



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

Αριθμός γνωμοδοτήσεως : 200/2016
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

ΤΜΗΜΑ Α΄

Συνεδρίαση της 29/6/2016

Σύνθεση

Πρόεδρος : Ανδρέας Χαρλαύτης, Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.

Μέλη : Ανδρέας Ανδρουλιδάκης, Στυλιανή Χαριτάκη, Κωνσταντίνος Κηπουρός, Αγγελική Καστανά, Ελένη Πασαμιχάλη, Πέτρος Κωνσταντινόπουλος, Ευσταθία Τσαούση, Γεώργιος Βαμβακίδης, Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους.

Εισηγήτρια: Ελένη Πασαμιχάλη, Νομικός Σύμβουλος του Κράτους.

Αριθμός ερωτήματος : Το υπ' αριθμ. πρωτ. Δ.Κ.Π. 0001910 ΕΞ 2016/30-12-2015 έγγραφο του Υπουργείου Οικονομικών, Γενική Γραμματεία Δημόσιας Περιουσίας, Γεν. Δ/ση Δημόσιας Περιουσίας και Κοινοφελών Περιουσιών, Τμήμα Β'.

Ερώτημα : Ερωτάται αν: *α) Τα αυτοτελή κοινωφελή ιδρύματα και τα κεφάλαια αυτοτελούς διαχείρισης υποχρεούνται να καταθέτουν τα χρηματικά ποσά που προέρχονται από τις περιουσίες τους σε έναν ή και περισσότερους έντοκους λογαριασμούς όψεως, ταμειυτηρίου ή προθεσμιακούς, ενημερώνοντας άμεσα την αρμόδια αρχή για τα στοιχεία των λογαριασμών και αιτιολογώντας τον αριθμό τους και τον σκοπό της κατάθεσης, σε πιστωτικά ιδρύματα μόνο της ημεδαπής, τα οποία όμως πιστωτικά ιδρύματα τελούν υπό το βάρος των υποχρεώσεων των παραγράφων 2 και 4 του άρθρου 67 του ν.4182/2013, ή δύνανται να τα καταθέτουν και σε αντίστοιχα πιστωτικά ιδρύματα της αλλοδαπής, για τα οποία όμως δεν υφίστανται οι*

προαναφερόμενες υποχρεώσεις του εσωτερικού μας δικαίου και σε καταφατική περίπτωση με έγκριση της αρμόδιας αρχής ή με απλή γνωστοποίηση σε αυτή; β) Τα ανωτέρω, αυτοτελή κοινωφελή ιδρύματα και τα κεφάλαια αυτοτελούς διαχείρισης, δύνανται να επενδύουν τα χρηματικά ποσά που προέρχονται από τις περιουσίες τους, πέραν των ακινήτων και των τραπεζικών καταθέσεων και σε άλλες μορφές επενδύσεων, όπως ομόλογα ή έντοκα γραμμάτια ή άλλο τίτλο δανεισμού, που εκδίδει ή εγγυάται το Δημόσιο, σε μετοχές εταιρειών μεγάλης κεφαλαιοποίησης σε ομολογιακά δάνεια αναγνωρισμένων πιστωτικών ιδρυμάτων ή εισηγμένων στο Χρηματιστήριο Αθηνών εταιρειών μεγάλης κεφαλαιοποίησης, σε πολύτιμα μέταλλα (χρυσό, άργυρο, λευκόχρυσο, παλλάδιο), ή σε άλλες μορφές δανεισμού και διαχείρισης κεφαλαίων ή άλλα περιουσιακά στοιχεία, στην ημεδαπή ή στην αλλοδαπή και σε καταφατική περίπτωση με έγκριση της αρμόδιας αρχής ή με απλή γνωστοποίηση σε αυτή; και γ) Στη περίπτωση που στη συστατική πράξη ή στον Οργανισμό του κοινωφελούς ιδρύματος ή του κεφαλαίου αυτοτελούς διαχείρισης, προβλέπεται η επένδυση διαθεσίμων σε χρεώγραφα, μετοχές ή άλλες κινητές αξίες, δύναται αυτή να επιτρέπεται κατά παρέκκλιση των προαναφερομένων διατάξεων και σε καταφατική περίπτωση με έγκριση της αρμόδιας αρχής ή με απλή γνωστοποίηση σε αυτή;

Επί του ως άνω ερωτήματος το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Α΄ Τμήμα) γνωμοδότησε ως ακολούθως:

Ιστορικό

Από το έγγραφο του ερωτήματος και τα στοιχεία του φακέλου που το συνοδεύουν, προκύπτει το ακόλουθο ιστορικό:

1. Το ίδρυμα με την επωνυμία: «Μ.-Κ. Ίδρυμα Επιστημών Περιβάλλοντος» με το υπ' αριθμ 129/6-1-2014 έγγραφό του ενημέρωσε την Υπηρεσία ότι το Διοικητικό Συμβούλιο αυτού : α) κατά την συνεδρίασή του που έλαβε χώρα την 4-10-2014, αποφάσισε την επένδυση των διαθεσίμων του, (τα οποία ήταν κατατεθειμένα σε προθεσμιακές καταθέσεις και έληξαν), ως εξής: σε αγορά ομολόγου ΕΛΠΕ, λήξης 4-7-2019, τοκομεριδίου 5,25%, ονομαστικής αξίας 1.000.000 ευρώ, όπως επίσης και σε αγορά ομολόγου ΔΕΗ, λήξεως 5-1-2019, τοκομεριδίου 5,5%, ονομαστικής αξίας

1.000.000 ευρώ και β) κατά την συνεδρίαση της 8-11-2014, μεταξύ άλλων, αποφάσισε την τοποθέτηση σε ομόλογο της Motor oil, ποσού 1.000.000 ευρώ και την τοποθέτηση σε ομόλογο του TITANA, ποσού 1.000.000 ευρώ.

2. Έτερο ίδρυμα «Γ.Β.Κ.» ενημέρωσε την Υπηρεσία για την πρόθεσή του να προβεί σε άνοιγμα λογαριασμού στην Ελβετική Τράπεζα USB, προκειμένου να μεταφέρει σ' αυτή ποσό 4.200.000 ευρώ από τα ταμιακά διαθέσιμα του ιδρύματος.

3. Εξ ετέρου το ίδρυμα «Π και Α.Κ.», επικαλούμενο την παράγραφο 3 του άρθρου 9 του Οργανισμού του, όπως αυτός έχει τροποποιηθεί και ισχύει (το από 23/10/2006 Π.Δ. – ΦΕΚ Β' -1643), σύμφωνα με την οποία: «Από τα κάθε είδους έσοδα του ιδρύματος και μετά την αφαίρεση όλων των εξόδων, παρακρατείται ποσοστό 30% τουλάχιστον που επενδύεται σε χρεώγραφα, ακίνητα ή οποιοδήποτε άλλο περιουσιακό στοιχείο που κατά την κρίση του Διοικητικού Συμβουλίου θα επαυξήσει την περιουσία του ιδρύματος προς εξυπηρέτηση των σκοπών του, το υπόλοιπο δε των εσόδων διατίθεται για ικανοποίηση των σκοπών του», έστειλε στην Υπηρεσία για έγκριση προϋπολογισμό έτους 2015, στον οποίο προβλέπεται η αγορά σε χρεώγραφα μετοχών TITAN ΑΕ, ποσού 200.000 ευρώ.

4. Η Αποκεντρωμένη Διοίκηση Μακεδονίας – Θράκης με το υπ' αριθμ. οικ. 35724/11-5-2015 έγγραφό της ζήτησε διευκρινίσεις, σχετικά με την τοποθέτηση του κεφαλαίου των κοινωφελών περιουσιών.

Ενόψει του προαναφερόμενου ιστορικού, η ερωτώσα Υπηρεσία υπέβαλε το υπό κρίση ερώτημα, στο κείμενο του οποίου, πέραν των τεθέντων ζητημάτων, συμπεριέλαβε και τις κρίσιμες διατάξεις.

Νομοθετικό πλαίσιο

5. Στο άρθρο 109 παρ. 1 και 2 του Συντάγματος ορίζεται: «1. Δεν επιτρέπεται η μεταβολή του περιεχομένου ή των όρων διαθήκης, κωδικέλλου ή δωρεάς, ως προς τις διατάξεις τους υπέρ του Δημοσίου ή υπέρ κοινωφελούς σκοπού. 2. Κατ' εξαίρεση επιτρέπεται η επωφελέστερη αξιοποίηση ή διάθεση, για τον ίδιο ή άλλο κοινωφελή σκοπό, εκείνου που καταλείφθηκε ή δωρήθηκε, στην περιοχή που καθόρισε ο δωρητής ή ο διαθέτης ή στην ευρύτερή της περιφέρεια, όταν βεβαιωθεί με δικαστική απόφαση ότι η θέληση του διαθέτη ή του δωρητή δεν μπορεί να πραγματοποιηθεί, για οποιονδήποτε λόγο, καθόλου ή κατά το μεγαλύτερο μέρος του περιεχομένου της, καθώς και αν μπορεί να ικανοποιηθεί πληρέστερα με τη μεταβολή της εκμετάλλευσης, όπως νόμος ορίζει.»

