



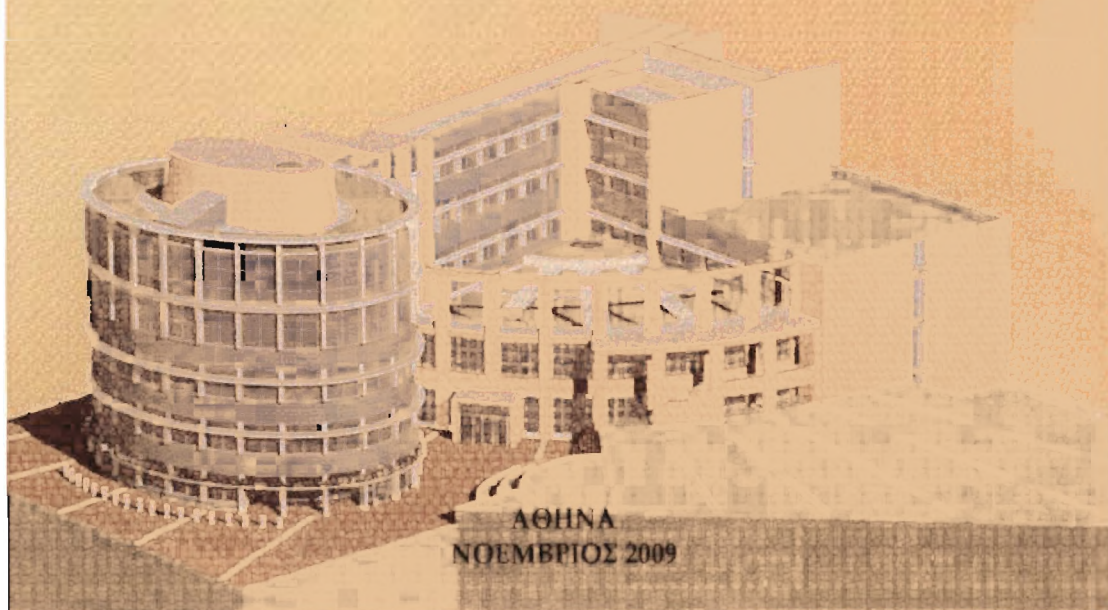
**ΠΑΝΤΕΙΟ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΚΟΙΝΩΝΙΚΩΝ ΚΑΙ ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ ΕΠΙΣΤΗΜΩΝ**  
**ΓΕΝΙΚΟ ΤΜΗΜΑ ΔΙΚΑΙΟΥ**  
**Π.Μ.Σ. « ΔΙΚΑΙΟ ΚΑΙ ΕΥΡΩΠΑΪΚΗ ΕΝΟΠΟΙΗΣΗ »**  
**ΚΑΤΕΥΘΥΝΣΗ ΙΔΙΩΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ**

**ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ**  
**ΜΑΡΙΑΣ Π. ΑΛΕΞΟΠΟΥΛΟΥ**

**ΘΕΜΑ**

**« Η εκχώρηση απαιτήσεων  
στις κατασκευαστικές συμβάσεις δημοσίων έργων »**

**ΕΠΙΒΛΕΠΩΝ ΚΑΘΗΓΗΤΗΣ: ΑΓΓΕΛΟΣ ΜΠΩΛΟΣ, ΛΙ ΚΤΟΡΑΣ**



**ΑΘΗΝΑ**  
**ΝΟΕΜΒΡΙΟΣ 2009**

**ΠΑΝΤΕΙΟ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΚΟΙΝΩΝΙΚΩΝ ΚΑΙ ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ ΕΠΙΣΤΗΜΩΝ  
ΓΕΝΙΚΟ ΤΜΗΜΑ ΔΙΚΑΙΟΥ**

**Π.Μ.Σ. «ΔΙΚΑΙΟ ΚΑΙ ΕΥΡΩΠΑΪΚΗ ΕΝΟΠΙΗΣΗ»  
ΚΑΤΕΥΘΥΝΣΗ ΙΔΙΩΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ**



**ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ**

**ΜΑΡΙΑΣ Π. ΑΛΕΞΟΠΟΥΛΟΥ  
(Α.Μ. 0907Μ001)**

**ΘΕΜΑ:**

**Η εκχώρηση απαιτήσεων στις κατασκευαστικές συμβάσεις  
δημοσίων έργων**

**ΕΠΙΒΛΕΠΩΝ ΚΑΘΗΓΗΤΗΣ:  
ΑΓΓΕΛΟΣ ΜΠΩΛΟΣ, ΛΕΚΤΟΡΑΣ**

**ΜΕΛΗ ΕΞΕΤΑΣΤΙΚΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ:  
ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΔΟΥΒΛΗΣ, ΚΑΘΗΓΗΤΗΣ  
ΧΡΙΣΤΙΝΑ ΧΡΙΣΤΟΠΟΥΛΟΥ-ΚΑΡΑΦΛΟΥ, ΛΕΚΤΟΡΑΣ**

**ΑΚΑΔΗΜΑΪΚΟ ΕΤΟΣ: 2008-2009**

**ΑΘΗΝΑ  
ΝΟΕΜΒΡΙΟΣ 2009**

## ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ.....	III-VI
ΣΥΝΤΟΜΟΓΡΑΦΙΕΣ.....	VII-VIII
ΕΙΣΑΓΩΓΗ.....	1

### ΜΕΡΟΣ ΠΡΩΤΟ

#### *ΚΕΦΑΛΑΙΟ Α΄: Εκχώρηση απαιτήσεως*

<b>I. Η σύμβαση εκχωρήσεως.....</b>	<b>4</b>
1. Έννοια και νομική φύση.....	4
2. Αντικείμενο εκχωρήσεως – Η εκχωρούμενη απαίτηση.....	5
3. Η νόμιμη ενέργεια της εκχωρήσεως: Αναγγελία.....	6
4. Αποτελέσματα εκχωρήσεως.....	7
<b>II. Η εκχώρηση μελλοντικών απαιτήσεων.....</b>	<b>8</b>
1. Έννοια – Διακρίσεις μελλοντικής απαίτησης.....	9
2. Ειδικότερα: Εκχώρηση μελλοντικών επιχειρηματικών απαιτήσεων.....	9
2.1. Η εκχώρηση μελλοντικών επιχειρηματικών απαιτήσεων στο factoring.....	10
2.2. Η εκχώρηση μελλοντικών επιχειρηματικών απαιτήσεων (ν. 2844/2000).....	11
2.3. Η εκχώρηση μελλοντικών επιχειρηματικών απαιτήσεων με σκοπό την πιλοποίηση.....	12
<b>III. Ιδιαίτερα είδη εκχωρήσεως – Η απαίτηση ως αντικείμενο ασφάλειας.....</b>	<b>13</b>
1. Καταπιστευτική εκχώρηση.....	13
1.1. Εξασφαλιστική εκχώρηση.....	14
1.2. Εκχώρηση προς είσπραξη.....	14
2. Ενεχύραση της απαίτησης κατά το ν.δ. της 17.7/13.8.1923 (άρθρα 39 και 44)...	15
<b>IV. Δικαιοσυγκριτική επισκόπηση του θεσμού της εκχώρησης απαιτήσεων.</b>	<b>16</b>
1. Ηπειρωτικό Δίκαιο.....	16
1.1. Γαλλικό Δίκαιο.....	16
1.2. Γερμανικό Δίκαιο.....	17
2. Αγγλοσαξωνικό Δίκαιο.....	18
2.1. Αγγλικό Δίκαιο.....	18

2.2. Αμερικανικό Δίκαιο.....	19
<b>V. Διασυνοριακός χαρακτήρας του θεσμού της εκχώρησης.....</b>	<b>19</b>
1. Διεθνείς Συμβάσεις.....	19
1.1. Η Σύμβαση του UNIDROIT για το διεθνές factoring.....	19
1.2. Η Σύμβαση των Ηνωμένων Εθνών για την εκχώρηση απαιτήσεων στο διεθνές εμπόριο.....	20
2. Ο Κανονισμός 593/2008 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις συμβατικές ενοχές (Ρώμη I).....	20

### **ΚΕΦΑΛΑΙΟ Β΄: Η σύμβαση κατασκευής**

<b>I. Κατασκευαστικό δίκαιο.....</b>	<b>23</b>
<b>II. Η σύμβαση κατασκευής.....</b>	<b>23</b>
1. Έννοια και νομική φύση.....	23
<b>III. Ειδικότερα: Η σύμβαση κατασκευής δημοσίων έργων.....</b>	<b>25</b>
1. Εθνικό νομοθετικό πλαίσιο.....	25
1.1. Ο ν. 3669/2008 ως <i>lex specialis</i> .....	25
1.2. Η εφαρμογή διατάξεων ΑΚ ως <i>lex generalis</i> .....	25
1.2.1. Άρθρα 681 επ ΑΚ .....	26
1.2.2. Άρθρα 173, 200, 288 και 388 ΑΚ.....	26
1.2.3. Άρθρα 197 και 198 ΑΚ.....	28
2. Η κοινοτική νομοθεσία για τα δημόσια έργα.....	28
3. Η διάρθρωση της σύμβασης κατασκευής δημοσίων έργων.....	29
3.1. Υποκείμενα της σύμβασης.....	29
3.2. Αντικείμενο της σύμβασης – Η έννοια του «δημοσίου έργου».....	31
<b>IV. Ιδιαίτερες μορφές κατασκευαστικών συμβάσεων.....</b>	<b>32</b>
1. Σύμβαση κατασκευής με το σύστημα της αντιπαροχής.....	32
2. Σύμβαση πώλησης διαιρετού χώρου υπό κατασκευή.....	33

## ΜΕΡΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟ

### **ΚΕΦΑΛΑΙΟ Γ΄: Η εκχώρηση απαιτήσεων στις κατασκευαστικές συμβάσεις δημοσίων έργων**

<b>I. Η οικονομική σημασία της εκχώρησης απαιτήσεων σε κατασκευαστικές συμβάσεις στα πλαίσια χρηματοδότησης των συμβαλλομένων μερών.....</b>	<b>34</b>
<b>II. Η εκχώρηση απαιτήσεων του αναδόχου – εργολήπτη (εργολάβου).....</b>	<b>35</b>
1. Εργολαβικό ανταλλάγμα.....	35
1.1. Φύση εργολαβικού ανταλλάγματος.....	35
1.2. Τρόπος καθορισμού του εργολαβικού ανταλλάγματος.....	35
1.3. Χρόνος και τρόπος καταβολής του εργολαβικού ανταλλάγματος.....	36
2. Νομοθετικές ρυθμίσεις αναφορικά με την εκχώρηση του εργολαβικού ανταλλάγματος.....	37
2.1. Επισκόπηση των τροποποιήσεων για την εκχώρηση του χρηματικού εργολαβικού ανταλλάγματος.....	38
2.2. Νομοθετική ratio των συντελούμενων τροποποιήσεων.....	39
3. Διατυπώσεις εκχώρησης εργολαβικού ανταλλάγματος.....	40
3.1. Εκχώρηση χρηματικής απαίτησης κατά του Δημοσίου (άρθρο 95 § 4 ν. 2362/1995).....	41
3.2. Εκχώρηση χρηματικής απαίτησης κατά ΝΠΔΔ (άρθρο 53 ν.δ. 496/1974)...	43
<b>III. Η εκχώρηση απαιτήσεων του εργοδότη.....</b>	<b>44</b>
1. Εγγυητική επιστολή: Έννοια και διακρίσεις.....	44
1.1. Εγγυητική επιστολή προσφοράς ή συμμετοχής.....	45
1.2. Εγγυητική επιστολή καλής εκτέλεσης της σύμβασης.....	45
1.3. Εγγυητική επιστολή προκαταβολής.....	46
2. Εκχώρηση της απαίτησης από την εγγυητική επιστολή.....	46
2.1. Συμβατική εκχώρηση.....	47
2.1.1. Εκχώρηση πριν την συνδρομή λόγου κατάπτωσης.....	48
2.1.2. Εκχώρηση μετά την συνδρομή λόγου κατάπτωσης.....	50
2.2. Εκχώρηση ex lege.....	51
<b>III. Ειδικά ζητήματα σχετικά με την λειτουργία της εκχώρησης απαιτήσεων στις κατασκευαστικές συμβάσεις.....</b>	<b>51</b>
1. Συμφωνίες για το ανεκχώρητο της απαίτησης.....	52

