

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΑΣ ΚΑΙ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

Σ.Α.Τ.Ε.

Γνωμοδότηση υπ' αριθμ. 464/2005

ΤΟΥ ΝΟΜΙΚΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
Α' ΤΜΗΜΑΤΟΣ

Συνεδρίαση της 12^{ης} Οκτωβρίου 2005

ΣΥΝΘΕΣΗ

- Πρόεδρος:** Κων/νος Βολτής, Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ
- Μέλη:** Ηλ. Παπαδόπουλος, Θεόδ. Ρεντζεπέρης, Χαρ. Παλαιολόγου, Νίκηφ. Κανιούρας, Χρ. Παπαδόπουλος, Νικ. Μουδάτσος.
- Εισηγήτρια:** Βασιλική Τύρου, Πάρεδρος ΝΣΚ.
- Ερώτημα:** 12206(ΤΥ)431/31-8-2005 και 14427(ΤΥ)458/27-9-2005 της Τεχνικής Υπηρεσίας της Γενικής Γραμματείας Έρευνας και Τεχνολογίας του Υπουργείου Ανάπτυξης.

Σ.Α.Τ.Ε.

Περίληψη: 1. Αν μπορεί να γίνει δεκτή αίτηση υποκαταστάσεως κατά τα άρθρα 5 § 6 του Ν.1418/1984 και 51 του Π.Δ. 609/1985 εταιρείας, αναδόχου δημοσίου έργου, από άλλη εταιρεία, ενώ εκκρεμεί ένσταση της πρώτης κατά της αποφάσεως της Διευθύνουσας Υπηρεσίας, με την οποία κηρύχθηκε έκπτωτη από το έργο την περάτωση έργου.

2. Αν η αίτηση υποκαταστάσεως, η οποία υπογράφεται από τον πρόεδρο και διευθύνοντα σύμβολο της εταιρείας, υποβλήθηκε νόμιμα, εν όψει της υπαγωγής της εταιρείας υπό επίτροπο κατά το άρθρο 45 του Ν.1892/1990.

3. Αν είναι δυνατόν να δοθεί παράταση της προθεσμίας κατασκευής του έργου από την υποκατάστατο εταιρεία με "αναθεώρηση", εν όψει της παρελεύσεως της προθεσμίας περατώσεως του έργου την 9-8-2005.

4. Αν η ανωτέρω παράταση είναι δυνατόν να εκτείνεται πέραν της οριακής προθεσμίας, που προβλέπει ο Ν.1418/1984.

5. Αν οι πληρωμές που αφορούν τις πιστοποιήσεις με βάση τον 9^ο και 10^ο λογαριασμό είναι δυνατόν να γίνουν στην νέα ανάδοχο, ενόψει της εκχωρήσεως από την αρχική ανάδοχο των σχετικών απαιτήσεων προς ανώνυμη τραπεζική εταιρεία.

6. Αν είναι δυνατόν η Διευθύνουσα Υπηρεσία να ανακαλέσει την απόφαση κηρύξεως έκπτωτου της αναδόχου εν όψει απεντάξεως του έργου από το Γ' ΚΠΣ στην περίπτωση που δεν συνεχισθεί άμεσα η υλοποίηση του έργου, οπότε και θα στερηθεί το έργο των εγκεκριμένων πιστώσεων υλοποίησής του.

Επί των ανωτέρω ερωτημάτων το Α' Τμήμα του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους γνωμοδότησε ομόφωνα ως εξής:

Ι. α. Με το άρθρο 12 παρ. 1 του Ν. 3263/2004 «Μειοδοτικό σύστημα ανάθεσης των δημοσίων έργων και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ Α 179) ορίζεται: «Οι διατάξεις των παραγράφων 1, 2, 4, 5, 6, 7, 8 και 9 του άρθρου 6 του παρόντος νόμου εφαρμόζονται και στις συμβάσεις που εκτελούνται, εφόσον,

Σ.Α.Τ.Ε.

μέχρι την έναρξη ισχύος του νόμου, δεν έχει κοινοποιηθεί ειδική πρόσκληση της Διευθύνουσας Υπηρεσίας».

