



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ

ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ

ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

Αριθμός Γνωμοδότησης 63/2019

ΤΟ ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

(ΤΜΗΜΑ Γ')

Συνεδρίαση της 19^{ης} Μαρτίου 2019

Σύνθεση:

Πρόεδρος: Βασιλική Δούσκα, Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.

Μέλη: Ευγενία Βελώνη, Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ., Σπυρίδων Παπαγιαννόπουλος, Νίκη Μαριόλη, Ευφροσύνη Μπερνικόλα, Κωνσταντίνος Κατσούλας, Αθηνά Αλεφάντη, Χρήστος Μητκίδης, Βασιλική Παπαθεοδώρου, Αικατερίνη Γαλάνη, Ευάγγελος Μαρίνης, Αναστάσιος Μπάνος, Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους.

Εισηγητής: Κωνσταντίνος Κυριόπουλος, Πάρεδρος Ν.Σ.Κ. (γνώμη χωρίς ψήφο).

Αριθμός ερωτήματος: Το υπ'αριθμ.πρωτ. ΥΠΕΝ/ΔΜΕΒΟ/91389/411/ 11.12.2018 έγγραφο του Υπουργού Περιβάλλοντος και Ενέργειας/ Γενική Γραμματεία Ενέργειας και Ορυκτών Πρώτων Υλών/ Γενική Διεύθυνση Ορυκτών Πρώτων Υλών/ Διεύθυνση Μεταλλευτικών, Ενεργειακών και Βιομηχανικών Ορυκτών.

Περίληψη ερωτήματος: Ερωτάται αν: α) μπορεί να εφαρμοσθεί αναλογικά η διάταξη του άρθρου 15 του ν.4541/2018 και στη διαδικασία για τη μίσθωση δημόσιου λιγνιτωρυχείου κατά τον Μεταλλευτικό Κώδικα, έτσι ώστε το Ελληνικό Δημόσιο να δύναται να αποδεχθεί εγγυητική επιστολή που έχει εκδοθεί από ασφαλιστική επιχείρηση με έδρα σε κράτος μέλος της Ευρωπαϊκής Ένωσης, η οποία δραστηριοποιείται στη χώρα μας με καθεστώς ελεύθερης παροχής υπηρεσιών και β) η συγκεκριμένη εγγυητική επιστολή που εκδόθηκε από την ασφαλιστική επιχείρηση «SOCIETATEA DE

ASIGURARE – REASIGURARE CITY INSURANCE S.A.», μπορεί να γίνει αποδεκτή από την Υπηρεσία και ποια, τυχόν, επιπλέον δικαιολογητικά πρέπει να αναζητηθούν.

Στο παραπάνω ερώτημα, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Τμήμα Γ') γνωμοδότησε ως εξής:

Ιστορικό

Στο παραπάνω έγγραφο ερώτημα της υπηρεσίας και στα στοιχεία του φακέλου που το συνοδεύουν, εκτίθεται το ακόλουθο πραγματικό:

1. Με το υπ'αριθμ. 4327/1936 μισθωτήριο συμβόλαιο του Συμβολαιογράφου Αθηνών Γεωργίου Βρανά το Ελληνικό Δημόσιο εκμίσθωσε, κατόπιν διενέργειας πλειοδοτικής δημοπρασίας, στους Κ.Ρ. και Σ.Σ. το δημόσιο λιγνιτωρυχείο Αχλάδας 1 στο Νομό Φλώρινας, επιφανείας 16.000 στρεμμάτων για πενήντα χρόνια. Με την υπ'αριθμ. 421815/1948 απόφαση του Υπουργού Εθνικής Οικονομίας εγκρίθηκε η από 10.7.1947 συνέχιση της ανωτέρω μίσθωσης στο όνομα του Κ.Ρ. Η ως άνω μίσθωση παρατάθηκε με την υπ'αριθμ. 40860/1-178/2.8.1978 απόφαση του Υπουργού Βιομηχανίας και Ενέργειας, ενώ, με την υπ'αριθμ. 6313/1983 πράξη της Συμβολαιογράφου Αθηνών Ελένης Μετρητίδου τροποποιήθηκαν όροι του αρχικού μισθωτηρίου συμβολαίου και καθορίσθηκε συμβατικός χρόνος ενός έτους με δυνατότητα παράτασης μέχρι το τέλος του έτους 1993.
2. Περαιτέρω, με το υπ'αριθμ. 736/1967 μισθωτήριο συμβόλαιο του Συμβολαιογράφου Αθηνών Στυλιανού Λιδοργιαννάκη το Ελληνικό Δημόσιο εκμίσθωσε προς τον Κ.Ρ. δημόσιο λιγνιτικό μεταλλευτικό χώρο έκτασης 3.500 στρεμμάτων (Αχλάδα 2), συνεχόμενο προς τον εκμισθωθέντα χώρο βάσει του ανωτέρω από του έτους 1936 μισθωτηρίου συμβολαίου, με τη διαδικασία της απευθείας εκμίσθωσης κατόπιν χορηγηθείσας σύμφωνης γνώμης του Συμβουλίου Μεταλλείων. Η διάρκεια της μίσθωσης ορίσθηκε τριετής, με δυνατότητα μονομερούς παράτασης από τον μισθωτή για μία ή περισσότερες τριετίες μέχρι του έτους 1986, οπότε και έληγε η αρχική μίσθωση για το λιγνιτωρυχείο Αχλάδα 1.
3. Με την υπ'αριθμ. ΗΦ-27.1/16/16082/18.11.1983 απόφαση του Υπουργού Ενέργειας και Φυσικών Πόρων επιτράπηκε η εισφορά των μισθωτικών δικαιωμάτων του Κ.Ρ. επί των ανωτέρω λιγνιτωρυχείων στην υπό ίδρυση τότε ανώνυμη εταιρεία «Λ.Α. Α.Ε.».
4. Επίσης, με την υπ'αριθμ. 27351/8.10.1993 πράξη του Συμβολαιογράφου Αθηνών Βασιλείου Χρόνη παρατάθηκε η διάρκεια της μίσθωσης για τα λιγνιτωρυχεία Αχλάδα 1 και 2 μέχρι 31.12.2008, ενώ με την υπ'αριθμ. 31713/2008 πράξη του Συμβολαιογράφου Αθηνών Χρήστου Στείρου παρατάθηκε η διάρκεια της ενοποιηθείσας πλέον μίσθωσης για άλλα δέκα

έτη, ήτοι μέχρι 31.12.2018, κατόπιν σχετικής απόφασης του Υπουργού Ανάπτυξης. Στην τελευταία αυτή συμβολαιογραφική πράξη προβλέφθηκε η δυνατότητα παράτασης της ισχύος της σύμβασης για πέντε επιπλέον έτη κατόπιν σύμπραξης του Υπουργού Ανάπτυξης με την τήρηση του τύπου του συμβολαιογραφικού εγγράφου. Ήδη, δε, με την υπ'αριθμ.5397/2018 πράξη της Συμβολαιογράφου Αθηνών Γεωργίας Κίτσιου παρατάθηκε η διάρκεια της μίσθωσης των ανωτέρω δημόσιων λιγνιτωρυχείων Αχλάδας 1 και 2 στην ανωτέρω εταιρεία με την επωνυμία «Λ.Α. Α.Ε.» για πέντε ακόμη έτη, ήτοι μέχρι 31.12.2023, κατόπιν της υπ'αριθμ.πρωτ. ΥΠΕΝ /ΔΜΕΒΟ/ 96502/468/ 24.12.2018 απόφασης του Υπουργού Περιβάλλοντος και Ενέργειας.

