



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

Αριθμός Γνωμοδότησης 10/2018

ΤΟ ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
(ΤΜΗΜΑ Β')

Συνεδρίαση της 23^{ης} Ιανουαρίου 2017

Σύνθεση:

Πρόεδρος: Αλέξανδρος Καραγιάννης, Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.

Μέλη: Στέφανος Δέτσης, Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ., Θεόδωρος Ψυχογιός, Δημήτριος Χανής, Ευφροσύνη Μπερνικόλα, Αλέξανδρος Ροϊλός, Αδαμαντία Καπετανάκη, Ελένη Πασαμιχάλη, Χριστίνα Διβάνη, Διονύσιος Χειμώνας, Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους.

Εισηγήτρια: Μαρία-Λουΐζα Μπακαλάκου, Πάρεδρος Ν.Σ.Κ.

Αριθμός ερωτήματος: Το υπ' αριθμ. πρωτ. Δ.ΕΙΣΠΡΞ. Ε 1054607 ΕΞ 2017/06-04-2017 έγγραφο της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων, (Γενική Διεύθυνση Φορολογικής Διοίκησης, Διεύθυνση Εισπράξεων, Τμήμα Ε'), το οποίο υπογράφεται από το Διοικητή της ΑΑΔΕ.

Ερώτημα: Σε περίπτωση κατά την οποία ανακύπτει υποχρέωση μερικής άρσης της επιβληθείσας την 11-11-2016 από το Ελληνικό Δημόσιο, κατάσχεσης εις χείρας τρίτου («Εθνική Τράπεζα της Ελλάδος Α.Ε.») για οφειλές που έχουν συμπεριληφθεί στην ενώπιον του Ειρηνοδικείου Αθηνών από 04-11-2016 αίτηση οφειλέτιδας του Ελληνικού Δημοσίου περί υπαγωγής των οφειλών της στο ν.3869/2010, επιδοθείσα στο Ελληνικό Δημόσιο την 17-11-2016, και της ως εκ τούτου υποχρέωσης της αρμόδιας Δ.Ο.Υ. να επιστρέψει το αποδοθέν από τον τρίτο ποσό, ερωτάται: **1)** Αν, μετά την απόρριψη του αιτήματος για έκδοση προσωρινής διαταγής για τη διατήρηση της νομικής και πραγματικής κατάστασης της περιουσίας της οφειλέτιδας, το οποίο περιλαμβανόταν στην ως άνω από 04-11-2016 αίτηση της οφειλέτιδας, θα συμψηφισθεί το επιστρεπτέο ποσό, σε όποιο ύψος και αν ανέρχεται, με τις οφειλές της οφειλέτιδας και ειδικότερα, εάν ο συμψηφισμός του ποσού αυτού θα γίνει με όλες ανεξαρτήτως τις οφειλές αυτής, όπως αυτές θα έχουν διαμορφωθεί κατά την ημέρα του συμψηφισμού, είτε αυτές έχουν συμπεριληφθεί στην ως άνω αίτηση είτε

όχι και 2) Σε περίπτωση αρνητικής απάντησης επί του πρώτου ερωτήματος, εάν θα επανέλθουν τα πράγματα στην προτέρα κατάσταση, δηλαδή αν το ποσό θα επιστραφεί στην «Εθνική Τράπεζα της Ελλάδος Α.Ε.», όπου θα είναι πλέον διαθέσιμο στη φορολογούμενη μετά την εκ μέρους του Ελληνικού Δημοσίου άρση της κατάσχεσης ή εάν το επιστρεπτέο ποσό μπορεί να πιστωθεί απευθείας σε λογαριασμό της ίδιας μετά από αίτησή της.

Επί του ανωτέρω ερωτήματος, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Β' Τμήμα), γνωμοδότησε ως ακολούθως:

Ιστορικό

Από το έγγραφο της ερωτώσας Υπηρεσίας και τα στοιχεία του φακέλου που το συνοδεύουν προκύπτει το ακόλουθο πραγματικό, με βάση το οποίο υποβλήθηκαν τα εξεταζόμενα ερωτήματα:

1. Την 17-11-2016 κοινοποιήθηκε στο Ελληνικό Δημόσιο η ενώπιον του Ειρηνοδικείου Αθηνών από 04-11-2016 αίτηση της οφειλέτιδας του Δημοσίου, Σ. Δ. και του συζύγου της Π. Τ. για την υπαγωγή των οφειλών της στο ν. 3869/2010. Στην αίτησή της η ως άνω οφειλέτιδα συμπεριέλαβε μεταξύ άλλων και οφειλές της βεβαιωθείσες από τη Δ.Ο.Υ. Ηλιούπολης, ύψους 3.310, 80 ευρώ προερχόμενες από οφειλές Ε.Ε.Τ.Η.Δ.Ε. και Ε.Ν.Φ.Ι.Α. βεβαιωμένες με τα με αριθμ. 85010/31-12-2013, 85010/31-12-2013, 54018/31-7-2014, 85009/27-03-2015, 85009/27-03-2015 και 54010/20-10-2015 τριπλότυπα ταμειακής βεβαίωσης, όπως προκύπτει από την από 03-08-2016 αναλυτική κατάσταση οφειλών της Δ.Ο.Υ. Ηλιούπολης. Η κατάθεση της ως άνω αίτησης ολοκληρώθηκε την 08-11-2016, όπως προκύπτει από το σώμα του δικογράφου.

