



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΑΣ ΚΑΙ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΗ υπ' αρ. 420/2007
ΤΟΥ ΝΟΜΙΚΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
ΟΛΟΜΕΛΕΙΑΣ

Συνεδρίαση της 2.11.2007

ΣΥΝΘΕΣΗ

- Πρόεδρος** : Κωνσταντίνος Ε.Μπακάλης
- Αντιπρόεδροι** : Χρήστος Τσεκούρας, Γεώργιος Πουλάκος, Γρηγόριος Κρόμπας, Ιωάννης Πράσιнос, Αλέξανδρος Τζεφεράκος, Θεόδωρος Θεοφανόπουλος.
- Νομικοί Σύμβουλοι** : Πασχάλης Κισσούδης, Ηλίας Παπαδόπουλος, Νικόλαος Κατσιμπας, Νικόλαος Μαυρίκας, Βλάσιος Ασημακόπουλος, Σπυρίδων Δελλαπόρτας, Κρίτων Μανωλής, Βλάσιος Βούκαλης, Φώτιος Τάτσης, Παναγιώτης Κιούσης, Βασίλειος Σουλιώτης, Χρήστος Παπαδόπουλος, Ανδρέας Φυτράκης, Ιωάννης Τρίαντος, Μιχαήλ Απέσσος, Πέτρος Τριανταφυλλίδης, Γεώργιος Λάζος, Ηλίας Ψώνης, Αλέξανδρος Καραγιάννης, Ηλίας Δροσογιάννης, Ιωάννης Διονυσόπουλος, Χρυσαφούλα Αυγερινού, Ιωάννα Καραγιαννοπούλου, Ανδρέας Χαρλαύτης, Αντώνιος Κλαδιάς, Νικόλαος Μουδάτσος, Παρασκευάς Βαρελάς, Ασημίνα Ροδοκάλη, Βασιλική Δούσκα, Ιωάννης Χαλκιάς, Σπυρίδων Παπαγιαννόπουλος, Κων/νος Γεωργάκης, Παναγιώτης Παναγιωτουνάκος.
- Εισηγητής** : Κωνσταντίνος Λαϊνάς, Πάρεδρος Ν.Σ.Κ.
- Ερώτημα** : Αρχικό έγγραφο με αρ. πρωτ. 1036209/2630/Β0010/7-4-2006 του Υπουργείου Οικονομίας και Οικονομικών/

Γενικής Διεύθυνσης Δημόσιας Περιουσίας και Εθνικών Κληροδοτημάτων/Διεύθυνσης Δημόσιας Περιουσίας/ Τμήματος Β΄ και μεταγενέστερο με αρ. πρωτ. Β0010/ 1.2.2007 έγγραφο της ίδιας υπηρεσίας.

Περίληψη Ερωτήματος : 1) Αν η διάταξη του άρθρου 31 του Ν. 2971/2001, με την οποία προβλέπεται ανάλογη εφαρμογή των διατάξεων του νόμου αυτού για τον καθορισμό του αιγιαλού, παλαιού αιγιαλού και παραλίας, ως και των διατάξεων για τη διοίκηση, διαχείριση και προστασία τούτων – και ειδικότερα των διατάξεων του άρθρου 14 παρ. 1 και 5 αυτού – και για τις όχθες, τις παλαιές όχθες και τις παρόχθιες ζώνες των μεγάλων λιμνών και των πλευσίμων ποταμών (με παρεκκλίσεις), έχει ανάλογη εφαρμογή και στις περιπτώσεις παραχωρήσεως του υδάτινου στοιχείου μεγάλων λιμνών και πλευσίμων ποταμών, που είναι παρακείμενο της όχθης, ως και αμιγώς λιμναίου χώρου, και

2) Αν η διάταξη του άρθρου 27 παρ. 7 του ίδιου Ν. 2971/2001, με την οποία προβλέπεται άρση και απομάκρυνση των χωρίς άδεια ή καθ' υπέρβαση της αδείας έργων και εν γένει κατασκευών μέσα στη θάλασσα, μπορεί να εφαρμοσθεί αναλόγως και στις περιπτώσεις υπάρξεως αυθαιρέτων κατασκευών μέσα στο υδάτινο στοιχείο των μεγάλων λιμνών και των πλευσίμων ποταμών.

Επί του αρχικώς υποβληθέντος ερωτήματος εκδόθηκε η υπ' αρ. 315/2006 Γνωμοδότηση του Β΄ Τμήματος του Ν.Σ.Κ., η οποία δεν έγινε αποδεκτή από τον Γ.Γ. Δημοσιονομικής Πολιτικής του Υπ. Οικονομίας – Οικονομικών με την κάτωθι αυτής επισημειωματική Πράξη του, στη συνέχεια δε με το ως άνω έγγραφο της ερωτώσας υπηρεσίας ζητήθηκε να παραπεμφθεί το ερώτημα στην Ολομέλεια Ν.Σ.Κ. Επ' αυτού το Ν.Σ.Κ. εν Ολομέλεια γνωμοδότησε ως ακολούθως :

I. A.1. Στον Ν. 2971/2001 «Αιγιαλός, παραλία και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ Α΄ 285) και ειδικότερα στο άρθρο 1 αυτού δίδονται οι ακόλουθοι ορισμοί :



«1. **Αιγιαλός** είναι η ζώνη της ξηράς, που βρέχεται από τη θάλασσα από τις μεγαλύτερες και συνήθεις αναβάσεις των κυμάτων της.