β. Με το άρθρο 6 του ίδιου νόμου ορίζεται: «1. Αν ο ανάδοχος δεν εκπληρώνει τις συμβατικές του υποχρεώσεις ή δεν συμμορφώνεται με τις γραπτές εντολές της υπηρεσίας, που είναι σύμφωνες με τη σύμβαση ή το νόμο, κηρύσσεται έκπτωτος από την εργολαβία. 2. Η διαδικασία έκπτωσης κινείται υποχρεωτικά κατά του αναδόχου, αν συντρέχει μία από τις παρακάτω περιπτώσεις: α) Καθυστερήσει υπαίτια, πέραν του μηνός από της υπογραφής της συμβάσεως: i. την έναρξη των εργασιών ή ii. την υποβολή του αναλυτικού χρονοδιαγράμματος, σύμφωνα και με τα προβλεπόμενα στη σύμβαση. β) Υπερβεί, με υπαιτιότητά του, για χρόνο περισσότερο του μηνός, τον προβλεπόμενο στη σύμβαση χρόνο για την ολοκλήρωση της εργοταξιακής του ανάπτυξης. γ) Υπερβεί με υπαιτιότητά του, κατά δύο τουλάχιστον μήνες, έστω και μια αποκλειστική προθεσμία του εγκεκριμένου χρονοδιαγράμματος. Κατ' εξαίρεση, αν η εκτέλεση των εργασιών καθυστερεί, αλλά ο ανάδοχος έχει ήδη εκτελέσει εργασίες που αντιστοιχούν σε ποσοστό τουλάχιστον ογδόντα τοις εκατό (80%) του συμβατικού αντικειμένου, όπως έχει διαμορφωθεί με τις τυχόν υπογραφείσες συμπληρωματικές συμβάσεις, είναι δυνατή η χορήγηση παράτασης των προθεσμιών προς το συμφέρον του έργου, έστω κι αν η καθυστέρηση των εργασιών οφείλεται σε υπαιτιότητά του. Η παράταση χορηγείται στην περίπτωση αυτή χωρίς αναθεώρηση τιμών και με επιβολή των προβλεπόμενων στις διατάξεις του άρθρου 5 του παρόντος ποινικών ρητρών... 4. Αν υφίσταται λόγος έκπτωσης, κοινοποιείται στον ανάδοχο ειδική πρόσκληση της Διευθύνουσας Υπηρεσίας, η οποία αναφέρεται απαραίτητα στις διατάξεις του Άρθρου αυτού και περιλαμβάνει συγκεκριμένη περιγραφή ενεργειών ή εργασιών που πρέπει να εκτελέσει ο ανάδοχος μέσα στην τασσόμενη προθεσμία. Η τασσόμενη προθεσμία πρέπει να είναι εύλογη, ήτοι ανάλογη του χρόνου που απαιτείται κατά την κοινή αντίληψη για την εκτέλεση των εργασιών ή των ενεργειών. Δεν μπορεί πάντως να είναι μικρότερη από δέκα (10) ημέρες, ούτε και μεγαλύτερη από τριάντα (30) ημέρες... 5. Παρά την κοινοποίηση της ειδικής πρόσκλησης και τις προθεσμίες που τάσσει για την εκτέλεση συγκεκριμένων εργασιών ή ενεργειών, ο ανάδοχος είναι



υποχρεωμένος να τηρεί τις εκ της συμβάσεως υποχρεώσεις του για την εμπρόθεσμη εκτέλεση των έργων ή τμημάτων του και υφίσταται τις νόμιμες συνέπειες από την τυχόν υπέρβαση των συμβατικών προθεσμιών. 6. Αν η προθεσμία που τέθηκε με την ειδική πρόσκληση παρήλθε χωρίς ο ανάδοχος να συμμορφωθεί με το περιεχόμενό της, κηρύσσεται έκπτωτος αμέσως και πάντως πριν την παρέλευση δεκαπέντε (15) ημερών από την πάροδο της προθεσμίας, με απόφαση του Προϊσταμένου της Διευθύνουσας Υπηρεσίας. Στην απόφαση προσδιορίζονται οι εργασίες και ενέργειες που τυχόν εκτέλεσε ο ανάδοχος σε συμμόρφωση προς την ειδική πρόσκληση και αιτιολογείται η έκπτωση με αναφορά στις εργασίες που δεν εκτέλεσε και ενέργειες που δεν συμμορφώθηκε. 7. Αν κατά της απόφασης έκπτωσης δεν ασκηθεί εμπρόθεσμα ένσταση ή αν απορριφθεί η ένσταση από την αρμόδια προς τούτο Προϊσταμένη Αρχή, η έκπτωση καθίσταται οριστική. Αν ασκηθεί εμπρόθεσμα ένσταση, αναστέλλονται οι συνέπειες της έκπτωσης μέχρι αυτή να οριστικοποιηθεί και ο ανάδοχος υποχρεούται να συνεχίσει τις εργασίες της εργολαβίας. Η απόφαση επί της ένστασης εκδίδεται, μετά γνώμη του αρμόδιου Τεχνικού Συμβουλίου, από την Προϊσταμένη Αρχή και κοινοποιείται υποχρεωτικά, εντός δύο (2) μηνών από την κατάθεσή της. Η τυχόν αποδοχή ή απόρριψη της ένστασης αιτιολογείται, μεταξύ δε των λόγων αποδοχής μπορεί να περιλαμβάνεται και η καταφανής βελτίωση του ρυθμού ή της ποιότητας των εκτελούμενων εργασιών, ώστε να πιθανολογείται βάσιμα η έγκαιρη και έντεχνη εκτέλεση του έργου. Αν η ανωτέρω δίμηνη προθεσμία παρέλθει άπρακτη, κινείται η πειθαρχική διαδικασία κατά των υπαιτίων υπαλλήλων κατά το άρθρο 10 του παρόντος, για την επιβολή ποινών αναλόγων προς τις επιπτώσεις της αμέλειάς τους στα συμφέροντα του κυρίου του έργου, επιπλέον δε, ο ανάδοχος υποχρεούται να διακόψει τις εργασίες, έως ότου εκδοθεί ρητή απόφαση της Προϊσταμένης Αρχής επί της ενστάσεώς του. Για το χρόνο διάρκειας της διακοπής δικαιούται ισόπροση παράταση προθεσμίας με ανασθεώρηση, εφόσον η ένστασή του γίνει τελικά αποδεκτή, ενώ η διακοπή των εργασιών δεν αποτελεί λόγο για τη διάλυση της σύμβasης. Ουδεμία εργασία εκτελούμενη μετά την ημέρα της κατά τα άνω υποχρεωτικής διακοπής των εργασιών και μέχρι της τυχόν θετικής για τον

Σ.Α.Τ.Ε.

