



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

**Αριθμός γνωμοδότησεως 166 /2018
ΤΟ ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
(Τμήμα Α ')
Συνεδρίαση της 9^{ης} Οκτωβρίου 2018**

Σύνθεση :

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

Μέλη: Ανδρέας Ανδρουλιδάκης, Στυλιανή Χαριτάκη, Νικόλαος Δασκαλαντωνάκης, Δήμητρα Κεφάλα, Κωνσταντίνος Κηπουρός, Αγγελική Καστανά, Ευσταθία Τσαούση, Παναγιώτα-Ελευθερία Δασκαλέα-Ασημακοπούλου, Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους.

Εισηγήτρια: Μαρία Βλάσση, Πάρεδρος Ν.Σ.Κ.

Αριθμός ερωτήματος: Το υπ' αριθμ. πρωτ. 1183/27.6.2018 έγγραφο του Οργανισμού Διαχείρισης Δημοσίου Χρέους.

Ερώτημα : Ερωτάται αν α)μπορεί να τροποποιηθεί η υπ' αριθ. 2/10057/ΔΠΔΑ/20-5-2015 απόφαση του Αναπληρωτή Υπουργού Οικονομικών, ώστε η μίσθωση ακινήτων, για τη στέγαση του Ο.Δ.ΔΗ.Χ, να πραγματοποιείται με απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου του Οργανισμού.

β) Σε περίπτωση αρνητικής απάντησης και υπό την προϋπόθεση ότι παραμένει σε ισχύ η ανωτέρω απόφαση, βάσει ποίου θεσμικού πλαισίου πρέπει να γίνουν οι μισθώσεις, για τη στέγαση των Υπηρεσιών του Ο.Δ.ΔΗ.Χ. και

γ) Με ποιό τρόπο νομιμοποιείται ο Ο.Δ.ΔΗ.Χ να προχωρήσει στην εξόφληση των υποχρεώσεών του, για το χρόνο που χρησιμοποιεί το ακίνητο, χωρίς σύμβαση μίσθωσης και μέχρι την ολοκλήρωση των αναγκαίων διαδικασιών μίσθωσης.

Επί του ανωτέρω ερωτήματος το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Τμήμα Α') γνωμοδότησε ως εξής:

Ιστορικό

1. Από το έγγραφο της ερωτώσης Υπηρεσίας και τα διδόμενα στοιχεία του φακέλου που το συνοδεύουν, προκύπτει το ακόλουθο πραγματικό :

Ο Οργανισμός Διαχείρισης Δημοσίου Χρέους (Ο.Δ.ΔΗ.Χ) συστάθηκε, ως ΝΠΔΔ , με το ν. 2628/1998. Δυνάμει της εξουσιοδοτικής διάταξης του άρθρου 9 του νόμου αυτού εγκρίθηκε, με την υπ' αριθ. 2/8879/0094/22.03.2000 απόφαση του Υφυπουργού Οικονομικών, ο Ειδικός Κανονισμός Οικονομικής Διαχείρισης και ο Ειδικός Κανονισμός Προμηθειών του Ο.Δ.ΔΗ.Χ. Στο άρθρο 5 της απόφασης αναφερόταν ότι η μίσθωση ακινήτων για τη στέγαση υπηρεσιών του Ο.Δ.ΔΗ.Χ. διενεργείται ελεύθερα, μετά από εισήγηση του Γενικού Διευθυντή και σχετική εγκριτική απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου. Στη συνέχεια, με τημ υπ' αριθ. 2/10057/ΔΠΔΑ/20-5-2015 απόφαση του Αναπληρωτή Υπουργού Οικονομικών, τροποποιήθηκε ο Ειδικός Κανονισμός Προμηθειών του Ο.Δ.ΔΗ.Χ, και ορίσθηκε ότι για τις προμήθειες και τις μισθώσεις του Ο.Δ.ΔΗ.Χ. εφαρμόζονται, οι εκάστοτε ισχύουσες διατάξεις περί σύναψης δημόσιων συμβάσεων έργου, προμηθειών και υπηρεσιών καθώς και περί του τρόπου ενεργείας μισθώσεων ακινήτων για τη στέγαση Δημοσίων Υπηρεσιών.

Για τις ανάγκες στέγασης του Ο.Δ.ΔΗ.Χ. συνήφθη, με απευθείας ανάθεσης , στις 23-11-99, η πρώτη μίσθωση, του 2ου ορόφου, ακινήτου, επί της οδού Ομήρου 8. Με αποφάσεις του Δ.Σ. του Ο.Δ.ΔΗ.Χ γινόταν διαρκής, τριετής ανανέωση της μίσθωσης, η οποία έληξε στις 22/11/2017.

Περαιτέρω, ο Ο.Δ.ΔΗ.Χ. για τη φύλαξη του αρχείου της Διεύθυνσης Δημοσίου Χρέους και της Διεύθυνσης Διαχείρισης Ταμειακών Διαθεσίμων, ενόψει της ανάγκης σχετικής κτιριακής συνύπαρξης, προέβη με αποφάσεις του Δ.Σ., ύστερα από εισήγηση του Γενικού Διευθυντή , σύμφωνα με την υπ' αριθ. 2/8879/0094/22.03.2000 απόφαση του Υφυπουργού Οικονομικών , στη μίσθωση δύο (2) ορόφων στο ίδιο κτίριο (Ομήρου 8) , του 7ου ορόφου και του ημιωρόφου και υπεγράφησαν οι σχετικές συμβάσεις στις 13/11/14 και στις 15-12-14, αντίστοιχα . Οι συμβάσεις αυτές έληξαν στις 13/11/2017 και στις 15/12/2017, αντίστοιχα.

