



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
ΓΡΑΦΕΙΟ ΝΟΜΙΚΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΟΥ
ΓΕΝΙΚΗΣ ΓΡΑΜΜΑΤΕΙΑΣ ΑΙΓΑΙΟΥ &
ΝΗΣΙΩΤΙΚΗΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ
ΥΠΟΥΡΓΕΙΟΥ ΝΑΥΤΙΛΙΑΣ & ΝΗΣΙΩΤΙΚΗΣ
ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ

Αριθμός Γνωμοδότησης 49/2016
(Ατομική)

Αρ. Ερωτήματος: 4122.72-10/674/29-2-2016 της Γενικής Γραμματείας Αιγαίου & Νησιωτικής Πολιτικής.

Περίληψη Ερωτήματος: Ερωτάται εάν Ανώνυμες Εταιρείες (Α.Ε.) που συμμετείχαν σε διαγωνισμό χωρίς δημοσίευση του τελευταίου Δ.Σ. της 1.7.2015 στο ΦΕΚ ΤΑΕ – ΕΠΕ (ΦΕΚ ΠΡΑΔΙΤ) και ΓΕ.ΜΗ. όπως αναφέρεται στην διακήρυξη αλλά με δημοσίευση στον διαδικτυακό τόπο του ΓΕ.ΜΗ. μπορούν να γίνουν αποδεκτές στο διαγωνισμό ή θα πρέπει να αποκλειστούν από την περαιτέρω διαγωνιστική διαδικασία.

Γνωμοδοτών : Ιωάννης Μπακόπουλος, Πάρεδρος ΝΣΚ

Μυτιλήνη 1.3.2016

Επί του ως άνω ερωτήματος που υπογράφεται από το ειδικά εξουσιοδοτημένο (κατά το άρθρο 40 παρ. 4 της 1000.0/35289/1.12.2015 απόφασης του Υπουργού Ναυτιλίας και Νησιωτικής Πολιτικής, ΦΕΚ Β' 2582/1-12-2015, Μεταβίβαση αρμοδιοτήτων και δικαιώματος υπογραφής «Με εντολή Υπουργού» στο Γενικό Γραμματέα Υπουργείου Ναυτιλίας και Νησιωτικής Πολιτικής και σε υπηρεσιακά όργανα του Υπουργείου Ναυτιλίας και Νησιωτικής Πολιτικής) Γενικό Γραμματέα της Γενικής Γραμματείας Αιγαίου & Νησιωτικής Πολιτικής του Υπουργείου Ναυτιλίας & Νησιωτικής

Πολιτικής και ερευνάται υπό το φως των κείμενων και εφαρμοστέων διατάξεων, η γνώμη μας, είναι η ακόλουθη:

I. ΤΑ ΔΕΔΟΜΕΝΑ ΤΟΥ ΕΡΩΤΗΜΑΤΟΣ.

1. Με την 4122.72-10/2857/9-11-2015 απόφαση – διακήρυξη του Υπουργείου Ναυτιλίας Αιγαίου και Νησιωτικής Πολιτικής προκηρύχθηκε η διενέργεια ανοιχτού, μειοδοτικού διαγωνισμού για την λειτουργία και συντήρηση μονάδων αφαλάτωσης και του ταχυδιωληστηρίου του Δήμου Πάτμου για πέντε έτη. Σκοπός της ως άνω απόφασης είναι να μην μεταφέρεται πόσιμο νερό με υδροφόρα πλοία στο νησί της Πάτμου ένεκα του μεγάλου κόστους μεταφοράς.

2. Μεταξύ των δικαιολογητικών της διακήρυξης, ως προϋπόθεση για την υποβολή προσφορών από τις συμμετέχουσες ανώνυμες εταιρείες, ζητήθηκαν τα εξής:

α. Κωδικοποιημένο καταστατικό ή ΦΕΚ δημοσίευσης καταστατικού,

β. Φ.Ε.Κ. ανακοίνωσης τελευταίου Δ.Σ.