5. Στις ανωτέρω συμβάσεις μίσθωσης του δημόσιου λιγνιτωρυχείου Αχλάδας αναφερόταν η υποβολή, εκ μέρους του μισθωτή του δικαιώματος έρευνας και εκμετάλλευσης ως άνω λιγνιτωρυχείου, εγγυήσεων για την καλή εκτέλεση των όρων των συμβάσεων αυτών. Οι ανωτέρω εγγυήσεις καλής εκτέλεσης των όρων των ως άνω συμβάσεων εκμίσθωσης και των πράξεων παράτασης αυτών είχαν στο μεν αρχικό συμβόλαιο εκμίσθωσης του έτους 1936 λάβει τη μορφή των Γραμματίων σύστασης αυτούσιας παρακαταθήκης του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων, στα δε επόμενα συμβόλαια τη μορφή των εγγυητικών επιστολών που εκδόθηκαν από πιστωτικά ιδρύματα. Όπως, δε, προβλέπεται στον 6^ο όρο της ως άνω υπ'αριθμ.5397/2018 συμβολαιογραφικής πράξης για την καλή εκτέλεση των όρων της ισχύουσας παράτασης της διάρκειας της μίσθωσης του ανωτέρω δημόσιου λιγνιτωρυχείου εξακολουθούν να ισχύουν μέχρι 31.12.2023 οι υπ'αριθμ.GRH102415/24.4.2013 και GRH102419/24.4.2013 εγγυητικές επιστολές της ALPHA ΤΡΑΠΕΖΑΣ Α.Ε., ποσού 500.000 ευρώ εκάστη.

6. Με το από 27.11.2018 μήνυμα ηλεκτρονικής αλληλογραφίας η εταιρεία με την επωνυμία «Λ.Α. Α.Ε.», μισθώτρια, κατά τα ανωτέρω, των δικαιωμάτων έρευνας και εκμετάλλευσης του Ελληνικού Δημοσίου στο δημόσιο λιγνιτωρυχείο της Αχλάδας, απέστειλε στην ερωτώσα υπηρεσία την υπ'αριθμ.GR-000000210 εγγυητική επιστολή από την εταιρεία ARISTOTELIS Insurance & Reinsurance Brokers που έχει εκδοθεί στο όνομα της ασφαλιστικής επιχείρησης «SOCIETATEA DE ASIGURARE – REASIGURARE CITY INSURANCE S.A.», που εδρεύει στη Ρουμανία και δραστηριοποιείται στην Ελλάδα στον Κλάδο 15 «Εγγυήσεις» με καθεστώς ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, προκειμένου να διερευνηθεί η δυνατότητα αποδοχής εκ μέρους του Δημοσίου της ανωτέρω εγγυητικής επιστολής για την καλή εκτέλεση της ως άνω μισθωτικής σύμβασης, κατ' εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 15 του ν.4541/2018 (Α' 93).

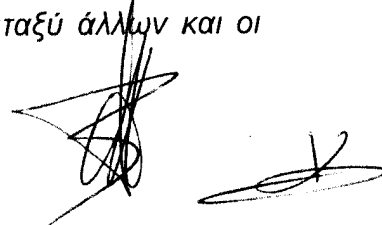
7. Ενόψει των ανωτέρω, τίθενται τα εξής ερωτήματα: α) αν, με δεδομένο ότι η σύμβαση μίσθωσης του δημόσιου λιγνιτωρυχείου Αχλάδας δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του ν.4412/2016 περί δημοσίων συμβάσεων, μπορεί να υπάρξει ανάλογη εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 15 του ν.4541/2018

στην κρινόμενη περίπτωση, έτσι ώστε να κριθεί ότι η δυνατότητα που εισήχθη με την ανωτέρω διάταξη αποδοχής από το Δημόσιο εγγυητικής επιστολής καλής εκτέλεσης που εκδόθηκε από ασφαλιστική επιχείρηση δεν περιορίζεται στο πλαίσιο των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων έργων, υπηρεσιών και προμηθειών αλλά εφαρμόζεται και σε άλλες περιπτώσεις που κατά το εσωτερικό μας δίκαιο απαιτείται ο αντισυμβαλλόμενος του Δημοσίου να καταθέσει τέτοια εγγυητική επιστολή, όπως εν προκειμένω, στη διαδικασία μίσθωσης δημόσιου λιγνιτωρυχείου, και β) σε περίπτωση θετικής απάντησης στο πρώτο ερώτημα, αν η συγκεκριμένη εγγυητική επιστολή που έχει εκδοθεί από την εν λόγω ασφαλιστική επιχείρηση που εδρεύει στη Ρουμανία και δραστηριοποιείται στη χώρα μας με καθεστώς ελεύθερης παροχής υπηρεσιών στον Κλάδο 15 «Εγγυήσεις», μπορεί να γίνει αποδεκτή από την υπηρεσία και ποια επιπλέον δικαιολογητικά οφείλει να αναζητήσει αυτή προκειμένου να γίνει αποδεκτή η εγγυητική επιστολή.

Νομοθετικό πλαίσιο

8. Στα άρθρα 143 και 144 του ν.δ. 210/1973 «Περί Μεταλλευτικού Κώδικος» (Α' 277), όπως ισχύουν, ορίζεται ότι: « Άρθρο 143: Δικαίωμα αναζητήσεως, ερεύννης και εκμεταλλεύσεως των αμέσως επομένων μεταλλευτικών ορυκτών κέκτηται μόνον το Δημόσιον: α) Των υδρογονανθράκων εν υγρά και αεριώδει καταστάσει, β) των στερεών καυσίμων ορυκτών υλών (λιγνίτου, τύρφης κλπ), γ) ..., δ) ...ε) ..., στ) ..., ζ) ..., η) ...

Άρθρο 144: 1. Το υπό των διατάξεων του άρθρου 143 του παρόντος δικαίωμα του Δημοσίου ασκείται δι' αυτεπιστασίας ή δι' εκμισθώσεως κατόπιν δημοπρασίας, προκηρυσσομένης υπό του Υπουργού Εθνικής Οικονομίας ή δια συμβάσεως κυρουμένης δι' ειδικού νόμου. 2. Εις περίπτωσιν Δημοπρασίας ο συναγωνισμός μεταξύ των πλειοδοτών δύναται να προκαλείται είτε επί του καταβλητέου υπό του αναδόχου της εκμεταλλεύσεως εις το δημόσιον ανταλλάγματος εις χρήμα, είτε επί της εκτελέσεως ερευνητικών έργων ή έργων εκμεταλλεύσεως, είτε επί της καταβλητέας εγγυήσεως προς εξασφάλισιν των εκ της προκηρύξεως Δημοπρασίας υποχρεώσεων του αναδόχου της εκμεταλλεύσεως, είτε επί άλλου σημείου. Επίσης αι προσφοραί να ορίζονται ελεύθεροι, οπότε, εις την περίπτωσιν ταύτην, αποφαινεται ο Υπουργός Εθνικής Οικονομίας μετά σύμφωνον γνώμην του Συμβουλίου Μεταλλείων. 3. Κατ' εξαίρεση επιτρέπεται για λόγους δημοσίου συμφέροντος, ιδιαίτερα δε προκειμένου να επισπευσθεί η διενέργεια έρευνας και εκμετάλλευσης, η εκμίσθωση των δικαιωμάτων του Δημοσίου, που αναφέρονται στα άρθρα 143, 146 και 148 του παρόντος με απευθείας σύμβαση με οποιαδήποτε επιχείρηση παρέχει τα εχέγγυα για το σκοπό αυτόν. Ιδίως η απευθείας εκμίσθωση των ανωτέρω δικαιωμάτων επιτρέπεται προς την τελευταία μισθώτρια επιχείρηση, αφού ληφθούν υπόψη μεταξύ άλλων και οι



επενδύσεις που πραγματοποιήθηκαν, η ορθολογική εκμετάλλευση, ο βαθμός επεξεργασίας του μεταλλεύματος, καθώς και το επιχειρησιακό σχέδιο δράσης και τα απομένοντα προς εκμετάλλευση αποθέματα. Περί της συνδρομής των εν λόγω προϋποθέσεων, ως και περί των περιληφθησομένων εν τη συμβάσει όρων γνωμοδοτεί το Συμβούλιον Μεταλλείων, την δε σχετικήν σύμβασιν συνομολογεί ο Υπουργός Εθνικής Οικονομίας. 4...».

