

ΣΤΕ 899/2011 [Παράνομη η πράξη προσωρινής οριοθέτησης τμήματος του ρέματος Πικροδάφνης και η οικοδομική άδεια για την ανοικοδόμηση παραρεμάτιας ιδιοκτησίας]

Περίληψη

-Απόφαση του Γενικού Διευθυντή Δημόσιας Περιουσίας & Εθνικών Κληροδοτημάτων, με την οποία γίνεται δεκτή γνωμοδότηση του Γνωμοδοτικού Συμβουλίου Δημοσίων Κτημάτων για την καταγραφή ως δημοσίων κτημάτων δύο εκτάσεων στο ρέμα της Πικροδάφνης στο Παλαιό Φάληρο είναι μονομερής διοικητική πράξη, η οποία δεν αποβλέπει στη θεραπεία δημόσιου σκοπού. Εκδίδεται στο πλαίσιο διαφοράς μεταξύ δημοσίου και ιδιώτη ως προς την ύπαρξη και την αναγνώριση εμπραγμάτου δικαιώματος κυριότητας, για το οποίο η τελική κρίση ανήκει στα πολιτικά δικαστήρια. Δεν υπόκειται συνεπώς στον ακυρωτικό έλεγχο του Συμβουλίου της Επικρατείας, αλλά προκαλεί διαφορά υπαγόμενη στη δικαιοδοσία των πολιτικών δικαστηρίων.

-Ομοίως, απόφαση του Υφυπουργού Οικονομικών για την απ' ευθείας εκποίηση δημοσίου Κτήματος στο ρέμα της Πικροδάφνης καθώς και η πράξη του Προϊσταμένου της Κτηματικής Υπηρεσίας Πειραιά για απ' ευθείας και χωρίς δημοπρασία εκποίησή του, προκαλούν ιδιωτική διαφορά υπαγόμενη στη δικαιοδοσία των πολιτικών δικαστηρίων.

-Χωρεί η οριοθέτηση και των εντός ρυμοτομικού σχεδίου ρεμάτων, η οποία αποτελεί προϋπόθεση για να επιτραπεί η δόμηση στις παραρεμάτιες περιοχές. Δεδομένου ότι η οριοθέτηση του ρέματος επηρεάζει την τακτοποίηση των παραρεμάτιων ιδιοκτησιών, δεν επιτρέπεται να εκδοθεί πράξη εφαρμογής ρυμοτομικού σχεδίου, προσκύρωσης, τακτοποίησης και αναλογισμού αποζημίωσης, αν δεν έχει καθορισθεί προηγουμένως η οριστική οριογραμμή του ρέματος.

-Με διατάξεις του Κτιριοδομικού Κανονισμού επιτρέπεται ο καθορισμός προσωρινής οριογραμμής ρέματος και η δόμηση σε ορισμένη απόσταση από αυτήν, χωρίς να παρέχεται ειδική εξουσιοδότηση για τη θέσπιση της δυνατότητας αυτής. Πρόκειται όμως για απόκλιση από τις ρυθμίσεις για την οριοθέτηση των ρεμάτων, οι οποίες είναι σύμφωνες προς τον κανόνα της προστασίας των υδατορεμάτων, ως στοιχείων του περιβάλλοντος, όπως απορρέει από τις συνταγματικές επιταγές του άρθρου 24 Συντ.

-Το ρέμα της Πικροδάφνης, που έχει χαρακτηρισθεί ως «ιδιαιτέρου περιβαλλοντικού

ενδιαφέροντος» στο επίμαχο τμήμα το οποίο απεικονίζεται στο ρυμοτομικό σχέδιο της περιοχής του έτους 1969, είτε ως τμήμα του Ο.Τ. 423 είτε ως οδός (Σωκράτους), δεν έχει οριοθετηθεί κατά την προβλεπόμενη διαδικασία. Η προσωρινή οριοθέτηση του ρέματος, η οποία αποτελεί προϋπόθεση της εκδόσεως οικοδομικής άδειας, δεν έχει νόμιμο έρεισμα, διότι εκδόθηκε κατ' εφαρμογή της ως άνω διάταξης του Κτιριοδομικού Κανονισμού, η οποία δεν στηρίζεται σε νομοθετική εξουσιοδότηση, χωρίς να έχει προηγηθεί οριστική οριοθεσία του ρέματος με π.δ.

Πρόεδρος: *Κ. Μενουδάκος*

Εισηγητής: *Αικ. Θεοφιλοπούλου*

Δικηγόροι: *Δ. Μακαρωνίδης, Π. Δημητρόπουλος, Σ. Βλαχόπουλος, Ε. Δασκαλογιαννάκης*

Βασικές σκέψεις

- Επειδή, με την υπό κρίση αίτηση ζητείται η ακύρωση: 1) της προσωρινής οριογραμμής ρέματος στο Ο.Τ. 423 του Δήμου Παλαιού Φαλήρου, στη θέση «Κοφαχείλα», που καθορίστηκε με την 8512/507/8.7.1999 πράξη της Δ/σης Πολεοδομίας Αργυρούπολης του Τομέα Νότιας Αθήνας της Νομαρχίας Αθηνών, όπως αυτή εμφανίζεται στο από Απριλίου 1999 τοπογραφικό διάγραμμα του αρχιτέκτονα μηχανικού Ι. Α. και το από 8.10.2003 τοπογραφικό διάγραμμα της ως άνω Δ/σης Πολεοδομίας, 2) της 1063841/6270/A0010/28.6.2001 απόφασης του Γενικού Διευθυντή Δημόσιας Περιουσίας & Εθνικών Κληροδοτημάτων, με την οποία γίνεται δεκτή η 14/2001 γνωμοδότηση του Γνωμοδοτικού Συμβουλίου Δημοσίων Κτημάτων περί καταγραφής ως δημοσίων κτημάτων δύο εκτάσεων εμβαδού 133,00 τ.μ. και 88,00 τ.μ., αντιστοίχως παρά το ρέμα της Πικροδάφνης στο Παλαιό Φάληρο, 3) της 106270/10967/A0010/19.12.2001 απόφασης του Υφυπουργού Οικονομικών, με την οποία εγκρίθηκε η απ' ευθείας εκποίηση του δημοσίου Κτήματος με Α.Β.Κ. 145 Π. εκτάσεως 133 τ.μ., κειμένου παρά το ρέμα Πικροδάφνης και επί των οδών Αγησιλάου και Σωκράτους, 4) της 1440/26.3.2002 πράξης του Προϊσταμένου της Κτηματικής Υπηρεσίας Πειραιά περί απ' ευθείας και χωρίς δημοπρασία εκποίησης του ως άνω δημοσίου κτήματος, εκτάσεως 133 τ.μ., 5) της 468/12.6.2002 οικοδομικής άδειας και των 266/25.11.2002 και 213/25.7.2003 πράξεων αναθεώρησης αυτής που εκδόθηκαν από την ως άνω Δ/ση Πολεοδομίας Αργυρούπολης υπέρ της εταιρείας «Ζ. Σ. και Σια Ε.Ε.» και αφορά την ανέγερση δύο κτιρίων κατοικιών 6 ορόφων επί ΠΙΛΟΤΙΣ με υπόγειο και δώμα στο Ο.Τ. 423, επί της οδού Αγησιλάου 133, 6) της 101/26.3.2003 πράξης του Δημοτικού Συμβουλίου Παλαιού Φαλήρου, με την οποία εγκρίθηκε η υποβληθείσα από την ως άνω εταιρεία υψομετρική μελέτη