Επικειμένης της συνάξεως νέων μισθώσεων και καταβολής των οφειλομένων μισθωμάτων , υποβλήθηκε το ερώτημα .

Νομοθετικό πλαίσιο

2. Στα άρθρα 6, 7, 17 και 19 του ν. 3086/2002 Οργανισμός ΝΣΚ, κατάσταση Λειτουργών-Υπαλλήλων(Α' 324), ορίζονται τα εξής :« Άρθρο 6 1. Οι Τριμελείς Επιτροπές γνωμοδοτούν: α) Για τη συμβιβαστική επίλυση διαφορών ή αναγνώριση απαιτήσεων κατά του Δημοσίου, β) Για τη μη άσκηση ενδίκων μέσων

κατά δικαστικών αποφάσεων, που έχουν εκδοθεί..... . Τα Τμήματα γνωμοδοτούν: α) Σε υποθέσεις, που δεν υπάγονται στην αρμοδιότητα των Επιτροπών ή παραπέμπονται σ' αυτά από Επιτροπή λόγω της σπουδαιότητάς τους..... 6. Τα ερωτήματα της Διοίκησης πρέπει να διαλαμβάνουν πλήρη εξιστόρηση των πραγματικών περιστατικών της υπόθεσης και προσδιορισμό των προβληματισμών της, για την έννοια και το περιεχόμενο συγκεκριμένων διατάξεων της κείμενης νομοθεσίας, των οποίων ζητείται η ερμηνεία από το Ν.Σ.Κ., προκειμένου να τις εφαρμόσει στα πλαίσια των αρμοδιοτήτων της.¹

Άρθρο 7 4. Οι γνωμοδοτήσεις δεν δημιουργούν δικαίωμα υπέρ οποιουδήποτε τρίτου, πριν από την αποδοχή τους με επισημειωματική πράξη απότο Διοικητικό Συμβούλιο Νομικού Προσώπου Δημοσίου Δικαίου ή άλλο κατά νόμο αρμόδιο όργανο αυτούΜετά την αποδοχή τους οι γνωμοδοτήσεις αποτελούν πράξεις, που είναι υποχρεωτικές για τη Διοίκηση ή το Νομικό Πρόσωπο..... 6.Τα πρακτικά, πριν από την έγκριση τους, δεν δημιουργούν δικαίωμα υπέρ οποιουδήποτε τρίτου, ούτε χορηγείται αντίγραφο αυτών.....

Άρθρο 17.... 2. Στο Γραφείο Νομικού Συμβούλου ανήκουν: α) Η ενώπιον όλων των δικαστηρίων και αρχών παράσταση και υπεράσπιση κάθε κατηγορίας και φύσεως υποθέσεων της αρμοδιότητάς του και η εισήγηση στο Νομικό Συμβούλιο ή την οικεία Επιτροπή, για τις δικαστικές και εξώδικες υποθέσεις, που τους ανατίθενται. β) γ) Η εισήγηση ενώπιον των Τμημάτων ή της Ολομέλειας του Ν.Σ.Κ. επί των ερωτημάτων.....

Άρθρο 19 Ο χειρισμός των δικαστικών και εξώδικων υποθέσεων των Γραφείων Νομικού Συμβούλου και των Δικαστικών Γραφείων, που λειτουργούν σε Νομικά Πρόσωπα Δημοσίου Δικαίου και Ανεξάρτητες Διοικητικές Αρχές, γίνεται σύμφωνα με τη διαδικασία που διέπει το Ν.Σ.Κ....Το ίδιο ισχύει και όταν η νομική υπηρεσία τους διεξάγεται από μέλος του Ν.Σ.Κ..».

3.Στα άρθρα 1 ,3,4,9 και 10 του ν. 2628/1998, Σύσταση νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου με την επωνυμία "Οργανισμός Διαχείρισης Δημόσιου Χρέους (Ο.Δ.Δ.Η.Χ.) " και άλλες διατάξεις (Α' 151), ως ισχύουν, ορίζεται ότι: «Άρθρο 1 Συνιστάται Οργανισμός με τη μορφή νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου με την επωνυμία "Οργανισμός Διαχείρισης Δημόσιου Χρέους (Ο.Δ.Δ.Η.Χ.)" με έδρα την Αθήνα. Ο Οργανισμός έχει διοικητική και οικονομική αυτοτέλεια και εποπτεύεται

¹πρβλ. ΓνμδΝΣΚ 432, 104/2013 κ.α.

από τον Υπουργό Οικονομικών..... Άρθρο 3 1. Το Δ.Σ. έχει τη γενική αρμοδιότητα για όλα τα θέματα που αφορούν τον Οργανισμό, εκτός από εκείνα που ανατίθενται σε άλλο όργανο.....7. Ο Πρόεδρος εκπροσωπεί τον Ο.Δ.ΔΗ.Χ. στα δικαστήρια και τις δικαστικές και διοικητικές αρχές.

Άρθρο 4 3. Ο Γενικός Διευθυντής: α) προϊστάται των υπηρεσιών του Οργανισμού, β) συντονίζει το έργο των Διευθύνσεων και παρακολουθεί την εκτέλεση των αποφάσεων του Δ.Σ., γ) εισηγείται στο Διοικητικό Συμβούλιο για τα θέματα της αρμοδιότητάς του, δ) συντάσσει και εισάγει στο Δ.Σ. προς έγκριση τις εισηγήσεις και προτάσεις που αναφέρονται στα θέματα των περιπτώσεων α-ι της παραγράφου 1 του άρθρου 3, ε) εκτελεί τις αποφάσεις για το δανεισμό του Ελληνικού Δημοσίου στ) συνάπτει για λογαριασμό και στο όνομα του Ελληνικού Δημοσίου τις συμβάσεις ή πράξεις δανεισμού ...χρέους ζ) εισηγείται στο Δ.Σ. θέματα σχετικά με την πρόσληψη, απόλυση,, η) έχει όσα άλλα καθήκοντα του ανατίθενται με απόφαση του Δ.Σ.. 4. Ο Αναπληρωτής Γενικός Διευθυντής: α) αναπληρώνει τον Γενικό Διευθυντή όταν ελλείπει, απουσιάζει ή κωλύεται, β)γ).... δ) έχει όσα άλλα καθήκοντα του ανατίθενται με απόφαση του Δ.Σ. του Οργανισμού.