γ. Αναλυτική κατάσταση με τα στοιχεία των μετόχων της υποψήφιας εταιρείας και τον αριθμό των μετοχών κάθε μετόχου. Στην αναλυτική κατάσταση αναγράφεται ο αριθμός πράξης θεώρησης από την αρμόδια Δ.Ο.Υ. του προβλεπόμενου από τον ΚΒΣ μετόχων. Τα στοιχεία αυτά οφείλουν να είναι καταχωρημένα στο τηρούμενο βιβλίο μετόχων με ημερομηνία ενημέρωσης το αργότερο 30 εργάσιμες ημέρες πριν από την ημερομηνία υποβολής της υποψηφιότητας. Στην περίπτωση τήρησης χειρόγραφου βιβλίου μετοχών, μετά την τελευταία καταχώριση στο πρωτότυπο βιβλίο θα πρέπει να υπάρχει καταχωρημένη έγγραφη βεβαίωση με ημερομηνία 30 εργάσιμες ημέρες πριν από την ημερομηνία υποβολής της υποψηφιότητας, στην οποία να βεβαιώνεται ότι τα στοιχεία του μετοχολογίου είναι πλήρως ενημερωμένα. Ακριβές φωτοαντίγραφο του βιβλίου μετόχων, που περιλαμβάνει και την ανωτέρω βεβαίωση, πρέπει να συνοδεύει την αναλυτική κατάσταση μετόχων.

δ. Στην περίπτωση που το βιβλίο μετόχων τηρείται ηλεκτρονικά, η ηλεκτρονική κατάσταση με τα στοιχεία των μετόχων θα πρέπει να φέρει θεώρηση της αρμόδιας Δ.Ο.Υ. με πράξη θεώρησης το αργότερο 30 εργάσιμες ημέρες πριν από την ημερομηνία υποβολής της υποψηφιότητας.

3. Στην ως άνω διαγωνιστική διαδικασία προκύπτει ότι μετείχαν ανώνυμες εταιρείες χωρίς την δημοσίευση του τελευταίου Δ.Σ. της 1-7-2015 στο ΦΕΚ ΤΑΕ – ΕΠΕ (ΦΕΚ ΠΡΑΔΙΤ) και ΓΕ.ΜΗ

II. ΚΡΙΣΙΜΕΣ ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ.

4. Κατά την διάταξη του άρθρου 2 του Ν. 4250/2014 (ΦΕΚ 74/Α'/26-3-2014) «Διοικητικές Απλουστεύσεις – Καταργήσεις, Συγχωνεύσεις Νομικών Προσώπων και Υπηρεσιών του Δημοσίου Τομέα – Τροποποίηση Διατάξεων του ΠΔ 318/1990 (Α 161) και λοιπές ρυθμίσεις» προβλέπεται ότι:

Άρθρο 2

Κατάργηση της υποχρέωσης δημοσίευσης στο Φύλλο

Εφημερίδας της Κυβερνήσεως ΤΑΕ-ΕΠΕ και Γ.Ε.ΜΗ.

1. Όπου στην κείμενη νομοθεσία για τις ανώνυμες εταιρίες, τις εταιρίες περιορισμένης ευθύνης, τις ευρωπαϊκές εταιρίες, τις ευρωπαϊκές συνεταιριστικές εταιρίες και τα αναφερόμενα στις περιπτώσεις στ, ζ και η της παρ. 1 του άρθρου 1 του ν. 3419/2005 υποκαταστήματα αλλοδαπών εταιριών στην ημεδαπή, υπάρχει υποχρέωση δημοσίευσης στο ΦΕΚ/ΤΑΕ-ΕΠΕ και Γ.Ε.ΜΗ. είτε πράξης ή στοιχείου είτε ανακοίνωσης περί της καταχώρισης πράξης ή στοιχείου στο Γενικό Εμπορικό Μητρώο, η υποχρέωση υποβολής σχετικής αίτησης καταργείται από την 1.1.2015, ανεξάρτητα αν η δημοσίευση πραγματοποιείται από την Υπηρεσία Γ.Ε.ΜΗ. ή με επιμέλεια του υπόχρεου. Η σχετική υποχρέωση αντικαθίσταται με υποχρέωση δημοσίευσης στο διαδικτυακό τόπο του Γ.Ε.ΜΗ.. Ειδικά, για τις περιπτώσεις όπου η δημοσίευση πραγματοποιείται με επιμέλεια του υπόχρεου, αυτή θα πραγματοποιείται αποκλειστικά με ηλεκτρονικά μέσα. «Η δημοσίευση με ηλεκτρονικά μέσα λαμβάνει χώρα, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 3 του άρθρου 7 του ν. 3419/2005, οι οποίες εφαρμόζονται και στην περίπτωση αυτή. Οι δημοσιεύσεις που εμπίπτουν στο παρόν άρθρο λαμβάνουν χώρα ατελώς.»