2. Μεταβίβαση παρεπόμενων δικαιωμάτων.....	54
3. Ενστάσεις οφειλέτη κατά του εκδοχέα.....	54
4. Ευθύνη εκχωρητή έναντι του εκδοχέα.....	54

**ΚΕΦΑΛΑΙΟ Δ΄: Η εκχώρηση απαιτήσεων ως τρόπος  
χρηματοδότησης σε ΣΔΙΤ**

<b>I. Συμπράξεις Δημοσίου και Ιδιωτικού Τομέα (ΣΔΙΤ).....</b>	<b>56</b>
1. Έννοια και μηχανισμός ΣΔΙΤ.....	57
2. Η χρηματοδότηση των ΣΔΙΤ υπό το ν.3389/2005.....	58
2.1. Έννοια και περιεχόμενο χρηματοδότησης.....	58
2.1.1. Χρηματοδότηση με βάση τα ίδια κεφάλαια της ΕΕΣ.....	59
2.1.2. Χρηματοδότηση με βάση τα ξένα κεφάλαια.....	59
2.1.3. Χρηματοδότηση με βάση τις εισροές κεφαλαίων εκ της εκμετάλλευσης του αντικειμένου της σύμπραξης.....	60
2.1.3.1. Εκχώρηση απαιτήσεων.....	61
2.1.3.2. Τιτλοποίηση απαιτήσεων.....	63
3. Οι εξασφαλίσεις των εμπλεκόμενων μερών μιας ΣΔΙΤ από απρόοπτα γεγονότα. Ειδικότερα η καταπιστευτική εκχώρηση απαιτήσεων.....	63
<b>II. Σύγκριση της εκχώρησης απαιτήσεων σε κατασκευαστικές συμβάσεις δημοσίων έργων και σε ΣΔΙΤ.....</b>	<b>64</b>
<b>ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ.....</b>	<b>67</b>
<b>ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ.....</b>	<b>69</b>
1. ΕΛΛΗΝΙΚΗ.....	69
2. ΞΕΝΟΓΛΩΣΣΗ.....	73
<b>ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ I: ΔΙΑΔΙΚΤΥΑΚΟΙ ΤΟΠΟΙ .....</b>	<b>74</b>
<b>ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ II: ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ.....</b>	<b>75</b>
<b>ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ III: ΝΟΜΟΘΕΣΙΑ .....</b>	<b>79</b>
<b>ΑΛΦΑΒΗΤΙΚΟ ΕΥΡΕΤΗΡΙΟ.....</b>	<b>81</b>

## ΣΥΝΤΟΜΟΓΡΑΦΙΕΣ

ΑΕ	Ανώνυμη Εταιρεία
ΑΚ	Αστικός Κώδικας
α.ν.	αναγκαστικός νόμος
ΑΠ	Άρειος Πάγος
Απόφ.	απόφαση
Αρμ	Αρμενόπουλος (περιοδικό)
ΑρχΝ	Αρχεόν Νομολογίας (περιοδικό)
Βλ.	βλέπε
γερμΑΚ	γερμανικός Αστικός Κώδικας
Γνμδ.	Γνωμοδότηση
Δδικη	Διοικητική Δίκη
ΔΕΕ	Δίκαιο Επιχειρήσεων και Εταιριών (περιοδικό)
ΔΕΚ	Δικαστήριο Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων
ΔΕφΑΘ	Διοικητικό Εφετείο Αθηνών
ΔΣΑ	Δικηγορικός Σύλλογος Αθηνών
εδ.	εδάφιο
Εγκ.	Εγκύκλιος
ΕΔΔΔ	Επιθεώρηση Δημοσίου και Διοικητικού Δικαίου
ΕΔΕ	Ένωση Δικαστών και Εισαγγελέων
ΕΔΚΑ	Επιθεώρηση Δικαίου Κοινωνικής Ασφάλισης (περιοδικό)
ΕΕ	Ευρωπαϊκή Ένωση
ΕΕΕυρΔ	Ελληνική Επιθεώρηση Ευρωπαϊκού Δικαίου
ΕΕμπΔ	Επιθεώρηση Εμπορικού Δικαίου
ΕΕΝ	Εφημερίδα Ελλήνων Νομικών
ΕΕΡΓΔ	Επιθεώρηση Εργατικού Δικαίου
ΕΕΣ	Εταιρεία Ειδικού Σκοπού
ΕΚ	Ευρωπαϊκή Κοινότητα
ΕισΝΑΚ	Εισαγωγικός Νόμος Αστικού Κώδικα
ΕισΝΚΠολΔ	Εισαγωγικός Νόμος Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας
ΕΛΔ	Ελληνική Δικαιοσύνη (περιοδικό)
ΕμπΝ	Εμπορικός Νόμος
ΕΟΚ	Ευρωπαϊκή Οικονομική Κοινότητα
ΕπισκΕΔ	Επισκόπηση Εμπορικού Δικαίου (περιοδικό)
επ.	επόμενα
Εργολ. Βοηθ.	Εργοληπτικά Βοηθήματα
ΕρμΑΚ	Ερμηνεία Αστικού Κώδικα
ΕφΑΔ	Εφαρμογές Αστικού Δικαίου (περιοδικό)

ΕφΑθ	Εφετείο Αθηνών
ΕφΑιγ	Εφετείο Αιγαίου
ΕφΔωδ	Εφετείο Δωδώνης
ΕφΘεσ	Εφετείο Θεσσαλονίκης
ΕφΛαρ	Εφετείο Λάρισας
ΕφΠατρ	Εφετείο Πατρών
ΕφΠειρ	Εφετείο Πειραιά
ΙΚΑ	Ίδρυμα Κοινωνικών Ασφαλίσεων
Κεφ.	Κεφάλαιο
ΚΙΝΔ	Κώδικας Ιδιωτικού Ναυτικού Δικαίου
κ.λ.π.	και λοιπά
κ.ν.	κωδικοποιημένος νόμος
λ.χ.	λόγου χάριν
ΜΠρΑθ	Μονομελές Πρωτοδικείο Αθηνών
ΜΠρΘεσ	Μονομελές Πρωτοδικείο Θεσσαλονίκης
ν.	νόμος
ν.δ.	νομοθετικό διάταγμα
ΝοΒ	Νομικό Βήμα (περιοδικό)
ΝΠ	Νομικά Πρόσωπα Δημοσίου Δικαίου
ΝΣΚ	Νομικό Συμβούλιο του Κράτους
ΟΛΑΠ	Ολομέλεια Αρείου Πάγου
ΟΤΑ	Οργανισμοί Τοπικής Αυτοδιοίκησης
περ.	περίπτωση
π.δ.	προεδρικό διάταγμα
ΠΠρΠειρ	Πολυμελές Πρωτοδικείο Πειραιά
Πρβλ.	Παράβαλε
ΠειρΝ	Πειραική Νομολογία
π.χ	παραδείγματος χάριν
ΣΔΙΤ	Σύμπραξη ή Συμπράξεις Δημοσίου και Ιδιωτικού Τομέα
ΣτΕ	Συμβούλιο της Επικρατείας
στοιχ.	στοιχείο
Συλλ	Συλλογή Νομολογίας
Τ.Ν.Π.	Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών
ΤΣΜΕΔΕ	Ταμείο Συντάξεων Μηχανικών Εργοληπτών Δημοσίων Έργων
Υπόθ.	Υπόθεση
υποσ.	υποσημείωση
ΦΕΚ	Φύλλο Εφημερίδας Κυβερνήσεως
ΧρΙΔ	Χρονικά Ιδιωτικού Δικαίου (περιοδικό)



## ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Ο τομέας των κατασκευαστικών συμβάσεων και δη των κατασκευαστικών συμβάσεων δημοσίων έργων αποτελεί έναν από τους σημαντικότερους τομείς τόσο του δημοσίου όσο και του ιδιωτικού δικαίου, με σημαντικές επιπτώσεις στον τομέα της οικονομίας και της εν γένει ανάπτυξης της χώρας μας. Η σημασία και η επίδραση των συμβάσεων αυτών στο πλαίσιο της σύγχρονης οικονομικής πραγματικότητας, καθιστά ιδιαίτερως ενδιαφέρουσα και χρήσιμη την εξέταση και ανάλυση της νομοθετικής και νομολογιακής αντιμετώπισής τους και μάλιστα υπό το ειδικότερο πρίσμα της δυνατότητας εκχώρησης των απαιτήσεων που πηγάζουν από την σύναψη και λειτουργία αυτού του είδους συμβάσεων.

Η παρούσα εργασία αποτελείται από τέσσερα κεφάλαια και πραγματεύεται το ζήτημα της εκχώρησης απαιτήσεων στο πλαίσιο των κατασκευαστικών συμβάσεων δημοσίων έργων, με ειδικότερη αναφορά και μελέτη στην νομική φύση των συμβάσεων εκχώρησης και κατασκευής αυτών καθαυτών, την οικονομική σημασία της εκχώρησης στο πλαίσιο της χρηματοδότησης των συμβαλλομένων μερών, τα είδη των εκχωρούμενων απαιτήσεων, καθώς επίσης και την εκχώρηση απαιτήσεων ως τρόπο χρηματοδότησης σε ΣΔΙΤ, με δεδομένη την εξαιρετική σημασία των ζητημάτων αυτών στην διαμόρφωση των όρων λειτουργίας τόσο των επιχειρήσεων όσο και του Δημοσίου εντός του ιδιόμορφου τομέα των κατασκευαστικών συμβάσεων.

Στο πλαίσιο της παρούσας μελέτης κομβικής σημασίας κρίνεται η εξέταση της βασικής λειτουργίας της σύμβασης εκχώρησης και του εξασφαλιστικού χαρακτήρα της, όπως αυτή εκτενώς αναλύεται στο Κεφάλαιο Α'. Ο θεσμός της εκχώρησης απαιτήσεων έχει αποκτήσει τις τελευταίες δεκαετίες ιδιαίτερη οικονομική σημασία. Αυτό οφείλεται στο γεγονός ότι οι απαιτήσεις ενός προσώπου, ιδίως μάλιστα οι χρηματικές, αποτελούν αγαθά οικονομικά μεταβιβάσιμα, τα οποία ο δικαιούχος μπορεί να κινητοποιήσει για διάφορους σκοπούς, όπως για την εξασφάλιση των δανειστών του (εξασφαλιστική εκχώρηση) ή την ενίσχυση της χρηματοπιστωτικής του ικανότητας, την βελτίωση της ρευστότητάς του κ.λπ. Ενδεικτικό της σπουδαιότητάς του αποτελεί το γεγονός της ότι πέραν του ΑΚ (455 επ) το ζήτημα της εκχώρησης απαιτήσεων ρυθμίζεται και σε άλλους νόμους, όπως στο ν. 1905/1990 για το factoring, το ν. 2844/2000 για το πλασματικό ενέχυρο, το ν. 3156/2003 για την πιλοποίηση απαιτήσεων, αλλά και το ν. 3389/2005 για τις Συμπράξεις Δημοσίου και Ιδιωτικού Τομέα.