2. **Παραλία** είναι η ζώνη ξηράς που προστίθεται στον αιγιαλό, καθορίζεται δε σε πλάτος μέχρι και πενήντα (50) μέτρα από την οριογραμμή του αιγιαλιού, προς εξυπηρέτηση της επικοινωνίας της ξηράς με τη θάλασσα και αντίστροφα.

3. **Παλαιός αιγιαλός** είναι η ζώνη της ξηράς, που προέκυψε από τη μετακίνηση της ακτογραμμής προς τη θάλασσα, οφείλεται σε φυσικές προσχώσεις ή τεχνικά έργα και προσδιορίζεται από τη νέα γραμμή αιγιαλού και το όριο του παλαιότερα υφιστάμενου αιγιαλού.

4. **Όχθη** των μεγάλων λιμνών και των πλεύσιμων ποταμών είναι η χερσαία ζώνη, που περιστοιχίζει αυτούς και βρέχεται από τις μεγαλύτερες αλλά συνήθεις αναβάσεις των υδάτων τους.

5. **Παρόχθια ζώνη** των μεγάλων λιμνών και των πλεύσιμων ποταμών είναι η με τη συνδρομή των προϋποθέσεων της παραγράφου 2 προστιθέμενη στην όχθη ζώνη ξηράς, που καθορίζεται σε πλάτος μέχρι και πενήντα (50) μέτρα από το προς την ξηρά όριο της όχθης.

6. **Παλαιά όχθη** των μεγάλων λιμνών και των πλεύσιμων ποταμών είναι η ζώνη της ξηράς, που προέκυψε από τη μετακίνηση της οριογραμμής της όχθης των μεγάλων λιμνών και πλεύσιμων ποταμών».

2. Παρατηρείται ότι στο νόμο αυτό, ενώ ορίζεται με άλλες διατάξεις τι είναι ζώνη λιμένα (άρθρο 18), χερσαία ζώνη λιμένα (άρθρο 19), θαλάσσια ζώνη λιμένα (άρθρο 20) κ.λπ., εν τούτοις δεν δίδονται ορισμοί για τις έννοιες θάλασσα, λίμνη, μεγάλη λίμνη, πλεύσιμος ποταμός, πυθμένας.

Για τη διευκόλυνση, όμως, στην αντιμετώπιση των θεμάτων που τίθενται με το ερώτημα κρίνεται απαραίτητο να γίνει μνεία και περί αυτών, όπως η έννοιά τους αποδίδεται με βάση τις γενικώς κρατούσες αντιλήψεις, που έχουν διαμορφωθεί επιστημονικώς.

Έτσι, **ως θάλασσα** γενικώς μεν νοείται το αλμυρό νερό που καλύπτει το μεγαλύτερο μέρος της επιφανείας της γης (Λεξικό Νέας Ελλ. Γλώσσας Γ. Μπαμπινιώτη υπό το λήμμα «θάλασσα»), η υγρή αλμυρή μάζα που καλύπτει τα $\frac{3}{4}$ της γήινης επιφάνειας (Εγκ. Εικον. Λεξικό OXFORD και Εγκυκλ. ΠΑΠΥΡΟΣ – ΛΑΡΟΥΣ), ειδικότερα δε η διά ξηράς περιβαλλομένη και οπωσδήποτε κλειστή υγρά αλμυρή έκταση, κατ' αντίθεση προς την αναπεπταμένη, τον ωκεανό (βλ. Σύγχρονη Εγκυκλ. ΕΛΕΥΘΕΡΟΥΔΑΚΗ και Γεν. Εγκυκλ. ΥΔΡΙΑ).



Ως Λίμνη νοείται η κοιλότητα της γης, η οποία περιέχει στάσιμο η ελαφρώς κινούμενο νερό και δεν επικοινωνεί με τη θάλασσα (βλ. Λεξ. Γ. Μπαμπινιώτη) και παρεμφερείς ορισμούς Εγκυκλ. Νέα Δομή, Εγκ. ΕΛΕΥΘΕΡΟΥΔΑΚΗ), άλλως ο όγκος νερού που περιβάλλεται από ξηρά και βρίσκεται μέσα σε κοίλωμα της ηπειρωτικής επιφάνειας της γης, το οποίο πιθανώς δημιουργήθηκε από κάποια κίνηση της γης ή μετά την κάλυψή της από πάγους ή από κρατήρες ηφαιστείου, ή την κατάρρευση της οροφής ασβεστολιθικών σπηλαίων (βλ. Εγκ. ΥΔΡΙΑ, Ελλην. Λεξικό OXFORD). Ο χαρακτηρισμός της λίμνης **ως μεγάλης** βάσει κριτηρίων και συγκεκριμένο του τρόπου σχηματισμού της, της ποσότητας του περιεχομένου σ' αυτή νερού, του βάθους της, της εκτάσεως και της ηλικίας της, εναπόκειται στη δικαστική κρίση (βλ. και Α.Π. 1806/2006 Δημ/ση ΝΟΜΟΣ).

Ως ποταμός γενικώς νοείται μεγάλη ποσότητα νερού σε φυσική συνεχή ροή σε μία κοίτη με καθορισμένες όχθες με σχετικά μεγάλο μήκος που ξεκινά από φυσική πηγή και καταλήγει σε λίμνη ή θάλασσα (Λεξικό Γ. Μπαμπινιώτη),

Ως πλεύσιμος δε (πλωτός) ποταμός αυτός που μπορεί να τον διαπλεύσει κανείς (Λεξικό Γ. Μπαμπινιώτη), αυτός που προσφέρεται για κανονική ναυσιπλοΐα ή παρέχει τη δυνατότητα της πλεύσεως σ' αυτόν κατά τα ανάντη και κατάντη, έστω και απλών ακατίων ή σχεδίων (βλ. Κ. Παπαδόπουλου «Αγωγές Εμπραγμάτου Δ. Τομ. Β' σελ. 584» και ΑΠ 403/1972 ΝοΒ 20 σελ. 1158).

