

ΤΡΑΠΕΖΑ ΝΟΜΙΚΩΝ ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΩΝ ΝΟΜΟΣ (INTRASOFT INTERNATIONAL)**456/2014 ΔΕΦ ΧΑΝ (637140)**

(Α` ΔΗΜΟΣΙΕΥΣΗ ΝΟΜΟΣ) Δημοτικά τέλη. Επιβολή τελών κοινοχρήστων χώρων. Απαλλαγές. ΔΕΗ. Νομική φύση. Πρόνοια. Σχετικές διατάξεις. Απαλλαγή της ΔΕΗ από τέλη κοινοχρήστων χώρων για στύλους και υποσταθμούς, δεδομένου ότι αποτελούν αναπόσπαστο τμήμα του δικτύου διανομής της ηλεκτρικής ενέργειας, και η τοποθέτησή τους αποβλέπει στην ομαλή και ασφαλή μεταφορά και διανομή της ενέργειας στους καταναλωτές, και συνιστά λειτουργία δημοσίας ωφέλειας. Ομοια και η υπ` αριθ. 457/2014 απόφαση ΔΕΦΧαν. Η απόφαση αυτή εισήχθη στη ΝΟΜΟΣ με επιμέλεια της συνδρομητριάς μας κας Χρυσούλας Πρωτόπαππα, δικηγόρου Αθηνών. (Η αναλυτική περίληψη θα εισαχθεί προσεχώς)

Αριθ. απόφασης: 456/2014

ΤΟ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟ ΕΦΕΤΕΙΟ ΧΑΝΙΩΝ (ΤΜΗΜΑ Α` ΤΡΙΜΕΛΕΣ)

Αποτελούμενο από τα μέλη του: Ιπποκράτη Φουκαράκη, Πρόεδρο Εφετών Δ.Δ., Μαρία Κουδουμνάκη (Εισηγήτρια) και Ζαχαρένια Μαθιουδάκη Εφέτες Δ.Δ.

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στα Χανιά στις 5 Ιουνίου 2014, ημέρα Πέμπτη και ώρα 11.00` , με τη συμμετοχή και του Γραμματέα Μιχαήλ Παπαθεοφίλου, δικαστικού υπαλλήλου,

για να δικάσει την προσφυγή με αριθμό κατάθεσης 101/4.4.2011 της προσφεύγουσας ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «Δημόσια Επιχείρηση Ηλεκτρισμού Ανώνυμη Εταιρεία» (Δ.Ε.Η. Α.Ε.), που εδρεύει στην Αθήνα, οδός Χαλκοκονδύλη 30, νομίμως εκπροσωπούμενης, για την οποία παραστάθηκε με την από 5-6-2014 δήλωσή του ο πληρεξούσιος δικηγόρος Πέτρος Μαρκάκης,

κατά του καθού η προσφυγή Δήμου Ηρακλείου, νομίμως εκπροσωπούμενου από τον Δήμαρχό του, για τον οποίο παραστάθηκε με την από 3-6-2014 δήλωσή της η πληρεξούσια δικηγόρος Πελαγία Ζαχαριουδάκη.

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση το Δικαστήριο συνήλθε σε διάσκεψη και αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα, σκέφθηκε κατά το νόμο.

1. Επειδή, μετά την έκδοση της με αριθμ. 761/2014 αποφάσεως του Συμβουλίου της Επικρατείας, με την οποία επιλύθηκαν τα προδικαστικά ζητήματα που είχαν τεθεί, κατ' εφαρμογή του άρθρου 1 παρ.2 του Ν.3900/2010 (φεκ 213 Α), με την με αριθμ. 296/2013 απόφαση του Δικαστηρίου τούτου, που εκδόθηκε επί άλλης ομοειδούς υποθέσεως, νόμιμα επαναφέρεται προς συζήτηση η κρινόμενη προσφυγή που άσκησε η ανώνυμη εταιρεία με την επωνυμία «Δ.Ε.Η. Α.Ε.». Με την προσφυγή αυτή, ζητείται η ακύρωση της με αριθμ. 129576/12.10.2010 πράξης του Αντιδημάρχου Οικονομικών Ηρακλείου, με την οποία διατάχθηκε η εγγραφή της ως άνω εταιρείας στο βεβαιωτικό κατάλογο υποχρέων καταβολής τελών χρήσης κοινοχρήστων χώρων του Δήμου Ηρακλείου, έτους 2009, με αριθμ. 184/1.2.2011 για ποσό τελών 400.860,00 ευρώ, και με αριθμ. 185/1.2.2011 για πρόστιμο ποσού 801.720,00 ευρώ, λόγω αυθαίρετης χρήσης κοινοχρήστων χώρων, κατ' εφαρμογή του άρθρου 13 του β.δ. της 24.9/20.10.1958 (φεκ 171 Α), όπως αντικαταστάθηκε από το άρθρο 3 του ν. 1080/1980 (φεκ 246 Α) και τροποποιήθηκε μεταγενέστερα, για την τοποθέτηση στύλων και υπέργειων υποσταθμών (ΚΑΦΑΟ) σε κοινόχρηστους χώρους εντός των διοικητικών ορίων του ως άνω Δήμου.

2. Επειδή κατά την κατάθεση του δικογράφου της εν λόγω προσφυγής, καταβλήθηκε παράβολο του άρθρου 277 παρ.3 Κ.Δ.Δ., όπως αντικαταστάθηκε με την παρ.1 του άρθρου 45 του Ν.3900/2010 (φεκ 213 Α) ποσού 1.000 ευρώ, στη συνέχεια δε κατά τη συζήτηση της υποθέσεως στο ακροατήριο την 7.2.2013 καταβλήθηκε συμπληρωματικό ποσό παράβολου 2.000 ευρώ (βλπ. τα με αριθμ. 86024249/4.4.2011 Σειρά ΣΤ' και 2115136/18.2.2013 Σειρά Η' διπλότυπα είσπραξης της Δ.Ο.Υ. Α' Ηρακλείου).

