



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΑΣ ΚΑΙ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ**

**ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΗ υπ' αριθ. 188/2007
ΤΟΥ ΝΟΜΙΚΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
Γ' ΤΜΗΜΑΤΟΣ**

Συνεδρίαση της 8-5-2007

Σύνθεση :

Πρόεδρος :

Μέλη:

Γεώργιος Πουλάκος, Αντιπρόεδρος ΝΣΚ.

Πασχάλης Κισσούδης, Νικόλαος Μαυρίκας, Ιωάννης Τρίαντος, Αλέξανδρος Καραγιάννης, Ηλίας Δροσογιάννης, Ιωάννης Διονυσόπουλος, Ανδρέας Χαρλαύτης, Στέφανος Δέτσης, Ασημίνα Ροδοκάλη, Νομικοί Σύμβουλοι.

Εισηγητής :

Ανδρέας Ανδρουλιδάκης, Πάρεδρος Ν.Σ.Κ., γνώμη άνευ ψήφου.

Αριθμ. Ερωτημ.:

Με αρ. πρωτ. 13259/21-3-2007 έγγραφο του Υπουργείου Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης – Τμήματος Αποκέντρωσης.

Περίληψη Ερωτημ.:

Ποίος είναι ο δικαιούχος των 5^{ης}, 6^{ης} και 7^{ης} εντολών πληρωμής του έργου «Κατασκευή Νότιας Περιφερειακής οδού από Καραϊσκάκη έως οδό Γκορυτσάς Δ. Ασπροπύργου», για την εκτέλεση του οποίου, δαπάναις του Περιφερειακού Ταμείου Αναπτύξεως Αττικής, συνέστη κατασκευαστική Κοινοπραξία μεταξύ των Ανωνύμων Εταιρειών με τις επωνυμίες «ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ» και «ΔΑΜΩΝ Α.Τ.Ε. ΚΑΤΑΣΚΕΥΩΝ» δυνάμει του από 10-3-2004 συμφωνητικού, το οποίο εγκρίθηκε με τη με αρ. οικ./3005/Φ.Ε. – 21/5/2004 απόφαση της Δ/σεως Τεχνικών Υπηρεσιών της Νομαρχιακής Αυτοδιοικήσεως Δυτικής Αττικής. Τ' ανωτέρω δε και με περαιτέρω δεδομένα ότι α) οι εν λόγω εντολές έχουν πιστοποιηθεί επ' ονόματι της συσταθείσης Κοινοπραξίας, β) η εξόφλησή τους ζητείται από τον ορισθέντα κοινό εκπρόσωπο αυτής Σωτήριο Γκιόκα δυνάμει της από 30-4-2004 πράξεως της συμβολαιογράφου Αθηνών Σταυρούλας Χρονοπούλου, ο ορισμός όμως του οποίου έχει ήδη ανακληθεί με τη μεταγενέστερη από 13-12-2005 πράξη της συμβολαιογράφου Αθηνών Μελπομένης Μπαρλαμά και γ) κατά δήλωση των νομίμων εκπροσώπων των κοινοπρακτουςών εταιρειών οι εργασίες οι οποίες αφορούν την 5^η και 6^η εντολή πληρωμής εκτελέσθηκαν από τη δεύτερη εξ αυτών, ενώ οι εργασίες οι οποίες αφορούν στην 7^η εντολή πληρωμής εκτελέσθηκαν από την πρώτη.

Σ.Α.Τ.Ε.

Επί του ανωτέρω ερωτήματος το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους γνωμοδότησε ομόφωνα ως εξής :

Ι.α. Τα άρθρα 61, 741, 218 και 724 του Αστικού Κώδικα ορίζουν τα εξής :

«Άρθρο 61

Σ.Α.Τ.Ε.

Ένωση προσώπων για την επιδίωξη ορισμένου σκοπού, καθώς επίσης και σύνολο περιουσίας που έχει ταχθεί στην εξυπηρέτηση ορισμένου σκοπού, μπορούν να αποκτήσουν προσωπικότητα (νομικό πρόσωπο), αν τηρηθούν οι όροι που αναγράφει ο νόμος».

