

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

## Γ Ν Ω Μ Ο Δ Ο Τ Η Σ Η

Από τη Δ.Ε.Υ.Α. ερωτάται εάν είναι νόμιμη η επιβολή τόκων υπερημερίας σε ληξιπρόθεσμες οφειλές που αφορούν λογαριασμούς ύδρευσης που έχουν υπόχρεο το λιμεναρχείο.

Όσον αφορά στο ανωτέρω ερώτημα έχω να παρατηρήσω τα κάτωθι:

### **N. 1069/1980**

Άρθρο 10

Πόροι της Επιχείρησης:

1. Πόροι της επιχειρήσεως είναι:

(...)

ζ. Η αξία καταναλισκομένου ύδατος

(...)

### **Άρθρο 340 ΑΚ**

Υπερημερία του οφειλέτη

Ο οφειλέτης γίνεται υπερήμερος, αν προηγήθηκε δικαστική ή εξώδικη όχληση του δανειστή.

### **Άρθρο 341 ΑΚ**

Αν για την εκπλήρωση της παροχής συμφωνηθεί ορισμένη μέρα, ο οφειλέτης γίνεται υπερήμερος με μόνη την παρέλευση της ημέρας αυτής.

### **Άρθρο 345 ΑΚ**

Όταν πρόκειται για χρηματική οφειλή, ο δανειστής σε περίπτωση υπερημερίας έχει δικαίωμα να απαιτήσει τον τόκο υπερημερίας που ορίζεται από το νόμο ή με δικαιοπραξία χωρίς να είναι υποχρεωμένος να αποδείξει ζημία. (...)

## **ΝΔ 26-//1944: ΚΩΔΙΚΑΣ ΝΟΜΩΝ ΔΙΚΩΝ ΔΗΜΟΣΙΟΥ**

### **Άρθρον 21**

Τόκος υπερημερίας

Ο νόμιμος και ο της υπερημερίας τόκος πάσης του Δημοσίου οφειλής, ορίζεται εις 6% ετησίως, πλην εάν άλλως ωρίσθη δια συμβάσεως ή ειδικού νόμου. Ο ειρημένος τόκος άρχεται από της επιδόσεως της αγωγής (Νόμος ΧΛ`/1977 άρθρ. 1 και ΓΤΟΕ`/1909 άρθρ. 1, άρθρ. 24 Δ/τος 8/13 Νοεμ 1918).

(...)

Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 340, 341, 345, 346 του ΑΚ και 21 του ν.δ. 26-6 / 10 -07-1944 "περί κώδικος των νόμων περί δικών του Δημοσίου", που ορίζει ότι " Ο νόμιμος και ο της υπερημερίας τόκος πάσης του Δημοσίου οφειλής, ορίζεται εις 6% ετησίως, πλην εάν άλλως ωρίσθη δια συμβάσεως ή ειδικού νόμου. **Ο ειρημένος τόκος άρχεται από της επιδόσεως της αγωγής**", προκύπτει ότι η υποχρέωση προς καταβολή τόκων επί των οφειλών του Δημοσίου στο οποίο εντάσσονται προδήλως και οι μη αυτοτελείς υπηρεσίες αυτού αρχίζει πάντοτε και μόνον από την επίδοση της σχετικής

**αγωγής. Άρα εξώδικη όχληση του δανειστή δεν αρκεί για να τρέξουν έκτοτε τόκοι υπερημερίας κατά τα άρθρα 340,345 του ΑΚ, η επίδοση δε της αγωγής συνεπάγεται την υποχρέωση καταβολής τόκων αποκλειστικά ως διαδικαστική πράξη και όχι ως όχληση. (ΑΠ 7 /2000).**