Μείζονος σπουδαιότητας πτυχή του θεσμού της εκχώρησης αποτελεί η ενέργεια της εκχώρησης έναντι του οφειλέτη. Η κατά το άρθρο ΑΚ 460 αναγγελία στον οφειλέτη της εκχώρησης της μεταβιβαζόμενης απαίτησης είναι απαραίτητη για την ανάπτυξη των αποτελεσμάτων της και κατά συνέπεια για το κύρος ενεργειών του οφειλέτη ή τρί-

των, όταν αυτοί πράττουν εν αγνοία της εκχωρήσεως, δεδομένου ότι στην περίπτωση αυτή εάν ο οφειλέτης καταβάλλει στον εκχωρητή, ο εκδοχέας θα πρέπει να αναζητήσει την παροχή από τον τελευταίο. Με την αναγγελία συνεπώς, εξασφαλίζεται η γνώση της εκχώρησης εκ μέρους του οφειλέτη και η δέσμευση και των τριών μερών από τις έννομες συνέπειές της.

Προς ενίσχυση του σκοπού της αναγγελίας έρχεται να συμβάλει και ο μηχανισμός δημοσιότητας του ν. 2844/2000, ο οποίος έχει εφαρμογή στις επιχειρηματικές απαιτήσεις, προκειμένου να ενημερωθούν και οι τρίτοι και έτσι, σε περίπτωση περαιτέρω διάθεσης της εκχωρούμενης απαίτησης, τα μέρη να μπορέσουν να αντιτάξουν την εκχώρηση πέραν του οφειλέτη και έναντι τρίτων. Συνεπώς, η δημοσίευση αφενός μεν κατοχυρώνει την έννομη θέση του εκδοχέα, αφετέρου δε ενισχύει την αξιοπιστία του εκχωρητή, όταν αυτός διαπραγματεύεται την διάθεση της απαίτησής του.

Το Κεφάλαιο Α' ολοκληρώνεται με την επισκόπηση του θεσμού της εκχώρησης στα δίκαια της Γαλλίας, της Γερμανίας, της Αγγλίας και των ΗΠΑ, καθώς και στο πλαίσιο της Σύμβασης του UNIDROIT για το διεθνές factoring, της διεθνούς Σύμβασης των Ηνωμένων Εθνών για την εκχώρηση απαιτήσεων στο διεθνές εμπόριο και του Κανονισμού 593/2008 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις συμβατικές ενοχές («Ρώμη Ι»).

Το Κεφάλαιο Β' πραγματεύεται την φύση της σύμβασης κατασκευής και ειδικότερα την λειτουργία της στο πλαίσιο κατασκευής δημοσίων έργων. Πρόκειται για μία σύμβαση ευρέως διαδεδομένη λόγω της οικονομικής ανάπτυξης και της τεχνολογικής εξέλιξης που παρατηρείται στον τομέα των κατασκευών, αλλά και λόγω της τεράστιας οικονομικής αξίας των έργων που μπορεί να έχει ως αντικείμενο. Η σύμβαση κατασκευής δημοσίων έργων ρυθμίζεται εξαντλητικά από την ειδική νομοθεσία περί δημοσίων έργων εξαιτίας της ιδιαίτερης σημασίας της για το δημόσιο συμφέρον, χωρίς όμως να απεμπολιζέται η δυνατότητα εφαρμογής και διατάξεων του ΑΚ. Τα βασικότερα νομοθετήματα που ρυθμίζουν τις διάφορες πτυχές της σύμβασης εκτέλεσης δημοσίων έργων είναι ο ν. 1418/1984 «Δημόσια έργα και ρυθμίσεις συναφών θεμάτων» όπως αυτός τροποποιήθηκε και συμπληρώθηκε με τον ν. 2229/1994 και ο ν. 3669/2008, ο οποίος κωδικοποίησε το σύνολο της νομοθεσίας περί δημοσίων έργων και παραθέτει αναλυτικά τους ορισμούς και τους όρους που απαντώνται σε μια σύμβασης κατασκευής δημοσίων έργων και διέπουν τις σχέσεις των συμβαλλομένων μερών.

Το βασικό ζήτημα που ερευνάται στην παρούσα εργασία και αποτελεί το αντικείμενό της, αναπτύσσεται στο Κεφάλαιο Γ' και αφορά στην εκχώρηση απαιτήσεων στις κατασκευαστικές συμβάσεις δημοσίων έργων. Πρόκειται για την δυνατότητα εκείνη, η οποία λαμβάνει χώρα στο πλαίσιο συμφωνιών μεταξύ πιστωτικών ιδρυμάτων και εργοληπτικών επιχειρήσεων, ως μέσο χρηματοδότησης και εξασφάλισης των τελευταίων, προκειμένου να καταστεί δυνατή η ανάληψη εκ μέρους τους της εκτέλεσης ενός

δημοσίου έργου. Στο κεφάλαιο αυτό γίνεται εκτενής αναφορά στην εκχώρηση απαιτήσεων τόσο του αναδόχου – εργολήπτη, όσο και του εργοδότη, στην νομοθετική αντιμετώπιση της εκχώρησης, στην παράθεση του είδους των εκχωρούμενων απαιτήσεων και τα ειδικότερα ζητήματα που ανακύπτουν από την λειτουργία της.

Οι Συμπράξεις Δημοσίου και Ιδιωτικού Τομέα (ΣΔΙΤ) αποτελούν το αντικείμενο έρευνας και ανάλυσης του Κεφαλαίου Δ'. Πρόκειται για μια καινούρια μορφή συνεργασίας μεταξύ δημοσίου και ιδιωτικού τομέα με σκοπό την αντιμετώπιση των σύγχρονων αναγκών του κράτους τόσο στην κατασκευή δημοσίων έργων όσο και στην παροχή υπηρεσιών. Η σημασία του νέου αυτού θεσμού αποτυπώνεται στα σημαντικά οφέλη που αντλεί τόσο το κράτος όσο και οι ιδιώτες από την εφαρμογή του και τα οποία σχετίζονται με την προσέλκυση νέων επενδύσεων, την παροχή ποιοτικών υπηρεσιών στους πολίτες λόγω της εμπειρίας, της τεχνογνωσίας, των πόρων και γενικά των δυνατοτήτων των ιδιωτικών φορέων να παρέχουν αξιόλογο έργο σε σχετικά σύντομο χρονικό διάστημα, καθώς επίσης και την αποφυγή της επιβάρυνσης του δημοσίου χρέους από την εξ ολοκλήρου ανάληψη των κινδύνων κατασκευής ενός έργου εκ μέρους του Δημοσίου. Η νέα αυτή μορφή συνεργασίας μεταξύ ενός δημοσίου φορέα και ιδιωτών, οι οποίοι συμβάλλονται μέσω Ανωνύμων Εταιρειών Ειδικού Σκοπού (ΕΕΣ) που συνιστώνται από αυτούς αποκλειστικά και μόνο για τους σκοπούς της σύμπραξης, θεσμοθετήθηκε με τον ν. 3389/2005 «Συμπράξεις Δημοσίου και Ιδιωτικού Τομέα», με τον οποίο εισήχθησαν στο δίκαιο των συμβάσεων σημαντικές παρεκκλίσεις, τόσο σε προσυμβατικό στάδιο, αναφορικά με τις διαδικασίες επιλογής του αντισυμβαλλομένου ιδιώτη, όσο και στο στάδιο της σύναψης, εκτέλεσης, χρηματοδότησης και εκμετάλλευσης του αντικειμένου της σύμπραξης.

Η ανάλυση του νέου αυτού θεσμού περιορίζεται στην παρούσα μελέτη στο εξαιρετικά σημαντικό και ενδιαφέρον ζήτημα της χρηματοδότησης των ΣΔΙΤ για την υλοποίηση των σκοπών της σύμπραξης, η οποία διαφέρει σημαντικά από τις κλασικές μορφές χρηματοδότησης των επιχειρήσεων στο πλαίσιο των κατασκευαστικών συμβάσεων δημοσίων έργων. Οι βασικότερες κατηγορίες χρηματοδότησης μιας ΣΔΙΤ είναι α) η χρηματοδότηση με βάση κεφάλαια της ΕΕΣ, β) η χρηματοδότηση με βάση ξένα κεφάλαια και γ) η χρηματοδότηση με βάση τις εισροές κεφαλαίων εκ της εκμεταλλεύσεως του αντικειμένου της σύμπραξης. Μορφή χρηματοδότησης, η οποία στηρίζεται τόσο σε ξένα κεφάλαια, όσο και στην εκμετάλλευση του αντικειμένου της σύμπραξης αποτελεί η εκχώρηση απαιτήσεων, η οποία μπορεί πέραν του χρηματοδοτικού να επιτελέσει και εξασφαλιστικό σκοπό.

Στο τέλος του Κεφαλαίου Δ' παρατίθενται τα συμπεράσματα που προκύπτουν από την συγκριτική προσέγγιση της εκχώρησης απαιτήσεων στο πλαίσιο των κατασκευαστικών δημοσίων έργων και σε ΣΔΙΤ.

## ΜΕΡΟΣ ΠΡΩΤΟ

### ΚΕΦΑΛΑΙΟ Α΄ - Εκχώρηση απαιτήσεως

#### I. Η σύμβαση εκχωρήσεως

##### 1. Έννοια και νομική φύση

«Εκχώρηση (*cessio*) είναι η σύμβαση, με την οποία ο δανειστής (εκχωρητής – *cedens*), και χωρίς την συναίνεση του οφειλέτη (εκχωρούμενος οφειλέτης – *debitor*), μεταβιβάζει την απαίτησή του σε τρίτο (εκδοχέας - *cessionarius*)»<sup>1</sup>. Με την σύμβαση της εκχώρησης, η οποία συνάπτεται μεταξύ του μεταβιβάζοντος και του αποκτώντος την απαίτηση δανειστή<sup>2</sup>, όπως προκύπτει και από την ΑΚ 455<sup>3</sup>, μεταβάλλεται το πρόσωπο του δανειστή της απαίτησης, ενώ η τελευταία περιέρχεται στο νέο δανειστή με όλα τα πλεονεκτήματα<sup>4</sup> και όλα τα μειονεκτήματα<sup>5</sup> που είχε και στο πρόσωπο του παλαιού<sup>6</sup>.

Λόγω του περιεχομένου και των αποτελεσμάτων της, η σύμβαση εκχωρήσεως χαρακτηρίζεται εκποιοτική ή αλλιώς σύμβαση διαθέσεως<sup>7</sup> για το λόγο ότι ο δανειστής όχι απλά αναλαμβάνει την υποχρέωση να μεταβιβάσει, οπότε πρόκειται για προσύμφωνο εκχώρησης, αλλά μεταβιβάζει άμεσα σε άλλον την απαίτησή του<sup>8</sup>.

Περαιτέρω, η σύμβαση εκχώρησης είναι αφηρημένη ή αναίτιωτη<sup>9</sup>, με συνέπεια να μην ασκείται έννομη επιρροή στο κύρος της από την ύπαρξη ή ανυπαρξία ή ακυρότητα της υποκείμενης σε αυτή αιτίας, δηλαδή της βασικής υποσχετικής δικαιοπραξίας<sup>10</sup>, η οποία αποτέλεσε την αιτία και το σκοπό σύναψής της. Έννομη συνέπεια του αναίτιωτους χαρακτήρα της σύμβασης της εκχώρησης είναι ότι αφενός αυτή παραμένει ισχυρή παρά το όποιο ελάττωμα της αιτίας της και αφετέρου ότι ο οφειλέτης δεν μπορεί να

1. ΑΚ 455.

2. Δεν απαιτείται οποιαδήποτε συμμετοχή ή συναίνεση του οφειλέτη αλλά αυτή δεν αποκλείεται κιόλας, οπότε στην περίπτωση αυτή δεν είναι αναγκαία αναγγελία της εκχωρήσεως (ΑΚ 460).