6. Στα άρθρα 1 παρ.1, 2, 7, 8, 10 παρ.1 και 2, 50 παρ.1 και 2, 51 παρ.1, 52 παρ. 1, 53 παρ.1, 58 παρ.1 και 2, 59 παρ.1 και 4, 60 παρ.1 και 3, 67, 68 και 71 παρ. 2 του ν.4182/2013 (Α.185) «Κώδικας κοινωφελών περιουσιών, σχολαζουσών κληρονομιών και λοιπές διατάξεις», τα οποία άρθρα έχουν κατηγοριοποιηθεί σε κεφάλαια, ανάλογα με το αντικείμενό τους, ορίζονται:

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Α΄ – ΓΕΝΙΚΕΣ ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ

Άρθρο 1: Ορισμοί.

«Για την εφαρμογή των διατάξεων του παρόντος κώδικα, νοούνται ως: «1. Κοινωφελής περιουσία»: το σύνολο των περιουσιακών στοιχείων που διατίθενται με κληρονομία, κληροδοσία ή δωρεά, υπέρ του Δημοσίου ή νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου ή για κοινωφελή σκοπό. Ως «κοινωφελής περιουσία» νοείται επίσης και το νομικό πρόσωπο που τα διαχειρίζεται και εκπροσωπεί, εφόσον υπάρχει. Οι όροι «κοινωφελής περιουσία», «περιουσία» και «εθνικό κληροδότημα» ταυτίζονται. 2. «Συστατική πράξη»: η διαθήκη ή η πράξη δωρεάς, με την οποία καταλείπεται νόμιμα περιουσία κατά την έννοια του προηγούμενου εδαφίου. 3. «Κοινωφελής σκοπός»: κάθε εθνικός, θρησκευτικός, φιλανθρωπικός, εκπαιδευτικός, πολιτιστικός και γενικά επωφελής για την κοινωνία, εν όλω ή εν μέρει, σκοπός. 4. «Αρμόδια αρχή»: είναι ο Υπουργός Οικονομικών και ο Γενικός Γραμματέας της οικείας Αποκεντρωμένης Διοίκησης, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 2, οι οποίοι ασκούν τις σχετικές αρμοδιότητες δια των οικείων Διευθύνσεων. 5. «Συμβούλιο»: το συλλογικό όργανο με την ονομασία Συμβούλιο Κοινωφελών Περιουσιών που γνωμοδοτεί προς την αρμόδια αρχή, συγκροτείται κατά τα άρθρα 6 και 8 και έχει τις αρμοδιότητες του άρθρου 7».

Άρθρο 2: Υποχρεώσεις Δημοσίου – Αρμοδιότητες. «1. Το Δημόσιο έχει την υποχρέωση να διασφαλίζει την πιστή και επακριβή εκτέλεση της βούλησης των διαθετών και δωρητών. 2. Οι διατάξεις του παρόντος κώδικα εφαρμόζονται συμπληρωματικά, εφόσον τα σχετικά θέματα δεν ρυθμίζονται καθόλου ή ρυθμίζονται ελλιπώς στη συστατική πράξη. Οι κανόνες δημόσιας τάξης του κώδικα υπερισχύουν σε κάθε περίπτωση. 3. Αρμοδιότητα του Γενικού Γραμματέα Αποκεντρωμένης Διοίκησης, υφίσταται, με την επιφύλαξη της παραγράφου 4 και τυχόν ειδικών διατάξεων, στις ακόλουθες περιπτώσεις: α) Όταν ο σκοπός της περιουσίας εκπληρώνεται κατά κύριο λόγο μέσα στα όρια μιας Αποκεντρωμένης Διοίκησης ..., β) ..., γ) ..., δ) 4. Στις υπόλοιπες περιπτώσεις αρμόδιος είναι ο Υπουργός Οικονομικών. Αρμοδιότητα του Υπουργού Οικονομικών υφίσταται επίσης, κατ' εξαίρεση: α) ..., β) ...».

Άρθρο 7: Αρμοδιότητες του Κεντρικού Συμβουλίου.

Το Κ.Σ.Κ. Περιουσιών γνωμοδοτεί: «α) Για την αποδοχή ή αποποίηση περιουσιών προς το Δημόσιο αξίας μεγαλύτερης των εκατό χιλιάδων (100.000) ευρώ. β) Για την εκποίηση ή αξιοποίηση ακινήτων αξίας μεγαλύτερης των πεντακοσίων χιλιάδων (500.000) ευρώ. γ) Για κάθε θέμα για το οποίο του παρέχεται σχετική αρμοδιότητα από ειδικές διατάξεις του παρόντος κώδικα ή άλλου νόμου ή που παραπέμπεται σε αυτό από τον Υπουργό Οικονομικών. δ) Για την επίλυση θεμάτων γενικότερης σημασίας τα οποία παραπέμπονται σε αυτό από τα Συμβούλια Κοινοφελών Περιουσιών των Αποκεντρωμένων Διοικήσεων, προκειμένου να υπάρξει ενιαία αντιμετώπιση των θεμάτων αυτών».

Άρθρο 8: Συμβούλιο Κοινοφελών Περιουσιών Αποκεντρωμένης Διοίκησης.

«1. Σε κάθε Αποκεντρωμένη Διοίκηση συνιστάται Συμβούλιο Κοινοφελών Περιουσιών Αποκεντρωμένης Διοίκησης (Σ.Κ.Π.Α. Διοίκησης) το οποίο αποτελείται από τα εξής μέλη.....».

Άρθρο 10: Ερμηνεία συστατικών πράξεων – Μεταβολή σκοπού.

«1. Περιουσίες που καταλείπονται υπέρ κοινοφελών σκοπών αξιοποιούνται κατά τον τρόπο που όρισε ο διαθέτης ή δωρητής. Απαγορεύεται η μεταβολή τόσο των παραπάνω κοινοφελών σκοπών όσο και του τρόπου και των όρων διαχείρισης της περιουσίας, καθώς και των ορισμών για τον τρόπο διοίκησής της. 2. Αν υπάρχει αμφιβολία περί του περιεχομένου της βούλησης του διαθέτη ή δωρητή ή αμφισβήτηση επ' αυτού, αυτή επιλύεται από το αρμόδιο κατ' άρθρο 825 Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας δικαστήριο.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Ζ' – ΚΟΙΝΩΦΕΛΗ ΙΔΡΥΜΑΤΑ

Άρθρο 50: Σύσταση κοινοφελούς ιδρύματος.

«1. Περιουσία, η οποία διατίθεται σύμφωνα με όσα ορίζονται στην παράγραφο 1 του άρθρου 1 του παρόντος αποτελεί ίδρυμα που διοικείται σύμφωνα με όσα προβλέπονται στη συστατική πράξη, όταν η εκτέλεση του κοινοφελούς σκοπού ανατίθεται σε φυσικά πρόσωπα ή σε νομικά πρόσωπα που συνιστώνται με αυτήν. Ομοίως αποτελεί αυτοτελές ίδρυμα η διάθεση περιουσίας σε υφιστάμενα νομικά πρόσωπα για κοινοφελείς σκοπούς, όταν ορίζεται ιδιαίτερος τρόπος διοίκησής της. 2. Περιουσία, η οποία καταλείπεται σε υφιστάμενα ιδρύματα, σωματεία, οργανισμούς τοπικής αυτοδιοίκησης και λοιπά νομικά πρόσωπα, με επιδιωκόμενο σκοπό που προσδιορίζεται επαρκώς και είναι διαφορετικός από αυτόν που επιδιώκει το υφιστάμενο νομικό πρόσωπο, χωρίς να καθορίζεται ιδιαίτερος τρόπος διοίκησης,

αποτελεί ομάδα περιουσίας διακεκριμένη από την περιουσία του νομικού προσώπου ως κεφάλαιο αυτοτελούς διαχείρισης».

Άρθρο 51: Έγκριση σύστασης κοινωφελούς ιδρύματος – Διάλυση.

«1. Για τη σύσταση κοινωφελούς ιδρύματος ως ιδιαίτερου νομικού προσώπου εκδίδεται προεδρικό διάταγμα, με πρόταση του Υπουργού Οικονομικών και του αρμόδιου ως εκ του σκοπού Υπουργού. Με το διάταγμα εγκρίνεται ο οργανισμός του ιδρύματος, ο οποίος συντάσσεται από τον εκτελεστή ή τους διοικητές του ιδρύματος σύμφωνα με όσα ορίζονται στη συστατική πράξη ή από την αρμόδια αρχή σε περίπτωση που αυτοί αμελούν ... ».

Άρθρο 52: Οργανισμός του ιδρύματος.

«1. Με τον οργανισμό του ιδρύματος ορίζονται η μορφή, η επωνυμία, η διοίκηση και εκπροσώπησή του, η περιουσία, η οικονομική του διαχείριση, τα μέσα και ο τρόπος εκτέλεσης του σκοπού και συμπληρώνοντας τυχόν ελλείψεις των όρων της συστατικής πράξης...».

Άρθρο 53: Εποπτεία.

«1. Περιουσίες του άρθρου 50 εκκαθαρίζονται κατά τα οριζόμενα στα άρθρα 41 και 42 του παρόντος και υπάγονται στην εποπτεία της αρμόδιας αρχής. Με τον οργανισμό μπορεί να καθορίζεται το εύρος της εποπτείας της αρμόδιας αρχής, λαμβάνεται δε υπόψη η προέλευση της περιουσίας».