Ως πυθμένας, κατά τη γενική έννοια, νοείται η κατώτατη επιφάνεια (ο πάτος) κάθε κοίλου αντικειμένου, σκεύους κ.λ.π. και επί θαλάσσης, λίμνης, ποταμού κ.λ.π., ο βυθός (βλ. Λεξικό Μπαμπινιώτη, Εγκ. ΥΔΡΙΑ), που αποτελεί στοιχείο βασικό και άρρηκτα συνδεδεμένο με τα κοινόχρηστα πράγματα, όπως ορίζονται στον Αστικό Κώδικα.

3. Περαιτέρω στον ίδιο **N.2971/2001** ορίζονται, μεταξύ άλλων, τα εξής :

Άρθρο 2 «1. Ο αιγιαλός, η παραλία, η όχθη και η παρόχθια ζώνη είναι πράγματα κοινόχρηστα και ανήκουν κατά κυριότητα στο Δημόσιο, το οποίο τα προστατεύει και τα διαχειρίζεται.

2. Η προστασία του οικοσυστήματος των ζωνών αυτών είναι ευθύνη του Κράτους.

3. Ο κύριος προορισμός των ζωνών αυτών είναι η ελεύθερη και ακώλυτη πρόσβαση προς αυτές. Κατ' εξαίρεση, ο αιγιαλός, η παραλία, η όχθη και η παρόχθια ζώνη μπορούν να χρησιμεύσουν για κοινωφελείς περιβαλλοντικούς και

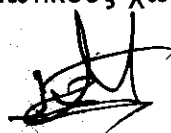
πολιτιστικούς σκοπούς και για απλή χρήση της παραγράφου 1 του άρθρου 13, καθώς επίσης και για την εξυπηρέτηση υπέρτερου δημοσίου συμφέροντος.

4. Στον αιγιαλό, την παραλία, την όχθη και την παρόχθια ζώνη δεν επιτρέπεται η κατασκευή κτισμάτων και εν γένει κατασκευασμάτων, παρά μόνο για την επιδίωξη των σκοπών, που αναφέρονται στην προηγούμενη παράγραφο».

Άρθρο 14 «1. Η παραχώρηση του δικαιώματος χρήσης αιγιαλού, παραλίας, συνεχόμενου ή παρακείμενου θαλάσσιου χώρου, ή του πυθμένα, για την εκτέλεση έργων που εξυπηρετούν εμπορικούς, βιομηχανικούς, συγκοινωνιακούς, λιμενικούς ή άλλου είδους σκοπούς, που προβλέπονται από τις κείμενες διατάξεις, γίνεται με απόφαση του Υπουργού Οικονομικών κατά τη διαδικασία που προβλέπει η επόμενη παράγραφος. Η παραχώρηση μπορεί να περιλαμβάνει και απλή χρήση αιγιαλού και παραλίας για την εξυπηρέτηση λειτουργικών αναγκών των έργων αυτών. Η διαδικασία αυτή απαιτείται και για τα έργα του Δημοσίου στους παραπάνω χώρους. 2. ... 3. ... 4.

... 5. Επιτρέπεται να τοποθετηθούν στη θάλασσα, χωρίς επέμβαση στον αιγιαλό, με απόφαση της αρμόδιας Κτηματικής Υπηρεσίας, που εκδίδεται κατόπιν σύμφωνης γνώμης της αρμόδιας Λιμενικής Αρχής, του Γ.Ε.Ν., της αρμόδιας υπηρεσίας του Υπουργείου Πολιτισμού, της αρμόδιας υπηρεσίας περιβάλλοντος του Υπουργείου Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημόσιων Έργων και γνώμης του οικείου Ο.Τ.Α. Α' βαθμού, πλωτές εξέδρες επιφάνειας μέχρι 100 μ², και για εποχιακή χρήση μέχρι έξι (6) μηνών, για την επιδίωξη σκοπών που προβλέπονται στις κείμενες διατάξεις καθώς και για πολιτιστικούς σκοπούς. Για την παραχώρηση δεν απαιτείται η διαδικασία που προβλέπεται στην παράγραφο 2. Δεν επιτρέπεται η παραχώρηση για χρήση των εξεδρών ως εστιατορίων ή κέντρων αναψυχής. Με απόφαση του Υπουργείου Εμπορικής Ναυτιλίας καθορίζονται οι λεπτομέρειες εφαρμογής της παραγράφου αυτής.

