



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

Αριθμός Γνωμοδότησης 84/2019

(Τμήμα Β')

Συνεδρίαση της 2ας Απριλίου 2019

Σύνθεση

Πρόεδρος : Στέφανος Δέτσης, Αντιπρόεδρος ΝΣΚ.

Μέλη : Θεόδωρος Ψυχογιός, Δημήτριος Χανής, Αλέξανδρος Ροϊλός, Αδαμαντία Καπετανάκη, Ελένη Πασαμιχάλη, Χριστίνα Διβάνη, Διονύσιος Χειμώνας, Παναγιώτα – Ελευθερία Δασκαλέα – Ασημακοπούλου, Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους.

Εισηγήτρια : Δήμητρα Τσεραβίνη, Πάρεδρος ΝΣΚ (γνώμη χωρίς ψήφο).

Αριθμός ερωτήματος: Το έγγραφο με αριθμό πρωτ. 22934/31-12-2018 του Υπουργείου Τουρισμού, Γενικής Διεύθυνσης Οικονομικών και Διοικητικών Υπηρεσιών, Διεύθυνσης Οικονομικών Υπηρεσιών, Τμήμα Προμηθειών και Διαχείρισης Υλικού - Εγκαταστάσεων.

Περίληψη ερωτήματος: Ερωτάται: 1) Αν η από 27-6-2012 σύμβαση πρακτορείας επιχειρηματικών απαιτήσεων (factoring) με αναγωγή περιέχει νόμιμο και δεσμευτικό για το Ελληνικό Δημόσιο όρο εκχώρησης και εάν αυτός καλύπτει και τις μέλλουσες απαιτήσεις από τη με αριθμό 11/2018 σύμβαση προμήθειας του Υπουργείου Τουρισμού, η οποία δεν είχε συναφθεί κατά τον χρόνο κατάρτισης της πιο πάνω σύμβασης πρακτορείας.

2) Αν η από 26-10-2018 αναγγελία εκχώρησης απαιτήσεων της εταιρίας Ε...F... Α.Ε. έπρεπε να γίνει σύμφωνα με το άρθρο 145 παρ. 4 του ν. 4270/2014 (Δημόσιο

Λογιστικό) ή σύμφωνα με το άρθρο 2 του ν. 1905/1990 και αν αυτή, ως έχει, παράγει νόμιμα αποτελέσματα.

3) Αν, ενόψει των ανωτέρω, υφίσταται υποχρέωση του Δημοσίου για καταβολή του συμβατικού τιμήματος προς την εταιρία Ε... F... Α.Ε. (πράκτορα), μετά την υλοποίηση της πιο πάνω σύμβασης προμήθειας και παροχής υπηρεσιών από την ανάδοχο.

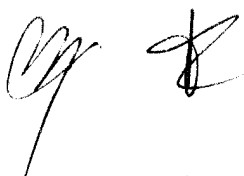
Στα πιο πάνω ερωτήματα, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Τμήμα Β') γνωμοδότησε ως εξής:

Ιστορικό

Στα παραπάνω έγγραφα ερωτήματα της υπηρεσίας και στα στοιχεία του φακέλου που τα συνοδεύουν, εκτίθεται το ακόλουθο πραγματικό:

1. Μεταξύ του Υπουργείου Τουρισμού και της εταιρίας με την επωνυμία C... B... S... - ΣΥΣΤΗΜΑΤΑ ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΚΗΣ & ΤΗΛΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΩΝ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΚΑΙ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ (ανάδοχος) συνήφθη η από 11-7-2018, με αριθμό 11, σύμβαση για την προμήθεια συστήματος ασφαλείας και προστασίας δικτύου δεδομένων (Firewall) και λογισμικού εξειδικευμένης ανάλυσης απειλών και προστασίας από κακόβουλο λογισμικό (Endpoint Specialized Threat Analysis and Protection). Η συνολική δαπάνη της εν λόγω προμήθειας ανέρχεται, σύμφωνα με το άρθρο 3 αυτής, στο ποσό των 31.899,27 €, συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ, ενώ, σύμφωνα με το άρθρο 4 αυτής, η πληρωμή θα γίνει μετά την υποβολή από την ανάδοχο όλων των νομίμων παραστατικών, σύμφωνα με το άρθρο 200 του ν. 4412/2016, με την εξόφληση του 100% της συμβατικής αξίας μετά την οριστική παραλαβή των προϊόντων. Μέχρι σήμερα δεν έχει γίνει οριστική παραλαβή των προϊόντων της σύμβασης και αντίστοιχα, εξόφληση της συμβατικής αξίας στην ανάδοχο.