9. Περαιτέρω, στις διατάξεις των άρθρων 72 παρ.1,2,3 και 302 παρ.1,2,3 του ν.4412/2016 «Δημόσιες συμβάσεις έργων, προμηθειών και υπηρεσιών (προσαρμογή στις οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 2014/25/ΕΕ)» (Α'147), όπως οι διατάξεις των αντιστοίχων παραγράφων 3 των ανωτέρω άρθρων τροποποιήθηκαν με την διάταξη του άρθρου 15 του ν. 4541/2018 (Α' 93) και ισχύουν, ορίζεται ότι: «Άρθρο 72 1. Οι αναθέτουσες αρχές ζητούν από τους προσφέροντες να παράσχουν, κατά περίπτωση, τα ακόλουθα είδη εγγυήσεων: α) «Εγγύηση συμμετοχής»...β) «Εγγύηση καλής εκτέλεσης»...γ) «Εγγύηση καλής εκτέλεσης συμφωνίας – πλαίσιο»... δ) «Εγγύηση προκαταβολής»... 2. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να ζητούν από τους προσφέροντες να παράσχουν «Εγγύηση καλής λειτουργίας»...3. Οι εγγυήσεις των παραγράφων 1 και 2 εκδίδονται από πιστωτικά ή χρηματοδοτικά ιδρύματα ή ασφαλιστικές επιχειρήσεις κατά την έννοια των περιπτώσεων β' και γ' της παραγράφου 1 του άρθρου 14 του ν.4364/2016 (Α' 13) που λειτουργούν νόμιμα στα κράτη – μέλη της Ένωσης ή του Ευρωπαϊκού Οικονομικού Χώρου ή στα κράτη – μέλη της ΣΔΣ και έχουν, σύμφωνα με τις ισχύουσες διατάξεις, το δικαίωμα αυτό...». Ταυτόσημη με την ανωτέρω διάταξη είναι και η διάταξη των παραγράφων 1,2 και 3 του άρθρου 302 του Βιβλίου ΙΙ του ίδιου νόμου, που αφορά τις εγγυήσεις που προβλέπονται στο πλαίσιο διαδικασίας σύναψης συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών πρώην εξαιρούμενων τομέων σε συμμόρφωση προς την οδηγία 2014/25/ΕΕ.

10. Επίσης, στις διατάξεις των άρθρων 2 παρ.1, 3, 4 παρ.1, 10 παρ.1, 14 παρ.1 και 117 του ν. 4364/2016 «Προσαρμογή της ελληνικής νομοθεσίας στην οδηγία 2009/138/ΕΚ...σχετικά με την ανάληψη και άσκηση δραστηριοτήτων ασφάλισης και αντασφάλισης...» (Α' 13) ορίζεται ότι: «Άρθρο 2: 1. Οι διατάξεις του παρόντος νόμου εφαρμόζονται: α) ...δ) στις ασφαλιστικές και αντασφαλιστικές επιχειρήσεις με έδρα σε οποιοδήποτε κράτος μέλος της Ευρωπαϊκής Ένωσης που λειτουργούν στην Ελλάδα είτε υπό καθεστώς εγκατάστασης είτε ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, κατά τις διατάξεις του Κεφαλαίου Η' του παρόντος Μέρους»,

«Άρθρο 3: Για τους σκοπούς του παρόντος νόμου δίδονται οι ακόλουθοι ορισμοί: 1. «Ασφαλιστική επιχείρηση»: η επιχείρηση πρωτασφάλισης ζωής ή κατά ζημιών η οποία έχει λάβει άδεια λειτουργίας σύμφωνα με τα άρθρα 7 ή 10 και 11 του παρόντος ή εφόσον πρόκειται για ασφαλιστική επιχείρηση με έδρα σε άλλο κράτος – μέλος της Ευρωπαϊκής Ένωσης, έχει λάβει άδεια λειτουργίας σύμφωνα με το άρθρο 14 της οδηγίας 2009/138/ΕΚ. 2...10.

«Εποπτικές Αρχές» οι εθνικές αρχές οι οποίες δυνάμει νομοθετικής ή κανονιστικής ρύθμισης, είναι αρμόδιες να εποπτεύουν ασφαλιστικές και αντασφαλιστικές επιχειρήσεις. Αρμόδια Ελληνική Εποπτική Αρχή είναι η Τράπεζα της Ελλάδος, στην οποία ανατίθεται το έργο της εποπτείας των ασφαλιστικών και αντασφαλιστικών επιχειρήσεων και της άσκησης των λοιπών αρμοδιοτήτων της βάσει των διατάξεων του παρόντος νόμου και του Καταστατικού της. 11...25. «Χρηματοπιστωτική Επιχείρηση»: μία εκ των κάτωθι αναφερομένων επιχειρήσεων: α) πιστωτικό ίδρυμα, χρηματοδοτικό ίδρυμα ή επιχείρηση παροχής επικουρικών υπηρεσιών, όπως ορίζονται στα σημεία 1,26 και 18 αντιστοίχως της παραγράφου 1 του άρθρου 4 του Κανονισμού (ΕΕ) αριθ 575/2013 ή των σημείων 1,22 και 27 αντιστοίχως της παραγράφου 1 του άρθρου 3 του ν.4261/2014 (Α'107), β) ασφαλιστική επιχείρηση ή αντασφαλιστική επιχείρηση ή εταιρεία ασφαλιστικών συμμετοχών, κατά την έννοια της περίπτωσης στ' της παραγράφου 1 του άρθρου 212 της Οδηγίας 2009/138/ΕΚ, ή κατά την έννοια της περίπτωσης στ' της παραγράφου 1 του άρθρου 170 του παρόντος., γ) επιχείρηση παροχής επενδυτικών υπηρεσιών...,δ) μικτή χρηματοοικονομική εταιρεία συμμετοχών...»,

«Άρθρο 4: 1. Οι ασφαλίσεις κατά ζημιών ταξινομούνται στους ακόλουθους κλάδους ανάλογα με τον κίνδυνο που καλύπτεται από την ασφαλιστική σύμβαση: α)...ιε) Κλάδος 15 «Εγγυήσεις»: Στον ως άνω κλάδο ο ασφαλιστής έναντι ασφαλιστρού εγγυάται για τον ασφαλισμένο την εκτέλεση από αυτόν των συμβατικών του υποχρεώσεων. Περιλαμβάνει: 15.1. άμεσες εγγυήσεις, 15.2 έμμεσες εγγυήσεις»,