Άρθρο 58: Διαχειριστικές πράξεις.

«1. Για την εκποίηση κινητών και ακινήτων και για την εκμίσθωση ακινήτων των ιδρυμάτων εφαρμόζονται ανάλογα οι διατάξεις των παραγράφων 1, 2, 3 και 4 του άρθρου 42 του παρόντος Κώδικα. 2. Με απόφαση της αρμόδιας αρχής εγκρίνεται απόκτηση ακίνητης περιουσίας από τα ιδρύματα, είτε με αγορά κατόπιν διαπραγματεύσεως είτε με άλλο τρόπο που προβλέπεται από το νόμο, όπως ιδίως συμμετοχή σε πλειστηριασμό, ανταλλαγή, αντιπαροχή, δικαστική ή εκούσια διανομή. Για την έκδοση της απόφασης απαιτείται να αποδεικνύεται ότι προηγήθηκε έρευνα αγοράς και αξιολόγηση της καταλληλότητας του προς απόκτηση ακινήτου για το σκοπό που προορίζεται».

Άρθρο 59: Προϋπολογισμοί ιδρυμάτων.

1. Τα ιδρύματα υποβάλλουν κάθε έτος στην αρμόδια αρχή προϋπολογισμό, απολογισμό και ισολογισμό. Συντάσσουν επίσης ανά διετία σχέδια διαχείρισης και αξιοποίησης της περιουσίας. ... 4. Οι προϋπολογισμοί και απολογισμοί εγκρίνονται με πράξη της αρμόδιας αρχής...».

Άρθρο 60: Πιστώσεις και δαπάνες.

«1. Δεν επιτρέπεται καμία μεταβολή, ούτε μεταφορά πιστώσεων, από κεφάλαιο σε κεφάλαιο ή από άρθρο σε άρθρο του προϋπολογισμού ιδρύματος, χωρίς προηγούμενη έγκριση της αρμόδιας αρχής... 3. Κάθε δαπάνη, που ενεργείται κατά παράβαση των διατάξεων του παρόντος Κώδικα και των κανονιστικών πράξεων που εκδίδονται κατ' εξουσιοδότησή του ή της συστατικής πράξης ή του οργανισμού ή χωρίς την έγκριση του προϋπολογισμού ή με υπέρβαση των πιστώσεων που αναγράφονται σε αυτόν, βαρύνει αλληλεγγύως και εις ολόκληρον τους διοικητές ή διαχειριστές, που έδωσαν εντολή για τη δαπάνη και καταλογίζεται με πράξη της αρμόδιας αρχής, μετά από έλεγχο από Οικονομικό Επιθεωρητή ή ελεγκτικό γραφείο του άρθρου 21 και γνώμη του Συμβουλίου. Ο καταλογισμός μπορεί να επεκτείνεται και στους υπαλλήλους - διαχειριστές του ιδρύματος, εφόσον αυτοί είναι υπαίτιοι ή συνέργησαν στη μη νόμιμη δαπάνη. Κατά τα λοιπά εφαρμόζονται αναλόγως οι διατάξεις των παραγράφων 4 και 5 του άρθρου 31».

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Ι΄ – ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΙΣ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΤΩΝ ΚΑΙ ΤΡΑΠΕΖΩΝ

Άρθρο 67: Διαχείριση καταθέσεων.

«1. Κληρονόμοι, κληροδόχοι, εκτελεστές διαθηκών, διαχειριστές, εκκαθαριστές και διοικητές ιδρυμάτων και κηδεμόνες σχολαζουσών κληρονομιών καταθέτουν σε έναν ή και περισσότερους έντοκους λογαριασμούς όψεως, ταμειυτηρίου ή προθεσμιακούς χρηματικά ποσά που προέρχονται από περιουσίες του παρόντος Κώδικα και ενημερώνουν άμεσα την αρμόδια αρχή για τα στοιχεία των λογαριασμών, με αιτιολόγηση του αριθμού τους και του σκοπού της κατάθεσης. 2. Πιστωτικά ιδρύματα, στα οποία υπάρχουν τίτλοι υπέρ κοινωφελών σκοπών, υποχρεούνται, χωρίς ειδική εντολή, να εισπράττουν κατά τη λήξη τα μερίσματα ή άλλα ωφελήματα αυτών και να τα καταθέτουν στον οικείο λογαριασμό. Από την ημερομηνία λήξης τα ποσά των μερισμάτων και άλλων ωφελημάτων καθίστανται αυτοδικαίως έντοκα. 3. Όταν συνιστάται επικαρπία ή καταπίστευμα επί κινητών αξιών ή μετρητών, η κυριότητα των οποίων καταλείπεται στο Δημόσιο ή σε κοινωφελές ίδρυμα ή υπέρ κοινωφελούς σκοπού, ο επικαρπωτής ή βεβαρημένος με το καταπίστευμα τα καταθέτει σε πιστωτικό ίδρυμα ή στο Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων αν δεν ορίζεται διαφορετικά στη διαθήκη. Κατ' εξαίρεση, με απόφαση της αρμόδιας αρχής που εκδίδεται μετά από γνώμη του Συμβουλίου, μπορεί να επιτραπεί η εκ μέρους του διαχείριση των παραπάνω στοιχείων, ύστερα από την παροχή ασφάλειας. 4. Η μεταφορά ή μετατροπή των καταθέσεων των προηγούμενων παραγράφων γίνεται με

εντολή του δικαιούχου και ενημέρωση της αρμόδιας αρχής, αλλιώς το πιστωτικό ίδρυμα υπέχει ευθύνη για τη ζημιά που τυχόν προκαλείται».

Άρθρο 68: Πληροφορίες.

«Οι αρμόδιες αρχές, οι εκκαθαριστές και διοικητές περιουσιών, οι εκτελεστές διαθηκών και οι κηδεμόνες σχολαζουσών κληρονομιών δικαιούνται να ζητούν από νομικά ή φυσικά πρόσωπα που μπορεί να κατέχουν στοιχεία περιουσίας (όπως ιδίως πιστωτικά ιδρύματα, ασφαλιστικές εταιρείες, Κεντρικό Αποθετήριο αξιών) πληροφορίες για τα στοιχεία αυτά και να ενεργούν έλεγχο για την εξακρίβωση των περιουσιών αυτών. Οι ζητούμενες πληροφορίες παρέχονται χωρίς την καταβολή οποιασδήποτε αμοιβής ή τέλους».

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΙΒ' – ΠΕΙΘΑΡΧΙΚΕΣ ΚΑΙ ΠΟΙΝΙΚΕΣ ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ

Άρθρο 71: Πειθαρχικές παραβάσεις και διοικητικές κυρώσεις

«... 2. Πρόστιμο μέχρι δέκα χιλιάδες (10.000) ευρώ επιβάλλεται: α) Σε εκτελεστές διαθηκών, διαχειριστές, κηδεμόνες σχολαζουσών κληρονομιών, διοικητές ιδρυμάτων ή περιουσιών, που διέπονται από τον παρόντα νόμο, οι οποίοι δεν παρέχουν τα προβλεπόμενα από αυτόν στοιχεία της διαχείρισής τους ή δεν υποβάλλουν τον προϋπολογισμό και απολογισμό μέσα στις νόμιμες προθεσμίες ή αρνούνται να υποβληθούν σε έλεγχο ή εξέταση που διατάσσεται από την αρμόδια αρχή ή δεν υποβάλλουν σχετική έκθεση ή δεν παρέχουν πληροφορίες για την οικονομική κατάσταση των κοινωφελών ιδρυμάτων και περιουσιών ή δεν τηρούν τα απαραίτητα βιβλία ή δεν συμμορφώνονται με τις διατάξεις του κώδικα και των συστατικών πράξεων ...».

7. Στα άρθρα 33, 35 (ΚΕΦΑΛΑΙΟ Ε') και 42 παρ. 2,3,5,6 και 7 (ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΣΤ') του ίδιου ως άνω ν.4182/2013, τα οποία αναφέρονται στο κείμενο του ερωτήματος και αφορούν περιπτώσεις κοινωφελών περιουσιών, στις οποίες ρυθμίζεται το θέμα της τοποθέτησης ή επένδυσης των χρηματικών τους διαθεσίμων, ορίζονται τα κάτωθι:

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Ε' – ΠΕΡΙΟΥΣΙΕΣ ΥΠΕΡ ΤΟΥ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΓΙΑ ΕΚΤΕΛΕΣΗ ΟΡΙΣΜΕΝΟΥ ΣΚΟΠΟΥ

Άρθρο 33:

«1. Περιουσίες υπέρ του Δημοσίου προς εκτέλεση ορισμένου γενικού ή ειδικού σκοπού ή έργου υπάγονται μετά την εκκαθάρισή τους στην άμεση διαχείριση του Υπουργείου Οικονομικών, στις παρακάτω περιπτώσεις: α) ..., β) ..., γ) ...».

Άρθρο 35: Τοποθέτηση κεφαλαίων.