της οδού Αγησιλάου για το τμήμα αυτής μεταξύ των οδών Πλουτάρχου και Σωκράτους και 7) της 14092/964/2003/14.11.2003 απόφασης του Διευθυντή Πολεοδομίας του Τομέα Νότιας Αθήνας της Νομαρχίας Αθηνών με την οποία κυρώθηκε η 14/2003 πράξη αναλογισμού αποζημιώσεως λόγω ρυμοτομίας του Δήμου Παλαιού Φαλήρου.

3. Επειδή, στο άρθρο 6 της 3046/304/30.1/3.2.1989 απόφασης του Αναπληρωτή Υπουργού ΠΕ.ΧΩ.Δ.Ε. «Κτηριοδομικός Κανονισμός» (Δ' 59), όπως ίσχυε κατά τον χρόνο εκδόσεως της πρώτης προσβαλλόμενης πράξης (8.7.1999), του οποίου το περιεχόμενο αποδίδεται στο άρθρο 349 του Κώδικα Βασικής Πολεοδομικής Νομοθεσίας (Κ.Β.Π.Ν.) που εγκρίθηκε με το από 4/27.7.1999 π. δ/γμα (Δ' 580), υπό τον τίτλο «Δόμηση κοντά σε ρέματα» ορίζονται τα εξής: «1. Στα ρέματα, των οποίων οι οριογραμμές έχουν καθοριστεί σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 6 του Νομ. 880/1979 (ΦΕΚ 58/Α), όπως ισχύει, η ανέγερση κτιρίων, εγκαταστάσεων ή περιτοιχισμάτων και γενικά η δόμηση ρυθμίζεται ως εξής: 1.1. Απαγορεύεται απολύτως η δόμηση μέσα στην έκταση που περικλείεται από τις οριογραμμές του ρέματος. 1.2. Επιτρέπεται η δόμηση έξω από την έκταση της προηγούμενης περίπτωσης σύμφωνα με τους όρους δόμησης της περιοχής, μόνο εφόσον έχουν κατασκευαστεί τα έργα διευθέτησης του ρέματος. Εάν δεν έχουν κατασκευαστεί τα έργα διευθέτησης του ρέματος, η δόμηση επιτρέπεται σε απόσταση τουλάχιστον 10 μ. από την οριογραμμή. 2. Στα ρέματα των οποίων οι οριογραμμές δεν έχουν ακόμη καθοριστεί σύμφωνα με τις παραπάνω διατάξεις, η δόμηση επιτρέπεται, σε απόσταση από την οριογραμμή που ορίζεται προσωρινά από την πολεοδομική υπηρεσία: 2.1. Μεγαλύτερη των 20 μ. σύμφωνα με τους όρους δόμησης της περιοχής, χωρίς άλλους πρόσθετους περιορισμούς. 2.2. Μικρότερη των 20 μ. μόνο εφόσον προηγουμένως έχουν εκτελεστεί τα τεχνικά έργα που τυχόν απαιτούνται κάθε φορά για την ελεύθερη ροή των νερών και την ασφάλεια του κτιρίου και των λοιπών δομικών έργων, που πρόκειται να ανεγερθούν. Τα έργα αυτά πρέπει να έχουν εκτελεστεί τουλάχιστον σε όλο το πρόσωπο που έχει προς το ρέμα το υπόψη οικόπεδο. 2.2.1. Τα παραπάνω απαιτούμενα τεχνικά έργα καθορίζονται από την αρμόδια κάθε φορά υπηρεσία και σε κάθε περίπτωση δεν πρέπει να παρεμποδίζουν τη μελλοντική εκτέλεση των έργων διευθέτησης του ρέματος που τυχόν προβλέπονται σε σχετικές εγκεκριμένες μελέτες. 2.2.2. Η οικοδομική άδεια χορηγείται από την αρμόδια πολεοδομική υπηρεσία, ύστερα από έγκριση των τεχνικών έργων από την αρμόδια υπηρεσία και με την προϋπόθεση ότι θα εκτελεσθούν πριν ή παράλληλα με την ανέγερση του φέροντα οργανισμού του κτιρίου ή της εγκατάστασης που προβλέπεται στην άδεια αυτή. 3...». Με τις ως άνω διατάξεις της παραγράφου 2 του άρθρου 6 του Κτηριοδομικού Κανονισμού επιτρέπεται ο καθορισμός προσωρινής οριογραμμής ρέματος προκειμένου να επιτραπεί η δόμηση σε ορισμένη απόσταση από αυτήν. Η πράξη της πολεοδομικής υπηρεσίας, με την οποία καθορίζεται προσωρινή οριογραμμή ρέματος, δηλαδή εγκρίνεται

σημειακός καθορισμός οριογραμμής σε τμήμα ρέματος, κατόπιν αιτήσεως ιδιοκτήτου παραρρεμάτιου ακινήτου, ενόψει εκδόσεως οικοδομικής άδειας για την ανέγερση επ' αυτού οικοδομής, συνδέεται απολύτως με την ανέγερση συγκεκριμένου κτιρίου στο ακίνητο και αυτό αποτελεί ατομική διοικητική πράξη, συναφή με την οικοδομική άδεια που έχει την πράξη ως έρεισμα. Κατά τη γνώμη, όμως, των Συμβούλων Αγγ. Θεοφιλοπούλου και Αικ. Σακελλαροπούλου, η πράξη αυτή, με την οποία καθορίζεται από την πολεοδομική υπηρεσία η προσωρινή οριογραμμή σε τμήμα ρέματος, αλλά και όρος δόμησης, ήτοι η οικοδομική γραμμή του ακινήτου σε σχέση με το ρέμα, έχει κανονιστικό χαρακτήρα, όπως και η οριστική οριοθεσία του ρέματος κατά τη διαδικασία του άρθρου 6 του ν. 880/1979.

4. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 14 παρ. 7 του π.δ/τος 18/1989 (Α' 8), όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 7 του ν. 2944/2001 (Α' 222), η υπόθεση αρμοδίως, κατ' αρχήν εισάγεται στο σύνολό της προς εκδίκαση στο Ε' Τμήμα του Συμβουλίου της Επικρατείας, εφόσον στην αρμοδιότητα του Τμήματος αυτού ανήκει η χρονολογικώς προηγούμενη προσβαλλόμενη πράξη 8512/507/8.7.1999 της Δ/νσης

Πολεοδομίας Αργυρούπολης του Τομέα Νότιας Αθήνας της Νομαρχίας Αθηνών, η οποία έχει ως περιεχόμενο την προσωρινή οριοθέτηση του ρέματος της Πικροδάφνης, στο Ο.Τ. 423 του Δήμου Παλαιού Φαλήρου, κατ' εφαρμογήν της πολεοδομικής νομοθεσίας. Εξάλλου, η πράξη αυτή, ενόψει του, κατά τα κριθέντα με την προηγούμενη σκέψη, ατομικού χαρακτήρα της και η πράξη έγκρισης υψομετρικής μελέτης οδού, οι οποίες απετέλεσαν την προϋπόθεση για την έκδοση οικοδομικής άδειας για την ανέγερση οικοδομών στο ως άνω οικοδομικό τετράγωνο, αλλά και η 468/12.6.2002 οικοδομική άδεια και οι 266/25.11.2002 και 213/25.7.2003 πράξεις αναθεώρησης αυτής, καθώς και η συμπροσβαλλόμενη απόφαση, με την οποία κυρώθηκε η πράξη αναλογισμού αποζημιώσεως λόγω ρυμοτομίας ανήκουν, κατά το άρθρο 1 παρ. 1 περ. θ' και ζ' του ν. 702/1977 (Α' 268), όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 1 του ν. 2944/2001 (Α' 222), στην ακυρωτική αρμοδιότητα του τριμελούς διοικητικού εφετείου (ΣτΕ 180/2007, 195/2005, 2148, 2067/2003), το Δικαστήριο, όμως, κρίνει ότι η υπόθεση αυτή, η οποία εισήχθη στην επταμελή σύνθεση με την από 4.11.2004 πράξη του Προέδρου του Ε' Τμήματος λόγω σπουδαιότητας, σύμφωνα με το άρθρο 14 παρ. 5 του π.δ. 18/1989, πρέπει, κατά το άρθρο 34 παρ. 1 του ν. 1968/1991 (Α' 150), να κρατηθεί και να εκδικασθεί στο σύνολό της από το Συμβούλιο της Επικρατείας (ΣτΕ 3193/2000 Ολ., 2957/2006).

5. Επειδή στο άρθρο 95 παρ. 1, εδάφιο α, του Συντάγματος ορίζεται ότι στο Συμβούλιο της Επικρατείας ανήκει η ακύρωση των εκτελεστών πράξεων των Διοικητικών αρχών για υπέρβαση εξουσίας ή παράβαση νόμου και στο άρθρο 94 παρ. 3 του Συντάγματος ορίζεται, ότι στα πολιτικά δικαστήρια υπάγονται, μεταξύ άλλων, όλες οι ιδιωτικές διαφορές. Από τις διατάξεις αυτές που

οριοθετούν τη γενική αρμοδιότητα του Συμβουλίου της Επικρατείας έναντι της γενικής αρμοδιότητας των πολιτικών δικαστηρίων στις ιδιωτικές διαφορές προκύπτει ότι ακυρωτική διαφορά ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας δεν προκαλεί κάθε πράξη που φέρει τα εξωτερικά γνωρίσματα μονομερούς πράξεως της Διοικήσεως, από την οποία παράγονται έννομα αποτελέσματα αλλά μόνο εκείνη από τις πράξεις αυτές, η οποία, στο πλαίσιο των διατάξεων που διέπουν τη δημόσια διοικητική δράση, επιδιώκει δημόσιο σκοπό. Οι λοιπές μονομερείς πράξεις της Διοικήσεως, όσες δηλαδή στερούνται του λειτουργικού αυτού στοιχείου και κινούνται σε κύκλο σχέσεων του ιδιωτικού δικαίου, δημιουργούν διαφορές που ανήκουν στη γενική, σύμφωνα με το Σύνταγμα, δικαιοδοσία που έχουν τα πολιτικά δικαστήρια στις περιπτώσεις προσβολής ιδιωτικών δικαιωμάτων. Σε αυτή την έννοια της εκτελεστής πράξεως, στην έννοια δηλαδή που προκύπτει από τις πιο πάνω συνταγματικές διατάξεις, αναφέρεται και το προεδρικό διάταγμα 18/1989 με τον τίτλο "Κωδικοποίηση διατάξεων νόμων για το Συμβούλιο της Επικρατείας" (ΦΕΚ 8 Α), το οποίο ορίζει στην παράγραφο 1 του άρθρου 45 ότι η αίτηση ακυρώσεως ασκείται κατά των εκτελεστών πράξεων των διοικητικών αρχών (βλ. ΣΤΕ 6322, 2329/1996, 2272/1986, 2424/1984, 924/1982).

6. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 8 του α.ν. 1539/1938 "περί προστασίας των δημοσίων κτημάτων" (Α'488) όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 24 του ν. 2732/1999 (Α' 154), εκείνος που αξιώνει δικαίωμα κυριότητας ή άλλο εμπράγματο, πλην της νομής, δικαίωμα έναντι του Δημοσίου οφείλει πριν από την κατάθεση της αγωγής στο αρμόδιο δικαστήριο να κοινοποιήσει με δικαστικό επιμελητή τις αξιώσεις του στο Δημόσιο. Η έγερση αγωγής κατά του Δημοσίου επιτρέπεται μόνο μετά την πάροδο ορισμένης προθεσμίας από της επιδόσεως της σχετικής αιτήσεως. Περαιτέρω στο άρθρο 10 του νόμου προβλέπεται η λειτουργία στο Υπουργείο Οικονομικών Γνωμοδοτικού Συμβουλίου Δημοσίων Κτημάτων (ήδη Γνωμοδοτικού Συμβουλίου Δημοσίων Κτημάτων και Ανταλλάξιμης Περιουσίας κατ' άρθρο 90 του π.δ. 284/1988 ΦΕΚ 128 Α), στο οποίο εισάγονται προς κρίση οι εν λόγω αιτήσεις. Οι γνωμοδοτήσεις του Συμβουλίου εγκρίνονται από τον Υπουργό Οικονομικών, ο οποίος δύναται να τις αποδεχθεί ή όχι. Στην προκειμένη υπόθεση, η προσβαλλόμενη 1063841/6270/Α0010/28.6.2001 απόφαση του Γενικού Διευθυντή Δημόσιας Περιουσίας & Εθνικών Κληροδοτημάτων, με την οποία γίνεται δεκτή η 14/2001 γνωμοδότηση του Γνωμοδοτικού Συμβουλίου Δημοσίων Κτημάτων περί καταγραφής ως δημοσίων κτημάτων δύο εκτάσεων 133,00 τ.μ. και 88,00 τ.μ. παρά το ρέμα της Πικροδάφνης στο Παλαιό Φάληρο που εκδόθηκε κατ' εφαρμογή των ως άνω διατάξεων του α.ν.1539/1938, είναι μονομερής διοικητική πράξη, η οποία δεν αποβλέπει στην θεραπεία δημόσιου σκοπού, αλλά ως εκδίδεται στο πλαίσιο διαφοράς μεταξύ δημοσίου και ιδιώτη ως προς την ύπαρξη και την αναγνώριση εμπραγμάτου δικαιώματος κυριότητας, για το οποίο η τελική κρίση ανήκει στα πολιτικά δικαστήρια.

- Επομένως, σύμφωνα με τα εκτεθέντα, στην προηγούμενη σκέψη η ως άνω προσβαλλόμενη διοικητική πράξη δεν υπόκειται στον ακυρωτικό έλεγχο του Συμβουλίου της Επικρατείας, αλλά προκαλεί διαφορά υπαγόμενη στη δικαιοδοσία των πολιτικών δικαστηρίων. Συνεπώς, η κρινόμενη αίτηση πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη κατά το μέρος που ζητείται η ακύρωση της ως άνω απόφασης του Γενικού Διευθυντή Δημόσιας Περιουσίας & Εθνικών Κληροδοτημάτων (βλ. ΣΕ 2329/1996, 2272/1986).
7. Επειδή, κατά το άρθρο 95 του από 11/12 Νοεμβρίου 1929 «Περί διοικήσεως των δημοσίων κτημάτων» διατάγματος (Α' 399), όπως ήδη ισχύει «1. Επιτρέπεται μετά γνώμην της Επιτροπής Δημοσίων Κτημάτων η απ' ευθείας εκποίησης κτημάτων του Δημοσίου εις Δήμους, Κοινότητας. ..2. Οικόπεδα του Δημοσίου κείμενα εντός σχεδίου πόλεως μη άρτια ή και μη οικοδομήσιμα δύνανται να εκποιούνται άνευ δημοπρασίας προς τους ιδιοκτήτας των συνεχόμενων ακινήτων, μεθ' ων δέον κατά τας κειμένας περί σχεδίων πόλεων διατάξεις να τακτοποιούνται, αντί τιμήματος καθοριζομένου υπό του Υπουργείου Οικονομικών μετά γνώμην της Επιτροπής Δημοσίων Κτημάτων εκφερομένην κατόπιν γνώμης, ως προς την αξίαν του κτήματος επιτροπής εκ δημοσίων υπαλλήλων...». Από τις ως άνω διατάξεις συνάγεται ότι η άνευ δημοπρασίας εκποίηση ακινήτων του Δημοσίου, ανηκόντων στην ιδιωτική του περιουσία, κατά τις διατάξεις αυτές, συνιστά πράξη αναγόμενη σε διαχείριση ιδιωτικής περιουσίας, δηλαδή πράξη που δεν εκδίδεται εξουσιαστικώς από τη διοίκηση με σκοπό τη θεραπεία δημοσίου συμφέροντος, αλλά με κριτήρια διαχειρίσεως της περιουσίας του Δημοσίου και αποσκοπεί στη μεταβίβαση εμπραγμάτων δικαιωμάτων προς τους ιδιοκτήτες ομόρων ακινήτων, με τη συνένωση των εδαφικών αυτών τμημάτων, που είναι μη άρτια και μη οικοδομήσιμα και, άρα, μη δυνάμενα να αξιοποιηθούν από το Δημόσιο. Ενόψει αυτού, σύμφωνα με τα εκτιθέμενα στην σκέψη 5, πράξη εκδιδόμενη βάσει των ανωτέρω διατάξεων, δεν υπόκειται στον ακυρωτικό έλεγχο του Συμβουλίου της Επικρατείας, αλλά προκαλεί ιδιωτική διαφορά, για την επίλυση της οποίας έχουν δικαιοδοσία τα πολιτικά δικαστήρια (πρβλ. ΣτΕ 1448/2000, 1886/1991, 4024/1989, 2373/1984, 336/1983, 3777/1983, 2408/1978, 3003/1978). Συνεπώς, η προσβαλλόμενη 1106279/10967/ Α0010/19.12.2001 απόφαση του Υφυπουργού Οικονομικών, περί της απ' ευθείας εκποίησης του δημοσίου Κτήματος με Α.Β.Κ. 145 Π. κειμένου παρά το ρέμα Πικροδάφνης και επί των οδών Αγησιλάου και Σωκράτους, καθώς και η 1440/26.3.2002 πράξη του Προϊσταμένου της Κτηματικής Υπηρεσίας Πειραιά περί απ' ευθείας και χωρίς δημοπρασία εκποίησης του ως άνω δημοσίου κτήματος, εκτάσεως 133 τ.μ., οι οποίες εκδόθηκαν κατ' εφαρμογήν του προαναφερόμενου άρθρου 95 του από 11/12 Νοεμβρίου 1929 διατάγματος, προκαλούν ιδιωτική διαφορά υπαγόμενη στη δικαιοδοσία των πολιτικών δικαστηρίων και, ως εκ τούτου, απαραδέκτως με την κρινόμενη αίτηση ζητείται η ακύρωση αυτών. Κατά τη γνώμη όμως της Συμβούλου Αικ. Σακελλαροπούλου, στην οποία προσχώρησε η