«Άρθρο 741

Με τη σύμβαση της εταιρίας δύο ή περισσότεροι έχουν αμοιβαίως υποχρέωση να επιδιώκουν με κοινές εισφορές κοινό σκοπό και ιδίως οικονομικό».

«Άρθρο 218

Η πληρεξουσιότητα παύει με ανάκληση. Η παραίτηση από το δικαίωμα της ανάκλησης είναι άκυρη, εφόσον η πληρεξουσιότητα αφορά αποκλειστικά το συμφέρον του αντιπροσωπευομένου».

«Άρθρο 724

Ο εντολέας έχει δικαίωμα να ανακαλέσει την εντολή οποτεδήποτε. Αντίθετη συμφωνία είναι άκυρη, εκτός αν η εντολή αφορά και το συμφέρον του εντολοδόχου ή τρίτου».

β. Τα άρθρα 20 και 42 του Εμπορικού Νόμου ορίζουν τα ακόλουθα :

«Άρθρον 20

Ομόρρυθμος (Εταιρεία) είναι η συσταινομένη μεταξύ δύο ή και πολλών, σκοπόν έχοντων να συνεμπορεύωνται υπό επωνυμίαν εταιρικήν».

«Άρθρον 42

Η περίληψις των καταστατικών εγγράφων των ομορρύθμων και ετερορρύθμων εταιρειών πρέπει να παραδίδεται, εντός δεκαπέντε ημερών από της χρονολογίας του εγγράφου, εις το γραφείον του εμποροδικείου του νομού, όπου ευρίσκεται το εμπορικόν της εταιρείας κατάστημα, δια να αντιγραφή εις το βιβλίον και, τοιχοκολληθέν, να μείνη τρεις ολόκληρους μήνας εκτεθειμένον εις το ακροατήριον.

Σ.Α.Τ.Ε.

Εάν η εταιρεία έχει πολλά εμπορικά καταστήματα εις διαφόρους νομούς, η παράδοσις, η αντιγραφή και η τοιχοκόλλησις της περιλήψεως θέλουν γενή εις το εμποροδικεῖον εκάστου νομού.

Η αθέτησις των διατυπώσεων τούτων επιφέρει ακύρωσιν ως προς τους συνεταίρους. Ούτοι όμως δεν δύνανται να προτείνωσιν την έλλειψιν καμμιάς αυτών κατά τρίτου τινός».

γ. Το άρθρο 3 του Β.Δ/τος της 2-14/5/1835 «Περί αρμοδιότητος των Εμποροδικείων» προβλέπει τα επόμενα:

«Ο νόμος θεωρεί επίσης πράξεις εμπορικής : Πάσαν επιχείρησιν κατασκευής.....».

δ. Τα άρθρα 5 παρ. 1 και 6 παρ. 1, 2, 3 του από 10-3-2004 συμφωνητικού συστάσεως κατασκευαστικής Κοινοπραξίας μεταξύ των Ανωνύμων Εταιρειών «ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ» και «ΔΑΜΩΝ Α.Τ.Ε. ΚΑΤΑΣΚΕΥΩΝ» ορίζουν τα εξής :

«Άρθρο 5°

1. Η συμμετοχή των μελών της Κοινοπραξίας στην κατασκευή του έργου, στο κεφάλαιο, κέρδη, απαιτήσεις δικαιώματα και γενικά στο ενεργητικό της Κοινοπραξίας καθώς επίσης στις τυχόν ζημίες, φόρους, τέλη, υποχρεώσεις, έξοδα χρηματοδότησης, προκαταβολή φόρου (3%), οφειλές, κάθε είδους δαπάνες και γενικά στο παθητικό αυτής καθορίζεται ως εξής :

(α) η ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ Α.Τ.Ε. συμμετέχει με ποσοστό πενήντα τοις εκατό (50%) και

(β) η ΔΑΜΩΝ Α.Τ.Ε. συμμετέχει με ποσοστό πενήντα τοις εκατό (50)%.....»