6. Με απόφαση των Υπουργών Οικονομικών, Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημόσιων Έργων και Εμπορικής Ναυτιλίας που εκδίδεται μετά από πρόταση του Υπουργού Εθνικής Οικονομίας μετά από γνώμη της Επιτροπής Δημοσίων Κτημάτων, στην οποία μετέχει ειδικώς για την περίπτωση αυτή και αντιπρόσωπος του προτείνοντος Υπουργείου, επιτρέπεται η χωρίς δημοπρασία, απευθείας παραχώρηση του δικαιώματος χρήσης αιγιαλού και παραλίας, θάλασσας ή πυθμένα και του υπεδάφους του σε αυτούς που έχουν ιδρύσει ή έχουν την πρόθεση να ιδρύσουν, σε ιδιωτικούς χώρους, επί των οποίων έχουν

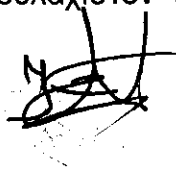


κυριότητα ή δικαίωμα χρήσης με ενοχική σχέση, εμπορικές επιχειρήσεις που εκμεταλλεύονται χύδην φορτία, εργοστάσια ή άλλες βιομηχανικές ή βιοτεχνικές ή ξενοδοχειακές επιχειρήσεις ή υδατοκαλλιεργητικές, αλιευτικές επιχειρήσεις ή σε αυτούς που εκμεταλλεύονται μεταλλεία ή λατομεία, **για να κατασκευάσουν προβλήτες ή άλλα έργα**, προοριζόμενα να εξυπηρετούν τις παραπάνω επιχειρήσεις τους ή τις επιχειρήσεις τρίτων που έχουν ως σκοπό τη διακίνηση, φόρτωση και εκφόρτωση φορτίων κάθε είδους στο χώρο της προβλήτας».

Άρθρο 27 «Προστασία αιγιαλού, παραλίας και άλλων χώρων».

1. Οι διατάξεις για την προστασία των δημοσίων κτημάτων, όπως ισχύουν κάθε φορά, έχουν εφαρμογή και στους χώρους της θαλάσσιας ζώνης λιμένα. 2. 3. ... 4. ... 5. ... 6. ... 7. Τα χωρίς άδεια ή καθ' υπέρβαση της άδειας **έργα και εν γένει κατασκευές μέσα στη θάλασσα** αίρονται και απομακρύνονται ανεξάρτητα από τον τρόπο χρησιμοποίησής τους. Εξαιρούνται κτίσματα και κατασκευάσματα που τελούν υπό την προστασία του Υπουργείου Πολιτισμού. Προς τούτο η Κτηματική Υπηρεσία, μετά από πρόταση της αρμόδιας Λιμενικής Αρχής, συντάσσει **πρωτόκολλο κατεδάφισης, άρσης και απομάκρυνσης των ανωτέρω έργων ή κατασκευών**. Για το πρωτόκολλο αυτό και την εκτέλεσή του εφαρμόζονται ανάλογα οι παράγραφοι 2 έως και 6 του παρόντος άρθρου. Η τοιχοκόλληση του πρωτοκόλλου γίνεται μόνο στο αρμόδιο Λιμεναρχείο. Αν από τα πιο πάνω έργα ή κατασκευές μέσα στη θάλασσα δημιουργείται, κατά την περί τούτου κρίση της αρμόδιας Λιμενικής Αρχής, κίνδυνος για την ασφαλή διεξαγωγή της ναυσιπλοΐας η προθεσμία της παραγράφου 5 για την εκτέλεση του πρωτοκόλλου περιορίζεται σε επτά (7) ημέρες. Με κοινή απόφαση των Υπουργών Οικονομικών, Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημόσιων Έργων και Εμπορικής Ναυτιλίας καθορίζονται ο τρόπος κατεδάφισης και κάθε άλλη λεπτομέρεια για την εφαρμογή του άρθρου αυτού. Με την απόφαση αυτή μπορεί να προβλεφθεί η εκτέλεση του πρωτοκόλλου από υπηρεσία του Δημοσίου ή του οικείου φορέα διοίκησης και εκμετάλλευσης λιμένα, ως και η ανάθεση της υλοποίησής της σε ιδιωτικό φορέα».

Άρθρο 29 «Όποιος χωρίς άδεια ή με υπέρβαση αυτής ή με άδεια που εκδίδεται κατά παράβαση του νόμου αυτού επιφέρει στον αιγιαλό, την παραλία, τη θάλασσα, του πυθμένα, τη ζώνη λιμένα, τη μεγάλη λίμνη, πλεύσιμο ποταμό, όχθη ή παρόχθια ζώνη μεγάλης λίμνης ή πλεύσιμου ποταμού οποιαδήποτε μεταβολή με την κατασκευή, τροποποίηση ή καταστροφή έργων ή του εδάφους ή του πυθμένα ... τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστον ενός έτους και με τα



πρόστιμα που επιβάλλονται διοικητικά σύμφωνα με την παράγραφο 23 του άρθρου 3 του Ν. 2242/1994, που εφαρμόζεται κατά τα λοιπά ...»

Άρθρο 31 «Ανάλογη εφαρμογή διατάξεων.

1. Οι διατάξεις του νόμου αυτού για τον καθορισμό του αιγιαλού, παλαιού αιγιαλού και παραλίας, ως και οι διατάξεις για τη διοίκηση, διαχείριση και προστασία τούτων εφαρμόζονται αναλόγως και για τις όχθες, τις παλαιές όχθες και τις παρόχθιες ζώνες των μεγάλων λιμνών και των πλεύσιμων ποταμών με τις ακόλουθες παρεκκλίσεις. Για τις παραχωρήσεις που αναφέρονται στο άρθρο 14 δεν απαιτείται γνώμη του Γενικού Επιτελείου Ναυτικού (Γ.Ε.Ν.) και του Υπουργείου Εμπορικής Ναυτιλίας (Υ.Ε.Ν.). Για τον καθορισμό της όχθης, παλαιάς όχθης και παρόχθιας ζώνης δεν απαιτείται γνώμη του Γ.Ε.Ν. και στην Επιτροπή του άρθρου 3 αντί του εκπροσώπου του Υπουργείου Εμπορικής Ναυτιλίας συμμετέχει, ως μέλος, υπάλληλος της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης με ειδικότητα γεωπόνου, ιχθυολόγου ή δασολόγου και ως πέμπτο μέλος, υδραυλικός μηχανικός της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης ή του Τεχνικού Επιμελητηρίου Ελλάδος (Τ.Ε.Ε.) 2. ...».

