

ΠΑΝΟΣ ΖΥΓΟΥΡΗΣ - ΔΙΚΗΓΟΡΟΣ ΑΘΗΝΩΝ

ΝΟΜΙΚΟΣ ΣΥΜΒΟΥΛΟΣ ΚΕΔΕ

ΜΠΟΥΜΠΟΥΛΙΝΑΣ 9-11 (2^{ος} όροφος) ΑΘΗΝΑ

ΤΗΛ:210-8259140-1-FAX: 210-8259235

ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΗ

Επί του τεθέντος από τη Δ.Ε.Υ.Α. ... προς την Ε.Δ.Ε.Υ.Α. ερωτήματος με αρ.εις. 2477/17-10-2018:

ΘΕΜΑ: «Παρακαλώ όπως γνωμοδοτήσετε σχετικά με το αν μία Δ.Ε.Υ.Α. μπορεί να παραχωρήσει το σύνολο των εργασιών λειτουργίας των δικτύων, δεξαμενών, αντλιοστασίων της καθώς και την επισκευή και συντήρησή τους σε εξωτερικό συνεργάτη. Προς γνώση σας, σας αποστέλλουμε τη μελέτη με τους όρους που μας έχουν παραδώσει προς έγκριση και υλοποίηση».

κατά τη γνώμη μας προσήκει η εξής απάντηση:

Ι. ΝΟΜΙΚΟ ΣΚΕΠΤΙΚΟ

Έχοντας υπόψιν:

1. Το ά. 1 του ν.1069/1980 σύμφωνα με το οποίο «3. Οι Δ.Ε.Υ.Α. εντός της περιοχής αρμοδιότητάς τους, είναι υπεύθυνες για:
- A) την παραγωγή και διανομή στους καταναλωτές του προϊόντος που καλείται «νερό ανθρώπινης κατανάλωσης», όπως αυτό ορίζεται στην ισχύουσα νομοθεσία**
- B) τη συλλογή λυμάτων από τους εγκεκριμένους καταναλωτές του οικείου ή των οικείων Δήμων και την παραγωγή του προϊόντος που καλείται «επεξεργασμένα αστικά λύματα, κατάλληλα για ασφαλή διάθεση στο περιβάλλον», όπως αυτό ορίζεται στην ισχύουσα νομοθεσία**
- Γ) τη μελέτη, κατασκευή, συντήρηση, εκμετάλλευση, διοίκηση και λειτουργία των έργων υδροληψίας, έργων επεξεργασίας νερού, δικτύων μεταφοράς νερού, δικτύων διανομής ύδρευσης, δικτύων αποχέτευσης ακάθαρτων και ομβρίων υδάτων, μονάδων επεξεργασίας νερού, δικτύων μεταφοράς νερού, δικτύων διανομής ύδρευσης, δικτύων αποχέτευσης ακάθαρτων και ομβρίων υδάτων, μονάδων επεξεργασίας αστικών υγρών αποβλήτων, διατάξεων διάθεσης του προϊόντος της περ. β', καθώς και μονάδων επεξεργασίας και διάθεσης του υπολείμματος των ανωτέρω διαδικασιών επεξεργασίας της περιοχής αρμοδιότητάς τους.**
4. Οι Δ.Ε.Υ.Α. συνιστώνται, ύστερα από σύνταξη οικονομικοτεχνικής μελέτης, με απόφαση του οικείου ή των οικείων Δημοτικών Συμβουλίων, με την οποία ορίζεται η επωνυμία, η έδρα, οι λόγοι που δικαιολογούν τη σύστασή τους, τα περιουσιακά στοιχεία που παραχωρούνται σε αυτές, ο τρόπος εκμετάλλευσης των περιουσιακών στοιχείων, των έργων

και των υπηρεσιών τους και των εσόδων από αυτή, καθώς και η περιοχή αρμοδιότητάς τους. Η απόφαση για τη σύσταση Δ.Ε.Υ.Α. εγκρίνεται με πράξη του Συντονιστή της οικείας Αποκεντρωμένης Διοίκησης, που δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως».

2. Το ά. 8 του ν.1069/1980 «**1. Εις την περιουσίαν της επιχειρήσεως ανήκουν τα επί τη βάσει των εγκεκριμένων ή εγκριθησομένων μελετών εκτελεσθέντα ή εκτελεσθησόμενα έργα υδρεύσεως και αποχετεύσεως των περιοχών αρμοδιότητος της επιχειρήσεως, άπασαι οι υπάρχουσαι υπόνομοι και εγκαταστάσεις υδρεύσεως και αποχετεύσεως ακαθάρτων ή ομβρίων υδάτων, ως επίσης και άπασαι αι εκβάλλουσαι αμέσως ή εμμέσως εις τον δίκτυον υπόνομοι ή ανοικτοί αγωγοί, και αι μονάδες επεξεργασίας ποσίμου ύδατος και υγρών αποβλήτων(...)**».

3. Το ά. 22 του ν.1069/1980 «**1. Τα έργα και οι προμήθειες για την κατασκευή, συντήρηση και λειτουργία των συστημάτων ύδρευσης και αποχέτευσης εκτελούνται από την επιχείρηση. Για τον τρόπο εκτέλεσης των έργων και διενέργειας των προμηθειών, αποφασίζει το Δ.Σ. της επιχείρησης(...)**».