«1. Η ταμειακή διαχείριση των κεφαλαίων από την εκκαθάριση των περιουσιών του προηγούμενου άρθρου ενεργείται από πιστωτικά ιδρύματα και το Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων. Τα κεφάλαια και τα πλεονάσματα της διαχείρισής τους τοποθετούνται ή επενδύονται αν δεν ορίζεται διαφορετικά στη συστατική πράξη, με απόφαση του Υπουργού Οικονομικών ύστερα από γνώμη του Συμβουλίου, με τους παρακάτω τρόπους: **α)** Σε έντοκη κατάθεση προθεσμίας ή ταμειυτηρίου. **β)** Σε ακίνητα, **γ)** Σε ομόλογα ή έντοκα γραμμάτια ή άλλο τίτλο δανεισμού, που εκδίδει ή εγγυάται το Δημόσιο. **δ)** Σε μετοχές εταιρειών μεγάλης κεφαλαιοποίησης. **ε)** Σε ομολογιακά δάνεια αναγνωρισμένων πιστωτικών ιδρυμάτων ή εισηγμένων στο Χρηματιστήριο Αθηνών εταιρειών μεγάλης κεφαλαιοποίησης. **στ)** Σε πολύτιμα μέταλλα (χρυσό, άργυρο, λευκόχρυσο, παλλάδιο), φυλασσόμενα σε θυρίδες πιστωτικών ιδρυμάτων της ημεδαπής, του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων ή στην Τράπεζα της Ελλάδος. **ζ)** Σε άλλες μορφές δανεισμού και διαχείρισης κεφαλαίων ή άλλα περιουσιακά στοιχεία, αν η τοποθέτηση ή η επένδυσή τους σε αυτά κρίνεται ως πλέον προσοδοφόρα και ασφαλής και δεν κωλύεται η εκτέλεση του κοινωφελούς σκοπού ή έργου, που ορίζεται στη συστατική πράξη. Κατ' εξαίρεση και με την ίδια διαδικασία επιτρέπεται η επένδυση σε χρεώγραφα του εξωτερικού του προϊόντος των κληρουμένων στο άρτιο χρεωγράφων, ως και η επένδυση κεφαλαίων και πλεονασμάτων από τη διαχείριση των κεφαλαίων, που βρίσκονται στο εξωτερικό, σε άλλα περιουσιακά στοιχεία στο εξωτερικό, εφόσον κρίνεται συμφέρουσα η αξιοποίηση κατά τον τρόπο αυτόν».

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΣΤ' – ΠΕΡΙΟΥΣΙΕΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΕΚΠΛΗΡΩΣΗ ΚΟΙΝΩΦΕΛΩΝ ΣΚΟΠΩΝ ΠΟΥ ΕΚΤΕΛΟΥΝΤΑΙ ΑΠΟ ΠΡΟΣΩΠΑ ΑΛΛΑ ΕΚΤΟΣ ΤΟΥ ΔΗΜΟΣΙΟΥ

Άρθρο 42: Διαχειριστικές πράξεις του εκτελεστή.

«2. Η εκποίηση ακινήτων της περιουσίας που κρίνεται αναγκαία για την εκκαθάριση ή την επίτευξη του σκοπού αυτής εγκρίνεται με απόφαση της αρμόδιας αρχής. Κατά τα λοιπά, για την εκποίηση και εκμίσθωση εφαρμόζονται ανάλογα οι διατάξεις του άρθρου 24. 3. Οι διατάξεις της παραγράφου 10 του άρθρου 24 εφαρμόζονται ανάλογα και στις μισθώσεις του άρθρου αυτού. 5. Όλες οι εισπράξεις από την εκκαθάριση της κληρονομιάς κατατίθενται από τον εκτελεστή της διαθήκης σε έντοκη κατάθεση, ανάλογα με τις ανάγκες της εκκαθάρισης και το είδος κατάθεσης που εξυπηρετεί την περιουσία, σε πιστωτικό ίδρυμα ή το Ταμείο

Παρακαταθηκών και Δανείων, αν δεν ορίζεται διαφορετικά στη διαθήκη. 6. Το προϊόν της ρευστοποίησης περιουσιών, τα κεφάλαια των οποίων προορίζονται για την τέλεση κοινωφελών σκοπών, κατατίθεται κατά τα οριζόμενα στην προηγούμενη παράγραφο μέχρι να καταστεί εφικτή η εκτέλεση του σκοπού, αν δεν ορίζεται διαφορετικά στη διαθήκη. 7. Με απόφαση της αρμόδιας αρχής μετά από πρόταση του εκτελεστή διαθήκης επιτρέπεται η επένδυση περιουσίας σε άλλα περιουσιακά στοιχεία κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 35, αν δεν ορίζεται διαφορετικά στη διαθήκη ...».

Ερμηνεία και εφαρμογή των διατάξεων.

Από τις προπαρατιθέμενες διατάξεις, ερμηνευόμενες αυτοτελώς και σε συνδυασμό, προκύπτουν τα ακόλουθα:

8. Κατά την ρητή συνταγματική επιταγή του άρθρου 109, παράγραφος 1 του Συντάγματος, σε συνδυασμό με τις διατάξεις του άρθρου 2, παράγραφος 1 και 2 του ν.4182/2013 (Α' 185), το Δημόσιο, σε περίπτωση που με κληρονομιά, η κληροδοσία, ή δωρεά διατίθενται περιουσιακά στοιχεία υπέρ αυτού, (ή υπέρ κοινωφελών εν γένει σκοπών που εκτελούνται είτε από το ίδιο, είτε από άλλα πρόσωπα), έχει υποχρέωση να φροντίζει για την πιστή και ακριβή εκτέλεση της βούλησης του διαθέτη ή δωρητή και να ασκεί εποπτεία και έλεγχο επί της διαχείρισης αυτής, κατά τα προβλεπόμενα, κατ' αρχήν, στην οικεία πράξη, (διαθήκη, ή δωρεά, ή συστατική πράξη) και επικουρικά, για τα μη ρυθμιζόμενα από αυτήν θέματα, να ανατρέχει στις διατάξεις του νόμου, που ισχύουν κάθε φορά για τα κοινωφελή ιδρύματα, εκτός από τις δημοσίας τάξεως διατάξεις του νόμου, οι οποίες, σε κάθε περίπτωση, υπερισχύουν των αντίθετων διατάξεων της διαθήκης ή δωρεάς (ολ.ΑΠ. 8/1994, 91/1980, ΕΣ. 1553, 1189/2002, ΕΣ (ολ.) 846/2000, ΝΣΚ (ολ.) 250/2005, ΝΣΚ 358/2014, 289/2013, 29/2010, 549/2008).

Η συνταγματική αυτή προστασία και κατοχύρωση της βούλησης του διαθέτη ή δωρητή εκτείνεται όχι μόνο στον καθοριζόμενο με τη διαθήκη ή δωρεά σκοπό, αλλά και στον τρόπο τόσο της διοίκησης και διαχείρισης της καταληφθείσας περιουσίας, όσο και της εκλογής των διοικητών και διαχειριστών αυτής, δεδομένου ότι οι όροι αυτοί, (μαζί με τον σκοπό), αποτελούν ουσιώδες μέρος του περιεχομένου των όρων της διαθήκης ή δωρεάς (βλ. ΣτΕ 273/2007, 5796/1996, ΝΣΚ 289/2013).

Στα πλαίσια αυτά και με δεδομένη την αυξημένη προστασία από το νόμο της κληρονομιάς υπέρ κοινωφελούς σκοπού και της βούλησης του διαθέτη για την εκπλήρωση του σκοπού αυτού, το κράτος ασκεί δια του Υπουργού Οικονομικών την εποπτεία και τον έλεγχο επί της εκκαθάρισης και διαχείρισης των καταλειπόμενων

περιουσιών, οι δε (υπέρ κοινωφελών σκοπών) εκκαθαριστές υποχρεούνται να διαχειρίζονται την κοινωφελή περιουσία κατά τους ορισμούς της διαθήκης ή δωρεάς και σύμφωνα με τις επικουρικές ισχύουσες διατάξεις του ν.4182/2013, υπό την επιφύλαξη των δημοσίας τάξεως διατάξεων. Η ανωτέρω εποπτεία ασκείται ακόμη και αν οι διαθέτες ή δωρητές με τις συστατικές πράξεις των ιδρυμάτων, απαγορεύουν την υπό του Κράτους άσκηση ελέγχου στη διαχείριση και διοίκηση αυτών (ΑΠ. 1542/1998, ΕΕΝ 2000, 203, ΝΣΚ 540/2008). Μάλιστα οι διατάξεις της διαθήκης ή δωρεάς που τυχόν ορίζουν ότι οι εκτελεστές θα ενεργούν χωρίς περιορισμούς, είναι αντίθετες με κανόνες δημοσίας τάξεως, αφού αποκλείουν την άσκηση κρατικής εποπτείας (βλ. ΑΠ 574/1981). Σημειώνεται ότι η ανωτέρω εποπτεία, (και έλεγχος επ' αυτών), περιορίζεται στην τήρηση των διατάξεων του νόμου και της συστατικής πράξης και δεν δύναται να είναι ουσιαστικός (βλ. ΑΠ 91/1980), η κυριότερη δε έκφραση αυτής είναι ο έλεγχος και η έγκριση του προϋπολογισμού, ισολογισμού και απολογισμού των ιδρυμάτων (άρθρ. 59 του ν.4182/2013).