«Άρθρο 10: 1. Με την επιφύλαξη των διατάξεων του Κεφαλαίου Η' του Πρώτου Μέρους του παρόντος «Ελευθερία εγκατάστασης και ελεύθερη παροχή υπηρεσιών», η άσκηση δραστηριότητας πρωτασφάλισης ή αντασφάλισης που εμπίπτει στον παρόντα νόμο υπόκειται σε προηγούμενη χορήγηση αδείας από την Εποπτική Αρχή η οποία ισχύει για το σύνολο της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ενιαία άδεια) σε περίπτωση που η ενδιαφερόμενη επιχείρηση πρόκειται να ασκήσει τις δραστηριότητές της σε άλλο κράτος – μέλος, είτε με καθεστώς εγκατάστασης, είτε με καθεστώς ελεύθερης παροχής υπηρεσιών»,

«Άρθρο 14: 1. Η Εποπτική Αρχή χορηγεί άδεια λειτουργίας σε ασφαλιστική ή αντασφαλιστική επιχείρηση, εφόσον: α) ..., β) Η επιχείρηση έχει την μορφή ανώνυμης εταιρείας ή, εφόσον πρόκειται για επιχείρηση ασφάλισης κατά ζημιών ή αντασφαλιστική επιχείρηση, και τη μορφή του αλληλασφαλιστικού συνεταιρισμού. Η επιχείρηση μπορεί να έχει επίσης τη μορφή ευρωπαϊκής εταιρείας όπως ορίζεται στον Κανονισμό Νο 2157/2001 ...Με απόφαση της Εποπτικής Αρχής που δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, επεκτείνονται οι μορφές του παρόντος, και καθορίζονται όροι και προϋποθέσεις για την άσκηση ασφαλιστικών και αντασφαλιστικών εργασιών

από επιχειρήσεις του δημοσίου, ώστε να διασφαλίζεται η ισοδυναμία των όρων και προϋποθέσεων αυτών με τα οριζόμενα στον παρόντα νόμο, γ) Η ασφαλιστική επιχείρηση έχει αποκλειστικό σκοπό δραστηριότητες ασφάλισης καθώς και εργασίες που προκύπτουν άμεσα από αυτές, αποκλεισμένης οποιασδήποτε άλλης εμπορικής δραστηριότητας. Η αντασφαλιστική επιχείρηση έχει αποκλειστικό σκοπό δραστηριότητες αντασφάλισης και σχετιζόμενες εργασίες, συμπεριλαμβανομένης της απόκτησης συμμετοχών σε επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνται στον χρηματοοικονομικό τομέα κατά την έννοια της παραγράφου 8 του άρθρου 2 της Οδηγίας 2002/87/EK (L. 35/11.2.2003) ή της παραγράφου 8 του άρθρου 2 του ν.3455/2006 (Α'84)....»,

«Άρθρο 117: 1. Η άσκηση στη Ελλάδα ασφαλίσεων με ελεύθερη παροχή υπηρεσιών από ασφαλιστική επιχείρηση που εδρεύει σε άλλο κράτος – μέλος προϋποθέτει την κοινοποίηση στην Εποπτική Αρχή: α) Από την εποπτική αρχή του κράτους – μέλους καταγωγής της ενδιαφερόμενης ασφαλιστικής επιχείρησης της επωνυμίας της επιχείρησης και της διεύθυνσης της έδρας της, καθώς και των ακόλουθων δικαιολογητικών και πληροφοριών: αα) βεβαίωση, στην οποία πιστοποιείται ότι η ασφαλιστική επιχείρηση καλύπτει την Κεφαλαιακή Απαίτηση Φερεγγυότητας και την Ελάχιστη Κεφαλαιακή Απαίτηση, που υπολογίζονται σύμφωνα με τα άρθρα 100 και 129 της Οδηγίας 2009/138/EK, αβ) τους ασφαλιστικούς κλάδους, στους οποίους η ασφαλιστική επιχείρηση έχει λάβει άδεια να ασκεί δραστηριότητες, αγ) τη φύση των κινδύνων ή των ασφαλιστικών υποχρεώσεων που η ασφαλιστική επιχείρηση προτίθεται να καλύψει στην Ελλάδα, β)...2. Η ασφαλιστική επιχείρηση μπορεί να αρχίσει τις δραστηριότητες από την ημερομηνία κατά την οποία ενημερώνεται από την εποπτική αρχή καταγωγής της σχετικά με την κοινοποίηση που προβλέπεται από το πρώτο εδάφιο της ως άνω παραγράφου 1 του παρόντος. 3. Η Εποπτική αρχή τηρεί μητρώο ελεύθερης παροχής υπηρεσιών ασφαλιστικών. Το κοινό έχει πρόσβαση στο μητρώο αυτό το οποίο περιέχει πληροφορίες σχετικά με τους ασκούμενους από κάθε ευρωπαϊκή επιχείρηση ασφαλιστικούς κινδύνους ή κλάδους. Το μητρώο ενημερώνεται εντός ευλόγου χρόνου από την επέλευση οποιασδήποτε αλλαγής. 4....».

Ερμηνεία και εφαρμογή διατάξεων

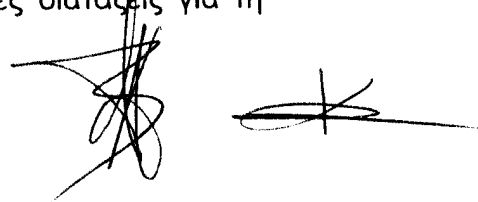
Από τις προαναφερόμενες διατάξεις, ερμηνευόμενες αυτοτελώς, αλλά και σε συνδυασμό μεταξύ τους, ενόψει και όλου του νομικού πλαισίου εντός του οποίου εντάσσονται, του σκοπού που εξυπηρετούν και την υπαγωγή σ' αυτές των πραγματικών περιστατικών που τέθηκαν υπόψη του Τμήματος από την ερωτώσα υπηρεσία, συνάγονται τα ακόλουθα:

11. Από τη διάταξη του άρθρου 18 παρ.1 του Συντάγματος προκύπτει ότι, προκειμένου περί μεταλλείων, λόγω της ιδιαίτερης σημασίας αυτών για την εθνική οικονομία και των ειδικών από τεχνικής και νομικής άποψης συνθηκών, υπό τις οποίες είναι δυνατή η εκμετάλλευσή τους, καταλείπεται στον νομοθέτη πλήρης ελευθερία κατά τον καθορισμό των προϋποθέσεων σύμφωνα με τις οποίες αποκτώνται, διατηρούνται και καταλύονται ή αφαιρούνται επ'αυτών δικαιώματα (Γνωμ. ΝΣΚ 83/2018, 206/2017).

12. Στις διατάξεις του ισχύοντος Μεταλλευτικού Κώδικα (εις το εξής Μ.Κ.) επικρατεί η αρχή της μεταλλευτικής ελευθερίας, σύμφωνα με την οποία η έρευνα και εκμετάλλευση των μεταλλείων καταλείπεται στην ιδιωτική πρωτοβουλία. Ως παρέκκλιση από την ανωτέρω αρχή θεωρείται η διατήρηση του δικαιώματος εκμετάλλευσης ορισμένων μεταλλευτικών ορυκτών από το Δημόσιο, όπως προβλέπεται στη διάταξη του άρθρου 143 του Μ.Κ. Στο άρθρο αυτό προβλέπεται ότι το δικαίωμα αναζήτησης, έρευνας και εκμετάλλευσης των εκεί αναφερομένων μεταλλευτικών ορυκτών, στα οποία συγκαταλέγεται ο λιγνίτης, ανήκει αποκλειστικά στο Δημόσιο και ασκείται με τους τρόπους που προβλέπονται στο άρθρο 144 του Μ.Κ., δηλαδή είτε με αυτεπιστασία είτε με εκμίσθωση κατόπιν δημοπρασίας είτε με σύμβαση κυρούμενη με ειδικό νόμο, είτε, κατ' εξαίρεση, εξαιτίας συνδρομής λόγων δημοσίου συμφέροντος μπορεί να ασκηθεί με εκμίσθωση με απευθείας σύμβαση (Γνωμ. ΝΣΚ 83/2018 Α' Τακτική Ολομέλεια).