2. Το περιληφθέν στην ως άνω αίτηση αίτημα για έκδοση προσωρινής διαταγής, κατ' άρθρο 781 παρ. 3 ΚΠολΔ, το οποίο συνίστατο στη διατήρηση της πραγματικής και νομικής κατάστασης της περιουσίας της οφειλέτιδας μέχρι την εκδίκαση της αίτησης και την έκδοση οριστικής απόφασης ρύθμισης των οφειλών της και στην εκ μέρους της καταβολή 150,00 ευρώ σε 240 δόσεις, σύμμετρα κατανεμόμενο στους πιστωτές και στην εξαίρεση από τη ρευστοποίηση της κύριας κατοικίας της και ένα επιπλέον διαμερίσματος, των οποίων είναι κυρία κατά ποσοστό 50%, συζητήθηκε την 06-12-2016 και απορρίφθηκε ως προς αμφοτέρους τους αιτούντες, όπως εμφανίζεται με σχετική επισημειωματική επί της πρώτης σελίδας της αίτησης πράξης του αρμοδίου δικαστού, η δε κύρια αίτηση

συζητήθηκε την 14-03-2017 και απορρίφθηκε με τη με αριθμ. 4898/2017 οριστική απόφαση του Ειρηνοδικείου Αθηνών.

3. Με το με αριθμ.πρωτ. 60414 και αριθμ. ειδ. βιβλ. 29623/2016 κατασχετήριο έγγραφο, που επιδόθηκε στην «Εθνική Τράπεζα της Ελλάδος Α.Ε.» στις 11-11-2016, δηλαδή μετά την ολοκλήρωση της κατάθεσης της αίτησης της οφειλέτιδας για την υπαγωγή των οφειλών της στο ν. 3869/2010 και προ της κοινοποίησης του εν λόγω δικογράφου στο Ελληνικό Δημόσιο, το Ελληνικό Δημόσιο, δια του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ.Ηλιούπολης, επέβαλε εις χείρας της ως άνω Τράπεζας αναγκαστική κατάσχεση εις βάρος της Σ. Δ. μέχρι του ποσού των 3.727,65 ευρώ για ισόποσες οφειλές της καθής, πλέον προσαυξήσεων/τόκων εκπρόθεσμης καταβολής που έχουν βεβαιωθεί στη Δ.Ο.Υ. με τα ως άνω τριπλότυπα ταμειακής βεβαίωσης και επιπλέον με το με αριθμ. 4017/28-08-2016 (ΕΝ.Φ.Ι.Α 2016) τριπλότυπο ταμειακής βεβαίωσης, ποσού 326,78 ευρώ. Όλες οι ανωτέρω βεβαιωμένες οφειλές, τις οποίες η Δ.Ο.Υ. Ηλιούπολης συμπεριέλαβε στον πίνακα χρεών του κατασχετηρίου, πλην αυτής του ΕΝ.Φ.Ι.Α. έτους 2016, έχουν συμπεριληφθεί στην αίτηση της Σ. Δ. περί υπαγωγής στο ν. 3869/2010.

4. Την 02-12-2016 η «Εθνική Τράπεζα της Ελλάδος Α.Ε.» κατέθεσε νομίμως θετική δήλωση τρίτου και την 05-12-2006 σε εκτέλεση του ως άνω κατασχετηρίου απέδωσε το ποσό για το οποίο είχε επιβληθεί η κατάσχεση, συνταγέντος του με αριθμ. 18413/05-12-2016 ΑΦΕΚ επιστροφής. Το ποσό αυτό δεν έχει ακόμα πιστωθεί στις οφειλές της Σ.Δ. και εμφανίζεται στο ηλεκτρονικό υποσύστημα ΕΣΟΔΩΝ του TAXIS ως υπερέισπραξη (μη πιστωθέν ποσό).

Νομοθετικό πλαίσιο

5. Στις διατάξεις των άρθρων **1, 4 και 5 του ν. 3869/2010 «Ρύθμιση των οφειλών υπερχρεωμένων φυσικών προσώπων και άλλες διατάξεις»** (Α'130) όπως ισχύουν, ορίζονται, μεταξύ άλλων, τα εξής:

Στο **άρθρο 1**, όπως αντικαταστάθηκε με την παρ. 1 του άρθρου 1 της ΥΠΟΠΑΡ.Α.4 του άρθρου 2 του ν. 4336/2015 (Α' 94/14-8-2015), με τίτλο «Πεδίο εφαρμογής»: «1. Φυσικά πρόσωπα που στερούνται πτωχευτικής ικανότητας υπό την έννοια του άρθρου 2 του ν. 3588/2007 και έχουν περιέλθει, χωρίς δόλο, σε μόνιμη και γενική αδυναμία πληρωμής ληξιπρόθεσμων χρηματικών οφειλών τους, δικαιούνται να υποβάλουν στο αρμόδιο δικαστήριο αίτηση για την ρύθμιση των οφειλών τους κατά τις διατάξεις του παρόντος νόμου.Απαίτηση πιστώτη, η οποία δεν έχει συμπεριληφθεί στην αίτηση δεν επηρεάζεται από τη διαδικασία διευθέτησης των οφειλών του αιτούντος κατά τον παρόντα νόμο. 2. Στο πεδίο εφαρμογής του παρόντος νόμου εμπήττει το σύνολο

των οφειλών των προσώπων της παραγράφου 1 προς τους ιδιώτες. Στο πεδίο εφαρμογής του παρόντος νόμου περιλαμβάνονται επίσης :α) οι βεβαιωμένες οφειλές στην Φορολογική Διοίκηση σύμφωνα με τον Κώδικα Φορολογικής Διαδικασίας (Κ.Φ.Δ.), τον Κώδικα Είσπραξης Δημοσίων Εσόδων (Κ.Ε.Δ.Ε.) και τον Τελωνειακό Κώδικα, όπως έχουν διαμορφωθεί με βάση τις προσαυξήσεις και τους τόκους εκπρόθεσμης καταβολής που τις επιβαρύνουν, β) ...και γ)3...4....».

