

3 Μαΐου, 1990

[ΠΙΚΗΣ, ΠΑΠΑΔΟΠΟΥΛΟΣ, ΧΑΤΖΗΣΑΪΓΑΡΗΣ, Δ/στές]

ΦΑΝΗ ΑΝΔΡΕΟΥ ΓΕΩΡΓΙΑΔΗ,

*Εφεσείουσα,*

v.

ΕΠΑΡΧΟΥ ΠΑΦΟΥ,

*Εφεσίβλητου.*

*(Ποινική Έφεση Αρ. 5289).*

---

*Ποινή — Παράβαση όρων αδείας εξορύξεως φρέατος — Ο περί Φρέατων Νόμος, Κεφ. 351, άρθρο 13 (2) — Διαταγή επιχωματώσεως του φρέατος — Πώς ασκείται η σχετική διακριτική εξουσία — Πότε επεμβαίνει το Εφετείο.*

5 Η εφεσείουσα έλαβε άδειαν φρέατος υπό τους όρους να χρησιμοποιεί το νερό για πότισμα θερμοκηπίου της με βελτιωμένο σύστημα άρδευσης, να εγκαταστήσει υδρομετρητή και να μην πωλεί το νερό χωρίς προηγούμενη άδεια της αρμοδίας αρχής. Κατά παράβαση των όρων αδείας της η εφεσείουσα επώλησε το νερό σε τρίτο για βιομηχανικό σκοπό. Η έφεση στρέφεται μόνον εναντίον του διατάγματος επιχωματώσεως του φρέατος. Η εφεσείουσα επεκαλέσθη ότι είχε σταματήσει την παράνομη πώληση και ότι εν πάση περιπτώσει είχε απευθυνθεί στην αρμοδία αρχή για άδεια,

10 αλλ' η τελευταία δεν της απάντησε.

15 Το Ανώτατο Δικαστήριο έκρινε ότι δεν υπήρχε λόγος επεμβάσεως του λόγω της σοβαρότητας των παραβάσεων και του γεγονότος ότι παρά την παρέλευση ετών η εφεσείουσα δεν είχε ακόμα δημιουργήσει θερμοκήπιο δικό της.

*Η Έφεση απορρίπτεται.*

20 Αναφερόμενες αποφάσεις:

*Vine Products Board v. Toutoula (1982) 2 C.L.R. 112,*

*Λαμπριανίδη και άλλων v. Συμβουλίου Βελτιώσεως Γερίου (1989) 2 Α.Α.Δ. 390.*

**Έφεση εναντίον Ποινής.**

25 Έφεση εναντίον της ποινής από την Φανή Ανδρέου Γε-

ωργιάδη η οποία βρέθηκε ένοχη στις 5 Μαρτίου, 1990 από το Επαρχιακό Δικαστήριο Πάφου (Αριθμός Ποινικής Υπόθεσης 4394/89) στην κατηγορία για μεταφορά νερού κατά παράβαση των όρων της άδειας για ανόρυξη φρέατος κατά παράβαση των άρθρων 3 (1) (3) και 13 (1) (2) του Περί Φρεάτων Νόμου, Κεφ. 351 και διατάχθηκε από τον Επαρχιακό Δικαστή Μιλτιάδου να μολώσει τη διάτρηση. 5

*Μ. Γεωργίου, για την εφεσείουσα.*

*Π. Κληρίδης, Ανώτερος Δικηγόρος της Δημοκρατίας και Κ. Ανδρέου (κα), για τον εφεσίβλητο.* 10

ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ: Η απόφαση του δικαστηρίου θα δοθεί από τον Δικαστή Γ. Μ. Πική.

Ο ΔΙΚΑΣΤΗΣ ΠΙΚΗΣ: Με βάση τη δική της παραδοχή η εφεσείουσα καταδικάστηκε για παράβαση των όρων της άδειας φρέατος το οποίο είχε εξουσιοδοτηθεί να ανορύξει το 1986. Το δικαστήριο της επέβαλε πρόστιμο £25.- και τη διάταξε να μολώσει τη διάτρηση. Η έφεση στρέφεται μόνο εναντίον εκείνου του μέρους της ποινής με το οποίο διατάσσεται η επιχωμάτωση του πηγαδιού. 15

Δεν αμφισβητείται η ευχέρεια έκδοσης της διαταγής αλλά η άσκηση της διακριτικής ευχέρειας που παρέχει το άρθρο 13(2) του Περί Φρεάτων Νόμου, Κεφ. 351 που οδήγησε στην επιβολή αυτού του μέρους της ποινής. Η διακριτική ευχέρεια του δικαστηρίου ασκείται δικαστικά και, όπως ορθά επεσήμανε ο κ. Γεωργίου, ασκείται βάσει ανάλογων κριτηρίων (βλ. *Vine Products Board v. Touttoul* (1982) 2 C.L.R. 112) με εκείνα που διέπουν την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας του δικαστηρίου να διατάξει την κατεδάφιση παράνομων οικοδομών ή οικοδομών που έχουν ανεγερθεί κατά παράβαση των όρων της άδειας οικοδομής. 20  
25  
30