3. Ο ρισμός της ΑΚ 455 αναφέρεται στη συμβατική μεταβίβαση απαιτήσεων, ενώ στις περιπτώσεις, όπου ειδικές διατάξεις προβλέπουν υποκατάσταση στα δικαιώματα του αρχικού δανειστή από νέο, επέρχεται η εκ του νόμου εκχώρηση (ΑΚ 319, 488, 470) στην οποία εφαρμόζονται αναλογικά οι διατάξεις για τη συμβατική εκχώρηση, εφόσον προσαρμόζονται στη φύση και στο σκοπό της, πιο αναλυτικά βλ. *Κρητικό*, σε: *Γεωργιάδη Απ./Σταθόπουλο*, Αστικός Κώδιξ, Ερμηνεία – νομολογία – βιβλιογραφία (II), 1979, 629 επ. Δυνατή και η μεταβίβαση της απαίτησης με δικαστική απόφαση, *Γεωργιάδης Απ.*, Ενοχικό Δίκαιο, Γενικό μέρος, 1999, 406.

4. ΑΚ 458.

5. ΑΚ 462.

6. Βλ. *Γεωργιάδη Απ.*, Ενοχικό Δίκαιο, Γενικό μέρος (II), 2003, 204 επ.

7. ΑΠ 335/1999 ΕΛΔ 1999, 1327· 826/2001 ΕΛΔ 2002, 731· ΕφΑθ 459/1993 ΝοΒ 1994, 206· 976/2003 ΕπισκΕΔ 2003, 537.

8. Βλ. *Γεωργιάδη Απ.* (1999), 411.

9. ΑΠ 946/2002 ΧρΙΔ 2002, 689· Για τον αφηρημένο χαρακτήρα της εκχωρήσεως βλ. αντί άλλων, *Μπόσδα*, Η αφηρημένη φύση της εκχώρησης, ΝοΒ 1986, 125 επ.

10. Είναι συνήθως κατά κανόνα σύμβαση επαχθής (π.χ. πώληση) ή χαριστική (π.χ. δωρεά).

προβάλλει έναντι του εκδοχέα ενστάσεις που στηρίζονται στην αιτία αυτή και να απαλλαγεί έτσι από την υποχρέωσή του.

Όσον αφορά, τέλος, στον τύπο της σύμβασης εκχωρήσεως, έχουν υποστηριχθεί αντίθετες θέσεις. Κατά τη μάλλον κρατούσα και ορθότερη γνώμη, πρόκειται για σύμβαση άτυπη<sup>11</sup>, πράγμα που σημαίνει ότι δεν απαιτείται να περιβληθεί ορισμένο συστατικό τύπο, αλλά εγκύτως καταρτίζεται και προφορικά (ρητά ή σιωπηρά) ακόμη και αν, η αποτελούσα την αιτία της εκχωρήσεως βασική σύμβαση, είναι τυπική δικαιοπραξία<sup>12</sup>.

## 2. Αντικείμενο εκχωρήσεως – Η εκχωρούμενη απαίτηση

Αντικείμενο της σύμβασης εκχωρήσεως μπορεί να αποτελέσει οποιαδήποτε αυτοτελής υπάρχουσα απαίτηση<sup>13</sup> του ουσιαστικού δικαίου ανεξάρτητα από το γενεσιουργό της λόγο (δικαιοπραξία, αδικοπραξία, αδικαιολόγητος πλουτισμός)<sup>14</sup>. Σε κάθε περίπτωση, η εκχώρηση είναι έγκυρη, εφόσον η απαίτηση που εκχωρείται είναι ορισμένη ή τουλάχιστον οριστή<sup>15</sup>, ώστε ανάλογα με τις περιστάσεις να μπορεί να διαπιστώνεται τι μεταβιβάζεται στον εκδοχέα και τι παραμένει στον εκχωρητή, χωρίς ωστόσο να απαιτείται να προσδιορίζεται εκ των προτέρων το πρόσωπο του οφειλέτη, αρκεί αυτό να μπορεί να διαπιστωθεί εκ των υστέρων<sup>16</sup>.

Αντικείμενο εκχώρησης μπορεί να αποτελέσει, κατά την κρατούσα σε θεωρία<sup>17</sup> και νομολογία<sup>18</sup> άποψη, όχι μόνο υπάρχουσα αλλά και μελλοντική απαίτηση παρ' όλο που από την ρύθμιση του ΑΚ για την εκχώρηση ελλείπουν παντελώς διατάξεις για την δυνατότητα εκχώρησης μελλοντικών απαιτήσεων<sup>19</sup> (προεκχώρηση απαιτήσεων). Επικυρώνεται, όμως, το εκχωρητό μελλοντικών απαιτήσεων από τις διατάξεις των άρθρων 1 του ν. 1905/1990<sup>20</sup>, 12 του ν. 2844/2000, 10 του ν. 3156/2003<sup>21</sup> και 25 του ν.

11. Για την θεμελίωση του άτυπου χαρακτήρα της εκχώρησης βλ. *Γεωργιάδη Αστ. II* (2003), 179 επ.

12. Αναλυτικά για τα είδη των δικαιοπραξιών, *Καράσης*, Εγχειρίδιο γενικών αρχών του αστικού δικαίου, Δίκαιο της δικαιοπραξίας, 1996, 35 επ.

13. Συνεπώς, δεν μεταβιβάζεται η όλη έννομη σχέση από την οποία πηγάζει η απαίτηση, βλ. ΑΠ 1201/1992 ΕΛΔ 1994, 1511.

14. Ενδεικτικά αναφέρονται οι παρακάτω απαιτήσεις που μπορούν να μεταβιβαστούν με εκχώρηση: απαίτηση από προσύμφωνο για κατάρτιση της οριστικής συμβάσεως, η απαίτηση κάθε συμβαλλόμενου μέρους που πηγάζει από αμφοτεροβαρή σύμβαση κ.λπ.

15. ΕφΑθ 1277/1996 ΝοΒ 1996, 1017.

16. *Κρητικός*, σε: *Γεωργιάδη Απ./Σταθόπουλο* (1979), 578.

17. *Σούρλας*, ΕρμΑΚ 455 αριθμ. 13· *Γεωργιάδης Αστ. II* (2003), 184 επ.

18. ΟΛΑΠ 302/1959 ΝοΒ 1959, 1021· ΑΠ 1543/2004 ΧρΙΔ 2005, 508· ΕφΘεσ 2386/1990 Αρμ 1991, 148· ΜΠρΑθ 8324/1981 ΕΛΔ 1982, 242.

19. Συναντάται, απλώς, ο όρος «μελλοντική απαίτηση» σε ορισμένες διατάξεις του ΑΚ, όπως, στα άρθρα 1210 και 1258 ΑΚ αλλά και στα άρθρα 848 και 366 ΑΚ, *Γεωργιάδης Γ.*, Η εκχώρηση μελλοντικής απαίτησης, 2006, 65.

20. §§ 1 και 2.

21. § 6.

3389/2005 με τις οποίες ρητά επιτρέπεται και ρυθμίζεται η εκχώρηση μελλοντικών απαιτήσεων.

Η δυνατότητα, όμως, εκχώρησης μελλοντικών απαιτήσεων προϋποθέτει ότι στην σύμβαση εκχώρησης υπάρχουν ικανά στοιχεία για τον επαρκή προσδιορισμό της μέλλουσας απαίτησης ως προς το αντικείμενο και την έκτασή της κατά το χρόνο της γέννησής της, οπότε η εκχώρηση τελεί υπό την αίρεση της γέννησης της απαίτησης από αιτία που ήδη υπάρχει ή από αιτία που επίσης μελλοντικά θα γεννηθεί<sup>22</sup>. Έτσι, δεν θεωρείται, επιπρόσθετα, αναγκαίο να κατονομάζεται ο μελλοντικός οφειλέτης, ούτε να αναγράφεται το ακριβές ύψος της εκχωρούμενης απαίτησης<sup>23</sup> αρκεί αυτά να μπορούν να προσδιοριστούν κατά τη γέννησή της.

### 3. Η νόμιμη ενέργεια της εκχωρήσεως: Αναγγελία

Ποικίλα ζητήματα δημιουργούνται από το γεγονός ότι η εκχώρηση καταρτίζεται με μόνη, όπως είδαμε, την ύπαρξη σχετικής συμφωνίας μεταξύ εκδοχέα και εκχωρητή, χωρίς τη συμμετοχή ή έστω τη γνώση του οφειλέτη (ΑΚ 455) και κατά συνέπεια εύλογα ερωτήματα ανακύπτουν σχετικά με το κύρος ενεργειών του οφειλέτη ή τρίτων, οι οποίοι πράττουν εν αγνοία της εκχωρήσεως. Η αντιμετώπιση των ζητημάτων αυτών συνδέεται με την επίλυση του προβλήματος ως προς το πότε εκδηλώνεται η νόμιμη ενέργεια της εκχωρήσεως, δηλαδή, από ποιο χρονικό σημείο και απέναντι ποιών προσώπων αποκτά ο εκδοχέας την εκχωρούμενη απαίτηση. Λύση στα παραπάνω παρέχει η ΑΚ 460, η οποία με σκοπό την προστασία του οφειλέτη και των τρίτων, ορίζει ότι ο εκδοχέας δεν αποκτά δικαίωμα απέναντι στον οφειλέτη και τους τρίτους πριν ο ίδιος ή ο εκχωρητής αναγγείλει<sup>24</sup> την εκχώρηση στον οφειλέτη. Συγκριτικά προσεγγίζοντας τις δύο προαναφερόμενες διατάξεις (ΑΚ 455 και 460), μπορεί να δικαιολογηθεί η υποστήριξη διαφόρων απόψεων ως προς τα παραπάνω ερωτήματα<sup>25</sup>. Αυτό στηρίζεται στο ότι ενώ η μεν

22. Βαθρακοκόιλης, Ερμηνεία – Νομολογία ΑΚ (ΕΡΝΟΜΑΚ), 2003, 601.

23. Πρβλ. ΑΠ 1471/2000 ΧρΙΔ 2001, 425. Βλ. επίσης, ΠΠρΠειρ 493/2004 ΕπισκΕΔ 2004, 523.

24. Η δημοσιότητα που αποκτά η εκχώρηση μέσω της αναγγελίας είναι ατελής στο μέτρο που την αναγγελία πρέπει να γνωρίζει όχι μόνο ο οφειλέτης, αλλά και άλλα ενδεχομένως εμπλεκόμενα πρόσωπα που εξίσου έχουν ανάγκη προστασίας. Για το λόγο αυτό ανέκυψε η ανάγκη δημιουργίας συστήματος προαιρετικής δημοσιότητας μέσω της καταχώρισης σε δημόσια βιβλία (Άρθρο 3 ν. 2844/2000 για τον οποίο βλ. κατωτέρω Κεφ. Α' υπό II 2.2.).

25. Κατά την κρατούσα στην θεωρία άποψη, η σύμβαση εκχωρήσεως, όσον αφορά στις σχέσεις μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα, είναι πλήρης από την στιγμή της καταρτίσεώς της, ενώ ως προς τις σχέσεις μεταξύ εκδοχέα και οφειλέτη, η μεταβίβαση της απαίτησεως επέρχεται από και δια της αναγγελίας. Έτσι, Σούρλας, ΕρμΑΚ 460 αριθμ. 2· Γεωργιάδης Απ. (1999), 416· Γεωργιάδης Αστ. II (2003), 200· Φίλιος Π., Ενοχικό δίκαιο, Γενικό μέρος, 2007, 222. Κατά άλλη άποψη, η σύμβαση εκχωρήσεως δεν είναι πλήρης πριν αναγγελθεί στον οφειλέτη και η απαίτηση εξακολουθεί να παραμένει στον εκχωρητή, όχι μόνο όσον αφορά στις σχέσεις εκδοχέα και οφειλέτη, αλλά ακόμη και στην σχέση εκχωρητή και εκδοχέα. Έτσι, ΑΠ 658/1974 ΝοΒ 1975, 273· 709/1992 ΕΕΝ 1993, 539· 537/2002 ΝΟΜΟΣ· 300/2007 ΝΟΜΟΣ· ΕφΑΘ 2234/1968 Αρμ 1969, 213· 7561/1977 ΝοΒ 1978, 952· 5629/2006 ΕΛΔ 2007, 274· Κρητικός, σε: Γεωργιάδη Απ./Σταθόπουλο (1979), 599 επ.

