

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

ΑΡΙΘΜΟΣ ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΕΩΣ 178/2003

ΤΜΗΜΑ Α΄

Συνεδρίαση της 7^{ης} Μαΐου 2003.

Σύνθεση

Προεδρεύων : Κωνσταντίνος Βολτής, Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.

Νομικοί Σύμβουλοι : Δημήτριος Λάκκας, Ηλίας Παπαδόπουλος, Θεόδωρος Ρεντζεπέρης,
Νικόλαος Κασιμπάς, Δημήτριος Αναστασόπουλος, Δημήτριος Παπαδόπουλος, Βασίλειος
Σουλιώτης, Χρήστος Παπαδόπουλος.

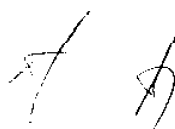
Εισηγήτρια : Αικατερίνη Γρηγορίου, Πάρεδρος Ν.Σ.Κ.

Αριθ. Πρωτ. Ερωτήματος: Τ/992/29-1-03 Διευθύνσεως Τουριστικών Λιμένων της Γενικής
Γραμματείας Τουρισμού του Υπουργείου Ανάπτυξης.

Περίληψη ερωτήματος: Σύμφωνα με το άρθρο 31 παρ. 1 και 4 του νόμου 2160/93, τουριστικός
λιμένας μπορεί να δημιουργηθεί με πρωτοβουλία της Υπηρεσίας ή οποιουδήποτε φυσικού ή
νομικού προσώπου δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου, το οποίο είναι κύριος ή επικαρπωτής του
παράκτιου ακινήτου είτε έχει με συμβολαιογραφικό προσύμφωνο την κυριότητα ή επικαρπία αυτού.

Σε περίπτωση χωροθέτησης τουριστικού λιμένα με πρωτοβουλία της Υπηρεσίας, η εκτέλεση
όλων των έργων που απαιτούνται για τη δημιουργία, λειτουργία, εκμετάλλευση και οικονομική
βιωσιμότητα του λιμένα μπορεί να παραχωρείται κατόπιν διαγωνισμού σε επιχείρηση ή
επιχειρήσεις. Περαιτέρω, όπως έγινε δεκτό με την υπ' αριθμ. 473/1996 γνωμοδότηση της
Ολομέλειας του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, μόνο το οικείο Λιμενικό Ταμείο νομιμοποιείται να
ζητήσει τη χωροθέτηση τουριστικού λιμένα εντός της ζώνης εμπορικού λιμένα και να αναδειχθεί
φορέας διαχείρισης αυτού, είτε μόνο του είτε σε σύμπραξη με άλλα πρόσωπα. Τέλος, όπως έγινε
δεκτό με την υπ' αριθμ. 360/1997 γνωμοδότηση του Γ' Τμήματος του Νομικού Συμβουλίου του
Κράτους και ορίζεται ρητά με τις διατάξεις του άρθρου 2 παρ. 4 του Ν.2575/98, «η χρήση και
εκμετάλλευση των χώρων της ζώνης λιμένα και όσων εξομοιώνονται με αυτούς σύμφωνα με το
άρθρο 3 του Ν.Δ.444/1970 ανήκει στο Λιμενικό Ταμείο...».

Κατόπιν αυτών **ερωτάται**, προκειμένου περί του Τουριστικού Λιμένα Πρέβεζας, που
χωροθετήθηκε με πρωτοβουλία της Υπηρεσίας (υπ' αριθμ. Τ/481/2.5.96 απόφαση του Υπουργού
Ανάπτυξης) και στη συνέχεια εξομοιώθηκε με ζώνη λιμένα (υπ' αριθμ. 37/12.9.2001 πράξη της



οικείας Λιμενικής Επιτροπής), με συνέπεια η χρήση και εκμετάλλευση του χώρου αυτού να ανήκει πλέον στο Λιμενικό Ταμείο Πρέβεζας, αν η παραχώρηση της εκτέλεσης των αναγκών για τη χρήση και εκμετάλλευση του τουριστικού λιμένα έργων θα γίνει κατόπιν διενέργειας δημόσιου διαγωνισμού, σύμφωνα με τη διαδικασία της παρ. 4 του άρθρου 31 του Ν.2160/93, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει, ή φορέας διαχείρισης θα είναι το οικείο Λιμενικό Ταμείο, το οποίο, μόνο του ή σε σύμπραξη με άλλα πρόσωπα, θα αναλάβει με σύμβαση παραχώρησης και έναντι ανταλλάγματος, την υποχρέωση εκτέλεσης των σχετικών έργων και την εκμετάλλευση του τουριστικού λιμένα.