- Πάρεδρος Ρ. Γιαννουλάτου, η απ' ευθείας εκποίηση μη αρτίων ή και μη οικοδομήσιμων οικοπέδων του Δημοσίου προς τους ιδιοκτήτες των συνεχόμενων προς αυτά ακινήτων, με την οποία χωρεί και τακτοποίηση κατά τις κείμενες περί σχεδίων πόλεων διατάξεις, όπως η βάσει των ως άνω προσβαλλόμενων πράξεων εκποίηση, προκαλεί διοικητική διαφορά υπαγόμενη στην αρμοδιότητα του Συμβουλίου της Επικρατείας και, συνεπώς, κατά την άποψη αυτή, οι πράξεις αυτές του Υφυπουργού Οικονομικών και του Προϊσταμένου της Κτηματικής Υπηρεσίας Πειραιά υπόκεινται στο ένδικο βοήθημα της αιτήσεως ακυρώσεως ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας.
8. Επειδή, οι αιτούντες, φερόμενοι ως κάτοικοι της περιοχής από την οποία διέρχεται το ρέμα της Πικροδάφνης και ισχυριζόμενοι ότι από την ανέγερση των επίδικων οικοδομών παρεμποδίζεται η επιτέλεση της φυσικής λειτουργίας του ρέματος, με έννομο συμφέρον ασκούν την κρινόμενοι αίτηση, ομοδικούν δε παραδεκτώς προβάλλοντας κοινούς λόγους ακυρώσεως που στηρίζονται στην ίδια νομική και πραγματική βάση.
 9. Επειδή, στη δίκη παρεμβαίνουν με έννομο συμφέρον, με το από 23.11.2004 δικόγραφο παρεμβάσεως, το οποίο υπογράφεται από δικηγόρο, η ετερόρρυθμη εταιρεία με την επωνυμία «Ζ. Σ. και Σια Ε.Ε.», εργολήπτρια εταιρεία, η οποία έχει αναλάβει την με αντιπαροχή ανέγερση των δύο εξαωρόφων κτιρίων επί του επίδικου ακινήτου, καθώς και οι συνιδιοκτήτες του ακινήτου αυτού. Κατά τη συζήτηση της υποθέσεως οι παρεμβαίνοντες παρέστησαν με τον υπογράφοντα την παρέμβαση πληρεξούσιο δικηγόρο, ο οποίος ζήτησε προθεσμία τη νομιμοποίησή του. Εντός της προθεσμίας που χορηγήθηκε από τον Πρόεδρο του Τμήματος προσκομίστηκε η 18188/14.1.2008 πράξη της συμβολαιογράφου Αθηνών Ε. Δ.-Θ. περί παροχής πληρεξουσιότητας στον υπογράφοντα το δικόγραφο και παραστάντα δικηγόρο από τους παρεμβαίνοντες, πλην της ένατης Μ. συζ. Σ. Β. ως προς την οποία δεν νομιμοποιήθηκε κατά τα προβλεπόμενα από το νόμο ο ανωτέρω δικηγόρος. Συνεπώς, η παρέμβαση αυτή πρέπει, σύμφωνα με το άρθρο 27 του π.δ. 18/1989 (ΦΕΚ 8 Α), όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 4 παρ. 2 του 7ν.2479/1997 (ΦΕΚ 67 Α), να απορριφθεί ως απαράδεκτη κατά το μέρος που ασκείται από την ως άνω ένατη παρεμβάουσα.
 10. Επειδή, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, κατά της ήδη προσβαλλόμενης 468/2002 οικοδομικής άδειας και των 213/25.7.2003 και 266/25.11.2002 πράξεων αναθεώρησης αυτής, ασκήθηκαν η από 23.10.2003 αίτηση ακυρώσεως και η από 27.11.2003 αίτηση αναστολής ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών από τους Β. Φ., Π. Κ., Θ. Β. του Β., Ε. Θ., Α. Θ. και Μ. Α. επί των οποίων εκδόθηκαν, αντιστοίχως, οι 1675/2006 και 48/2004 αποφάσεις του ως άνω δικαστηρίου. Προβάλλεται δε από τους παρεμβαίνοντες ότι οι ήδη αιτούντες αποτελούν μια ενιαία ομάδα με τους ασκήσαντες τις ως άνω αιτήσεις ακυρώσεως και αναστολής και ως εκ τούτου γνώριζαν έκτοτε την ύπαρξη των προσβαλλόμενων πράξεων και, ειδικότερα, ο

δεύτερος των αιτούντων, δεδομένου ότι κατοικεί στην οδό Δ. 33-35, στην ίδια πολυκατοικία με τον προαναφερόμενο Α.Θ., και ότι οι παρεμβαίνοντες είχαν επιδώσει εξώδικες διαμαρτυρίες στους σύνοικους γονείς του Π. και Μ.Τ. Εκ των ανωτέρω, όμως, υπό των ήδη παρεμβαινόντων εκτιθεμένων δεν δύναται να συναχθεί ότι οι ασκήσαντες την υπό κρίση αίτηση ακυρώσεως είχαν, οι ίδιοι, πλήρη γνώση των προσβαλλόμενων πράξεων σε χρόνο απέχοντα πλέον του 60ημέρου από την άσκηση της αιτήσεως ακυρώσεως και, συνεπώς, είναι απορριπτέος ο ανωτέρω περί απαραδέκτου της αιτήσεως ακυρώσεως, λόγω εκπροθέσμου, ισχυρισμός των παρεμβαινόντων.