3. Επειδή, η προσφυγή αυτή, αρμοδίως φέρεται προς συζήτηση ενώπιον του Δικαστηρίου τούτου (παρ. 2 β' του άρθρου 6 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, όπως ισχύει μετά την αντικατάστασή της με το άρθρο 13 παρ.1 του ν.3900/2010 (φεκ 213 Α), έχει δε ασκηθεί εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκτώς, έστω και αν δεν έχει γίνει η κατά το άρθρο 126 παρ.1 του Κ.Δ.Δ., όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 27 του Ν.3900/2010, επίδοση επικυρωμένου αντιγράφου του δικογράφου της προσφυγής στον καθ'ού η

προσφυγή Δήμο, καθόσον σύμφωνα με το επιλυθέν με την 761/2014 (σκ. 18) απόφαση του Συμβουλίου της Επικράτειας προδικαστικό ερώτημα, ο καθού δεν επικαλείται ούτε από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι υπέστη οικονομική βλάβη από τη μη επίδοση σε αυτόν του δικογράφου της προσφυγής.

4. Επειδή, οι διατάξεις της νομοθεσίας περί δήμων και κοινοτήτων που εκάστοτε ίσχυαν, προέβλεπαν την υποχρέωση καταβολής τέλους για τη χρησιμοποίηση κοινόχρηστων χώρων. Ειδικότερα, το άρθρο 221 του ν.δ. της 17/18-9-1926 «Περί κωδικοποιήσεως εις ενιαίον κείμενον νόμου της νομοθεσίας περί δήμων και κοινοτήτων» (Α' 316) (όπως και το άρθρο 221 του β.δ. της 17-4/31-7-1936 «Περί κωδικοποιήσεως εις ενιαίον κείμενον νόμου της νομοθεσίας περί Δήμων και Κοινοτήτων» Α' 320) προέβλεπε ότι: «Επιτρέπεται εις τους δήμους και τας κοινότητας η επιβολή τέλους επί της εκμεταλλεύσεως των πεζοδρομίων, των οδών και των πλατειών της πόλεως, ήτοι της επ' αυτών τοποθετήσεως καθισμάτων, τραπεζών, προθηκών ή εκθεμάτων, ως και της πρόσκαιρου ή σταθεράς αποθέσεως παντός είδους κινητών.....». Με το άρθρο 13 του α.ν. 1910/1951 «Περί των προσόδων των Δήμων και Κοινοτήτων» (Α' 221) προβλέφθηκε ότι: «1. Επιβάλλεται υπέρ των Δήμων και των εχουσών άνω των 3.000 κατοίκων Κοινοτήτων, τέλος επί των χρησιμοποιούντων είτε διαρκώς είτε προσκαιρώς τα πεζοδρόμια, τας οδούς, τας πλατείας και εν γένει τους κοινοχρήστους χώρους ως και το υπέδαφος αυτών.... 2. Το τέλος ορίζεται δι' αποφάσεως του οικείου Δημοτικού ή Κοινοτικού Συμβουλίου.....Δια της αυτής αποφάσεως καθορίζονται, εν όψει των ισχυουσών εκάστοτε αστυνομικών διατάξεων περί κυκλοφορίας πεζών και οχημάτων, ή άλλων ειδικών λόγων αποχρώντως δεδικοιολογημένων, οι χώροι, ων η χρήσις δύναται να παραχωρηθή και το κατά τετραγωνικόν ή κυβικόν μέτρον καταβλητέον τέλος αναλόγως της περιοχής της πόλεως εις ην κείνται ούτοι.... 3. Ο βουλόμενος να χρησιμοποιήση τους ως άνω χώρους ή το υπέδαφος αυτών, οφείλει να υποβάλη σχετικήν αίτησιν εις την οικείαν Δημοτικήν ή Κοινοτικήν Αρχήν 4. ... 5. Ο Δήμαρχος ή Πρόεδρος της Κοινότητος επί τη βάσει της αποφάσεως του Δημοτικού ή Κοινοτικού Συμβουλίου εκδίδει την άδεια ορίζων εν αυτή την έκτασιν ή τον όγκον του παραχωρουμένου προς χρήσιν χώρου, το καταβλητέον τέλος και πάσαν αναγκαίαν λεπτομέρειαν..... Στη συνέχεια, η διάταξη του άρθρου 13 του ν.δ. 3033/1954 «Περί των εσόδων των δήμων και κοινοτήτων» (Α' 258) επανέλαβε κατά βάση τις αυτές ρυθμίσεις, προβλέποντας και πάλι την επιβολή τέλους σε όσους χρησιμοποιούν «διαρκώς ή προσκαιρώς τα πεζοδρόμια, τας οδούς, τας πλατείας, τους εν γένει κοινοχρήστους χώρους και το υπέδαφος αυτών. Οι ρυθμίσεις του άρθρου 13 του ν.δ. 3033/1954, όπως συμπληρώθηκαν στη συνέχεια, περιελήφθησαν στο άρθρο 13 του β.