«Άρθρο 6°

1. Εκπρόσωπος της Κοινοπραξίας ορίζεται με το παρόν ο Γκιόκας Σωτήριος με αναπληρωτή του το Βρέντα Ελευθέριο.

2. Τη διαχείριση της Κοινοπραξίας θα ασκούν οι διαχειριστές Γκιόκας Σωτήριος και Ελευθέριος Βρέντας, τους οποίους διορίζουν με το παρόν τα συμβαλλόμενα μέρη.

3. Οι διαχειριστές της Κοινοπραξίας, ενεργώντας πάντοτε από κοινού, θα εκπροσωπούν την Κοινοπραξία ενώπιον όλων των δικαστηρίων, του δημοσίου και των πάσης φύσεως και αρμοδιότητας υπηρεσιών του, των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης, των ιδρυμάτων και ταμείων κύριας και

επικουρικής ασφάλισης, των οργανισμών και επιχειρήσεων κοινής ωφέλειας, όλων των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου οποιασδήποτε αρμοδιότητας, των τραπεζών και άλλων πιστωτικών ιδρυμάτων, καθώς επίσης και σε όλες τις συναλλαγές και σχέσεις της με τον κύριο του έργου και με οποιοδήποτε τρίτο φυσικό ή νομικό πρόσωπο και θα δεσμεύουν την Κοινοπραξία με την από κοινού υπογραφή τους υπό την κοινοπρακτική επωνυμία.

Σ.Α.Τ.Ε.

Ενδεικτικά και όχι περιοριστικά αναφέρεται ότι οι συνδιαχειριστές της Κοινοπραξίας δύνανται να προβαίνουν στις ακόλουθες πράξεις και ενέργειες:

- να εισπράττουν επιταγές και γενικά κάθε χρεόγραφο, παραστατικό οφειλής ή δικαιώματος της κοινοπραξίας.....».

II. Από την ερμηνεία και εφαρμογή των ανωτέρω διατάξεων προκύπτουν τα εξής:

Α.α. Απαραίτητη προϋπόθεση για να αποκτήσει η Κοινοπραξία νομική προσωπικότητα είναι η τήρηση των διατυπώσεων δημοσιότητας του άρθρου 42 του Εμπορικού Νόμου. Σε αντίθετη περίπτωση η Κοινοπραξία στην επωνυμία της οποίας φαίνονται όλα τα ονοματεπώνυμα των κοινοπρακτούντων μελών, αποτελεί ανώμαλη (εν τοις πράγμασιν) Ομόρρυθμη Εταιρεία, η οποία στερείται νομικής προσωπικότητας αλλά και αυτοτελούς ικανότητας ουσιαστικού δικαίου (Ολ. Α.Π. 22/1998, Ολ. Σ.Τ.Ε. 1934/1998, Α.Π. 936/2002, Εφ. Αθ. 6032/2005, Εφ. Θεσσαλ. 3449/2003, 3181/2001, Εφ. Πειρ. 754/2001, Εφ. Κρ. 257/1991). Φορείς των δικαιωμάτων του ουσιαστικού δικαίου είναι και παραμένουν τα κοινοπρακτούντα φυσικά ή νομίμως συσταθέντα νομικά πρόσωπα.

β. Η πληρεξουσιότητα και η δι' αυτής παρεχόμενη εντολή, εφ' όσον αφορούν αποκλειστικώς και μόνο το συμφέρον του αντιπροσωπευομένου εντολέως, είναι ελευθέρως και νομίμως ανακλητές, τυχόν δε τεθείς όρος περί του αμετακλήτου αυτών είναι άκυρος και ανίσχυρος (Α.Π. 1309/2006, Α.Π. 1528/2002).