Άρθρο 9 2. Η οικονομική διαχείριση γίνεται με τον τρόπο και από όργανα που προβλέπει Ειδικός Κανονισμός που καταρτίζεται από το Δ.Σ. και εγκρίνεται από τον Υπουργό Οικονομικών. Λογιστικά ακολουθείται το διπλογραφικό σύστημα. Η οικονομική διαχείριση δεν υπάγεται στις διατάξεις περί Λογιστικού των Ν.Π.Δ.Δ, ούτε υπόκειται στον προληπτικό έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου.... 5. Οι προμήθειες, για τις ανάγκες του Ο.Δ.ΔΗ.Χ. γίνονται σύμφωνα με Ειδικό Κανονισμό που καταρτίζει το Δ.Σ. του Ο.Δ.ΔΗ.Χ. και εγκρίνει ο Υπουργός Οικονομικών. Μέχρι την κατάρτιση του Κανονισμού αυτού οι ανάγκες σε προμήθειες για την εγκατάσταση και λειτουργία του Οργανισμού γίνονται σύμφωνα με την ισχύουσα περί προμηθειών νομοθεσία.

Άρθρο 10 2. Ο Οργανισμός καλύπτεται νομικά από Πάρεδρο ή Νομικό Σύμβουλο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, που τοποθετείται με απόφαση του Προέδρου του και εκπροσωπείται δικαστικώς από το Ν.Σ.Κ.»

4. Στο άρθρο 1 του Κεφαλαίου Α και στα άρθρα 1 και 5 του Κεφαλαίου Β της υπ' αριθ.2/8879/0094/22.3.2000 αποφάσεως του Υφυπουργού Οικονομικών, Έγκριση του Ειδικού Κανονισμού Οικονομικής Διαχείρισης και του Ειδικού Κανονισμού Προμηθειών του Ο.Δ.ΔΗ.Χ (Β' 412), ορίζονται τα εξής:« Άρθρο 1 Εγκρίνουμε τον καταρτισθέντα από το Δ.Σ. του Ο.Δ.ΔΗ.Χ. Ειδικό Κανονισμό Οικονομικής

Διαχείρισης καθώς και τον Ειδικό Κανονισμό Προμηθειών που έχουν ως ακολούθως:..... Β. ΕΙΔΙΚΟΣ ΚΑΝΟΝΙΣΜΟΣ ΠΡΟΜΗΘΕΙΩΝ Άρθρο 1 «Προμήθεια» κατά τις διατάξεις του παρόντος Κανονισμού είναι σύμβαση από επαχθή αιτία και έχει ως αντικείμενο την αγορά και την αγορά με δόσεις, τη μίσθωση, τη χρηματοδοτική μίσθωση με ή χωρίς δικαίωμα εξαγοράς αγαθών. Επίσης θεωρείται προμήθεια η σύμβαση ανάθεσης εκτέλεσης έργου, εργασιών, μελετών, τοποθέτησης, εγκατάστασης, συντήρησης, μεταφοράς ή και άλλων εργασιών που σχετίζονται με την προμήθεια των ανωτέρω αγαθών, εφ' όσον όμως η αξία αυτών υπερβαίνει την αντίστοιχη των εργασιών.

Με τις διατάξεις του παρόντος Κανονισμού, ρυθμίζονται και οι συμβάσεις παροχής υπηρεσιών, έργου ή εργασιών, με την επιφύλαξη ισχύος των κοινοτικών διατάξεων και της περί δημοσίων έργων και μελετών ισχύουσας νομοθεσίας

Άρθρο 5 Η μίσθωση ακινήτων για τη στέγαση υπηρεσιών του Ο.Δ.ΔΗ.Χ. διενεργείται ελεύθερα, μετά από εισήγηση του Γενικού Διευθυντή και σχετική εγκριτική απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου.

Η διαδικασία επιλογής του μισθίου και διαπραγμάτευσης των όρων της σύμβασης διενεργείται εντός των πλαισίων της απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου, από τριμελή επιτροπή, που αποτελείται από δύο υπαλλήλους του Ο.Δ.ΔΗ.Χ. και ένα μηχανικό της Κτηματικής Εταιρίας Δημοσίου (Κ.Ε.Δ.) ή του Υπουργείου Οικονομικών. Τα μέλη της επιτροπής, τακτικά και αναπληρωματικά, ορίζονται με απόφαση του Γενικού Διευθυντή του Ο.Δ.ΔΗ.Χ.

Η ανωτέρω επιτροπή συντάσσει πρακτικό για την καταλληλότητα του μισθίου, στο οποίο περιέχονται και οι επιτευχθέντες όροι της μίσθωσης και το υποβάλλει στο Διοικητικό Συμβούλιο για έγκριση. Ο Πρόεδρος του Διοικητικού Συμβουλίου στη συνέχεια προβαίνει στην υπογραφή του μισθωτηρίου. Η παραλαβή και παράδοση του μισθίου διενεργείται, επίσης, από τριμελή επιτροπή που ορίζεται όπως παραπάνω» .