δ. της 19-12-1955/21-1-1956 «Περί κωδικοποιήσεως εις ενιαίον κείμενον νόμου των ισχυουσών διατάξεων "περί των προσόδων των δήμων και κοινοτήτων"» (Α' 29). Εξάλλου, με την 1451/11-7-1957 απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας, είχε κριθεί ότι, η υποχρέωση καταβολής τέλους για τη χρησιμοποίηση, διαρκώς ή προσκαιρώς, των πεζοδρομίων, οδών, πλατειών και λοιπών κοινόχρηστων χώρων των δήμων και κοινοτήτων που είχε θεσπισθεί με τις πιο πάνω διατάξεις (του ν.δ. 3033/1954), δεν αφορούσε στη χρησιμοποίηση των χώρων αυτών από οργανισμούς ή επιχειρήσεις κοινής ωφέλειας, η οποία ήταν αναγκαία για την πραγμάτωση του επιδιωκόμενου κοινωφελούς σκοπού, αλλά αναφερόταν στις περιπτώσεις της χρησιμοποίησης των πιο πάνω κοινόχρηστων χώρων από ιδιώτες ή ιδιωτικές επιχειρήσεις και προς εξυπηρέτηση ιδίων συμφερόντων αυτών, καθόσον οι οργανισμοί ή επιχειρήσεις κοινής ωφέλειας, που από τη φύση τους έχουν σαν προορισμό την εξυπηρέτηση αναγκών του συνόλου πολιτών, δεν μπορούσε να θεωρηθούν ότι υπάγονταν στην υποχρέωση καταβολής τέλους που θεσπιζόταν με τις εν λόγω διατάξεις, όταν προς επιτέλεση του προορισμού τους, κατ' αναπόδραστη πραγματική ανάγκη, χρησιμοποιούσαν, διαρκώς ή προσκαιρώς, κοινόχρηστους χώρους. Επίσης με το άρθρο 10 του ν.δ.3777/1957 (φεκ 204) ορίσθηκε ότι: «Η αληθής έννοια της παρ.1 του άρθρου 13 του από 19.12.1955 β.δ. είναι ότι εις το τέλος του άρθρου τούτου λόγω χρησιμοποίησεως διαρκώς ή προσκαιρώς των πεζοδρομίων, των οδών των πλατειών, των εν γένει κοινοχρήστων χώρων και του υπεδάφους αυτών υπόκεινται οι χρησιμοποιούντες ταύτα κατόπιν άδειας της δημοτικής ή κοινοτικής αρχής - επιφυλασσομένης της εφαρμογής του δευτέρου εδαφίου της παρ.5 του αυτού άρθρου - ουχι δε και οι χρησιμοποιούντες ταύτα δυνάμει διατάξεως νόμου ή συμβάσεων μετά του δημοσίου εφόσον αύται εκυρώθησαν δια νόμου εις εκτέλεσιν των οποίων γίνεται χρήσις των ως άνω δημοτικών ή κοινοτικών χώρων...». Ακολούθησε το άρθρο 13 του β.δ/τος της 24-9/20-10-1958 «Περί κωδικοποιήσεως εις ενιαίον κείμενον Νόμου των ισχυουσών διατάξεων περί των προσόδων των δήμων και κοινοτήτων» (Α' 171), το οποίο εν τέλει αντί καταστάθηκε με το άρθρο 3 του ν. 1080/1980 (Α' 246), στο οποίο ορίζεται ότι: «1. Επιτρέπεται η, υπέρ δήμου ή κοινότητος, επιβολή τέλους εις βάρος των χρησιμοποιούντων διαρκώς ή προσκαιρώς πεζοδρόμια, οδούς, πλατείας και εν γένει κοινοχρήστους χώρους και το υπέδαφος αυτών. ... 9. Δεν υπόκεινται εις το τέλος του παρόντος άρθρου, οι χρησιμοποιούντες κοινοχρήστους χώρους δήμων και κοινοτήτων ή το υπέδαφος αυτών δυνάμει ειδικής διατάξεως νόμου ή συμβάσεως μετά του δημοσίου κυρωθείσης δια νόμου, εις εκτέλεσιν των οποίων γίνεται χρήσις των ως άνω δημοτικών και κοινοτικών χώρων, εφ' όσον υπό των διατάξεων τούτων προβλέπεται απαλλαγή εκ του τέλους τούτου. 10. ...», στο δε άρθρο 82 του εν λόγω β.δ/τος, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 60 του ν. 1416/1984 (Α' 18), ορίζεται ότι: «1. Απαλλάσσονται από κάθε δημοτικό ή κοινοτικό φόρο, τέλος, δικαίωμα και εισφορά: α) το ελληνικό δημόσιο και οι οργανισμοί τοπικής αυτοδιοίκησης, β) οι ιεροί ναοί και γ) εκείνοι οι οποίοι έχουν φορολογικές απαλλαγές από συμβάσεις που έχουν συνάψει με το δημόσιο, εφόσον οι συμβάσεις αυτές κυρώθηκαν με νόμο και αναφέρουν ρητά την απαλλαγή από δημοτικούς και κοινοτικούς φόρους, τέλη, δικαιώματα και εισφορές. 2. Από τα ανταποδοτικά τέλη, που επιβάλλουν οι δήμοι και οι κοινότητες, δεν απαλλάσσονται αυτοί που αναγράφονται στις περιπτώσεις β' και γ' της προηγούμενης παραγράφου.... 3.....4. Ειδικές

