

ΣτΕ Δ' 7μ 1223/2020

Πρόεδρος: Μαρία Καραμανώφ

Εισηγήτρια: Όλγα Παπαδοπούλου

Με το άρθρο 197 του ν. 4389/2016, όπως το άρθρο αυτό αντικαταστάθηκε με το άρθρο 380 παρ. 9 του ν. 4512/2018, το σύνολο των μετοχών κυριότητας του Ελληνικού Δημοσίου στην δημόσια επιχείρηση "Εταιρεία Υδρεύσεως και Αποχετεύσεως Πρωτεύουσας ΑΕ" [ΕΥΔΑΠ ΑΕ] μεταβιβάσθηκε, από 1.1.2018, στην "Ελληνική Εταιρεία Συμμετοχών και Περιουσίας ΑΕ" [ΕΕΣΥΠ], ορίσθηκε δε ότι πραγματοποιούνται όλες οι απαιτούμενες ενέργειες "για την ολοκλήρωση των καταχωρίσεων" της μεταβίβασης αυτής. Ακολούθησε η από 20.3.2018 αίτηση, που υπογράφεται από τον Υπουργό Οικονομικών, ως εκπρόσωπο του μεταβιβάζοντος Ελληνικού Δημοσίου, και συνυπογράφεται από εκπρόσωπο της προς ην η μεταβίβαση ΕΕΣΥΠ ΑΕ, για την καταχώριση στο Σύστημα Άυλων Τίτλων της ανωτέρω εξωχρηματιστηριακής μεταβίβασης 53.250.001 μετοχών της ΕΥΔΑΠ ΑΕ από το Δημόσιο στην ΕΕΣΥΠ. Με την ΜΑΔΚΑΕΣ 0000692 ΕΞ 2018/20.3.2018 πράξη του Προϊσταμένου της Μονάδας Αποκρατικοποιήσεων, Διαχείρισης Κινητών Αξιών και Επιχειρησιακού Σχεδιασμού του Υπουργείου Οικονομικών, η ανωτέρω αίτηση διαβιβάσθηκε στη "Εθνική Τράπεζα της Ελλάδος ΑΕ" [ΕΤΕ ΑΕ] και κοινοποιήθηκε στα νομικά πρόσωπα "Ελληνικά Χρηματιστήρια ΑΕ", ΕΕΣΥΠ ΑΕ και ΤΑΙΠΕΔ ΑΕ. Στη συνέχεια δε η ΕΤΕ ΑΕ υπέβαλε την σχετική "αίτηση διενέργειας κινήσεων στο Σύστημα Άυλων Τίτλων του Κεντρικού Αποθετηρίου Αξιών". Περαιτέρω, με την ΜΑΔΚΑΕΣ 0000689 ΕΞ 2018/20.3.2018 πράξη του Προϊσταμένου της ίδιας υπηρεσίας του Υπουργείου Οικονομικών, διαβιβάσθηκε στην Επιτροπή Κεφαλαιαγοράς και στην ΕΥΔΑΠ ΑΕ και κοινοποιήθηκε στα νομικά πρόσωπα ΕΕΣΥΠ ΑΕ και ΤΑΙΠΕΔ ΑΕ, το προβλεπόμενο στις διατάξεις των άρθρων 9 επ. του ν. 3556/2007 έντυπο γνωστοποίησης σημαντικών μεταβολών, ενόψει της ανωτέρω μεταβίβασης μετοχών κυριότητας του Ελληνικού Δημοσίου στην ΕΕΣΥΠ. Με την πρώτη από τις υπό κρίση αιτήσεις ζητείται η ακύρωση: (α) της μεταβίβασης προς την ΕΕΣΥΠ ΑΕ των μετοχών κυριότητας του Ελληνικού Δημοσίου στην δημόσια επιχείρηση ΕΥΔΑΠ ΑΕ, μεταβίβαση, η οποία κατά τους αιτούντες αποτελεί ατομική ρύθμιση, διαλαμβανόμενη στην παράγραφο 1 του άρθρου 197 του ν. 4389/2016, (β) της σιωπηρής πράξης της Διυπουργικής Επιτροπής Αναδιαρθρώσεων και Αποκρατικοποιήσεων, με την οποία, κατά τους αιτούντες, διαπιστώθηκε η μεταβίβαση των ως άνω μετοχών, καθώς και των σχετικών αποφάσεων του Κυβερνητικού Συμβουλίου Οικονομικής Πολιτικής [ΚΥΣΟΠ] και του Υπουργού Οικονομικών, οι οποίες, όπως ισχυρίζονται οι αιτούντες, εκδόθηκαν σύμφωνα με το

άρθρο 197 παρ. 2, σε συνδυασμό με το άρθρο 209 του ν. 4389/2016, και (γ) κάθε συναφούς ρητής ή σιωπηρής διοικητικής πράξης. Με την δεύτερη αίτηση, ζητείται η ακύρωση: (α) της από 20.3.2018 πράξης του Υπουργού Οικονομικών, με την οποία ολοκληρώθηκε η μεταβίβαση, διά εξωχρηματιστηριακής συναλλαγής, των μετοχών της ΕΥΔΑΠ ΑΕ, κυριότητας του Ελληνικού Δημοσίου, προς την ΕΕΣΥΠ, καθώς και της συνακόλουθης καταχώρισης της ως άνω μεταβολής στο Σύστημα Άυλων Τίτλων, (β) της σιωπηρής διοικητικής πράξης του Υπουργού Οικονομικών με την οποία διαπιστώθηκε η προβλεπόμενη στην παράγραφο 1 του άρθρου 197 του ν. 4389/2016 μεταβίβαση των ανωτέρω μετοχών του Ελληνικού Δημοσίου, (γ) της 262/21.2.2018 απόφασης της Διυπουργικής Επιτροπής Αναδιαρθρώσεων και Αποκρατικοποιήσεων (Β' 614/22.2.2018, διόρθωση σφάλματος Β' 697/1.3.2018), καθ' ο μέρος προβλέπει αναδρομική ισχύ των διατάξεων της από 1.1.2018, και (δ) κάθε συναφούς ρητής ή σιωπηρής διοικητικής πράξης.