ΑΚ 455 για την κατάρτιση της εκχωρήσεως αρκείται στην ύπαρξη σχετικής συμφωνίας μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα, η δε ΑΚ 460 καθιερώνει μια πρόσθετη διατύπωση, δηλαδή την αναγγελία (ρητή ή σιωπηρή, γραπτή ή προφορική)<sup>26</sup>, προκειμένου ο εκδοχέας να αποκτήσει δικαίωμα απέναντι στον οφειλέτη, ώστε η σύμβαση εκχωρήσεως να μην αποτελεί απλά και μόνο «εσωτερική υπόθεση» εκχωρητή και εκδοχέα.

Στην περίπτωση της εκχώρησης μελλοντικών απαιτήσεων η μεταβίβασή τους στον εκδοχέα επέρχεται με την γέννησή τους. Για τον χρόνο βέβαια απόκτησής τους από τον εκδοχέα έναντι του οφειλέτη και των τρίτων δημιουργείται το ζήτημα ως προς το εάν είναι δυνατή η πρόωρη αναγγελία, δηλαδή η αναγγελία σε μελλοντικό οφειλέτη πριν από την γέννηση της απαίτησης που εκχωρήθηκε, διότι η ΑΚ 460 κάνει αναφορά σε αναγγελία «στον οφειλέτη». Το πιθανότερο είναι να γίνει η αναγγελία αφού γεννηθεί η απαίτηση, διότι τότε θα μπορεί να προσδιοριστεί το πρόσωπο του οφειλέτη. Εντούτοις, γίνεται δεκτή και η δυνατότητα πρόωρης αναγγελίας, εφόσον προκύπτει με βεβαιότητα το πρόσωπο του μελλοντικού οφειλέτη, οπότε τα αποτελέσματα της αναγγελίας επέρχονται κατά τον χρόνο γέννησης της προεκχωρηθείσας απαίτησης και τότε ο εκδοχέας αποκτά την απαίτηση και έναντι του οφειλέτη και των τρίτων<sup>27</sup>.

#### 4. Αποτελέσματα εκχωρήσεως

Κύριο αποτέλεσμα της σύμβασης εκχωρήσεως είναι η μεταβίβαση της απαίτησης από τον εκχωρητή στον εκδοχέα. Όπως ήδη αναφέρθηκε, με την σύμβαση της εκχώρησης η μεταβιβαζόμενη απαίτηση περιέρχεται στο νέο δανειστή (εκδοχέα) με όλα τα πλεονεκτήματα που είχε πριν από τη μεταβίβαση, ήτοι με όλα τα παρεπόμενα δικαιώματα αυτής. Στην ΑΚ 458 κατονομάζονται ρητά μερικά από αυτά τα παρεπόμενα δικαιώματα, ενώ για τα υπόλοιπα η εν λόγω διάταξη περιορίζεται σε γενικό χαρακτηρισμό τους ως «*άλλων παρεπόμενων δικαιωμάτων*» και τέλος, αναφέρεται στα προνόμια κατά την αναγκαστική εκτέλεση ή την πτωχευτική διαδικασία. Η μεταβίβαση των παραπάνω παρεπόμενων δικαιωμάτων και προνομίων συντελείται αυτοδικαίως με την εκχώρηση της απαίτησης στον εκδοχέα, χωρίς, δηλαδή, να απαιτείται σχετική συμφωνία των μερών ή διενέργεια άλλης πράξεως<sup>28</sup>, ενώ τυχόν άγνοια ή πλάνη των μερών δεν επηρεάζει το αποτέλεσμα αυτό<sup>29</sup>.

Σύμφωνα με την διάταξη αυτή, με την μεταβίβαση της κύριας απαίτησης συμμεταβιβάζονται οι υποθήκες, οι εγγυήσεις και τα ενέχυρα, τα οποία ασφαλίζουν την μετα-

26. Για την φύση της αναγγελίας ως δικαιοπραξίας βλ. *Κρητικό*, σε: *Γεωργιάδη Απ./Σταθόπουλο* (1979), 601 επ.

27. *Σταθόπουλος Μ.*, *Γενικό Ενοχικό Δίκαιο*, 2004, 1391.

28. ΕφΑθ 459/1993 ΝοΒ 1994, 206· ΕφΔωδ 386/2005 ΝΟΜΟΣ· ΜΠρΑθ 2282/2007 ΔΕΕ 2007, 1323.

29. Βλ. *Κρητικό*, σε: *Γεωργιάδη Απ./Σταθόπουλο* (1979), 596.

βιβαζόμενη απαίτηση και αποτελούν παρεπόμενα αυτής δικαιώματα. Πέραν των ανωτέρω, συνεκχωρούνται και «άλλα παρεπόμενα δικαιώματα», τα οποία εξυπηρετούν τον σκοπό, την ασφάλεια και την ικανοποίηση της απαίτησης και βρίσκονται σε σχέση εξάρτησης με αυτή<sup>30</sup>. Τέλος, με την εκχώρηση μεταβιβάζονται εκτός από παρεπόμενα δικαιώματα και ιδιότητες της απαίτησης που προσδιορίζουν τη σειρά ικανοποίησής της στο πλαίσιο της αναγκαστικής εκτέλεσης<sup>31</sup> και της πτώχευσης<sup>32</sup>. Πρόκειται για τα προνόμια της απαίτησης τα οποία μεταβιβάζονται αυτοδικαίως εφ' όσον συνδέονται με τη φύση της εκχωρούμενης απαίτησης (εδ. α')<sup>33</sup>, ενώ αμεταβίβαστα είναι τα προνόμια τα οποία συνδέονται με το πρόσωπο του εκχωρητή (εδ. β')<sup>34</sup> καθώς και με το πρόσωπο του εκδοχέα<sup>35</sup>.

Η φύση της υπόψη διάταξης ως ενδοτικού δικαίου, επιτρέπει στα μέρη να συμφωνήσουν εγκύρως ότι τα προαναφερθέντα δικαιώματα και προνόμια δεν συνεκχωρούνται με την κύρια απαίτηση, αλλά ότι η μεταβίβαση θα αφορά μόνο στην κύρια απαίτηση. Μια τέτοια συμφωνία επιφέρει την απόσβεση των παρεπόμενων δικαιωμάτων, ιδίως της υποθήκης και του ενεχύρου<sup>36</sup>, εξαιτίας του ότι παύουν πλέον να ασφαλίζουν την κύρια απαίτηση και ως εκ τούτου καθίσταται αδύνατη η διατήρησή τους χωρίς αυτήν.

## II. Η εκχώρηση μελλοντικών απαιτήσεων

Επισημάνθηκε παραπάνω ότι η σύμβαση της εκχώρησης μπορεί να έχει ως αντικείμενο και μελλοντικές απαιτήσεις. Χαρακτηριστικό παράδειγμα εκχώρησης μελλοντικής απαίτησης αποτελεί η εκχώρηση της απαίτησης του εργολάβου έναντι του κυρίου του έργου περί καταβολής του εργολαβικού ανταλλάγματος, η οποία αναλύεται σε επόμενο κεφάλαιο. Πρόκειται για απαίτηση η οποία απορρέει από σύμβαση κατα-

**30.** Ενδεικτικά τέτοια δικαιώματα αποτελούν το δικαίωμα τροπής προσημείωσης υποθήκης που υφίσταται σε υποθήκη, το δικαίωμα για επιδίωξη είσπραξης της ποινικής ρήτρας είτε αυτή κατέπεσε είτε όχι και η οποία συμφωνήθηκε για εξασφάλιση της κύριας απαίτησης, το δικαίωμα που απορρέει από υπάρχοντα τίτλο για την εγγραφή υποθήκης κ.λπ. Αναλυτικότερα για τα «άλλα παρεπόμενα δικαιώματα» τα οποία επιτρέπεται ή απαγορεύεται να συνεκχωρηθούν βλ. *Σούρλα*, ΕρμΑΚ 458 αριθμ. 6 επ.

**31.** Άρθρα 975, 976 ΚΠολΔ, 52 ΕισΝΚΠολΔ.

**32.** Άρθρο 154, 155 ν. 3588/2007, ΦΕΚ/Α/153/10.7.2007.

**33.** ΑΠ 133/1966 ΝοΒ 1966, 925· 937/2005 Τ.Ν.Π. ΔΣΑ.

**34.** ΕφΑιγ 63/1972 ΝοΒ 1973, 807· ΜΠρΑθ 9852/1973 ΝοΒ 1974, 254.

**35.** ΜΠρΑθ 4143/1980 ΝοΒ 1981, 368.

**36.** Ως προς την τύχη της εγγύησης, ως παρεπόμενο δικαίωμα, σε περίπτωση συμφωνίας περί μη συνεκχώρησής της, γίνεται δεκτό ότι το ζήτημα αντιμετωπίζεται κατόπιν ερμηνείας της συμφωνίας αυτής, με την έννοια ότι αν ο εκχωρητής έχει υποσχεθεί την φερεγγυότητα του οφειλέτη, η εγγύηση δεν αποσβέννυται αλλά παραμένει στον εκχωρητή, ο οποίος δικαιούται να αξιώσει από τον εγγυητή την πληρωμή των οφειλομένων. Η πρακτική σημασία της άποψης αυτής διαφαίνεται, στην περίπτωση εκείνη κατά την οποία ο εκδοχέας, μη ικανοποιημένος από τον οφειλέτη, θα στραφεί κατά του εκχωρητή. Αν, όμως, δεν συνάγεται η σαφής βούληση των μερών από την ερμηνεία, τότε και η εγγύηση θεωρείται ότι έχει αποσβεστεί. Βλ. *Γεωργιάδη Αστ. II* (2003), 208 επ.



σκευής ενός έργου και προϋπόθεση για την γέννησή της αποτελεί η εκ μέρους του εργολάβου εκτέλεση και παράδοση του έργου.

Βέβαια, το ζήτημα του επιτρεπτού της εκχώρησης μελλοντικών απαιτήσεων απασχόλησε ιδιαίτερος τα δίκαια διαφόρων κρατών<sup>37</sup>, μεταξύ των οποίων και το ελληνικό δίκαιο<sup>38</sup> αφού ως γνωστόν παρατηρείται έλλειψη σχετικής διάταξης στον ΑΚ. Πότε, όμως, μπορεί να γίνει λόγος για μελλοντική ή μέλλουσα απαίτηση θα προσπαθήσουμε να παρουσιάσουμε στη συνέχεια, αφού λάβουμε υπόψη τα πορίσματα της νομολογίας καθώς και τις σχετικές αναφορές της θεωρίας.

## 1. Έννοια – Διακρίσεις μελλοντικής απαίτησης

Η μελλοντική απαίτηση αποτελεί τη συνηθέστερη μορφή μελλοντικού δικαιώματος<sup>39</sup>. Ως δικαίωμα, η απαίτηση υφίσταται από το χρονικό σημείο στο οποίο θα συντελεστούν τα περιστατικά, τα οποία απαιτείται να συντελεστούν για τη γέννησή της. Μελλοντική είναι μια απαίτηση<sup>40</sup>, όταν δεν υφίστανται ακόμη πλήρως ή δεν υφίστανται καθόλου τα γεγονότα που κατά το νόμο απαιτούνται για τη γέννησή της. Στην πρώτη περίπτωση υφίσταται ήδη η έννομη σχέση από την οποία πρόκειται στο μέλλον να πηγάζει η απαίτηση (μελλοντική απαίτηση υπό ευρεία έννοια)<sup>41</sup>, ενώ αντιθέτως χαρακτηριστικό της δεύτερης περίπτωσης είναι ότι δεν υφίσταται καν η νομική βάση της απαίτησης<sup>42</sup> (μελλοντική απαίτηση υπό στενή έννοια)<sup>43</sup>.