13. Επειδή, περαιτέρω, όσον αφορά τη φύση της σύμβασης εκμίσθωσης του δικαιώματος έρευνας και εκμετάλλευσης δημόσιου λιγνιτωρυχείου, έχει υποστηριχθεί η άποψη, ότι τόσο η σύμβαση αυτή όσο και οι λοιπές πράξεις διαχείρισης των μεταλλευτικών δικαιωμάτων του Δημοσίου ανάγονται στη διαχείριση της ιδιωτικής του περιουσίας και γίνεται σύμφωνα με ειδικότερα προβαλλόμενα στο άρθρο 144 του Μ.Κ., όπου προβλέπονται η διαδικασία και τα κριτήρια επιλογής των μισθωτών (Αγι Βούλγαρη «Μεταλλευτικός Κώδιξ» εκδ.1977 σελ192 με παραπομπή σε ΣτΕ 113/64 Ολομ.). Σύμφωνα, όμως, με τη νεότερη νομολογία του ΣτΕ, η κατά τις διατάξεις των άρθρων 143, 144 και 146 του Μ.Κ. έρευνα και εκμετάλλευση του λιγνίτη αποβλέπει σε δημόσιο σκοπό, όπως είναι η προς το συμφέρον της εθνικής οικονομίας αξιοποίηση των πλουτοπαραγωγικών πόρων της χώρας. Επομένως, η κατά τις διατάξεις του άρθρου 144 του Μ.Κ. παραχώρηση του δικαιώματος έρευνας και εκμετάλλευσης του λιγνίτη και η υπογραφόμενη από τον ανάδοχο σχετική σύμβαση δεν συνιστούν πράξεις διαχείρισης της ιδιωτικής περιουσίας του Δημοσίου, αλλά η εν λόγω σύμβαση είναι, εφόσον συντρέχουν και οι λοιπές νόμιμες προϋποθέσεις, διοικητική (ΣτΕ 832/2009, 1434/2002, 3640/1998).

14. Ασχέτως, όμως, της φύσης της ανωτέρω μισθωτικής σύμβασης, για την εκμίσθωση των μεταλλευτικών δικαιωμάτων του Δημοσίου, τόσο υπό το καθεστώς ισχύος των διατάξεων του Μ.Κ. όσο και κατά το προγενέστερο καθεστώς, ουδέποτε εφαρμόστηκαν οι εκάστοτε ισχύουσες διατάξεις για τη



σύναψη δημοσίων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών¹, αλλά οι αντίστοιχες ειδικές διατάξεις για την εκμίσθωση του σχετικού δικαιώματος έρευνας και εκμετάλλευσης.

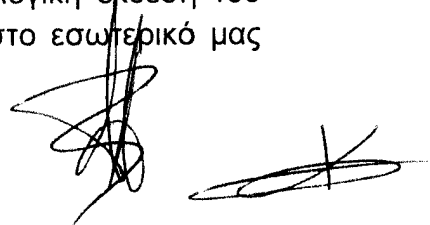
15. Επειδή, επίσης, στη διάταξη 144 του Μ.Κ., που αφορά την άσκηση του επιφυλαχθέντος υπέρ του Δημοσίου δικαιώματος έρευνας και εκμετάλλευσης των αναφερομένων στο άρθρο 143 του ίδιου Κώδικα μεταλλευτικών ορυκτών, στα οποία περιλαμβάνεται ο λιγνίτης, γίνεται, εμμέσως, αναφορά στην υποχρέωση του αναδόχου της εκμετάλλευσης να καταβάλλει εγγύηση καλής εκτέλεσης των όρων της μισθωτικής σύμβασης, δεδομένου ότι στην παράγραφο 2 της ανωτέρω διάταξης προβλέπεται, στην περίπτωση εκμίσθωσης κατόπιν δημοπρασίας, ο συναγωνισμός μεταξύ των πλειοδοτών να προκαλείται, μεταξύ άλλων, επί της καταβλητέας εγγύησης προς εξασφάλιση των από την προκήρυξη της δημοπρασίας υποχρεώσεων του αναδόχου της εκμετάλλευσης. Επίσης, στο πλαίσιο των διατάξεων του Μ.Κ., αναφορά στην υποχρέωση υποβολής εγγύησης γίνεται στο άρθρο 47 του ανωτέρω Κώδικα. Στο άρθρο αυτό προβλέπεται η υποχρέωση του αιτούντος την παραχώρηση σε αυτόν του μεταλλείου, να υποβάλει, μεταξύ άλλων, εγγυητική επιστολή τραπεζής (ή γραμμάτιο δημοσίου ταμείου) ως εγγύηση για την εκμετάλλευση των διαπιστωθέντων κοιτασμάτων ή για τη διενέργεια μελετών και ερευνών για την αξιοποίησή τους ή για την επέκταση των μεταλλευτικών ερευνών εντός του μεταλλευτικού χώρου που θα παραχωρηθεί. Πλην όμως, η ανωτέρω διάταξη αφορά την, διάφορη προς την προκειμένη περίπτωση, διαδικασία της χορήγησης δικαιώματος κυριότητας επί μεταλλείου σε ιδιώτη (μεταλλειοκτησία) μετά από διενέργεια μεταλλευτικής έρευνας, και συνεπώς δεν ευρίσκει πεδίο εφαρμογής στην κρινόμενη υπόθεση.

16. Περαιτέρω, με την διάταξη της παραγράφου 1 του άρθρου 15 του ν.4541/2018 προστέθηκε στην παράγραφο 3 του άρθρου 72 του ν.4412/2016, που αφορά τις εγγυήσεις τις οποίες οι αναθέτουσες αρχές ζητούν να

¹ Η Υπηρεσία αναφέρεται για το θέμα αυτό και στο υπ'αριθμ.ΜΑΡΚΤ C2 ΝΒ/γι (2008) 47135/27.10.2008 έγγραφο της Ευρωπαϊκής Επιτροπής με θέμα « καταγγελία 2008/4496 σχετικά με την διαγωνιστική διαδικασία για την εκμετάλλευση του λιγνιτωρυχείου της Βεύης», σύμφωνα με το οποίο οι υπηρεσίες της Επιτροπής κατέληξαν στο συμπέρασμα ότι η εν λόγω διαγωνιστική διαδικασία που αφορούσε την εκμίσθωση δημόσιου λιγνιτωρυχείου, εκφεύγει παντελώς του πεδίου εφαρμογής του κοινοτικού δικαίου περί δημοσίων συμβάσεων καθώς ακόμη και αυτών των γενικών αρχών της Συνθήκης της Ε.Κ. ...και τούτο καθόσον προκειμένου να τύχει εφαρμογής η οδηγία 2004/17 (η οποία έχει πλέον αντικατασταθεί από την οδηγία 2014/25/ ΕΕ), όσον αφορά την ανάθεση μιας δημόσιας σύμβασης, θα πρέπει αρχικά το αντικείμενο της εν λόγω διαγωνιστικής διαδικασίας να αφορά σύμβαση κατά την έννοια της οδηγίας, να πρόκειται δηλαδή για δημόσια σύμβαση έργου, προμήθειας ή υπηρεσίας. Στην προκειμένη περίπτωση, όμως, δεν πρόκειται για κανενός τέτοιου είδους σύμβαση αλλά για απλή εκμίσθωση του δικαιώματος έρευνας και εκμετάλλευσης δημόσιου μεταλλευτικού χώρου