Το τελευταίο εδάφιο της παρ.1 προστέθηκε με το άρθρο 207 Ν.4281/2014 (ΦΕΚ Α 160/8.8.2014).

III. ΑΙΤΙΟΛΟΓΙΚΗ ΕΚΘΕΣΗ

5. Στην από 1.2.2014 αιτιολογική έκθεση των ως άνω διατάξεων αναφέρεται ότι: «Όσον αφορά στον τομέα των Ετήσιων Ισολογισμών-Εταιρικού Δικαίου, αποσύρεται η υποχρέωση δημοσίευσης των τροποποιήσεων καταστατικού και των ισολογισμών για ΑΕ και ΕΠΕ, διότι η ανάγκη δημοσιότητας για τις συγκεκριμένες πράξεις των εταιρειών καλύπτεται πλέον μέσω του Γενικού Εμπορικού Μητρώου (ΓΕΜΗ). Με την προωθούμενη ρύθμιση του άρθρου 2 επιχειρείται η οριζόντια και γενική κατάργηση της υποχρέωσης δημοσίευσης στο ΑΕ-ΕΠΕ, και άρα όλων των διατάξεων νόμου οι οποίες την αναφέρουν, ενώ εισάγεται μεταβατική περίοδος έως την 1η Ιουλίου 2014,

προκειμένου να γίνουν οι απαραίτητες προσαρμογές στο ΓΕΜΗ για να ανταποκρίνεται στις απαιτήσεις δημοσιότητας. Η ελάφρυνση από το διοικητικό βάρος της συγκεκριμένης υποχρέωσης για τις ΑΕ και τις ΕΠΕ οι οποίες ανέρχονται σε 46.074 και 27.252 αντιστοίχως, εκτιμάται από τον ΟΟΣΑ στα 41,83 εκ. ευρώ ετησίως. Παράλληλα, το προβλεπόμενο από την παρ. 7, άρθρο 7 του ν. 3469/2006 (Α' 131) Τεύχος ΑΕ, ΕΠΕ και ΓΕΜΗ μετονομάζεται σε «Τεύχος Καταχώρισης πράξεων και στοιχείων λοιπών φορέων του δημόσιου και ιδιωτικού τομέα», δεδομένου ότι εξακολουθούν να ισχύουν οι περιπτώσεις α', β', γ', δ', ε', στ' της προαναφερόμενης παραγράφου σε ό, τι αφορά νομικά πρόσωπα και φορείς εκτός των ανωνύμων εταιρειών και των εταιρειών περιορισμένης ευθύνης».

IV. ΕΓΚΥΚΛΙΟΣ ΕΡΜΗΝΕΙΑ.

6. Σύμφωνα με την 5285/16.1.2015 (ΑΔΑ 6Κ02Φ – Θ 95) εγκύκλιο της Δ/σης Εταιρειών & ΓΕΜΗ της Γενικής Γραμματείας Εμπορίου & Προστασίας Καταναλωτή του Υπουργείου Ανάπτυξης και Ανταγωνιστικότητας αναφέρεται ότι;

«Στο πλαίσιο της προσπάθειας μείωσης των Διοικητικών Βαρών για τις επιχειρήσεις, καταργείται από 1-1-2015 η υποχρέωση δημοσίευσης στο ΦΕΚ των πράξεων, στοιχείων και ανακοινώσεων καταχώρισης στο Γ.Ε.ΜΗ. που προβλέπεται ως αναπόσπαστο μέρος της δημοσιότητας για τις Α.Ε., τις ΕΠΕ, τις Ευρωπαϊκές Εταιρείες, τις Ευρωπαϊκές Συνεταιριστικές Εταιρείες και τα υποκαταστήματα των αλλοδαπών εταιρειών στην ημεδαπή και πραγματοποιείται είτε από την Υπηρεσία Γ.Ε.ΜΗ., είτε με επιμέλεια του υπόχρεου.