4. Το ά. 23 του ν.1069/1980 «**3. Με απόφαση του διοικητικού συμβουλίου της επιχείρησης που εγκρίνεται από το δημοτικό ή κοινοτικό συμβούλιο του δήμου ή κοινότητας στον οποίο ανήκει η επιχείρηση καθορίζονται όλα τα σχετικά με τη λειτουργία του δικτύου υδρεύσεως και ιδίως ο τρόπος καθορισμού κάθε φορά της τιμής του ύδατος, της διανομής αυτού, τα σχετικά με τη**

διαδικασία σύνδεσης με το δίκτυο υδρεύσεως, τη διακοπή των συνδέσεων, την εγγύηση χρήσεως υδρομετρητών, τις διακλαδώσεις του δικτύου, τα υπόχρεα για σύνδεση ακίνητα, οι υπόχρεοι καταβολής των τελών υδρεύσεως πάσης φύσεως και οι υποχρεώσεις τους, καθώς και οι αντίστοιχες από αυτά κυρώσεις και γενικά κάθε λεπτομέρεια για τη λειτουργία, συντήρηση και εκμετάλλευση των έργων ύδρευσης της επιχείρησης. (...)».

5. Το ά. 28 του ν/1069/1980 «**1. Η αστυνόμευσις των συστημάτων υδρεύσεως και αποχετεύσεως της επιχειρήσεως ως και η, κατά τας διατάξεις του από 18/21.3.1924 Δ/τος “περί κωδικοποιήσεως του ν.2853 κλπ.” αστυνόμευσις δημοσίων υδάτων εις την περιοχήν ταύτην, ανατίθεται εις τους τεχνικούς υπαλλήλους της επιχειρήσεως, και εν ελλείψει εφαρμόζονται αι εκάστοτε ισχύουσαι διατάξεις περί αστυνομεύσεως των δημοτικών και κοινοτικών έργων (...)**».

6. Το ά. 966 ΑΚ «**Πράγματα εκτός συναλλαγής είναι τα κοινά σε όλους, τα κοινόχρηστα και τα προορισμένα για την εξυπηρέτηση δημόσιων, δημοτικών, κοινοτικών ή θρησκευτικών σκοπών**» και την ερμηνεία του άρθρου αυτού κατά την οποία τα πράγματα εκτός συναλλαγής, για τα οποία γίνεται λόγος στην υπόψη διάταξη, είναι εκείνα, τα οποία αν και καλύπτουν ανάγκες του ανθρώπου, εκπληρώνουν τον προορισμό τους, χωρίς να είναι δεκτικά ατομικής εξουσίας και αντικείμενα συναλλαγής. Έτσι αυτά δεν μπορούν να είναι αντικείμενο εμπραγμάτων σχέσεων,

είτε μπορούν αλλά υπό διάφορους περιορισμούς. Η ρυθμιστική επέμβαση με απαγορευτικούς ή περιοριστικούς κανόνες είναι γι' αυτά έντονη και τούτο για λόγους δημοσίου συμφέροντος που την επιτάσσουν και συνιστούν τη δικαιολογία της. Ο όρος «πράγματα εκτός συναλλαγής» έχει καθιερωθεί υπό την έννοια των πραγμάτων που κατά κανόνα, δεν είναι δεκτικά συναλλαγών, όχι όμως και όλων των έννομων σχέσεων, εφόσον πρόκειται για σχέσεις που δεν είναι ασυμβίβαστες με τον προορισμό της. **Τα πράγματα εκτός συναλλαγής τα οποία έχουν ταχθεί στην εξυπηρέτηση δημόσιου σκοπού, συνιστούν δημόσια πράγματα (π.χ. δρόμοι, πλατείες, νοσοκομεία, πανεπιστήμια κλπ.). Δημόσια πράγματα θεωρούνται τα κοινόχρηστα και τα προορισμένα σε εξυπηρέτηση δημόσιων σκοπών. Στα δημόσια πράγματα πρέπει να εντάσσονται και τα κοινά σε όλους.**

Η δημόσια κτήση (ή περιουσία) περιλαμβάνει τα δημόσια πράγματα ή αντίθετα, τα δημόσια πράγματα συνθέτουν τη δημόσια κτήση.

Τα χαρακτηριστικά της δημόσιας περιουσίας είναι τα κάτωθι:

A) Η δημόσια περιουσία (κτήση) είναι ανεπίδεκτη ιδιωτικής κυριότητας

B) Η δημόσια περιουσία είναι ανεπίδεκτη εμπράγματων δικαιωμάτων, γιατί λόγω του προορισμού της είναι ασυμβίβαστη με τη σύσταση αποκλειστικών δικαιωμάτων υπέρ τρίτων.

Γ) Η επιμέλεια-ευθύνη των δημοσίων πραγμάτων ανήκει μόνο σε δημόσια νομικά πρόσωπα.

Δ) Η δημόσια περιουσία είναι αναπαλλοτρίωτη. Δυνατή όμως είναι η μεταβίβαση δημόσιου πράγματος από δημόσιο νομικό πρόσωπο σε άλλο δημόσιο νομικό πρόσωπο (π.χ. 4 ν.1475/50).

Ε) Η δημόσια κτήση είναι ανεπίδεκτη ιδιωτικών συναλλαγών.

ΣΤ) Τα δημόσια πράγματα δεν υπόκεινται σε παραγραφή, σε χρησικτησία (1054ΑΚ).

Ζ) Η δημόσια περιουσία είναι ακατάσχετη.

Η) Δεν αποτελεί αντικείμενο αναγκαστικής απαλλοτρίωσης

Θ) είναι ανεπίδεκτη καταρχήν εκμετάλλευσης.