11. Επειδή, όπως παγίως έχει κριθεί, ουσιώδες στοιχείο του υπό του άρθρου 24 του Συντάγματος προστατευόμενου φυσικού περιβάλλοντος, και μάλιστα της γεωμορφολογίας του, αποτελούν τα υπό διάφορες ονομασίες «ρεύματα», διά των οποίων συντελείται κυρίως η απορροή προς τη θάλασσα των πλεοναζόντων υδάτων της ξηράς. Εκτός, όμως, από αυτή τη λειτουργία, τα ρεύματα αποτελούν, επίσης, φυσικούς αεραγωγούς, μαζί δε με τη χλωρίδα και πανίδα τους είναι οικοσυστήματα με ιδιαίτερο μικροκλίμα που συμβάλλουν πολλαπλώς στην ισορροπία του περιβάλλοντος (ΣΕ 1801/1995, 4577/1998, 2656/1999, 2591/2005 κ.ά.). Κατ' ακολουθίαν, το κράτος υποχρεούται να διατηρεί τα πάσης φύσεως υδρορεύματα στην φυσική τους κατάσταση προς διασφάλιση της λειτουργίας τους ως οικοσυστημάτων, επιτρεπομένης μόνον της εκτέλεσης των απολύτως αναγκαίων τεχνικών έργων διευθέτησης της κοίτης και των πρηνών τους προς διασφάλιση της ελεύθερης ροής των υδάτων, αποκλειόμενης κάθε αλλοίωσης της φυσικής τους κατάστασης με επίχωση ή κάλυψη της κοίτης τους, ή τεχνική επέμβαση στα σημεία διακλαδώσεώς τους (ΣτΕ 4577/1998, 2315/2002, 2591/2005, 3849/2006 επτ. κ.ά.). Εξάλλου, τα υδρορεύματα προστατεύονται καθ' όλη τους την έκταση και ανεξάρτητα από τις διαστάσεις τους, ώστε να διατηρείται η φυσική τους κατάσταση και να διασφαλίζεται η επιτελούμενη από αυτά λειτουργία της απορροής των υδάτων (ΣτΕ 3849/2006 επτ., 319/2002, 2669/2001, 2656/1999, κ.ά., Π.Ε. Ολομ. 262/2003). Η ένταξή τους σε πολεοδομική ρύθμιση είναι επιτρεπτή μόνο όταν τούτο επιβάλλουν οι ανάγκες ενός ευρύτερου πολεοδομικού σχεδιασμού και μόνο εφόσον διασφαλίζεται η επιτέλεση της φυσικής τους λειτουργίας. Πρωταρχικός όρος για την ένταξη των ρεμάτων σε πολεοδομική ρύθμιση είναι, η προηγούμενη αποτύπωση τους και ο καθορισμός της οριογραμμής τους (ΣτΕ 3849/2006 επτ.).
12. Επειδή, προκειμένου να λάβουν χώρα οι τυχόν επιτρεπόμενες επεμβάσεις στα υδρορεύματα ή και πλησίον αυτών, απαιτείται η προηγούμενη οριοθέτησή τους κατά τις διατάξεις του άρθρου 6 του Ν. 880/1979 (ΣτΕ 2591/2005, 2669/2001). Στο άρθρο 6 του Ν. 880/1979 (Α' 58) του οποίου το περιεχόμενο αποδίδεται στο άρθρο 188 παρ. 1, 2 και 3 του Κ.Β.Π.Ν., όπως ίσχυε κατά την υποβολή της από 5.7.1999 αιτήσεως του μηχανικού των παρεμβαινόντων για προσωρινή οριοθεσία του ρέματος προ της ιδιοκτησίας τους, ορίζεται ότι: «1.

Οι εντός ή εκτός ρυμοτομικού σχεδίου ή εντός οικισμών στερουμένων ρυμοτομικού σχεδίου χείμαρροι, ρύακες, ρεύματα, αποτυπώνονται επί τοπογραφικού και υψομετρικού διαγράμματος υπό κατάλληλον κλίμακα, συντεταγμένου α) υπό του Υπουργείου Δημοσίων Έργων ή β) υπό της αρμοδίας Διευθύνσεως Τεχνικών Υπηρεσιών του Νομού ή γ) υπό των Δήμων ή Κοινοτήτων ή δ) υπό έχοντος αρμοδιότητα προς σύνταξιν τοιούτου διαγράμματος ιδιώτου μηχανικού (φυσικού ή νομικού προσώπου). Εις τας περιπτώσεις γ και δ το διάγραμμα δέον μετά προηγουμένην επαλήθευσιν της ακριβούς αποτυπώσεως υπό της ως άνω αρμοδίας Διευθύνσεως Τεχνικών Υπηρεσιών να θεωρήται παρ' αυτής. 2. Ο καθορισμός της οριογραμμής (όχθης) των κατά την προηγουμένην παράγραφον ρευμάτων, χειμάρρων ή ρυάκων σημειούται επί του διαγράμματος υπό του Υπουργείου Δημοσίων Έργων ή υπό της Διευθύνσεως Τεχνικών Υπηρεσιών του Νομού. 3. Τα ως άνω διαγράμματα επικυρούνται δια Προεδρικών Διαταγμάτων εκδιδομένων προτάσει του Υπουργού Δημοσίων Έργων, μετά γνώμην του οικείου Δήμου ή Κοινότητας, παρεχομένην εντός προθεσμίας ενός μηνός από της περί τούτου προσκλήσεως των ή άνευ γνώμης ταύτης μετά πάροδον απράκτου της προθεσμίας ταύτης ...». Κατά την έννοια των ως άνω διατάξεων, ερμηνευόμενων υπό το πρίσμα της ως άνω συνταγματικής επιταγής περί προστασίας του περιβάλλοντος, σκοπός της οριοθέτησης είναι η αποτύπωση της φυσικής κοίτης του μη πλεύσιμου ποταμού ή του ρέματος, λαμβανομένου υπόψη του χαρακτήρα του αφ' ενός ως υδρογεωλογικού στοιχείου και αφ' ετέρου ως οικοσυστήματος. Η αποτύπωση αυτή δεν αφορά μόνον στην πραγματική κατάσταση της κοίτης, η οποία ενδεχομένως έχει διαμορφωθεί και κατόπιν αυθαιρέτων επιχώσεων ή άλλων ανθρωπίνων επεμβάσεων. Επίσης, η οριοθέτηση πρέπει να γίνεται (α) κατόπιν ειδικής μελέτης, υδρογεωλογικής και υδραυλικής, η οποία να λαμβάνει ιδιαιτέρως υπόψη και την λειτουργία του ρέματος ως οικοσυστήματος, (β) επί τοπογραφικού και υψομετρικού διαγράμματος υπό κατάλληλη κλίμακα, δηλαδή υπό κλίμακα πρόσφορη και για τον περαιτέρω τυχόν πολεοδομικό σχεδιασμό της περιοχής. Προκειμένου δε να είναι εφικτός ο έλεγχος της νομιμότητας της οριοθέτησης αυτής, απαιτείται η σύνταξη συνοπτικής επεξηγηματικής τεχνικής εκθέσεως, στην οποία να εκτίθενται αφ' ενός μεν οι λόγοι για τους οποίους χαράχθηκε η οριογραμμή και αφ' ετέρου εάν αυτή εξυπηρετεί την επιπλέον λειτουργία του ρέματος ως οικοσυστήματος (ΣτΕ 2591/2005, ΣτΕ 2215/2002 και Π.Ε. 195, 246/2000). Η οριοθέτηση γίνεται κατ' αρχήν για το σύνολο του υδατορέματος. Κατ' εξαίρεση είναι επιτρεπτή τμηματική οριοθέτηση εφόσον τούτο δικαιολογείται για ειδικούς λόγους, όπως όταν το υπόλοιπο τμήμα του ρέματος έχει ήδη ενταχθεί σε ρυμοτομικό σχέδιο, και εφόσον στις οικείες μελέτες έχουν ληφθεί υπόψη, στοιχεία που αφορούν το σύνολο του ρέματος (βλ. ΣτΕ 3849/2006 επτ.). Κατά την ως άνω προβλεπόμενη από το άρθρο 6 του ν. 880/1979 διαδικασία, χωρεί η οριοθέτηση και των εντός του ρυμοτομικού σχεδίου