Τα γεγονότα της υπόθεσης σε συσχετισμό με τους σκοπούς που αποβλέπει η νομοθεσία να προάγει με την εξουσία που παρέχεται στο άρθρο 13(2) του Κεφ. 351 είναι κα-

θοριστικής σημασίας για την άσκηση της εξουσίας. Ο κ. Γεωργίου έκαμε λεπτομερή αναφορά στα γεγονότα προς υποστήριξη της εισήγησής του ότι δικαιολογείται η παρέμβασή μας προς ανατροπή του τρόπου με τον οποίο ασκήθηκε η διακριτική εξουσία του Επαρχιακού Δικαστηρίου. Συνοπτικά τα γεγονότα είναι τα εξής:-

Το 1986 παραχωρήθηκε άδεια στην εφεσείουσα για την ανόρυξη διάτρησης σε κτήμα της σε λοφώδη περιοχή στην Πόλη Χρυσοχούς. Η άδεια δόθηκε υπό όρους που περιόριζαν τη χρήση του ύδατος και τα μέσα με τα οποία θα μπορούσε να αντληθεί. Αυτοί περιόριζαν τη χρήση του νερού για την άρδευση θερμοκηπίου που προφανώς η εφεσείουσα θα δημιουργούσε στο χώρο της διάτρησης, έκτασης δυο σκαλών. Άλλος όρος αφορούσε τον τρόπο άρδευσης. Με αυτό δεσμευόταν η εφεσείουσα να εγκαταστήσει βελτιωμένο σύστημα άρδευσης. Ο όρος αυτός, όπως κι' εκείνος ο οποίος δέσμευε την εφεσείουσα να εγκαταστήσει υδρομετρητή, απέβλεπαν, όπως είναι πρόδηλο, στην εξοικονόμηση ύδατος. Άλλος όρος της άδειας απαγόρευε ρητά την πώληση νερού χωρίς την προηγούμενη άδεια της αρμόδιας αρχής.

Η εφεσείουσα ανόρυξε και θωράκισε τη διάτρηση, εγχείρημα για το οποίο δαπανήθηκε, όπως ανέφερε στο πρωτόδικο δικαστήριο, ποσό £6,000.- Δε χρησιμοποίησε όμως το νερό το οποίο αντλείτο για τους σκοπούς για τους οποίους της παραχωρήθηκε άδεια, ούτε συμμορφώθηκε με τους όρους που είχαν επιβληθεί. Ούτε θερμοκήπιο, ούτε άλλη καλλιέργεια δεν έγινε στο κτήμα. Στο μεταξύ η ίδια μετοίκησε στη Λευκωσία. Κατά παράβαση των όρων της άδειας προέβη σε διευθέτηση για την πώληση νερού στον ιδιοκτήτη κτήματος που βρισκόταν σε κάποια απόσταση για χρήση για βιομηχανικούς σκοπούς, δηλαδή για το πλύσιμο αμμοχώματος. Δεν εγκατέστησε υδρομετρητή, γι' αυτό είναι αδύνατο να προσδιοριστούν οι ποσότητες νερού που είχαν αντληθεί και χρησιμοποιηθεί για σκοπούς άλλους από αρδευτικούς για τους οποίους είχε παραχωρηθεί. Με αυτά τα δεδομένα το πρωτόδικο δικαστήριο έκρινε ότι επιβαλλόταν η έκδοση διατάγματος με

το οποίο να διατάσσεται η εφεσείουσα να μολώσει τη διάτρηση.

