

ΠΑΝΟΣ ΖΥΓΟΥΡΗΣ-ΔΙΚΗΓΟΡΟΣ ΑΘΗΝΩΝ
ΝΟΜΙΚΟΣ ΣΥΜΒΟΥΛΟΣ ΚΕΝΤΡΙΚΗΣ ΕΝΩΣΗΣ ΔΗΜΩΝ
ΚΑΙ ΚΟΙΝΟΤΗΤΩΝ ΕΛΛΑΔΟΣ
ΜΠΟΥΜΠΟΥΛΙΝΑΣ 9-11 (2^{ος} όροφος) ΑΘΗΝΑ
ΤΗΛ:210-8259140-1-FAX: 210-8259235
ΚΙΝ:6977506705
E-mail: pzygouris@gmail.com

Επί του προς την Ε.Δ.Ε.Υ.Α. με

αριθμ.πρωτ.εισ. 1701/23-6-2011

ερωτήματος

Ερωτάται από την Δ.Ε.Υ.Α.:

1. Πώς θα νομιμοποιηθεί η άντληση νερού από ιδιωτικές γεωτρήσεις των οποίων έχει λήξει η άδεια χρήσης (η οποία αφορά αγροτική χρήση);
2. Ποιές θα πρέπει να είναι οι ενέργειές μας προκειμένου να προμηθευτούμε νερό από τις γεωτρήσεις αυτές;
3. Πώς μπορούμε να αποζημιώσουμε τους ιδιοκτήτες των γεωτρήσεων;

Η απάντησή μου επί των ανωτέρω ερωτημάτων έχει ως εξής:

Α. Το νομικό πλαίσιο για την προστασία υδάτινων πόρων γενικότερα και για την αδειοδότηση υδρογεωτρήσεων ειδικότερα.

Οι αρχές της νομοθετικής ρύθμισης για την προστασία των υδάτινων πόρων βρίσκονται στον Ν. 1739/1987, με τον οποίο ρυθμίστηκαν κατά τρόπο συστηματικό όλες οι παράμετροι για την διαχείρισή τους ανά την επικράτεια. Ειδικά στο άρθρ. 9 παρ. 1 του νόμου αυτού, προβλέπεται ότι κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο έχει δικαίωμα χρήσεως ύδατος, το οποίο ασκείται κατόπιν ειδικής άδειας. Με νομοθετική εξουσιοδότηση

ρυθμίστηκαν λεπτομερέστερα τα ζητήματα του νόμου αυτού, με το Π.Δ. 256/1989.

Ακολούθησε η Οδηγία 2000/60/ΕΚ, για την θέσπιση πλαισίου κοινοτικής δράσης στον τομέα της πολιτικής των υδάτων, η οποία ενσωματώθηκε στο ελληνικό δίκαιο με τον Ν. 3199/2003, ο οποίος διατήρησε στο άρθρ. 11, κατά τις προβλέψεις τώρα του κοινοτικού δικαίου, την καθολική υποχρέωση προηγούμενης άδειας για κάθε χρήση νερού.

Ο Ν. 3199/2003 με την Υ.Α. 43504/2005 (ΦΕΚ Β 1784) αποτελούν το ισχύον νομικό καθεστώς για την διαχείριση υδάτινων πόρων αφενός και για τις άδειες χρήσης νερού αφετέρου.

Ειδικά για υδρογεωτρήσεις, των οποίων η αδειοδότηση εκδόθηκε μέχρι την 1.1.2005, αυτές υπάγονται στο προηγούμενο νομοθετικό καθεστώς του Ν. 1739/1983, και μπορούν να ανανεώνονται μία ή περισσότερες φορές για ίσο χρονικό διάστημα, σύμφωνα με τις διατάξεις του Ν. 3199/2003 και των αποφάσεων που προβλέπονται στις παραγράφους 2 και 3 του άρθρ. 11 του ίδιου νόμου.

Πάντως, με δεδομένη την λειτουργία πολλών υδρογεωτρήσεων ανά την επικράτεια, των οποίων η άδεια είχε λήξει, ή άλλως δεν ισχύει, υιοθετήθηκε νέα νομοθετική ρύθμιση με την Υ.Α. 150559 (ΦΕΚ Β 1440), με την οποία καθορίζονται οι διαδικασίες, οι όροι και οι προϋποθέσεις για την χορήγηση αδειών για υφιστάμενα δικαιώματα χρήσης νερού.

B. Επί των ερωτημάτων της γνωμοδοτήσεως ειδικότερα

1. Η άντληση νερού από ιδιωτικές γεωτρήσεις των οποίων η άδεια έχει λήξει, εμπίπτει στο ρυθμιστικό πεδίο του άρθρ. 1 της Υ.Α. 150559/2011 (ΦΕΚ Β 1440) που αφορά τα «υφιστάμενα δικαιώματα χρήσης νερού». Αυτή η υπουργική απόφαση προβλέπει μια διαδικασία για την εντός αποκλειστικής προθεσμίας αίτηση χορήγησης άδειας για χρήση νερού, όσον αφορά γεωτρήσεις οι οποίες προϋφίστανται της 20.12.2005.