διατάξεις που θεσπίζουν απαλλαγές από δημοτικούς και κοινοτικούς φόρους, τέλη, δικαιώματα και εισφορές καταργούνται».

5. Επειδή εξάλλου, στο άρθρο 1 του Ν. 1468/1950 «Περί ιδρύσεως Δημοσίας Επιχειρήσεως Ηλεκτρισμού» (φεκ 169 Α) ορίζεται ότι: «1. Ιδρύεται Οργανισμός υπό την επωνυμία «Δημοσία Επιχείρησης Ηλεκτρισμού», σκοπόν έχων την κατασκευήν και εκμετάλλευσιν υδροηλεκτρικών και θερμοηλεκτρικών εργοστασίων καθ' άπασαν την χώραν, την εγκατάστασιν εθνικού δικτύου προς μεταφοράν της παραγόμενης ηλεκτρικής ενεργείας και την διάθεσιν αυτής. ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΗ: Κατ' άρθρον 3 παρ.1 του ΝΔ 3785/1957 (Α 208) 'Η αληθής έννοια της διατάξεως της παρ.1 του άρθρου 1 του Ν. 1468/1950 «περί ιδρύσεως δημοσίας επιχειρήσεως ηλεκτρισμού» είναι ότι ο δια ταύτης ιδρυόμενος οργανισμός αποτελεί νομικόν πρόσωπον ιδιωτικού δικαίου" 2. Ο Οργανισμός ούτος αποτελεί δημοσίαν επιχείρησιν ανήκουσαν εξ ολοκλήρου εις το Ελληνικόν Δημόσιον, λειτουργούσαν χάριν του δημοσίου συμφέροντος, αλλά κατά τους κανόνας της ιδιωτικής οικονομίας, απολαμβάνουσαν διοικητικής και οικονομικής αυτοτελείας, τελούσαν όμως υπό την ανωτάτην εποπτείαν και τον έλεγχον του Κράτους. Τα της οργανώσεως και λειτουργίας αυτής θέλουσι ρυθμιστεί δια Β. Διατάγματος εφ' άπαξ εκδιδόμενου προτάσει του Υπουργικού Συμβουλίου και εισηγήσει του Υπουργού Συντονισμού». Περαιτέρω στο άρθρο 4 παρ.1 του ίδιου ως άνω νόμου ορίζεται ότι: «1. Η Δημοσία Επιχείρησις Ηλεκτρισμού απολαμβάνει ειδικών φορολογικών ατελειών ως και των δικαστικών προνομίων του Δημοσίου, ως τούτο θέλει ορισθή δια του υπό του άρθρου 1 παρ.2 του παρόντος προβλεπόμενου Β.Δ/τος». Σε εκτέλεση της ανωτέρω διάταξης του άρθρου 1 παρ.1 του Ν. 1468/1950 και κατ' εξουσιοδότηση αυτής, εκδόθηκε το από 20/28.1.1951 Β.Δ. (φεκ 35 Α) «Οργάνωση διοικήσεως Δ.Ε.Η.» που κυρώθηκε με το Ν. 2113/1952 (φεκ 120 Α) στο άρθρο 1 του οποίου ορίζεται ότι: «1. Η Δημοσία Επιχείρησις Ηλεκτρισμού (ΔΕΗ) ασκεί τα δια του Ν. 1468/1950 αναγνωριζόμενα εις αυτήν προνόμια και δικαιώματα επί τω τέλει της καλύτερας δυνατής εξυπηρητήσεως του δημοσίου συμφέροντος, εφαρμόζει δε ως μέσον προς επιτυχίαν του σκοπού τούτου τις μεθόδους της ιδιωτικής, επιχειρηματικής οικονομίας. 2. Αντικείμενα της δράσεως της ΔΕΗ είναι: α) η κατασκευή, συντήρησις και λειτουργία εργοστασίων παραγωγής ηλεκτρικής ενεργείας, ως και δικτύων μεταφοράς εις τας δημοσίας και ιδιωτικές ανάγκας ολοκλήρου της χώρας β) η πώλησις της ηλεκτρικής ενεργείας ». Στο άρθρο 35 του ίδιου Β.Δ/τος της 28ης Ιανουαρίου 1951 υπό τον τίτλο «προνόμια» ορίζεται ότι: «1. Η ΔΕΗ απολαύει των ατελειών και φορολογικών προνομίων ως εάν είναι το Δημόσιον. Ειδικότερον α) Η ΔΕΗ, η περιουσία, αι πρόσοδοι ταύτης, αι συναλλαγαι, τα εκ της διαχειρήσεως κέρδη, αι υπ' αυτής συναπτόμενα πάσης φύσεως συμβάσεις και τα υπ' αυτής συναπτόμενα ή λαμβανόμενα πάσης φύσεως έγγραφα και λογαριασμοί απαλλάσσονται των τελών χαρτοσήμου και παντός εν γένει φόρου, τέλους κρατήσεως, εισφοράς, παραβόλου υπέρ του Δημοσίου και παντός τρίτου..... Εξάλλου στο άρθρο 12 παρ.2 του Α.Ν. 1672/1951 «Περί τροποποιήσεως και συμπληρώσεως των διατάξεων του Νόμου 1468/1950 «Περί ιδρύσεως Δημοσίας Επιχειρήσεως Ηλεκτρισμού» (φεκ 36 Α) ορίζεται ότι: «1... 2. Η Δημοσία Επιχείρησις Ηλεκτρισμού δύναται να χρησιμοποιεί δημοσίας, δημοτικός και κοινοτικός οδούς, πεζοδρομίας, πλατείας, σιδηροδρομικούς και τροχιοδρομικούς γραμμάς δια την υπέρ ή υπό ταύτας τοποθέτησιν εναερίων ή υπογείων εγκαταστάσεων, τροφοδοτικών συρμάτων και δικτύων, ως και να ενεργή τας απαιτούμενας εργασίας δια την συντήρησιν και επισκευήν των εγκαταστάσεων τούτων. Η Δημοσία Επιχείρησις Ηλεκτρισμού δύναται επίσης να χρησιμοποιεί οδούς και πλατείας δια την κατασκευήν υπ' αυτάς υποσταθμών και άλλων τεχνικών έργων. Δια τας ανωτέρω χρησιμοποιήσεις η Δημοσία Επιχείρησις Ηλεκτρισμού εις ουδεμίαν υποχρεούται αποζημίωσιν, υποχρεούται όμως ν' αποκαθιστά άνευ αναβολής εις την προτέραν κατάστασιν οδούς, πλατείας κλπ διαταραχθείσας παρ' αυτής». Εξάλλου, με το Π.Δ. 333/2000 (φεκ 268 Α), η Δ.Ε.Η. μετετράπη σε ανώνυμη εταιρεία με την επωνυμία «Δ.Ε.Η. Α.Ε.». Στο άρθρο 3 του π.δ. αυτού ορίζεται ότι: «Σκοπός της ΔΕΗ είναι: α) Η άσκηση εμπορικής και βιομηχανικής δραστηριότητας στον τομέα της ενέργειας στην Ελλάδα και το εξωτερικό. Στη δραστηριότητα αυτή περιλαμβάνονται ενδεικτικά: (1)..... (2) η μελέτη, η επίβλεψη, η κατασκευή, η εκμετάλλευση, η συντήρηση και η λειτουργία εργοστασίων παραγωγής ηλεκτρικής ενέργειας όπως και δικτύων μεταφοράς και διανομής, (3) η προμήθεια καθώς και η πώληση ηλεκτρικής ενέργειας..... Περαιτέρω, με την παρ. 6 του άρθρου 9 του Ν.2941/2001 «Απλοποίηση διαδικασιών ίδρυσης εταιρειών, αδειοδότησης Ανανεώσιμων Πηγών Ενέργειας, ρύθμιση θεμάτων της Α.Ε. "ΕΛΛΗΝΙΚΑ ΝΑΥΠΗΓΕΙΑ" και άλλες διατάξεις» (φεκ 201 Α`) με το οποίο αντικαταστάθηκε το άρθρο 1 του Ν.1280/1982 (φεκ 108 Α) ορίστηκε ότι: «6. Η Δ.Ε.Η. ΑΕ, καθολική διάδοχος λόγω μετατροπής της Δ.Ε.Η., υποκαθίσταται αυτοδικαίως σε όλα εν γένει τα εμπράγματα και ενοχικά δικαιώματα και υποχρεώσεις της υφιστάμενης ΔΕΗ..... » και στην παρ.8 του ίδιου άρθρου 9 ορίστηκε ότι: «Οι διατάξεις της παραγράφου 2 του άρθρου 4 του Ν.1468/1950 (φεκ 169 Α), του άρθρου 37 του β.δ. της 28ης Ιανουαρίου 1951 (φεκ 35 Α), των άρθρων 12, 13 και 14 του α.ν. 1672/1951 (φεκ 36 Α), της παραγράφου 4 του άρθρου 12 του Ν.4483/1965 (φεκ 118 Α), όπως ισχύουν, καθώς και τα υφιστάμενα κατά τη δημοσίευση του νόμου αυτού προνόμια ή δικαιώματα απαλλοτριώσεως ακινήτων, συστάσεως δουλειών, χρήσεως οδών, πλατειών, πεζοδρομίων, διέλευσης γραμμών ή καλωδίων, διανοίξεως υπόγειων σηράγγων ή εκτελέσεως υπέργειων ή υπόγειων εργασιών, τοποθέτηση στύλων, εγκατάστασης υποσταθμών, που είναι αναγκαίες για την κατασκευή, συντήρηση, επισκευή και εκμετάλλευση, ανάπτυξη και διατήρηση της λειτουργικής και τεχνικής αρτιότητας του Συστήματος Μεταφοράς και του Δικτύου Διανομής Ηλεκτρικής Ενέργειας, κυριότητας της Δ.Ε.Η. και εν γένει την παραγωγή ηλεκτρικής ενέργειας και παροχή υπηρεσιών ή άσκηση δραστηριοτήτων κοινής ωφέλειας παραμένουν σε ισχύ και εφαρμόζονται αναλόγως και υπέρ του Διαχειριστή Συστήματος Ηλεκτρικής Ενέργειας» και στην παρ. 10 ότι: Κάθε διάταξη νόμου, γενική ή ειδική,