5.Με το άρθρο μόνο της υπ' αριθ. 2/10057/ΔΠΔΑ/20.5.2015 απόφασης του Αναπληρωτή Υπουργού Οικονομικών Τροποποίηση της υπ' αριθ.2/8879/0094/22.3.2000(ΦΕΚ Β' 412) υ.α. για την έγκριση του Ειδικού Κανονισμού Οικονομικής Διαχείρισης και του Ειδικού Κανονισμού Προμηθειών του Ο.Δ.ΔΗ.Χ (Β' 1014), αντικαταστάθηκε το Β' μέρος της υπ'αριθμ. 2/8879/0094/22.03.2000 (ΦΕΚ 412 Β'), ως εξής:«Για τις προμήθειες και τις μισθώσεις του Οργανισμού Διαχείρισης Δημοσίου Χρέους (Ο.Δ.ΔΗ.Χ.) εφαρμόζονται, οι εκάστοτε ισχύουσες διατάξεις περί σύναψης δημόσιων συμβάσεων

έργου, προμηθειών και υπηρεσιών καθώς και περί του τρόπου ενεργείας μισθώσεων ακινήτων για την στέγαση Δημοσίων Υπηρεσιών. Κατά τα λοιπά ισχύει η ως άνω απόφαση ως έχει».

6. Στα άρθρα 2,3,4,5 και 22 του ν. 3130/2003 Μισθώσεις ακινήτων για στέγαση Δημοσίων Υπηρεσιών και άλλες διατάξεις (Α' 76), ορίζονται τα εξής:« Στις διατάξεις του νόμου αυτού υπάγονται όλες οι μισθώσεις ακινήτων που συνάπτει το Δημόσιο για τη στέγαση, καθώς και την κάλυψη λειτουργικών αναγκών των Δημοσίων Υπηρεσιών του, εκτός από εκείνες τις μισθώσεις που προβλέπονται από ειδικές διατάξεις

Άρθρο 3 1. Οι παραπάνω μισθώσεις ακινήτων διενεργούνται με δημόσιο μειοδοτικό διαγωνισμό (δημοπρασία), μετά από αίτηση της ενδιαφερόμενης για τη στέγαση υπηρεσίας ή της προϊσταμένης αυτής αρχής, σύμφωνα με τους όρους των επόμενων άρθρων.....

Άρθρο 4 Η διάρκεια των μισθώσεων ακινήτων που συνάπτει το Δημόσιο για τη στέγαση και την κάλυψη λειτουργικών αναγκών των Δημοσίων Υπηρεσιών είναι δώδεκα έτη, με εξαίρεση.....

Άρθρο 5 1.Αρμόδια υπηρεσία για τη μίσθωση ακινήτων για τη στέγαση των Δημοσίων Υπηρεσιών και την κάλυψη των λειτουργικών τους αναγκών είναι η Κτηματική Υπηρεσία

Άρθρο 22 1. Σιωπηρή αναμίσθωση δεν επιτρέπεται 2. Η χρήση από το Δημόσιο ακινήτου, που μισθώθηκε για στέγαση ή κάλυψη λειτουργικών αναγκών Δημόσιας Υπηρεσίας, πέρα από το χρόνο λήξης της μίσθωσης ή της παράτασής της, που έγινε κατά τις κείμενες διατάξεις, θεωρείται ως σιωπηρή παράταση της μίσθωσης. Για τη χρήση αυτή καταβάλλεται μίσθωμα ίσο με αυτό της μίσθωσης που έληξε, το οποίο αναπροσαρμόζεται σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στη σύμβαση. Αν δεν προβλεπόταν αναπροσαρμογή μισθώματος της μίσθωσης που έληξε, η αναπροσαρμογή του μισθώματος της σιωπηρής παράτασης καθορίζεται με απόφαση του Υπουργού Οικονομίας και Οικονομικών. Η πληρωμή του μισθώματος αυτού γίνεται ύστερα από αναφορά του προϊσταμένου της στεγασμένης υπηρεσίας, ο οποίος βεβαιώνει τη συνέχιση της χρήσης του ακινήτου από το Δημόσιο.....».

7. Στα άρθρα 1 και 2 του ν. 4013/2011 Σύσταση Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων και Κεντρικού Ηλεκτρονικού Μητρώου Δημοσίων Συμβάσεων κλπ (Α' 204), ως η παρ.1 του άρθρου 2 αντικαταστάθηκε με το άρθρο 21 παρ.1 του ν.4441/2016 (Α' 227), ορίζονται τα εξής: «Άρθρο 1 Συνιστάται Ενιαία

Ανεξάρτητη Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων (στο εξής Αρχή), η οποία έχει σκοπό την ανάπτυξη και προαγωγή της εθνικής στρατηγικής, πολιτικής και δράσης στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων, τη διασφάλιση της διαφάνειας, αποτελεσματικότητας, συνοχής και εναρμόνισης των διαδικασιών ανάθεσης και εκτέλεσης των δημοσίων συμβάσεων προς το εθνικό και ευρωπαϊκό δίκαιο, καθώς και τον έλεγχο της τήρησής του από τα δημόσια όργανα και τις αναθέτουσες αρχές.

Άρθρο 2 1. Για την εφαρμογή του παρόντος νόμου ως δημόσιες συμβάσεις νοούνται οι δημόσιες συμβάσεις που έχουν ως αντικείμενο την εκτέλεση έργων, την προμήθεια αγαθών και την παροχή υπηρεσιών, κατά την εκάστοτε έννοια αυτών στην ισχύουσα νομοθεσία για τις δημόσιες συμβάσεις, όπως σήμερα ορίζεται στο Ν. 4412/2016 (Α'147) και στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 2014/25/ΕΕ ανεξαρτήτως όμως της εκτιμώμενης αξίας των συμβάσεων αυτών.. 2. Η Αρχή έχει τις ακόλουθες αρμοδιότητες α..β..γ. Γνωμοδοτεί ..αα)...ββ)...γγ) Οι λοιπές κανονιστικές πράξεις που εκδίδονται κατ' εξουσιοδότηση νόμου, στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων, κατά το μέρος που οι εν λόγω πράξεις και κανονισμοί ρυθμίζουν θέματα δημοσίων συμβάσεων, εκδίδονται μετά από σύμφωνη γνώμη της Αρχής. ».

