2003, το οποίο αντικατεστάθη χωρίς να συμπληρωθούν και οι διατάξεις του δασικού κώδικα που αναφέρονται σε ιδιωτικές δασικές εκτάσεις. Τούτο δε διότι με τη διάταξη του άρθρου 43 παρ. 6 του ν. 4280/2014, εκφράστηκε ρητά η βούληση του νομοθέτη να συμπεριλάβει στη εν λόγω ρύθμιση και τα ιδιωτικά δάση τα οποία εκχερσώθηκαν στα πλαίσια της δασικής νομοθεσίας για γεωργική και δενδροκομική εκμετάλλευση και τα οποία είχαν παραληφθεί στην αρχική διάταξη του άρθρου 17 του ν. 3208/2003, αποτελούσα άλλωστε και το μοναδικό νέο περιεχόμενο της αντικαθιστούμενης διάταξης.

Η άποψη αυτή ενισχύεται από τα πρακτικά της Ολομέλειας της Βουλής κατά την ψήφιση του ν. 4280/2014, Συνεδρίαση ΚΔ' 1.8.2014, στα οποία επί λέξει διαλαμβάνονται τα ακόλουθα: «...Όμως υπάρχουν και μερικά πράγματα για τα οποία έχουν απόλυτο δίκαιο οι άνθρωποι. Πριν το '60 αγόρασαν κτήματα από τα μοναστήρια και τους δόθηκε η δυνατότητα και εκχέρσωσαν. Έχουν κάνει ελαιώνες... και τώρα – λέει- παραμένει ο δασικός τους χαρακτήρας... Όμως, κατά κάποιο τρόπο, πρέπει να δούμε και αυτές τις ιδιωτικές εκτάσεις, διότι δεν μπορούμε να λέμε «ναι» στις δημόσιες και «όχι» στις ιδιωτικές...» (απόσπασμα από την ομιλία του Ιωάννη Δριβερλέγκα, σελ. 109 έως 110 των πρακτικών σε μορφή TXT) και περαιτέρω ότι «...θέλουμε να γίνει ξεκάθαρο ότι εμείς πιστεύουμε ότι το θέμα των εκχερσωμένων εκτάσεων που χρησιμοποιούνται για αγροτική εκμετάλλευση πρέπει να τακτοποιηθεί, γιατί αυτό πράγματι συνιστά δημόσιο συμφέρον, γιατί ενισχύει την αγροτική παραγωγή...» (απόσπασμα από την ομιλία της Αικ. Ιγγλέζη, σελ. 250 πρακτικών σε μορφή TXT).



Επίσης η άποψη αυτή ενισχύεται και από τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, το οποίο έχει δεχθεί ότι κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 102 του ισχύοντος κατά τον κρίσιμο χρόνο Δασικού Κώδικα (ν. 4173/1929), αλλά και του άρθρου 153 του μεταγενέστερου Δασικού Κώδικα (ν.δ. 86/1969), «...με την άδεια εκχέρσωσης (ιδιωτικής δασικής έκτασης) επιτρέπεται η χρησιμοποίηση της έκτασης για μόνιμη γεωργική ή δενδροκομική εκμετάλλευση, αποκλείεται δε η περαιτέρω αλλαγή της χρήσεως της εκτάσεως σε οικιστική ή άλλη χρήση. Ως εκ τούτου η έκταση δεν χάνει οριστικά τον δασικό της χαρακτήρα, αλλά εφ' όσον και για όσον χρόνο καλλιεργείται γεωργικώς. Τούτων παρέπεται ότι η παράβαση της χρήσεως της εκχερσωθείσας δασικής εκτάσεως, που αποκλειστικώς επιτρέπεται από το νόμο, πέραν της δυνατότητας ανακλήσεως της άδειας εκχερσώσεως με ρητή πράξη της Διοικήσεως, συνεπάγεται την εφαρμογή των διατάξεων της δασικής νομοθεσίας μεταξύ των οποίων και οι προαναφερθείσες διατάξεις των άρθρων 14 του ν.998/1979 (πρβλ. ΣΕ 352/2010, 137/2009, 1661/2005, 2277/2004, 2078/2004, 566/1979).» (ΣΕ5319/2012 αλλά και η νεότερη ΣΕ2184/2016).

Με τις ανωτέρω αποφάσεις του Συμβουλίου της Επικρατείας κρίθηκε ότι οι ιδιωτικές δασικές εκτάσεις για τις οποίες χορηγήθηκε άδεια εκχέρσωσης δεν χάνουν οριστικά το δασικό τους χαρακτήρα, αλλά μόνο για όσο χρόνο τηρούνται οι όροι της άδειας εκχέρσωσης, και ότι μόνο σε περίπτωση παραβίασης των σχετικών όρων, εκτός από την ανάκληση της σχετικής άδειας εκχέρσωσης, δύναται να εκδοθεί πράξη χαρακτηρισμού κατ' εφαρμογή του άρθρου 14 του ν. 998/1979.

Προκύπτει, λοιπόν, ότι η υπαγωγή των ιδιωτικών δασικών εκτάσεων στη ρύθμιση του άρθρου 43 παρ. 6 του ν. 4280/2014 είναι σύμφωνη με τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, αφού κατατείνει στο ίδιο αποτέλεσμα, ήτοι στην εξαίρεση των εν λόγω εκτάσεων από τις διατάξεις της δασικής νομοθεσίας για όσο χρόνο τηρούνται οι όροι της άδειας εκχέρσωσης.