2. Στις 29-10-2018 η εταιρία Ε... F... Α.Ε. (εκδοχέας) επέδωσε στην ερωτώσα υπηρεσία την από 26-10-2018 (με αριθμό πρωτ. 3967/30-10-2018) αναγγελία εκχώρησης απαιτήσεων, με την οποία ανήγγειλε ότι, στο πλαίσιο της από 27-6-2012 σύμβασης πρακτορείας επιχειρηματικών απαιτήσεων (factoring), που συνήφθη μεταξύ αυτής και της αναδόχου εταιρίας C... B... S... - ΣΥΣΤΗΜΑΤΑ ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΚΗΣ & ΤΗΛΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΩΝ Α.Ε.Β.Ε., η τελευταία μεταβίβασε με εκχώρηση στην Ε... F... Α.Ε. κάθε επιχειρηματική απαίτησή της από τις συναλλαγές



της με το Υπουργείο Τουρισμού, οι οποίες απορρέουν από τη σύμβαση με αριθμό 11/2018 και, ως εκ τούτου, η αναγγείλασα εταιρία (πράκτορας) κάλεσε την ερωτώσα υπηρεσία να καταβάλει τη σχετική δαπάνη προς αυτή, ως εκδοχέα, επί τη βάσει των τιμολογίων που θα εκδίδει για το σκοπό αυτό η ανάδοχος εταιρία (εκχωρητής). Μαζί με την ως άνω αναγγελία επιδόθηκαν και: α) η από 23-10-2018 όμοια αναγγελία της αναδόχου – προμηθεύτριας εταιρίας, β) η με αριθμό 544 από 27-6-2012 σύμβαση πρακτορείας επιχειρηματικών απαιτήσεων (factoring) με αναγωγή και γ) οι εκθέσεις επίδοσης της Δικαστικής Επιμελήτριας Αθηνών Ε. Κ., με αριθμό 6205/29-10-2018 προς το Υπουργείο Τουρισμού, 6241/30-10-2018 προς τη Δ.Ο.Υ. ΦΑΕ Αθηνών, 6239/30-10-2018 προς την Υπηρεσία Επιτρόπου και 6237/30-10-2018 προς τη Δ.Ο.Υ. Δ' Αθηνών, από τις οποίες αποδεικνύεται η επίδοση της ως άνω, από 26-10-2018, αναγγελίας εκχώρησης απαιτήσεων της εκδοχέως εταιρίας Ε... F... Α.Ε.

3. Στη με αριθμό 544 από 27-6-2012 σύμβαση πρακτορείας επιχειρηματικών απαιτήσεων (factoring) με αναγωγή αναφέρεται στο άρθρο 2 αυτής, υπό τον τίτλο «Αντικείμενο της σύμβασης», ότι ο Προμηθευτής υποχρεούται να εκχωρήσει στον Πράκτορα όλες τις απαιτήσεις του, οι οποίες αποτελούν αντικείμενο της παρούσας σύμβασης, οι οποίες υπάρχουν ήδη κατά την ημερομηνία υπογραφής της σύμβασης αυτής είτε γεννώνται στο μέλλον κατά τη διάρκεια ισχύος της και ότι οι απαιτήσεις που υφίστανται ήδη κατά την υπογραφή της σύμβασης περιέρχονται στον Πράκτορα από την υπογραφή της, ενώ, όσον αφορά στις απαιτήσεις, οι οποίες θα γεννηθούν κατά τη διάρκεια ισχύος της, συμφωνείται ρητά ότι περιέρχονται στον Πράκτορα από τη γένεσή τους.

Κατόπιν αυτών υποβλήθηκαν τα παραπάνω ερωτήματα.

Νομοθετικό πλαίσιο

4. Στις διατάξεις των άρθρων 455, 460, 461 και 462 του Αστικού Κώδικα, περί εκχώρησης απαιτήσεων, ορίζονται τα εξής:

Άρθρο 455 «Ο δανειστής μπορεί με σύμβαση να μεταβιβάσει σε άλλον την απαίτησή του, χωρίς τη συναίνεση του οφειλέτη (εκχώρηση)»,

Άρθρο 460 «Ο εκδοχέας δεν αποκτά δικαίωμα απέναντι στον οφειλέτη και στους τρίτους πριν ο ίδιος ή ο εκχωρητής αναγγείλει την εκχώρηση στον οφειλέτη»,

Άρθρο 461 «Ο οφειλέτης ελευθερώνεται, αν πριν από την αναγγελία καταβάλει στον εκχωρητή το χρέος ή συνομολογήσει με αυτόν σύμβαση άφεσης»,

Άρθρο 462 «Ο οφειλέτης έχει προς τον εκδοχέα τις ίδιες υποχρεώσεις που είχε προς τον εκχωρητή».