Β΄ Στον Αστικό Κώδικα και στο περί Πραγμάτων Κεφάλαιο του Εμπραγμάτου Δικαίου ορίζονται, μεταξύ άλλων, τα ακόλουθα :

Άρθρο 967 «Κοινόχρηστα. Πράγματα κοινής χρήσης είναι ιδίως τα νερά με ελεύθερη και αέναη ροή, οι δρόμοι, οι πλατείες, οι γιαλοί, τα λιμάνια και οι όρμοι, οι όχθες πλεύσιμων ποταμών, οι μεγάλες λίμνες και οι όχθες τους».

Άρθρο 968 «Κυριότητα σε Κοινόχρηστα. Τα κοινόχρηστα πράγματα, εφόσον δεν ανήκουν σε δήμο ή κοινότητα, ή ο νόμος δεν ορίζει διαφορετικά, ανήκουν στο δημόσιο».

Άρθρο 970 «Σε κοινόχρηστα πράγματα μπορούν να αποκτηθούν με παραχώρηση της αρχής κατά τους όρους του νόμου ιδιαίτερα ιδιωτικά δικαιώματα εφόσον με τα δικαιώματα αυτά εξυπηρετείται ή δεν αναιρείται η κοινή χρήση».

Γ΄ Στον **Α.Ν. 2344/1940** – ο οποίος αναφέρεται για λόγους διευκόλυνσεως στην ιστορική ερμηνεία των διατάξεων, δεδομένου ότι έχει καταργηθεί κατ' άρθρο 34 παρ. 3 Ν. 2971/2001 – δεν γίνεται λόγος περί λιμναίου αιγιαλού ή λιμναίας όχθης, ούτε περί οχθών των (πλευσίμων) ποταμών. Ο Νόμος αυτός αναφέρεται προδήλως στο θαλάσσιο χώρο.



Δ' Παραλλήλως, επί του θέματος της παραχωρήσεως ιδιαιτέρου ιδιωτικού δικαιώματος χρήσεως και εκμεταλλεύσεως δημοσίων λιμνών απαντώνται ειδικές νομοθετικές ρυθμίσεις, ήτοι :

α) η διάταξη του άρθρου **13** του **N. 1540/1938**, με την οποία επιτρέπεται μόνο η παραχώρηση χρήσεως για την εκμετάλλευση λουτρών επί των δημοσίων λιμνών υπό προϋποθέσεις, β) οι διατάξεις του **N. 2078/1939** «περί ιδρύσεως Οργανισμού Αλιείας», με τις οποίες ρυθμίζονται ζητήματα ιχθυοκαλλιέργειας και αλιευτικά, γ) οι διατάξεις του **Β.Δ. από 7-3-1940** «Περί μισθώσεως ιχθυοτροφείων και ιχθυοτρόφων εν γένει υδάτων δια δημοπρασίας», ως και του **N.Δ. 18/1941**, στις οποίες ορίζεται ότι οι μισθώσεις των ιχθυοτρόφων εν γένει υδάτων περιορίζονται στα ιχθυοτροφικά και μόνο προϊόντα, ενώ εξαιρούνται όλα τα άλλα προϊόντα των υδάτων αυτών (υδροχαρή φυτά κ.λπ.).

Ε' Στο πλαίσιο αυτού του νομικού καθεστώτος, ήτοι κατά τη διάρκεια της 60ετούς διάρκειας ισχύος του, κατά το άνω, ήδη καταργηθέντος Α.Ν. 2344/1940, από το Ν.Σ.Κ. έχουν αντιμετωπισθεί αρκετά ζητήματα με σειρά γνωμοδοτήσεων του, ως οι υπ' αριθμ. 447/1968 (Α' Τμ.), 1059/1971 (Β' Τμ.), 382/1986 (Ν.Υ.Δ. Νομ. Δ/σης Υπ. Οικον.) και 362/1993 (Ολομελείας), στις οποίες καταγράφεται η παγία θέση ότι οι διατάξεις περί αιγιαλού είναι αποκλειστικής εφαρμογής επί των θαλασσίων αιγιαλών και δεν μπορεί να τύχουν ανάλογης εφαρμογής επί των οχθών των μεγάλων λιμνών και των πλευσίμων ποταμών (Βλ. Ε. Δωρή «Τα Δημόσια Κτήματα, Αιγιαλός και Παραλία» σελ. 41, Ι. Σχινά ΕΔΔΔ 15 σελ. 385).

ΣΤ' Με τον ισχύοντα σήμερα Ν. 2971/2001 και ειδικότερα με τις προπαρατεθείσες διατάξεις των άρθρων 14, 27, 29, 31 αυτού εισήχθησαν νέες ειδικές ρυθμίσεις εν αναφορά προς τα ερευνώμενα ζητήματα. Συγκεκριμένως με το άρθρο 14 αυτού και κατά καινοτομία, όπως αναφέρεται στην εισηγητική έκθεση του νόμου αυτού, αλλά και στην υπ' αρ. 100/2002 Β-Ο 1097/Ν. 2971/01 Απόφαση του Υπ. Οικονομικών, προβλέπεται η παραχώρηση – εκτός του αιγιαλού και της παραλίας – και αμιγώς θαλασσίου χώρου και του πυθμένα της θάλασσας για εκτέλεση έργων και θεσπίζονται διατάξεις και για έργα, τα οποία μέχρι τότε δεν προβλέπονταν, δηλ. έργα για σκοπούς κοινωφελείς ή αναβαθμίσεως του περιβάλλοντος, ερευνητικούς, εξυπηρετήσεως υδατοκαλλιιεργειών, προσαμμωτικά ή αναπλάσεως από το Δημόσιο ή ΝΠΔΔ ή επιχειρήσεις κοινής ωφελείας ή από ξενοδοχειακές τουριστικές μονάδες στον εμπροσθεν αυτών χώρο, πλωτές εξέδρες για εποχική χρήση και για σκοπούς πολιτιστικούς κ.λπ.