Τα εκτός συναλλαγής πράγματα κατά την υπόψη διάταξη, διακρίνονται σε τέσσερις κατηγορίες: τα κοινά σε όλους, τα κοινόχρηστα, τα προορισμένα σε εξυπηρέτηση δημόσιου, δημοτικού και κοινοτικού σκοπού (δηλαδή τα πράγματα ειδικής χρήσης) και τα πράγματα θρησκευτικών σκοπών. Όλα αυτά συνθέτουν τη δημόσια περιουσία. Κοινός λόγος όλων είναι η αφηρημένη εξασφάλιση του συμφέροντος που εξυπηρετείται με αυτή όλων, δηλαδή η εξυπηρέτηση κοινού ή γενικού συμφέροντος με την άμεση διάθεση του κοινού ή με τη θέση τους στην εξυπηρέτηση των δημοσίων υπηρεσιών.

Κατά την υπόψη διάταξη εκτός συναλλαγής είναι και τα πράγματα που προορίζονται για την εξυπηρέτηση δημόσιων, δημοτικών, κοινοτικών ή θρησκευτικών σκοπών. Πρόκειται για πράγματα ειδικής χρήσης, δηλαδή αποκλειστικά για την εξυπηρέτηση λειτουργίας μιας δημόσιας υπηρεσίας. Τα πράγματα που εντάσσονται στην κατηγορία αυτή διαφοροποιούνται από τα κοινόχρηστα, γιατί δεν είναι δυνατή

η χρησιμοποίησή τους από όλους τους ανθρώπους. Το δημόσιο συμφέρον που υπηρετούν αυτά τα πράγματα δεν συνίστανται στην κοινή χρήση, αλλά στην επιδίωξη άλλων ειδικών δημοσίων σκοπών. Αυτά δεν έχουν ως προορισμό την κοινή χρήση τους από το κοινό, αλλά συνιστούν το μέσο για να τεθεί σε κίνηση η εξυπηρέτηση της δημόσιας υπηρεσίας. Αυτά είναι πάντοτε ανθρώπινα κατασκευάσματα, προσαρμοσμένα ειδικά στην υπηρεσία του δημόσιου σκοπού, κατασκευάζονται και χρησιμοποιούνται για την εξυπηρέτηση ειδικών σκοπών. Η χρήση τους υπόκειται σε περιορισμούς. Είναι κινητά ή ακίνητα και δεν νοείται σ' αυτά παραχώρηση ιδιαίτερων δικαιωμάτων, όπως αντίθετα, στα κοινόχρηστα.

Τα πράγματα ειδικής χρήσης διαιρούνται σε τρεις κατηγορίες:

A) Τα μέσα παροχής διοίκησης (π.χ. νοσοκομείο, σχολεία, πανεπιστήμια, μουσεία κλπ.).

B) Τα μέσα εσωτερικής και εξωτερικής ασφάλειας, αυτά δηλαδή που συνθέτουν τη στρατιωτική δημόσια κτήση (στρατόπεδα, αεροδρόμια, στρατώνες, πλοία, αεροπλάνα, όπλα κ.ά.)

Γ) Τα μέσα στέγασης και λειτουργίας δημοσίων υπηρεσιών (γήπεδα, κτίρια κ.ά.).

Πράγμα για την εξυπηρέτηση δημοτικού σκοπού θεωρείται και η διοικητική περιουσία του Δημοσίου. (Ερμηνεία ΑΚ , Βασίλης Αντ. Βαθρακοκοίλης, Αθήνα 2007, σελ. 79-98).

7. Την υπ' αριθ. **849/2018** απόφαση του IV Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου με την οποία απερρίφθη η αίτηση ανάκλησης κατά της πράξης υπ' αριθ. 95/2018 του Ζ' Κλιμακίου του ΕλΣυν. Απόσπασμα της ως άνω απόφασης παραθέτω κάτωθι:

«Το μεταβιβαζόμενο με την επίμαχη σύμβαση δίκτυο τηλεθέρμανσης (ήτοι κτιριακές εγκαταστάσεις, εξοπλισμός, αγωγοί, δίκτυα, αντλιοστάσια, όπως αναλυτικά περιγράφονται στο από 20.12.2013 πρωτόκολλο παράδοσης-παραλαβής) συνιστά πράγμα που από τη φύση του εξυπηρετεί, αμέσως και ευθέως, δημόσιο σκοπό της παροχικής διοίκησης, ήτοι τη λειτουργία δημόσιας υπηρεσίας με τη συλλογή, παραγωγή και διανομή θερμικής ενέργειας για τη θέρμανση χώρων και την παρασκευή ζεστού νερού χρήσης για τους οικισμούς της ΖΕΠ ... Συνεπώς, το δίκτυο τηλεθέρμανσης, ως πράγμα και ειδικότερα ενιαίο λειτουργικό σύνολο κινητών και ακινήτων, προορισμένο να εξυπηρετεί ειδικό δημοσιολογικό σκοπό, αποτελεί πράγμα ειδικής χρήσης, παρακολουθήμα της δημόσιας υπηρεσίας προς θεραπείας της οποίας προορίζεται και δεν είναι καταρχήν δεκτικό συναλλαγής (άρθρο 966 ΑΚ), δύναται όμως να μεταβιβαστεί από ένα δημόσιο νομικό πρόσωπο σε άλλο δημόσιο νομικό πρόσωπο, εφόσον με τη μεταβίβαση αυτή δεν παραβιάζεται ο υπηρετούμενος από αυτό δημόσιος σκοπός».

8. Το ά. 14 παρ. 1 δ του ν.4270/2014 σύμφωνα με το οποίο «1. Για τους σκοπούς του παρόντος νόμου, οι κάτωθι όροι έχουν την ακόλουθη έννοια:

α. Δημόσιος τομέας: περιλαμβάνει τη Γενική Κυβέρνηση, τα εκτός αυτής νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου (ΝΠΔΔ), καθώς και τις εκτός αυτής δημόσιες επιχειρήσεις και οργανισμούς του Κεφαλαίου Α' του ν. [3429/2005](#) (Α'314), ανεξαρτήτως εάν έχουν εξαιρεθεί από την εφαρμογή του.