5. Στις διατάξεις των άρθρων 1, 2, 3 και 4 παρ. 1 του ν. **1905/1990** «Για τη σύμβαση πρακτορείας επιχειρηματικών απαιτήσεων και άλλες διατάξεις» (Α' 147), όπως ισχύει μετά τις τροποποιήσεις του με το άρθρο 10 του ν. 2367/1995 (Α' 261), ορίζονται τα εξής:

Άρθρο 1

«1. Η σύμβαση πρακτορείας επιχειρηματικών απαιτήσεων καταρτίζεται εγγράφως μεταξύ ενός κατά κύριο επάγγελμα προμηθευτή αγαθών ή υπηρεσιών και ενός πράκτορα επιχειρηματικών απαιτήσεων, ο οποίος αναλαμβάνει να παρέχει στον προμηθευτή, για το διάστημα που συμφωνείται, έναντι αμοιβής, υπηρεσίες σχετικές με την παρακολούθηση και είσπραξη μιας ή μέρους ή του συνόλου των απαιτήσεων του προμηθευτή, ιδίως από συμβάσεις πώλησης αγαθών, παροχής υπηρεσιών σε τρίτους ή εκτέλεση έργων. **Περιεχόμενο της πρακτορείας αποτελεί ιδίως η εκχώρηση απαιτήσεων στον πράκτορα με ή χωρίς δικαίωμα αναγωγής**, η εξουσιοδότηση για την είσπραξή τους, η χρηματοδότηση του προμηθευτή με προεξόφληση των απαιτήσεων, η λογιστική ή νομική παρακολούθηση των απαιτήσεων, η διαχείρισή τους, η ολική ή μερική κάλυψη του πιστωτικού κινδύνου του προμηθευτή.

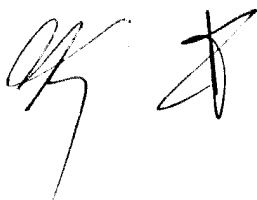
2. Η σύμβαση πρακτορείας είναι δυνατό να αφορά και σε μη γεννημένες κατά το χρόνο σύναψης της σύμβασης απαιτήσεις, όπως επίσης και στον καθορισμό, με μορφή ειδικού ανοικτού λογαριασμού, του ύψους του πιστωτικού κινδύνου, που ο πράκτορας αναλαμβάνει κάθε φορά να καλύψει...».

Άρθρο 2

«1. Η κατά το προηγούμενο άρθρο πρακτορεία επιχειρηματικών απαιτήσεων αναγγέλλεται εγγράφως από τον πράκτορα ή τον προμηθευτή στον οφειλέτη. Με την αναγγελία πρέπει να προσδιορίζονται επαρκώς οι απαιτήσεις, στις οποίες η πρακτορεία αφορά και η ταυτότητα του πράκτορα.

2. Αναγγελία θεωρείται και η έγγραφη γνωστοποίηση στον οφειλέτη της ύπαρξης της σύμβασης μεταξύ του πράκτορα και του προμηθευτή, καθώς και η αναγραφή στα προς εξόφληση παραστατικά της ταυτότητας του πράκτορα.

3. Η αναγγελία του άρθρου αυτού μπορεί, επίσης, να γίνει με οποιονδήποτε πρόσφορο, κατά τις συναλλαγές, έγγραφο τρόπο, αρκεί να αποδεικνύεται παραχρήμα.



4. Ο πράκτορας δεν αποκτά τα συμφωνηθέντα δικαιώματα απέναντι στον οφειλέτη και τους τρίτους πριν από την, κατά την παράγραφο 2 του παρόντος άρθρου, αναγγελία. Παροχή του οφειλέτη προς τον πράκτορα πριν από την αγγελία ελευθερώνει τον οφειλέτη έναντι του προμηθευτή.

5. Οι συμβάσεις του άρθρου 1 του νόμου αυτού κασιγχύουν των τυχόν συμφωνιών μεταξύ προμηθευτή και οφειλέτη περί ανεκχωρήτου των μεταξύ τους απαιτήσεων».

Άρθρο 3

«1. Ο προμηθευτής ευθύνεται απέναντι στον πράκτορα για την ύπαρξη και το ύψος των απαιτήσεων, που αποτελούν αντικείμενο της σύμβασης του άρθρου 1 του παρόντος νόμου.

2. Ο προμηθευτής έχει την υποχρέωση να θέσει στη διάθεση του πράκτορα τις σχετικές με τις απαιτήσεις, που αποτελούν αντικείμενο της μεταξύ τους σύμβασης, πληροφορίες και τα παραστατικά, κατά το άρθρο 456 Α.Κ., το αργότερο μέχρι το χρόνο, κατά τον οποίο ο πράκτορας δικαιούται να ασκήσει τα δικαιώματά του από τη σύμβαση.

3. Δεν επιτρέπεται η σύναψη συμβάσεων του άρθρου 1 του παρόντος νόμου με περισσότερους του ενός πράκτορες, επιχειρηματικών απαιτήσεων για την ίδια απαίτηση.....».

Άρθρο 4

«1. Η δραστηριότητα της πρακτορείας επιχειρηματικών απαιτήσεων τρίτων, όπως περιγράφεται στο άρθρο 1 του νόμου αυτού, μπορεί να ασκηθεί μόνο από: α) τράπεζες, που έχουν εγκατασταθεί και λειτουργούν νόμιμα στην Ελλάδα και β) ανώνυμες εταιρείες, με αποκλειστικό σκοπό την άσκηση της δραστηριότητας αυτής».