- ρεμάτων, η οποία αποτελεί προϋπόθεση για να επιτραπεί η δόμηση στις παραρρημάτιες περιοχές. Εξάλλου, δεδομένου ότι η οριοθεσία του ρέματος προφανώς επηρεάζει την τακτοποίηση των παραρρημάτων ιδιοκτησιών, δεν επιτρέπεται να εκδοθεί πράξη εφαρμογής ρυμοτομικού σχεδίου, προσκύρωσης, τακτοποίησης και αναλογισμού αποζημίωσης αν δεν έχει καθορισθεί προηγουμένως η οριστική οριογραμμή του ρέματος.
13. Επειδή, τέλος, στο άρθρο 26 του ν. 1577/1985 «Γενικός Οικοδομικός Κανονισμός» (Α' 210), του οποίου το περιεχόμενο αποδίδεται στο άρθρο 444 του ΚΒΠΝ, ορίζονται τα εξής: «1. Με αποφάσεις του Υπουργού Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων ρυθμίζονται θέματα κτιριοδομικού περιεχομένου, που είτε απορρέουν από την εφαρμογή του παρόντος νόμου είτε με τη ρύθμισή τους : α. βελτιώνεται η άνεση, η υγεία ενοίκων και περιοίκων, β. βελτιώνεται η ποιότητα, η ασφάλεια, η αισθητική και η λειτουργικότητα των κτιρίων, γ. προστατεύεται το περιβάλλον, εξοικονομείται ενέργεια και προωθείται η έρευνα και παραγωγή στον τομέα της οικοδομής. 2. Οι ρυθμίσεις στις οποίες αναφέρεται η παράγραφος 1 του παρόντος άρθρου είναι: Α. Διαδικαστικές, όπως μελέτες και εκδόσεις πάσης φύσεως αδειών, αρμοδιότητες και ευθύνες για το έργο. Β. Λειτουργικές και κτιριοδομικές όπως: α. Χρήσεις κτιρίων για κατοικία, γραφεία, αναψυχή, βιομηχανία, εκπαίδευση, περίθαλψη, κοινωνική πρόνοια και άλλα. β. Χρήσεις χώρων για διαμονή, συνάθροιση, υγιεινή, αποθήκευση, στάθμευση και άλλα. γ. Ειδικές λειτουργικές απαιτήσεις για άτομα με ειδικές ανάγκες, ασφάλεια, υγεία και άλλα. δ. Φωτισμός, ηλιασμός, αισθητική κτιρίων. ε. Εσωτερικές εγκαταστάσεις, υδραυλικές, ηλεκτρικές, μηχανολογικές και άλλες. Γ. Κατασκευαστικές και ποιοτικές, όπως: α. Φυσική των κτιρίων για θερμομόνωση, ηχομόνωση, ακουστική, πυροπροστασία, πυρασφάλεια και άλλες. β. Δομικά υλικά. γ. Κτιριοδομικά στοιχεία των κτιρίων που αφορούν κυρίως χωματοουργικές εργασίες, θεμελιώσεις, ικριώματα, φέρουσα κατασκευή, κατασκευή πλήρωσης, δάπεδα, ανοίγματα, στέγες, προεξοχές, δ. Κατασκευές που εξυπηρετούν τα κτίρια, όπως σιλό, δεξαμενές, αποθήκες, χώροι στάθμευσης, λύματα, απορρίματα και άλλα. 3. Με απόφαση του Υπουργού Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων μπορούν να επιβάλλονται περιορισμοί και απαγορεύσεις ως προς τη χρήση των δομικών υλικών και δομικών στοιχείων για λόγους αισθητικής, εθνικής οικονομίας, ασφάλειας και προσαρμογής στο περιβάλλον. 4. Οι διατάξεις κτιριοδομικού περιεχομένου του ν.δ. 8/1973, όπως προσδιορίζονται στην παράγραφο 1 του άρθρου 31 διατηρούνται σε ισχύ μέχρι να ρυθμιστούν τα θέματα αυτά με αποφάσεις του Υπουργού Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων της παραγράφου 1 του παρόντος άρθρου, οπότε παύουν να ισχύουν». Κατ' επίκληση των ως άνω εξουσιοδοτικών διατάξεων του άρθρου 26 εκδόθηκε η 3046/304/30.1/3.2.1989 απόφαση του Αναπληρωτή Υπουργού ΠΕ.ΧΩ.Δ.Ε. «Κτιριοδομικός Κανονισμός», το άρθρο 6 της οποίας, όπως ίσχυε κατά τον