ανάδοχο αποφάσεως πιστοποιείται για πληρωμή. Μόλις οριστικοποιηθεί η έκπτωση, η Προϊσταμένη Αρχή υποχρεούται να ενημερώσει εγγράφως τη Διεύθυνση Μητρώων και Τεχνικών Επαγγελματιών της Γενικής Γραμματείας Δημόσιων Έργων του Υπουργείου Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημόσιων Έργων. 8. Αν μετά την κήρυξη της έκπτωσης και πριν την οριστικοποίησή της ο ανάδοχος εξακολουθεί να παραμελεί τις υποχρεώσεις του, η Διευθύνουσα Υπηρεσία μπορεί να επέμβει για την αποτροπή ενδεχόμενων κινδύνων για το έργο και εκτελεί τις απαιτούμενες προς τούτο εργασίες σε βάρος και για λογαριασμό του αναδόχου. Επίσης εκτελεί τις απαραίτητες κατεπείγουσες εργασίες μετά την οριστικοποίηση της έκπτωσης και μέχρι τον καθορισμό του τρόπου εκτέλεσης των υπολειπόμενων εργασιών, από την αρμόδια Προϊσταμένη αρχή. Η εκτέλεση των εργασιών της παραγράφου αυτής γίνεται με απευθείας ανάθεση σε άλλον εργολήπτη ή με πρόχειρο διαγωνισμό ή με αυτεπιστασία. 9. Αν η έκπτωση καταστεί οριστική, ο ανάδοχος αποξενώνεται και αποβάλλεται αμέσως από το έργο και η εργολαβία εκκαθαρίζεται το συντομότερο δυνατό. Κατ' εξαίρεση, μπορεί να επιτραπεί στον έκπτωτο ανάδοχο να συμπληρώσει ημιτελείς εργασίες, ώστε να καταστεί δυνατή η επιμέτρησή τους ή να εκτελέσει εργασίες προς άρση ή αποτροπή κινδύνων...».

γ. Με το άρθρο 5 παρ. 6 του Ν.1418/1984 «Δημόσια Έργα και ρυθμίσεις συναφών θεμάτων» (ΦΕΚ Α' 23) όπως ισχύει μετά τη συμπλήρωση του με το άρθρο 2 του Ν. 2229/1994 (Α' 138), ορίζεται: «6. Η υποκατάσταση τρίτου στην κατασκευή μέρους ή όλου του έργου (εκχώρηση του έργου) απαγορεύεται χωρίς έγκριση του φορέα κατασκευής του έργου. Αν διαπιστωθεί καθ' οιονδήποτε τρόπο ότι έχει γίνει άμεση ή έμμεση υποκατάσταση του αναδόχου από άλλη εργοληπτική επιχείρηση, ο κύριος του έργου ή ο φορέας κατασκευής κηρύσσει έκπτωτο τον ανάδοχο, μετά γνώμη του αρμόδιου τεχνικού Συμβουλίου Δημόσιων Έργων". Σε κάθε περίπτωση υποκατάστασης ο ανάδοχος ευθύνεται μαζί με τον υποκατάστατο εις ολόκληρον προς τον κύριο του έργου, το προσωπικό του έργου και οποιονδήποτε τρίτο. Κατεξάιρεση μπορεί να εγκριθεί η υποκατάσταση με απαλλαγή του αναδόχου από την ευθύνη του προς τον κύριο του έργου, αν

αυτό επιβάλλεται από το συμφέρον του έργου και ο ανάδοχος βρίσκεται σε προφανή αδυναμία να περατώσει το έργο. Με π.δ/γμα καθορίζονται τα προσόντα του υποκατάστατου, οι συνέπειες για τον ανάδοχο, η διαδικασία έγκρισης της υποκατάστασης τα θέματα που σχετίζονται με την υποκατάσταση μέλους αναδόχου κοινοπραξίας και κάθε σχετική λεπτομέρεια».