Ως αγωγή, εξάλλου, από την επίδοση της οποίας οφείλονται τόκοι, τόσο κατά την έννοια των διατάξεων των άρθρων 345-346 του ΑΚ όσο και κατά την έννοια της ως άνω διάταξης του άρθρου 21 του ν.δ. 26-6 / 10 -07-1944, με την οποία ο νομοθέτης απέβλεψε απλώς στη θέσπιση ευνοϊκότερης για το Δημόσιο ρύθμισης ως προς το ύψος του επιτοκίου και την έναρξη της οφειλής τόκων, νοείται μόνο η καταψηφιστική όχι δε η απλώς αναγνωριστική, η οποία δεν ενέχει άλλωστε όχληση προς εκπλήρωση της παροχής (άρθρο 79 ΚΠολΔ). (ΟΛ.ΑΠ.7/2000, ΑΠ 953/2010)

Βλ. όμως ΚΑΙ ΑΝΤΙΘΕΤΗ νομολογία ΣΕ κατά την οποία οι τόκοι υπερημερίας οφείλονται από την επίδοση τόσο καταψηφιστικής όσο και αναγνωριστικής αγωγής. Ειδικότερα κατά την ΣΕ 1248/2010:

«Επειδή, κατ' άρθρον 71 παρ. 1 του Κώδικος Διοικητικής Δικονομίας (ν. 2717/1999 – Φ.Ε.Κ. Α' 97) : «Αγωγή μπορεί να ασκήσει εκείνος ο οποίος έχει, κατά του δημοσίου ή άλλου νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου, χρηματική αξίωση από έννομη σχέση δημοσίου δικαίου». Κατ' άρθρον 73 παρ. 2 του ιδίου Κώδικος : «Αίτημα της αγωγής μπορεί να είναι : (α) η καταψήφιση της αξιούμενης παροχής, (β) η αναγνώριση της αντίστοιχης αξίωσης», ενώ κατ' άρθρον 75 παρ. 3 αυτού : «Μεταβολή του αιτήματος της αγωγής είναι απαράδεκτη. Κατ' εξαίρεση, ο ενάγων μπορεί, ως το τέλος της πρώτης συζήτησης, να περιορίσει το αίτημα της αγωγής ή να το μετατρέψει από καταψηφιστικό σε αναγνωριστικό ή από αναγνωριστικό σε καταψηφιστικό». Περαιτέρω, στο άρθρο 21 του «κώδικα των νόμων περί δικών του Δημοσίου» (Διάταγμα της 26-6/10-7-1944 – Φ.Ε.Κ. Α' 139) ορίζεται ότι : «Ο νόμιμος και ο της υπερημερίας τόκος

πάσης του Δημοσίου οφειλής, ορίζεται εις 6% ετησίως, πλην εάν άλλως ωρίσθη διά συμβάσεως ή ειδικού νόμου. Ο ειρημένος τόκος άρχεται από της επιδόσεως της αγωγής». Τέλος, η εκδιδόμενη επί της αγωγής απόφαση εξοπλίζεται με δύναμη δεδικασμένου (άρθρο 197 παρ. 1 του Κ. Δ. Δ.), μόνον όμως η απόφαση επί καταψηφιστικής αγωγής συνιστά εκτελεστό τίτλο (άρθρο 199 παρ. 1 του Κ.Δ.Δ.).

Επειδή, με την υπ' αρ. 833/2010 απόφαση της Ολομελείας του Συμβουλίου της Επικρατείας κρίθηκαν κατά πρώτον, καθ' ερμηνείαν των ανωτέρω διατάξεων, τα εξής : Ως προς την έναρξη της τοκογονίας αρκεί η γένεση της επιδικίας, από την οποία αρχίζει η αμφισβήτηση ως προς την ύπαρξη απαιτήσεως για χρηματική παροχή με την άσκηση της αγωγής και η επίδοση της αγωγής προς το καθ' ού Δημόσιο, από την οποία λαμβάνει αυτό γνώση της αμφισβητήσεως. Εφ' όσον όμως ο νόμος (άρθρο 21 του κ.δ. της 26.6/10.7.1944) δεν διακρίνει, δεν συνδέει δηλαδή την έννομη συνέπεια της τοκογονίας λόγω επιδικίας προς το καταψηφιστικό αίτημα της αγωγής, αλλά μόνον την γένεση της επιδικίας, δεν συντρέχει λόγος διαφοροποιήσεως ως προς το ζήτημα αυτό της καταψηφιστικής προς την αναγνωριστική αγωγή, δεδομένου ότι η τελευταία δεν έχει επικουρικό χαρακτήρα έναντι της πρώτης, τέμνει δε και αυτή την διαφορά ως προς την ύπαρξη της απαιτήσεως με δύναμη δεδικασμένου. (...) (βλ. και ΣτΕ 3141/2006 Ολομ.).