8. Στα άρθρα 10,340 και 377 του ν. 4412/2016 Δημόσιες Συμβάσεις Έργων Προμηθειών κλπ (Α'147), ορίζονται τα εξής:<< Άρθρο 10 Το παρόν Βιβλίο (άρθρα 3 έως 221) δεν εφαρμόζεται στις δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών οι οποίες: α) έχουν ως αντικείμενο την αγορά ή μίσθωση, με οποιουσδήποτε χρηματοδοτικούς όρους, γης ή υφισταμένων κτισμάτων ή άλλων ακινήτων ή αφορούν δικαιώματα επ' αυτών.....

Άρθρο 340 1. Η διαδικασία παρακολούθησης της εφαρμογής των κανόνων περί δημοσίων συμβάσεων διέπεται από τις διατάξεις του ν. 4013/2011 (Α' 204), όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει.....

Άρθρο 377.....4. Καταργείται κάθε γενική ή ειδική διάταξη που είναι αντίθετη με τις διατάξεις του παρόντος ή ρυθμίζει τα θέματα αυτά με άλλον τρόπο.».

9..Στα άρθρα 601 και 611 του Α.Κ. ορίζονται τα εξής « Άρθρο 601 Ο μισθωτής, για όσο χρόνο παρακρατεί το μίσθιο μετά τη λήξη της μίσθωσης, οφείλει ως αποζημίωση το συμφωνημένο μίσθωμα, χωρίς αυτό να αποκλείει δικαίωμα του εκμισθωτή να απαιτήσει και άλλη περαιτέρω ζημία.

Άρθρο 611 Η μίσθωση που συνολογήθηκε για ορισμένο χρόνο λογίζεται ότι ανανεώθηκε για αόριστο χρόνο, αν μετά την παρέλευση του χρόνου που συμφωνήθηκε ο μισθωτής εξακολουθήσει να χρησιμοποιεί το μίσθιο και ο εκμισθωτής το γνωρίζει και δεν εναντιώνεται ».

Ερμηνεία και εφαρμογή διατάξεων

10. Σύμφωνα με το άρθρο 1 παρ. 1 του ν. 2628/1998, ο Ο.Δ.ΔΗ.Χ. αποτελεί νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου, που εποπτεύεται από τον Υπουργό Οικονομικών. Με τη διάταξη του άρθρου 9, παρ. 2 και 5 του ίδιου νόμου, ορίζεται ότι η οικονομική διαχείριση και τα ζητήματα δημοσίων συμβάσεων προμηθειών για τις ανάγκες του Ο.Δ.ΔΗ.Χ. ρυθμίζονται με Ειδικό Κανονισμό, που καταρτίζεται από το Διοικητικό Συμβούλιο του Οργανισμού και εγκρίνεται από τον Υπουργό Οικονομικών.

Με τις διατάξεις του Μέρους Β' (ειδικός κανονισμός προμηθειών, άρθρα 1-5) της υπ' αριθ. 2/8879/0094/22-03-2000 απόφασης του Υφυπουργού Οικονομικών, που εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση του ανωτέρω άρθρου, ρυθμίσθηκαν τα θέματα ανάθεσης και εκτέλεσης δημόσιων συμβάσεων, προμηθειών, έργων και υπηρεσιών για τις ανάγκες του Ο.Δ.ΔΗ.Χ. και τα θέματα διενέργειας μισθώσεων ακινήτων για τη στέγαση υπηρεσιών του Ο.Δ.ΔΗ.Χ.

Στη συνέχεια, με την υπ' αριθ. 2/10057/ΔΠΔΑ/20-5-2015 απόφαση του Αναπληρωτή Υπουργού Οικονομικών τροποποιήθηκε η ως άνω υπουργική απόφαση σχετικά με τις δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και μίσθωσης του Ο.Δ.ΔΗ.Χ. και εντάχθηκε ο Ο.Δ.ΔΗ.Χ., όσον αφορά στα ζητήματα δημοσίων συμβάσεων προμηθειών, έργων και υπηρεσιών και μίσθωσης ακινήτων για στέγαση, στις εκάστοτε ισχύουσες διατάξεις περί συμβάσεων του Δημοσίου.

Αντικείμενο των δημόσιων συμβάσεων μπορεί να αποτελεί ένα έργο ή η εκπόνηση μελέτης, μία προμήθεια ή μία υπηρεσία. Οι έννοιες του έργου και της μελέτης, της προμήθειας και της υπηρεσίας ορίζονται και οριοθετούνται αποκλειστικά από τις διατάξεις του ενωσιακού δικαίου και, συνεπώς, ενδέχεται το περιεχόμενό τους να διαφοροποιείται από αυτό των αντίστοιχων εννοιών του εθνικού δικαίου². Ο όρος «προμήθεια» καταλαμβάνει όλες τις δημόσιες συμβάσεις που έχουν ως αντικείμενο την εκτέλεση ενός έργου, την απόκτηση ενός αγαθού, έστω και διά συμβάσεως μισθώσεως, ή την παροχή μιας υπηρεσίας³. Η προμήθεια με ευρεία έννοια, σύμφωνα με τα Προοίμια των Οδηγιών⁴, θα πρέπει να ερμηνεύεται διασταλτικά, ως απόκτηση των ωφελειών των σχετικών έργων, αγαθών ή υπηρεσιών, χωρίς να απαιτείται απαραίτητα η μεταβίβαση της κυριότητας των έργων ή των αγαθών στις αναθέτουσες

² Τροβά/Σκουρή, ό.π., σελ. 278.