Σχετικά στο άρθρο 51 του Π.Δ. 609/1985 «Κατασκευή Δημοσίων Έργων» (ΦΕΚ Α' 223) ορίζεται ότι: «1. Η υποκατάσταση άλλης εργοληπτικής επιχείρησης στην κατασκευή του έργου σύμφωνα με την παράγραφο 6 του άρθρου 5 του ν. 1418/84 προτείνεται από τη Διευθύνουσα Υπηρεσία και εγκρίνεται από την Προϊσταμένη Αρχή. 2. Για να εγκριθεί η υποκατάσταση πρέπει η εργοληπτική επιχείρηση που θα υποκαταστήσει τον ανάδοχο να έχει τα ίδια προσόντα που απαιτήθηκαν για την ανάληψη του έργου από τον ανάδοχο και να παρέχει τα απαραίτητα εγγύα για την κατασκευή του έργου κατά την κρίση της Προϊσταμένης Αρχής που λαβαίνει υπόψη της και τα σχετικά στοιχεία του ΜΕΕΠ. 2. Για να εγκριθεί η υποκατάσταση με απαλλαγή από την ευθύνη του αρχικού αναδόχου, σύμφωνα με το τρίτο εδάφιο της παρ. 6 του άρθρ. 5 του ν. 1418/84 στην αίτηση του αναδόχου προσδιορίζεται το τμήμα της εργολαβίας για το οποίο ζητείται η υποκατάσταση με απαλλαγή από την ευθύνη και η πιστοποίηση μετά την οποία όλες οι πληρωμές θα διενεργούνται απευθείας στο νέο ανάδοχο. Μαζί με την αίτηση υποβάλλεται και δήλωση του νέου αναδόχου ότι αποδέχεται το περιεχόμενο της αίτησης σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου αυτού και του νόμου. Με την απόφαση έγκρισης της υποκατάστασης με απαλλαγή καθορίζεται το τμήμα της εργολαβίας για το οποίο ισχύει η υποκατάσταση, αν η υποκατάσταση δεν γίνεται για το σύνολο του έργου, η πιστοποίηση μετά την οποία οι πληρωμές θα διενεργούνται στο νέο ανάδοχο, οι εγγυήσεις του νέου αναδόχου και κάθε αναγκαία λεπτομέρεια. Στις περιπτώσεις της παραγράφου αυτής ο υποκατάστατος του αναδόχου επέχει στο εξής θέση αναδόχου και αναλαμβάνει όλες τις ευθύνες για το σύνολο του έργου ή για τα τμήματα του έργου που προσδιορίζονται με την απόφαση έγκρισης της υποκατάστασης με απαλλαγή της ευθύνης του αρχικού αναδόχου. Επίσης αναλαμβάνει και τις

Σ.Α.Τ.Ε.

υποχρεώσεις του αρχικού αναδόχου προς το προσωπικό που εργάστηκε στο έργο, τους τελευταίους τρεις μήνες πριν από την υποκατάσταση. Οι εγγυήσεις επ'ονόματι του αρχικού αναδόχου ή το μέρος τους που ορίζεται με την εγκριτική απόφαση αποδίδονται αφού προηγουμένως κατατεθούν νέες ισόποσες εγγυήσεις από το νέο ανάδοχο. Μόνο μετά την κατάθεση αυτή επέρχεται η απαλλαγή του αρχικού αναδόχου από την ευθύνη του... 5. Αν ο ανάδοχος πτωχεύσει η σύμβαση διαλύεται αυτοδίκαια...».

δ. Επίσης στο άρθρο 5 παρ. 4 του Ν.1418/1984, όπως αντικαταστάθηκε με την παρ. 3 του άρθρου 2 του Ν. 2229/1994, ορίζεται: «4. Σε κάθε σύμβαση κατασκευής έργου ορίζεται προθεσμία για την περάτωση του στο σύνολο και κατά τμήματα. Μέσα σε προθεσμία δεκαπέντε (15) ημερών από την υπογραφή της σύμβασης ο ανάδοχος υποβάλλει το χρονοδιάγραμμα κατασκευής του έργου σύμφωνα με τη σύμβαση. Η υπηρεσία εγκρίνει μέσα σε δέκα (10) ημέρες το χρονοδιάγραμμα με τυχόν συμπληρώσεις ή τροποποιήσεις. Η έναρξη των εργασιών του έργου από μέρος του αναδόχου δεν μπορεί να καθυστερήσει πέραν των τριάντα (30) ημερών από την υπογραφή της σύμβασης. Η μη τήρηση των ανωτέρω προθεσμιών με υπαιτιότητα του αναδόχου συνεπάγεται την επιβολή των διοικητικών και παρεπόμενων χρηματικών κυρώσεων, αποτελεί λόγο έκπτωσης του αναδόχου και για τα αρμόδια όργανα του φορέα κατασκευής αποτελεί πειθαρχικό αδίκημα, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στις διατάξεις της παρ. 9 του άρθρου 6 του παρόντος νόμου: Παράταση των προθεσμιών γίνεται μόνον ύστερα από έγκριση της προϊσταμένης του έργου αρχής, αν οι καθυστερήσεις δεν οφείλονται σε υπαιτιότητα του αναδόχου. Σε κάθε περίπτωση ο ανάδοχος είναι υποχρεωμένος να συνεχίσει την κατασκευή του έργου για επιπλέον χρονικό διάστημα ίσο προς το ένα τρίτο της συνολικής προθεσμίας του έργου και πάντως όχι μικρότερο των τριών (3) μηνών (οριακή προθεσμία). Η συνολική προθεσμία υπολογίζεται με βάση την, αρχική συμβατική προθεσμία και τις τυχόν παρατάσεις που εγκρίθηκαν ύστερα από σχετικό αίτημα του αναδόχου μέσα στην αρχική συμβατική προθεσμία και δεν οφείλονται σε υπαιτιότητά του...».

Σ.Α.Τ.Ε.