Εξ ετέρου, όσοι εκ των διαχειριστών, εκτελεστών διαθηκών, διοικητών ιδρυμάτων ή περιουσιών δεν συμμορφώνονται εν γένει με τις διατάξεις του νόμου και των συστατικών πράξεων, υπόκεινται σε πειθαρχικές παραβάσεις και διοικητικές κυρώσεις του άρθρου 71 του ν.4182/2013.

9. Ο νόμος δεν προσδιορίζει επακριβώς στις διάφορες μορφές των υπέρ κοινωφελών σκοπών καταλειπομένων περιουσιών του ν.4182/2013 λεπτομερή και ακριβή τρόπο διαχείρισης των χρηματικών διαθέσιμων αυτών και της επωφελούς τοποθέτησής των. Περιορίζεται, κατ' αρχήν, στην γενική διάταξη του άρθρου 67 του ν.4182/2013 που αφορά στην διαχείριση των καταθέσεων και περαιτέρω σε ορισμένες εξ αυτών, (των κοινωφελών εν γένει περιουσιών), ρυθμίζει περισσότερα θέματα σε άλλες όχι. Σε όλες όμως τις περιπτώσεις υπεισέρχεται σε ειδικότερη ρύθμιση, εφόσον κατά την ρητή διατύπωση της εκάστοτε διάταξης «δεν ορίζεται διαφορετικά στη συστατική πράξη».

Συγκεκριμένα, σύμφωνα με την, ισχύουσα σε όλες τις περιπτώσεις των υπέρ κοινωφελών σκοπών καταλειπομένων περιουσιών, γενική διάταξη του άνω άρθρου 67 του ν.4182/2013, οι κληρονόμοι, κληροδόχοι, εκτελεστές διαθηκών, διαχειριστές, εκκαθαριστές, διοικητές ιδρυμάτων και κηδεμόνες σχολαζουσών κληρονομιών υποχρεούνται να καταθέτουν σε έναν ή περισσότερους έντοκους λογαριασμούς όψεως, ταμιευτηρίου ή προθεσμιακούς χρηματικά ποσά που προέρχονται από τις ανωτέρω περιουσίες και να ενημερώνουν άμεσα την αρμόδια αρχή για τα στοιχεία

Διαχρ. 40
ντα: Τρέκ
(3) λ. 18/15
G M

των λογαριασμών, με αιτιολόγηση του αριθμού τους και του σκοπού της κατάθεσης (παράγραφος 1). Με την διάταξη αυτή ο νομοθέτης σαφώς απέβλεψε στην, κατά την συνήθη επιμέλεια, χρήση, προστασία και επαύξηση των χρηματικών διαθεσίμων των κοινωφελών εν γένει περιουσιών, για την κατά το δυνατόν καλλίτερη εξυπηρέτηση του σκοπού τους (ΑΠ. 1007/2006). Από την άλλη πλευρά τα πιστωτικά ιδρύματα, στα οποία υπάρχουν ήπιοι υπέρ κοινωφελών σκοπών, υποχρεούνται χωρίς καν να προηγηθεί ειδική εντολή του εκάστοτε διαχειριστή αυτών, να εισπράττουν τα μερίσματα ή άλλα ωφελήματα κατά τη λήξη αυτών και να τα καταθέτουν στον αντίστοιχο λογαριασμό. Τα ποσά δε των μερισμάτων και άλλων ωφελημάτων στην περίπτωση αυτή, κατά την ρητή διατύπωση της διάταξης, καθίστανται αυτοδικαίως έντοκα (παράγραφος 2).

Περαιτέρω υποχρέωση προς κατάθεση σε πιστωτικό ίδρυμα έχει και ο επικαρπωτής ή ο βεβαρημένος με καταπίστευμα επί κινητών ή μετρητών, η κυριότητα των οποίων καταλείπεται στο Δημόσιο, ή σε κοινωφελές ίδρυμα, ή υπέρ κοινωφελούς σκοπού (παράγραφος 3). Σε όλες δε ανεξαιρέτως τις παραπάνω περιπτώσεις η μεταφορά, ή μετατροπή των καταθέσεων γίνεται με εντολή του δικαιούχου και ενημέρωση της αρμόδιας αρχής, διαφορετικά το πιστωτικό ίδρυμα υπέχει ευθύνη για τυχόν προκαλούμενη ζημιά (παράγραφος 4). Εξ ετέρου σε περίπτωση που ο διαχειριστής προκαλέσει ζημία, λόγω παράβασης των παραπάνω υποχρεώσεών του, ευθύνεται για κάθε βαθμό πταίσματος, δηλαδή και για ελαφρά αμέλεια, κατ' άρθρο 60 ν.4182/2013 (ΕΣ 2971/2013).

Εκτός των παραπάνω, για τα κοινωφελή ιδρύματα προβλέπονται ως διαχειριστικές πράξεις η εκποίηση κινητών και ακινήτων, ως και η εκμίσθωση των ακινήτων αυτών με την διαδικασία που ορίζει ο νόμος στο άρθρο 58 παρ. 1. Για την αγορά ακίνητης περιουσίας από τα ιδρύματα απαιτείται να προηγηθεί απόφαση της αρμόδιας Αρχής και τελείται αυτή είτε κατόπιν διαπραγμάτευσης, είτε με συμμετοχή σε πλειστηριασμό, είτε με ανταλλαγή, αντιπαροχή και διανομή εκούσια ή δικαστική (άρθρ. 58 παρ. 2). Σε όλες τις προαναφερόμενες πράξεις διαχείρισης της εν λόγω διάταξης, η εφαρμογή ή μη του νόμου δεν εξαρτάται από τους ορισμούς του διαθέτη ή δωρητή.

10. Όσον αφορά στις λοιπές μορφές επωφελούς τοποθέτησης και εν γένει διαχείρισης των χρηματικών διαθεσίμων ο νόμος 4182/2013 ρυθμίζει μόνο τις περιπτώσεις των περιουσιών που υπάγονται στην άμεση διαχείριση του Υπουργού Οικονομικών (άρθρ. 35) και εκείνων που αφορούν μεν εκπλήρωση κοινωφελών

σκοπών, αλλά εκτελούνται από πρόσωπα άλλα εκτός του Δημοσίου (άρθρ. 42). Δεν προβλέπει τίποτε επί του θέματος αυτού για τα κοινωφελή ιδρύματα και τα κεφάλαια αυτοτελούς διαχείρισης.

Ειδικότερα για τις περιουσίες που υπάγονται στην άμεση διαχείριση του Υπουργού Οικονομικών στο άρθρο 35 του ν.4182/2013 ορίζεται ρητά ότι τα χρηματικά διαθέσιμα αυτών, αν δε ορίζεται διαφορετικά στη συστατική πράξη, με απόφαση του Υπουργού Οικονομικών, ύστερα από γνώμη του Κεντρικού Συμβουλίου Κοινωφελών Περιουσιών, δύνανται να τοποθετούνται ή να επενδύονται, πέραν της έντοκης κατάθεσης, προθεσμίας ή ταμειυτηρίου, (που είναι υποχρεωτική σύμφωνα με το άρθρ. 67 του ν.4182/2013 σε όλες εν γένει τις υπέρ κοινωφελών σκοπών καταλειπόμενες περιουσίες) και σε ακίνητα, ομόλογα ή έντοκα γραμμάτια, ή άλλο τίτλο δανεισμού που εκδίδει ή εγγυάται το Δημόσιο, σε μετοχές εταιρειών μεγάλης κεφαλαιοποίησης, σε ομολογιακά δάνεια αναγνωρισμένων πιστωτικών ιδρυμάτων, ή εισηγμένων στο Χρηματιστήριο Αθηνών εταιρειών μεγάλης κεφαλαιοποίησης, ακόμη και σε πολύτιμα μέταλλα (χρυσό, άργυρο, λευκόχρυσο παλλάδιο), τα οποία δέον όπως φυλάσσονται σε θυρίδες πιστωτικών ιδρυμάτων της ημεδαπής του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων ή στην Τράπεζα της Ελλάδος, ως και σε λοιπές μορφές δανεισμού και διαχείρισης κεφαλαίων ή άλλα περιουσιακά στοιχεία, εφόσον η τοποθέτηση ή η επένδυσή τους σε αυτά κρίνεται ως πλέον προσοδοφόρα και ασφαλής και υπό την προϋπόθεση ότι δεν κωλύεται η εκτέλεση του κοινωφελούς σκοπού ή έργου, που ορίζεται στην συστατική πράξη. Επίσης τις ίδιες ακριβώς μορφές τοποθέτησης και επένδυσης χρηματικών διαθεσίμων ο νόμος καθορίζει στο άρθρο 42 παρ. 5 και για τις περιουσίες για την εκπλήρωση κοινωφελών σκοπών που εκτελούνται από άλλα εκτός Δημοσίου πρόσωπα (π.χ. εκτελεστές διαθηκών), παραπέμποντας στο προαναφερόμενο άρθρο 35 του νόμου. Συγκεκριμένα ρητά αναφέρεται στην διάταξη του άρθρου 42 παρ. 5 ότι αν δεν ορίζεται διαφορετικά στην διαθήκη, με απόφαση της αρμόδιας Αρχής και μετά από πρόταση του εκτελεστή διαθήκης επιτρέπεται η επένδυση περιουσίας σε άλλα περιουσιακά στοιχεία κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 35 του νόμου.