³ σκέψη 4 εδ. β' της Οδ. 2014/24/ΕΕ και σκέψη 6 της Οδ. 2014/25/ΕΕ

⁴ σκέψη 4 εδ. γ' της Οδ. 2014/24/ΕΕ και σκέψη 6 της Οδ. 2014/25/ΕΕ

αρχές. Η προμήθεια ⁵εν στενή εννοία περιλαμβάνει, σύμφωνα με τις Οδηγίες, την αγορά, τη χρηματοδοτική μίσθωση, τη μίσθωση και τη μίσθωση-πώληση, με ή χωρίς δικαίωμα αγοράς, προϊόντων⁶. Ως μίσθωση νοείται η κλασική μίσθωση του ΑΚ, η οποία ρυθμίζεται στα άρθρο 574 επ. Σύμφωνα με τα άρθρα 10 περ. α' της Οδ. 2014/24/ΕΕ και 21 περ. α' της Οδ. 2014/25/ΕΕ⁷, οι Οδηγίες αυτές δεν εφαρμόζονται «στις δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών με αντικείμενο την αγορά ή μίσθωση, με οποιουσδήποτε χρηματοδοτικούς όρους, γης, υφιστάμενων κτισμάτων ή άλλων ακινήτων ή που αφορούν δικαιώματα επ' αυτών».⁸ Το γεγονός ότι η προαναφερθείσα εξαίρεση επιγράφεται ως εξαίρεση «για συμβάσεις υπηρεσιών», ενώ η μίσθωση αγαθού εντάσσεται στη σύμβαση προμήθειας, είναι άνευ σημασίας. Αντίθετα, στο πλαίσιο της σύμφωνης με το ενωσιακό δίκαιο ερμηνείας, διαγιγνώσκεται η βούληση του νομοθέτη να αφήσει εκτός πεδίου εφαρμογής των ενωσιακών ρυθμίσεων περί δημόσιων συμβάσεων την αγορά και τη μίσθωση ακινήτων.⁹ Οι συμβάσεις απόκτησης, μίσθωσης ή σύστασης άλλων δικαιωμάτων επί ακινήτων παρουσιάζουν ιδιάζοντα χαρακτηριστικά, τα οποία καθιστούν απρόσφορη την εφαρμογή των κανόνων σύναψης δημοσίων συμβάσεων¹⁰.

Επομένως η εξουσιοδοτική διάταξη του άρθρου 9 του ν.2628/1998, όπου προβλέπεται ότι η οικονομική διαχείριση γίνεται με τον τρόπο και από όργανα που προβλέπει Ειδικός Κανονισμός που καταρτίζεται από το Δ.Σ. και εγκρίνεται από τον Υπουργό Οικονομικών και οι προμήθειες, για τις ανάγκες του Ο.Δ.ΔΗ.Χ. γίνονται σύμφωνα με Ειδικό Κανονισμό που καταρτίζει το Δ.Σ. του Ο.Δ.ΔΗ.Χ. και εγκρίνει ο Υπουργός Οικονομικών, δεν έρχεται σε αντίθεση με τις διατάξεις του ν.4412/2016 και δεν έχει καταργηθεί με τη διάταξη του άρθρου 377 του νόμου αυτού.

Ενόψει των ανωτέρω, το Διοικητικό Συμβούλιο του Ο.Δ.ΔΗ.Χ. μπορεί να καταρτίσει Ειδικό Κανονισμό, όπου να προβλέπεται ότι η μίσθωση ακινήτων για τη στέγαση του Ο.Δ.ΔΗ.Χ θα πραγματοποιείται με απόφαση του Δ.Σ. του Οργανισμού, ο οποίος,

⁵ Φίλιππος Λάμπου, Υπότροφος Ι.Κ.Υ Η δημόσια σύμβαση ανάμεσα στο αστικό και το δημόσιο δίκαιο

⁶ ΟΔΗΓΙΑ 93/36/ΕΟΚ ΤΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ της 14ης Ιουνίου 1993 περί συντονισμού των διαδικασιών για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων προμηθειών, όπως τροποποιήθηκε με την ΟΔΗΓΙΑ 97/52/ΕΚ ΤΟΥ ΕΥΡΩΠΑΪΚΟΥ ΚΟΙΝΟΒΟΥΛΙΟΥ ΚΑΙ ΤΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ της 13ης Οκτωβρίου 1997, Άρθρο 1 Για τους σκοπούς της παρούσας οδηγίας, νοούνται ως:..... έχουν ως αντικείμενο την αγορά, τη χρηματοδοτική μίσθωση, τη μίσθωση ή την αγορά με δόσεις, με ή χωρίς δικαίωμα αγοράς, προϊόντων.