Στο **άρθρο 4**, με τίτλο «Κατάθεση αίτησης και εγγράφων»: «1 .Για την έναρξη της διαδικασίας, ο οφειλέτης καταθέτει αίτηση στο γραμματέα του αρμόδιου δικαστηρίου, συνοδευόμενη από τα έγγραφα της παραγράφου 2 του παρόντος άρθρου. Η αίτηση του οφειλέτη πρέπει να αναφέρει: α) την περιουσιακή κατάσταση του ιδίου και του συζύγου και τα πάσης φύσεως εισοδήματά τους , β) τους πιστωτές του και τις απαιτήσεις τους, αναλυόμενες σύμφωνα με τα οριζόμενα στις παραγράφους 4 και 4α του άρθρου 2 του παρόντος νόμου, γ) τυχόν μεταβιβάσεις εμπραγμάτων δικαιωμάτων του επί ακινήτων, στις οποίες ο οφειλέτης προέβη την τελευταία τριετία πριν από την ημερομηνία κατάθεσης της αίτησης, δ) τυχόν αίτημα για διαγραφή των χρεών του κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 5α του παρόντος νόμου ή σχέδιο για την διευθέτηση των οφειλών του, που λαμβάνει υπόψη με εύλογο τρόπο και συσχέτιση τα συμφέροντα των πιστωτών, την περιουσία, τα εισοδήματα και τις δαπάνες διαβίωσης του ιδίου και της οικογενείας του και την προστασία της κύρια κατοικίας του σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στην παράγραφο 2 του άρθρου 9 του παρόντος νόμου..2...3. Με την παραλαβή και πρωτοκόλληση της αίτησης και των εγγράφων της παραγράφου 2, η γραμματεία του ειρηνοδικείου, προβαίνει χωρίς υπαίτια καθυστέρηση και το αργότερο εντός δύο (2) εργασίμων ημερών από την παραλαβή της στον τυπικό έλεγχο αυτής, όσον αφορά την πληρότητα του περιεχομένου της και των εγγράφων που τη συνοδεύουν και την καταβολή από τον αιτούντα κάθε τέλους που προβλέπεται από την κείμενη νομοθεσία ως προϋπόθεση για το παραδεκτό της συζήτησης της αίτησης.4. Εφόσον από τον ανωτέρω έλεγχο δεν διαπιστώθηκε οποιαδήποτε έλλειψη όσον αφορά το περιεχόμενο της αίτησης, τα συνοδευτικά αυτής έγγραφα ή την καταβολή των απαραίτητων για τη συζήτηση της αίτησης τελών, όπως αυτά προσδιορίζονται στις παραγράφους 1 και 2 του παρόντος άρθρου, η αίτηση του οφειλέτη εισάγεται άμεσα προς προσδιορισμό δικασίμου για την συζήτηση της κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 4 του άρθρου 13 του παρόντος νόμου. Εφόσον κατά τον ανωτέρω έλεγχο διαπιστώθηκε ότι η αίτηση, τα προσκομισθέντα έγγραφα και δικαιολογητικά δεν πληρούν τις προϋποθέσεις του νόμου ή δεν είναι ακριβή και πλήρη, η γραμματεία του

δικαστηρίου προσκαλεί τον αιτούντα, είτε εγγράφως είτε μέσω τηλεομοιοτυπίας ή ηλεκτρονικού ταχυδρομείου να προβεί στις αναγκαίες διευκρινίσεις, διορθώσεις ή συμπληρώσεις της αίτησης, των δικαιολογητικών και των συνοδευτικών εγγράφων, εντός προθεσμίας δεκαπέντε (15) ημερών από την λήψη της σχετικής πρόσκλησης, μετά την άπρακτη παρέλευση της οποίας ο φάκελος της αίτησης τίθεται στο αρχείο. Η ανωτέρω προθεσμία δύναται να παραταθεί μέχρι δύο (2) μήνες εφόσον αυτό επιβάλλεται από τις συνθήκες και το είδος των στοιχείων που πρέπει να συμπληρωθούν. Μέχρις ότου συμπληρωθούν οι ελλείψεις που επισημάνθηκαν από την γραμματεία του δικαστηρίου δεν έχει ολοκληρωθεί η διαδικασία της κατάθεσης της αίτησης και δεν είναι δυνατός ο προσδιορισμός δικασίμου για την συζήτησή της.5. Η δικάσιμος για τη συζήτηση της αίτησης του οφειλέτη προσδιορίζεται υποχρεωτικώς εντός έξι (6) μηνών από την ημερομηνία ολοκλήρωσης της κατάθεσής της. Ο οφειλέτης πρέπει εντός δεκαπέντε (15) ημερών από την ολοκλήρωση της κατάθεσης της αιτήσεώς του να επιδώσει αντίγραφο αυτής στους πιστωτές και τους εγγυητές του. Με την ολοκλήρωση της κατάθεσης της αίτησης προσδιορίζεται επίσης η ημέρα επικύρωσης, κατά την οποία είτε επικυρώνεται ο ενδεχόμενος προδικαστικός συμβιβασμός από τον Ειρηνοδίκη είτε συζητείται αι ενδεχόμενο αίτημα για την έκδοση προσωρινής διαταγής και τη λήψη προληπτικών μέτρων κατ' εφαρμογή του άρθρου 781 του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας. Η ημέρα επικύρωσης προσδιορίζεται υποχρεωτικώς εντός δύο (2) μηνών από την ολοκλήρωση της κατάθεσης της αίτησης. Η ημέρα συζήτησης της αιτήσεως του άρθρου 5α προσδιορίζεται υποχρεωτικώς εντός δύο (2) μηνών από την ολοκλήρωση της κατάθεσης της αίτησης. Μέχρι την ημέρα της επικύρωσης ή της συζήτησης της αναστολής ή της συζήτησης της αιτήσεως του άρθρου 5α απαγορεύεται η λήψη καταδικαστικών μέτρων κατά του οφειλέτη όσον αφορά τις απαιτήσεις των πιστωτών που έχουν περιληφθεί στην αίτηση του και η μεταβολή της πραγματικής και νομικής κατάστασης της περιουσίας του.6. Από την ολοκλήρωση της κατάθεσης της αίτησης και εφεξής: α) ο οφειλέτης υποχρεούται να προβαίνει συμμέτρως προς τους πιστωτές του στις μηνιαίες καταβολές που ορίζονται στο εδάφιο γ' της παραγράφου 3 του άρθρου 5 του παρόντος νόμου, β) αναστέλλεται μέχρι την έκδοση οριστικής αποφάσεως η παραγραφή των απαιτήσεων των πιστωτών που έχουν συμπεριληφθεί στην αίτηση του οφειλέτη, σύμφωνα με την παράγραφο 1 και γ) επέρχεται η λύση της μέχρι τότε ισχύουσας ρύθμισης ή διευκόλυνσης ή τμηματικής καταβολής των οφειλών της παραγράφου 2 του άρθρου 1, οι οποίες κατά την ημερομηνία κατάθεσης της