β. Γενική Κυβέρνηση: περιλαμβάνει τρία υποσύνολα, εφεξής

αποκαλούμενα υποτομείς: της Κεντρικής Κυβέρνησης, των **Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης (ΟΤΑ)** και των Οργανισμών Κοινωνικής Ασφάλισης (ΟΚΑ), σύμφωνα με τους κανόνες και τα κριτήρια του Ευρωπαϊκού Συστήματος Λογαριασμών (ΕΣΟΛ). Οι φορείς εκτός Κεντρικής Διοίκησης, που περιλαμβάνονται στους υποτομείς της Γενικής Κυβέρνησης (εφεξής «λοιποί φορείς της Γενικής Κυβέρνησης»), προσδιορίζονται, ανά υποτομέα, από το Μητρώο Φορέων Γενικής Κυβέρνησης, που τηρείται με ευθύνη της Ελληνικής Στατιστικής Αρχής και αποτελούν ξεχωριστά νομικά πρόσωπα που εποπτεύονται από φορείς της Κεντρικής Διοίκησης ή από ΟΤΑ. (...)

δ. Υποτομέας ΟΤΑ: περιλαμβάνει: (αα) τους ΟΤΑ, οι οποίοι αποτελούνται από τους Δήμους (ΟΤΑ Α' βαθμού) και τις Περιφέρειες (ΟΤΑ Β' βαθμού) και (ββ) **τα νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου και τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου που ανήκουν, ελέγχονται ή χρηματοδοτούνται από τους ΟΤΑ».**

9. Το γεγονός ότι:

Οι δημοτικές επιχειρήσεις που συστήνονται από τους δήμους για να ασκήσουν πάσης φύσεως δραστηριότητα σχετικά με την ύδρευση και την αποχέτευση (άρθ.1 του Ν 1069/1982), τις μονάδες επεξεργασίας λυμάτων και αποβλήτων (παρ. 2, άρθ. 1 του Ν 1069/1982) και άλλες κοινωφελείς δραστηριότητες (παρ.1, άρθ 2 του Ν 1069/1982), αποτελούν κοινωφελείς επιχειρήσεις τόσο κατά τον χαρακτηρισμό τους από τον νόμο (άρθ.1 παρ.1 του Ν 1069/1982, περ.α παρ.1 άρθ 252 και παρ.1 άρθ. 254 του Ν 3463/2006), όσο και κατά τον προορισμό τους, ενώ διέπονται ως προς την διοίκηση, οργάνωση, εκτέλεση, λειτουργία, συντήρηση των έργων της

αρμοδιότητός τους καθώς και τις πηγές της χρηματοδοτήσεώς τους (μεταξύ των οποίων και τα τέλη) από τις διατάξεις του Ν 1069/1982, εφαρμοζομένων κατά τα λοιπά των σχετικών διατάξεων του Δημοτικού και Κοινοτικού Κώδικος (άρθ.254-264 Ν 3463/2006) κατά την ρητή πρόβλεψη του νόμου αυτού (άρθ 1, παρ. 1 τελευταίο εδάφιο Ν 1069/1982).

Όταν η επιχείρηση ιδρύεται από έναν Δήμο διοικείται από Διοικητικό Συμβούλιο του οποίου τα μέλη, ο Πρόεδρος και Αντιπρόεδρος ορίζονται μαζί με τους αναπληρωτές τους από το δημοτικό συμβούλιο (παρ. 1 άρθ 255 Ν 3463/2006) ένα δε από τα μέλη του δημοτικού συμβουλίου που ορίζονται ως μέλη του διοικητικού συμβουλίου της επιχείρησης προέρχεται από τη μειοψηφία του οικείου Δήμου (παρ. 1 του αρθ.3 του Ν 1069/1982 και παρ.1 του άρθ 255 του Ν 3463/2006). Επίσης εγκρίνονται από το δημοτικό συμβούλιο του δήμου στον οποίο ανήκει η επιχείρηση οι αποφάσεις του διοικητικού τους συμβουλίου που αφορούν α) στον κανονισμό με τον οποίο καθορίζονται τα της λειτουργίας του δικτύου αποχετεύσεως, β) σε όλα τα σχετικά με τη λειτουργία του δικτύου υδρεύσεως, γ) στα χωριστά τιμολόγια για την υπηρεσία υδρεύσεως και αποχετεύσεως, δ) στο ποσοστό κατά το οποίο τα τέλη θα υπερβαίνουν τις δαπάνες ύδρευσης και αποχέτευσης και ε) στην διαφοροποίηση των εισπραττομένων τελών από τις επιχειρήσεις (παρ.1 και 3 του άρθ.23, παρ.1 και 2 άρθ 25, άρθ. 26 του Ν 1069/1982).

Περαιτέρω, το δημοτικό συμβούλιο αποφασίζει α) για την επέκταση της περιοχής αρμοδιότητας της συνιστώμενης επιχείρησης η οποία εγκρίνεται με πράξη του Γενικού Γραμματέα της Περιφέρειας (παρ. 2,

άρθ. 2 του Ν 1069/1982) β) για την διεύρυνση του σκοπού των επιχειρήσεων (παρ. 1, άρθ. 2 Ν 1069/1982) και τέλος ο Οργανισμός Εσωτερικής Υπηρεσίας εγκρίνεται από τον Υπουργό Εσωτερικών μετά από γνώμη του οικείου δημοτικού συμβουλίου (παρ.1, άρθ. 7 Ν 1069/1982).