ΟΔΗΓΙΑ 2004/18/ΕΚ ΤΟΥ ΕΥΡΩΠΑΪΚΟΥ ΚΟΙΝΟΒΟΥΛΙΟΥ ΚΑΙ ΤΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ της 31ης Μαρτίου 2004 περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών ... Άρθρο 1 και άρθρο 16

⁷ άρθρο 10 του ν.4412/2016

⁸ Απόφαση 117/2015 (της διαδικασίας του άρθρου 2 παρ. 2, περ. ια' του ν. 4013/2011, όπως ισχύει της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων

⁹ 24η αιτιολογική σκέψη της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ, η διαδικασία σύναψης σύμβασης μίσθωσης ακινήτου, η οποία θα αποτελούσε δημόσια σύμβαση προμηθειών δεν υπόκειται στις διατάξεις της, διότι προβλέπεται ρητή διάταξη περί εξαιρέσεως συμβάσεων με αντικείμενο την αγορά ή μίσθωση ακινήτων από το πεδίο εφαρμογής της

¹⁰ Τ-726/15, απόφαση της 8ης Μαΐου 2007, Citymo κατά Επιτροπής, Τ- 271/04 σκέψεις 94,111

εφόσον εγκριθεί με νεώτερη απόφαση του Υπουργού Οικονομικών θα τροποποιήσει την υπ' αριθ. 2/10057/ΔΠΔΑ/20-5-2015 απόφαση του Αναπληρωτή Υπουργού Οικονομικών, χωρίς να απαιτείται η προηγούμενη γνώμη της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων¹¹. Η ως άνω τροποποίηση μπορεί να πραγματοποιηθεί και με νεώτερη διάταξη νόμου.

11. Επί του δεύτερου υποερωτήματος, ασχέτως ότι δεν εκτίθεται συγκεκριμένος προβληματισμός της Υπηρεσίας, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στην αρχή της παρούσας, και παρέλκει η εξέτασή του μετά την απάντηση στο πρώτο σκέλος του ερωτήματος, αναφέρεται ότι, με βάση την ισχύουσα απόφαση του Αναπληρωτή Υπουργού Οικονομικών, ειδικά για τη μίσθωση ακινήτων, για τη στέγαση υπηρεσιών του ν.π.δ.δ. Ο.Δ.ΔΗ.Χ., εφαρμόζονται οι εκάστοτε ισχύουσες διατάξεις για την στέγαση Δημοσίων Υπηρεσιών, ήτοι οι διατάξεις του ν. 3130/2003.

12. Κατά το άρθρο 22 παρ. 1 του ν.3130/2003 σιωπηρή αναμίσθωση, με την έννοια της νέας μίσθωσης με τους ίδιους όρους για αόριστο χρόνο, δεν επιτρέπεται¹². Το άρθρο 22 παρ 2 του ν.3130/2003 προβλέπει, όμως, τη σιωπηρή παράταση. Εάν, μετά τη λήξη της αρχικής μίσθωσης, το Δημόσιο εξακολουθεί να βρίσκεται στη χρήση του μισθίου, χωρίς να εναντιώνεται ο εκμισθωτής¹³, τότε δεν επέρχεται σιωπηρή αναμίσθωση¹⁴, σύμφωνα με το άρθρο 611 ΑΚ, αλλά θεωρείται ότι υπάρχει σιωπηρή παράταση της μίσθωσης, για όσο χρόνο το Δημόσιο χρησιμοποιεί το μίσθιο και ο εκμισθωτής δεν εναντιώνεται στη μίσθωση¹⁵. Κατά τη διάρκεια της σιωπηρής παράτασης εξακολουθεί να υπάρχει μισθωτική σύμβαση¹⁶, ο δε μισθωτής Δημόσιο οφείλει το ίδιο μίσθωμα με το της προηγούμενης μίσθωσης και για όσο χρόνο χρησιμοποιεί το μίσθιο χωρίς εναντίωση του εκμισθωτή.

Με την παραπάνω έννοια, αν και καταρτίστηκαν πριν την έναρξη ισχύος της υπ' αριθ. 2/10057/ΔΠΔΑ /2015 υπουργικής απόφασης, πρέπει να ερμηνευθεί και ο όρος των μισθωτηρίων συμβολαίων του Ο.Δ.ΔΗ.Χ., περί απαγόρευσης σιωπηρής αναμίσθωσης ή παράτασης της μίσθωσης, ήτοι ότι αποκλείεται νέα μίσθωση με τους ίδιους όρους για αόριστο χρόνο. Η θεωρία και η νομολογία, σε κάθε περίπτωση,

¹¹ Στο βαθμό που το εν λόγω σχέδιο υπουργικής απόφασης, θα περιλαμβάνει μόνο ρυθμίσεις που αφορούν δημόσιες συμβάσεις οι οποίες έχουν ως αντικείμενο την μίσθωση ακινήτων καθότι αυτές εξαιρούνται από το πεδίο εφαρμογής του ν.4412/2016 και, ως εκ τούτου, δεν εμπίπτουν στην αρμοδιότητα της Αρχής (βλ. άρθρο 2 παρ. 1 του ν. 4013/2011 σε συνδυασμό με τα άρθρα 10 του ν.4412/2016) Γνώμη 7/2015, άρθρου 2 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. γγ' του ν. 4013/2011, Απόφαση 132/2015, άρθρου 2, παρ. 2, περ. ια' του Ν. 4013/2011

¹² ΑΠ 526/1989 ΕλΔ 33/144, ΑΠ 548/1992 ΕλΔ 34/1088, ΑΠ 1376/1991 ΕλΔ 33/1211, ΑΠ 1574/1991 ΕλΔ 33/1618

¹³ ΑΠ 602/2002, 685/1990, 305/1989, 183/1980

¹⁴ ΑΠ 176/1983, 540/1981

¹⁵ ΑΠ 1190/1995, 548/1992

¹⁶ Κ.Μπέης Πολ. αρθ. 647, σελ. 296, ο ίδιος Δ9/418

δέχονται ότι η ύπαρξη όρου στα συμφωνητικά, με τον οποίο αποκλείστηκε απολύτως η σιωπηρή αναμίσθωση ή η σιωπηρή παράταση του χρόνου της μισθώσεως, δεν μπορεί να αποκλείσει τη σιωπηρή παράταση, διότι ο όρος αυτός μπορεί να θεωρηθεί ότι τροποποιήθηκε με ρητή ή σιωπηρή μεταγενέστερη συμφωνία των μερών.¹⁷

Η χρήση των μισθίων ακινήτων από τον Ο.Δ.ΔΗ.Χ. μετά τη λήξη της σύμβασης μίσθωσης, κατά νομικό πλάσμα, θεωρείται σιωπηρή παράταση της μίσθωσης, καθόσον οι εκμισθωτές, γνωρίζοντας τους όρους των μισθωτηρίων και τη χρήση των μισθίων από τον Ο.Δ.ΔΗ.Χ., δεν εναντιώθηκαν(εφαρμογή του άρθρου 611 ΑΚ¹⁸).