ε. Με το άρθρο 36 του Π.Δ. 609/1985 ορίζεται ότι: «1. Σε κάθε σύμβαση δημοσίου έργου, εκτός από την προθεσμία για την περάτωση του συνόλου του έργου (συνολική προθεσμία) ορίζονται και προθεσμίες για τη συμπλήρωση ορισμένων τμημάτων του έργου, (τμηματικές προθεσμίες). Σε περιπτώσεις μικρών έργων, ή έργων που από τη φύση τους δεν επιδέχονται προσδιορισμό τμημάτων ή χαρακτηριστικών επιμέρους δραστηριοτήτων μπορεί η σύμβαση να μην προβλέπει τμηματικές προθεσμίες. 2. Όλες οι προθεσμίες αρχίζουν από την υπογραφή της σύμβασης, εκτός αν ορίζεται διαφορετικά σ' αυτήν. 3. Μέσα στην συνολική προθεσμία πρέπει να έχουν τελειώσει όλες οι εργασίες κατασκευής και να έχουν γίνει και οι δοκιμασίες του έργου, αν προβλέπονται δοκιμασίες από τη σύμβαση. Το προηγούμενο εδάφιο εφαρμόζεται ανάλογα και για τις τμηματικές προθεσμίες... 6. Παράταση της συνολικής ή των τμηματικών προθεσμιών εγκρίνεται σύμφωνα με τις συνδυασμένες διατάξεις του δεύτερου εδαφίου της παρ. 4 του άρθρου 5 και των παρ. 2 και 3 του άρθρου 10 του ν. 1418/84: α) Είτε "με αναθεώρηση", όταν η καθυστέρηση του συνόλου των εργασιών του έργου ή του αντίστοιχου τμήματος δεν οφείλεται σε αποκλειστική υπαιτιότητα του αναδόχου (άρθρ. 5 παρ. 4 του ν. 1418/84) ή προκύπτει από αύξηση του αρχικού συμβατικού αντικειμένου (άρθρ. 8 παρ. 1 του ν. 1418/84). β) Είτε "χωρίς αναθεώρηση" (για το σύνολο ή μέρος των υπολειπόμενων εργασιών), όταν η παράταση κρίνεται σκόπιμη για το συμφέρον του έργου, έστω και αν η καθυστέρηση του συνόλου ή μέρους των υπολειπόμενων εργασιών οφείλεται σε αποκλειστική υπαιτιότητα του αναδόχου (άρθρ. 10 παρ. 2 και 3 του ν. 1418/84). 7. Αν η παράταση εγκρίνεται "χωρίς αναθεώρηση" για το σύνολο των υπολειπόμενων εργασιών του έργου ή μιας τμηματικής προθεσμίας του, επιβάλλονται οι σχετικές ποινικές ρήτρες άσχετα προς την έγκριση της παράτασης αυτής. 8. Η έγκριση παρατάσεων προθεσμιών γίνεται από την Προϊσταμένη Αρχή, ύστερα από αίτηση του αναδόχου. Παράταση προθεσμίας μπορεί να εγκριθεί και χωρίς αίτηση του αναδόχου αν η εγκρινόμενη παράταση δεν υπερβαίνει την οριακή προθεσμία που προβλέπεται στο άρθρο 5 παρ. 4 εδάφιο τρίτο του ν. 1418/84. Η αίτηση, αν υπάρχει, κατατίθεται στη Διευθύνουσα υπηρεσία, που διατυπώνει πάντοτε τη γνώμη της προς την Προϊσταμένη Αρχή...».



Σ.Α.Τ.Ε.

στ. Εξάλλου, σύμφωνα με το άρθρο 45 του Ν. 1892/1990, όπως αυτό τροποποιήθηκε με το άρθρο 43 του νόμου 1947/1991, υπό Επίτροπο μπορούν να τεθούν οι επιχειρήσεις που ανήκουν σε μία από τις κατηγορίες του άρθρου 5 παρ. 1 εδ. α,β,γ και δ του ν. 1386/1983 (α. έχουν δηλαδή αναστείλει η διακόψει τη λειτουργία τους για οικονομικούς λόγους β. είναι σε κατάσταση παύσης των πληρωμών, γ. έχουν πτωχεύσει ή τεθεί υπό τη διοίκηση και διαχείριση των πιστωτών ή υπό προσωρινή διαχείριση ή υπό εκκαθάριση οποιασδήποτε μορφής, δ. το σύνολο των οφειλών τους είναι πενταπλάσιο από το άθροισμα του εταιρικού κεφαλαίου και των εμφανών αποθεματικών τους και παρουσιάζουν έκδηλη οικονομική αδυναμία πληρωμής των οφειλών τους), ύστερα από απόφαση του Εφετείου της Περιφέρειας της έδρας της επιχείρησης κατά τη διαδικασία των άρθρων 739 επ. του Κ.Πολ.Δ, εφόσον το ζητήσουν πιστωτής ή πιστωτές που αντιπροσωπεύουν το 51% των πιστώσεων. Το δικαστήριο διορίζει υποχρεωτικά επίτροπο το πρόσωπο που υποδεικνύεται από τους πιο πάνω πιστωτές. (παρ. 1). Επί εταιρικών, ο διορισμός επιτρόπου υπόκειται στις διατυπώσεις δημοσιότητας που προβλέπονται για κάθε εταιρικό τύπο (παρ. 2) Ο διοριζόμενος επίτροπος δεν αντικαθιστά τα όργανα της επιχείρησης, απαιτείται όμως η συναίνεσή του για οποιαδήποτε διάθεση περιουσιακών στοιχείων της επιχείρησης, καθώς και για οποιαδήποτε απόφαση της γενικής συνέλευσης, που αφορά τροποποίηση του καταστατικού, με την απόφαση πάντως του εφετείου μπορεί να προβλέπονται μέτρα διασφάλισης του ενεργητικού ή συγκεκριμένες ενέργειες του επιτρόπου. (παρ.3). Αποστολή του επιτρόπου είναι η προσπάθεια επίτευξης της συμφωνίας του άρθρου 44 του νόμου (παρ. 4).