## 2. Ειδικότερα: Εκχώρηση μελλοντικών επιχειρηματικών απαιτήσεων

Η ανάγκη εξασφάλισης ρευστότητας των επιχειρήσεων για να μπορούν να ανταποκρίνονται ευχερέστερα στις υποχρεώσεις τους και να εκσυγχρονίζουν την παρα-

37. Για την κατάσταση που επικρατεί σχετικώς στα δίκαια άλλων κρατών ακολουθεί ανάλυση κατωτέρω Κεφ. Α' υπό IV.

38. Αναλυτικά για τη θεωρητική συζήτηση υπέρ του επιτρεπτού της εκχώρησης αυτής βλ. Γεωργιάδη Γ. (2006), 112 επ.

39. Αναλυτικά για την έννοια του μελλοντικού δικαιώματος βλ. Λιβάνη, Διάθεση μελλοντικού δικαιώματος, 1990, 58 επ· Γεωργιάδη Γ. (2006), 66 επ. Βλ. επίσης, Γεωργιάδη Απ., Από την «actio» του Ρωμαϊκού Δικαίου στην «αξίωση» του Αστικού Κώδικα, ΧρΙΔ 2009, 10.

40. Σε αρνητικό ορισμό της μελλοντικής απαίτησης («η μελλοντική απαίτηση μπορεί να ορισθεί αρνητικά ως η μη υφιστάμενη απαίτηση, η απαίτηση, δηλαδή, που δεν έχει καν γεννηθεί») αναφέρεται ο Λαδογιάννης, Οι επιχειρηματικές απαιτήσεις ως αντικείμενο ασφάλειας, 2005, 217.

41. Ως παραδείγματα τέτοιων μελλοντικών απαιτήσεων μπορούν να μνημονευθούν: οι απαιτήσεις που μέλλουν να προκύψουν από διαρκή σύμβαση (π.χ. τα μισθώματα του προσεχούς έτους από λειτουργούσα μίσθωση ορισμένου ακινήτου), η απαίτηση της τράπεζας για το κατάλοιπο του αλληλόχρεου λογαριασμού πριν από το κλείσιμό του κ.λπ.

42. Η γέννηση της απαίτησης πρέπει να εμφανίζεται ως πιθανή, γιατί διαφορετικά δεν μπορεί να γίνει λόγος ούτε για μελλοντική απαίτηση. Έτσι, Λιβάνης (1990), 59.

43. Ως τέτοιες απαιτήσεις αναφέρονται συνήθως η απαίτηση για τα μισθώματα, ενώ ακόμη η μίσθωση δεν έχει συναφθεί, το εργολαβικό αντάλλαγμα που θα λάβει ο εργολάβος κατά την αποπεράτωση του έργου, το οποίο ακόμη δεν του έχει ανατεθεί κ.λπ. Αναλυτικότερα για τις διακρίσεις της μελλοντικής απαίτησης βλ. Γεωργιάδη Γ. (2006), 73 επ με τις εκεί βιβλιογραφικές αναφορές.

γωγική τους βάση, συνέβαλε στη διαμόρφωση της έννοιας των «επιχειρηματικών απαιτήσεων». Πρόκειται για τις υφιστάμενες και μελλοντικές απαιτήσεις που προέρχονται από την εκ μέρους της επιχείρησης επιχειρηματική της δράση<sup>44</sup>. Στην Ελλάδα, ο όρος «επιχειρηματικές απαιτήσεις» εμφανίζεται με χρονολογική σειρά αρχικά στο ν. 1905/1990 για το factoring<sup>45</sup>. Ακολουθεί ο ν. 2844/2000 για το πλασματικό ενέχυρο<sup>46</sup> και τέλος, ο ν. 3156/2003 για την πιλοποίηση απαιτήσεων<sup>47</sup>. Αλλά και ο πρόσφατος ν. 3389/2005 περιλαμβάνει ειδικό άρθρο για την εκχώρηση απαιτήσεων των εταιρειών που συμβάλλονται σε Συμβάσεις Σύμπραξης<sup>48</sup>.

Το ενδιαφέρον μας και εδώ θα εσπαστεί στην εκχώρηση των μελλοντικών απαιτήσεων τις οποίες και οι τρεις προαναφερθέντες νόμοι (ν. 1905/1990, ν. 2844/2000, ν. 3156/2003) συγκαταλέγουν στις επιχειρηματικές απαιτήσεις.

## 2.1. Η εκχώρηση μελλοντικών επιχειρηματικών απαιτήσεων στο factoring

Η λειτουργία της σύμβασης factoring<sup>49</sup> επιτελείται με τις συνεχείς εκχωρήσεις των απαιτήσεων του προμηθευτή προς τον πράκτορα<sup>50</sup>. Σε γενικές γραμμές η σύμβαση factoring λειτουργεί ως εξής: Ο προμηθευτής αγαθών ή υπηρεσιών προσφεύγει σε μια εταιρεία factoring (Τράπεζα ή ειδική ανώνυμη εταιρία), επιζητώντας χρηματοδότηση ή παροχή άλλων υπηρεσιών, όπως προεξόφληση, λογιστική και νομική παρακολούθηση, είσπραξη των χρηματικών του απαιτήσεων, ανάληψη του κινδύνου αφερεγγυότητας των οφειλετών του κ.λπ. Ο πράκτορας, εφόσον κρίνει ότι η κατάρτιση αυτής της σύμβασης είναι γι' αυτόν συμφέρουσα, αναλαμβάνει το σύνολο ή μέρος των υφιστάμενων και μελλοντικών απαιτήσεων του προμηθευτή έναντι των πελατών του<sup>51</sup>, λαμβάνοντας ως αντάλλαγμα τη συμφωνημένη προμήθεια<sup>52</sup>.

44. Στην έννοια της επιχειρηματικής δράσης περιλαμβάνεται η παροχή υπηρεσιών, η εκτέλεση έργου, η λειτουργία και εκμετάλλευση μεγάλου έργου που κατασκευάστηκε με χρηματοδότηση κ.λπ.

45. ΦΕΚ/Α/147/15.11.1990. Ο ν. 1905/1990 (όπως ισχύει μετά την τροποποίησή του από το ν. 2367/1995, ΦΕΚ/Α/261/1995).

46. ΦΕΚ/Α/220/12.10.2000 («Συμβάσεις επί κινητών ή απαιτήσεων υποκειμένες σε δημοσιότητα και άλλες συμβάσεις παροχής ασφάλειας»).

47. ΦΕΚ/Α/157/25.6.2003. Η πιλοποίηση όσον αφορά το δημόσιο τομέα είχε ήδη ρυθμιστεί νομοθετικά με το ν. 2801/2000 (άρθρο 14) και στη συνέχεια, με τον εν λόγω νόμο επεκτάθηκε η εφαρμογή της και στον ιδιωτικό τομέα.

48. Για το ν. 3389/2005 ακολουθεί ανάλυση στο Κεφ. Δ'.

49. Για την σύμβαση factoring βλ. Βάθη, Η σύμβαση Factoring, 1995· Γεωργιάδη Απ., Νέες μορφές συμβάσεων της σύγχρονης οικονομίας, 2008, 129-180.

50. Βλ. άρθρα 1-4 του ν. 1905/1990.

51. Ιδιαίτερη πρακτική σημασία, σε περίπτωση μη καταβολής των απαιτήσεων από τους πελάτες - οφειλέτες του προμηθευτή, έχει η διάκριση σε γνήσιο (ανάληψη κινδύνου αφερεγγυότητας από τον πράκτορα, χωρίς δικαίωμα αναγωγής κατά του εκχωρητή) και σε μη γνήσιο factoring (ανάληψη σχετικού κινδύνου από τον προμηθευτή).

52. Κοντογιάννη, Η λειτουργία της εκχώρησης στο πλαίσιο της σύμβασης factoring, ΔΕΕ 1999, 376 επ.

Ήδη αναφέρθηκε ότι περιεχόμενο της σύμβασης factoring<sup>53</sup> αποτελούν και οι εκχωρήσεις μελλοντικών απαιτήσεων. Σύμφωνα και με τη διάταξη του άρθρου 1 § 2 του ν. 1905/1990, «η σύμβαση πρακτορείας είναι δυνατό να αφορά και σε μη γεννημένες κατά το χρόνο σύναψης της σύμβασης απαιτήσεις [...]». Η σπουδαιότητα της ανωτέρω διάταξης είναι μεγάλη για τον πολύ σημαντικό λόγο ότι η εκχώρηση απαιτήσεων αφορά σε όλες γενικώς τις απαιτήσεις του προμηθευτή, γεννημένες και μελλοντικές<sup>54</sup>, χωρίς διακρίσεις εξυπηρετώντας έτσι και τα συμφέροντα του πράκτορα<sup>55</sup>.

## 2.2. Η εκχώρηση μελλοντικών επιχειρηματικών απαιτήσεων (ν. 2844/2000)

Ο ν. 2844/2000 πέρα από τον θεσμό του πλασματικού ενεχύρου σε ένα από τα κεφάλαιά του<sup>56</sup> ρυθμίζει την ενεχύραση και την εκχώρηση επιχειρηματικών απαιτήσεων ή άλλων δικαιωμάτων. Ως προς την εκχώρηση επιχειρηματικών απαιτήσεων η οποία καταρτίζεται υποχρεωτικά εγγράφως και αντικείμενό της μπορεί να είναι όχι μόνο υφιστάμενες αλλά και μελλοντικές απαιτήσεις<sup>57</sup>, εφόσον αυτές προσδιορίζονται ή μπορεί να προσδιορισθούν<sup>58</sup>, η κυριότερη ρύθμιση του νόμου αφορά στη δυνατότητα εγγραφής της σχετικής σύμβασης σε δημόσιο βιβλίο. Η εγγραφή στο δημόσιο βιβλίο δεν είναι προϋπόθεση για την εγκυρότητα της εκχώρησης, αλλά αποτελεί σταθερό και δίκαιο κριτήριο καθορισμού της προτεραιότητας μεταξύ πολλών δανειστών και κατ' επέκταση μέσο ενίσχυσης της ασφάλειας των συναλλαγών. Η προτεραιότητα που εξασφαλίζεται με το σύστημα αυτό με βάση το χρόνο καταχώρισης ισχύει και για την εκχώρηση μελλοντικών απαιτήσεων, οι οποίες μπορούν να καταχωρίζονται πριν από τη γέννηση της απαίτησης στα δημόσια βιβλία.

Το γεγονός, λοιπόν, ότι αυτή η δημοσιότητα που προβλέπεται είναι προαιρετική (...μπορεί να υποβληθεί σε δημοσίευση...), σημαίνει ότι διατηρείται συγχρόνως και το ισχύον δίκαιο της αναγγελίας, για την περίπτωση που τα συμβαλλόμενα μέρη στο πλαίσιο της μεταξύ τους αμοιβαίας εμπιστοσύνης επωμίζονται τα ίδια τους σχετικούς κινδύνους όσον αφορά την προστασία των τρίτων<sup>59</sup>. Και για την περίπτωση, όμως, που

53. Βλ. Γεωργιάδη Απ., Η χρηματοδοτική ανάληψη απαιτήσεων, ΝοΒ 1988, 1185 επ.

54. Στην πράξη, στο πλαίσιο μιας σύμβασης factoring, τα μέρη προβαίνουν σε συμφωνία για την εκ των προτέρων μεταβίβαση πολλών μελλοντικών απαιτήσεων και όχι μόνο μίας απαίτησης, Λιβάνης (1990), 13 (υποσ. 45).