Η δυνάμει του ν. 4389/2016 μεταβίβαση των μετοχών της δημόσιας επιχείρησης ΕΥΔΑΠ ΑΕ, τις οποίες κατέχει το Ελληνικό Δημόσιο, προς την συσταθείσα με τον νόμο αυτό "Ελληνική Εταιρεία Συμμετοχών και Περιουσίας ΑΕ" διενεργείται προς εξυπηρέτηση σκοπού δημοσίου συμφέροντος και κατ' εφαρμογή διατάξεων δημοσίου δικαίου. Περαιτέρω, η μεταβίβαση των μετοχών αυτών στην ΕΕΣΥΠ επέρχεται μεν, κατά το άρθρο 197 παρ. 1 του νόμου αυτού, αυτοδικαίως από την 1.1.2018, χωρίς να προβλέπεται ως προϋπόθεση για τη μεταβίβαση η έκδοση διοικητικής πράξεως, ορίζεται, όμως, ρητώς στην παράγραφο 2 του ίδιου άρθρου ότι πρέπει να πραγματοποιηθούν "όλες οι ενέργειες που απαιτούνται για την ολοκλήρωση των καταχωρίσεων της μεταβίβασης". Περιλαμβάνεται δε στις απαιτούμενες ενέργειες, επί εταιρειών εισηγμένων στο Χρηματιστήριο Αθηνών όπως η ΕΥΔΑΠ ΑΕ, "η καταχώριση της σχετικής μεταφοράς στο Σύστημα Άυλων Τίτλων", κατά τον Κανονισμό Λειτουργίας του Συστήματος, καθώς και η ενημέρωση του εκδότη για τις επελθούσες μεταβολές στα κατεχόμενα ποσοστά του μετοχικού κεφαλαίου και στα δικαιώματα ψήφου, κατά τον ν. 3556/2007. Κατά συνέπεια, παραδεκτώς προσβάλλονται οι ΜΑΔΚΑΕΣ 0000692 ΕΞ 2018/20.3.2018 και ΜΑΔΚΑΕΣ 0000689 ΕΞ 2018/20.3.2018 πράξεις του Προϊσταμένου της Μονάδας Αποκρατικοποιήσεων, Διαχείρισης Κινητών Αξιών και Επιχειρησιακού Σχεδιασμού του Υπουργείου Οικονομικών, με τις οποίες, αντιστοίχως, έγιναν οι αναγκαίες ενέργειες για την καταχώριση στο ΣΑΤ της μεταβίβασης των μετοχών της ΕΥΔΑΠ στην ΕΕΣΥΠ και για τη συμμόρφωση προς την υποχρέωση γνωστοποίησης της μεταβολής αυτής στο πρόσωπο του μετόχου της εν λόγω εταιρείας.

Με την προσβαλλόμενη 262/21.2.2018 απόφαση της Διυπουργικής Επιτροπής Αναδιαρθρώσεων και Αποκρατικοποιήσεων ανακαλείται εν μέρει, από 1.1.2018

[ήτοι από την έναρξη ισχύος της διατάξεως του άρθρου 380 παρ. 9 ν. 4512/2018, με την οποία μεταβιβάζονται αυτοδικαίως στην ΕΕΣΥΠ οι μετοχές κυριότητας του Ελληνικού Δημοσίου στις δημόσιες επιχειρήσεις, βλ. κατωτέρω], η προγενέστερη 195/2011 απόφαση της αυτής Διυπουργικής Επιτροπής και επαναμεταβιβάζονται από το ΤΑΙΠΕΔ στο Δημόσιο 16.967.000 μετοχές της ΕΥΔΑΠ ΑΕ, ποσοστό που αντιστοιχεί στο 15,97% του μετοχικού της κεφαλαίου. Η απόφαση αυτή, η οποία εκδόθηκε προκειμένου το μεταβιβαζόμενο, δυνάμει των επίμαχων ρυθμίσεων του ν. 4389/2016, στην ΕΕΣΥΠ ποσοστό του Δημοσίου να ανέρχεται στο 50,003% του μετοχικού κεφαλαίου της ΕΥΔΑΠ ΑΕ, αποτελεί εκτελεστή διοικητική πράξη (πρβλ. ΣΤΕ 1906/2014 Ολομ), προσβάλλεται δε παραδεκτώ από τους αιτούντες που αμφισβητούν τη συνταγματικότητα της μεταβίβασης των μετοχών της ανωτέρω δημόσιας επιχείρησης στην ΕΕΣΥΠ.

Ως προς τις επίμαχες ρυθμίσεις του ν. 4389/2016, διατυπώθηκαν οι ακόλουθες γνώμες:

Κατά την ομόφωνη γνώμη του Τμήματος, ο έλεγχος της πλειοψηφίας του μετοχικού κεφαλαίου της ΕΥΔΑΠ ΑΕ δύναται να ασκείται όχι μόνο ευθέως από το Ελληνικό Δημόσιο, αλλά και εμμέσως από αυτό, δια της παρεμβολής άλλου νομικού προσώπου. Τούτο όμως είναι επιτρεπτό μόνο υπό την προϋπόθεση ότι το παρεμβαλλόμενο νομικό πρόσωπο έχει συσταθεί για την εξυπηρέτηση σκοπού δημοσίου συμφέροντος, υπόκειται, ως προς τις εξουσίες που διαθέτει σε σχέση με τη διαχείριση της ΕΥΔΑΠ [δια της κατοχής της πλειοψηφίας του μετοχικού της κεφαλαίου], στις ουσιαστικές δεσμεύσεις οι οποίες απορρέουν από το Σύνταγμα σε σχέση με την παρεχόμενη συγκεκριμένη υπηρεσία κοινής ωφέλειας και, επιπροσθέτως, το Ελληνικό Δημόσιο, αφενός, κατέχει το μετοχικό του κεφάλαιο και, αφετέρου, ελέγχει πλήρως τα όργανα διοίκησής του, δια του διορισμού, ιδίως, των μελών του διοικητικού του συμβουλίου.