22. Τέλος κατά τη διάταξη της παραγράφου 5 του άρθρου 95 του Συντάγματος και τη διάταξη του άρθρου 1 του ν. 3068/2002 η διοίκηση οφείλει να συμμορφώνεται προς τις δικαστικές αποφάσεις και να προβαίνει σε όλες τις ενέργειες που επιβάλλονται για την εκτέλεσή της.

Ωστόσο η υποχρέωση συμμόρφωσης δύναται να καμφθεί και η Διοίκηση μπορεί να εκδώσει πράξη όμοια προς ακυρωθείσα εφόσον η νέα πράξη βασίζεται σε νέα πραγματικά ή νομικά δεδομένα, τα οποία δεν αποτέλεσαν αντικείμενο κρίσης

κατά την προηγούμενη δίκη (ΣΤΕ 1235/2007, 2997/2003). Ειδικότερα, ως προς τα νομικά δεδομένα η Διοίκηση δικαιούται να βασίσει την όμοια νεώτερη πράξη της σε διαφορετικές διατάξεις μεταγενέστερου νόμου μη ισχύοντος κατά τον χρόνο έκδοσης της δικαστικής απόφασης, οι οποίες διαφοροποιούν σε σχέση με τον προϊσχύσαν καθεστώς τα περιστατικά (ΣΤΕ Ολ 161/2010).

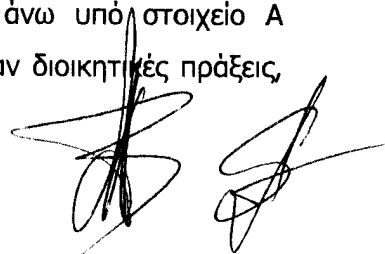
Στην υπό κρίση υπόθεση κατά το χρόνο έκδοσης της υπ' αριθ. 1710/2013 απόφασης του Διοικητικού Εφετείου Πειραιά, δεν είχε εκδοθεί η διάταξη του άρθρου 43 παρ. 6 του ν. 4280/2014, η οποία όρισε ότι τα δημόσια και ιδιωτικά δάση και δασικές εκτάσεις, που παραχωρήθηκαν για γεωργική ή δενδροκομική καλλιέργεια με τις διατάξεις της δασικής νομοθεσίας, εφόσον αξιοποιήθηκαν κατά τους όρους της παραχώρησης ή της εκχέρωσης, δεν υπάγονται καθ' οιονδήποτε τρόπο στις διατάξεις της δασικής νομοθεσίας εφόσον δεν έχουν μεταβάλει τη χρήση για την οποία παραχωρήθηκαν ή εκχερσώθηκαν. Περαιτέρω από τα στοιχεία που τέθηκαν υπόψη μας δεν προκύπτει ότι έχουν παραβιαστεί οι όροι της άδειας εκχέρωσης στην ένδικη υπόθεση. Συνεπώς, σε περίπτωση που δεν έχουν παραβιαστεί οι όροι της άδειας εκχέρωσης, δεν ανακύπτει υποχρέωση του Δασαρχείου Αταλάντης να συμμορφωθεί προς την υπ' αριθ. 1710/2013 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Πειραιά, ήτοι να προβεί σε χαρακτηρισμό της έκτασης, εμβαδού 30.450 τ.μ. σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 14 του ν. 998/1979.

Απάντηση

23. Κατάκολουθία των προεκτεθέντων επί των τεθέντων ερωτημάτων, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Τμήμα Γ') γνωμοδοτεί ομοφώνως ως εξής:

A. Επί του πρώτου ερωτήματος ότι δεν τίθεται θέμα εφαρμογής της διάταξης της παραγράφου 1 του άρθρου 7 του ν. 4164/2013 και ήδη της διάταξης της παραγράφου 7 του άρθρου 3 του ν. 998/1979, η οποία εξακολουθεί να ισχύει και δεν έχει καταργηθεί, καθόσον οι δημόσιες και ιδιωτικές δασικές εκτάσεις που παραχωρήθηκαν ή εκχερσώθηκαν αντίστοιχα για γεωργική ή δενδροκομική εκμετάλλευση σύμφωνα με τις διατάξεις της δασικής νομοθεσίας, δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της ανωτέρω διάταξης, αλλά ρυθμίζονται από τη διάταξη του άρθρου 43 παράγραφος 6 του ν. 4280/2014.

B. Επί του δεύτερου ερωτήματος και κατόπιν της άνω υπό στοιχείο A απάντησης όσον αφορά τις εκτάσεις, για τις οποίες εξεδόθησαν διοικητικές πράξεις,



σύμφωνα με τις διατάξεις της δασικής νομοθεσίας, όμως δεν υλοποιήθηκε ο σκοπός για τον οποίο αυτές εξεδόθησαν, οι αρμόδιες δασικές υπηρεσίες δύνανται να προβούν κατ' εφαρμογή της δασικής νομοθεσίας στην ανάκληση των σχετικών διοικητικών πράξεων και στην έκδοση πράξης χαρακτηρισμού.

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Αθήνα 8-3-2017

Η Πρόεδρος

Βασιλική Δούσκα

Αντιπρόεδρος ΝΣΚ

Η Εισηγήτρια

Σωτηρία Κοσμά

Πάρεδρος ΝΣΚ