αιτήσεως του οφειλέτη για την υπαγωγή στη διαδικασία του παρόντος νόμου, τελούν σε αναστολή διοικητική, δικαστική ή εκ του νόμου ή έχουν υπαχθεί σε ρύθμιση ή διευκόλυνση τμηματικής καταβολής κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 3 του άρθρου 1 του παρόντος νόμου.»

Στο άρθρο 5, με τίτλο «Προδικασία»: «1.....2. Με την επιφύλαξη των διατάξεων του άρθρου 5α του παρόντος νόμου αν δεν επέλθει συμβιβασμός και επικύρωση ο ειρηνοδίκης αποφασίζει κατά την ημέρα επικύρωσης, κατόπιν αιτήματος του οφειλέτη ή ενός εκ των πιστωτών που αναφέρονται στην αίτηση ή και αυτεπαγγέλτως για κάθε ζήτημα που χρήζει προσωρινής ρυθμίσεως σύμφωνα με τα άρθρα 745, 751 και 781 ΚΠολΔ, και ιδίως για την αναστολή των καταδιωκτικών μέτρων κατά του οφειλέτη, τη διατήρηση της πραγματικής και νομικής κατάστασης της περιουσίας του και το ύψος των μηνιαίων δόσεων που ο οφειλέτης υποχρεούται να καταβάλλει προς τους πιστωτές που έχουν συμπεριληφθεί στην αίτηση. Για τη χορήγηση της ανωτέρω προσωρινής διαταγής, ο ειρηνοδίκης πιθανολογεί μεταξύ άλλων: α) το παραδεκτό της αιτήσεως του οφειλέτη, β) την πλήρωση των προϋποθέσεων των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 1 του παρόντος νόμου, γ) την τήρηση της προδικασίας της παραγράφου 1 του άρθρου 5 του παρόντος νόμου, δ) την ανάγκη προστασίας του δικαιώματος, στην εξασφάλιση του οποίου αποβλέπει η προσωρινή διαταγή και το επείγον αυτής. Η χρονική ισχύς της ανωτέρω προσωρινής διαταγής δεν μπορεί να υπερβαίνει σε διάρκεια τους έξι (6) μήνες, συνυπολογιζόμενης και της περιόδου αναστολής άσκησης καταδιωκτικών μέτρων, αρχομένης από την ολοκλήρωση της κατάθεσης της αίτησης ή εφόσον η συζήτηση της κύριας αιτήσεως έχει προσδιορισθεί σε βραχύτερο χρόνο, έως την ημέρα συζήτησης της κύριας αιτήσεως του οφειλέτη. Η προσωρινή διαταγή ανακαλείται ή μεταρρυθμίζεται κατά το άρθρο 781 ΚΠολΔ.3...4....»

6. Στις διατάξεις των άρθρων 30 και 32 του ν.δ.356/1974 «Περί Κώδικος Εισπράξεως Δημοσίων Εσόδων» (Α' 90), όπως ίσχυαν κατά τον κρίσιμο χρόνο, ορίζονταν τα εξής :

Στο άρθρο 30 με τίτλο «Κατάσχεσις εις χείρας τρίτων»: «1. Η κατάσχεσις εις χείρας τρίτων των εν χείρας αυτών ευρισκομένων χρημάτων, καρπών και άλλων κινητών πραγμάτων του οφειλέτη του Δημοσίου ή των οφειλομένων εν γένει προς αυτό, ενεργείται υπό του Διευθυντού του Δημοσίου Ταμείου δια κατασχετηρίου εγγράφου, μη κοινοποιουμένου εις τον οφειλέτη, περιέχοντος.....3. Από της ημέρας κοινοποιήσεως του κατασχετηρίου εις τον τρίτον δεν δύναται ούτος να αποδώση προς τον οφειλέτη του

Δημοσίου τα κατασχεθέντα χρήματα ή πράγματα ουδέ δύναται να συμψηφίση προς ανταπαιτήσεις του μεταγενεστέρας της κατασχέσεως, της κατασχέσεως επιφερούσης τα αποτελέσματα αυτοδικαίως χωρούσης αναγκαστικά εκχωρήσεως.....».