7. Η ανωτέρω καταργούμενη υποχρέωση προβλέπεται στα άρθρα 7β και 26 του Ν. 2190/1920, στα άρθρα 8 και 8α του Ν. 3190/1955, στο άρθρο 232 του Ν. 4072/2012, στο άρθρο 7 παρ. 7 του Ν. 3469/2006 και στα άρθρα 8, 13 και 16 του Ν. 3419/2005. Από 1-1-2015 το άρθρο 13 του ν. 3419/2005 και η περίπτωση γγ της παρ. 1 του άρθρου 16 του ν. 3419/2005 καταργούνται. Επιπλέον, από την ίδια ημερομηνία το προβλεπόμενο στο άρθρο 7 παρ. 7 του ν. 3469/2006 Τεύχος ΑΕ, ΕΠΕ και Γ.Ε.ΜΗ. της Εφημερίδας της Κυβερνήσεως μετονομάζεται σε «Τεύχος Καταχώρισης πράξεων και στοιχείων λοιπών φορέων δημοσίου και ιδιωτικού τομέα» Καθίσταται σαφές ότι σκοπός του νομοθέτη είναι ότι από την 1-1-2015 η ανάγκη για δημοσιότητα των πράξεων, στοιχείων και ανακοινώσεων καταχώρισης στο Γ.Ε.ΜΗ. να πραγματοποιείται αποκλειστικά μέσω της δημοσίευσης στο διαδικτυακό τόπο του Γ.Ε.ΜΗ.. Στα πλαίσια λοιπόν ισχύος των παραπάνω διατάξεων, και κατόπιν επικοινωνίας με το ΥπΔιΜΗΔ και το Εθνικό Τυπογραφείο για την κατά το δυνατόν

ορθότερη εφαρμογή τους και υλοποίηση της βούλησης του νομοθέτη, κρίθηκε σκόπιμο να κωδικοποιηθούν οι περιπτώσεις δημοσιότητας με κριτήριο την ημερομηνία υποβολής της εκάστοτε αίτησης καταχώρισης. Συνεπώς διακρίνουμε τις παρακάτω περιπτώσεις:

1. Πράξεις ή στοιχεία των οποίων η υποχρέωση καταχώρισης στο ΓΕΜΗ γεννήθηκε από την 1-1- 2015 και μετά θα πρέπει να δημοσιευτούν στο διαδικτυακό τόπο του ΓΕΜΗ σύμφωνα με τα οριζόμενα στις ως άνω νέες διατάξεις. Για την απλοποίηση του έργου των εμπλεκόμενων Υπηρεσιών, αυτό σημαίνει πρακτικά ότι για τις πράξεις και τα στοιχεία για τα οποία υποβλήθηκε αίτηση καταχώρισης στο Γ.Ε.ΜΗ. από την 1-1-2015, οι διατυπώσεις δημοσιότητας ολοκληρώνονται με τη δημοσίευση στο διαδικτυακό τόπο του ΓΕΜΗ. Ειδικά για τις περιπτώσεις που προβλέπεται η δημοσίευση να πραγματοποιείται με επιμέλεια του υπόχρεου, αυτή θα γίνεται αποκλειστικά με ηλεκτρονικά μέσα και ατελώς, σύμφωνα με την διαδικασία που προβλέπεται στην παρ. 3 του άρθρου 7 του Ν. 3419/2005 (βλ. και σχετικό έγγραφό μας με ΑΠ 7370/14-1-2015).....»

V. ΕΡΜΗΝΕΙΑ – ΥΠΑΓΩΓΗ.

8. Από τα προαναφερθέντα προκύπτει ότι πλέον η ανάγκη απλούστευσης των διοικητικών διαδικασιών και εξοικονόμησης πόρων σχετικά με τις πράξεις δημοσιότητας των Ανωνύμων Εταιρειών επιβάλλει την δημοσίευση όλων των πράξεων, στοιχείων και ανακοινώσεων καταχώρισης στο Γενικό Εμπορικό Μητρώο (Γ.Ε.ΜΗ.) να πραγματοποιείται αποκλειστικά μέσω της δημοσίευσης στο διαδικτυακό τόπο του Γ.Ε.ΜΗ. Μετά την 1.1.2015 οποιοσδήποτε άλλος τρόπος δημοσιότητας των ως άνω πράξεων στοιχείων και ανακοινώσεων καταχώρισης στο ΓΕΜΗ αποκλείεται ανεξάρτητα αν η δημοσίευση γίνεται από την υπηρεσία είτε με επιμέλεια του υπόχρεου.