παράσχουν οι προσφέροντες στο πλαίσιο διαδικασιών δημοσίων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών (προσαρμογή στην Οδηγία 2014/24/ΕΕ), η δυνατότητα έκδοσης των εγγυήσεων, πέραν των πιστωτικών και χρηματοδοτικών ιδρυμάτων, και από ασφαλιστικές επιχειρήσεις κατά την έννοια αυτών που ευρίσκεται στις περιπτώσεις β' και γ' της παραγράφου 1 του άρθρου 14 του ν.4364/2016, που λειτουργούν νόμιμα στα κράτη μέλη της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Ε.Ε.) ή του Ευρωπαϊκού Οικονομικού Χώρου (ΕΟΧ) ή στα κράτη μέλη της Συμφωνίας περί Δημοσίων συμβάσεων και έχουν σύμφωνα με τις ισχύουσες διατάξεις το δικαίωμα αυτό. Ομοίου περιεχομένου διάταξη προστέθηκε με την παράγραφο 2 του άρθρου 15 του ν.4541/2018 στην παράγραφο 3 του άρθρου 302 του ν.4412/2016, που αφορά τις εγγυήσεις τις οποίες οι αναθέτοντες φορείς ζητούν να παράσχουν οι προσφέροντες στο πλαίσιο διαδικασιών δημοσίων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών πρώην εξαιρουμένων τομέων (προσαρμογή στην Οδηγία 2014/25/ΕΕ). Σύμφωνα δε με τα αναφερόμενα στην αιτιολογική έκθεση του νομοσχεδίου, όσον αφορά το ανωτέρω άρθρο, με την προσθήκη αυτή εναρμονίζεται το πλαίσιο της έκδοσης εγγυητικών επιστολών σύμφωνα με τα ισχύοντα στην Ευρωπαϊκή Ένωση και τις ευρωπαϊκές οδηγίες για το Τραπεζικό Δίκαιο και την έκδοση εγγυητικών επιστολών. Τούτο δε, καθόσον, μέχρι την τροποποίηση των ως άνω διατάξεων με το άρθρο 15 του ν.4541/2018, οι ασφαλιστικές επιχειρήσεις που λειτουργούσαν νόμιμα στα κράτη μέλη (κ-μ) της Ε.Ε ή του ΕΟΧ ή στα κράτη μέλη της ΣΔΣ και είχαν λάβει από την αρμόδια Εποπτική Αρχή άδεια λειτουργίας στην κατηγορία των ασφαλίσεων κατά ζημιών και στον οικείο κλάδο των εγγυήσεων, δεν μπορούσαν να παρέχουν νόμιμα εγγυήσεις σε οικονομικό φορέα για τη συμμετοχή του σε διαγωνιστική διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης έργου, υπηρεσίας ή προμήθειας, δυνατότητα που επιφύλασσόταν αποκλειστικά σε πιστωτικά και χρηματοδοτικά ιδρύματα.

17. Επειδή, επίσης, με τις διατάξεις του ν.4364/2016 ενσωματώθηκαν στην εθνική έννομη τάξη η οδηγία 2009/138/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου σχετικά με την ανάληψη και άσκηση δραστηριότητας ασφάλισης και αντασφάλισης (Φερεγγυότητα ΙΙ), τα άρθρα 2 και 8 της οδηγίας 2014/51/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου σχετικά με την τροποποίηση των οδηγιών 2003/71/ΕΚ και 2009/138/ΕΚ και των κανονισμών (ΕΚ) υπ' αριθμ. 1060/2009,(ΕΕ) αριθ. 1094/2010 και (ΕΕ) 1095/2010, όσον αφορά τις εξουσίες της Ευρωπαϊκής Αρχής Ασφαλίσεων και Επαγγελματικών Συντάξεων και της Ευρωπαϊκής Αρχής Κινητών Αξιών και Αγορών καθώς και το άρθρο 4 της οδηγίας 2011/89/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου σχετικά με τη συμπληρωματική εποπτεία των χρηματοπιστωτικών οντοτήτων που ανήκουν σε χρηματοπιστωτικούς ομίλους ετερογενών δραστηριοτήτων και συναφείς διατάξεις της νομοθεσίας για την ιδιωτική ασφάλιση. Όπως αναφέρεται στην αιτιολογική έκθεση του ανωτέρω νόμου, οι οδηγίες αυτές που ενσωματώθηκαν στο εσωτερικό μας



δίκαιο περιλαμβάνουν διατάξεις που αφορούν στην υιοθέτηση νέας προσέγγισης και μεθόδων άσκησης της εποπτείας των πρωτασφαλιστικών και αντασφαλιστικών επιχειρήσεων από τις αρμόδιες εποπτικές αρχές και αποτελούν, με ορισμένες προσαρμογές, ενσωμάτωση και του νέου αντίστοιχου πλαισίου «Φερεγγυότητα II». Ειδικότερα, η υιοθέτηση της οδηγίας 2009/138/EK κρίθηκε σκόπιμη, σε ευρωπαϊκό επίπεδο, για τη διευκόλυνση της ανάληψης και άσκησης ασφαλιστικών και αντασφαλιστικών δραστηριοτήτων και την κατάργηση των σημαντικότερων διαφορών μεταξύ των δικαίων των κρατών μελών, όσον αφορά τους κανόνες στους οποίους υπόκεινται οι ασφαλιστικές και αντασφαλιστικές επιχειρήσεις, μέσα από ένα ενιαίο νομικό πλαίσιο για την άσκηση των δραστηριοτήτων αυτών σε ολόκληρη την εσωτερική αγορά, το οποίο θα διευκολύνει την κάλυψη κινδύνων και υποχρεώσεων που ευρίσκονται στην ένωση από επιχειρήσεις που έχουν την έδρα τους στην ένωση.

18. Με τις διατάξεις του ίδιου ως άνω νόμου, με τις οποίες, κατά τα ανωτέρω, ενσωματώθηκαν οι βασικές διατάξεις των ανωτέρω οδηγιών σε ένα νομοθετικό κείμενο, αντικαταστάθηκαν οι διατάξεις του βασικού ιδιωτικοασφαλιστικού νομοθετήματος, ήτοι του ν.δ. 400/1970. Στο πεδίο εφαρμογής του νόμου αυτού υπάγονται, μεταξύ άλλων, και ασφαλιστικές και αντασφαλιστικές επιχειρήσεις με έδρα σε οποιοδήποτε κ-μ της Ε.Ε. που λειτουργούν στην Ελλάδα είτε με καθεστώς εγκατάστασης (μέσω υποκαταστήματος στη χώρα μας) είτε με καθεστώς ελεύθερης παροχής υπηρεσιών. Οι δε ασφαλιστικές και αντασφαλιστικές επιχειρήσεις υπάγονται στην κατηγορία των χρηματοοικονομικών επιχειρήσεων, μαζί με τα πιστωτικά και χρηματοδοτικά ιδρύματα, τις επιχειρήσεις παροχής επικουρικών υπηρεσιών και τις επιχειρήσεις παροχής επενδυτικών υπηρεσιών. Στο πλαίσιο αυτό, στην ελληνική αγορά ιδιωτικής ασφάλισης δραστηριοποιούνται: α) ασφαλιστικές επιχειρήσεις με έδρα στην Ελλάδα, β) υποκαταστήματα ασφαλιστικών επιχειρήσεων με έδρα σε τρίτη χώρα (εκτός Ε.Ε. και ΕΟΧ) και γ) ασφαλιστικές επιχειρήσεις με έδρα σε κ-μ της Ε.Ε. ή του ΕΟΧ με καθεστώς εγκατάστασης (μέσω υποκαταστήματος) ή με καθεστώς ελεύθερης παροχής υπηρεσιών και δ) αλληλασφαλιστικοί συνεταιρισμοί. Για την άσκηση δραστηριότητας πρωτασφάλισης ή και αντασφάλισης σε ανώνυμη εταιρεία με έδρα στην Ελλάδα απαιτείται άδεια λειτουργίας από την αρμόδια εποπτική αρχή που έχει ορισθεί η Τράπεζα της Ελλάδος. Η άδεια αυτή έχει χαρακτήρα ενιαίας άδειας καθόσον ισχύει σε όλα τα κ-μ της Ε.Ε. και του ΕΟΧ, σε περίπτωση που η επιχείρηση θελήσει να ασκήσει τις δραστηριότητές της σε άλλο κ-μ, με καθεστώς εγκατάστασης ή ελεύθερης παροχής υπηρεσιών. Περαιτέρω, ισχύει ο κανόνας της ελεύθερης εγκατάστασης και παροχής υπηρεσιών από ευρωπαϊκές ασφαλιστικές και αντασφαλιστικές επιχειρήσεις με τη διαδικασία που προβλέπεται στις διατάξεις του Κεφαλαίου Η' του ανωτέρω νόμου (άρθρα 115 επ.). Ειδικότερα, για την άσκηση στην Ελλάδα ασφαλίσων με ελεύθερη παροχή υπηρεσιών από ασφαλιστική επιχείρηση