55. Διαφορετικά, ο προμηθευτής θα είχε τη δυνατότητα να εκχωρεί επιλεκτικά τις απαιτήσεις του, μεταβιβάζοντας στον πράκτορα τις λιγότερο ασφαλείς, Γεωργιάδης Γ. (2006), 303.

56. Κεφάλαιο Γ' (άρθρα 11-15).

57. Στην έννοια των μελλοντικών απαιτήσεων περιλαμβάνονται τόσο οι μελλοντικές απαιτήσεις υπό ευρεία έννοια όσο και οι υπό στενή έννοια απαιτήσεις, βλ. ανωτέρω υπό II.1.

58. Άρθρο 12.

59. Βλ. Γεωργιάδη Απ., Ο ν. 2844/2000 για το ενέχυρο χωρίς παράδοση της κατοχής και άλλες πιστωτικές συμβάσεις, ΧρΙΔ 2001, 15 επ.

επιλεχθεί αυτό το σύστημα δημοσιότητας από τα μέρη, μέχρι τη δημοσίευση, η ενέργεια της εκχώρησης ρυθμίζεται και εδώ από τις διατάξεις 460 - 463 ΑΚ<sup>60</sup>.

### 2.3. Η εκχώρηση μελλοντικών επιχειρηματικών απαιτήσεων με σκοπό την τιτλοποίηση

Ο θεσμός της τιτλοποίησης επιχειρηματικών απαιτήσεων<sup>61</sup>, ο οποίος θεσπίστηκε με το ν. 3156/2003<sup>62</sup>, αποτελεί μια ακόμη μορφή χρηματοδότησης της επιχειρηματικής δραστηριότητας, η οποία βασίζεται στην «εκχώρηση» των επιχειρηματικών απαιτήσεων<sup>63</sup>. Η σημασία του θεσμού αυτού<sup>64</sup> έγκειται στο ότι μια επιχείρηση (έμπορος με κατοικία ή έδρα στην Ελλάδα ή στην αλλοδαπή) μεταβιβάζει<sup>65</sup> λόγω πώλησης τις μη ληξιπρόθεσμες απαιτήσεις (υφιστάμενες και μελλοντικές) από την άσκηση της δραστηριότητάς της σε μια Εταιρεία Ειδικού Σκοπού<sup>66</sup>, η οποία έχει συσταθεί αποκλειστικά για το σκοπό αυτό, δηλαδή για την απόκτηση των απαιτήσεων με σκοπό την τιτλοποίησή τους και τη μέσω αυτής χρηματοδότηση του μεταβιβάζοντος. Η Εταιρεία για να αποκτήσει τα χρηματικά ποσά που οφείλει να καταβάλει, προβαίνει στην συνολολόγηση ομολογιακού δανείου. Συγκεκριμένα, διαιρεί την αξία των απαιτήσεων που της εκχωρήθηκαν εκδίδοντας τίτλους «ομολογίες», με βάση τις οποίες δανείζεται από τρίτους<sup>67</sup> και εξοφλεί το τίμημα της αγοράς. Τέλος, εισπράττοντας και τις απαιτήσεις, εξοφλεί τις ομολογίες αποπληρώνοντας παράλληλα το χρέος προς τους τρίτους (επενδυτές) που τις αγόρασαν<sup>68</sup>.

Το ενδιαφέρον μας και εδώ επικεντρώνεται στο γεγονός ότι οι απαιτήσεις που εκχωρούνται για τους σκοπούς της τιτλοποίησης μπορεί να είναι τόσο υφιστάμενες όσο και μελλοντικές. Οι μελλοντικές δε απαιτήσεις μπορεί να είναι είτε μελλοντικές απαιτήσεις υπό ευρεία έννοια, είτε μελλοντικές απαιτήσεις υπό στενή έννοια<sup>69</sup> ενώ επιπλέον,

60. Άρθρο 13 § 1.

61. Στην διεθνή ορολογία για την τιτλοποίηση απαιτήσεων χρησιμοποιείται ο όρος «asset securitisation».

62. Άρθρο 10.

63. Για την τιτλοποίηση *Βενιέρης*, Τιτλοποίηση απαιτήσεων σύμφωνα με το Ν. 3156/2003 υπό το πρίσμα και της διεθνούς πρακτικής, 2005.

64. Κριτικές παρατηρήσεις επί του θεσμού διατυπώνει ο *Ψυχομάνης*, Τιτλοποίηση επιχειρηματικών απαιτήσεων – Ένας νέος, νομικά και οικονομικά προβληματικός θεσμός, ΔΕΕ 2004, 263 επ.

65. Η εκχώρηση για τους σκοπούς της τιτλοποίησης απαιτήσεων αν και διέπεται κατ' αρχήν από τις γενικές διατάξεις των άρθρων 455 ΑΚ, εφόσον οι διατάξεις αυτές δεν αντίκεινται στις διατάξεις του ν. 3156/2003 (άρθρο 10 § 6 εδ. ε') ωστόσο, διαφέρει ουσιωδώς από την εκχώρηση του ΑΚ. Για τη νομική φύση και τη διαφοροποίησή της από την εκχώρηση του ΑΚ βλ. *Λέκκα*, Εμπράγματα εξασφάλιση του ομολογιακού δανείου και τιτλοποίηση απαιτήσεων, 2005, 139 επ.

66. Πρόκειται για ακριβή μετάφραση του αγγλικού όρου Special Purpose Company (SPC) ή Special Purpose Vehicle (SPV) = Όχημα Ειδικού Σκοπού.

67. Πρόκειται για επενδυτές ο αριθμός των οποίων δεν μπορεί να υπερβαίνει τους 150.

68. Αναλυτικότερα βλ. και Κεφ. Δ' υπό Ι. 2.1.3.2.

69. Η διάκριση αυτή στηρίζεται στους ορισμούς που συναντάμε σε *Γεωργιάδη Γ.* (2006), 73 επ.

πρέπει να είναι ορισμένες ή οριστές<sup>70,71</sup>. Τέλος, απαραίτητη προϋπόθεση για την ολοκλήρωση της μεταβίβασης αποτελεί η τήρηση των διατυπώσεων δημοσιότητας. Η σχετική σύμβαση πρέπει υποχρεωτικά να καταχωρηθεί σε περίληψη στο δημόσιο βιβλίο του ν. 2844/2000<sup>72</sup>, οπότε και επέρχεται η μεταβίβαση των απαιτήσεων στην Εταιρεία Ειδικού Σκοπού. Συνεπώς, κατά την χρονική στιγμή της καταχώρισης λογίζεται ότι έχει λάβει χώρα η αναγγελία προς τους οφειλέτες των απαιτήσεων και τότε η Εταιρεία Ειδικού Σκοπού αποκτά δικαιώματα έναντι των οφειλετών αυτών.

### III. Ιδιαίτερα είδη εκχώρησης – Η απαίτηση ως αντικείμενο ασφάλειας

#### 1. Καταπιστευτική εκχώρηση

Σε ορισμένες περιπτώσεις τα συμβαλλόμενα μέρη επιδιώκουν σκοπό που δεν ανταποκρίνεται στο βασικό αποτέλεσμα το οποίο η εκχώρηση επιφέρει, δηλαδή, την οριστική μεταβίβαση της απαίτησης στον εκδοχέα, αλλά στενότερο (π.χ. εξασφάλιση απαιτήσεως του λαμβάνοντος κατά του μεταβιβάζοντος την απαίτηση, είσπραξη της εκχωρηθείσας απαίτησης από τον εκδοχέα κ.λπ.). Στις περιπτώσεις αυτές, γίνεται λόγος για καταπιστευτική (ή καταπιστευματική) εκχώρηση της απαίτησεως, καθώς εξωτερικά μεν συντελείται πλήρης μεταβίβαση του δικαιώματος, εσωτερικά δε (δηλαδή στη σχέση μεταξύ μεταβιβάζοντος και αποκτώντος) ο αποκτών οφείλει να μη συμπεριφέρεται ως πλήρης δικαιούχος της απαίτησης<sup>73</sup>. Πρόκειται για θεσμό, ο οποίος αν και δεν ρυθμίζεται στον ΑΚ, ωστόσο αναγνωρίζεται στο ν. 2844/2000<sup>74</sup>, δεδομένου ότι ορίζει πως η προαιρετική δημοσιότητα των επιχειρηματικών απαιτήσεων με καταχώριση στα δημόσια βιβλία αφορά σε κάθε μορφή σύμβασης παροχής ασφάλειας, ανεξάρτητα, δηλαδή, από το αν αυτή εμφανίζεται ως ενεχύραση ή εκχώρηση (καταπιστευτική ή μη). Συνεπώς, στη δημοσιότητά του υπάγονται προαιρετικά η ενεχύραση απαίτησης του ν.δ. 1923 (η οποία αναλύεται κατωτέρω), η πλήρης εκχώρηση απαίτησης και η καταπιστευτική εκχώρηση απαίτησης, ενώ, όπως επισημάνθηκε ανωτέρω, η εκχώρηση επιχειρηματικών απαιτήσεων με σκοπό την τιτλοποίηση, υπόκειται υποχρεωτικά στις διατυπώσεις δημοσιότητας του ως άνω νόμου.

Τις κύριες μορφές της εκχώρησης αυτού του είδους αποτελούν η εξασφαλιστική εκχώρηση και η εκχώρηση προς είσπραξη.

70. Άρθρο 10 § 6 εδ. α'. Αρκεί να είναι δυνατός ο προσδιορισμός της μελλοντικής απαίτησης, ώστε να μπορεί αυτή να εξατομικευτεί κατά τη γέννησή της.

71. Για το οριστό μελλοντικής απαίτησης βλ. *Γεωργιάδη Απ.*, Η εξασφάλιση των πιστώσεων, 2008, 594 επ.

72. Άρθρο 3.

73. Βλ. *Σπυριδάκη*, Ενοχικό Δίκαιο, Γενικό Μέρος, 2004, 713.

74. Άρθρα 10 και 11.

### 1.1. Εξασφαλιστική εκχώρηση

Στην εκχώρηση αυτής της μορφής<sup>75</sup>, η οποία συνάπτεται για το συμφέρον του εκδοχέα, ο εκχωρητής (πιστολήπτης) είναι οφειλέτης του εκδοχέα (πιστοδότρια τράπεζα) από άλλη αιτία και του εκχωρεί για την εξασφάλισή του (του εκδοχέα) απαίτηση (και μελλοντική<sup>76</sup>) που έχει εναντίον τρίτου. Συγκεκριμένα, ο εκδοχέας, αφού αναγγείλει την εκχώρηση στον οφειλέτη<sup>77</sup>, καθίσταται αυτός μόνος δικαιούχος της απαίτησης και υποχρεούται έναντι του εκχωρητή να διατηρήσει την απαίτηση, που καταπιστευτικά του εκχωρήθηκε, μέχρι να εξοφληθεί η εξασφαλισμένη οφειλή ή να λήξει ο σκοπός της εξασφάλισης, οπότε και δεσμεύεται να μεταβιβάσει την απαίτηση στον εκχωρητή. Μολονότι ο σκοπός που υπηρετείται με την εξασφαλιστική εκχώρηση είναι παρόμοιος με αυτόν της ενεχύρασης απαίτησης της ΑΚ 1248, η οποία εξασφαλίζει το δανειστή με την σύσταση εμπράγματος δικαιώματος (ενεχύρου) στην απαίτηση του οφειλέτη του<sup>78</sup>, ωστόσο η εξασφαλιστική εκχώρηση επιλέγεται στην πράξη από τους συναλλασσομένους ενόψει των πλεονεκτημάτων<sup>79</sup> που παρέχει σε σχέση με την ενεχύραση της απαίτησης.