Γνώμη πλειοψηφίας: Η συσταθείσα με τον ν. 4389/2016 “Ελληνική Εταιρεία Συμμετοχών και Περιουσίας” αποτελεί ανώνυμη εταιρεία, που διέπεται από τις διατάξεις του ως άνω ιδρυτικού νόμου [και, συμπληρωματικά, από τη νομοθεσία περί ανωνύμων εταιρειών (κ.ν. 2190/1920 και ήδη ν. 4548/2018)] και λειτουργεί χάριν του δημοσίου συμφέροντος. Μοναδικός μέτοχος της ΕΕΣΥΠ είναι το Ελληνικό Δημόσιο, ακόμη και σε περίπτωση αύξησης του μετοχικού της κεφαλαίου, οι δε μετοχές της είναι μη μεταβιβάσιμες. Θυγατρικές της ΕΕΣΥΠ είναι, μεταξύ άλλων, δημόσιες επιχειρήσεις, στις οποίες περιλαμβάνεται και η ΕΥΔΑΠ ΑΕ. Ειδικότερα, η

ΕΕΣΥΠ κατέχει πλέον, αντί του Ελληνικού Δημοσίου, την πλειοψηφία του μετοχικού κεφαλαίου της δημόσιας αυτής επιχείρησης, ήτοι ποσοστό 50,003%, το οποίο διαχειρίζεται και αξιοποιεί. Όπως συνάγεται από τον συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 185, 197 και 201 παρ. 9 του ν. 4389/2016 και των τροποποιητικών αυτού νόμων 4425/2016 και 4512/2018, την εισηγητική έκθεση του 4425/2016, καθώς και από το εγκριθέν από το ΤΑΙΠΕΔ τον Ιούλιο του 2015 σχέδιο αξιοποίησης των περιουσιακών του στοιχείων, που αποτελεί παράρτημα της κυρωθείσης, εν σχεδίο, με το άρθρο 3 παρ. Γ του ν. 4336/2015 “Συμφωνίας Δημοσιονομικών Στόχων και Διαρθρωτικών Μεταρρυθμίσεων”, το ποσοστό αυτό [50,003%] η ΕΕΣΥΠ δεν δύναται να το μεταβιβάσει [με μόνη εξαίρεση την επαναμεταβίβαση στο Ελληνικό Δημόσιο], δεσμευόμενη, ως προς τούτο, από τα κριθέντα με την απόφαση της Ολομελείας ΣτΕ 1906/2014. Επομένως, κατά τη γνώμη αυτή, δεν αντίκεινται στο Σύνταγμα οι διατάξεις ν. 4389/2016 εκ μόνου του λόγου ότι μεταβιβάζεται με αυτές από το Δημόσιο στην ΕΕΣΥΠ ποσοστό 50,003% του μετοχικού κεφαλαίου της ΕΥΔΑΠ. Περαιτέρω, όπως συνάγεται από τις διατάξεις του ν. 4389/2016, σε συνδυασμό με τον ν. 4425/2016 δυνάμει του οποίου η ΕΥΔΑΠ ΑΕ προστέθηκε στις υπαγόμενες στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4389/2016 δημόσιες επιχειρήσεις, η ΕΕΣΥΠ, κατέχουσα πλέον ποσοστό άνω του 50% του μετοχικού κεφαλαίου της ΕΥΔΑΠ αντί του Ελληνικού Δημοσίου, δεσμεύεται ως προς την διαχείριση και αξιοποίηση της δημόσιας αυτής επιχείρησης από τις ειδικές υποχρεώσεις που συνδέονται με την παροχή των ζωτικής σημασίας για το κοινωνικό σύνολο υπηρεσιών ύδρευσης και αποχέτευσης, όπως οι υποχρεώσεις αυτές απορρέουν από το Σύνταγμα, σύμφωνα και με τα κριθέντα στην ΣτΕ 1906/2014, και προσδιορίζονται στην διέπουσα την ΕΥΔΑΠ νομοθεσία. Η ΕΕΣΥΠ δεν δύναται να προτάσσει των ειδικών αυτών υποχρεώσεων τους γενικούς σκοπούς της και, συνακόλουθα, τις μεθόδους προς εκπλήρωση των γενικών σκοπών. Οι γενικοί αυτοί σκοποί [συμβολή στη μείωση των οικονομικών υποχρεώσεων της Ελληνικής Δημοκρατίας κατά τον ν. 4336/2015, συνεισφορά πόρων για την πραγματοποίηση επενδύσεων], καθώς και οι προβλεπόμενες στον νόμο μέθοδοι για την επίτευξή τους [“επαγγελματική και επιχειρηματική” διαχείριση, επαύξηση της αξίας των περιουσιακών στοιχείων και αξιοποίησή τους εν γένει π.χ. με ιδιωτικοποίηση, μίσθωση, παραχώρηση δικαιωμάτων επ’ αυτών, ανάθεση της διαχείρισής τους σε τρίτους], αναφέρονται μεν, κατ’ αρχήν, στη διαχείριση του συνόλου των περιουσιακών στοιχείων που περιέρχονται στην ΕΕΣΥΠ, δεν εξυπηρετούνται όμως, κατά νόμον, με τον ίδιο τρόπο από όλα ανεξαιρέτως τα στοιχεία του χαρτοφυλακίου της. Αντιθέτως, ο ν. 4389/2016, όπως ισχύει, διαγράφει εξαιρετικό καθεστώς για τις δημόσιες επιχειρήσεις εν γένει• όπως συνάγεται δε από τις διατάξεις των άρθρων 185 παρ. 2, 197 παρ. 6 και 7 και 201 παρ. 9 του ν. 4389/2016 και τον ν. 4425/2016, σε συνδυασμό με την εισηγητική έκθεση του νόμου αυτού, προβλέπονται ειδικότερες δεσμεύσεις για τη διαχείριση της ΕΥΔΑΠ ΑΕ, η οποία δεν επιτρέπεται, κατά τα προεκτεθέντα, να “ιδιωτικοποιηθεί” κατ’ ουσίαν. Κατά συνέπεια, δεν καταλείπεται