6. Στις διατάξεις του άρθρου 145 του **ν.4270/2014** «Αρχές δημοσιονομικής διαχείρισης και εποπτείας (ενσωμάτωση της Οδηγίας 2011/85/ΕΕ) - δημόσιο λογιστικό και άλλες διατάξεις» (Α' 143), με τίτλο «Κατάσχεση εις χείρας του Δημοσίου και εκχώρηση» ορίζονται τα εξής:

«1. Η κατάσχεση χρηματικής απαίτησης 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 σωρευτικά:

α. στην αρμόδια για την πληρωμή της συγκεκριμένης οφειλής του Δημοσίου υπηρεσία ή στην οικεία χρηματική διαχείριση,

β. στις αρμόδιες, για τη φορολογία εισοδήματος τόσο του καθ' ου η κατάσχεση, όσο και του κατάσχοντος, Δ.Ο.Υ..

2. Στο κατασχετήριο εις χείρας του Δημοσίου, πρέπει αναγκαία να αναφέρεται σαφώς η ακριβής αιτία της οφειλής του Δημοσίου, το πρόσωπο του δικαιούχου της σχετικής απαίτησης με την ακριβή διεύθυνσή του και το ποσό αυτής, καθώς και ο αριθμός φορολογικού μητρώου τόσο του κατάσχοντος, όσο και του καθ' ου η κατάσχεση.

3. α. Η κατάσχεση εις χείρας του Δημοσίου ολοκληρώνεται μόνο από την ημερομηνία κοινοποίησης του κατασχετηρίου στην, κατά την παράγραφο 1, αρμόδια για την πληρωμή της συγκεκριμένης οφειλής του Δημοσίου υπηρεσία, η οποία όμως, για να είναι έγκυρη, πρέπει αφενός μεν να γίνει χρονικά τελευταία από τις αναφερόμενες στην ίδια παράγραφο λοιπές κοινοποιήσεις και αφετέρου να συνοδεύεται από νόμιμα από αρμόδιο δικαστικό επιμελητή επικυρωμένα αντίγραφα των επιδοτηρίων όλων των κατά τις διατάξεις του παρόντος άρθρου αναγκαίων προηγούμενων εγκύρων επιδόσεων του κατασχετηρίου αυτού στις ανωτέρω Δ.Ο.Υ., χωρίς να απαιτείται πρόσθετη κοινοποίηση του κατασχετηρίου στον Υπουργό Οικονομικών (άρθρο 5 του διατάγματος της 26.6/10.7.1944 «Περί Κώδικος των Νόμων περί Δικών του Δημοσίου»).β. ...

4. Οι διατάξεις των προηγούμενων παραγράφων εφαρμόζονται ανάλογα και επί αναγγελίας εκχώρησης απαίτησης κατά του Δημοσίου. Η αναγγελία τέτοιας εκχώρησης πρέπει, επί ποινή ακυρότητας αυτής, να καταχωρίζεται στο κάτω μέρος του νόμιμα συντεταγμένου πρωτοτύπου ή επικυρωμένου αντιγράφου του εκχωρητηρίου εγγράφου.

5. Η μη τήρηση των διατάξεων του παρόντος άρθρου επάγεται την ακυρότητα της εις χείρας του Δημοσίου κατάσχεσης ή της προς αυτό αναγγελίας εκχώρησης απαίτησης, λαμβανομένων υπόψη υπό των δικαστηρίων και αυτεπάγγελτα...».

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:

7. Από τον συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 455 έως 462 του Αστικού Κώδικα σαφώς προκύπτει ότι, στο πλαίσιο της εκχώρησης, ο δανειστής (εκχωρητής) μπορεί

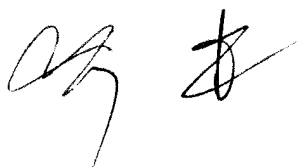
με σύμβαση να μεταβιβάσει σε άλλον (εκδοχέα) την απαίτησή του, χωρίς τη συναίνεση του οφειλέτη. Η σύμβαση της εκχώρησης είναι δικαιοπραξία εκποιητική, αφού άμεσο αποτέλεσμά της δεν είναι η ανάληψη κάποιας ενοχικής υποχρέωσης από τον εκχωρητή, αλλά η απώλεια της απαίτησης γι' αυτόν υπέρ του εκδοχέα, ενώ συγχρόνως είναι και σύμβαση αναιτιώδους, με αποτέλεσμα να μην επηρεάζεται το κύρος της από την ύπαρξη ή ανυπαρξία ή ακυρότητα της υποκείμενης σ' αυτήν εσωτερικής αιτίας (ΑΠ 1423/2017, 208/2016, 818/2013 κ.ά.). Ο εκδοχέας αποκτά δικαίωμα απέναντι στον οφειλέτη και τους τρίτους, μόνον αφότου ο ίδιος ή ο εκχωρητής αναγγείλει την εκχώρηση στον οφειλέτη (ΑΠ 224/2018, 1093/2017, 1725/2014), ενώ ο τελευταίος ελευθερώνεται αν, πριν από την αναγγελία, καταβάλει το χρέος στον εκχωρητή.