11. Κατά την άποψη της πλειοψηφίας που απαρτίστηκε από τον Πρόεδρο του Τμήματος Ανδρέα Χαρλαύτη, Αντιπρόεδρο ΝΣΚ και τους Νομικούς Συμβούλους Ανδρέα Ανδρουλιδάκη, Κωνσταντίνο Κηπουρό, Αγγελική Καστανά, Πέτρο Κωνσταντινόπουλο, και Γεώργιο Βαμβακίδη (ψήφοι 6), από τις προπαρατιθέμενες διατάξεις του ν.4182/2013 (ΦΕΚ Α' 185) Κώδικας κοινωφελών περιουσιών κ.λπ.,

αυτοτελώς και σε συνδυασμό μεταξύ τους ερμηνευόμενες, υπό το φως της ισχύος των οριζομένων στο άρθρο 109 του Συντάγματος, αλλά και κατά τον λόγο της γραμματικής τους διατύπωσης, συστηματικής τους κατάταξης και συνοχής κατά την κατάστρωση των κεφαλαίων της συγκεκριμένης κωδικοποίησης, καθώς και του δι' αυτών επιδιωκόμενου σκοπού, ευθέως προκύπτουν και πάντως εναργώς συνάγονται τα εξής: Με τον νέο αυτόν κώδικα εσκοπήθη, σύμφωνα με τα εκτιθέμενα στην αιτιολογική αυτού έκθεση (βλ. σελ. 1, υπό τον τίτλο «Α. ΓΕΝΙΚΕΣ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ»), η αποκατάσταση των ελλείψεων του μέχρι τότε υφιστάμενου πλαισίου διαχείρισης, αξιοποίησης και εποπτείας των κοινωφελών περιουσιών, οι οποίες είχαν οδηγήσει σε σοβαρά προβλήματα αναφορικά με την καταλληλότητα και αποτελεσματικότητά του (ΓνμΝΣΚ 18/2015). Μεταξύ των άλλων παρεμβάσεων, κρίθηκε σκόπιμο, στο πλαίσιο θεσμοθέτησης μιας δέσμης ιδεών, που αποτελούν τους βασικούς άξονες του νέου νομοθετήματος, εκτός των άλλων, να εισαχθούν και ευέλικτες διαδικασίες αποτελεσματικής διαχείρισης και αξιοποίησης της περιουσίας που συνοδεύονται όμως και από ασφαλιστικές δικλείδες για την προάσπιση των συμφερόντων των τιμωμένων και του δημοσίου συμφέροντος (βλ. σελ. 2, υπό τον τίτλο «ΒΑΣΙΚΟΙ ΑΞΟΝΕΣ ΤΟΥ ΝΕΟΥ ΚΩΔΙΚΑ» της αιτιολογικής ως άνω έκθεσης τούτου).

Ειδικότερα, στο κεφάλαιο Ι' του εν λόγω κώδικα (άρθρα 67 έως 68) ορίστηκαν οι υποχρεώσεις των διαχειριστών κ.λπ. των εν γένει κοινωφελών περιουσιών και των πιστωτικών ιδρυμάτων, στις οποίες κατατίθενται τα χρήματα των περιουσιών αυτών (άρθρο 67), καθώς και η παροχή στις αρμόδιες αρχές και στα όργανα εκκαθάρισης και διοίκησης των περιουσιών το δικαίωμα αναζήτησης πληροφοριών και διενέργειας ελέγχων για το περιεχόμενο των περιουσιών αυτών (άρθρο 68). Απ' αυτά παρέπεται ότι, σε περίπτωση που δεν έχει προβλεφθεί στη διαθήκη, στη συστατική πράξη ή στον Οργανισμό τρόπος τοποθέτησης και επένδυσης των χρηματικών διαθεσίμων και λοιπών κεφαλαίων ή τούτο δεν προκύπτει καθ' ερμηνεία των όρων της διαθήκης από το αρμόδιο δικαστήριο, τότε τα αυτοτελή κοινωφελή ιδρύματα και τα κεφάλαια αυτοτελούς διαχείρισης δεν επιτρέπεται να χωρίσουν σε διαχειριστικές πράξεις πέραν από αυτές που καθορίζονται και αποτελούν το υποχρεωτικό από τους διαχειριστές πλαίσιο διαχείρισης των εν γένει κεφαλαίων τούτων, συνιστάμενο αποκλειστικά και μόνο στην έντοκη κατάθεση των χρηματικών ποσών, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 67, ως μορφή της μόνης επωφελούς και ασφαλούς διαχείρισης, η οποία, ελλείψει περί του αντιθέτου πρόβλεψης του διαθέτη ή δωρητή, συνιστά την

ασφαλιστική δικλείδα από την οποία αποκλειστικά διέπονται τα προερχόμενα από περιουσίες του παρόντος χρηματικά ποσά.

Αντίθετη ερμηνευτική εκδοχή, έστω και αν οι διαχειριστικές αυτές πράξεις ενεργούνται, κατόπιν προηγούμενης απόφασης της αρμόδιας αρχής που εκδίδεται ύστερα από γνώμη του εκάστοτε αρμόδιου Συμβουλίου Κοινοφελών Περιουσιών, δεν μπορεί, να αντληθεί εκ των οριζομένων στα άρθρα 35 και 42 του Κώδικα. Και τούτο, διότι: **i)** Τα άρθρα αυτά αναφέρονται και ρυθμίζουν όχι ζητήματα τακτικής διαχείρισης των αυτοτελών κοινοφελών ιδρυμάτων και κεφαλαίων αυτοτελούς διαχείρισης, ως προς τα οποία και σε ό,τι αφορά τη διαχείριση καταθέσεων, ισχύουν οι εν προκειμένω ελκόμενες προς εφαρμογή ειδικότερες διατάξεις του άρθρου 67 που αφορούν όλα τα ιδρύματα, κατά τα παραπάνω, οι οποίες ορίζουν το οριακό και δεσμευτικό, υπό την αυτονόητη επιφύλαξη της μη διαφορετικής πρόβλεψης εκ μέρους του διαθέτη ή δωρητή, μέτρο αξιοποίησης των χρηματικών αυτών ποσών. Αντιθέτως, οι εν λόγω διατάξεις αφορούν τις όλως διάφορες περιπτώσεις που λαμβάνουν στο πλαίσιο είτε της ταμειακής διαχείρισης κεφαλαίων από την εκκαθάριση περιουσιών που περιέρχονται στο Δημόσιο για την εκτέλεση ορισμένου σκοπού ή έργου, (άρθρο 35 που είναι ενταγμένο στο Ε' κεφάλαιο του κώδικα το οποίο αναφέρεται στα σχετικώς ρυθμιζόμενα ζητήματα), είτε των διαχειριστικών πράξεων που διενεργεί ο εκτελεστής διαθήκης, (άρθρο 42 που είναι ενταγμένο στο ΣΤ' κεφάλαιο του κώδικα το οποίο αναφέρεται στα σχετικώς ρυθμιζόμενα ζητήματα). **ii)** Η σιωπή αυτή του νομοθέτη στο άρθρο 67 του κώδικα, αναφορικά και με άλλους τρόπους αξιοποίησης των χρηματικών ποσών και μάλιστα μορφών επενδύσεων κεφαλαίων, όπως σε ομόλογα ή έντοκα γραμμάτια ή άλλο τίτλο δανεισμού που εκδίδει το Δημόσιο, για τα εν γένει ιδρύματα και άρα και για τα κοινοφελή, καθώς και για τα κεφάλαια αυτοτελούς διαχείρισης, δεν μπορεί, ενόψει της επιβαλλόμενης προστασίας των περιουσιών αυτών από την επισφαλή και επικίνδυνη διαχείριση, να ερμηνευτεί ως αθέλητο κενό, οπότε και μόνο χωρεί η αναλογική εφαρμογή των ανωτέρω διατάξεων του άρθρου 35, καθόσον, αν πράγματι το ήθελε ο νομοθέτης του ανωτέρω κώδικα, θα το προέβλεπε ρητά, όπως έπραξε σε άλλες περιπτώσεις (λ.χ. στο άρθρο 42 παρ. 7 για επενδύσεις της περιουσίας σε άλλα περιουσιακά στοιχεία έπειτα από πρόταση του εκτελεστή διαθήκης κατά παραπομπή στα οριζόμενα στο άρθρο 35, επίσης στο άρθρο 58 παρ. 2 για απόκτηση ακίνητης περιουσίας είτε με αγορά κατόπιν διαπραγμάτευσης είτε με άλλο νόμιμο τρόπο κατά παραπομπή στις παραγράφους 2, 3 και 4 του άρθρου 42 του εν λόγω κώδικα).

