

**ΠΑΝΟΣ ΖΥΓΟΥΡΗΣ & ΣΥΝΕΡΓΑΤΕΣ ΔΙΚΗΓΟΡΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ**

ΑΜ ΔΣΑ 80807, Μπουμπουλίνας 9-11, Αθήνα (Μουσείο), Τ.Κ. 10682,

ΑΦΜ 996789554, Δ.Ο.Υ. Δ' Αθηνών, τηλ.: 210-8259140-141, fax: 210-8259235,

email: pzygouris@gmail.com

**ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΗ**

*(α.π. εις. ΕΔΕΥΑ 2852/16-5-2022)*

Ετέθη από την Δημοτική Επιχείρηση Ύδρευσης Αποχέτευσης (Δ.Ε.Υ.Α. εφεξής) προς την Ένωση Δημοτικών Επιχειρήσεων Ύδρευσης Αποχέτευσης (Ε.Δ.Ε.Υ.Α.) το υπ' α.π. πρωτ. 68640/19-05-2022 έγγραφο του Συντονιστή Αποκεντρωμένης Διοίκησης για την παροχή γνώμης αναφορικά με τις νόμιμες ενέργειες στις οποίες πρέπει να προβεί η Επιχείρηση.

Κατά τη γνώμη μας προσήκει η κάτωθι απάντηση.

\*\*\*

**I. Κρίσιμα πραγματικά περιστατικά**

Με το υπ' αρ. πρωτ. 352/29-4-2022 έγγραφο της .... Ορκωτοί Ελεγκτές Λογιστές Α.Ε. κοινοποιήθηκε στην Αποκεντρωμένη Διοίκηση ... και Ιονίου εκθέσεις διαχειριστικού ελέγχου της Δ.Ε.Υ.Α. ανά έτος, καθώς και αναλυτική έκθεση ελέγχου επί της Οικονομικής Διαχείρισης της Δ.Ε.Υ.Α. των διαχειριστικών χρήσεων 2014-2019, οι οποίες είναι **ζημιογόνες**.

Στο πλαίσιο αυτό, ο Συντονιστής της οικείας Αποκεντρωμένης Διοικήσεως αναφέρεται στο **άρθρο 265 παρ. 8 ν. 3463/2006**, με την εντολή να προβεί η Επιχείρηση σε όλες τις νόμιμες ενέργειες.

## **II. Ισχύον νομοθετικό πλαίσιο**

Σύμφωνα με το άρθρο 1 ν. 1069/1980 περί Δ.Ε.Υ.Α. ορίζεται ότι «1. Οι Δημοτικές Επιχειρήσεις Ύδρευσης και Αποχέτευσης (Δ.Ε.Υ.Α.) αποτελούν νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου της παρ. 4 του άρθρου 252 του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων (ΚΔΚ), όπως κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν. **3463/2006 (Α` 114) έχουν κοινωφελή και μη κερδοσκοπικό χαρακτήρα** και διέπονται από τους κανόνες της ιδιωτικής οικονομίας, εφόσον δεν ορίζεται διαφορετικά από άλλες ειδικές διατάξεις του παρόντος, του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων και του ν. **3852/2010 (Α` 87)**».

Το πλαίσιο λειτουργίας των Επιχειρήσεων ΟΤΑ α' βαθμού ρυθμίζεται από τις διατάξεις του Μέρους Δέκατο του ν. 3463/2006 (Κώδικας Δήμων και Κοινοτήτων) άρθρα 252 επ., το οποίο χωρίζεται σε Κεφάλαιο Α' (Γενικές Διατάξεις) άρθρα 252-254, Κεφάλαιο Β' (Δημοτικές και Κοινοτικές Κοινωφελείς Επιχειρήσεις) άρθρα 254-264, και Κεφάλαιο Γ' (Ανώνυμες Εταιρείες ΟΤΑ), άρθρα 265-266.

Σύμφωνα με το άρθρο 254 παρ. 1 ν. 3463/2006 ορίζεται ότι «1. Δήμος ή Κοινότητα μπορεί να συστήσει **δημοτική ή κοινοτική κοινωφελή επιχείρηση** με σκοπό την οργάνωση λειτουργιών ή δραστηριοτήτων και την παροχή υπηρεσιών συναφών ή συνδεδεμένων με τις αρμοδιότητές τους, που αναφέρονται στους τομείς της κοινωνικής προστασίας και αλληλεγγύης, της παιδείας, του πολιτισμού, του αθλητισμού και του περιβάλλοντος, με εξαίρεση την καθαριότητα των κοινόχρηστων χώρων και την αποκομιδή των απορριμμάτων, τη δημιουργία και συντήρηση πρασίνου και τη λειτουργία κοιμητηρίων και κέντρων αποτέφρωσης νεκρών....».