Με το άρθρο 27 ρυθμίζεται το ζήτημα της τύχης των κάθε φύσεως κτισμάτων και κατασκευασμάτων, τα οποία έχουν ανεγερθεί ή θα ανεγερθούν χωρίς άδεια στον αιγιαλό και την παραλία, δηλ. η κατεδάφιση των κτισμάτων και η άρση, απομάκρυνση ή κατεδάφιση των αυθαιρέτων έργων και εν γένει κατασκευών που υπάρχουν μέσα στη θάλασσα. Με το άρθρο 29 θεσπίζεται ότι απαιτείται άδεια για οποιαδήποτε μεταβολή στον αιγιαλό, την παραλία, τη θάλασσα, τον πυθμένα, τη ζώνη λιμένα, τη μεγάλη λίμνη, πλεύσιμο ποταμό, όχθη ή παρόχθια ζώνη μεγάλης λίμνης ή πλεύσιμου ποταμού με την κατασκευή, τροποποίηση ή καταστροφή έργων ή του εδάφους ή του πυθμένα ... και προβλέπεται επιβολή ποινικών και διοικητικών κυρώσεων (φυλακίσεως και προστίμων). Και, τέλος, με το άρθρο 31 προβλέπεται για πρώτη φορά ανάλογη εφαρμογή των διατάξεων του Ν. 2971/2001 εν αναφορά προς συγκεκριμένα θέματα, ήτοι τον καθορισμό, τη διοίκηση, διαχείριση και προστασία του αιγιαλού, παλαιού αιγιαλού και παραλίας και για τις όχθες, τις παλαιές όχθες και τις παρόχθιες ζώνες των μεγάλων λιμνών και των πλευσίμων ποταμών, με κάποιες παρεκκλίσεις, διαδικαστικής ή τεχνικής, όμως, φύσεως.

II. Οι ως άνω νέες ρυθμίσεις έδωσαν την αφορμή για την υποβολή του ερευνημένου ερωτήματος, το οποίο εντοπίζεται στο αν χωρεί ανάλογη εφαρμογή αυτών και στα επί μέρους θέματα που αναφέρονται στο ερώτημα.

Το θέμα συναρτάται με την ύπαρξη ή όχι νομοθετικού κενού και την κατά νόμο δυνατότητα καλύψεως αυτού.

Η αναλογία, ως γενική νομική έννοια, είναι η ενέργεια του ερμηνευτή του δικαίου, με την οποία αυτός, βάσει της αρχής της ομοιότητας, εφαρμόζει σε ένα θέμα ή σε μία περίπτωση, η οποία δεν έχει ρυθμισθεί από το νομοθέτη, το για ορισμένο θέμα ή ορισμένη περίπτωση τεθειμένο δίκαιο, και διακρίνεται σε **αναλογία νόμου** και **αναλογία δικαίου**, αλλά και αντιδιαστέλλεται από την **ανάλογη εφαρμογή** (βλ., μεταξύ άλλων, Ανδρέα Τούση «Γενικά Αρχαί του Αστικού Δικαίου» σελ. 56-57).

Όπως γίνεται δεκτό, **νομοθετικό κενό** υφίσταται – μεταξύ των άλλων ελαττωμάτων του δικαίου – όταν μία σχέση δεν ρυθμίζεται ειδικώς, αν και η ρύθμισή της επιβάλλεται, παρουσιάζει δε ομοιότητες προς άλλη ρυθμιζόμενη περίπτωση, οι οποίες μπορούν να δικαιολογήσουν τη χρησιμοποίηση των ξένων και κατ' αρχήν ασχέτων διατάξεων. Η ερμηνεία δηλαδή του δικαίου έρχεται να αναπληρώσει την **τεκμαιρομένη βούληση του νομοθέτη** και όχι να προχωρήσει σε κανονιστική της ρύθμιση, αφού η εξουσία αυτή επιφυλάσσεται



από το Σύνταγμα στο νομοθέτη και μόνο. Επί πλέον η πλήρωση κενού με την ανάλογη εφαρμογή ορισμένης διατάξεως πρέπει να υπαγορεύεται από την **αναμφισβήτητη ανάγκη** μιας **πάγιας και εξ αντικειμένου, και όχι ad hoc, ρυθμίσεως**. Τα **νομοθετικά κενά διακρίνονται**, κυρίως με τελολογικά – αξιολογικά κριτήρια, **σε εκούσια**, όταν ο νομοθέτης δεν θέλησε να υπαγάγει μία περίπτωση σε ορισμένη διάταξη (γι' αυτόν ακριβώς τον λόγο, ονομάζονται και μη πραγματικά κενά, καθώς στην ουσία δεν πρόκειται περί κενού, αφού η νομοθετική βούληση όντως εκφράστηκε με τον αποκλεισμό της πράξεως από το πεδίο εφαρμογής του θεσπισθέντος κανόνα δικαίου) **και σε ακούσια (ή γνήσια)**, που οφείλονται είτε στο ότι ο νομοθέτης, κατά την θέσπιση του κανόνα δικαίου, παρέλειψε μία χρήζουσα ρυθμίσεως υφιστάμενη περίπτωση (πρωτογενές κενό) είτε η αδήρητη ανάγκη ρυθμίσεως προέκυψε εκ των υστέρων λόγω μεταβολής της νομοθεσίας ή των πραγματικών καταστάσεων εν γένει (δευτερογενές κενό) (Βλ. σχετικώς Φ.Δωρή.Σημείωση υπό την Εφ. Αθ. 9702/1984 ΝοΒ 33 σελ. 128).