ζ. Τέλος, σύμφωνα με το άρθρο 95 του Ν. 2362/1995 («Περί Δημοσίου Λογιστικού, ελέγχου των δαπανών του Κράτους και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ Α' 247/1995) ορίζεται: «1. Η κατάσχεση χρηματικής απαιτήσεως εις χείρας του Δημοσίου, ως τρίτου γίνεται, τηρουμένων και των λοιπών όρων και προϋποθέσεων οι οποίες προβλέπονται από την κείμενη νομοθεσία, με κοινοποίηση του κατασχετηρίου σωρευτικώς: α) στον υπουργό, ο οποίος είναι καθ' ύλην αρμόδιος εν σχέσει προς την αιτία της οφειλής του Δημοσίου, β)

στην αρμόδια για την πληρωμή της συγκεκριμένης οφειλής του Δημοσίου Δημόσια Οικονομική Υπηρεσία ή στην οικεία χρηματική διαχείριση, γ) στην αρμόδια για τη συγκεκριμένη οφειλή του Δημοσίου Υπηρεσία Δημοσιονομικού Ελέγχου, δ) στις αρμόδιες για τη φορολογία τόσο του καθ' ου η κατάσχεση (δανειστή του Δημοσίου), όσο και του κατασχόντος, Δημόσιες Οικονομικές Υπηρεσίες... 3. Η κατάσχεση εις χείρας του Δημοσίου ολοκληρώνεται μόνο απά της χρονολογίας της έγκυρης κοινοποίησεως του κατασχετηρίου στον κατά την παράγραφο 1 του παρόντος αρμόδιο υπουργό, η οποία όμως, για να είναι έγκυρη πρέπει αναγκαία αφ' ενός να γίνει χρονικά τελευταία από τις αναφερόμενες στην ίδια παράγραφο λοιπές κοινοποιήσεις και αφ' ετέρου να συνοδεύεται από νόμιμα υπό αρμοδίου Δικαστικού Επιμελητή επικυρωμένα αντίγραφα των επιδοτηρίων όλων των κατά τις διατάξεις του παρόντος άρθρου αναγκαίων προηγουμένων εγκύρων επιδόσεων του κατασχετηρίου αυτού στις λοιπές υπηρεσίες ή χρηματικές διαχειρίσεις. 4. Οι διατάξεις των προηγούμενων παραγράφων του παρόντος άρθρου εφαρμόζονται ανάλογα και επί αναγγελίας εκχωρήσεως απαιτήσεως κατά του Δημοσίου. Η αναγγελία τοιαύτης εκχωρήσεως πρέπει, επι ποινή ακυρότητας αυτής, να καταχωρίζεται στο κάτω μέρος του νόμιμα συντεταγμένου πρωτοτύπου ή επικυρωμένου αντιγράφου του εκχωρητηρίου εγγράφου...». Παράλληλα προς τις ανωτέρω ισχύουν και οι ειδικές διατάξεις Περί εκχωρήσεως και ενεχυράσεως απαιτήσεων προς ανώνυμη τραπεζική εταιρεία (Ν.Δ. 17 Ιουλίου 1923, περί ειδικών διατάξεων επί ανωνύμων εταιρειών”, Ν. 4112/1929, Ν. 4001/1959).

II. Από τα στοιχεία του φακέλλου προκύπτει το εξής ιστορικό:

Στις 20-2-2003 υπεγράφη μεταξύ του «Εθνικού Κέντρου Έρευνας και Τεχνολογικής Ανάπτυξης» και της εταιρείας «ΕΜΠΕΔΟΣ ΑΕ» σύμβαση για την κατασκευή του έργου «Επέκταση κτιριακών εγκαταστάσεων του Εθνικού Κέντρου Έρευνας και Τεχνολογικής Ανάπτυξης», το οποίο χρηματοδοτείται από το Γ' ΚΠΣ ΠΕΠ III Κεντρικής Μακεδονίας. Η συνολική προθεσμία εκτελέσεως του έργου ορίσθηκε στις 900 ημερολογιακές ημέρες από την υπογραφή της σύμβασης. Λόγω μη εκτελέσεως των εργασιών σύμφωνα με το

Σ.Α.Τ.Ε.

εγκεκριμένο χρονοδιάγραμμα του έργου και παραβίασεως των προθεσμιών, ο Προϊστάμενος της Διευθύνουσας Υπηρεσίας εξέδωσε σύμφωνα με το άρθρο 6 του Ν. 3263/2004 την υπ' αριθμ. 1056 (ΤΥ) 15 ειδική πρόσκληση, με την οποία η ανάδοχος κλήθηκε να εκτελέσει συγκεκριμένες εργασίες εντός προθεσμίας 30 ημερών. Η πρόσκληση επιδόθηκε νόμιμα στην ανάδοχο στις 28-1-2005, ενώ στις 31-1-2005 επιδόθηκε ορθή επανάληψή της.

Λόγω μη συμμορφώσεως της αναδόχου, ο Προϊστάμενος της Διευθύνουσας Υπηρεσίας, δηλ. του Τμήματος Εκτέλεσης Έργων της Τεχνικής Υπηρεσίας της Γενικής Γραμματείας Έρευνας και Τεχνολογίας Δημ. Ντάβος, εξέδωσε την υπ' αριθμ. 3263 (ΤΥ) 95/11-3-2005 απόφαση, με την οποία η ανάδοχος κηρύχθηκε έκπτωτη.