-/-

1.1. Στο άρθρο 31 παρ. 1, 4 και 6 του Ν.2160/1993(Α'118), όπως η παράγραφος 4 συμπληρώθηκε με την παρ. 1 του άρθρου 19 του Ν.3049/2002 (Α' 212), ορίζονται: «1. Τουριστικός λιμένας μπορεί να δημιουργηθεί με πρωτοβουλία της Γραμματείας ή οποιουδήποτε φυσικού ή νομικού προσώπου δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου. Το φυσικό ή νομικό πρόσωπο πρέπει να τυγχάνει κύριος ή επικαρπωτής του παράκτιου ακινήτου έμπροσθεν του οποίου ενδιαφέρεται να χωροθετήσει και κατασκευάσει τουριστικό λιμένα, είτε να έχει με συμβολαιογραφικό προσύμφωνο την κυριότητα ή επικαρπία του παράκτιου ακινήτου... 4. Σε περίπτωση χωροθέτησης νέου τουριστικού λιμένα με πρωτοβουλία της Γραμματείας απαιτούνται τα δικαιολογητικά, που προβλέπονται στην παράγραφο 2 του παρόντος άρθρου, τα οποία συντάσσονται με μέριμνα και δαπάνες της Γραμματείας. Μετά τη χωροθέτηση τουριστικού λιμένα η εκτέλεση όλων των έργων που απαιτούνται για την δημιουργία, λειτουργία, εκμετάλλευση και οικονομική βιωσιμότητα αυτού μπορεί να παραχωρείται σε επιχείρηση ή επιχειρήσεις (δημόσιες ή ιδιωτικές) ή σε όμιλο επιχειρήσεων (δημόσιων ή ιδιωτικών). Η παραχώρηση γίνεται με απόφαση του Υπουργού Εθνικής Οικονομίας, που δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, ύστερα από πρόσκληση του Υπουργού για εκδήλωση ενδιαφέροντος με δημόσιο διαγωνισμό... Το συνολικό κόστος κατασκευής των χερσαίων και λιμενικών έργων των τουριστικών λιμένων που παραχωρούνται, σύμφωνα με τη διαδικασία που προβλέπεται στις διατάξεις της παρούσας παραγράφου, μπορεί να συγχρηματοδοτείται από το Δημόσιο μέσω του Προϋπολογισμού Δημοσίων Επενδύσεων. Στην περίπτωση αυτή απαιτείται προ της πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος: α)... 6. Σε περίπτωση χωροθέτησης τουριστικού λιμένα εντός ζώνης υφιστάμενου εμπορικού λιμένα, η Επιτροπή, πριν την έκδοση της αποφάσεώς της, διαβιβάζει το σχετικό φάκελο στο Υπουργείο Εμπορικής Ναυτιλίας προκειμένου να γνωμοδοτήσει εντός διμήνου το αργότερο από της λήψεως του φακέλου αν εκ του υπό χωροθέτηση τουριστικού λιμένα παρακλύεται η λειτουργία του εμπορικού λιμένα ή η κατασκευή προγραμματισμένων έργων επέκτασης αυτού ή παραβλάπτεται η ασφάλειά του ή των υπαρχουσών εγκαταστάσεων αυτού. Αν παρέλθει άπρακτη η

πιο πάνω προθεσμία τεκμαίρεται ότι το Υπουργείο Εμπορικής Ναυτιλίας έχει γνωμοδοτήσει θετικά».