Άλλωστε, οποιαδήποτε άλλη ερμηνευτική εκδοχή στην πράξη θα καθιστά περιττό ή πάντως σχεδόν ανεφάρμοστο το ρυθμιστικό περιεχόμενο της διάταξης του άρθρου 67, εφόσον στη μεν περίπτωση της πρόβλεψης από το δωρητή ή διαθέτη διαφορετικού τρόπου διαχείρισης των χρηματικών ποσών θα υπερισχύει, ορθώς καταρχάς, η συνταγματικά προστατευόμενη βούληση των πιο πάνω προσώπων, στη δε περίπτωση που αυτό δεν συμβαίνει, και πάλι, υπό την επίκληση της αρχής πως ό,τι δεν απαγορεύεται επιτρέπεται, κατ' ουσία θα τίθεται εκποδών η συγκεκριμένη διάταξη νόμου.

Επομένως, ενόψει των παραπάνω, επί μεν του β' ερωτήματος προσήκει αρνητική απάντηση, πράγμα που, για την ταυτότητα του νομικού λόγου, ισχύει και στο α' ερώτημα, ήτοι ότι η υποχρέωση κατάθεσης χρηματικών ποσών εκ μέρους διαχειριστών, εκκαθαριστών και διοικητών (και) τέτοιων ιδρυμάτων αφορά, αν δεν ορίζεται άλλως από το διαθέτη, δωρητή ή τη συστατική πράξη, μόνο τα πιστωτικά ιδρύματα της ημεδαπής και όχι και της αλλοδαπής, ενόψει και του ότι η ερμηνευτική αυτή θέση συνεπικουρείται, εκτός των άλλων, και εκ του ότι η επιβολή των υποχρεώσεων των παραγράφων 2 και 4 του άρθρου 67 είναι νοητή και προσιδιάζει μόνο σε βάρος ιδρυμάτων της ημεδαπής και όχι της αλλοδαπής. Τέλος, σε ό,τι αφορά το γ' ερώτημα, προσήκει θετική απάντηση, δηλ. ότι επιτρέπεται η επένδυση διαθεσίμων σε χρεώγραφα, μετοχές ή άλλες κινητές αξίες, όταν τούτο προβλέπεται από τη συστατική πράξη ή τον οργανισμό του κοινωφελούς ιδρύματος ή του κεφαλαίου αυτοτελούς διαχείρισης, σε αρμονία όμως με τη βούληση του δωρητή ή διαθέτη, κατά παρέκκλιση των οριζομένων στο άρθρο 67, δίχως στην περίπτωση αυτή να απαιτείται προηγούμενη έγκριση της αρμόδιας αρχής. Τούτο, δε, ενόψει του ότι η αντίθετη ερμηνευτική εκδοχή θα οδηγούσε σε άσκηση προληπτικού ελέγχου στη συνταγματικά προστατευόμενη βούληση του διαθέτη ή δωρητή, πράγμα που, στο μέτρο που ο διάφορος τρόπος διαχείρισης της υπέρ κοινωφελούς ταχθείσης περιουσίας δεν προσκρούει σε διάταξη δημοσίας τάξεως (πρβλ. ΓνμΝΣΚ 29/2010), δεν είναι ανεκτό, ρητά επιφυλασσομένου όμως του κατασταλτικού ελέγχου, εκ μέρους της αρμόδιας αρχής, για κακή διαχείριση αντίθετη με τον κοινωφελή σκοπό του ιδρύματος (πρβλ. ΟΛΑΠ 8/1994 κ.α.).

1 σκοπού
φ/μ

12. Κατά την γνώμη, πάντως, των Νομικών Συμβούλων Στυλιανής Χαριτάκη και Ευσταθίας Τσαούση (ψήφοι 2) ,και υπό το νέο νομοθετικό καθεστώς εξακολουθεί, κατά τη συνταγματική επιταγή του άρθρου 109Σ, να ισχύει η υιοθετηθείσα από την Ολομέλεια του Αρείου Πάγου(ΟΛΑΠ 8/94),έστω και υπό το

πρίσμα του προγενέστερου θεσμικού πλαισίου, ερμηνεία τόσο για τον περιορισμένο εποπτικό ρόλο του Κράτους και μάλιστα δίκην κατασταλτικού ελέγχου, προκειμένου περί κοινωφελών περιουσιών, η διαχείριση των οποίων, κατά την εκπεφρασμένη βούληση του διαθέτη, πρέπει να είναι ελεύθερη, όσο και ως προς τη συσταλτική ερμηνεία των διατάξεων ως δημοσίας τάξεως (π.χ. η πρόβλεψη για την δια δημοπρασίας εκμίσθωση ακινήτου έχει κριθεί ως μη αποτελούσα διάταξη δημοσίας τάξεως). Κατά συνέπεια, εφόσον από το περιεχόμενο της συστατικής πράξης (ζήτημα που πρέπει να κρίνεται εξατομικευμένα, σε περίπτωση δε εύλογης αμφιβολίας από το αρμόδιο δικαστήριο), συνάγεται ότι ο διαθέτης επιθυμούσε την ελεύθερη και χωρίς κρατική παρέμβαση διαχείριση της καταλειπόμενης περιουσίας, οι διαχειριστές, διοικητές κλπ της συγκεκριμένης κοινωφελούς περιουσίας δικαιούνται να προβαίνουν στις, κατά τη κρίση τους, προσήκουσες πράξεις διαχείρισης ,χωρίς προηγούμενη έγκριση ή ενημέρωση της Διοίκησης. Εξ άλλου, σύμφωνα και με τη προπαρατεθείσα νομολογία, η έλλειψη ρητής πρόβλεψης για διενέργεια συγκεκριμένων πράξεων δεν μπορεί να αλλοιώσει το περιεχόμενο της βούλησης του διαθέτη για την ελεύθερη διαχείριση της περιουσίας, λαμβανομένης, μάλιστα, υπόψη, και της αντικειμενικής αδυναμίας πρόβλεψης από τους διαθέτες, (τόσο μάλιστα καθόσον αφορά καταληφθείσες προ δεκαετιών ή αιώνων περιουσίες), της εξέλιξης των πραγμάτων (π.χ. εμφάνιση νέων χρηματοοικονομικών εργαλείων, υιοθέτηση νέου κοινού νομίσματος, ενιαία αγορά ,απελευθέρωση κίνησης κεφαλαίων κλπ).

13. Κατά την γνώμη της Εισηγήτριας Νομικού Συμβούλου Ελένης Πασαμιχάλη (ψήφος 1) α. Όπως αναφέρθηκε παραπάνω, ο νόμος δεν προβλέπει τίποτε, αναφορικά με τους τρόπους τοποθέτησης ή επένδυσης κεφαλαίων και χρηματικών διαθεσίμων για τα κοινωφελή ιδρύματα και τα κεφάλαια αυτοτελούς διαχείρισης (όπως προσδιορίζεται για άλλες μορφές κοινωφελών περιουσιών στο άρθρο 35 και 42 Ν.4182/2013), και ως εκ τούτου υφίσταται εν προκειμένω «νομοθετικό κενό».

Τα νομοθετικά κενά διακρίνονται σε εκούσια, όταν, είτε ο νομοθέτης δεν θέλησε στην ουσία να υπαγάγει μια περίπτωση σε ορισμένη διάταξη (μη πραγματικά κενά) και ως εκ τούτου δεν πρόκειται περί κενού, είτε όταν ο νομοθέτης εκφράστηκε με τον αποκλεισμό της πράξης υπό το πεδίο εφαρμογής του θεσπισθέντος κανόνα δικαίου και αφετέρου σε ακούσια (ή γνήσια) που οφείλονται, είτε όταν ο νομοθέτης κατά την θέσπιση του κανόνα δικαίου παρέλειψε μια έχουσα ανάγκη ρύθμιση υφιστάμενη περίπτωση, (πρωτογενές κενό), είτε η ανάγκη ρύθμισης προέκυψε εκ

των υστέρων λόγω μεταβολής της νομοθεσίας ή των πραγματικών καταστάσεων (δευτερογενές κενό – βλ. Ολ.Γνωμ.Ν.Σ.Κ. 420/2007, Ν.Σ.Κ. 389/2010). Στην δεύτερη περίπτωση «ακούσιο νομοθετικό κενό», το οποίο ο νομοθέτης όφειλε να προβλέψει και να καλύψει (πρωτογενές), συνιστά η έλλειψη γενικώς στην συγκεκριμένη περίπτωση σύννομης ρύθμισης, μολονότι η έννομη τάξη την αξιώνει, λόγω της ομοιότητας αυτής με άλλες ρυθμισμένες στο νόμο περιπτώσεις. Στην περίπτωση αυτή δύναται να γίνει χρήση αναλογικής εφαρμογής διατάξεων, (αναλογία νόμου), ως ειδικότερη έκφραση της τελολογικής μεθόδου ερμηνείας και εφαρμογής του δικαίου, η οποία στηρίζεται στην ουσιώδη ομοιότητα της αρρυθμιστής περίπτωσης με ρυθμισμένες από την έννομη τάξη περιπτώσεις. Βασική και απαραίτητη όμως προϋπόθεση της αναλογικής εφαρμογής διάταξης είναι η πλήρωση του κενού να υπαγορεύεται από την αναμφισβήτητη ανάγκη μιας πάγιας και εξ αντικειμένου ρύθμισης (βλ. ΑΠ 139/2006).