Από τα παραπάνω, και σύμφωνα με πάγια νομολογία, καθίσταται σαφές ότι μόνον κατά πλάσμα του νόμου οι ως άνω επιχειρήσεις αποτελούν νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου, ενώ κατ'ουσίαν δεν πρόκειται για αυτόνομα νομικά πρόσωπα, όπως αρμόζει στα ιδιωτικού δικαίου, αλλά για ετεροκαθοριζόμενα νομικά πρόσωπα, τα οποία, ως αρμόζει στην φύση, στην αποστολή και στην νομοθετημένη λειτουργία και διοίκησή τους, τελούν σε καθεστώς έντονης εξαρτήσεως από τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου των Δήμων και των Περιφερειών (αλλά και του δημοσίου) στα οποία υπάγονται. Αυτοί ήταν και οι λόγοι που οδήγησαν τον νομοθέτη να ορίσει ότι οι δημοτικές αυτές επιχειρήσεις αποτελούν νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου, καθότι στην πραγματικότητα δεν πρόκειται για τέτοια, αλλά για αποκεντρωμένες δημοτικές υπηρεσίες, απαραίτητες για την άσκηση των τοπικών υπηρεσιών κοινής ωφελείας, δηλαδή για υπηρεσίες νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου. Συνεπώς πρόκειται για νομικά πρόσωπα διφυούς χαρακτήρα (δημοσίου και ιδιωτικού δικαίου) καθότι εκτός των προαναφερθέντων τους απονέμονται από το δίκαιο που τα διέπει και αρμοδιότητες που προσιδιάζουν σε δημόσια αρχή και φορέα δημόσιας εξουσίας, όπως της κηρύξεως αναγκαστικής απαλλοτριώσεως (παρ. 1, αρθ. 24 Ν. 1069/1980), συστάσεως αναγκαστικώς δουλείας (παρ. 1, αρθ. 24 Ν. 1069/1980)

επιβολής τελών (άρθ. 11 Ν. 1069/1980), θεσπίζεται δε απειλή ποινικών κυρώσεων για παράβαση των κανονισμών τους (άρθ. 27 του Ν 1069/1980), με αποτέλεσμα όταν τα ιδιαίτερα αυτά νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου, ασκούν τις ως άνω αρμοδιότητες να ενεργούν ως νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου (ΣτΕ Ολ. 108/1991, ΣτΕ 1809/2003, 112/2012 Ειρ. Χρυσούπολης), δηλαδή ως αποκεντρωμένες καθ' ύλην δημόσιες, και εν προκειμένω δημοτικές, υπηρεσίες, οι οποίες θα πρέπει κατά την λειτουργία τους ως δημοσίου δικαίου να διέπονται και από το δίκαιο των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου.

10. Τις υπ' αριθ. **65/2011, 165/2011** αποφάσεις του Δημοτικού Συμβουλίου (**σχετ. 1**) οι οποίες δημοσιεύθηκαν στο ΦΕΚ Β' 1397/16-06-2011 περί συγχώνευσης δημοτικών επιχειρήσεων ύδρευσης αποχέτευσης Δήμου ... σε μία Επιχείρηση με την επωνυμία «Δημοτική Επιχείρηση Ύδρευσης Αποχέτευσης Δήμου...» σύμφωνα με τις οποίες :

Η Δημοτική Επιχείρηση Ύδρευσης Αποχέτευσης Δήμου ... διέπεται ως προς τη διοίκηση, οργάνωση, εκτέλεση, λειτουργία, συντήρηση των έργων αρμοδιότητάς της, καθώς και των πηγών χρηματοδότησής της, από τις διατάξεις του ν.1069/1980, όπως ισχύει. Για τα λοιπά θέματα εφαρμόζονται οι σχετικές διατάξεις του Δημοτικού Κώδικα, όπως κάθε φορά ισχύει.(...)

Σκοπός της Δ.Ε.Υ.Α. είναι η άσκηση των πάσης φύσεως δραστηριοτήτων του κυκλώματος ύδρευσης, άρδευσης, αποχέτευσης και επεξεργασίας λυμάτων του Δήμου ...

Αντικείμενο της Δ.Ε.Υ.Α. είναι η άσκηση όλων των αρμοδιοτήτων που φορούν στο σχεδιασμό, μελέτη, κατασκευή, συντήρηση, εκμετάλλευση, διοίκηση και λειτουργία των δικτύων και των πάσης φύσεως εγκαταστάσεων, ύδρευσης, άρδευσης, αποχέτευσης όμβριων και ακαθάρτων, επεξεργασίας λυμάτων και επαναχρησιμοποίησής τους και επεξεργασίας και αξιοποίησης ιλύος. Στο αντικείμενό της περιλαμβάνεται επίσης κάθε άλλη σχετική με το αντικείμενό της δραστηριότητα, που νόμιμα θα της ανατεθεί, από το δήμο, την περιφερειακή αυτοδιοίκηση, το δημόσιο αλλά και από φυσικά ή νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου. (...) Τα κινητά και ακίνητα περιουσιακά στοιχεία των συγχωνευόμενων επιχειρήσεων και υπηρεσιών ύδρευσης τα οποία συνθέτουν το όλο κύκλωμα ύδρευσης, άρδευσης, αποχέτευσης και επεξεργασίας λυμάτων τους (δίκτυα, αντλιοστάσια, εγκαταστάσεις, ακίνητα, εξοπλισμός κλπ.).(...) Η εκμετάλλευση των έργων και υπηρεσιών της επιχείρησης ενεργείται σύμφωνα με τις διατάξεις του ν.1069/1980 και τους κανονισμούς που θα συνταχθούν σύμφωνα με το νόμο».