2. Με την υπ' αριθμ. 473/1996 γνωμοδότηση της Ολομέλειας του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, την οποία αποδέχτηκε ο Υπουργός Ανάπτυξης, έγινε δεκτό ότι, από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 29, 30, 31, 32 παρ. 1, 3 και 4, 33 παρ. 5 και 42 παρ. 1 του Ν. 2160/93, 14 και 15 του Α.Ν. 2344/1940 «περί αιγιαλού και παραλίας», 7 παρ. 1 του Ν.Δ. 2942/1954 «περί τροποποιήσεως κλπ. των περί Οργανισμού Λιμένος Πειραιώς και Λιμενικών Ταμείων κειμένων διατάξεων» και 51 και 55 του Β.Δ. της 14/19 Ιαν/ρίου 1939 «περί κωδικοποιήσεως των περί λιμενικών ταμείων κειμένων διατάξεων» συνάγεται, ότι η χωροθέτηση τουριστικού λιμένα εντός ζώνης υφιστάμενου εμπορικού λιμένα μπορεί να γίνει μόνο με πρωτοβουλία του οικείου Λιμενικού Ταμείου. Το Λιμενικό Ταμείο έχει εκ του νόμου τη χρήση και εκμετάλλευση του σχετικού χώρου (που κατά κυριότητα ανήκει στο Δημόσιο) και συνεπώς νομιμοποιείται, κατά την αληθή έννοια των παραπάνω διατάξεων, να ζητήσει τη χωροθέτηση και, κατά συνακολουθία, να αναδειχθεί φορέας διαχείρισης του τουριστικού λιμένα, μετέχοντας, είτε μόνο του είτε με άλλα πρόσωπα μαζί, στη σχετική διαδικασία, όπως αυτή ειδικά προβλέπεται από το Ν. 2160/1993 και ιδίως από το άρθρο 31 αυτού, αναπτύσσοντας όλες τις δραστηριότητες που προβλέπονται από τον ίδιο νόμο και ιδίως από το άρθρο 29 αυτού, καθόσον τα ακίνητα που περιλαμβάνονται στη ζώνη (θαλάσσια και χερσαία) των εμπορικών λιμένων είναι δημόσια κοινόχρηστα πράγματα, των οποίων, όμως, μόνο η κυριότητα ανήκει στο Δημόσιο, η δε χρήση και εκμετάλλευση έχει ανατεθεί από το νόμο στα οικεία Λιμενικά Ταμεία, τα οποία και μόνο (όχι και το Δημόσιο) μπορούν να τα εκμεταλλεύονται και να τα παραχωρούν με αντάλλαγμα σε τρίτους (βλ. Ολ.Στ.Ε.2036/1970, Ολ. Α.Π.470/1983, ΝοΒ 32.44 επ.). Ειδικότερα, η διοίκηση και διαχείριση των ακινήτων της ζώνης των λιμένων έχει ανατεθεί με τις αναφερόμενες παραπάνω διατάξεις στα οικεία Λιμενικά Ταμεία, αφενός μεν για την εκτέλεση στα ακίνητα αυτά των απαραίτητων λιμενικών έργων, αφετέρου δε για την εξασφάλιση εσόδων των Ταμείων από την παραχώρηση σε τρίτους των ακινήτων και την κάλυψη με τον τρόπο αυτό μέρους των δαπανών λειτουργίας τους, η δε διοίκηση και διαχείριση αυτή δεν μπορεί να μεταβληθεί (αφαιρεθεί από τα λιμενικά ταμεία) χωρίς ειδική και ρητή διάταξη νόμου (Γνωμ. Ν.Σ.Κ. 976/1978, Ολ. Στ.Ε. 2913/1968).

3. Στο άρθρο 3 παρ. 4 του Ν.Δ. 444/1970 (Α'39) «αρμοδιότητες Λιμενικού Σώματος, σχέσεις προς σώματα ασφαλείας» ορίζεται: «4. Προς λιμένας και την χερσαίαν ζώνην αυτών εξομοιούνται οι κατά το μήκος των ακτών χώροι εις ους: α)Ενεργείται προσδórμησης πλωτών μέσων, β)Διεξάγονται εργασίαι προσιδιάζουσαι εις την λειτουργίαν λιμένων ή άλλων λιμενικών εγκαταστάσεων, γ)Πραγματοποιούνται φορτοεκφορτωτικά εργασίαι ως και εργασίαι σχέσιν

  3

έχουσαι με την αναμονήν, επιβίβασιν και αποβίβασιν επιβατών και των αποσκευών αυτών, δ)Υφίστανται εγκαταστάσεις και κτίσματα αμέσου ναυτικού ενδιαφέροντος, συνιστώντα εξοπλισμόν των παραλίων, εις το πλαίσιον των σχεδίων πολεμικής χρησιμοποίησεως αυτών εις τον κατά θάλασσαν πόλεμον, ή εξυπηρετούντα τας από θαλάσσης μεταφοράς οίων: ναυπηγεία, νευλκεία, εγκαταστάσεις διαλύσεως πλοίων, φιλάδξως και συντηρήσεως σκαφίων, φορτοεκφορτώσεως πετρελαιοειδών ή χύδην φορτίων, ισχυρόσκαλαι, εγκαταστάσεις ναυταθλητικών σωματείων και χώροι αποθέσεως μέσων εργασίας από θαλάσσης, κατά το απαραίτητον προς εξυπηρέτησιν των ανωτέρω και μόνον σκοπών τμήμα εδάφους».