στην διακριτική ευχέρεια της ΕΕΣΥΠ η επιβολή ή μη υποχρεώσεων στην ΕΥΔΑΠ ΑΕ ως προς την παροχή υπηρεσιών ύδρευσης και αποχέτευσης, ούτε δύναται η ΕΕΣΥΠ να επιδιώξει τη βελτίωση της αποτελεσματικότητας της ΕΥΔΑΠ, την αξιοποίησή της, τη μείωση των εξόδων ή την αύξηση των εσόδων της, εις βάρος της ποιότητας και του κοινωφελούς χαρακτήρα των παρεχομένων υπηρεσιών: οι στόχοι αυτοί μπορούν να επιτευχθούν, ως προς την ΕΥΔΑΠ ΑΕ, μόνο με τεχνικές και μεθόδους συμβατές προς τις απορρέουσες από τον ιδιαίτερο χαρακτήρα της δεσμεύσεις. Κατά νόμον, η διαχείριση της ΕΥΔΑΠ ΑΕ από την ΕΕΣΥΠ, ως μετόχου που κατέχει, πλέον, το 50,003% του κεφαλαίου της δημόσιας επιχείρησης, έχει ως σκοπό την προσήκουσα, με βάση τις συνταγματικές επιταγές και την ισχύουσα για την ΕΥΔΑΠ ειδική νομοθεσία, παροχή των υπηρεσιών ύδρευσης και αποχέτευσης και ο σκοπός αυτός εξακολουθεί να καθορίζει τον τρόπο λειτουργίας της. Ο νομοθέτης επιδιώκει, δηλαδή, την χρηστή, συνετή και ορθολογική διαχείριση της ΕΥΔΑΠ, προς αποφυγή φαινομένων κακοδιαχείρισης των πόρων και των περιουσιακών της στοιχείων, καθώς και τυχόν αδικαιολόγητων χαριστικών ρυθμίσεων, και το προκύπτον, ενδεχομένως, από την χρηστή διαχείριση προϊόν αξιοποιείται, όχι για την εκπλήρωση των γενικών σκοπών της ΕΕΣΥΠ, αλλά για την συντήρηση, βελτίωση και ανάπτυξη του δικτύου και των παρεχομένων από την ΕΥΔΑΠ υπηρεσιών. Επομένως, κατά την γνώμη αυτή, και μετά την μεταβίβαση από το Δημόσιο στην ΕΕΣΥΠ ποσοστού 50,003% του μετοχικού κεφαλαίου της ΕΥΔΑΠ [ποσοστού μη δυναμένου να μεταβιβασθεί περαιτέρω], η διαχείριση της ΕΥΔΑΠ εξακολουθεί να αποσκοπεί στην απρόσκοπτη και ποσοτικά και ποιοτικά προσήκουσα παροχή των σχετικών υπηρεσιών κοινής ωφέλειας, χωρίς να υποτάσσεται στην εξυπηρέτηση των γενικών σκοπών της ΕΕΣΥΠ, πρέπει δε να απορριφθούν ως αβάσιμοι οι σχετικοί ισχυρισμοί των αιτούντων. Διαφορετικό είναι το ζήτημα εάν, ενόψει των οργάνων και του τρόπου λειτουργίας της ΕΕΣΥΠ, διασφαλίζεται με τον ν. 4389/2016 ο απαιτούμενος, κατά το Σύνταγμα (βλ. ΣτΕ 1906/2014), έλεγχος του Ελληνικού Δημοσίου επί της ΕΥΔΑΠ, δια της ΕΕΣΥΠ [ως μετόχου κατέχοντος την πλειοψηφία του μετοχικού κεφαλαίου], ζήτημα το οποίο εξετάζεται κατωτέρω.

Γνώμη μειοψηφίας: Η συνταγματικότητα της μεταβίβασης στην ΕΕΣΥΠ του συνόλου του ανήκοντος στο Δημόσιο μετοχικού κεφαλαίου της ΕΥΔΑΠ εξαρτάται από το αν το Δημόσιο εξακολουθεί να διατηρεί επί της ΕΥΔΑΠ επαρκείς και αποτελεσματικούς ελέγχους, οι οποίοι διασφαλίζουν, κατ' ενάσκηση δημόσιας εξουσίας, ότι η ανατεθειμένη στην ΕΥΔΑΠ ζωτικής σημασίας υπηρεσία της υδροδότησης του λεκανοπεδίου παρέχεται πράγματι στους χρήστες υπό όρους δημόσιας υπηρεσίας εξ επόψεως ποιότητας, ασφάλειας, συνέχειας, καθολικότητας, ισότητας και προσιτής τιμής. Προς τούτο είναι αναγκαία η διάγνωση της νομικής φύσης της ΕΕΣΥΠ, όπως αυτή καθορίζεται από το σκοπό της, αφενός, και από τη νομική της σχέση με το Ελλ. Δημόσιο, αφετέρου. Αυτή προκύπτει από το σύνολο των