11. Τον Οργανισμό Εσωτερικής Υπηρεσίας της Δ.Ε.Υ.Α. (σχετ. 2) σύμφωνα με τον οποίο στις αρμοδιότητες του Γραφείου Λειτουργίας και συντήρησης δικτύου ύδρευσης είναι η:

Α) Μέριμνα για τη διανομή του νερού επί 24ώρου βάσης και την εφαρμογή των προγραμμάτων διανομής σε περιπτώσεις έκτακτης λειψυδρίας, ή σε περιπτώσεις εκτάκτων ή προγραμματισμένων για διάφορους λόγους διακοπών της υδροδότησης. Ενημέρωση

του Γραφείου Δημοσίων Σχέσεων για τις ανακοινώσεις στον Τύπο των παραπάνω περιπτώσεων.

Β) Μέριμνα για την συντήρηση, επέκταση και επισκευή του εσωτερικού δικτύου ύδρευσης, για την εξασφάλιση και βελτίωση της ύδρευσης στις διάφορες περιοχές της πόλης.

Γ) Μέριμνα για την δημοπράτηση και εγκατάσταση των αγωγών εσωτερικού δικτύου διανομής, βάσει μελετών που συντάσσονται από το Τμήμα Μελετών, στο οποίο χορηγούν έγκαιρα τα απαραίτητα στοιχεία για την σύνταξη αυτών.

Δ) Μέριμνα για την τήρηση των κανόνων ασφαλείας για το κοινό, σε σημεία τεχνικών έργων που δεν έχουν αποπερατωθεί οι εργασίες από τα συνεργεία. Οι εργασίες με τις οποίες απασχολούνται τα συνεργεία αυτά και οι διαδικασίες που τηρούνται είναι οι ακόλουθες:

-Ανεύρεση και επισκευή εμφανών ή αφανών διαρροών στο δίκτυο.

-Διαδικασία αποζημιώσεως σε περίπτωση προκλήσεων ζημιών σε κινητές και ακίνητες περιουσίες τρίτων από διαρροή του δικτύου.

-Υδροδότηση βιοτεχνιών, βιομηχανιών και οικισμών εκτός περιοχής ευθύνης.

-Μετατοπίσεις αγωγών ύδρευσης.

-Λαθρουδροληψίες

-Σύνταξη μελέτης και επίβλεψη εργολαβίας μικρών έργων

-Ενημέρωση σχεδίων με τις επεκτάσεις και τροποποιήσεις του δικτύου

-Κατάρτιση στατιστικών πινάκων δραστηριότητας με μηνιαία δελτία εργασιών. (ά. 19 του ΟΕΥ)

Το Γραφείο Εξωτερικών Υδραγωγείων και Δεξαμενών μεριμνά για την ομαλή λειτουργία των εξωτερικών υδραγωγείων, υδροληψιών και η επέκταση αυτών (...) (ά. 20 του ΟΕΥ)

Το Γραφείο Συνδέσεων Δικτύου Ύδρευσης είναι υπεύθυνο για τη διαδικασία συνδέσεων και ειδικότερα για:

- 1. Συνδέσεις με το δίκτυο ύδρευσης*
- 2. Αντικαταστάσεις, επανασυνδέσεις, διακλαδώσεις και μετατοπίσεις αγωγών ύδρευσης*
- 3. Παρακολούθηση καλής λειτουργίας αυτών με τακτικούς περιοδικούς ελέγχους*
- 4. Ενημέρωση βιβλίου μητρώου σχετικού με τις συνδέσεις των δικτύων ύδρευσης. (ά. 21 του ΟΕΥ)*

(...)

Στις αρμοδιότητες του Γραφείου Καταγραφής-Καταμέτρησης Κατανάλωσης και Ελέγχου είναι η βεβαίωση κατανάλωσης και ο έλεγχος των υδρομέτρων, η επαλήθευση ενδείξεων υδρομέτρων, ο έλεγχος λειτουργίας αυτών. Συγχρόνως είναι υπεύθυνο για την:

- 1. Περιοδική λήψη ενδείξεων υδρομέτρων.*
- 2. Συμπλήρωση βιβλίων διαδρομών.*
- 3. Τήρηση βιβλίου –αρχείου υδροληψιών που βρίσκονται ενεργά ή ακυρώθηκαν.*
- 4. Επαλήθευση μη φυσιολογικών ενδείξεων των υδρομέτρων (υπερβολικές ενδείξεις)*
- 5. Έλεγχος λειτουργίας υδρομέτρων (μετά από αίτηση)*

6. *Επισκευή υδρομέτρων, έλεγχος ευαισθησίας και σφάλματος, υδραυλική δοκιμή, έγκαιρη γνωστοποίηση των αναγκών σε ανταλλακτικά.*
7. *Μέριμνα αρχειοθέτησης μητρώου υδρομέτρων.*
8. *Διανομή αποδείξεων λογαριασμών*
9. *Έλεγχος εγκατάστασης υδρομέτρων.*
10. *Μέριμνα για διακοπές ή επανασυνδέσεις υδροδότησης καταναλωτών (άρθρο 46 ΟΕΥ)*

Το Γραφείο Έκδοσης και Βεβαίωσης Λογαριασμών είναι υπεύθυνο για την βεβαίωση κατανάλωσης και έκδοση λογαριασμών, την παρακολούθηση εξόφλησης των λογαριασμών των καταναλωτών, την ενημέρωση μητρώου καταναλωτών (Α. 47 ΟΕΥ (...))».