Εξάλλου το Δημόσιο συνιστά νομικό πρόσωπο που αποτελείται από υπηρεσιακές μονάδες οι οποίες βρίσκονται σε στενή επάλληλη εξάρτηση είναι διαρθρωμένες σε οργανωτικές ενότητες (Υπουργεία) και χρησιμοποιούν τα περιουσιακά στοιχεία και το προσωπικό που τους έχει διατεθεί. (βλ. Ε. Σπηλιωτόπουλου Εγχειρίδιο διοικητικού δικαίου 2005 σελ. 255)

Τέτοια υπηρεσία μη αυτοτελής είναι και το λιμεναρχείο το οποίο θεωρείται συνεπώς ότι ανήκει στο νομικό πρόσωπο του Δημοσίου

Περαιτέρω, επειδή, με το άρθρο 4 παρ. 1 του Συντάγματος ορίζεται ότι «Οι Έλληνες είναι ίσοι ενώπιον του νόμου». Με τη συνταγματική αυτή διάταξη δεν καθιερώνεται, κατ' αρχήν, ισότητα μεταξύ ιδιωτών και του Δημοσίου, όταν τα όργανα του τελευταίου εκδίδουν πράξεις κατ' ενάσκηση δημόσιας εξουσίας. Η διάταξη όμως αυτή έχει πεδίο εφαρμογής και σε σχέσεις δημόσιου δικαίου, αν το Δημόσιο εξοπλίζεται αδικαιολόγητα, έναντι των ιδιωτών, με προνόμια δικονομικού περιεχομένου (βλ. Σ.τ.Ε. 2807/2002 Ολομ., 1476/2004 Ολομ.) ή αν, με συγκεκριμένη ουσιαστικού περιεχομένου ρύθμιση, που δεν ανάγεται στην άσκηση δημόσιας εξουσίας από τα όργανα του Δημοσίου, θεσπίζεται υπέρ αυτού έναντι των ιδιωτών αδικαιολόγητη προνομιακή μεταχείριση, χωρίς να συντρέχει προς τούτο λόγος δημόσιου συμφέροντος. Τέτοια αδικαιολόγητη προνομιακή μεταχείριση συνιστά η θεσπιζόμενη με το άρθρο 21 του Κώδικα Νόμων περί δικών του Δημοσίου διαφοροποίηση μεταξύ του γενικώς ισχύοντος επιτοκίου, νόμιμου και υπερημερίας, και του αντίστοιχου επιτοκίου για τις οφειλές του Δημοσίου, εφόσον δεν συντρέχει λόγος δημόσιου συμφέροντος που θα δικαιολογούσε τη διαφοροποίηση αυτή. Τέτοιο δε λόγο δεν συνιστά το ταμειακό απλώς συμφέρον του Δημοσίου.

**Συνεπώς από τα ανωτέρω προκύπτει ότι τόκοι υπερημερίας από δημόσια υπηρεσία η οποία εντάσσεται στο νομικό πρόσωπο του Δημοσίου όπως είναι το λιμεναρχείο Σύμης και συνεπώς εφαρμόζονται προς αυτή όσον αφορά στην έναρξη της τοκογονίας οι προαναφερόμενες διατάξεις του Κώδικα Νόμων Δικών Δημοσίου οφείλονται από την επίδοση αγωγής και όχι από τότε που καθίσταται υπερήμερος ο οφειλέτης.**