διατάξεων του ν. 4389/16, ερμηνευομένων όχι αποσπασματικά αλλά συστηματικά, ως ενιαίο και αδιάσπαστο σύνολο το οποίο προσδίδει στην ΕΕΣΥΠ τα ιδιάζοντα εκείνα χαρακτηριστικά που, κατά το νομοθέτη, είναι πρόσφορα για την επίτευξη του ειδικού σκοπού της. Ο σκοπός αυτός ορίζεται από το νόμο ως αποκλειστικά ταμειυτικός, συνιστάμενος στην οικονομική εκμετάλλευση των μεταβιβασθέντων στην ΕΕΣΥΠ περιουσιακών στοιχείων του Δημοσίου, προκειμένου αυτά, αξιοποιούμενα κατά τους αναφερόμενους τρόπους, να αποφέρουν στο Ελληνικό Δημόσιο κέρδη προοριζόμενα να διατεθούν α) για την απομείωση των δανειακών υποχρεώσεων της χώρας σύμφωνα με το νόμο 4336/15 και β) για επενδύσεις της ίδιας της ΕΕΣΥΠ και του Ελληνικού Δημοσίου σύμφωνα με το άρθρο 200 του νόμου. Ο ακριβής τρόπος κατανομής των κερδών της ΕΕΣΥΠ μεταξύ των ανωτέρω αποδεκτών ορίζεται επακριβώς στο νόμο, ο οποίος διαγράφει περαιτέρω λεπτομερώς τον περίπλοκο τρόπο διαχείρισης του ενεργητικού της προς μεγιστοποίηση των κερδών της. Πέραν των διατάξεων του ίδιου του νόμου, ο ταμειυτικός σκοπός της ΕΕΣΥΠ εξαγγέλλεται ρητά και στην αιτιολογική του έκθεση, επιβεβαιώνεται δε και από το γεγονός ότι η ίδρυσή της συνιστά εκπλήρωση της αναληφθείσης από την Ελλάδα δέσμευσης για την δημιουργία “ανεξάρτητου” Ταμείου (ήδη ΕΕΣΥΠ) με σκοπό τη ρευστοποίηση των περιουσιακών στοιχείων του Ελληνικού Δημοσίου με ιδιωτικοποιήσεις και άλλα μέσα προς εξόφληση του νέου δανείου του ΕΜΣ, στον οποίο παρέχεται και εγγύηση εξόφλησης της χρηματοοικονομικής του συνδρομής από οποιοδήποτε μέρος του Ταμείου ενδέχεται να απαιτήσει ο ΕΜΣ κατά τη διακριτική του ευχέρεια (βλ. άρθρ. 3 του ν. 4336/15). Από τα ανωτέρω προκύπτει σαφώς ότι ο νόμος 4389/16 οργανώνει την ΕΕΣΥΠ ως μια ιδιωτική κερδοσκοπική εταιρία, με αντικείμενο δραστηριότητας ανάλογο προς εκείνο των εταιριών “απόκτησης και ρευστοποίησης” (acquisition and disposal), στην οποία το Δημόσιο, ενεργούν ως fiscus, μεταβίβασε τα, υπολαμβανόμενα ως ιδιωτικά, περιουσιακά του στοιχεία, προκειμένου αυτή να τα διαχειριστεί «επαγγελματικά και επιχειρηματικά» προς επίτευξη του μέγιστου οικονομικού αποτελέσματος από την, με ποικίλους τρόπους, εκμετάλλευσή τους. Εν όψει των ανωτέρω, η ΕΕΣΥΠ οφείλει εκ του νόμου να διαχειρίζεται και τις, μεταξύ άλλων, μεταβιβασθείσες σε αυτήν δημόσιες επιχειρήσεις, όπως η ΕΥΔΑΠ, όχι προς βελτίωση των παρεχομένων από αυτές δημοσίων υπηρεσιών, αλλά κατά τον πλέον πρόσφορο κερδοσκοπικό τρόπο, έστω και αν η διαχείριση αυτή ενδέχεται, κατά τις περιστάσεις, να αποβαίνει εις βάρος της ποιότητας, καθολικότητας, προσιτής τιμής κ.λπ. των υπηρεσιών αυτών. Λειτουργούσα εφεξής στο πλαίσιο αυτό η ΕΥΔΑΠ εξακολουθεί μεν, και μετά την περιέλευσή της στην ΕΕΣΥΠ, να έχει ως αντικείμενο δραστηριότητας την υδροδότηση, πλην όμως οι σχετικές υπηρεσίες της οργανώνονται και παρέχονται πλέον ως εμπορικές, τελούσες εφεξής υπό την εποπτεία και όχι τον έλεγχο του Ελληνικού Δημοσίου και υποκείμενες απλώς στο ενωσιακό και εθνικό καθεστώς των υπηρεσιών γενικού ενδιαφέροντος και γενικού οικονομικού ενδιαφέροντος. Με δεδομένο, άλλωστε, τον ανωτέρω ταμειυτικό

σκοπό της ΕΕΣΥΠ, επιδιωκόμενο με αμιγώς ιδιωτικοοικονομικά μέσα, ο νόμος 4389/16 δεν προβλέπει οποιαδήποτε διοικητική διαδικασία ιδρύουσα αρμοδιότητα του Ελληνικού Δημοσίου να παρεμβαίνει, με την έκδοση εκτελεστών διοικητικών πράξεων, προληπτικά ή κατασταλτικά, σε θέματα διοίκησης, διαχείρισης των περιουσιακών στοιχείων και διαμόρφωσης της πολιτικής της ΕΥΔΑΠ, ώστε να δύναται να διασφαλίζει ότι οι ταμειευτικοί στόχοι της ΕΕΣΥΠ υποχωρούν, όταν τούτο απαιτείται, έναντι των συνταγματικών εγγυήσεων που περιβάλλουν την ζωτικής σημασίας δημόσια υπηρεσία της ύδρευσης, όπως απαιτεί η νομολογία (βλ. ΠΕ 159/1992 κ.ά., Ολομέλεια 1906/2014). Αντίθετα, ο νόμος δεν επιφυλάσσει στο Δημόσιο ούτε καν τον έμμεσο έλεγχο της ΕΥΔΑΠ μέσω του ελέγχου της ΕΕΣΥΠ, στην οποία αυτή ανήκει. Κατά τούτο η ΕΕΣΥΠ διαφέρει ριζικά από οποιοδήποτε άλλο γνωστό στην ελληνική έννομη τάξη φορέα επιφορτισμένο με την άσκηση δημόσιας υπηρεσίας, βαίνει δε πέραν και αυτού του ΤΑΙΠΕΔ, η μεταβίβαση στο οποίο των μετοχών της ΕΥΔΑΠ ιδιοκτησίας Ελληνικού Δημοσίου κρίθηκε αντίθετη προς το Σύνταγμα, ως συνιστώσα όχι απλώς τύποις αλλά και ουσία ιδιωτικοποίηση, μολονότι το Δ.Σ. του ΤΑΙΠΕΔ διορίζετο πάντως από το Δημόσιο. Εξάλλου η ΕΕΣΥΠ αποκλίνει ουσιαδώς και αυτών των παγίων ρυθμίσεων περί ανωνύμου εταιρίας, θεμελιώδες χαρακτηριστικό της οποίας είναι ο έλεγχός της από τους ιδιοκτήτες της, δηλ. τους μετόχους, μέσω ιδίως της εκλογής των μελών του Δ.Σ. αυτής από την Γενική Συνέλευση των μετόχων. Αντίθετα, θεμελιώδες χαρακτηριστικό της ΕΕΣΥΠ είναι η απεξάρτηση των δύο βασικών οργάνων διοίκησης αυτής, δηλ. του Διοικητικού της Συμβουλίου και ενός νέου, ιδιότυπου οργάνου, του Εποπτικού Συμβουλίου, από την Γενική Συνέλευση των μετόχων, δηλ. το κατέχον το 100% του μετοχικού της κεφαλαίου Ελληνικό Δημόσιο. Συγκεκριμένα, τα μεν μέλη του Δ.Σ. της ΕΕΣΥΠ δεν διορίζονται από το Ελληνικό Δημόσιο αλλά από το Εποπτικό Συμβούλιο, στη δε εκλογή των μελών του Εποπτικού Συμβουλίου η συμμετοχή του Δημοσίου δεν είναι αποφασιστικής σημασίας. Η ιδιότητα, επομένως, του Ελληνικού Δημοσίου ως μοναδικού μετόχου της ΕΕΣΥΠ μόνη έννομη συνέπεια έχει ότι το Δημόσιο καθίσταται κύριος των πραγματοποιούμενων κερδών αυτής, ώστε να δύναται να τα διαθέσει περαιτέρω προς τους προαναφερθέντες δύο αποκλειστικούς σκοπούς. Δεν του επιφυλάσσει όμως ο νόμος αποφασιστικό λόγο ούτε καν σε σχέση με την επίτευξη του ταμειευτικού σκοπού της ΕΕΣΥΠ, πολλώ δε μάλλον δεν προβλέπει ανάμειξη του Δημοσίου στη διαμόρφωση της πολιτικής παροχής υπηρεσιών ύδρευσης και αποχέτευσης της ΕΥΔΑΠ ούτε στη διαχείριση της περιουσίας της και δη των παγίων στοιχείων, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονται και τα μοναδικά για την περιοχή του Λεκανοπεδίου δίκτυα της ΕΥΔΑΠ. Αντίθετη εκδοχή, σύμφωνα με την οποία από τον συνδυασμό των διατάξεων του ν. 4389/16 όπως τροποποιήθηκε με το ν. 4425/16 δύναται ερμηνευτικά να συναχθεί δέσμευση της ΕΕΣΥΠ προς διαχείριση της ΕΥΔΑΠ αποκλειστικά με κριτήρια δημόσιας υπηρεσίας, δεν ευρίσκει έρεισμα ούτε στο γράμμα ούτε στο πνεύμα του νόμου αυτού, ο οποίος σε καμία περίπτωση δεν αποτελεί διοικητικό νόμο με σκοπό τη βελτίωση των παρεχομένων