που αφορά τη Δ.Ε.Η., προ της μετατροπής της σε ανώνυμη εταιρεία με το π.δ. 333/2000, εξακολουθεί να ισχύει, εφόσον δεν είναι αντίθετη προς τις διατάξεις του Ν.2773/1999, του π.δ. 333/2000 και του άρθρου αυτού».

6. Επειδή τέλος, με το Ν.2773/1999 «Απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας-Ρύθμιση θεμάτων πολιτικής και λοιπές διατάξεις» (φεκ 286 Α) επιχειρήθηκε η προσαρμογή της ελληνικής νομοθεσίας προς τις διατάξεις της Οδηγίας 96/94 ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 19.12.1996 «σχετικά με τους κανόνες για την εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας». Στο άρθρο 1 του νόμου αυτού ορίζεται ότι: «Η παραγωγή, η μεταφορά, η διανομή και η προμήθεια ηλεκτρικής ενέργειας στην ελληνική επικράτεια διενεργούνται σύμφωνα με τους κανόνες του νόμου αυτού. Οι σχετικές υπηρεσίες και δραστηριότητες είναι κοινής ωφέλειας», στο άρθρο 12 του ίδιου νόμου που εντάσσεται στο Κεφάλαιο Δ' «Μεταφορά Ηλεκτρικής Ενέργειας» ορίζεται ότι: «1. Το Σύστημα Ηλεκτρικής Ενέργειας ανήκει αποκλειστικώς εις την Δ.Ε.Η. 2. Η Δ.Ε.Η. έχει υποχρέωση να λάβει άδεια αποκλειστικότητας της κυριότητας του Συστήματος, η οποία καλύπτει και κάθε μελλοντική του επέκταση. Η άδεια χορηγείται από τον Υπουργό Ανάπτυξης.... Με την άδεια αυτή καθορίζονται οι ειδικότερες υποχρεώσεις του Κυρίου του Συστήματος για τη διαφύλαξη, κατά τρόπο αποτελεσματικό, του λειτουργικού διαχωρισμού των σχετικών δραστηριοτήτων της ΔΕΗ ΑΕ από τις λοιπές δραστηριότητες που ασκεί αυτή στον τομέα της ηλεκτρικής ενέργειας (το εδάφιο αυτό προστέθηκε με το άρθρο 5 Ν.3426/2005 φεκ 309)».