Ακόμη, σύμφωνα με το άρθρο 1 του Πρώτου Προσθέτου Πρωτοκόλλου της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (Ε.Σ.Δ.Α.), η οποία κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν.δ. 53/1974 (Α' 256), «Παν φυσικόν ή νομικόν πρόσωπον δικαιούται σεβασμού της περιουσίας του. Ουδείς δύναται να στερηθή της ιδιοκτησίας αυτού ειμή δια λόγους

δημοσίας ωφελείας και υπό τους προβλεπομένους υπό του νόμου και των γενικών αρχών του διεθνούς δικαίου όρους. ...». Από τη διάταξη αυτή προκύπτουν τα ακόλουθα: προστατεύονται και εμπίπτουν στην έννοια της περιουσίας και τα δικαιώματα ενοχικής φύσεως (απαιτήσεις) είτε έχουν αναγνωρισθεί με δικαστική ή διαιτητική απόφαση είτε έχουν απλώς γεννηθεί κατά το εθνικό δίκαιο, εφόσον υπάρχει νόμιμη προσδοκία ότι μπορούν να ικανοποιηθούν δικαστικά. Δε συνιστά περιουσία κάθε απαίτηση η ικανοποίηση της οποίας επιδιώκεται δικαστικά αλλά μόνον εφόσον η εν λόγω απαίτηση ευρίσκει έρεισμα στο εθνικό δίκαιο (ΣΕ 6/2010 και Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου [Ε.Δ.Δ.Α.] Μειδάνης κατά Ελλάδος, 22.5.2008, σκέψεις 27, 28).

Συναφώς, το Δημόσιο είναι δυνατόν να διαθέτει, κατά την άσκηση των λειτουργιών του, προνόμια που του επιτρέπουν να ασκεί αποτελεσματικά τις δημοσίου δικαίου αρμοδιότητές του. Μόνη όμως η ένταξη στην κρατική δομή δεν αρκεί, αυτή καθαυτήν, να καταστήσει νόμιμη, σε κάθε περίπτωση, την εφαρμογή κρατικών προνομίων, αλλά πρέπει τούτο να είναι αναγκαίο για την καλή άσκηση των δημοσίων λειτουργιών. Εξ άλλου, μόνο το ταμειακό συμφέρον του Δημοσίου δεν ταυτίζεται με το δημόσιο συμφέρον και δεν μπορεί να δικαιολογήσει την παραβίαση του δικαιώματος του ενδιαφερομένου για προστασία της περιουσίας του (βλ. Ε.Δ.Δ.Α. Μειδάνης κατά Ελλάδος, σκέψεις 30, 31). Ειδικότερα, στην περίπτωση που το Δημόσιο οφείλει σε ιδιώτη χρηματική παροχή, η φύση της υποκειμένης αιτίας της οφειλής ως ιδιωτικού ή δημοσίου δικαίου έχει σημασία μόνο προκειμένου να εκτιμηθεί αν και σε ποιο βαθμό υφίσταται λόγος δημόσιου συμφέροντος που θα μπορούσε να καταστήσει ανεκτή, στη συγκεκριμένη περίπτωση, την εφαρμογή κρατικών προνομίων και τη διαφορετική μεταχείριση Δημοσίου και ιδιώτη οφειλέτη (πρβ. Ε.Δ.Δ.Α. Μειδάνης κατά Ελλάδος, σκέψη 29 και ΣΕ 1663/2009). Τέτοια όμως περίπτωση δεν συντρέχει, κατ' αρχήν, επί αποζημιώσεως που επιδικάζεται σε βάρος του Δημοσίου ύστερα από

άσκηση αγωγής για την καταβολή ληξιπροθέσμων οφειλών από λογαριασμούς ύδρευσης.

**Συνεπώς ως προς το ύψος του επιτοκίου ακόμη και όταν αυτό οφείλεται σε νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου ειδικού σκοπού όπως η Δ.Ε.Υ.Α. από το Δημόσιο εφαρμόζεται ως προς το ύψος του επιτοκίου ο γενικός τρέχων τόκος υπερημερίας που ισχύει για τους ιδιώτες.**

Αθήνα, 12.1.2011

Ο γνωμοδοτών δικηγόρος

Πάνος Ζυγούρης