Στο **άρθρο 32** με τίτλο «Δήλωσης τρίτου»: «1. Εάν ο τρίτος ουδέν οφείλει ή δεν οφείλει όλα τα αναφερόμενα εις το κατασχετήριο έγγραφο του Δημοσίου Ταμείου χρήματα ως και άλλα πράγματα ή δεν υποχρεούται εις την άμεσον απόδοσιν αυτών, ένεκα των υφισταμένων μεταξύ αυτού και του οφειλέτου συμφωνιών ή εξ άλλου νομίμου λόγου, ο τρίτος οφείλει να δηλώση τούτο εντός οκτώ ημερών από της επιδόσεως του κατασχετηρίου. Ειδικά για κατασχέσεις απαιτήσεων στα χέρια πιστωτικών ιδρυμάτων η δήλωση του προηγούμενου εδαφίου γίνεται εντός οκτώ εργασίμων ημερών από την επίδοση του κατασχετηρίου.2.....».

7. Στις διατάξεις του άρθρου **83 του ν.δ.356/1974** με τίτλο «Ενέργειες και αποτελέσματα του συμψηφισμού» ορίζονται τα εξής: «1.Βέβαιη και εκκαθαρισμένη χρηματική απαίτηση του οφειλέτη κατά του Δημοσίου, η οποία αποδεικνύεται με τελεσίδικη δικαστική απόφαση ή δημόσιο έγγραφο, συμψηφίζεται με βεβαιωμένα χρέη αυτού προς το δημόσιο. 2. Ο συμψηφισμός προτείνεται με δήλωση του οφειλέτη που υποβάλλεται στη Δ.Ο.Υ., η οποία είναι αρμόδια για την είσπραξη του χρέους. Ο συμψηφισμός μπορεί να ενεργείται και αυτεπάγγελτα με πράξη του προϊσταμένου της ίδιας υπηρεσίας, εφόσον από τα υπάρχοντα στοιχεία αποδεικνύεται η απαίτηση του οφειλέτη. Απαίτηση του Δημοσίου παραγεγραμμένη αντιτάσσεται σε συμψηφισμό για μια τριετία από τη συμπλήρωση της παραγραφής. Η δήλωση του οφειλέτη για συμψηφισμό της απαίτησης κατά του Δημοσίου ή το έγγραφο του προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. για αυτεπάγγελτο συμψηφισμό κοινοποιείται στην εκκαθαρίζουσα υπηρεσία, η οποία υποχρεούται σε άμεση απόδοση του συμψηφισθέντος ποσού.3.....4. Με το συμψηφισμό οι αμοιβαίες απαιτήσεις αποσβένονται από την ημερομηνία που συνυπήρξαν και κατά το μέρος που καλύπτονται, με την επιφύλαξη των άρθρων 89 και 94 του ν. 2362/1995 (ΦΕΚ 247 Α). 5.Αναστολή είτε του νομίμου τίτλου βεβαίωσης ή είσπραξης, είτε της ταμειακής βεβαίωσης, είτε των πράξεων διοικητικής εκτέλεσης, από το νόμο ή βάσει απόφασης δικαστηρίου ή διοικητικού οργάνου δεν εμποδίζει τη διενέργεια του συμψηφισμού.6.....7. Κατά τα λοιπά ισχύουν οι διατάξεις του Αστικού Κώδικα.»

8. Στα **άρθρα 440 και 441 του Αστικού Κώδικα** ορίζεται ότι:

Άρθρο 440: «Συμψηφισμός. Ο συμψηφισμός επιφέρει απόσβεση των μεταξύ δύο προσώπων αμοιβαίων απαιτήσεων όσο καλύπτονται, αν είναι ομοειδείς κατά το αντικείμενο και ληξιπρόθεσμες».

Άρθρο 441: «Πρόταση συμψηφισμού. Ο συμψηφισμός επέρχεται αν ο ένας τον επικαλεσθεί με δήλωση προς τον άλλον. Η πρόταση του συμψηφισμού επιφέρει απόσβεση των αμοιβαίων απαιτήσεων από τότε που συνυπήρξαν».

9. Στα άρθρα 416, 417, 830, 806, 827 του Αστικού Κώδικα ορίζεται ότι:

Άρθρο 416: « Καταβολή. Η ενοχή αποσβήνεται με καταβολή.»

Άρθρο 417: « Καταβολή προς άλλον εκτός από το δανειστή. Η καταβολή απαιτείται να γίνει στο δανειστή ή σε όποιον ο δανειστής ή το δικαστήριο ή ο νόμος έχει επιτρέψει να δεχτεί την καταβολή. Η καταβολή που έγινε σε άλλον ισχύει αν ο δανειστής την εγκρίνει ή εφόσον ωφελείται από αυτήν.»

Άρθρο 830: «Ανώμαλη παρακαταθήκη. Η κατάθεση χρημάτων ή άλλων αντικαταστατών πραγμάτων, σε περίπτωση αμφιβολίας λογίζεται ως δάνειο, αν ο θεματοφύλακας έχει την εξουσία να τα χρησιμοποιεί. Σχετικά όμως με το χρόνο και τον τόπο της απόδοσης ισχύουν, σε περίπτωση αμφιβολίας, οι διατάξεις για την παρακαταθήκη. Ο θεματοφύλακας χρεογράφων δεν έχει εξουσία να τα διαθέτει, αν αυτή δεν του δόθηκε με έγγραφο και ρητά.»

Άρθρο 806: «Έννοια. Με τη σύμβαση του δανείου ο ένας από τους συμβαλλομένους μεταβιβάζει στον άλλον κατά κυριότητα χρήματα ή άλλα αντικαταστατά πράγματα, και αυτός έχει υποχρέωση να αποδώσει άλλα πράγματα της ίδιας ποσότητας και ποιότητας.