11. Το ά. 23 του Κανονισμού Ύδρευσης της Δ.Ε.Υ.Α. (σχετ. 3) στο οποίο ορίζεται ρητώς ότι **«Οι εργασίες για την τοποθέτηση νέας παροχής, μεταφορά, ανύψωσης κλπ. γίνονται από την αρμόδια υπηρεσία της Δ.Ε.Υ.Α., κατά τα ειδικότερα οριζόμενα από τα σχετικά άρθρα του παρόντος Κανονισμού.**

Σε περίπτωση που η Δ.Ε.Υ.Α. αδυνατεί να εκτελέσει τις απαιτούμενες εργασίες μπορεί να αναθέσει την εκτέλεση του ή μέρους αυτών σε τρίτους ή και στον υδρολήπτη, που τις εκτελεί σύμφωνα με τις προδιαγραφές του παρόντος Κανονισμού και τις ειδικότερες οδηγίες της Δ.Ε.Υ.Α. **Ο έλεγχος της παροχής, η διάτρηση του κεντρικού αγωγού και η υδροδότηση γίνονται μόνο από τεχνικούς της Δ.Ε.Υ.Α.»**

12. Την υπ' αριθ. **51/2018** τεχνική μελέτη με την συνημμένη συγγραφή υποχρεώσεων (**σχετ. 4**) στο ά. 5 της οποίας αναφέρονται τα κάτωθι:

«Αντικείμενο των υπηρεσιών του Αναδόχου

Το αντικείμενο των προς παροχή υπηρεσιών είναι: α) παρακολούθηση των γεωτρήσεων. Πηγαδιών, πηγών β) η παρακολούθηση, εποπτεία και επισκευή των δικτύων τροφοδοσίας, γ) ο καθαρισμός του νερού και η χλωρίωση του νερού, δ) ο δεξαμενισμός στ) η παρακολούθηση λειτουργίας του δικτύου, ζ) οι μετρήσεις στις καταναλώσεις και η) η εποπτεία του δικτύου μετά των επισκευών αυτού και αφορά στην παροχή προσδιορισμένων ποσοτήτων πόσιμου αρίστης ποιότητας νερού στο σύνολο των Δημοτικών Διαμερισμάτων του Δήμου.

12. Την ανταποδοτικότητα των τελών ύδρευσης καθόσον:

Όπως ρητά ορίζεται στο νόμο, τα τέλη για την παροχή υπηρεσίας ύδρευσης (άρθρο 19 παρ. 2 π.δ. 24/9-20/10/1958 , παρ. 14 του άρθρου 25 του ν. 1828/1989) έχουν **ανταποδοτικό χαρακτήρα**.

Σε αντίθεση με το φόρο, που ως βάρος γενικής θυσίας καταβάλλεται για την κάλυψη των κρατικών δαπανών χωρίς να συναρτάται με αντίστοιχη ειδική αντιπαροχή εκ μέρους του κράτους, το ανταποδοτικό τέλος είναι μονομερώς επιβαλλόμενη χρηματική υποχρέωση, η καταβολή της οποίας συνδέεται με την παροχή ειδικής ωφέλειας στον υπόχρεο, δηλαδή την απόλαυση δημόσιας υπηρεσίας ή δημοσίου πράγματος. Επιπλέον, **το ανταποδοτικό τέλος διέπεται από την αρχή της αντιστοιχίας μεταξύ υποχρέωσης και παροχής**, σύμφωνα με την

οποία πρέπει να υπάρχει αναλογία ανάμεσα στο κόστος της παρεχόμενης υπηρεσίας και στο απαιτούμενο τέλος. Τέλος, τα κριτήρια καθορισμού του ύψους του επιβαλλόμενου τέλους πρέπει να είναι συναφή προς τις παρεχόμενες υπηρεσίες και ικανά να οδηγήσουν στην επιβάρυνση του φυσικού ή νομικού προσώπου ανάλογα με αυτές. (ΣτΕ 1991/2011, 607/2011, 1408/2008, 3990/2000, 2227/2000, 3699/1995, 2909/1988, 950/1981 κ.ά.).

Το ύψος του τέλους πρέπει να είναι ανάλογο του κόστους παροχής της αντίστοιχης υπηρεσίας (ΣτΕ 981/92, 2063/86) και να προσδιορίζεται αντικειμενικά με κριτήριο το βαθμό χρήσεως της υπηρεσίας από κάθε κατηγορία υποχρέων (ΣτΕ 947/86 ΝοΒ 1989 σελ. 161).

Το ποσό του τέλους πρέπει να καθορίζεται σε τέτοιο ύψος, ώστε να εξασφαλίζεται η είσπραξη εσόδων **κατά βάση ανάλογων -και όχι μεγαλύτερων-** προς τα αντίστοιχα έξοδα, χωρίς πάντως να είναι απαραίτητη η απόλυτη ισοσκελίση μεταξύ εσόδων και εξόδων (Εγκ. Υπ. Εσωτ. 3012/7-4-1997, ΜΔΠρΑθ 3314/93, ΤρΔΠρΠειρ 2702/98).

II. ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑ

Εξ όλων των ανωτέρω συνάγεται ότι:

Μεταβίβαση της νομής του δικτύου ύδρευσης, των δεξαμενών και αντλιοστασίων και η ανάθεση της λειτουργίας τους σε τρίτο εξωτερικό συνεργάτη είναι αδύνατη δεδομένου του ότι πρόκειται για εκτός συναλλαγής πράγματα που εμπίπτουν στην ειδικότερη κατηγορία των πραγμάτων ειδικής χρήσης, δηλαδή που είναι προορισμένα για την εξυπηρέτηση δημοτικού σκοπού, ήτοι για την υδροδότηση των

δημοτών του Δήμου ... και επομένως δεν νοείται σ' αυτά παραχώρηση ιδιαίτερων δικαιωμάτων. Αποτελούν πράγματα που ανήκουν στην διοικητική περιουσία του Δημοσίου και συγκεκριμένα της Δ.Ε.Υ.Α. ... η οποία ναι μεν αποτελεί ν.π.ι.δ. ωστόσο, υπάγεται στην έννοια του δημοσίου τομέα και ενεργεί ως κοινωφελής δημοτική επιχείρηση καθόσον η υπηρεσία της ύδρευσης που παρέχει είναι κοινής ωφελείας, δηλαδή υπηρεσία ν.π.δ.δ.