- χρόνο εκδόσεως της πρώτης προσβαλλόμενης πράξης (8.7.1999), παρατίθεται στη σκέψη 3. Με τις ως άνω διατάξεις της παραγράφου 2 του άρθρου 6 του Κτιριοδομικού Κανονισμού επιτρέπεται ο καθορισμός προσωρινής οριογραμμής ρέματος και η δόμηση σε ορισμένη απόσταση από αυτήν, χωρίς να παρέχεται από το άρθρο 26 του ν. 1577/1985 ειδική εξουσιοδότηση για τη θέσπιση της δυνατότητας αυτής, η οποία συνιστά απόκλιση από τις ρυθμίσεις για την οριοθέτηση των ρεμάτων, οι οποίες εισάγονται με το άρθρο 6 του ν. 880/1979 και οι οποίες είναι σύμφωνες προς τον κανόνα της προστασίας των υδατορεμάτων, ως στοιχείων του περιβάλλοντος, ο οποίος απορρέει από τις επιταγές του άρθρου 24 του Συντάγματος, κατά τα εκτεθέντα στη σκέψη 11.
14. Επειδή, το ρέμα της Πικροδάφνης, που έχει χαρακτηριστεί ως «ιδιαιτέρου περιβαλλοντικού ενδιαφέροντος» (βλ. ΣτΕ 3849/2006 7μ.) στο επίμαχο τμήμα το οποίο απεικονίζεται στο ρυμοτομικό σχέδιο της περιοχής του έτους 1969, είτε ως τμήμα του Ο.Τ. 423 είτε ως οδός (Σωκράτους), δεν έχει οριοθετηθεί κατά την προβλεπόμενη στις ανωτέρω διατάξεις του άρθρου 6 του ν. 880/1979 διαδικασία, όπως βεβαιώνεται και στην πράξη 8512/507/8.7.1999 της Διεύθυνσης Πολεοδομίας Αργυρούπολης. Βάσει των ισχυουσών ρυμοτομικών ρυθμίσεων κινήθηκε από τους παρεμβαίνοντες η διαδικασία τακτοποιήσεως και προσκυρώσεως, καθώς και της εγκρίσεως της υψομετρικής μελέτης της οδού Αγησιλάου για το τμήμα αυτής μεταξύ των οδών Πλουτάρχου και Σωκράτους προκειμένου να καταστεί δυνατή η έκδοση οικοδομικών αδειών και η ανέγερση οικοδομής επί ενιαίου οικοπέδου. Προηγήθηκε, η προσωρινή οριοθέτηση του ρέματος προ της ιδιοκτησίας των παρεμβαίνόντων, κατ' εφαρμογή των διατάξεων του προαναφερομένου άρθρου 6 της 3046/304/30.1/3.2.1989 απόφασης του Αναπληρωτή Υπουργού ΠΕ.ΧΩ.Δ.Ε. «Κτιριοδομικός Κανονισμός», με την ανωτέρω 8512/507/8.7.1999 πράξη της Δ/σης Πολεοδομίας Αργυρούπολης, κατά της οποίας στρέφεται η κρινομένη αίτηση. Η πράξη, όμως, αυτή, η οποία αποτελεί προϋπόθεση της εκδόσεως της 648/2003 οικοδομικής άδειας και των συμπροσβαλλόμενων πράξεων αναθεώρησης αυτής, δεν έχει νόμιμο έρεισμα διότι εκδόθηκε κατ' εφαρμογή της ως άνω διάταξης του Κτιριοδομικού Κανονισμού, η οποία δεν στηρίζεται σε νομοθετική εξουσιοδότηση, σύμφωνα με τα εκτεθέντα στην προηγούμενη σκέψη, χωρίς να έχει προηγηθεί οριστική οριοθέσία του ρέματος της Πικροδάφνης με π.δ/γμα, κατά το άρθρο 6 του ν.880/1979. Για το λόγο αυτό που εξετάζεται αυτεπαγγέλτως, διότι ανάγεται στο κύρος της διάταξης, βάσεις της οποίας εκδόθηκε η προσβαλλόμενη 8512/507/8.7.1999 πράξη της Δ/σης Πολεοδομίας Αργυρούπολης του Τομέα Νότιας Αθήνας της Νομαρχίας Αθηνών, πρέπει να ακυρωθεί η πράξη αυτή, κατ' αποδοχή της κρινόμενης αίτησης κατόπιν δε τούτου ακυρωτέες καθίστανται και οι έχουσες τη πράξη αυτήν ως έρεισμα 101/26.3.2003 πράξη του Δημοτικού Συμβουλίου Παλαιού Φαλήρου εγκρίσεως υψομετρικής μελέτης της οδού Αγησιλάου για το τμήμα αυτής

μεταξύ των οδών Πλουτάρχου και Σωκράτους και 14092/964/2003/14.11.2003 απόφαση του Διευθυντή Πολεοδομίας της Νομαρχίας Αθηνών, Τομέα Νότιας Αθήνας, με την οποία κυρώθηκε σχετική πράξη αναλογισμού. Εξάλλου, δεδομένου ότι με την 1675/2006 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Πειραιώς ακυρώθηκε η και ήδη προσβαλλόμενη οικοδομική άδεια, ως ίσχυε μετά την έκδοση των πράξεων αναθεώρησης αυτής, κατά της αποφάσεως δε αυτής έχει ασκηθεί έφεση ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας από τους ήδη παρεμβαίνοντες στην παρούσα δίκη, πρέπει να αναβληθεί η εξέταση της κρινόμενης αίτησης, κατά το μέρος που ζητείται η ακύρωση της ως άνω οικοδομικής άδειας και των πράξεων αναθεώρησης αυτής.