7. Επειδή από τις προαναφερόμενες διατάξεις προκύπτει ότι στη ΔΕΗ, η οποία ιδρύθηκε με το Ν. 1468/1950 και το εκδοθέν από 28 Ιανουαρίου 1951 Β.Δ/μα, και λειτουργούσε ως δημόσια επιχείρηση κοινής ωφέλειας, παραχωρήθηκαν, για την εκπλήρωση του σκοπού της, που συνίστατο στην κατασκευή εργοστασίων παραγωγής ηλεκτρικής ενέργειας και στην εγκατάσταση εθνικού δικτύου μεταφοράς και διανομής αυτής, διάφορα φορολογικά προνόμια και ατέλειες μεταξύ των οποίων ήταν και η απαλλαγή της, σύμφωνα με τη ρητή διάταξη του άρθρου 12 του ΑΝ. 1672/1951, από την «αποζημίωση», για τη χρήση δημοσίων, δημοτικών ή κοινοτικών οδών, πεζοδρομίων, πλατειών κλπ, για την τοποθέτηση υπέργειων και υπογείων εγκαταστάσεων, στύλων και υποσταθμών για τη διέλευση δικτύων και καλωδίων, ως τέτοια δε «αποζημίωση» θεωρήθηκε η υποχρέωση καταβολής τελών κοινοχρήστων χώρων. Ακολούθως, και μετά τη μετατροπή της Δ.Ε.Η. με το π.δ. 333/2000, σε ανώνυμη εταιρεία, με την επωνυμία «ΔΕΗ ΑΕ», εξακολουθεί να έχει ως σκοπό την άσκηση εμπορικής και βιομηχανικής δραστηριότητας στον τομέα της ενέργειας καθώς και την κατασκευή, επίβλεψη, εκμετάλλευση συντήρηση και λειτουργία εργοστασίων αλλά και δικτύων μεταφοράς και διανομής ηλεκτρικής ενέργειας, χάριν του δημοσίου συμφέροντος, ενώ με το Ν.2941/2001, ορίστηκε ρητά ότι εξακολουθούν να ισχύουν οι διατάξεις που αφορούσαν προνόμια της ΔΕΗ ως δημόσιας επιχείρησης, και μετά τη μετατροπή της σε ανώνυμη εταιρεία, μεταξύ των οποίων και η διάταξη του άρθρου 12 του ΑΝ 1672/1951, που αφορά στη δυνατότητα της χρήσης των κοινοχρήστων χώρων για τη διέλευση γραμμών μεταφοράς και διανομής ηλεκτρικής ενέργειας, την τοποθέτηση στύλων και υποσταθμών κλπ. για την εκπλήρωση του δημοσίας ωφέλειας σκοπού της, εφόσον οι διατάξεις αυτές δεν αντίκεινται στις διατάξεις που αφορούν στην απελευθέρωση της ενέργειας. Εξάλλου, η απελευθέρωση της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας στην Ελλάδα με το Ν.2773/1999, αλλά και με τον μεταγενέστερο νόμο Ν.4001/2011, αφορά μόνο στους τομείς παραγωγής και εμπορίας ηλεκτρικής ενέργειας ενώ ως προς τον τομέα της μεταφοράς της ενέργειας η Δ.Ε.Η. Α.Ε, διατηρεί (άρθρο 12 παρ.1 του Ν. 2773/1999) την κυριότητα του Συστήματος Μεταφοράς Ηλεκτρικής Ενέργειας, όπως ορίζεται στο άρθρο 2 του νόμου αυτού, με τη λήψη σχετικής άδειας έως την σύσταση της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «Διαχειριστής Εθνικού Συστήματος Μεταφοράς Ηλεκτρικής Ενέργειας»(ΔΕΣΜΗΕ) που προβλέπεται στο άρθρο 14 του Ν.2773/1999 και η οποία θα λειτουργεί χάριν του δημοσίου συμφέροντος, ενώ ως προς τον τομέα της διανομής ηλεκτρικής ενέργειας στον οποίο περιλαμβάνονται η διαχείριση και η κυριότητα του δικτύου, αυτός δεν απελευθερώθηκε στην Ελλάδα κατ' ευχέρεια της Οδηγίας 96/92/ΕΚ, ορίζεται δε στο άρθρο 21 του Ν.2773/1999 ότι η ΔΕΗ παραμένει αποκλειστική κυρία του δικτύου διανομής και λαμβάνει άδεια αποκλειστικότητας της κυριότητας αυτού. Αλλωστε και με το άρθρο 122 του νεότερου νόμου Ν.4001/2011 η κυριότητα του Ελληνικού Δικτύου Διανομής Ηλεκτρικής Ενέργειας (ΕΔΔΗΕ) ανήκει αποκλειστικά στη ΔΕΗ ΑΕ και για το σκοπό αυτό χορηγήθηκε στη ΔΕΗ ΑΕ άδεια αποκλειστικότητας της κυριότητας του Δικτύου.

8. Επειδή στην προκειμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, με την με αριθμ. 192/2008 απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου Ηρακλείου, η οποία εγκρίθηκε με την με αριθμ. πρωτ. 7296/18.4.2008 απόφαση του Γενικού Γραμματέα της Περιφέρειας Κρήτης, αποφασίστηκε η επιβολή τελών κοινοχρήστων χώρων για την τοποθέτηση από κοινωφελείς επιχειρήσεις, οργανισμούς και ιδιώτες, τηλεφωνικών θαλάμων, ΚΑΦΑΟ, ΑΤΜ Τραπεζών, στύλων κλπ. σε όλους τους κοινόχρηστους χώρους του συγκεκριμένου σχεδίου πόλεως αλλά και στους εκτός σχεδίου πόλεως αλλά εντός των διοικητικών ορίων του Δήμου, προσδιορίστηκε δε μεταξύ άλλων, το τέλος για κάθε στύλο ετησίως στο ποσόν των 30 ευρώ και για κάθε ΚΑΦΑΟ στο ποσόν των 300 ευρώ . Για την παραπάνω απόφαση, ελήφθη υπόψη ότι η ΔΕΗ ΑΕ, ο ΟΤΕ ΑΕ, οι εταιρείες κινητής τηλεφωνίας, οι βενζινοπώλες κλπ. έχουν τη δυνατότητα με την εγκατάσταση καλωδίων, σωληνώσεων, οπτικών ινών, δεξαμενών καυσίμων κλπ να αποκομίζουν και να καρπώνονται ειδική ωφέλεια από τον περιορισμό υπέρ αυτών, του παραχωρούμενου ή ήδη χρησιμοποιούμενου κοινόχρηστου χώρου του υπεδάφους ή εδάφους, καθώς και ότι ο Δήμος επιβαρύνεται με δαπάνες για την