Τα ίδια ισχύουν και για μέλλουσα απαίτηση, εφόσον μπορεί να προσδιορισθεί κατ' είδος και οφειλέτη (βλ. Μπαλή, ΕνοχΔικ παρ. 152, αριθ. 1, ΝΣΚ 66/2013, 72/2013). Αντικείμενο, δηλαδή, εκχώρησης, κατά τη σαφή έννοια των άρθρων 361 και 455 του Α.Κ., επιτρέπεται να είναι και μέλλουσα απαίτηση, από αιτία που υπάρχει κατά την εκχώρηση ή ακόμη και από αιτία που θα γεννηθεί στο μέλλον, υπό τον όρο, όμως, ότι στη σύμβαση εκχώρησης υπάρχουν στοιχεία ικανά να την προσδιορίσουν επαρκώς, οπότε η εκχώρηση τελεί υπό τη νόμιμη αίρεση ότι θα γεννηθεί η απαίτηση (ΑΠ 569/2018, 59/2013, 711/1986, ΕφΑθ 2482/1994, Σούρλας ΕρμΑΚ υπ' άρθρο 455 αρ. 13, Κρητικός σε Γεωργιάδη – Σταθόπουλου ΑΚ, άρθρο 455, σελ. 580, αριθ. 49,50, ΝΣΚ 72/2013, 66/2013). Κρίσιμο δε σημείο για την ύπαρξη εξουσίας προς διάθεση μέλλουσας απαίτησης είναι ο χρόνος κατάρτισης της σύμβασης εκχώρησης, ενώ, μετά την αναγγελία, αποκόπτεται οριστικά κάθε δεσμός του οφειλέτη με τον εκχωρητή και το δικαίωμα αυτό ανήκει στον εκδοχέα, ο οποίος δικαιούται να το απαιτήσει ευθύς ως αυτό γεννηθεί στο μέλλον (ΟΛΑΠ 302/1959 ΕΕΝ 26, 784, ΔΕΑθ 663/2016, ΕφΛαρ 316/2011, ΕφΑθ 6180/2002 ΕΛΛΔνη 44,831, ΝΣΚ 72/2013, 66/2013, 6/2006), ο δε οφειλέτης υποχρεούται να καταβάλει τα οφειλόμενα μόνο στον εκδοχέα, ως αποκλειστικό δικαιούχο και όχι στον εκχωρητή (πρβλ. ΣτΕ 1366/2010 7μ., 358/2009).

8. Από τον συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 1 παρ. 1 και 2, 2 παρ. 1 και 2, 3 παρ. 1 και 3 και 4 παρ. 1 του ν. 1905/1990, ως ισχύουν, προκύπτει ότι σύμβασηπρακτορείας επιχειρηματικών απαιτήσεων είναι η σύμβαση που καταρτίζεται εγγράφως μεταξύ ενός πράκτορα επιχειρηματικών απαιτήσεων (πράκτορας ή factor), που μπορεί να είναι είτε τράπεζα είτε ειδική ανώνυμη εταιρία και μιας επιχείρησης -

εμπορικής εταιρίας ή φυσικού προσώπου που ασχολείται κατ' επάγγελμα με την πώληση αγαθών ή την παροχή υπηρεσιών ή εκτέλεση έργων (προμηθευτής). Περιεχόμενο της σύμβασης είναι ότι η εταιρία αναλαμβάνει να παρέχει στην επιχείρηση του πελάτη της, για το διάστημα που συμφωνείται, έναντι αμοιβής, υπηρεσίες σχετικές με την προεξόφληση, τη λογιστική και τη νομική παρακολούθηση, καθώς και την είσπραξη των χρηματικών απαιτήσεων κατά των πελατών της. Κατά ρητή, δε, πρόβλεψη του νόμου (άρθρο 1 παρ. 1 του ν. 1905/1990), η σύμβαση πρακτορείας επιχειρηματικών απαιτήσεων καταρτίζεται εγγράφως και το έγγραφο αποτελεί συστατικό τύπο, ενώ η έλλειψή του συνεπάγεται ακυρότητα της σύμβασης. Η σύμβαση που καταρτίζεται μεταξύ του πράκτορα και του προμηθευτή είναι μία "σύμβαση πλαίσιο", με την οποία καθορίζονται οι όροι συνεργασίας των μερών, όπως το είδος του factoring (γνήσιο ή μη γνήσιο, εμφανές ή αφανές), το ανώτατο ποσό (πλαφόν) μέχρι το οποίο δέχεται ο πράκτορας να χρηματοδοτήσει τον προμηθευτή, η αμοιβή και οι προμήθειες του πράκτορα, ο τρόπος με τον οποίο θα γίνεται η εκχώρηση των απαιτήσεων, π.χ. με αποστολή καταστάσεων ή αντιγράφων τιμολογίων κ.λπ. (ΑΠ 59/2013, Γ. Γεωργιάδης, Η εκχώρηση μελλοντικής απαίτησης, 2006, σελ. 148).