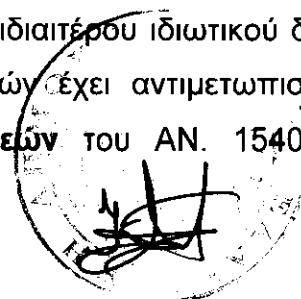
Η αναλογική εφαρμογή διατάξεως προϋποθέτει την ύπαρξη ακούσιου κενού νομοθετικής ρυθμίσεως, ως πρώτη, βασική και απαραίτητη προϋπόθεση. Επί πλέον η πλήρωση κενού πρέπει να υπαγορεύεται από την αναμφισβήτητη ανάγκη μιας πάγιας και εξ αντικειμένου ρυθμίσεως (βλ. Ε.Εμπ. Δ. 2006 σελ.313 επ. παρατηρήσεις – σχολιασμό της ΑΠ 139/2006 και εισηγήσεως Αρεοπαγίτη Ελ. Τσακοπούλου από Ι. Δρυλλεράκη και εκεί παραπομπές, και Εισηγήση Ελ. Τσακοπούλου επί της Α.Π. 139/2006 εις Δίκαιο Επιχ. Εταιρειών 12/2006 σελ. 1252 επ.).

III. Από την ερμηνεία των ως άνω κρίσιμων νομικών διατάξεων, γραμματική, ιστορική, τελολογική, σε συνδυασμό μεταξύ τους, συνάγονται οι ακόλουθες παραδοχές, οι οποίες αποτελούν και την απάντηση στα τιθέμενα ερωτήματα.

A) Επί του 1^{ου} ερωτήματος

Όπως προαναφέρθηκε, υπό το καθεστώς του προϊσχύσαντος ΑΝ 2344/1940 είχε διαμορφωθεί παγία θέση ότι οι διατάξεις περί αιγιαλού και παραλίας τυγχάνουν αποκλειστικής εφαρμογής επί θαλασσίων αιγιαλών και όχι ανάλογης εφαρμογής και επί των οχθών των μεγάλων λιμνών και των πλευσίμων ποταμών.

Περαιτέρω το θέμα της παραχωρήσεως ιδιαίτερου ιδιωτικού δικαιώματος χρήσεως και εκμεταλλεύσεως δημοσίων λιμνών έχει αντιμετωπισθεί με την θέσπιση των **ειδικών νομοθετικών ρυθμίσεων** του ΑΝ. 1540/1938, του



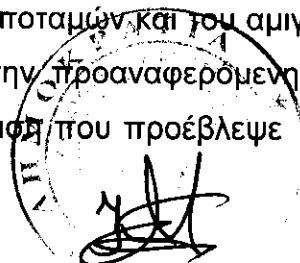
2078/1939, Ν.Δ. 18/1941 και Β.Δ. της 7.3.1940, περί των οποίων έγινε παραπάνω λόγος.

Με τον ισχύοντα Ν. 2971/2001 εισήχθησαν νέες ειδικές ρυθμίσεις των άρθρων 14, 16, 27, 29 και 31 προς αντιμετώπιση υφισταμένων συγκεκριμένων θεμάτων, και διαφαίνεται η ρητή και κατηγορηματική βούληση του νομοθέτη για την ανάλογη εφαρμογή των διατάξεων του Ν. 2971/2001 επί των θεμάτων καθορισμού, διοικήσεως, διαχειρίσεως και προστασίας - άρα και παραχωρήσεως ιδιαίτερου δικαιώματος χρήσεως - αιγιαλού, παλαιού αιγιαλού και παραλίας, μόνο επί των ρητώς και περιοριστικώς αναφερομένων οχθών, παλαιών οχθών και παροχθίων ζωνών των μεγάλων λιμνών και πλευσίμων ποταμών, (με ειδικά προβλεπόμενες παρεκκλίσεις). Δεν διαφαίνεται, όμως, η ίδια νομοθετική βούληση αναλογικής εφαρμογής της ρυθμίσεως του άρθρου 31 και επί του υδάτινου στοιχείου των μεγάλων λιμνών και των πλευσίμων ποταμών αλλά και επί αμιγώς λιμναίου χώρου. Και τούτο γίνεται ευχερώς κατανοητό αν ληφθούν υπόψη,

α) ότι μεταξύ θάλασσας αφ' ενός, μεγάλης λίμνης και πλεύσιμου ποταμού αφ' ετέρου, υφίστανται ουσιώδεις διαφορές στην γεωγραφική μορφολογία, την επιφάνεια, τη δυνατότητα οικονομικής εκμεταλλεύσεως, με συνέπεια να μην είναι πρακτικά δυνατή και να μην ενδείκνυται από οικονομική άποψη η ανάλογη εφαρμογή επ' αυτών των ρυθμίσεων του άρθρου 31 παρ. 1 και ειδικά στην περίπτωση παραχωρήσεως του δικαιώματος χρήσεως του υδάτινου στοιχείου αυτών και του αμιγώς λιμναίου χώρου.