συντήρηση των οδοστρωμάτων. Προσφυγή της προσφεύγουσας κατά της ως άνω κανονιστικής πράξης απορρίφθηκε ως απαράδεκτη με την με αριθμ. 6/20.5.2010 απόφαση της Ειδικής Επιτροπής του άρθρου 152 του Ν.3463/2006. Στη συνέχεια κοινοποιήθηκε στη «ΔΕΗ ΑΕ» το με αριθμ. 118.335/22.10.2009 έγγραφο της Προϊσταμένης του Τμήματος Ελέγχου Προσόδων της Δ/σης Προσόδων του Δήμου Ηρακλείου, με το οποίο της γνωστοποιήθηκε ότι η οφειλή της προς το Δήμο Ηρακλείου για τη μόνιμη χρήση κοινοχρήστων χώρων από την τοποθέτηση 9.452 στύλων εντός των διοικητικών ορίων του Δήμου και 391 υπέργειων υποσταθμών ΔΕΗ (ΚΑΦΑΟ), σύμφωνα με την 192/2008 απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου ανέρχεται σε 400.860,00 ευρώ (9.452 X 30,00 ευρώ και 391 X 300,00 ευρώ). Ακολούθησε η με αριθμ. 129576/12.10.2010 απόφαση του Αντιδημάρχου Οικονομικών Ηρακλείου, με την οποία αποφασίστηκε η εγγραφή της προσφεύγουσας στο βεβαιωτικό κατάλογο τελών χρήσης κοινοχρήστων χώρων έτους 2009 με αριθμ. 184/1.2.2011 για ποσό τελών 400.860,00 ευρώ καθώς και η επιβολή προστίμου διπλάσιου των τελών, ποσού 801.720,00 ευρώ, με αριθμ. Βεβαιωτικού καταλόγου 185/2.2.2011, για αυθαίρετη χρήση κοινοχρήστων χώρων. Η εγγραφή στο βεβαιωτικό κατάλογο κοινοποιήθηκε στην προσφεύγουσα την ταχυδρομικώς με απόδειξη παραλαβής 24.2.2011 (βλπ. Σχετική απόδειξη παραλαβής ΕΛΤΑ). Κατά της ως άνω πράξης η προσφεύγουσα άσκησε την κρινόμενη προσφυγή με την οποία προβάλλει ότι η ως άνω εγγραφή της στο βεβαιωτικό κατάλογο τελών κοινοχρήστων χώρων του Δήμου Ηρακλείου για το έτος 2009 είναι μη νόμιμη καθόσον αυτή, τόσο υπό το καθεστώς που λειτουργούσε ως δημόσια επιχείρηση όσο και μετά την έξοδό της από το δημόσιο τομέα, βάσει ρητών διατάξεων νόμου απολάμβανε και εξακολουθεί να απολαμβάνει ειδικών προνομίων και δεν υποχρεούται σε αποζημίωση για τη χρήση κοινοχρήστων χώρων (οδών, πλατειών κλπ) για την τοποθέτηση εναερίων και υπογείων εγκαταστάσεων διανομής ηλεκτρικής ενέργειας και επομένως απαλλάσσεται από τα ένδικα τέλη.

9. Επειδή, σύμφωνα με τα όσα εκτέθηκαν στην 6η σκέψη της παρούσας, η απαλλαγή της ΔΕΗ, (η οποία ιδρύθηκε με το Ν. 1468/1950 και το σε εκτέλεση αυτού εκδοθέν β.δ. της 28 Ιανουαρίου 1951, και λειτουργούσε ως δημόσια επιχείρηση κοινής ωφέλειας), από τα δημοτικά τέλη κοινοχρήστων χώρων για την τοποθέτηση σε οδούς, πλατείες, πεζοδρόμια κλπ., εναερίων ή υπογείων εγκαταστάσεων, τροφοδοτικών συρμάτων και δικτύων, για την κατασκευή υποσταθμών ή άλλων τεχνικών έργων και για τη συντήρηση αυτών, που προβλεπόταν από τη διάταξη της παρ. 9 του άρθρου 13 του β.δ. της 29.9/10.10.1958, εξακολουθεί να ισχύει και μετά τη μετατροπή της σε ανώνυμη εταιρεία, με το π.δ. 333/2000, σύμφωνα με τη ρητή διάταξη της παρ. 8 του άρθρου 9 του Ν.2941/2001. Επομένως η εταιρεία αυτή, για τη χρησιμοποίηση των κοινοχρήστων χώρων (πεζοδρομίων, πλατειών οδών κλπ) για την τοποθέτηση στύλων και υπέργειων υποσταθμών (ΚΑΦΑΟ), που αποτελούν αναπόσπαστο τμήμα του δικτύου διανομής ηλεκτρικής ενέργειας προς το κοινό, εξακολουθεί να μην υπόκειται στα προβλεπόμενα από την παρ.1 του άρθρου 13 του ίδιου β.δ. τέλη κοινοχρήστων χώρων. Κατά συνέπεια η προσβαλλόμενη απόφαση με την οποία αυτή ενεγράφη στο βεβαιωτικό κατάλογο τελών χρήσεως κοινοχρήστων χώρων για το έτος 2009 είναι μη νόμιμη και πρέπει να ακυρωθεί σύμφωνα με τον βασίμως προβαλλόμενο πρώτο λόγο της κρινόμενης προσφυγής (πρβλπ ΣτΕ 2958/2011, Δ.Εφ.Πειρ.1961/2013). Συναφώς ακυρωτέα είναι και η παρακολουθηματικού χαρακτήρα επιβολή προστίμου για αυθαίρετη χρήση κοινοχρήστων χώρων 10. Επειδή εξάλλου, ο Δήμος με το παραδεκτώς κατατεθέν υπόμνημά του,, υποστηρίζει ότι μετά τη μετατροπή της ΔΕΗ σε ανώνυμη εταιρεία, αυτή έπαυσε πλέον να έχει τα προνόμια, που έμμεσα απολάμβανε ως εξομοιούμενη με το Δημόσιο, υπό τη μορφή της δημόσιας επιχείρησης, και συνεπώς η απαλλαγή της από τα ανταποδοτικά δημοτικά τέλη, αποκλείεται και από τις διατάξεις των παρ.1 και 4 του άρθρου 82 του από 29.9/20.10/1958 β.δ., ενώ η απαλλαγή της από τα ανωτέρω τέλη λόγω του ότι αυτή υπεισήλθε στα δικαιώματα της μετατραπείσης ΔΕΗ, δεν δικαιολογείται ούτε από λόγους δημοσίου συμφέροντος, καθόσον αυτό θα συνιστούσε έντονη απόκλιση από την αρχή της ισότητας και καθολικότητας. Ο ισχυρισμός όμως αυτός πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος, καθόσον η απαλλαγή της προσφεύγουσας «ΔΕΗ ΑΕ» από τα ένδικα τέλη κοινοχρήστων χώρων δεν χωρεί δυνάμει της διατάξεως της παρ.1 του άρθρου 82 του προαναφερόμενου β.δ/τος, αλλά, όπως προεκτέθηκε, δυνάμει της διατάξεως της παρ. 9 του άρθρου 13 του ίδιου β.δ., και της προβλεπόμενης με την παρ.8 του άρθρου 9 του Ν.2941/2001 ρητής απαλλαγής της από αυτά, την διάταξη δε αυτή της παρ. 9 του άρθρου 13 του ως άνω β.δ. δεν ήθελε να καταργήσει η παρ. 4 του άρθρου 82 του εν λόγω β.δ. Συνεπώς δεν τίθεται ζήτημα διασταλτικής ερμηνείας ή αναλογικής εφαρμογής των διατάξεων που θεσπίζουν φορολογική απαλλαγή, όπως αβάσιμα προβάλλει ο καθού Δήμος. Η απαλλαγή άλλωστε της «ΔΕΗ ΑΕ» από τα ένδικα τέλη δικαιολογείται λόγω του σκοπού τον οποίο επιδιώκει, που είναι η εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος και ο οποίος δεν συναρτάται με συγκεκριμένη μορφή επιχείρησης. Επίσης απορριπτέος ως αβάσιμος είναι και ο ισχυρισμός του Δήμου ότι η πολιτική αυτή της «ΔΕΗ ΑΕ» έρχεται σε αντίθεση με το άρθρο 87 της Ιδρυτικής Συνθήκης της Ευρωπαϊκής Ένωσης, αφού με την απαλλαγή της από τα ένδικα τέλη νοθεύεται ο ανταγωνισμός. Και τούτο διότι, όπως προεκτέθηκε, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 12 και 14 του Ν.2773/1999 αλλά και του μεταγενέστερου Ν.4001/2011, η «ΔΕΗ ΑΕ» έχει την κυριότητα του δικτύου μεταφοράς και την αποκλειστικότητα της κυριότητας του δικτύου διανομής ηλεκτρικής ενέργειας καθόσον στους τομείς αυτούς δεν υπήρξε απελευθέρωση της ενέργειας στην Ελλάδα. Τέλος και ο ισχυρισμός του καθού ότι η «ΔΕΗ ΑΕ» ως ανώνυμη εταιρεία, χωρίς θεσμική δυνατότητα ισχυρισμού λόγων γενικότερου ή δημοσίου συμφέροντος εξακολουθεί να έχει ευνοϊκή μεταχείριση σε σχέση με τους λοιπούς έλληνες πολίτες ως προς τα τέλη, κατά παράβαση των διατάξεων του άρθρου 4 του Συντάγματος, πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος. Διότι η τοποθέτηση σε κοινόχρηστους χώρους των στύλων και υποσταθμών, που αποτελούν