Η Υ.Α. ρυθμίζει το φλέγον ζήτημα των γεωτρήσεων που λειτουργούν χωρίς άδεια ή με άδεια που έχει λήξει, δεν προβλέπει όμως και την δυνατότητα αλλαγής χρήσης νερού με την νέα διαδικασία. Σύμφωνα με το άρθρ. 7 παρ. 3 της Υ.Α. 150559/2011, «η άδεια που εκδίδεται αφορά αποκλειστικά και μόνο την χρήση για την οποία υπάρχει υφιστάμενο δικαίωμα. Δεν επιτρέπεται αλλαγή της χρήσης που καθορίζεται στην χορηγούμενη άδεια, παρά μόνον κατόπιν υποβολής νέας αίτησης και έκδοσης νέας σχετικής άδειας, σύμφωνα με τις διατάξεις της υπ' αρ. 43504/2005 Υ.Α.»

Επομένως, για την νομιμοποίηση των γεωτρήσεων από πλευράς ιδιωτών, οι δικαιούχοι, (ή οι καθολικοί διάδοχοί τους) των αδειών γεωτρήσεων, τις οποίες μισθώνει η Δ.Ε.Υ.Α, υποχρεούνται, εντός της αποκλειστικής προθεσμίας που τάσσει η Υ.Α., να υποβάλλουν αίτηση για την έκδοση άδειας χρήσης νερού.

Μάλιστα, για την αλλαγή χρήσης από αγροτική σε χρήση υδρεύσεως, οι ενδιαφερόμενοι πρέπει να ακολουθήσουν την διαδικασία που προβλέπει η Υ.Α 43504/2005. Με αυτόν τον τρόπο, οι ιδιώτες θα αποκτήσουν

άδεια χρήσης νερού για ύδρευση, η οποία θα τους επιτρέψει να συνάψουν νομίμως σύμβαση μισθώσεως με την Δ.Ε.Υ.Α.

Αν οι εν λόγω ιδιώτες δεν προβούν στις ανωτέρω ενέργειες για την νομιμοποίηση της αλλαγής χρήσης των γεωτρήσεων, οι μισθώσεις των γεωτρήσεων από την Δ.Ε.Υ.Α. με σκοπό την ύδρευση συνιστούν ανεπίτρεπτη αλλαγή χρήσης νερού και δεν είναι σύννομες, δυνάμενες να επιφέρουν τις διοικητικές και ποινικές κυρώσεις των άρθρ. 13-14 του Ν. 3199/2003.

Παρά ταύτα, οι μισθώσεις με αλλαγή χρήσης νερού από αγροτική σε χρήση για ύδρευση μπορούν να δικαιολογηθούν, με δύο σημαντικά επιχειρήματα:

α) αφενός το υπέρτερο δημόσιο συμφέρον, που εδώ μάλιστα συνδέεται με τις συνθήκες διαβίωσης των κατοίκων του Δήμου. Δεδομένου ότι από τις εν λόγω γεωτρήσεις προέρχεται το 50% του υδατικού δυναμικού της Δ.Ε.Υ.Α. είναι πασιφανές ότι η διακοπή λήψης ύδατος θα οδηγούσε και στην διακοπή υδροδότησης του Δήμου.

β) αφετέρου, οι γεωτρήσεις αυτές δεν είναι εξ υπαρχής παράνομες· αντίθετα, οι άδειες για τις γεωτρήσεις αυτές έχουν χορηγηθεί νόμιμα, κατά το τότε ισχύον νομικό καθεστώς. Προϊόντος δε του χρόνου, οι ανάγκες ύδατος για ύδρευση οδήγησαν στην εκ των πραγμάτων ανάγκη αξιοποίησης αυτών των υδάτινων πόρων. Πρέπει να τονισθεί εδώ πως, σύμφωνα με το άρθρ. 10 παρ. 1 του Ν. 3199/2003: «η χρήση για ύδρευση έχει προτεραιότητα, ως προς την ποσότητα και την ποιότητα, έναντι κάθε άλλης χρήσης».

Αυτή η επιχειρηματολογία μπορεί να χρησιμοποιηθεί στα πλαίσια του προληπτικού ελέγχου των δαπανών της Δ.Ε.Υ.Α. από το Ελεγκτικό Συνέδριο. Ακόμα και αν ο Επίτροπος του Ε.Σ. θεωρήσει μη νόμιμες τις δαπάνες από τις μισθώσεις αυτές και τα εξ αυτών προκύπτοντα χρηματικά εντάλματα πληρωμής, η ανακύπτουσα διαφωνία μπορεί να αχθεί προς επίλυση στο αρμόδιο Τμήμα του Ε.Σ. Εκεί μπορούν να υποστηριχθούν τα ακόλουθα, σύμφωνα και με την πάγια νομολογία του Ε.Σ.:

Η συνταγματικά κατοχυρωμένη αρχή της νομιμότητας, που διέπει τη δράση των διοικητικών οργάνων, καταλαμβάνει και τις δαπάνες των κοινωφελών επιχειρήσεων των Ο.Τ.Α. που υπάγονται στον προληπτικό έλεγχο του Ε.Σ. Κατά την έννοια της αρχής της νομιμότητας, τα νομικά αυτά πρόσωπα δύναται, στα πλαίσια των σκοπών τους, όπως αυτοί καθορίζονται από τις συστατικές τους πράξεις, να προβαίνουν νομίμως στη διάθεση πιστώσεων και την συνακόλουθη καταβολή δαπανών, που δεν προβλέπονται μεν από διάταξη νόμου, πλην όμως: α) είναι λειτουργικές για την κοινωφελή επιχείρηση, συνάδουν δηλαδή προδήλως με την αποστολή και τους σκοπούς της και συμβάλλουν στην εκπλήρωσή τους ή στην αντιμετώπιση των λειτουργικών αναγκών του νομικού προσώπου, υπό την έννοια ότι η μη πραγματοποίησή τους θα προκαλούσε πρόβλημα στη λειτουργία του ή θα εμπόδιζε την επιδίωξη των νομίμων σκοπών του, και β) ανταποκρίνονται στο ανάλογο ή προσήκον μέτρο, χωρίς να υπερβαίνουν τα εύλογα όρια που διαγράφονται με την τήρηση της αρχής της οικονομικότητας, εν όψει των συνθηκών πραγματοποίησής τους.

Στην προκειμένη μάλιστα περίπτωση, τα αρμόδια όργανα της Δ.Ε.Υ.Α. ενήργησαν, όχι με σκοπό την καταστρατήγηση του νόμου και την παράνομη εκταμίευση δημοσίου χρήματος αλλά από συγγνωστή πλάνη περί της νομιμότητας της διαδικασίας εκταμίευσης της ανωτέρω δαπάνης, η οποία (συγγνωστή πλάνη) δικαιολογεί τη θεώρηση των επίμαχων χρηματικών ενταλμάτων.

2. Η Δ.Ε.Υ.Α., προκειμένου να προμηθευτεί νερό από τις εν λόγω γεωτρήσεις πρέπει να γνωστοποιήσει στους δικαιούχους των γεωτρήσεων την υποχρέωση συμμόρφωσής τους με τα οριζόμενα στην Υ.Α. 150559/2011 και να συνάψει εκ νέου μισθώσεις των γεωτρήσεων αυτών, μετά από την ολοκλήρωση της διαδικασίας χορήγησης άδειας και αλλαγής χρήσης, εφόσον το συμφωνηθέν μίσθωμα δεν υπερβαίνει το ποσό για την απ' ευθείας ανάθεση προμηθειών.

Εξυπακούεται πως η Δ.Ε.Υ.Α. οφείλει να προχωρήσει σε διενέργεια ανοιχτού διαγωνισμού, εφόσον η οικονομική αξία των μισθωμάτων υπερβαίνει τα οριζόμενα ποσά για την απ' ευθείας ανάθεση.

3. Η καταβολή του μισθώματος για τις εν λόγω γεωτρήσεις συνδέεται με την απάντηση που δόθηκε στο ερώτημα 1. Εφόσον θεωρηθούν τα χρηματικά εντάλματα πληρωμής που προκύπτουν από τις συμβάσεις μίσθωσης, είτε από τον Επίτροπο του Ε.Σ., είτε από το αρμόδιο Τμήμα του Ε.Σ. (μέσα στο οικονομικό έτος που αυτά αφορούν), οι δικαιούχοι των γεωτρήσεων θα αναλάβουν το συμφωνηθέν μίσθωμα.

Εν κατακλείδι, η γνώμη μας είναι πως ένα τόσο σημαντικό ζήτημα, που αφορά τις στοιχειώδεις συνθήκες διαβίωσης σε πολλούς Δήμους ανά την Επικράτεια, όπου γεωτρήσεις με άδεια χρήσης διάφορης της ύδρευσης χρησιμοποιούνται για σκοπούς ύδρευσης, θα πρέπει εν τέλει να ρυθμιστεί νομοθετικά, είτε με την εκ του νόμου, και εκ των υστέρων νομιμοποίηση των σχετικών δαπανών, είτε με την πρόβλεψη ειδικής διαδικασίας αλλαγής χρήσης γεωτρήσεων επί τω τέλει υδρεύσεως, όταν το αντλούμενο από αυτές ύδωρ διοχετεύεται στο δίκτυο των κατά τόπους Δ.Ε.Υ.Α., εφόσον αυτή η αλλαγή χρήσης δεν διακινδυνεύει την βιώσιμη διαχείριση των υδάτινων πόρων σύμφωνα με τα Σχέδια Διαχείρισης Υδάτινων Πόρων κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρ. 7 του Ν. 3199/2007.

Αθήνα, 13.7.2011

Ο γνωμοδοτών δικηγόρος

Πάνος Ζυγούρης