Άρθρο 827: « Χρόνος απόδοσης. Ο θεματοφύλακας, αν ο παρακαταθέτης απαιτεί το πράγμα, οφείλει να το αποδώσει και αν ακόμη δεν έχει περάσει η προθεσμία που ορίστηκε για τη φύλαξή του.»

Ερμηνεία των διατάξεων

10. Με τις διατάξεις του ν. 4336/2015 προβλέφθηκε η δυνατότητα υπαγωγής των οφειλών που είναι βεβαιωμένες από τη φορολογική διοίκηση στο πεδίο εφαρμογής του ν. 3869/2010, έτσι ώστε να παρέχεται η δυνατότητα στους φορολογούμενους πολίτες των οποίων οι οφειλές έχουν βεβαιωθεί από τη φορολογική διοίκηση και οι οποίες συντρέχουν με οφειλές προς ιδιώτες πιστωτές, να ζητήσουν και να επιτύχουν ακόμα και τη πλήρη διαγραφή των οφειλόμενων.

11. Από το χρονικό σημείο που προβλέπει το άρθρο 4 του ν. 3869/2010 μέχρι την ημέρα επικύρωσης του προδικαστικού συμβιβασμού, κατά την οποία είτε θα συζητηθεί τυχόν αίτημα για έκδοση προσωρινής διαταγής, είτε θα επικυρωθεί τυχόν επιτευχθείς συμβιβασμός μεταξύ του αιτούντος οφειλέτη και των πιστωτών του, απαγορεύεται η λήψη καταδιωκτικών μέτρων κατά του αιτούντος για απαιτήσεις πιστωτών που

συμπεριλαμβάνονται στην αίτησή του καθώς και η μεταβολή της πραγματικής και νομικής κατάστασης της περιουσία του αιτούντος. Ο οφειλέτης, κατά το προαναφερθέν χρονικό διάστημα, απολαμβάνει *ex lege* αυτοδίκαιη αναστολή των εναντίον του καταδιωκτικών μέτρων (Ι.Βενιέρης - Θ.Κατσάς, Εφαρμογή του Ν. 3869/2010 για τα Υπερχρεωμένα Φυσικά Πρόσωπα, 3η έκδοση, σελ. 289 επ.). Στην απαγόρευση εμπίπτουν όλα τα μέτρα αναγκαστικής εκτέλεσης (κατάσχεση κινητών ή ακινήτων, κατάσχεση απαιτήσεων εις χείρας τρίτου, έκδοση προγράμματος πλειστηριασμού κλπ) και η απαγόρευση της μεταβολής της πραγματικής και νομικής κατάστασης της περιουσίας του (ΝΣΚ 163/2017). Ενδεικτικά, στην έννοια της διατήρησης της πραγματικής και νομικής κατάστασης της περιουσίας του οφειλέτη υποστηρίζεται ότι εμπίπτει και η απαγόρευση εγγραφής προσημειώσεων/υποθηκών ή συντηρητικής κατάσχεσης (π.χ. τραπεζικού λογαριασμού). Η απαγόρευση ισχύει μέχρι την ημέρα επικύρωσης προδικαστικού συμβιβασμού ή της συζήτησης για έκδοση προσωρινής διαταγής.

12. Σε περίπτωση αποτυχίας της απόπειρας προδικαστικού συμβιβασμού, ο ειρηνοδίκης, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 2 του άρθρου 5 του ν.3869/2010, αποφασίζει κατά την ορισθείσα ημέρα για την επικύρωση του προδικαστικού συμβιβασμού, για κάθε ζήτημα που χρήζει προσωρινής ρύθμισης, σύμφωνα με τα άρθρα 745, 751 και 781 ΚΠολΔ, και ιδίως για την αναστολή των καταδιωκτικών μέτρων κατά του οφειλέτη, τη διατήρηση της πραγματικής και νομικής κατάστασης της περιουσίας του και το ύψος των μηνιαίων δόσεων που ο οφειλέτης υποχρεούται να καταβάλλει προς τους πιστωτές που έχουν συμπεριληφθεί στην αίτηση.

13. Αν απορριφθεί το υποβληθέν αίτημα για έκδοση προσωρινής διαταγής, κατά τα ανωτέρω, και δεν γίνει δεκτό το αίτημα είτε της διατήρησης της πραγματικής και νομικής κατάστασης είτε των καταβολών κατά το άρθρο 8 παρ. 2 του ν.3869/2010, η συνέπεια είναι ότι ο οφειλέτης και η περιουσία του είναι εκτεθειμένοι σε αναγκαστική εκτέλεση και εν γένει δεν υφίσταται προστασία από καταδιωκτικά μέτρα, ενώ είναι δυνατή η μεταβολή της πραγματικής και νομικής κατάστασης της περιουσίας του αιτούντος (Ι.Βενιέρης - Θ.Κατσάς ό.π. σελ. 387).

14. Σύμφωνα με τις διατάξεις του ΚΕΔΕ, το Δημόσιο μπορεί να προβεί, για την ικανοποίηση ληξιπρόθεσμων απαιτήσεών του, μεταξύ των άλλων και σε κατάσχεση εις χείρας τρίτων, κινήτων πραγμάτων του οφειλέτη του Δημοσίου (χρημάτων, καρπών κλπ). Στην αναγκαστική κατάσχεση εις χείρας τρίτου επέρχεται εκ του νόμου (*ex lege*) αναγκαστική εκχώρηση της κατασχεθείσας απαίτησης με την ολοκλήρωση της κατάσχεσης, δηλαδή την κοινοποίηση του κατασχετηρίου στον τρίτο, ήτοι η απαίτηση,

μεταβιβάζεται, άνευ ετέρου, από τον μέχρι τούδε δικαιούχο-καθού η εκτέλεση στον κατασχόντα. Συνεπώς το Δημόσιο καθίσταται, στην περίπτωση αυτή, εκδοχέας της κατασχεθείσας απαίτησης και ο τρίτος λογίζεται οφειλέτης του Δημοσίου (υπό την αναβλητική αίρεση της θετικής δήλωσης του τρίτου), οι δε έννομες συνέπειες της αναγκαστικής κατάσχεσης (ήτοι η απαγόρευση καταβολής του κατασχεμένου αντικειμένου από τον τρίτο στον οφειλέτη του Δημοσίου και η απαγόρευση συμψηφισμού απαιτήσεων του τρίτου προς ανταπαιτήσεις του οφειλέτη του Δημοσίου) επέρχονται αυτοδικαίως (ΝΣΚ 163/2017, 254/2016).