Β.α. Όπως προκύπτει από το ιστορικό του τεθέντος ερωτήματος για τη σύσταση της κατασκευαστικής Κοινοπραξίας με την επωνυμία «ΚΟΙΝΟΠΡΑΞΙΑ ΔΑΜΩΝ Α.Τ.Ε. – ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΚΑΤ Α.Τ.Ε.» για την εκτέλεση του έργου «Κατασκευή Νότιας Περιφερειακής οδού από Καραϊσκάκη έως οδό



Γκορυτσάς Δ. Απροπύργου» δεν ετηρήθησαν οι διατυπώσεις δημοσιότητας του άρθρου 42 του Εμπορικού Νόμου. **Σ.Α.Τ.Ε.**

Ως εκ τούτου η ανωτέρω Κοινοπραξία αποτελεί ανώμαλη (εν τοις πράγμασιν) Ομόρρυθμη Εταιρεία, η οποία στερείται νομικής προσωπικότητας και ίδιας ικανότητας ουσιαστικού δικαίου, φορείς δε των εκ της κατασκευής του προαναφερθέντος έργου ουσιαστικών δικαιωμάτων είναι οι δύο (2) Ανώνυμες Εταιρείες που τη συνέστησαν («ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ» και «ΔΑΜΩΝ Α.Τ.Ε. – ΚΑΤΑΣΚΕΥΩΝ»).

Υπό την ανωτέρω έννοια πρέπει να ερμηνεύεται και η γενομένη, ήδη, κατά το ιστορικό του ερωτήματος, πιστοποίηση επ' ονόματι της Κοινοπραξίας των 5^{ης}, 6^{ης} και 7^{ης} εντολών πληρωμής.

β. Εφ' όσον η Κοινοπραξία συνεχίζει να υφίσταται, παραμένουν σε νόμιμη ισχύ τα άρθρα 5 παρ. 1 και 6 παρ. 2 και 3 του από 10-3-2004 καταστατικού της εγγράφου περί συμμετοχής καθενός εκ των κοινοπρακτούντων δύο (2) μελών σε ποσοστό 50% στα κέρδη, στα δικαιώματα και γενικώς στο ενεργητικό της Κοινοπραξίας και της συναρμοδιότητας, αντιστοίχως, των συνδιαχειριστών Σωτηρίου Γκικόκα (νομίμου εκπροσώπου της «ΔΑΜΩΝ Α.Τ.Ε. ΚΑΤΑΣΚΕΥΩΝ») και Ελευθερίου Βρέντα (νομίμου εκπροσώπου της «ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ») σε ότι αφορά στην είσπραξη επιταγών και γενικώς κάθε χρεογράφου ή παραστατικού δικαιωμάτων της Κοινοπραξίας. Ειδικότερα :

i. Με το άρθρο 5 παρ. 1 του ανωτέρω συμφωνητικού καθορίζεται συμμετρως (50%) η συμμετοχή των κοινοπρακτούντων μελών στο ενεργητικό της Κοινοπραξίας, χωρίς η συμμετοχή αυτή να συνδέεται με την κατασκευή συγκεκριμένων τμημάτων του υπό εκτέλεση έργου από καθένα εξ αυτών. Κατά συνέπεια, δεν δύναται να ασκεί έννομη επιρροή ως προς τα δικαιώματα των κοινοπρακτούντων μελών από τις 5^η, 6^η και 7^η εντολές πληρωμής η εν τοις πράγμασιν παρασχεθείσα ποσότητα εργασιών από κάθε μέλος, άποψη η οποία, άλλωστε, υιοθετήθηκε και από την Υπηρεσία κατά την εξόφληση των προηγούμενων εντολών πληρωμής.

ii. Με την από 30-4-2004 συμβολαιογραφική πράξη της συμβολαιογράφου Αθηνών Σταυρούλας Χρονοπούλου ορίσθηκε κοινός

Σ.Α.Τ.Ε.