4. Με την υπ' αριθ. 360/1997 γνωμοδότηση του Γ' Τμήματος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, η οποία έγινε δεκτή από τον Υπουργό Εμπορικής Ναυτιλίας με την 3512/ 22.03.97 απόφαση, έγινε δεκτό ότι, από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 7 του Ν.Δ. 2942/1954 (Α'211) και 3 του Ν.Δ. 444/1970 (Α'39) «αρμοδιότητες Λιμενικού Σώματος, σχέσεις προς σώματα ασφαλείας» προκύπτει ότι στο Λιμενικό Ταμείο ανήκει η χρήση και εκμετάλλευση των χώρων της χερσαίας ζώνης των λιμένων, καθώς και των χώρων που εξομοιώνονται, κατ' άρθρο 3 του Ν.Δ. 444/70, με αυτή, έστω και αν δεν έχουν καθοριστεί τα όριά της κατά την προβλεπόμενη στο νόμο διαδικασία.

5. Ήδη η παράγραφος 1 του άρθρου 7 του Ν.Δ.2942/1954 (Α'211) αντικαταστάθηκε με την παράγραφο 4 του άρθρου 2 του Ν.2575/1998 (Α' 23) ως εξής: «1.Η χρήση και εκμετάλλευση των χώρων της "ζώνης λιμένος" και όσων εξομοιώνονται με αυτούς σύμφωνα με το άρθρο 3 του ν.δ/τος 444/1970 (ΦΕΚ 38 Α') ανήκει στο Λιμενικό Ταμείο, το οποίο δικαιούται να προβαίνει με αντάλλαγμα σε προσωρινές παραχωρήσεις της χρήσης προς φυσικά ή νομικά πρόσωπα με απόφαση της Λιμενικής Επιτροπής, που εγκρίνεται από τον οικείο Γενικό Γραμματέα Περιφέρειας, μετά από σύμφωνη γνώμη του Γενικού Επιτελείου Ναυτικού και του Υπουργείου Εμπορικής Ναυτιλίας (Υ.Ε.Ν.). Εάν η παραχώρηση γίνεται για χρονική περίοδο μικρότερη του έτους και δεν συνδέεται με την εκτέλεση οποιασδήποτε μορφής έργου μόνιμου χαρακτήρα, δεν απαιτείται η γνώμη αυτή».

II.1. Στην προκειμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από τα τεθέντα υπόψη του Τμήματος στοιχεία, με την υπ' αριθμ. Τ/481/2.5.1996 (ΦΕΚ Δ' 387/27-5-1996) απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης χωροθετήθηκε ο Τουριστικός Λιμένας Πρέβεζας με πρωτοβουλία της αρμόδιας Υπηρεσίας του Υπουργείου (Γραμματείας Στήριξης Τουριστικών Λιμένων, η οποία συστάθηκε με το άρθρο 37 παρ. 1 του Ν.2160/93 και καταργήθηκε με το άρθρο 2 παρ. 2 του Π.Δ.313/2001, ΦΕΚ Α' 211, ενώ οι αρμοδιότητές της ανατέθηκαν στην ερωτώσα Υπηρεσία, η οποία συστάθηκε με το άρθρο 3 του ως άνω Π.Δ. και με το άρθρο 38 παρ. 4 του ν. 3105/2003 μετονομάστηκε σε Διεύθυνση Θαλάσσιου Τουρισμού και Τουριστικών Λιμένων). Μετά την κατά τα ανωτέρω χωροθέτηση δεν

 4

επακολούθησε άλλη πράξη και, ειδικότερα, δεν διενεργήθηκε ούτε προκηρύχθηκε διαγωνισμός για την ανάθεση της εκτέλεσης των αναγκών για τη δημιουργία του τουριστικού λιμένα έργων και την παραχώρηση της χρήσης και εκμετάλλευσής αυτού. Στη συνέχεια εκδόθηκε η υπ' αριθ. 37/12.9.2001 πράξη της οικείας Λιμενικής Επιτροπής, με την οποία, κατ' επίκληση κυρίως των διατάξεων του άρθρου 2 παρ. 4 του ν. 2575/98 και του άρθρου 3 παρ. 4 του Ν.Δ. 444/1970, διαπιστώθηκε ότι πληρούνται οι προϋποθέσεις για το χαρακτηρισμό των χώρων αυτών ως εξομοιούμενων με λιμενικούς χώρους, διότι σε αυτούς ενεργείται προσόρμηση πλωτών μέσων, διεξάγονται εργασίες καθαρά λιμενικές, φορτοεκφορτωτικές εργασίες κ.α.