Κατά της απόφασης αυτής η ανάδοχος κατέθεσε την από 18-3-2005 ένστασή της, η οποία μετά και τη γνώμη του Τεχνικού Συμβουλίου της ΓΓΕΤ (πρακτικό 23/15-4-2004 και 24/22-4-2005) απορρίφθηκε με την υπ' αριθμ. 6946 (ΤΥ) 156/25-5-2005 απόφαση του Προϊσταμένου της Τεχνικής Υπηρεσίας Δημ. Ντάβου, δηλ. του ίδιου προσώπου που εξέδωσε την απόφαση εκπτώσεως, ο οποίος στο ενδιάμεσο διάστημα από Προϊστάμενος του Τμήματος Έργων της Τεχνικής Υπηρεσίας, έγινε Προϊστάμενος της Τεχνικής Υπηρεσίας. Η απόφαση αυτή επιδόθηκε στην ανάδοχο στις 27-5-2005, ενώ την προηγούμενη ημέρα, δηλαδή 26-5-2005, υποβλήθηκε εκ μέρους της αναδόχου αίτηση υποκατάστασής της από την εταιρεία «ΔΟΜΟΤΕΧΝΙΚΗ ΑΕ».

Με την από 31-5-2005 αίτηση θεραπείας, η ανάδοχος ζήτησε την ακύρωση της ανωτέρω υπ' αριθμ. 6946 (ΤΥ) 156/25-5-2005 αποφάσεως του Προϊσταμένου της Τεχνικής Υπηρεσίας περί οριστικοποίησεως της εκπτώσεως. Μετά από γνώμη του Τεχνικού Συμβουλίου (πρακτικό 25/25-7-2005), εκδόθηκε η υπ' αριθμ. 12195 (ΤΥ) 430/ 31-8-2005 απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης, με την οποία έγινε δεκτός ο πρώτος λόγος της αιτήσεως θεραπείας περί παραβίασεως της αρχής της αμεροληψίας με την έκδοση από το ίδιο πρόσωπο και της αποφάσεως εκπτώσεως (3236 (ΤΥ) 95/11-3-2005) και αυτής περί οριστικοποίησεως της εκπτώσεως. Οι λοιποί λόγοι απορρίφθηκαν.

Σ.Α.Τ.Ε.

Ενόψει επανεξετάσεως της ενστάσεως της αναδόχου κατά της 3236 (ΤΥ) 95/11-3-2005 αποφάσεως εκπτώσεως από το αρμόδιο όργανο και της εκκρεμούσης αιτήσεως υποκαταστάσεως της αναδόχου από την εταιρεία «ΔΟΜΟΤΕΧΝΙΚΗ ΑΕ» υποβλήθηκαν τα περιεχόμενα στα υπ' αριθμ. 12206 (ΤΥ) 431/31-8-2005 και 14427 (ΤΥ) 458/27-9-2005 έγγραφα ερωτήματα. Σημειωτέον ότι: 1) με την υπ' αριθμ. 1355/ 24-2-2005 απόφαση του Εφετείου Αθηνών η ανάδοχος τέθηκε υπό επίτροπο σύμφωνα με το άρθρο 45 του Ν. 1892/1990, η απόφαση δε αυτή καταχωρήθηκε στο Μητρώο Ανωνύμων Εταιρειών την 5-4-2005 (ΦΕΚ Α.Ε και Ε.Π.Ε 2181/7-4-2005), 2) οι απαιτήσεις της αναδόχου από τον 9^ο και 10^ο λογαριασμό έχουν εκχωρηθεί στην τραπεζική εταιρεία "ALPHA ΤΡΑΠΕΖΑ Α.Ε", η αναγγελία δε των εκχωρήσεων έχει γίνει στο Δημόσιο, όπως βεβαιώνει η Υπηρεσία, κατά τη διαδικασία του άρθρου 95 παρ. 4 του Ν. 2362/1995.

III. Από τον συνδυασμό των ανωτέρω συνάγονται τα ακόλουθα, που αποτελούν τις προσήκουσες απαντήσεις επί των τεθέντων ερωτημάτων:

1. Στη διάταξη του άρθρου 6 § 7 του Ν.3263/2004 προβλέπεται ότι αν ασκηθεί εμπρόθεσμα ένσταση κατά της απόφασης του Προϊσταμένου της Διευθύνουσας Υπηρεσίας περί κηρύξεως του αναδόχου εκπτώτου, οι συνέπειες της εκπτώσεως αναστέλλονται μέχρι αυτή να οριστικοποιηθεί και ο ανάδοχος υποχρεούται να συνεχίσει τις εργασίες της εργολαβίας. Στην εξεταζόμενη περίπτωση, μετά την αποδοχή της αιτήσεως θεραπείας της αναδόχου και την ακύρωση της αποφάσεως 6946(ΤΥ)156/25-5-2005 του Προϊσταμένου της Τεχνικής Υπηρεσίας περί οριστικοποίησεως της εκπτώσεως εκκρεμεί και πάλι η ένσταση κατά της υπ' αριθμ. 3263(ΤΥ)95/11-3-2005 αποφάσεως του Προϊσταμένου της Διευθύνουσας Υπηρεσίας με αποτέλεσμα να αναστέλλονται οι συνέπειες της εκπτώσεως της αναδόχου.