β) ότι η γενική διάταξη του άρθρου 970 ΑΚ θεσπίζει την κτήση ιδιαίτερου ιδιωτικού δικαιώματος επί κοινοχρήστων πραγμάτων με παραχώρηση της αρχής «κατά τους όρους του νόμου», τούτο δε προδήλως σημαίνει ότι προϋποτίθεται πάντοτε και είναι αναγκαία η ύπαρξη νομοθετικής ρυθμίσεως, η οποία θα καθορίζει την διαδικασία, τους όρους και τον τρόπο της συγκεκριμένης παραχωρήσεως, τέτοια, ωστόσο, ρύθμιση ελλείπει εν προκειμένω ως προς το υδάτινο στοιχείο μεγάλων λιμνών και πλεύσιμων ποταμών και ως προς το αμιγώς λιμναίο χώρο.

Πρέπει δηλαδή να γίνει δεκτό ότι στην προκειμένη περίπτωση υφίσταται εκούσιο - ηβηλημένο κενό νομοθετικής ρυθμίσεως, εφόσον ο νομοθέτης, μολονότι γνώριζε την ανυπαρξία ρυθμίσεως εν αναφορά προς το υδάτινο στοιχείο των μεγάλων λιμνών, των πλευσίμων ποταμών και του αμιγώς λιμναίου χώρου, εν τούτοις δεν θέλησε να υπαγάγει την προαναφερόμενη περίπτωση παραχωρήσεως υδάτινου στοιχείου στην ρύθμιση που προέβλεπε στη διάταξη



άρθρου 31 του ανωτέρω νόμου. Αφού, λοιπόν το διαφαινόμενο κενό δεν είναι ακούσιο (γνήσιο), ήτοι δεν οφείλεται σε παραδρομή του νομοθέτη, δεν συγχωρείται η κάλυψη αυτού με αναλογική εφαρμογή, σύμφωνα με τα προεκτεθέντα. Για την πληρότητα της απαντήσεως, πάντως, όσον αφορά στη νομική αντιμετώπιση των προβλημάτων, που ενδέχεται να ανακύψουν, λόγω του συγκεκριμένου νομοθετικού κενού, πρέπει να επισημανθεί ότι υφίσταται η δυνατότητα προστασίας με χρήση των περί προστασίας της νομής γενικών διατάξεων του Α.Κ., της δυνατότητας λήψεως μέτρων με βάση τις διατάξεις του ΑΝ 263/1968, καθώς και της προσφυγής στην ενώπιον του Εισαγγελέως, προβλεπόμενη κατ' άρθρο 22 ΑΝ 1539/1938, διαδικασία.

Β) Επί του 2ου ερωτήματος

Όπως προαναπτύχθηκε, η διάταξη του άρθρου **27 παρ. 7 Ν. 2971/2001** αφορά αποκλειστικώς στα άνευ αδείας η καθ' υπέρβαση αυτής έργα και εν γένει κατασκευές μέσα στη θάλασσα. Το υδάτινο στοιχείο των μεγάλων λιμνών και των πλεύσιμων ποταμών, αλλά και ο αμιγώς λιμναίος χώρος δεν αναφέρονται πουθενά στο κείμενο της συγκεκριμένης διατάξεως, ούτε όμως αποτελούν αντικείμενο γενικής ή ειδικής ρυθμίσεως του οικείου νόμου.

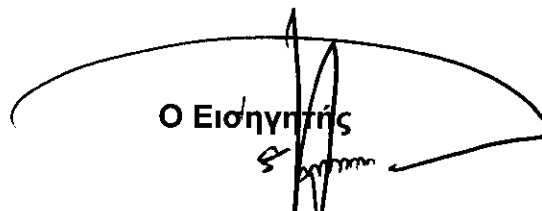
Και εν προκειμένω, λοιπόν, δεν διαγιγνώσκεται ότι υφίσταται νομοθετική βούληση αναλογικής εφαρμογής της διατάξεως άρθρ. **27 παρ. 7 Ν. 2971/2001** και στις περιπτώσεις υπάρξεως αυθαίρετων κατασκευών μέσα στο υδάτινο στοιχείο των μεγάλων λιμνών και των πλευσίμων ποταμών.

Υφίσταται, κατά συνέπεια, και στην περίπτωση αυτή **εκούσιο κενό** νομοθετικής ρυθμίσεως, εφόσον ο νομοθέτης δεν θέλησε να υπαγάγει τις προαναφερόμενες περιπτώσεις στην ρύθμιση που προέβλεψε στην ανωτέρω διάταξη για τα αυθαίρετα έργα και εν γένει κατασκευές μέσα στη θάλασσα, το οποίο δεν μπορεί να καλυφθεί με αναλογική εφαρμογή.

IV. Κατ' ακολουθία των προεκτεθέντων, η, κατά την ομόφωνη γνώμη της Ολομελείας του Ν.Σ.Κ., προσήκουσα απάντηση στο ερώτημα (και κατά τα δύο επί μέρους ερωτήματα) είναι αρνητική.-

Θεωρήθηκε
 Αθήνα, 26 Νοεμβρίου 2007
 Ο Πρόεδρος

 Κωνσταντίνος Ε. Μπακάλης
 Πρόεδρος του Ν.Σ.Κ.

Ο Εισηγητής

 Κωνσταντίνος Λαϊνός
 Πάρεδρος Ν.Σ.Κ