από τις δημόσιες επιχειρήσεις υπηρεσιών. Για το λόγο αυτό, άλλωστε, ο ανωτέρω νόμος, συνεπής προς τον δεδηλωμένο σκοπό του, δεν προβλέπει οποιαδήποτε διοικητική διαδικασία παρέμβασης του Ελληνικού Δημοσίου προς επίτευξη της συμμόρφωσης της ΕΕΣΥΠ, σε περίπτωση που η τελευταία δεν υιοθετεί και εφαρμόζει την ανωτέρω ερμηνευτική εκδοχή. Ούτε βεβαίως παρέχει ο νόμος έδαφος για έγερση, εκ μέρους των χρηστών των υπηρεσιών ύδρευσης, αντίστοιχων δικαστικών αμφισβητήσεων ενώπιον των διοικητικών δικαστηρίων. Ενόψει των ανωτέρω, αφενός μεν, η νομική φύση της ΕΕΣΥΠ ως ιδιωτικού φορέα επιφορτισμένου με την οικονομική εκμετάλλευση, μεταξύ άλλων, της ΕΥΔΑΠ για ταμειευτικούς αποκλειστικά σκοπούς, αφετέρου δε, η απουσία διοικητικών ελέγχων του Δημοσίου τόσο επί της ίδιας της ΕΥΔΑΠ όσο και επί της ΕΕΣΥΠ, σε σχέση με τη διοίκηση και διαχείριση των υπηρεσιών ύδρευσης, καθιστά την επίδικη μεταβίβαση της ΕΥΔΑΠ στην ΕΕΣΥΠ αντίθετη προς τα άρθρα 5 παρ. 5 και 21 παρ. 3 του Συντάγματος, ως συνεπαγόμενη την ανεπίτρεπτη, κατά τα ήδη κριθέντα με την ΣτΕ 1906/14 Ολ., ουσιαστική και όχι απλώς τυπική ιδιωτικοποίηση της ΕΥΔΑΠ.

Κατά την ομόφωνη γνώμη του Τμήματος, με τις ρυθμίσεις του ν. 4389/2016 δεν διασφαλίζεται ο έλεγχος του Ελληνικού Δημοσίου επί του Διοικητικού Συμβουλίου της ΕΕΣΥΠ ΑΕ, η οποία κατέχει ποσοστό 50,003% του μετοχικού κεφαλαίου της θυγατρικής της ΕΥΔΑΠ ΑΕ. Και τούτο διότι το Διοικητικό Συμβούλιο της ΕΕΣΥΠ που, αφενός, έχει το τεκμήριο αρμοδιότητας για όλα τα σχετιζόμενα με τη διαχείριση της Εταιρείας θέματα και, αφετέρου, ασκεί τα δικαιώματα ψήφου της ΕΕΣΥΠ στις θυγατρικές της, διορίζοντας, μεταξύ άλλων, τα όργανα διοίκησης της ΕΥΔΑΠ ΑΕ, δεν ορίζεται από τη Γενική Συνέλευση της ΕΕΣΥΠ, δηλαδή από το Ελληνικό Δημόσιο, αλλά από ειδικό συλλογικό όργανο, το Εποπτικό Συμβούλιο της ΕΕΣΥΠ. Τα μέλη δε του Εποπτικού Συμβουλίου δεν ορίζονται από το Δημόσιο, αλλά με συναπόφαση του Ελληνικού Δημοσίου, αφενός, και της Ευρωπαϊκής Επιτροπής και του Ευρωπαϊκού Μηχανισμού Σταθερότητας, ενεργούντων από κοινού, αφετέρου. Η απαιτούμενη, σύμφωνα με τον νόμο, συναίνεση του Υπουργού Οικονομικών για τα επιλεγόμενα από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή και τον ΕΜΣ δύο μέλη δεν αναιρεί την αποφασιστική αρμοδιότητα που αναγνωρίζεται στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή και τον ΕΜΣ ως προς την εκλογή όλων των μελών του Εποπτικού Συμβουλίου, εφόσον ακόμη και για τα τρία μέλη που εκλέγονται από το Ελληνικό Δημόσιο απαιτείται η σύμφωνη γνώμη της Ευρωπαϊκής Επιτροπής και του ΕΜΣ. Εξ άλλου, ορίζεται μεν στον ν. 4389/2016 ότι ο Εσωτερικός Κανονισμός της ΕΕΣΥΠ, ο οποίος ρυθμίζει τη λειτουργία της και, ιδίως, την εταιρική διακυβέρνηση, την πολιτική επενδύσεων και την πολιτική μερισμάτων, καθώς επίσης και τον “Μηχανισμό Συντονισμού” για τη συνεργασία Ελληνικού Δημοσίου, ΕΕΣΥΠ και λοιπών θυγατρικών, υιοθετείται από τη ΓΣ [άρθρο 189, άρθρο 190 παρ. 2 περ. στ΄, άρθρο 200 παρ. 1], ότι η ΓΣ εγκρίνει την πρόταση του ΔΣ για το στρατηγικό σχέδιο της ΕΕΣΥΠ, βάσει των γενικών