Περαιτέρω, κατ' **άρθρ. 262 ν. 3463/2006**, περί λύσεως δημοτικών κοινωφελών επιχειρήσεων, ότι «1. Δημοτική ή κοινοτική κοινωφελής επιχείρηση μπορεί να λυθεί πριν την πάροδο της διάρκειάς της με απόφαση του δημοτικού ή κοινοτικού συμβουλίου, η οποία λαμβάνεται με την απόλυτη πλειοψηφία του συνόλου των μελών του και πράξη του Γενικού Γραμματέα της Περιφέρειας που δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως. **Με την ίδια διαδικασία λύεται η επιχείρηση**

*υποχρεωτικά, εάν καταστεί ανενεργός για χρονικό διάστημα άνω των δύο (2) ετών.*

2. Τη Λύση της επιχείρησης ακολουθεί η εκκαθάριση αυτής. Μετά την εκκαθάριση της επιχείρησης, όσα περιουσιακά στοιχεία απομένουν περιέρχονται στο Δήμο ή την Κοινότητα που την είχε συστήσει. 3. Η εκκαθάριση γίνεται μόνον από ορκωτούς ελεγκτές που ορίζονται από το δημοτικό ή κοινοτικό συμβούλιο.».

**Διαφορετικές διατάξεις, και κανόνες υποχρεωτικής λύσης, ισχύουν για τις Ανώνυμες Εταιρείες Ο.Τ.Α., όπου στο άρθρο 265 παρ. 1 και 8 ν. 3463/2006 [εφαρμοζόμενοι μόνο για τις ΑΕ ΟΤΑ] ορίζεται ότι «1. Δήμοι ή Κοινότητες, μόνοι ή με Νομαρχιακές Αυτοδιοικήσεις ή και άλλους φορείς Τοπικής Αυτοδιοίκησης ή τρίτους, δύνανται να συνιστούν ανώνυμες εταιρείες, οι οποίες λειτουργούν σύμφωνα με τις διατάξεις της εμπορικής και φορολογικής νομοθεσίας και τις ειδικότερες ρυθμίσεις των επόμενων παραγράφων....**

**Στο άρθρο 254 περί μεταβατικών και αναλόγως εφαρμοζόμενων διατάξεων στις Δημοτικές Κοινοφελείς Επιχειρήσεις** ορίζεται ότι «Με απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης καθορίζονται: α) Τα κωλύματα και τα ασυμβίβαστα για τα μέλη του διοικητικού συμβουλίου, τα σχετικά με τη διαδικασία διορισμού, τη θητεία και την αντικατάστασή τους. β) Τα θέματα που αφορούν τη σύγκληση και λειτουργία του διοικητικού συμβουλίου της επιχείρησης, την απαρτία και τον τρόπο λήψης των αποφάσεων και τις Αρμοδιότητες του διοικητικού συμβουλίου, του προέδρου και του διευθυντή της επιχείρησης. γ) Τα σχετικά με τη Συγχώνευση, Λύση και εκκαθάριση της επιχείρησης. **δ) Ειδικότερα θέματα σχετικά με τη Διαχείριση ή το διαχειριστικό έλεγχο, καθώς και κάθε ειδικό θέμα, σχετικό με την εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 254 έως 263.».**

Αργότερα, με τις διατάξεις του **άρθρου 262 παρ. 8 ν. 3852/2010** ορίστηκε ότι «8. Η παράγραφος 8 του άρθρου 265 του Κ.Δ.Κ. εφαρμόζεται αναλόγως σε όλες τις κατηγορίες δημοτικών επιχειρήσεων που συστήνονται μετά την 1.1.2011.». **Η διάταξη αυτή προβλέφθηκε στα πλαίσια του ευρύτερου Προγράμματος Οικονομικής (Δημοσιονομικής) Εξυγίανσης των ΟΤΑ και των νομικών τους προσώπων.**