15. Κατά το σύστημα των ακυροτήτων που διέπει την διαδικασία της αναγκαστικής εκτέλεσης στον ΚΠολΔ και στην διοικητική εκτέλεση, ακόμη και στην περίπτωση που υφίστανται πλημμέλειες της εκτελεστικής διαδικασίας, οι πράξεις εκτέλεσης δεν καθίστανται αυτοδικαίως άκυρες, αλλά είναι δυνητικά ακυρώσιμες με διαπλαστική απόφαση, κατόπιν άσκησης ανακοπής σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 933 του ΚΠολΔ ή του άρθρου 217 του ΚΔΔ και εντός των προθεσμιών που ορίζουν αυτές. Αν δεν προσβληθούν μέσα στην νόμιμη προθεσμία, τότε παραμένουν τυπικά έγκυρες, λόγω όμως του γεγονότος ότι επιβλήθηκαν κατά τον χρόνο που ίσχυε η απαγόρευση λήψης μέτρων αναγκαστικής κατάσχεσης δεν επέρχονται οι κατά το ουσιαστικό δίκαιο συνέπειες αυτών και το Δημόσιο δεν δύναται να προβεί στην συνέχιση της διαδικασίας της αναγκαστικής εκτέλεσης, ούτε και στην ταμειακή βεβαίωση των κατασχεθεισών απαιτήσεων (στην περίπτωση της κατάσχεσης εις χείρας τρίτου). Περαιτέρω, όμως, έχει κριθεί ότι ο καθού η εκτέλεση δύναται να ασκήσει αναγνωριστική ή καταψηφιστική αγωγή (με την τακτική διαδικασία), λόγω παράνομης επίσπευσης αναγκαστικής εκτέλεσης, με σκοπό την θεμελίωση δικαιώματος αποζημίωσης. Στην περίπτωση αυτή το δικαστήριο δύναται να προβεί σε παρεμπόπτουσα κρίση ως προς την ακυρότητα πράξης εκτέλεσης, για την οποία δεν ασκήθηκε ανακοπή, χωρίς όμως κατά την διάρκεια της δίκης αυτής να αμφισβητηθεί το κύρος της αναγκαστικής εκτέλεσης (ΑΠ 819/2013, ΟΛΝΣΚ 277/2017). Κατά συνέπεια, ναι μεν η αναγκαστική κατάσχεση που έχει επιβληθεί στα χέρια τρίτου, ήτοι κατά το χρόνο που ίσχυε η απαγόρευση λήψης μέτρων καταδικωτικών μέτρων και η μεταβολή της νομικής και πραγματικής κατάστασης της περιουσίας της οφειλέτη, κατ' άρθρο 4 παρ. 5 του ν.3869/2010, είναι ακυρώσιμη, πλην όμως, εν όψει του προεκτεθέντος σκοπού του ν. 3869/2010, της αρχής της χρηστής διοίκησης και προς αποφυγή κινδύνου δημιουργίας αποζημιωτικών αξιώσεων κατά του Δημοσίου, συντρέχει περίπτωση άρσης εκ μέρους της διοίκησης των αναγκαστικών κατασχέσεων που τυχόν έχουν επιβληθεί μετά την ολοκλήρωση της κατάθεσης της αίτησης (ΟΛΝΣΚ 277/2017).

16. Με τις διατάξεις του άρθρου 83 του ΚΕΔΕ θεσπίσθηκε το δικαίωμα του Δημοσίου να αποφασίζει αυτεπαγγέλτως το συμψηφισμό βεβαιωμένων και εκκαθαρισμένων χρηματικών απαιτήσεων οφειλετών του με βεβαιωμένες από το ίδιο ανταπαιτήσεις του κατ'αυτών, μέχρι το ύψος που αυτές καλύπτονται, για λόγους έγκαιρης είσπραξης των δημοσίων εσόδων, οικονομίας χρόνου και δαπάνης και προστασίας του από τις δυσμενείς συνέπειες της αφερεγγυότητας των οφειλετών του. Για το συμψηφισμό θα πρέπει οι εκατέρωθεν απαιτήσεις να είναι βέβαιες και εκκαθαρισμένες και να είναι προσδιορισμένες κατά το ποσό και την αιτία τους. Τόσο κατά τη διάταξη του άρθρου 83 παρ. 4 του Κ.Ε.Δ.Ε. όσο και κατά τις γενικές διατάξεις (βλ. άρθρο 441 Α.Κ), τα αποτελέσματα του συμψηφισμού επέρχονται στο χρόνο συνάντησης των αμοιβαίων απαιτήσεων (ΑΠ 435/2015, ΣΤΕ 2164/2012, ΝΣΚ 142/2013), οι εκατέρωθεν απαιτήσεις αποσβένονται καθ' υποκατάσταση της καταβολής, αφ' ού χρόνου συνυπήρξαν, δηλαδή αναδρομικά κατά το χρόνο που συνυπήρξαν και κατά το μέρος που καλύπτονται. Κατά συνέπεια, με τον συμψηφισμό δεν διενεργείται αναγκαστική εκτέλεση προς είσπραξη των απαιτήσεων που απορρέουν από τους οικείους νόμιμους τίτλους, αλλά αποσβένονται οι εκατέρωθεν απαιτήσεις με συνυπολογισμό που υποκαθιστά την καταβολή οφειλών (ΣΤΕ 2164/2012, ΝΣΚ 142/2013, 253/2014, 17/2011).