9. Με τον τρόπο αυτό διασφαλίζεται η απλοποίηση των διοικητικών διαδικασιών ως προς την ανάγκη δημοσιότητας των πράξεων, στοιχείων και καταχωρίσεων που αφορούν τις ανώνυμες εταιρείες και επέρχεται ελάφρυνση του αντίστοιχου διοικητικού βάρους που έφερε έως τώρα η ανώνυμη εταιρεία.

10. Με την ως άνω νομοθετική αλλαγή που επέφερε η διάταξη των παρ. 1 και 2 του άρθρου 2 του Ν. 4250/2014 όπου στην κείμενη νομοθεσία υπήρχε υποχρέωση δημοσίευσης στην Εφημερίδα της Κυβέρνησης / τεύχος Α.Ε. – ΕΠΕ και ΓΕΜΗ είτε πράξη είτε στοιχείου είτε ανακοίνωσης περί καταχώρισης πράξης ή στοιχείου στο

Γενικό Εμπορικό Μητρώο, η υποχρέωση υποβολής σχετικής αίτησης καταργείται από 1.1.2015 ανεξάρτητα εάν η δημοσίευση πραγματοποιείται από την Υπηρεσία ΓΕΜΗ ή με επιμέλεια του υπόχρεου. Η ανάγκη, λοιπόν, δημοσιότητας για πράξεις στοιχεία και ανακοινώσεις καταχώρισης στο ΓΕΜΗ θα καλύπτεται αποκλειστικά μέσω της δημοσίευσης στο διαδικτυακό τόπο του ΓΕΜΗ, όπως για παράδειγμα η πρόσκληση σε γενική συνέλευση των μετόχων Α.Ε..

11. Με τις ως άνω διατάξεις αυτό που εισάγεται για την απλούστευση των διαδικασιών δημοσιότητας των Α.Ε. είναι αποκλειστικά η μεταβολή του τρόπου δημοσίευσης. Ο τρόπος αυτός μεταβάλλεται και πλέον από 1.1.2015 γίνεται νόμιμα και έγκυρα με την δημοσίευση των πράξεων, στοιχείων και καταχωρήσεων των ΑΕ, στο διαδικτυακό τόπο του ΓΕΜΗ. Συνεπώς, η καταχώριση στο ΓΕΜΗ του τελευταίου διοικητικού συμβουλίου ανώνυμης εταιρείας με ημερομηνία 1-7-2015 θα μπορούσε να γίνει νόμιμα, αποκλειστικά και μόνο, μέσα από τον διαδικτυακό τόπο του ΓΕΜΗ και όχι όπως αναφέρεται στην διακήρυξη του διαγωνισμού στο ΦΕΚ ΤΑΕ – ΕΠΕ, αφού από 1-1-2015 ο τρόπος αυτός δημοσίευσης έχει καταργηθεί και έχει αντικατασταθεί με τον τρόπο δημοσίευσης που ακολούθησαν οι συμμετάσχουσες στο διαγωνισμό ανώνυμες εταιρείες.

VI. ΑΠΑΝΤΗΣΗ ΕΠΙ ΤΟΥ ΕΡΩΤΗΜΑΤΟΣ.

Ενόψει των παραπάνω έχω την γνώμη ότι:

Οι ανώνυμες εταιρείες που συμμετείχαν σε διαγωνιστική διαδικασία στο πλαίσιο της διακήρυξης για την διενέργεια ανοιχτού μειοδοτικού διαγωνισμού για την λειτουργία - συντήρηση των υφιστάμενων μονάδων αφαλάτωσης και του ταχυδιυληστηρίου του Δήμου Πάτμου νομίμως προχώρησαν σε δημοσίευση του τελευταίου διοικητικού συμβουλίου της 1-7-2015 στο διαδικτυακό τόπο του ΓΕΜΗ σύμφωνα με την διάταξη του άρθρου 2 του Ν. 4250/2014 αντί της καταργηθείσας από 1-1-2015 δημοσίευσης στο ΦΕΚ ΤΑΕ – ΕΠΕ και ΓΕΜΗ που απαιτούσε η διακήρυξη.

Ο Γνωμοδοτών

ΙΩΑΝΝΗΣ ΜΠΑΚΟΠΟΥΛΟΣ

Πάρεδρος ΝΣΚ