### III. Ερμηνεία Διατάξεων

---

Ο νομοθέτης του ν. 3463/2006 προέβλεψε ότι οι ΟΤΑ μπορούν να συνιστούν μόνο τις επιτρεπόμενες εκ του νόμου μορφές επιχειρήσεων, **ήτοι είτε Δημοτικές/Κοινοτικές Κοινωφελείς Επιχείρησης είτε Ανώνυμες Εταιρείες ΟΤΑ** (252 παρ. 1). Περαιτέρω, καθόρισε – ορθώς- **διαφορετικούς κανόνες και λόγους υποχρεωτικής λύσεως μεταξύ των διαφορετικών μορφών Επιχειρήσεων**. Η διαφοροποίηση είναι αναγκαία καθότι οι εν λόγω Επιχείρησης ΟΤΑ επιτελούν διαφορετικό σκοπό με αποτέλεσμα να μην είναι θεμιτή η θέσπιση ίδιων κανόνων λύσης -και μάλιστα υποχρεωτικής- υπό την έννοια του αναγκαστικού δικαίου. Ειδικότερα, καθόσον αφορά τις Δημοτικές Κοινωφελείς Επιχειρήσεις, που έχουν συσταθεί για την παροχή υπηρεσιών κοινής ωφέλειας, και με μη κερδοσκοπικό χαρακτήρα, προβλέφθηκε ότι λύεται υποχρεωτικώς η Επιχείρηση **εάν καταστεί «ανενεργός» για χρονικό διάστημα άνω των δύο (2) ετών**. Είναι σαφές ότι ο νομοθέτης εξήρτησε τον λόγο υποχρεωτικής λύσης μίας ΚοινΕπ από τον σκοπό αυτής, **ήτοι την αδιάλειπτη επιτέλεση της κοινωφελούς δραστηριότητας της**. Οι Δ.Ε.Υ.Α. εάν και επιχειρήσεις «ειδικού σκοπού» προσιδιάζουν ως προς τα χαρακτηριστικά τους (κοινωφελής, μη κερδοσκοπικός μη εμπορικός χαρακτήρας) στις Δημοτικές Κοινωφελείς Επιχειρήσεις, ως επιχειρήσεις κοινωφελούς και μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα, που εξυπηρετούν το δημόσιο συμφέρον και παρέχουν δημόσιο - αυτοδιοικητικό σκοπό (ύδρευση - αποχέτευση) στα διοικητικά όρια του οικείου Δήμου (ΟΛΑΠ 5/2022). Έτι περαιτέρω, ο ανωτέρω ν. 1069/1980 δεν ρυθμίζει ειδικώς την διαδικασία και τους λόγους διάλυσης των συνιστωμένων κατ' εφαρμογήν του επιχειρήσεων. Ως εκ τούτου, είναι εφαρμοστέες ως προς το ζήτημα αυτό, εν όψει των οριζομένων στο άρθρο 1 παρ. 1 του ν. 1069/1980, οι περί των δημοτικών και κοινοτικών επιχειρήσεων διατάξεις του Δημοτικού και Κοινοτικού Κώδικα. (ΣτΕ 2888/2011), και δη αυτές των Δημοτικών και Κοινωφελών Επιχειρήσεων προς τις οποίες προσιδιάζουν οι Δ.Ε.Υ.Α. ως δημοτικές επιχειρήσεις ειδικού σκοπού.

Αντιθέτως, για τις **ΑΕ ΟΤΑ, οι οποίες έχουν κερδοσκοπικό και εμπορικό χαρακτήρα**, ενώ δεν συνιστώνται για κοινωφελή σκοπό, ο νομοθέτης προέβλεψε ως υποχρεωτικό λόγο λύσης αυτών την διαπίστωση **τριών συνεχών ζημιογόνων χρήσεων αυτών**. Και στην προκειμένη περίπτωση ο προβλεπόμενος λόγος υποχρεωτικής λύσης βρίσκεται σε άμεση συνάρτηση με την επιτέλεση ή μη του σκοπού της συσταθείσας ΑΕ ΟΤΑ, ήτοι του εμπορικού – κερδοσκοπικού σκοπού που

επιτελεί η ΑΕ ΟΤΑ στην οποία συμμετέχει ή την οποία συστήνει Δήμος, ο οποίος λόγω του χαρακτήρα του συνέχεται άμεσα και **αποκλειστικά με οικονομικά στοιχεία και παραμέτρους.**

Ενόψει των ανωτέρω, η διάταξη του άρθρ. 262 παρ. 28 ν. 3463/2006 που προέβλεψε ανάλογη εφαρμογή της παρ. 8 άρθρ. 265 ν. 3463/2006 περί υποχρεωτικού λόγου λύσης ΑΕ ΟΤΑ σε όλες τις επιχειρήσεις των ΟΤΑ, ήτοι και στις Δημοτικές Κοινοφελείς Επιχειρήσεις, **πρέπει να ερμηνευτεί συνδυαστικά με τον ειδικότερο προβλεπόμενο λόγο λύσης αυτών, ήτοι το εάν έχει καταστεί ανενεργός η ΚοινΕπ για χρονικό διάστημα άνω των δύο (2) ετών.**

Ειδικότερα, κατά τη γνώμη μας, **στην περίπτωση των Δημοτικών Κοινοφελών Επιχειρήσεων, και των Δ.Ε.Υ.Α., ως Δημοτικών Επιχειρήσεων ειδικού σκοπού κοινωφελούς χαρακτήρα, που παρουσιάζουν κατόπιν σχετικού διαχειριστικού ελέγχου τρεις συνεχείς ζημιογόνες χρήσεις, η Επιχείρηση λύεται υποχρεωτικώς μόνο στην περίπτωση που διαπιστώνεται με ειδικώς αιτιολογημένη απόφαση του οικείου Δημοτικού Συμβουλίου, ότι οι διαπιστωμένες ζημιογόνες χρήσεις, και η οικονομική κατάσταση της Επιχείρησης θέτει εαυτήν σε καθεστώς αδυναμίας λειτουργίας, και μη εκπλήρωσε των συστατικών της σκοπών (εν προκειμένω παροχής κοινωφελών υπηρεσιών ύδρευσης- αποχέτευσης).**

Αθήνα, 9-6-2022

Η γνωμοδοτούσα δικηγόρος

Σβεtlάνα (Ζέτα) Π. Ζυγούρη