9. Περαιτέρω, από τον συνδυασμό των ανωτέρω διατάξεων του ν. 1905/1990 με εκείνες των άρθρων 455, 456, 460 και 461 του Α.Κ. προκύπτει, ότι η σύμβαση πρακτορείας επιχειρηματικών απαιτήσεων πραγματοποιείται με τη μεταβίβαση από τον προμηθευτή προς τον πράκτορα των εκκρεμών (ήδη γεννημένων) ή μελλουσών να γεννηθούν απαιτήσεων του από τη διάθεση αγαθών ή την παροχή υπηρεσιών, με σκοπό, ανάλογα με το περιεχόμενο της σύμβασης, την είσπραξή τους, τη χρηματοδότηση του προμηθευτή με προεξόφληση των απαιτήσεων, τη λογιστική ή νομική παρακολούθηση των απαιτήσεων και διαχείρισή τους, καθώς και την ολική ή μερική κάλυψη του πιστωτικού κινδύνου του προμηθευτή. Η λειτουργία της σύμβασης αυτής επιτελείται με τις εκχωρήσεις των απαιτήσεων του προμηθευτή προς τον πράκτορα και τις πιστώσεις από τον τελευταίο του λογαριασμού του πρώτου με τα αντίστοιχα ποσά, αμέσως μετά την εκχώρηση ή μετά την είσπραξη των απαιτήσεων, ανάλογα με το είδος της πρακτορείας, που έχει συμφωνηθεί. Δεδομένου του διαρκούς χαρακτήρα της ενοχής που δημιουργείται με τη σύμβαση πρακτορείας, της συνεχούς εκχώρησης απαιτήσεων του προμηθευτή στον πράκτορα και της αντίστοιχης πίστωσης του προμηθευτή με τα ποσά που εισπράττονται ή πρόκειται να εισπραχθούν (ανάλογα με το συμφωνηθέν είδος πρακτορείας), η εξυπηρέτηση της



σύμβασης αυτής, γίνεται συνήθως με την τήρηση από τον πράκτορα ενός ανοικτού λογαριασμού στο όνομα του προμηθευτή (ΑΠ 59/2013, 1233/2012, 1482/2010, 880/2010).

Η σύμβαση πρακτορείας επιχειρηματικών απαιτήσεων αναγγέλλεται εγγράφως από τον πράκτορα ή τον προμηθευτή στον οφειλέτη, κατά τα αναφερόμενα στο άρθρο 2 του ανωτέρω νόμου, οπότε, μετά την αναγγελία, αποκόπτεται κάθε δεσμός του οφειλέτη προς τον εκχωρητή (ΑΠ 1233/2012, βλ. και ΑΠ 59/2013) και η εκχωρηθείσα απαίτηση αποκτάται από τον πράκτορα-εκδοχέα, που δικαιούται έκτοτε μόνος αυτός να επιδιώξει δικαστικώς την είσπραξή της (ΑΠ 1136/2000 ΕλλΔνη 42,1349, ΑΠ 1048/1998 Ελλ. Δ/νη 39,1570, ΔΕΑΘ 497/2018, 663/2016). Επίσης, μετά την αναγγελία, το δικαίωμα του εκδοχέα προς είσπραξη της απαίτησης δεν επηρεάζεται καθόλου από την τυχόν καταβολή της εκχωρηθείσας απαίτησης από τον οφειλέτη στον εκχωρητή ή τρίτον δανειστή αυτού, διότι δεν υφίσταται πλέον απαίτηση του εκχωρητή κατά του εκχωρηθέντα οφειλέτη (ΑΠ 1233/2012 ΔΕΕ 484, 2013, 667/2010, 880/2010, 1482/2010, 1136/2000, 1048/1998, ΔΕΑΘ 3510/2018).