17. Στο θεσμικό πλαίσιο που διέπει τη ρύθμιση χρεών υπερχρεωμένων φυσικών προσώπων δεν υπάρχει διάταξη απαγορευτική της διενέργειας συμψηφισμού απαιτήσεων των μερών, ο δε συμψηφισμός, κατά τα ανωτέρω αναφερόμενα, δεν εμπίπτει στην έννοια των καταδικωκτικών μέτρων και δη των πράξεων της αναγκαστικής εκτέλεσης (ΣΤΕ 2164/2012, ΝΣΚ 229/2017, 142/2013, ΝΣΚ 530/1996).

18. Επομένως, η φορολογική διοίκηση, στο πλαίσιο της αναμόρφωσης των νομικών και πραγματικών καταστάσεων που διαμορφώθηκαν εξαιτίας της μη νόμιμης, κατά τα προεκτεθέντα στην οικεία θέση, κατάσχεσης εις χείρας της Εθνικής Τράπεζας της Ελλάδος Α.Ε, οφείλει να άρει την επιβληθείσα κατάσχεση και, συνακολούθως, να επιστρέψει στην καθής η εκτέλεση οφειλέτιδα (ΟΛΝΣΚ 277/2017) το συνεπεία της θετικής δήλωσης της Τράπεζας καταβληθέν από αυτήν στο Δημόσιο ποσό που κατασχέθηκε, ως αχρεωστήτως καταβληθέν, είναι δε αδιάφορος ο τρόπος επιστροφής και δη αν το ποσό θα πιστωθεί στο λογαριασμό της δικαιούχου από τον οποίο εκταμιεύθηκε ή σε άλλον που η ίδια ήθελε υποδείξει, ζήτημα αναγόμενο στη σφαίρα των επιλογών της. Ζήτημα συμψηφισμού απαιτήσεων του Δημοσίου με τα (μετά την άρση των επιβληθεισών κατασχέσεων) επιστρεφόμενα ποσά, δεν γεννάται, δεδομένου ότι η επιστροφή θα λάβει χώρα στο πλαίσιο αποκατάστασης της νομιμότητας, από την ενέργειά δε αυτή δεν μπορεί

να ωφεληθεί το Δημόσιο με το συμψηφισμό αυτών τούτων των μη νομίμως κατασχεθεισών απαιτήσεων (ΟΛΝΣΚ 277/2017).

Απάντηση

Κατόπιν των ανωτέρω, επί των τεθέντων ερωτημάτων το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Τμήμα Β΄) γνωμοδοτεί, ομόφωνα, κατά τα ανωτέρω αναλυτικώς αναπτυσσόμενα και εν συμπεράσματι, ως εξής:

19. Η φορολογική διοίκηση, στο πλαίσιο της αναμόρφωσης των νομικών και πραγματικών καταστάσεων που διαμορφώθηκαν εξαιτίας της μη νόμιμης, κατά τα προεκτεθέντα στην οικεία θέση, κατάσχεσης εις χείρας της Εθνικής Τράπεζας της Ελλάδος Α.Ε, οφείλει να άρει την επιβληθείσα κατάσχεση και, συνακολούθως, να επιστρέψει στην καθής η εκτέλεση οφειλέτιδα το συνεπεία της θετικής δήλωσης της Τράπεζας καταβληθέν από αυτήν (Τράπεζα) στο Δημόσιο ποσό που κατασχέθηκε, ως αχρεωστήτως καταβληθέν, είναι δε αδιάφορος ο τρόπος επιστροφής και δη αν το ποσό θα πιστωθεί στο λογαριασμό της δικαιούχου από τον οποίο εκταμιεύθηκε ή σε άλλον που η ίδια ήθελε υποδείξει, ζήτημα αναγόμενο στη σφαίρα των επιλογών της. Ζήτημα συμψηφισμού απαιτήσεων του Δημοσίου με τα (μετά την άρση της επιβληθείσης κατάσχεσης) επιστρεφόμενα ποσά, δεν γεννάται, δεδομένου ότι η επιστροφή θα λάβει χώρα στο πλαίσιο αποκατάστασης της νομιμότητας, από την ενέργεια δε αυτή δεν μπορεί να ωφεληθεί το Δημόσιο με το συμψηφισμό αυτών τούτων των μη νομίμως κατασχεθεισών απαιτήσεων.

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Αθήνα, 8-2-2018

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΕΙΣΗΓΗΤΡΙΑ

ΑΛΕΞΑΝΔΡΟΣ ΚΑΡΑΓΙΑΝΝΗΣ

ΜΑΡΙΑ-ΛΟΥΪΖΑ ΜΠΑΚΑΛΑΚΟΥ

ΑΝΤΙΠΡΟΕΔΡΟΣ Ν.Σ.Κ.

ΠΑΡΕΔΡΟΣ Ν.Σ.Κ.

ΔΕΚΤΗ

23-03-2018

Ο ΔΙΟΙΚΗΤΗΣ ΑΑΔΕ

Γ. ΠΙΤΣΙΛΗΣ



Μαγδαληνή Γ. Γιορέτου
ΔΕ/ΕΦΟΡΙΑΚΩΝ