Ως προαναφέρθη, η δημόσια περιουσία είναι ανεπίδεκτη εμπράγματων δικαιωμάτων, γιατί λόγω του προορισμού της είναι ασυμβίβαστη με τη σύσταση αποκλειστικών δικαιωμάτων υπέρ τρίτων.

Στην περιουσία της Δ.Ε.Υ.Α. ... ως αναγράφεται και στις δημοσιευμένες στην ΕτΚ υπ' αριθ. 65/2011 και 165/2011 αποφάσεις του Δημοτικού Συμβουλίου ... περί συγχώνευσης δημοτικών επιχειρήσεων ύδρευσης αποχέτευσης Δήμου σε μία επιχείρηση με την επωνυμία «Δημοτική Επιχείρηση Ύδρευσης Αποχέτευσης Δήμου ...» ανήκουν τα κινητά και ακίνητα περιουσιακά στοιχεία των συγχωνευόμενων επιχειρήσεων και υπηρεσιών ύδρευσης τα οποία συνθέτουν το όλο κύκλωμα ύδρευσης, άρδευσης, αποχέτευσης και επεξεργασίας λυμάτων τους (δίκτυα, αντλιοστάσια, εγκαταστάσεις, ακίνητα, εξοπλισμός κλπ.).

Ορίζεται επίσης ότι η εκμετάλλευση των έργων και υπηρεσιών της επιχείρησης ενεργείται σύμφωνα με τις διατάξεις του ν.1069/1980 και τους κανονισμούς που συντάσσονται σύμφωνα με το νόμο.

Στον ν.1069/1980 ά. 22 ορίζεται ότι τα έργα και οι προμήθειες για την κατασκευή, συντήρηση και λειτουργία των συστημάτων ύδρευσης και αποχέτευσης εκτελούνται από την ίδια επιχείρηση ενώ με απόφαση του Δ.Σ. που εξεδόθη (αριθ. απόφ. 18/2011 Δ.Σ.) καθορίσθηκαν όλα τα σχετικά με τη λειτουργία του δικτύου υδρεύσεως μεταξύ των οποίων και τα της εκτέλεσης των εργασιών για την τοποθέτηση νέας παροχής, μεταφοράς, ανύψωσης κλπ. η οποία υπάγεται στο πεδίο αρμοδιοτήτων της Δ.Ε.Υ.Α. Προβλέπεται αυστηρώς ότι ο έλεγχος της παροχής, η διάτρηση του κεντρικού αγωγού και η υδροδότηση γίνονται μόνο από τεχνικούς της Δ.Ε.Υ.Α. και όχι από τρίτους επομένως επ'όυδεμία περίπτωση δεν καθίσταται δυνατή η παραχώρηση του συνόλου των εργασιών λειτουργίας των δικτύων, δεξαμενών, αντλιοστασίων καθώς και της ανάθεσης της επισκευής και συντήρησής τους σε εξωτερικό συνεργάτη.

Στο ά. 5 της συγγραφής υποχρεώσεων οι υπηρεσίες που αναφέρονται και τις οποίες καλείται να αναλάβει ο ανάδοχος ανήκουν στον σκληρό πυρήνα των υπηρεσιών ύδρευσης που παρέχει η Δ.Ε.Υ.Α. επομένως, δεν είναι δυνατή η παραχώρησή τους σε τρίτο πρόσωπο βάσει των ανωτέρω.

Περαιτέρω, λόγω της ανταποδοτικότητας των τελών ύδρευσης εν συνδυασμό με την πρόβλεψη στο ά. 14 της συγγραφής υποχρεώσεων καταβολής ανταλλάγματος στον ανάδοχο για την παροχή των αναγραφόμενων υπηρεσιών καταλήγουμε στο ότι δεν είναι δυνατή η καταβολή ανταλλάγματος για τις ως άνω υπηρεσίες στον εξωτερικό συνεργάτη διότι η παροχή της υπηρεσίας υδροδότησης αντικρίζεται από ισάξια αντιπαροχή την οποία καταβάλλουν σε τέλη οι δημότες

στη Δ.Ε.Υ.Α. Επομένως, εάν υποτεθεί ότι από τα έσοδα της Δ.Ε.Υ.Α. που προκύπτουν από τα καταβαλλόμενα από τους καταναλωτές τέλη ύδρευσης, ένα ποσοστό προορίζεται για τον Ανάδοχο ως αναγράφεται στο ά. 14 της συγγραφής υποχρεώσεων, τότε αλλοιώνεται η έννοια της ανταποδοτικότητας των τελών καθόσον το ποσό που απομένει τελικά στη Δ.Ε.Υ.Α. ως έσοδα από τα τέλη ύδρευσης δεν θα αντιστοιχεί σε ισάξια παροχή της υπηρεσίας ύδρευσης στους καταναλωτές.

Εν κατακλείδι, συμπεραίνουμε ότι η Δ.Ε.Υ.Α. δεν μπορεί να παραχωρήσει το σύνολο των εργασιών λειτουργίας των δικτύων, δεξαμενών, αντλιοστασίων της καθώς και την επισκευή και συντήρησή τους σε εξωτερικό συνεργάτη.

Αθήνα, 22/10/2018

Ο γνωμοδοτών δικηγόρος

Πάνος Ζυγούρης