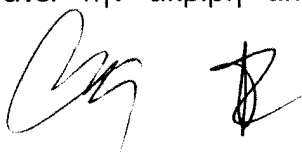
10. Περαιτέρω, στη διάταξη του άρθρου 1 παρ. 2 του ν. 1905/1990 προβλέπεται ρητά ότι η σύμβαση πρακτορείας επιχειρηματικών απαιτήσεων είναι δυνατό να αφορά και σε απαιτήσεις, οι οποίες κατά τον χρόνο σύναψης της σύμβασης δεν έχουν ακόμη γεννηθεί. Κατά την υφιστάμενη νομολογία, γίνεται δεκτό ότι η ως άνω πρόβλεψη εφαρμόζεται τόσο στις λεγόμενες μελλοντικές απαιτήσεις υπό ευρεία έννοια ή περιορισμένα, των οποίων η νομική βάση υπάρχει κατά τον χρόνο εκχώρησης, αλλά τα λοιπά πραγματικά περιστατικά που απαιτούνται για τη γέννησή τους επέρχονται μεταγενέστερα όσο και στις μελλοντικές απαιτήσεις υπό στενή έννοια ή πλήρως μελλοντικές, των οποίων ο νομικός λόγος παραγωγής υπάρχει κατά την εκχώρηση, όπως τούτο συμβαίνει επί σύμβασης πρακτορείας επιχειρήσεων μελλοντικών ανταπαιτήσεων (ΑΠ 59/2013, 667/2010, ΔΕΑΘ 3510/2018, 663/2016). Επομένως, σύμφωνα με τα ανωτέρω, η σύμβαση πρακτορείας επιχειρηματικών απαιτήσεων δύναται να περιέχει νόμιμο και δεσμευτικό όρο εκχώρησης μελλοντικών απαιτήσεων μη γεννημένων κατά τον χρόνο κατάρτισης της σύμβασης αυτής.

11. Όπως γίνεται παγίως δεκτό, ειδικώς για την αναγγελία απαιτήσεων κατά του Δημοσίου εφαρμόζονται οι διατάξεις του άρθρου 145 του ν. 4270/2014, από τις οποίες συνάγεται ότι, για να υφίσταται έγκυρη αναγγελία της εκχωρούμενης απαίτησης, απαιτείται, αφενός μεν, να διενεργηθούν σωρευτικώς όλες οι εκεί αναφερόμενες κοινοποιήσεις (βλ. ΣτΕ 3765/2013) και αφετέρου, να καταχωρίζεται η

αναγγελία της εκχώρησης στο κάτω μέρος του νομίμως συντεταγμένου πρωτοτύπου ή επικυρωμένου αντιγράφου της σύμβασης εκχώρησης [εκχωρητηρίου εγγράφου], επί ποινή ακυρότητας (άρθρο 145 παρ. 4 εδ. 2). Περαιτέρω, η αναγγελία πρέπει να περιλαμβάνει την ακριβή αιτία της οφειλής, το πρόσωπο του δικαιούχου της σχετικής απαίτησης με την ακριβή διεύθυνσή του, τον αριθμό φορολογικού μητρώου του εκχωρητή και του εκδοχέα, καθώς και το ποσό αυτής (άρθρο 145 παρ. 2 και 4). Μάλιστα, η τοιαύτη ακυρότητα της αναγγελίας, που προκύπτει από την παράλειψη των πιο πάνω ρητών αξιώσεων του άρθρου 145 παρ. 2 και 4 του ν. 4270/2014, λαμβάνεται υπόψη και αυτεπαγγέλτως από τα δικαστήρια, έχει, δε, ως έννομη συνέπεια τη μη δέσμευση του Δημοσίου από τη σύμβαση εκχώρησης (πρβλ. ΣτΕ 3765/2013, ΔΕΑΘ 520/2018, 1692/2013, 4049/2013, ΝΣΚ 68/2014, 72/2013, 409/2010, 379/2010, 148/2009, 6/2006, 177/2005).

Εξάλλου, είναι προφανές ότι η διαδικασία αναγγελίας, που ορίζεται από τη διάταξη του άρθρου 145 του ν. 4270/2014, αποβλέπει στην αποτελεσματικότερη διασφάλιση του δημοσίου συμφέροντος, η δε διάταξη αυτή είναι σαφώς ειδικότερη άλλων συναφών διατάξεων, που αναφέρονται στη διαδικασία της αναγγελίας εκχώρησης απαιτήσεων. Επομένως, πρέπει να γίνει δεκτό ότι και η αναγγελία εκχώρησης, που έλαβε χώρα δυνάμει σύμβασης πρακτορείας επιχειρηματικών απαιτήσεων, είναι έγκυρη έναντι του Δημοσίου μόνο εφόσον γίνεται σύμφωνα με τις διατυπώσεις της ειδικότερης διάταξης του άρθρου 145 του ν. 4270/2014 και όχι με οποιονδήποτε πρόσφορο, κατά τις συναλλαγές, έγγραφο τρόπο, όπως προβλέπεται στο άρθρο 2 του ν. 1905/1990.

12. Από τα παραπάνω προκύπτει ότι η σύμβαση πρακτορείας επιχειρηματικών απαιτήσεων, εφόσον έχει καταρτισθεί εγγράφως και η εταιρία factoring (πράκτορας) είναι τράπεζα που έχει εγκατασταθεί και λειτουργεί νόμιμα στην Ελλάδα ή ανώνυμη εταιρία με αποκλειστικό σκοπό την άσκηση της δραστηριότητας αυτής, περιέχει νόμιμο και δεσμευτικό όρο εκχώρησης, όταν έχει ως περιεχόμενο την εκχώρηση στον πράκτορα απαιτήσεων του προμηθευτή από τη διάθεση αγαθών ή την παροχή υπηρεσιών, γεννημένων ή μελλουσών να γεννηθούν. Ωστόσο, ειδικά έναντι του Δημοσίου ένας τέτοιος όρος εκχώρησης είναι έγκυρος και δεσμευτικός μόνο όταν αναγγέλλεται εγγράφως από τον πράκτορα ή τον προμηθευτή με την επίδοση της σύμβασης πρακτορείας στις αναφερόμενες στο άρθρο 145 παρ. 1 του ν. 4270/2014 υπηρεσίες και εφόσον στο κάτω μέρος της σύμβασης έχει καταχωρισθεί η σχετική αναγγελία, που περιλαμβάνει την ακριβή αιτία της οφειλής του Δημοσίου, το