αναπόσπαστο τμήμα του δικτύου διανομής της ηλεκτρικής ενέργειας, αποβλέπει στην ομαλή και ασφαλή μεταφορά και διανομή της ενέργειας στους καταναλωτές, και συνιστά λειτουργία δημοσίας ωφέλειας που δικαιολογεί τη συγκεκριμένη διαφοροποίηση της προσφεύγουσας σε σχέση με τους άλλους ιδιώτες.

11. Επειδή κατόπιν των ανωτέρω, πρέπει να γίνει δεκτή η προσφυγή, κατά τα βασίμως προβαλλόμενα, να ακυρωθεί η επί τη βάσει της με αριθμ. 129576/12.10.2010 απόφασης του Αντιδημάρχου Ηρακλείου, εγγραφή της προσφεύγουσας στο βεβαιωτικό κατάλογο των τελών χρήσεως κοινοχρήστων χώρων του Δήμου Ηρακλείου για το έτος 2009, ποσού 400.860,00 ευρώ καθώς και προστίμου για αυθαίρετη χρήση κοινοχρήστων χώρων ποσού 801.720,00 ευρώ. Τέλος το Δικαστήριο κρίνει ότι πρέπει να επιστραφεί στην προσφεύγουσα το καταβληθέν παράβολο ποσού 3.000 ευρώ, εκτιμώντας δε τις περιστάσεις κρίνει ότι πρέπει να απαλλαγεί ο Δήμος Ηρακλείου από τη δικαστική δαπάνη της προσφεύγουσας.

ΔΙΑ ΤΑΥΤΑ

Δέχεται την προσφυγή.

Ακυρώνει την βάση της με αριθμ. 129576/12.10.2010 απόφασης του Αντιδημάρχου Ηρακλείου, εγγραφή της προσφεύγουσας με αριθμ. 184/1.2.2011 στο βεβαιωτικό κατάλογο των τελών χρήσεως κοινοχρήστων χώρων του Δήμου Ηρακλείου για το έτος 2009, ποσού 400.860,00 ευρώ.

Ακυρώνει την βάση της με αριθμ. 129576/12.10.2010 απόφασης του Αντιδημάρχου Ηρακλείου, εγγραφή της προσφεύγουσας με αριθμ. 185/1.2.2011 στο βεβαιωτικό κατάλογο έτους 2009 για πρόστιμο αυθαίρετης χρήσης κοινοχρήστων χώρων ποσού 801.720,00 ευρώ.

Διατάσσει την επιστροφή του κατατεθέντος παραβόλου στην προσφεύγουσα.

Απαλλάσσει τον Δήμο Ηρακλείου από τη δικαστική δαπάνη της προσφεύγουσας.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στα Χανιά στις 18 Νοεμβρίου 2014 και δημοσιεύθηκε σε έκτακτη δημόσια συνεδρίαση στο ακροατήριο του Δικαστηρίου στις 20 Νοεμβρίου 2014.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ Η ΕΙΣΗΓΗΤΡΙΑ ΙΠΠΟΚΡΑΤΗΣ ΦΟΥΚΑΡΑΚΗΣ ΜΑΡΙΑ ΚΟΥΔΟΥΜΝΑΚΗ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ ΜΙΧΑΗΛ ΠΑΠΑΘΕΟΦΙΛΟΥ

Ν.Σ.