β. Στην προκείμενη περίπτωση, με βάση την συνταγματικώς κατοχυρωμένη αυτοτέλεια του ιδρύματος και της γενικότερης αρχής της κατοχύρωσης της ελευθερίας του διαθέτη, (ΟλΣτΕ 58/1974, ΑΠ 1547/2010, ΣτΕ 4160/1998), και με δεδομένο επίσης ότι οι διατάξεις εν γένει που αφορούν στην διαχείριση της υπέρ κοινωφελών σκοπών περιουσίας είναι μη δημοσίας τάξεως (ΝΣΚ 29/2010), σε περίπτωση που ο διαθέτης ή ο δωρητής έχει προβλέψει στην διαθήκη, στην συστατική πράξη ή στον Οργανισμό τον τρόπο τοποθέτησης και επένδυσης των χρηματικών διαθεσίμων και λοιπών κεφαλαίων, (όπως π.χ. σε αγορά ομολόγων, έντοκων γραμματίων, μετοχών εταιρειών μεγάλης κεφαλαιοποίησης, σε ομολογιακά δάνεια, πολύτιμα μέταλλα κ.λπ.), τότε υπερισχύει η βούληση του διαθέτη ή δωρητή και συνεπώς δύνανται να εκτελούνται οι συγκεκριμένες πράξεις διαχείρισης, χωρίς να απαιτείται απόφαση της αρμόδιας Αρχής. Οι διαχειριστές όμως στην περίπτωση αυτή οφείλουν να ενημερώνουν άμεσα την δημόσια Αρχή περί των εν λόγω ενεργειών, προκειμένου αυτή να αξιολογεί ανάλογα τις πράξεις αυτές και αν παρίσταται ανάγκη να επεμβαίνει στα πλαίσια της άσκησης εποπτείας που της παρέχει ο νόμος, προκειμένου να αποφεύγεται το εντελώς ανέλεγκτο και ασύδοτο της διαχείρισης.

Στην αντίθετη περίπτωση, κατά την οποία δεν προβλέπονται στην συστατική πράξη και τον Οργανισμό οι προαναφερόμενες πράξεις διαχείρισης, πληρούνται εν προκειμένω όλες οι προϋποθέσεις για την αναλογική εφαρμογή της αντίστοιχης διάταξης του άρθρου 35 του νόμου, (που αφορά στις περιουσίες υπέρ του Δημοσίου για εκτέλεση ορισμένου σκοπού), στα κοινωφελή ιδρύματα και στα κεφάλαια

αυτοτελούς διαχείρισης. Συγκεκριμένα υφίσταται ακούσιο (γνήσιο) νομοθετικό κενό, ομοιότητα των συγκεκριμένων περιπτώσεων με την ως άνω περίπτωση, (των περιουσιών υπέρ του Δημοσίου για εκτέλεση ορισμένου σκοπού), που είναι ρυθμισμένη από το νόμο και η πλήρωση του κενού υπαγορεύεται από την αναμφισβήτητη ανάγκη μιας πάγιας ρύθμισης. Συνεπώς για οποιαδήποτε τυχόν τοποθέτηση ή επένδυση κεφαλαίου, πέραν της έντοκης κατάθεσης σε πιστωτικό ίδρυμα, σε λογαριασμούς όψεως, ταμειυτηρίου ή προθεσμιακούς που προβλέπονται ρητά από το άρθρο 67 του ν.4182/2013, (τηρουμένων των υποχρεώσεων των παραγράφων 2 και 4 του άρθρου αυτού) και της αγοράς ακινήτων υπό τις προϋποθέσεις του άρθρου 58 του ίδιου νόμου, απαιτείται, για τις λοιπές διαχειριστικές πράξεις που αφορούν στην τοποθέτηση και διαχείριση χρηματικών αποθεμάτων, να προηγηθεί, κατόπιν αιτήματος του διοικητή του κοινωφελούς ιδρύματος ή του διαχειριστή εν γένει της κοινωφελούς περιουσίας, απόφαση της αρμόδιας Αρχής (Υπουργού Οικονομικών ή Γενικού Γραμματέα Αποκεντρωμένης Διοίκησης), ύστερα από γνώμη του εκάστοτε αρμόδιου Συμβουλίου Κοινωφελών Περιουσιών. Η παραπάνω αίτηση προς την δημόσια αρχή δέον όπως φέρει ειδική και εμπειριστατωμένη αιτιολογία ως προς τον προσδοκώμενο επωφελή χαρακτήρα της συγκεκριμένης επένδυσης, ώστε να αξιολογείται ουσιαστικά από τα αρμόδια όργανα περί του ότι τυχόν ο τρόπος αυτός της διαχείρισης είναι στην συγκεκριμένη περίπτωση ο πλέον αποδοτικός και πρόσφορος (ΝΣΚ 85/2010) και να εξασφαλίζεται συγχρόνως με τον καλλίτερο δυνατό τρόπο η εκπλήρωση του κοινωφελούς σκοπού. Το ίδιο ακριβώς δέον όπως εφαρμοσθεί, κατ' εξαίρεση, και στην περίπτωση της κατάθεσης χρηματικών ποσών σε αντίστοιχα πιστωτικά ιδρύματα της αλλοδαπής, ή λοιπών μορφών επενδύσεων χρηματικών διαθεσίμων στην αλλοδαπή, καθόσον τούτο, ενόψει των επικρατουσών κοινωνικοοικονομικών συνθηκών και του γεγονότος ότι δεν υφίσταται ρητή απαγορευτική διάταξη στο εσωτερικό δίκαιο, δεν δύναται να απαγορευθεί. Ενισχυτικό της άποψης αυτής είναι το γεγονός ότι ο ανωτέρω νόμος στο άρθρο 35 παρ. 1ζ' αυτού επιτρέπει στην περίπτωση των περιουσιών υπέρ του Δημοσίου για εκτέλεση ορισμένου σκοπού: *«την κατ' εξαίρεση και υπό προϋποθέσεις, επένδυση σε χρεώγραφα του εξωτερικού, ως και την επένδυση κεφαλαίων και πλεονασμάτων, από την διαχείριση κεφαλαίων που βρίσκονται στο εξωτερικό, σε άλλα περιουσιακά στοιχεία του εξωτερικού»*.

Απάντηση

13. Κατ' ακολουθία των προεκτεθέντων, επί του τεθέντος ερωτήματος, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Τμήμα Α') γνωμοδοτεί κατά πλειοψηφία ως εξής: α) Τα αυτοτελή κοινωφελή ιδρύματα και τα κεφάλαια αυτοτελούς διαχείρισης, αν δεν ορίζεται άλλως από τον διαθέτη, δωρητή, ή στην συστατική πράξη, υποχρεούνται να καταθέτουν τα χρηματικά διαθέσιμά τους σε πιστωτικά ιδρύματα μόνο της ημεδαπής και όχι της αλλοδαπής, υπό το βάρος των υποχρεώσεων των παραγράφων 2 και 4 του άρθρου 67 του ν.4182/2013, β) Τα ανωτέρω, αυτοτελή κοινωφελή ιδρύματα και κεφάλαια αυτοτελούς διαχείρισης, αν δεν ορίζεται άλλως από τον διαθέτη, δωρητή, ή στην συστατική πράξη, πέραν των ακινήτων (άρθρο 58 ν.4182/2013) και των τραπεζικών καταθέσεων (άρθρ.67 ν.4182/2013), δεν δύνανται να επενδύουν τα χρηματικά ποσά που προέρχονται από τις περιουσίες τους και σε άλλες μορφές επενδύσεων, όπως ομόλογα, ή έντοκα γραμμάτια, ή άλλο τίτλο δανεισμού, που εκδίδει ή εγγυάται το Δημόσιο, σε μετοχές εταιρειών μεγάλης κεφαλαιοποίησης, σε ομολογιακά δάνεια αναγνωρισμένων πιστωτικών ιδρυμάτων, ή εισηγμένων στο Χρηματιστήριο Αθηνών εταιρειών μεγάλης κεφαλαιοποίησης, σε πολύτιμα μέταλλα (χρυσό, άργυρο, λευκόχρυσο, παλλάδιο), ή σε άλλες μορφές δανεισμού και διαχείρισης κεφαλαίων ή άλλα περιουσιακά στοιχεία στην ημεδαπή ή στην αλλοδαπή και γ) Όταν προβλέπεται από τη συστατική πράξη ή τον οργανισμό του κοινωφελούς ιδρύματος ή του κεφαλαίου αυτοτελούς διαχείρισης η επένδυση διαθεσίμων σε χρεώγραφα, μετοχές ή άλλες κινητές αξίες τότε αυτή επιτρέπεται να γίνεται, κατά παρέκκλιση των οριζόμενων στο άρθρο 67 του ν.4182/2013 και χωρίς στην περίπτωση αυτή να απαιτείται προηγούμενη έγκριση της αρμόδιας Αρχής, αλλά απλή γνωστοποίηση σ' αυτήν.

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Αθήνα, 2 - 8-2016

Ο Πρόεδρος

Ανδρέας Χαρλαύτης

Αντιπρόεδρος ΝΣΚ.



Η Εισηγήτρια

Ελένη Πασαμιχάλη

Νομικός Σύμβουλος του Κράτους