Παράλληλα με τις διευθετήσεις για την πώληση (όπως η ίδια ισχυρίστηκε το αντάλλαγμα της ήταν η αξία της μηχανής άντλησης του νερού) και μεταφορά νερού σε άλλο κτήμα υπέβαλε αίτηση στις αρμόδιες αρχές για την εξουσιοδότηση της χρήσης. Η παράλειψη των αρχών, εισηγήθηκε ο κ. Γεωργίου, να της απαντήσουν σε συνδυασμό με τη διακοπή της παράνομης διάθεσης ύδατος, καθιστούσε την έκδοση διαταγής για την επιχωμάτωση της διάτρησης, τιμωρία δυσανάλογα αυστηρή σε σχέση με τη σοβαρότητα του αδικήματος. Έκαμε επίσης αναφορά στην πρόσφατη απόφαση του Εφετείου *Λαμπριανίδη & Άλλων ν. Συμβουλίου Βελτιώσεως Γερίου* (1989) 2 Α.Α.Δ. 390 στην οποία εξετάστηκε το πλαίσιο μέσα στο οποίο ασκείται η δικαιοδοσία του δικαστηρίου για την έκδοση διατάγματος για την κατεδάφιση παράνομων οικοδομών ή μέρους τους και εισηγήθηκε ότι με βάση τις αρχές που προσδιορίζονται στην απόφαση εκείνη και δεδομένου ότι η παρανομία μπορεί να απομονωθεί και να εκλείψει, δικαιολογείται η αποφυγή του εξαιρετικά δραστικού μέτρου της κατεδάφισης οικοδομών και της επιχωμάτωσης φρέατος. Στην απόφαση εκείνη είχαμε τονίσει ότι στην άσκηση της διακριτικής ευχέρειας του δικαστηρίου δεσπόζει η εξασφάλιση των σκοπών της νομοθεσίας που συνίστανται στην περίπτωση του Κεφ. 351 στη λελογισμένη χρήση των περιορισμένων υδάτινων πόρων της χώρας. Οι υπόγειοι υδάτινοι πόροι ανήκουν στη Δημοκρατία και όχι στους ιδιοκτήτες της γης κάτω από τους οποίους βρίσκονται. Από τη δίκαια και ορθολογιστική χρήση τους εξαρτάται η επίτευξη σημαντικών στόχων του δημοσίου αφενός, και των κατοίκων της περιοχής αφετέρου. Τα γεγονότα της υπόθεσης αποκαλύπτουν μια δυσάρεστη εικόνα. Η διάτρηση χρησιμοποιήθηκε για σκοπούς εντελώς διάφορους από εκείνους για τους οποίους παραχωρήθηκε. Η απουσία, παρά την παρέλευση πολλών χρόνων, των προϋποθέσεων για τη χρήση της διάτρησης για τους σκοπούς για τους οποίους εγκρίθηκε, δημιουργεί σοβαρά ερωτηματικά για τις πραγματικές προθέσεις της εφεσείουσας στην απόκτηση της άδειας για

ανόρυξη της διάτρησης. Πρόκειται για κατάφωρη κατάχρηση δικαιώματος, η περιστολή της οποίας δικαιολογούσε την έκδοση διατάγματος.

5 Σε άλλο μέρος της απόφασης *Λαμπριανίδη* υποδεικνύεται σε σχέση με παρόμοιες οικοδομές ότι εφόσον η παράβαση είναι ασήμαντη (trivial) η κατεδάφιση του συνόλου της οικοδομής μπορεί να αποφευχθεί. Και σε εκείνη όμως την περίπτωση, εάν το μέρος της οικοδομής το οποίο οικοδομήθηκε κατά παράβαση των όρων μπορεί να απομονωθεί, έστω και ασήμαντο, δικαιολογείται η κατεδάφισή του.

15 Το δικαστήριο στο οποίο εναποτίθεται η άσκηση της διακριτικής ευχέρειας που παρέχει το άρθρο 13(2) του Κεφ. 351 είναι το πρωτόδικο δικαστήριο. Το Εφετείο μπορεί να παρέμβει μόνο αν διαπιστωθεί ότι το πρωτόδικο δικαστήριο άσκησε τη διακριτική του ευχέρεια (α) έξω από το πλαίσιο του νόμου, (β) με βάση εξωγενείς παράγοντες, ή (γ) με τρόπο που επιφέρει καταφανή αδικία. Κανένας από τους πιά πάνω λόγους δε συντρέχει στην υπό εκδίκαση έφεση. Η εφεσείουσα όχι μόνο καταχράστηκε το δικαίωμα που της παραχωρήθηκε αλλά ακόμα και σήμερα, τέσσερα περίπου χρόνια μετά την παραχώρηση της άδειας, δε θεμελιώθηκαν οι προϋποθέσεις που αποτέλεσαν το βάθος για την έκδοσή της, δηλαδή η δημιουργία κήπου.

25 Το αναπόφευκτο συμπέρασμα είναι ότι το δικαίωμα για την ανόρυξη και χρήση της διάτρησης αποκτήθηκε για λόγους άλλους από εκείνους για τους οποίους παραχωρήθηκε. Η εξασφάλιση των σκοπών του νομοθέτη για τη διάθεση των υδάτινων πόρων και η κατίσχυση του δικαίου επέβαλλαν, ενόψει των γεγονότων, την έκδοση του αμφισβητηθέντος διατάγματος. Ό,τι πρέπει να γίνει κατανοητό είναι ότι η απόκτηση δικαιώματος για την άντληση υπόγειου ύδατος δεν καθιστά το πρόσωπο στο οποίο παραχωρείται άδεια τον ιδιοκτήτη του. Η άδεια παρέχει περιορισμένο δικαίωμα για χρήση του νερού για τους συγκεκριμένους σκοπούς που καθορίζονται σ' αυτή. Τα γεγονότα της υπόθεσης καθιστούσαν ευχερή την έκδοση του

Πικής, Δ.

Γεωργιάδη ν. Επάρχου Πάφου

(1990)

διατάγματος και δεν παρέχεται έδαφος για επέμβαση με τον τρόπο που ασκήθηκε η διακριτική εξουσία του δικαστηρίου.

*Η έφεση απορρίπτεται.*