που εδρεύει σε άλλο κ-μ απαιτείται η κοινοποίηση στην εποπτική αρχή της χώρας μας από την εποπτική αρχή του κ-μ στο οποίο έχει την έδρα της η ενδιαφερόμενη ασφαλιστική επιχείρηση, και η οποία εποπτική αρχή έχει χορηγήσει την άδεια λειτουργίας και ασκεί την προβλεπόμενη χρηματοοικονομική εποπτεία, βεβαιώνει ότι η ασφαλιστική επιχείρηση καλύπτει την Κεφαλαιακή Απαιτήση Φερεγγυότητας και την Ελάχιστη Κεφαλαιακή Απαιτήση, που υπολογίζονται σύμφωνα με τα άρθρα 100 και 129 της οδηγίας 2009/138/ΕΚ, τους ασφαλιστικούς κλάδους για τους οποίους έχει λάβει άδεια λειτουργίας να ασκεί τις σχετικές δραστηριότητες η επιχείρηση καθώς και τη φύση των κινδύνων ή ασφαλιστικών υποχρεώσεων που η ασφαλιστική επιχείρηση προτίθεται να καλύψει στη χώρα μας.

19. Η άσκηση δραστηριότητας πρωτασφάλισης διακρίνεται σε ασφαλίσεις κατά ζημιών και ασφαλίσεις ζωής. Οι ασφαλίσεις κατά ζημιών ταξινομούνται σε κλάδους ανάλογα με τον κίνδυνο που καλύπτεται από την ασφαλιστική σύμβαση. Μεταξύ δε των κλάδων αυτών περιλαμβάνεται και ο κλάδος 15 «Εγγυήσεις», σύμφωνα με τον οποίο, ο ασφαλιστής έναντι ασφαλιστρού εγγυάται για τον ασφαλισμένο την εκτέλεση από αυτόν των ασφαλιστικών του υποχρεώσεων. Συνεπώς, μια ασφαλιστική επιχείρηση που δραστηριοποιείται νόμιμα στην Ελλάδα και έχει λάβει άδεια λειτουργίας για ασφαλίσεις κατά ζημιών στον Κλάδο 15 των εγγυήσεων, είτε αυτή έχει την έδρα της στη χώρα μας είτε έχει την έδρα της σε άλλο κ-μ της Ε.Ε. και δραστηριοποιείται στη χώρα μας με καθεστώς εγκατάστασης ή ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, έχει, κατ' αρχήν, τη δυνατότητα έκδοσης εγγύησης για την εξασφάλιση της εκτέλεσης από τον ασφαλισμένο των συγκεκριμένων συμβατικών του υποχρεώσεων.

20. Δεδομένου ότι, όπως προελέχθη, από τη διάταξη του άρθρου 144 του Μ.Κ. συνάγεται η υποχρέωση του μισθωτή του δικαιώματος έρευνας και εκμετάλλευσης δημόσιου λιγνιτωρυχείου να προσκομίσει εγγύηση για την καλή εκτέλεση των όρων της μισθωτικής σύμβασης, πλην όμως, από τη διάταξη αυτή δεν προκύπτει υποχρέωση η εγγύηση αυτή να προέρχεται μόνο από πιστωτικό ίδρυμα, αποκλεισμένης της εγγύησης που προέρχεται από ασφαλιστική επιχείρηση που δραστηριοποιείται, κατά τα ανωτέρω, νόμιμα στη χώρα στον οικείο κλάδο των εγγυήσεων. Στην προκειμένη δε περίπτωση, τέτοια υποχρέωση δεν προκύπτει να είχε επιβληθεί ούτε στον αρχικό ανάδοχο ούτε στην σημερινή ανάδοχο εταιρεία από τις συμβολαιογραφικές πράξεις εκμίσθωσης και παράτασης της διάρκειας ισχύος τους που ετέθησαν υπόψη μας. Συνεπώς, η αντικατάσταση των εγγυητικών επιστολών έκδοσης πιστωτικού ιδρύματος που λειτουργεί νόμιμα στη χώρα, τις οποίες έχει υποβάλει στην υπηρεσία η μισθώτρια εταιρεία, με ισόποση εγγύηση ασφαλιστικής επιχείρησης που εδρεύει σε κ-μ της Ε.Ε. και δραστηριοποιείται νόμιμα στη χώρα μας με καθεστώς ελεύθερης παροχής υπηρεσιών στον Κλάδο 15 Εγγυήσεων, εφόσον παρέχει το αυτό επίπεδο εξασφάλισης τόσο



ως προς τους όρους έκδοσής της (παραίτηση από την ένσταση της διζήσεως) όσο και στο χρόνο διάρκειάς της, δεν προσκρούει σε απαγορευτική διάταξη ή περιορισμό από τους όρους των μισθωτικών συμβάσεων. Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι δεν τίθεται θέμα αναλογικής εφαρμογής των διατάξεων του άρθρου 15 του ν.4541/2018, ως προς τη δυνατότητα ασφαλιστικής επιχείρησης που εδρεύει σε κ-μ της Ε.Ε. και δραστηριοποιείται νόμιμα στην Ελλάδα στον κλάδο των εγγυήσεων να εκδώσει εγγύηση, βάσει σχετικού ασφαλιστηρίου συμβολαίου, για την καλή εκτέλεση από τον ασφαλισμένο των συμβατικών του υποχρεώσεων στο πλαίσιο σύμβασης εκμίσθωσης του δικαιώματος εκμετάλλευσης δημόσιου λιγνιτωρυχείου, όπως στην προκειμένη περίπτωση, δεδομένου ότι η δυνατότητα αυτή παρέχεται ευθέως από τις διατάξεις του ν.4364/2016 και δεν προσκρούει σε απαγορευτική διάταξη νόμου ή περιορισμό από τους όρους των μισθωτικών αυτών συμβάσεων.