στρατηγικών κατευθύνσεων του Υπουργού Οικονομικών [άρθρο 190 παρ. 2 περ. α], ότι η ΓΣ εγκρίνει την διανομή των κερδών της Εταιρείας, καθ' ο μέρος τα κέρδη δεν διατίθενται βάσει του ν. 4336/2015 [άρθρο 199 παρ. 1 περ. β], και ότι το ΔΣ της ΕΕΣΥΠ κατά την έγκριση του επιχειρηματικού της σχεδίου βασίζεται στο στρατηγικό σχέδιο της Εταιρείας, αποφασίζει για τις επενδύσεις βάσει του Εσωτερικού Κανονισμού και λαμβάνει εν γένει υπόψη τον Εσωτερικό Κανονισμό κατά την άσκηση των αρμοδιοτήτων του [άρθρο 192], οι διατάξεις, όμως, αυτές δεν διασφαλίζουν τον πλήρη έλεγχο του Ελληνικού Δημοσίου, δια του Υπουργού Οικονομικών, επί της ΕΕΣΥΠ και της θυγατρικής της ΕΥΔΑΠ, όπως ισχυρίζονται το Δημόσιο και οι παρεμβαίνουσες. Και τούτο διότι, ο Εσωτερικός Κανονισμός και το Στρατηγικό Σχέδιο της ΕΕΣΥΠ διαγράφουν ένα γενικό μόνο πλαίσιο αρχών και κατευθύνσεων για τις ενέργειες του Διοικητικού Συμβουλίου, χωρίς, μάλιστα, να έχουν τον χαρακτήρα διοικητικών πράξεων με συγκεκριμένο δεσμευτικό κανονιστικό περιεχόμενο. Συνεπώς, εφόσον με τις επίδικες ρυθμίσεις του ν. 4389/2016 για τον διορισμό των μελών του Διοικητικού Συμβουλίου της ΕΕΣΥΠ δεν διασφαλίζεται ο πλήρης έλεγχος του Ελληνικού Δημοσίου επί του οργάνου αυτού, που έχει το τεκμήριο αρμοδιότητας για όλα τα σχετιζόμενα με τη διοίκηση και τη διαχείριση της Εταιρείας και την επίτευξη των καταστατικών της σκοπών θέματα, ασκεί δε τα δικαιώματα ψήφου της ΕΕΣΥΠ στις θυγατρικές της, διορίζοντας, μεταξύ άλλων, τα όργανα διοίκησης της ΕΥΔΑΠ ΑΕ, ο ν. 4389/2016, καθ' ο μέρος προβλέπει την μεταβίβαση στην ΕΕΣΥΠ ποσοστού 50,003% του μετοχικού κεφαλαίου της δημόσιας επιχείρησης ΕΥΔΑΠ ΑΕ, αντίκειται στα άρθρα 5 παρ. 5 και 21 παρ. 3 του Συντάγματος, όπως βασίμως προβάλλεται (πρβλ. ΣτΕ 1906/2014 Ολομ).

Η παροχή υπηρεσιών ύδρευσης και αποχέτευσης δεν συνιστά δραστηριότητα αναπόσπαστη από τον πυρήνα της κρατικής εξουσίας• υπό τις παρούσες όμως συνθήκες, ήτοι υπό συνθήκες παροχής των υπηρεσιών μονοπωλιακώς, από δίκτυα μοναδικά στην περιοχή της Αττικής και ανήκοντα, ιδιοκτησιακώς, στην ΕΥΔΑΠ ΑΕ, φορέα που παρέχει τις υπηρεσίες αυτές με βάση σύμβαση παραχώρησης, ο έλεγχος της ΕΥΔΑΠ ΑΕ από το Ελληνικό Δημόσιο, όχι απλώς με την άσκηση εποπτείας επ' αυτής, αλλά και δια του μετοχικού της κεφαλαίου, είναι συνταγματικώς επιβεβλημένος (ΣτΕ 1906/2014 Ολομ). Κατά συνέπεια, η αποξένωση από τον έλεγχο αυτό, με την αναγνώριση σε όργανα διεθνών οργανισμών αρμοδιοτήτων που περιορίζουν, έστω και εμμέσως, τον έλεγχο του Ελληνικού Δημοσίου επί της ΕΥΔΑΠ ΑΕ, όπως η αναγνώριση με τις διατάξεις του άρθρου 191 του ν. 4389/2016 στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή και τον Ευρωπαϊκό Μηχανισμό Σταθερότητας της εξουσίας να συναποφασίζουν με τον Υπουργό Οικονομικών για την επιλογή των μελών του Εποπτικού Συμβουλίου, ειδικού συλλογικού οργάνου που διορίζει το ΔΣ της ΕΕΣΥΠ [κατέχουσας ήδη ποσοστό 50,003% του μετοχικού κεφαλαίου της ΕΥΔΑΠ ΑΕ], επιτρέπεται μόνον υπό τις προϋποθέσεις του άρθρου 28 παρ. 2 του Συντάγματος.

Όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, οι κρίσιμες εν προκειμένω διατάξεις του ν. 4389/2016 για τη σύσταση της ΕΕΣΥΠ και τα όργανά της, καθώς και των τροποποιητικών αυτού ν. 4425/2016 [προσθήκη Παραρτήματος Ε για τις μεταβιβαζόμενες στην ΕΕΣΥΠ επιχειρήσεις] και ν. 4512/2018, ψηφίσθηκαν με πλειοψηφία μικρότερη των τριών πέμπτων του όλου αριθμού των βουλευτών, η οποία απαιτείται, κατά το άρθρο 28 παρ. 2 του Συντάγματος, για να αναγνωρισθούν σε όργανα διεθνών οργανισμών αρμοδιότητες που προβλέπονται στο Σύνταγμα [βλ. Πρακτικά της Ολομελείας της Βουλής: συνεδρίαση της 22.5.2016, σελ. 10327-10328, συνεδρίαση της 27.9.2016, σελ. 16182 και συνεδρίαση της 15.1.2018, σελ. 4059]. Εξ άλλου, οι προαναφερθέντες ν. 4063/2012, με τον οποίο κυρώθηκε, κατά το άρθρο 28 του Συντάγματος, η “Συνθήκη για τη θέσπιση του Ευρωπαϊκού Μηχανισμού Σταθερότητας” και ν. 4336/2015, με τον οποίο κυρώθηκαν τα σχέδια “Σύμβασης χρηματοοικονομικής διευκόλυνσης” και “Συμφωνίας Δημοσιονομικών Στόχων και Διαρθρωτικών Μεταρρυθμίσεων”, ψηφίσθηκαν μεν με αυξημένη πλειοψηφία [μεγαλύτερη των τριών πέμπτων του όλου αριθμού των βουλευτών, ήτοι με 194 ψήφους ο ν. 4063/2012 και με 222 ψήφους επί της αρχής και 221 ψήφους επί του άρθρου 3 ο ν. 4336/2015], στους νόμους, όμως, αυτούς δεν περιέχονται ρυθμίσεις στοιχούσες στις προβλεπόμενες στο άρθρο 191 του ν. 4389/2016 για τις αρμοδιότητες του Εποπτικού Συμβουλίου της ΕΕΣΥΠ. Ειδικότερα: Η κυρωθείσα με τον ν. 4063/2012 “Συνθήκη για τη θέσπιση του ΕΜΣ” αναφέρεται γενικώς σε μνημόνιο κατανόησης [memorandum of understanding], όπου θα περιγράφονται εκάστοτε οι όροι της χρηματοπιστωτικής συνδρομής, χωρίς να προσδιορίζει περαιτέρω τους όρους αυτούς ή να προβλέπει ανάθεση σε όργανα του ΕΜΣ αρμοδιοτήτων για την επιλογή των οργάνων διοίκησης φορέα, ο οποίος θα διαχειρίζεται περιουσιακά στοιχεία του αιτούμενου τη στήριξη του ΕΜΣ Κράτους. Ο δε ν. 4336/2015, και συγκεκριμένα η περιλαμβανόμενη σε αυτόν “Συμφωνία Δημοσιονομικών Στόχων και Διαρθρωτικών Μεταρρυθμίσεων”, αναφέρεται σε ανεξάρτητο “Ταμείο”, το οποίο “θα συσταθεί στην Ελλάδα και θα τελεί υπό τη διαχείριση των ελληνικών αρχών και την εποπτεία των οικείων ευρωπαϊκών θεσμών” και προβλέπει τη σύσταση “ομάδας δράσης η οποία ... θα καταρτίζει συστάσεις όσον αφορά τους ... στόχους, τη δομή και τη διακυβέρνηση του Ταμείου”: από τις αναφορές αυτές ουδόλως συνάγεται ότι η “εποπτεία των οικείων ευρωπαϊκών θεσμών” περιλαμβάνει ανάθεση σε αυτούς αποφασιστικής αρμοδιότητας για τον διορισμό του οργάνου διοίκησης του νέου “Ταμείου”. Επομένως, ο λόγος ακυρώσεως, ότι οι διατάξεις του άρθρου 191 του ν. 4389/2016, με τις οποίες ανατίθενται εξουσίες στο Εποπτικό Συμβούλιο της ΕΕΣΥΠ, παραβιάζουν το άρθρο 28 παρ. 2 του Συντάγματος, παραδεκτώς προβαλλόμενος (πρβλ. ΣτΕ 668/2012 Ολομ, 2307/2014 Ολομ, 2432/2017 επτ), είναι βάσιμος. Κατά τη γνώμη, όμως, της μειοψηφίας, από τον ν. 4336/2015, σε συνδυασμό με κυρωθείσα δια του ν. 4063/2012 “Συνθήκη για τη θέσπιση του Ευρωπαϊκού Μηχανισμού Σταθερότητας”, η οποία προβλέπει παροχή συνδρομής στο

ενδιαφερόμενο κράτος υπό αυστηρούς όρους, ώστε να διασφαλίζεται η δημοσιονομική εξυγίανση και η μακροοικονομική προσαρμογή του κράτους λήπτη της συνδρομής, συνάγεται ότι ο όρος “εποπτεία των ευρωπαϊκών θεσμών” έχει ευρύτερη έννοια, περιλαμβάνει δε τη δυνατότητα ανάθεσης στα όργανα αυτά εξουσιών ουσιαστικού ελέγχου, όπως η εξουσία σύμπραξης με το Ελληνικό Δημόσιο στην επιλογή των οργάνων του νέου “Ταμείου”. Εξ άλλου, η “Σύμβαση χρηματοοικονομικής διευκόλυνσης” και η “Συμφωνία Δημοσιονομικών Στόχων και Διαρθρωτικών Μεταρρυθμίσεων” κυρώθηκαν με εν σχεδίο με τον ν. 4336/2015 ούτε προβάλλεται, όμως, ούτε προκύπτει ότι οι οριστικές συμφωνίες για τη στήριξη της Ελληνικής Δημοκρατίας από τον ΕΜΣ περιέχουν, και δη ως προς το επίμαχο σημείο, διαφορετικούς όρους. Κατά τη γνώμη, συνεπώς, αυτή, εφόσον ο ν. 4336/2015 ψηφίσθηκε με αυξημένη πλειοψηφία, δεν ήταν αναγκαίο να ψηφισθεί με αυξημένη πλειοψηφία και ο εκτελεστικός του, κατά τούτο, ν. 4389/2016, ο προβαλλόμενος δε λόγος για παράβαση του άρθρου 28 παρ. 2 του Συντάγματος είναι αβάσιμος.

Το Τμήμα κρίνει ότι η υπόθεση πρέπει να παραπεμφθεί στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου, λόγω σπουδαιότητας

Παρόμοια κρίθηκαν στην απόφαση ΣτΕ Δ΄ 7μ 1224/2020 σε σχέση με την ΕΥΑΘ ΑΕ με παραπομπή της υπόθεσης στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου, λόγω σπουδαιότητας.