πρόσωπο του δικαιούχου της σχετικής απαίτησης με την ακριβή διεύθυνσή του, τον αριθμό φορολογικού μητρώου του προμηθευτή – εκχωρητή και του πράκτορα – εκδοχέα και το ποσό αυτής.

13. Εν προκειμένω, από το περιεχόμενο της με αριθμό 544 από 27-6-2012 σύμβασης πρακτορείας επιχειρηματικών απαιτήσεων (factoring) με αναγωγή και συγκεκριμένα από τον αναφερθέντα όρο στο άρθρο 2 αυτής, προκύπτει ότι οι απαιτήσεις του προμηθευτή που υφίστανται ήδη κατά την υπογραφή της σύμβασης αυτής περιέρχονται στον πράκτορα από την υπογραφή της, ενώ, όσον αφορά στις απαιτήσεις του προμηθευτή, οι οποίες θα γεννηθούν κατά τη διάρκεια ισχύος της, συμφωνείται ρητά ότι περιέρχονται στον πράκτορα από τη γένεσή τους. Η σύμβαση αυτή επιδόθηκε στην ερωτώσα υπηρεσία, ως αρμόδια για την πληρωμή της απαίτησης, χωρίς όμως η από 26-10-2018 σχετική αναγγελία να καταχωρίζεται στο κάτω μέρος αυτής και να αναφέρει το ποσό της εκχωρηθείσας απαίτησης. Ως εκ τούτου, παρά τη δεσμευτικότητα του πιο πάνω όρου του άρθρου 2 της σύμβασης για το Δημόσιο, η εν λόγω αναγγελία είναι άκυρη έναντι του Δημοσίου και, επομένως, δεν παράγει έννομα αποτελέσματα έναντι αυτού, γεγονός που σημαίνει ότι η εκδοχέας δε δύναται να αξιώσει την καταβολή της εκχωρηθείσας απαίτησης.

Απάντηση

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

1) Η με αριθμό 544 από 27-6-2012 σύμβαση πρακτορείας επιχειρηματικών απαιτήσεων με αναγωγή περιέχει νόμιμο και δεσμευτικό όρο εκχώρησης για μελλοντικές απαιτήσεις μη γεννημένες κατά τον χρόνο κατάρτισης της σύμβασης αυτής, άρα και για τις προερχόμενες από τη με αριθμό 11/2018 σύμβαση προμήθειας και παροχής υπηρεσιών του Υπουργείου Τουρισμού.

2) Η από 26-10-2018 αναγγελία εκχώρησης απαιτήσεων της εταιρίας Ε...F... Α.Ε. έπρεπε να γίνει σύμφωνα με τις διατυπώσεις του άρθρου 145 του ν. 4270/2014 (Δημόσιο Λογιστικό) επί ποινή ακυρότητας αυτής. Επομένως, η μη καταχώριση της αναγγελίας στο κάτω μέρος του εκχωρητηρίου εγγράφου και η μη αναγραφή του ακριβούς ποσού αυτής επάγεται την ακυρότητά της, η οποία έχει ως έννομη συνέπεια τη μη δέσμευση του Δημοσίου από τη σύμβαση πρακτορείας – εκχώρησης.

3) Ενόψει των ανωτέρω, εξυπακούεται ότι, μέχρι να τηρηθεί η πιο πάνω προϋπόθεση, η υπηρεσία δεν υποχρεούται να καταβάλει το συμβατικό τίμημα από

την υλοποίηση της με αριθμό 11/2018 σύμβασης προμήθειας και παροχής υπηρεσιών προς την εκδοχέα εταιρία Ε...F... Α.Ε. (πράκτορα).

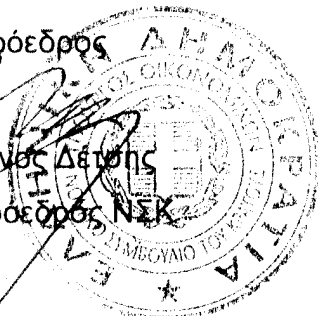
ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Αθήνα, 11-4-2019

Ο Πρόεδρος

Στέφανος Δέτσης

Αντιπρόεδρος ΝΣΚ



Η Εισηγήτρια

Δήμητρα Τσεραβίνη

Πάρεδρος ΝΣΚ