21. Περαιτέρω, και εν όψει των ανωτέρω, η εγγυητική επιστολή της ασφαλιστικής εταιρείας «SOCIETATEA DE ASIGURARE – REASIGURARE CITY INSURANCE S.A.», η οποία, όπως προκύπτει από το υπ'αριθμ.πρωτ.1306/21.1.2018 έγγραφο της Διεύθυνσης Εποπτείας Ιδιωτικής Ασφάλισης της Τράπεζας της Ελλάδος, δραστηριοποιείται νόμιμα στην Ελλάδα με καθεστώς ελεύθερης παροχής υπηρεσιών στον Κλάδο 15 «εγγυήσεις» και ειδικό αντιπρόσωπο στην Ελλάδα την εταιρεία «N.Bourgazas & Associates ΕΕ», εκδίδεται, κατ' αρχήν, νόμιμα σύμφωνα με τις προαναφερθείσες διατάξεις του ν.4364/2016. Η αποδοχή, όμως, της ανωτέρω εγγύησης σε αντικατάσταση των δύο εγγυητικών επιστολών πιστωτικού ιδρύματος που η μισθώτρια εταιρεία έχει παραδώσει στην ερωτώσα υπηρεσία, εξαρτάται από το περιεχόμενο και τους όρους αυτής (ανέκκλητη και ανεπιφύλακτη εγγύηση με παραίτηση του δικαιώματος της διζήσεως) αλλά και το χρόνο ισχύος της. Δεδομένου δε, ότι η εγγυητική επιστολή καλής εκτέλεσης των όρων μιας σύμβασης, όπως εν προκειμένω της καλής εκτέλεσης των όρων της σύμβασης εκμίσθωσης του δικαιώματος έρευνας και εκμετάλλευσης του δημόσιου λιγνιτωρυχείου Αχλάδας, συνάπτεται άρρηκτα με το χρόνο ισχύος της σύμβασης, την καλή εκτέλεση των όρων της οποίας εγγυάται, θα πρέπει να καλύπτει όλο το χρονικό διάστημα που ισχύει η σύμβαση αυτή, επιστρέφεται δε μετά την ολοκλήρωσή της. Συνεπώς, η Διοίκηση δεν μπορεί, για λόγους προφανούς δημοσίου συμφέροντος, να αποδεχθεί εγγυητική επιστολή, ανεξαρτήτως της φύσης της χρηματοπιστωτικής επιχείρησης που την έχει εκδώσει, αν η ισχύς της δεν καλύπτει το χρόνο ισχύος της σύμβασης, για την εξασφάλιση της καλής εκτέλεσης των όρων της οποίας έχει εκδοθεί. Σύμφωνα με τα ανωτέρω, στην προκειμένη περίπτωση η ερωτώσα υπηρεσία δεν μπορεί να αποδεχθεί την εγγυητική επιστολή καλής εκτέλεσης των όρων της σύμβασης εκμίσθωσης του δικαιώματος έρευνας και εκμετάλλευσης του δημόσιου λιγνιτωρυχείου Αχλάδας, που έχει εκδοθεί από την εν λόγω ασφαλιστική επιχείρηση που εδρεύει σε κ-μ της Ε.Ε. και λειτουργεί νόμιμα στη χώρα μας με καθεστώς ελεύθερης παροχής υπηρεσιών στον Κλάδο 15

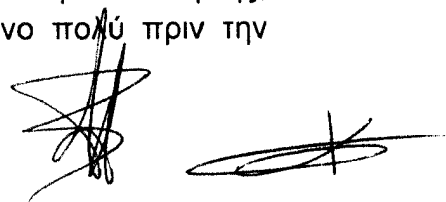
Εγγυήσεις, καθόσον η ισχύς της λήγει στις 8.11.2019, ήτοι σε χρόνο πολύ πριν την ολοκλήρωση της ανωτέρω σύμβασης που λήγει στις 31.12.2023.

Απάντηση

22. Σύμφωνα με τα προεκτεθέντα, στα ερωτήματα που υποβλήθηκαν το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Τμήμα Γ') γνωμοδοτεί ομόφωνα, ως εξής:

Α. επί του πρώτου ερωτήματος ότι, η Διοίκηση δύναται να αποδεχθεί, στο πλαίσιο σύμβασης εκμίσθωσης του δικαιώματος έρευνας και εκμετάλλευσης δημόσιου λιγνιτωρυχείου, εγγυητική επιστολή καλής εκτέλεσης των όρων της σύμβασης, που έχει εκδώσει ασφαλιστική επιχείρηση, η οποία εδρεύει σε κ-μ της Ε.Ε. και δραστηριοποιείται νόμιμα στη χώρα μας με καθεστώς ελεύθερης παροχής υπηρεσιών στον Κλάδο 15 Εγγυήσεων, εφόσον παρέχει επαρκές επίπεδο εξασφάλισης, τόσο ως προς τους όρους έκδοσής της (παραίτηση από την ένσταση της διζήσεως) όσο και στο χρόνο διάρκειάς της και δεν προσκρούει σε απαγορευτική διάταξη νόμου ή περιορισμό από τους όρους των μισθωτικών συμβάσεων. Δεν τίθεται, δε, θέμα αναλογικής εφαρμογής των διατάξεων του άρθρου 15 του ν.4541/2018, ως προς τη δυνατότητα της ανωτέρω ασφαλιστικής επιχείρησης να εκδώσει εγγύηση, βάσει σχετικού ασφαλιστηρίου συμβολαίου, για την εκτέλεση από τον ασφαλισμένο των συμβατικών του υποχρεώσεων, δεδομένου ότι η δυνατότητα αυτή παρέχεται ευθέως από τις διατάξεις του ν.4364/2016 και δεν προσκρούει σε απαγορευτική διάταξη νόμου ή περιορισμό από τους όρους των μισθωτικών αυτών συμβάσεων.

Β. Επί του δεύτερου ερωτήματος ότι: η εγγυητική επιστολή της ασφαλιστικής εταιρείας «SOCIETATEA DE ASIGURARE – REASIGURARE CITY INSURANCE S.A.», η οποία δραστηριοποιείται νόμιμα στην Ελλάδα με καθεστώς ελεύθερης παροχής υπηρεσιών στον Κλάδο 15 Εγγυήσεις και ειδικό αντιπρόσωπο στην Ελλάδα την εταιρεία «N.Bourgazas & Associates ΕΕ», εκδίδεται, κατ' αρχήν, νόμιμα σύμφωνα με τις προαναφερθείσες διατάξεις του ν.4364/2016. Όμως, στην προκειμένη περίπτωση, η ερωτώσα υπηρεσία δεν μπορεί να αποδεχθεί την ανωτέρω εγγυητική επιστολή καλής εκτέλεσης των όρων της σύμβασης εκμίσθωσης του δικαιώματος έρευνας και εκμετάλλευσης του δημόσιου λιγνιτωρυχείου Αχλάδας, που έχει εκδοθεί από την εν λόγω ασφαλιστική επιχείρηση, σε αντικατάσταση των ήδη κατεχομένων από την υπηρεσία εγγυητικών επιστολών εκδόσεως πιστωτικού ιδρύματος που ισχύουν μέχρι τη λήξη της μισθωτικής σύμβασης, δεδομένου ότι η εγγυητική αυτή επιστολή δεν καλύπτει ολόκληρο το χρονικό διάστημα ισχύος της μισθωτικής σύμβασης, ως εξ αυτής απαιτείται για την καλή εκτέλεσή της, καθόσον η ισχύς της λήγει στις 8.11.2019, ήτοι σε χρόνο πολύ πριν την



ολοκλήρωση της ανωτέρω σύμβασης, όπως έχει παραταθεί, που λήγει στις 31.12.2023.

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Αθήνα, 28-03-2019

Η Πρόεδρος

Βασιλική Δούσα

Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.



Ο εισηγητής

Κωνσταντίνος Γ. Κυριόπουλος

Πάρεδρος Ν.Σ.Κ.