2. Παρατηρείται ότι, στην προκειμένη περίπτωση, η χωροθέτηση του τουριστικού λιμένα Πρέβεζας δεν έγινε εντός ζώνης υφιστάμενου εμπορικού λιμένα, οπότε δεν απαιτείτο η προβλεπόμενη από τη διάταξη της παρ. 6 του άρθρου 31 του ν. 2160/1993 γνωμοδότηση του Υπουργείου Εμπορικής Ναυτιλίας ή η άπρακτη παρέλευση διμήνου από της λήψεως του σχετικού φακέλου, ως ουσιώδης τύπος της διαδικασίας. Επομένως, η πράξη αυτή δεν πάσχει εκ του λόγου της μη τηρήσεως του τύπου αυτού. Επίσης, η υπ' αριθ. 37/12.9.2001 πράξη της οικείας Λιμενικής Επιτροπής, σύμφωνα με την οποία οι χώροι αυτοί εξομοιώθηκαν με λιμενικούς χώρους, εκδόθηκε κατ' εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 3 παρ. 4 του Ν.Δ. 444/1970 και 2 παρ. 4 του ν. 2575/98, κατά τις οποίες για την εξομοίωση απαιτείται και αρκεί η διαπίστωση πραγματικών δεδομένων, τα οποία και διαπιστώθηκαν στην προκειμένη περίπτωση. Επομένως, εφόσον οι πράξεις αυτές έχουν εκδοθεί σύμφωνα με την προβλεπόμενη για την κάθε μια απ' αυτές διαδικασία και δεν έχουν ακυρωθεί ή ανακληθεί, παράγουν τεκμήριο νομιμότητας

III. Από τις διατάξεις που παρατίθενται ανωτέρω συνάγεται, ότι, κατά τον κανόνα, η δημιουργία τουριστικού λιμένα που έχει χωροθετηθεί με πρωτοβουλία της Υπηρεσίας μπορεί να ανατεθεί, με σύμβαση και έναντι ανταλλάγματος, στο φυσικό ή νομικό πρόσωπο που θα αναδειχθεί πλειοδότης μετά τη διενέργεια δημόσιου διαγωνισμού και να παραχωρηθεί στο πρόσωπο αυτό η χρήση και εκμετάλλευση του τουριστικού αυτού λιμένα. Στην προκειμένη περίπτωση, όμως, κατά την οποία, μετά τη χωροθέτηση δεν επακολούθησε άλλη πράξη και, ειδικότερα, δεν διενεργήθηκε ούτε προκηρύχθηκε διαγωνισμός για την ανάθεση της εκτέλεσης των αναγκών για τη δημιουργία του τουριστικού λιμένα έργων και την παραχώρηση της χρήσης και εκμετάλλευσής αυτού, αλλά οι χώροι που περιλαμβάνονται εντός της ζώνης που χωροθετήθηκε ως τουριστικός λιμένας εξομοιώθηκαν μετά τη χωροθέτηση με λιμενικούς χώρους, γίνεται δεκτό ότι η διοίκηση, διαχείριση και χρήση αυτών ανήκει κατά νόμο στο οικείο Λιμενικό Ταμείο. Επομένως, η δημιουργία των έργων κατασκευής του τουριστικού λιμένα και η παραχώρηση της διοίκησης και διαχείρισης αυτού μπορεί να ανατεθεί, ομοίως με σύμβαση και

έναντι ανταλλάγματος, πλην όμως, μόνο στο οικείο Λιμενικό Ταμείο, κατά τα οριζόμενα στην υπ' αριθ. 473/1996 γνωμοδότηση της Ολομέλειας του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους.

IV. Κατόπιν των ανωτέρω αναφερομένων, το Α' Τμήμα του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους γνωμοδότησε ομόφωνα ότι στο τεθέν ερώτημα αρμόζει η εξής απάντηση: Το Λιμενικό Ταμείο Πρέβεζας, μόνο του ή σε σύμπραξη με άλλα πρόσωπα, δικαιούται να αναλάβει, με σύμβαση παραχώρησης και έναντι ανταλλάγματος, την εκτέλεση των έργων που απαιτούνται για τη δημιουργία του τουριστικού λιμένα Πρέβεζας, που χωροθετήθηκε με την υπ' αριθμ. Τ/481/2.5.96 υπουργική απόφαση και στη συνέχεια εξομοιώθηκε με ζώνη λιμένα κατ' άρθρο 3 του Ν.Δ. 444/1970 και να αναδειχθεί φορέας διαχείρισης αυτού.

Θεωρήθηκε

Αθήνα 21/5/2008

Ο Προεδρεύων

Κωνσταντίνος Βολής

Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.



Η Εισηγήτρια

Αικατερίνη Γρηγορίου

Πρόεδρος Ν.Σ.Κ.