εκπρόσωπος και διαχειριστής επί των εισπράξεων της Κοινοπραξίας ο Σωτήριος Γκιοκάς, νόμιμος εκπρόσωπος της Εταιρείας «ΔΑΜΩΝ Α.Τ.Ε. ΚΑΤΑΣΚΕΥΩΝ», ο ορισμός όμως του οποίου στη συνέχεια ανακλήθηκε από την χορηγήσασα την πληρεξουσιότητα Εταιρεία «ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ» με την από 13-12-2005 συμβολαιογραφική πράξη της συμβολαιογράφου Αθηνών Μελπομένης Μπαρλαμά, παρά την ύπαρξη στην αρχική συμβολαιογραφική πράξη όρου περί του αμετακλήτου της πληρεξουσιότητας. Δεδομένου όμως ότι η δοθείσα πληρεξουσιότητα και η δι' αυτής χορηγηθείσα εντολή αφορούσαν αποκλειστικώς το συμφέρον της ανωτέρω Κοινοπραξίας σε ό,τι αφορά την είσπραξη των εκ της εκτελέσεως του έργου νομίμων δικαιωμάτων της, ο περί του αμετακλήτου της πληρεξουσιότητας και της σχετικής εντολής όρος ήταν ανίσχυρος κατ' άρθρα 218 εδ. β' και 724 Α.Κ. και ως εκ τούτου νομίμως έλαβε χώρα η ανάκληση της πληρεξουσιότητας. Κατόπιν των ανωτέρω νομίμου εφαρμογής τυγχάνει η αρχική διάταξη του άρθρου 6 παρ. 2 και 3 του από 10-3-2004 συμφωνητικού συστάσεως της Κοινοπραξίας περί της συναρμοδιότητας των συνδιαχειριστών Σωτηρίου Γκιοκά και Ελευθερίου Βρέντα σε ό,τι αφορά στην είσπραξη επιταγών και γενικώς κάθε χρεογράφου ή παραστατικού δικαιωμάτων της Κοινοπραξίας.

Γ. Με βάση τα ανωτέρω δικαιούχοι των 5^{ης}, 6^{ης} και 7^{ης} εντολών πληρωμής είναι οι κοινοπρακτούσες Ανώνυμες Εταιρείες «ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ» και «ΔΑΜΩΝ Α.Τ.Ε. ΚΑΤΑΣΚΕΥΩΝ» σε ποσοστό 50% κάθε μία, η νόμιμη δε εξόφληση των επ' ονόματι της συσταθείσης εκ μέρους της Κοινοπραξίας πιστοποιηθεισών ήδη 5^{ης}, 6^{ης} και 7^{ης} εντολών πληρωμής δύναται να γίνει μόνο με τη σύμπραξη των νομίμων συνδιαχειριστών Σωτηρίου Γκιοκά και Βασιλείου Βρέντα. Άλλως η Υπηρεσία δύναται νομίμως να προβεί στην εξόφλησή τους με την καταβολή ποσοστού 50% επί του ποσού εκάστης εντολής σε κάθε μία από τις κοινοπρακτούσες Ανώνυμες Εταιρείες, ως συνδικαιούχους κατά το ανωτέρω ποσοστό επί των δικαιωμάτων εκ των εν λόγω εντολών, σε περίπτωση δε τυχόν αρνήσεώς τους να εισπράξουν το συγκεκριμένου ποσού, να προβεί στην επ' ονόμασι των Ανωνύμων Εταιρειών αυτών δημοσία παρακατάθεσή του κατ' άρθρα 822 επ. Α.Κ.



III. Εν όψει όλων των ανωτέρω στο τεθέν ερώτημα προσήκει η απάντηση, ότι δικαιούχοι των 5^{ης}, 6^{ης} και 7^{ης} εντολών πληρωμής του έργου «Κατασκευή Νότιας Περιφερειακής οδού από Καραϊσκάκη έως οδό Γκορυτσάς Δ. Ασπροπύργου» είναι οι Ανώνυμες Εταιρείες με τις επωνυμίες «ΙΛΙΟΝ ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ» και «ΔΑΜΩΝ Α.Τ.Ε. ΚΑΤΑΣΚΕΥΩΝ» σε ποσοστό 50% κάθε μία, όπως ειδικότερα υπό στοιχεία II Β και Γ ανωτέρω αναλύεται και αιτιολογείται.

Θεωρήθηκε

Αθήνα, 17/5/07

Ο Πρόεδρος

Γεώργιος Πουλάκος
Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.



Σ.Α.Τ.Ε.

Ο Εισηγητής

Ανδρέας Ανδρουλιδάκης
Πάρεδρος Ν.Σ.Κ.