Επομένως, ο Ο.Δ.ΔΗ.Χ. οφείλει, για όσο χρόνο χρησιμοποιεί τα μίσθια και δεν εναντιώνονται οι εκμισθωτές, τα ίδια μισθώματα με τα των προηγούμενων μισθώσεων . Αν ο εκμισθωτής εναντιωθεί στη μίσθωση, οφείλεται αποζημίωση χρήσεως, εάν το Δημόσιο εξακολουθεί να χρησιμοποιεί το μίσθιο, χωρίς να αποκλείεται στον εκμισθωτή να ζητήσει και την αποκατάσταση άλλης περαιτέρω ζημίας.

Σε περίπτωση εναντίωσης των εκμισθωτών και αξίωσης αποζημίωσης χρήσεως ή αποκατάστασης άλλης περαιτέρω ζημίας τους, δεδομένου ότι στον Ο.Δ.ΔΗ.Χ. λειτουργεί Γραφείο Νομικού Συμβούλου, ο χειρισμός των δικαστικών και εξώδικων υποθέσεων του, γίνεται σύμφωνα με τη διαδικασία που διέπει το Νομικό Συμβούλιο (άρθρα 17 και 19 του ν.3086/2002), ήτοι η λήψη απόφασης περί αναγνώρισεως απαιτήσεων ή μη άσκησης ενδίκων μέσων κατά δικαστικών αποφάσεων, πραγματοποιείται με πρακτικό γνωμοδότησης Τριμελούς Επιτροπής ή Τμήματος, το οποίο θεωρείται και εγκρίνεται από τον Πρόεδρο του ΝΣΚ και το Διοικητικό Συμβούλιο του Ο.Δ.ΔΗ.Χ, σύμφωνα με το άρθρο 7 του ν. 3086/2002 , ως ισχύει. Το πρακτικό γνωμοδότησης πρέπει να γίνει αποδεκτό με επισημειωματική πράξη από το Διοικητικό Συμβούλιο του Νομικού Προσώπου Δημοσίου Δικαίου ή άλλο κατά νόμο αρμόδιο όργανο αυτού(άρθρο 7 παρ. 4 ν.3086/2002) .Στον Ο.Δ.ΔΗ.Χ. δεν έχει ανατεθεί διά νόμου η αρμοδιότητα αποδοχής γνωμοδοτήσεων του ΝΣΚ σε συγκεκριμένο όργανο, οπότε αρμόδιο όργανο για την αποδοχή τους είναι το Διοικητικό Συμβούλιο αυτού(άρθρο 3 ν.2628/1998).

¹⁷ η σιωπηρή παράταση είναι δυνατή και σε περίπτωση που αυτή απαγορεύεται με ρητό όρο στο μισθωτήριο Φίλιος ΜισθΠρπαρ76α, Παπαδάκης Αγωγές 2006 αριθ 2778.Αντάπησης σε Α Γεωργιάδη Σταθόπουλο,ΑΠ 1614/92 , Κατράς, Πανδέκτης μισθώσεων και οροφοκτησίας, 10η έκδοση, 2012, σελ. 150,Ειρ.Χαν.212/2017

¹⁸ Εφ. Θεσ/κης 1776/2003,ΑΠ 1809/2012

Απάντηση

13. Κατ' ακολουθία των προεκτεθέντων , επί των τεθέντων ερωτημάτων, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Α' Τμήμα) γνωμοδοτεί, ομοφώνως, ως εξής:

α) Το Διοικητικό Συμβούλιο του Ο.Δ.ΔΗ.Χ. μπορεί να καταρτίσει Ειδικό Κανονισμό, όπου θα προβλέπεται ότι η μίσθωση ακινήτων για τη στέγαση των Υπηρεσιών του πραγματοποιείται με απόφαση του Δ.Σ. του Οργανισμού, ο οποίος, εφόσον εγκριθεί με νεώτερη απόφαση του Υπουργού Οικονομικών θα τροποποιήσει την ισχύουσα υπ' αριθ. 2/10057/ΔΠΔΑ/20-5-2015 απόφαση του Αναπληρωτή Υπουργού Οικονομικών.

β) Η μίσθωση ακινήτων για τη στέγαση του Ο.Δ.ΔΗ.Χ, σύμφωνα με την ισχύουσα υπ' αριθ. 2/10057/ΔΠΔΑ/20-5-2015 απόφαση του Αναπληρωτή Υπουργού Οικονομικών, διεξάγεται σύμφωνα με τις διατάξεις του ν.3130/2003 και

γ) Ο ΟΔΔΗΧ καταβάλλει τα ίδια μισθώματα με τα των προηγούμενων μισθώσεων, για όσο χρόνο χρησιμοποιεί τα μίσθια και δεν εναντιώνονται οι εκμισθωτές .

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

ΑΘΗΝΑ 9-10-2018

Ο Πρόεδρος

Ανδρέας Χαρλαύτης

Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.

Η Εισηγήτρια

Μαρία Βλάχση

Πάρεδρος Ν.Σ.Κ