Κατ' ακολουθίαν, υπάρχει δυνατότητα εξετάσεως της κατά τα άρθρα 5 § 6 του Ν.1418/1984 και 51 του Π.Δ 609/1985 αιτήσεως της αναδόχου περί υποκαταστάσεώς της. Η δυνατότητα αυτή δεν επηρεάζεται από το γεγονός ότι

Σ.Α.Τ.Ε.

στις 9-8-2005 έληξε η συνολική προθεσμία περατώσεως του έργου, αφού η αίτηση υποβλήθηκε νόμιμα στις 26-5-2005, δηλ. πριν τη λήξη της ανωτέρω προθεσμίας και πριν την κοινοποίηση στην ανάδοχο (27-5-2005) της ακυρωθείσας εν τω μεταξύ, αποφάσεως περί οριστικοποίησεως της εκπτώσεως.

2. Η υπαγωγή της αναδόχου εταιρείας "ΕΜΠΕΔΟΣ Α.Ε" υπό επίτροπο, κατά το άρθρο 45 του Ν.1892/1990 με την υπ' αριθμ. 1355/24-2-2005 απόφαση του Εφετείου Αθηνών (ΦΕΚ Α.Ε και ΕΠΕ 2181/7-4-2005), δεν καθιστά την υποβολή της αιτήσεως υποκαταστάσεως, η οποία υπογράφεται από τον πρόεδρο και διευθύνοντα σύμβουλο της εταιρείας, μη νόμιμη, αφού και αν θεωρηθεί ότι πρόκειται περί διαθέσεως περιουσιακών στοιχείων η απαιτούμενη από την ανωτέρω διάταξη συναίνεση του επιτρόπου, μπορεί να δοθεί μέχρι την έκδοση της αποφάσεως περί εγκρίσεως της αιτήσεως υποκαταστάσεως.

3. Σύμφωνα με το άρθρο 36 § 6 του Π.Δ 609/1985, παράταση της συνολικής ή των τμηματικών προθεσμιών με αναθεώρηση εγκρίνεται, όταν η καθυστέρηση του συνόλου των εργασιών του έργου ή του αντίστοιχου τμήματος δεν οφείλεται σε αποκλειστική υπαιτιότητα του αναδόχου (αρθρ. 5 § 4 του Ν. 1418/1984). Για την χορήγηση, επομένως, παρατάσεως με αναθεώρηση, πρέπει να συντρέχει η προϋπόθεση που θέτει ο νόμος. Το γεγονός δε ότι στις 9-8-2005 έληξε η προθεσμία περατώσεως του έργου δεν απαγορεύει την χορήγηση παρατάσεως, αφού από την 27-5-2005 μέχρι την 31-8-2005 ίσχυε η απόφαση 6946(ΤΥ)156/25-5-2005 του Προϊσταμένου της Τεχνικής Υπηρεσίας περί οριστικοποίησεως της εκπτώσεως της αναδόχου και ως εκ τούτου δεν ήταν δυνατή η χορήγηση παρατάσεως.

4. Από τη διάταξη του άρθρου 36 § 8 του Π.Δ 609/1985 ρητώς προκύπτει ότι η χορηγούμενη από την Προϊσταμένη Αρχή χωρίς αίτηση του αναδόχου παράταση προθεσμίας δεν μπορεί να υπερβαίνει την οριακή προθεσμία που προβλέπεται στο άρθρο 5 § 4 εδ. γ' του Ν. 1418/1984. Κατά συνέπεια κάθε άλλη παράταση είναι δυνατή αν υποβληθεί σχετικό αίτημα του αναδόχου, το οποίο θα εκτιμηθεί από την υπηρεσία στο πλαίσιο των διατάξεων του Ν. 1418/1984.



Σ.Α.Τ.Ε.

5. Εφ' όσον οι εκχωρήσεις από την εταιρεία "ΕΜΠΕΔΟΣ" των απαιτήσεών της από τις πιστοποιήσεις με βάση τον 9^ο και 10^ο λογαριασμό προς την εταιρεία "ALPHA ΤΡΑΠΕΖΑ Α.Ε" ολοκληρώθηκαν κατά τους ορισμούς της διατάξεως του άρθρου 95 του Ν. 2362/1995 είναι ισχυρές και οι σχετικές πληρωμές δεν μπορούν να γίνουν προς την υποκατάστατο εταιρεία "ΔΟΜΟΤΕΧΝΙΚΗ Α.Ε", εφόσον η εταιρεία "ALPHA ΤΡΑΠΕΖΑ Α.Ε." εμμένει στα δικαιώματά της από τη σχετική σύμβαση.

6. Εν όψει της αιτήσεως υποκαταστάσεως κάθε περαιτέρω ενέργεια για τη συνέχεια του έργου εξαρτάται από το περιεχόμενο της αποφάσεως που θα εκδοθεί επ' αυτής. Σε περίπτωση εγκρίσεως της υποκαταστάσεως καθίσταται άνευ αντικειμένου η έκπτωση.

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Αθήνα, 7 - 10 - 2005

Η Βιοσηγήτρια

Βασιλική Τύρου

Πάρεδρος ΝΣΚ