### 1.2. Εκχώρηση προς είσπραξη

Αυτή είναι η δεύτερη (και συνηθέστερη) μορφή καταπιστευτικής εκχώρησης που γίνεται με σκοπό τη διαχείριση της απαίτησης από τον εκδοχέα. Με αυτή, κατά κανόνα, σε αντίθεση με την εξασφαλιστική εκχώρηση, εξυπηρετείται το συμφέρον του εκχωρητή, ενώ η πρακτική της σπουδαιότητα διαφαίνεται στις περιπτώσεις εκείνες όπου ο δανειστής – εκχωρητής δε μπορεί ή δε θέλει να ασκήσει αυτοπροσώπως ορισμένη αξίωσή του, θέλει να αποφύγει τυχόν συμμετοχή του στην επιδίωξη (δικαστική ή εξώδικη) της απαίτησής του κ.λπ., οπότε και ο εκδοχέας αναλαμβάνει να εισπράξει την απαίτηση στο δικό του όνομα αλλά για λογαριασμό του εκχωρητή<sup>80</sup>. Η διαχείριση της απαίτησης είναι δυνατόν να επιτευχθεί και με άλλους θεσμούς<sup>81</sup>, όπως η εντολή (ΑΚ 713 επ), η

75. Η μορφή αυτή καταπιστευτικής εκχώρησης αποτελεί φαινόμενο αντίστοιχο της καταπιστευτικής μεταβίβασης κυριότητας κινητού πράγματος με σκοπό την εξασφάλιση απαιτήσεως εκείνου που αποκτά εναντίον εκείνου που μεταβιβάζει. Για τον θεσμό αυτό *Μάζης*, Η καταπιστευτική μεταβίβαση της κυριότητας πράγματος με σκοπό την εξασφάλιση απαιτήσεως, σύμφωνα με το ελληνικό δίκαιο και την πρακτική, ΝοΒ 1979, 311 επ.

76. Βλ. *Γεωργιάδη Αστ.*, Εκχώρηση μέλλουσας απαιτήσεως από ασφαλιστική σύμβαση, Αρμ 1984, 791 επ.

77. Στην εξασφαλιστική εκχώρηση η αναγγελία δεν αποτελεί στοιχείο του «πραγματικού» της, όπως αντιθέτως ισχύει στην ΑΚ 1248.

78. Σχετικά βλ. *Γεωργιάδη Απ.* (1999), 427 επ· *Καράκωστα*, Αστικός Κώδικας, Γενικό Ενοχικό (Άρθρα 287-495), τ. ΙΙΙ, 2006, 861 επ.

79. Λ.χ. για την σύσταση του ενεχύρου απαιτείται τήρηση τύπου (ΑΚ 1247) και επιπλέον γνωστοποίηση της ενεχύρασης στον οφειλέτη (ΑΚ 1248), ενώ η εκχώρηση της απαίτησης γίνεται άτυπα.

80. ΕφΑθ 1411/1986 ΑρχΝ 1988, 401.

81. Αναλυτικά για την διάκριση της εκχώρησης προς είσπραξη από τα άλλα συναφή μορφώματα βλ. *Γεωργιάδη Απ.*, Η εξασφάλιση των πιστώσεων, 2008, 349 επ.

πληρεξουσιότητα (ΑΚ 211 επ), η έκταξη (ΑΚ 876 επ), καθώς και με τις ειδικές ρυθμίσεις του ν. 1905/1990 περί πρακτορείας επιχειρηματικών απαιτήσεων<sup>82</sup>.

## 2. Ενεχύραση της απαίτησης κατά το ν.δ. της 17.7/13.8.1923 (άρθρα 39 και 44)

Το ν.δ. της 17.7/13.8.1923, όσον αφορά στις τράπεζες, εισάγει ειδικό δίκαιο για την εξασφάλιση και ικανοποίησή τους και ειδικότερα, με τα άρθρα 39 και 44 τα οποία διατηρήθηκαν σε ισχύ και μετά την εισαγωγή του ΑΚ σύμφωνα με το άρθρο 41 ΕισΝΑΚ, ρυθμίζεται η περίπτωση της ενεχύρασης ονομαστικής απαίτησης. Κατά τη διάταξη της § 1 του άρθρου 39 του ν.δ. 1923 *«εάν αντικείμενον ενεχυριάσεως είναι απαιτήσεις ονομαστική του οφειλέτου κατά τρίτου, η ενεχυρίασις συνεπάγεται εκχώρησιν της απαιτήσεως υπό του οφειλέτου προς την πιστώτριαν»*. Αντικείμενο ενεχυρίασης και εδώ είναι μόνο οι απαιτήσεις, δηλαδή οι ενοχικές αυτοτελείς αξιώσεις οι οποίες είναι δυνατόν να εκχωρηθούν ακόμη και αν δεν υφίστανται αλλά είναι μελλοντικές<sup>83</sup>. Καθιερώνεται, έτσι, κάτω από ορισμένες προϋποθέσεις, μια ιδιαίτερη μορφή εμπράγματης εξασφάλισης υπέρ τραπεζών, οι οποίες προς εξασφάλισή τους από δάνειο απλό ή με ανοικτό λογαριασμό ή προγενέστερων απαιτήσεών τους έναντι πελατών τους λαμβάνουν ως ενέχυρο απαιτήσεις των τελευταίων έναντι τρίτων οφειλετών.<sup>84</sup>

Από τη διατύπωση της § 1 του άρθρου 39, ιδίως λόγω της ταυτόχρονης χρήσης από το νομοθέτη για την ίδια πράξη των όρων ενεχύραση και εκχώρηση, της § 3 ότι η πιστώτρια θεωρείται *«ως νεμομένη την απαίτησιν»* αλλά και του άρθρου 44 ότι *«η πιστώτρια δικαιούται να εισπράξει την απαίτησιν ως εκδοχέυς, το δε μετά την εξόφλησιν υπόλοιπον αποδίδει τω οφειλέτη»* γεννάται ερμηνευτικό ζήτημα ως προς το εάν η ενεχύραση του ν.δ. 1923 ταυτίζεται με την κοινή ενεχύραση απαιτήσεως του ΑΚ ή αποτελεί μόρφωμα που προσιδιάζει σε καταπιστευτική και μάλιστα εξασφαλιστική εκχώρηση απαίτησης<sup>85</sup>. Από την επίλυση του ανωτέρω ζητήματος εξαρτάται η εύρεση του εφαρμοστέου δικαίου, δηλαδή, αν θα είναι εκείνο της ενεχύρασης κατά τον ΑΚ ή εκείνο της εξασφαλιστικής εκχώρησης, πάντοτε όμως με την επιφύλαξη των ειδικών ρυθμίσεων του ν.δ. 1923.

Κατά την κρατούσα στο σύνολο της νομολογίας άποψη, η ενεχύραση του 1923 αποτελεί μόρφωμα που προσιδιάζει σε εξασφαλιστική εκχώρηση απαίτησης. Με την

82. Άρθρο 1 § 1 ν. 1905/1990. Βλ. επίσης, αντί πολλών, Γεωργιάδη Αστ. Ι (2003), 280 όπου και περαιτέρω βιβλιογραφία.

83. Βλ. Μάζη, Εμπράγματη εξασφάλιση τραπεζών και ανώνυμων εταιριών, 1993, 396.

84. Άρθρο 35.

85. Κατά τον Λαδογιάννη (2005), 107 επ, η προσομοίωση της ενεχύρασης του 1923 με την εξασφαλιστική εκχώρηση ενδεχομένως να μην εξυπηρετεί καμία σκοπιμότητα αφού ό,τι μπορούν να επιτύχουν τα μέρη μέσω της εν λόγω ενεχύρασης μπορούν να το επιτύχουν και με την κοινή εξασφαλιστική εκχώρηση με την διαφορά των λιγότερων διατυπώσεων (ως προς τον τύπο και την δημοσιότητα) που απαιτούνται για την δεύτερη.

σημαντική απόφαση 38/1988<sup>86</sup> η Ολομέλεια του Ανωτάτου Ακυρωτικού Δικαστηρίου της χώρας δέχθηκε ότι με τις διατάξεις των άρθρων 39 και 44 του ν.δ. καθιερώνεται ένα είδος εξασφαλιστικής εκχώρησης, βάσει του οποίου η μεν ενεχυρούχος δανείστρια (Τράπεζα) καθίσταται αποκλειστική δικαιούχος της ενεχυρασθείσας απαίτησης, όπως ακριβώς και στην εξασφαλιστική εκχώρηση καθίσταται αποκλειστική δικαιούχος της εκχωρηθείσας απαίτησης και δικαιούται είτε πριν, είτε μετά τη λήξη του ασφαλιζόμενου χρέους να προβαίνει σε είσπραξη της ενεχυρασμένης απαίτησης, αποδίδοντας στην συνέχεια το τυχόν υπόλοιπο στον ενεχυραστή (άρθρο 44). Ο δε ενεχυραστής - πιστολήπτης έχει δικαίωμα εάν αποσβεσθεί το χρέος να απαιτήσει την επανεκχώρηση της απαιτήσεως σε αυτόν κατ' ανάλογη εφαρμογή της ΑΚ 1232.

Η ανωτέρω τοποθέτηση της νομολογίας έρχεται σε αντίθεση με την άποψη που κρατεί στη θεωρία<sup>87</sup>, αλλά και σε μέρος της νομολογίας<sup>88</sup>, σύμφωνα με τα επιχειρήματα των οποίων ο σκοπός της ταυτόχρονης χρήσης από το νομοθέτη του 1923 των όρων ενεχύραση και εκχώρηση δεν είναι άλλος από την προστασία του ενεχυρούχου δανειστή μέσω της εξασφάλισης της εξουσίας του να εισπράξει την ενεχυρασμένη απαίτηση, πράγμα που θα ήταν αμφίβολο με την απλή ενεχύραση του ΑΚ. Συνεπώς, ο ενεχυραστής δεν αποξενώνεται απόλυτα από την απαίτησή του – γεγονός το οποίο επιβεβαιώνεται και από την § 3 του άρθρου 39 ότι μεταβιβάζεται στην πιστώτρια η οιονεί νομή -, η οποία εξακολουθεί να του ανήκει βεβαρημένη, όμως, με το ενέχυρο και δικαιούται να τη διαθέσει και παραπέρα είτε με εκχώρησή της (βεβαρημένη με το ενέχυρο) προς τρίτον είτε και με άλλες διαδοχικά εκχωρήσεις του ν.δ., ενώ ο ενεχυρούχος δανειστής αποκτά μόνο, όπως ειπώθηκε, την εξουσία είσπραξής της. Σύμφωνα, λοιπόν, με αυτή την άποψη τα αποτελέσματα της ενεχύρασης του 1923 θα ρυθμίζονται πρώτα από το δίκαιο του ενεχύρου και επικουρικά από τις γενικές διατάξεις για την εκχώρηση<sup>89</sup>.

#### **IV. Δικαιοσυγκριτική επισκόπηση του θεσμού της εκχώρησης απαιτήσεων**

##### **1. Ηπειρωτικό Δίκαιο**

###### **1.1. Γαλλικό Δίκαιο**

Η εκχώρηση απαιτήσεων (*cession de créance*) η οποία ρυθμίζεται στον γαλλικό ΑΚ (*code civil*) στα άρθρα 1689 έως 1701, αποτελεί και εδώ τη συμφωνία μεταξύ εκ-

86. ΟΛΑΠ 38/1988 ΝοΒ 1989, 1203. Έτσι και ΑΠ 1108/1996 ΕΛΔ 1997, 1091· 108/1997 ΔΕΕ 1997, 723· ΕφΑθ 4510/1998 ΕΛΔ 1998, 1657· 445/2002 ΔΕΕ 2002, 1001· 1112/2004 ΔΕΕ 2004, 1165· ΕφΠατρ 763/1999 ΔΕΕ 2000, 73· ΕφΘρ 317/2008 ΕπισκεΔ 2008, 1077· ΠΠρΠειρ 4239/2000 ΝοΒ 2000, 1616.

87. Βλ. *Μάζη*, Εμπράγματη εξασφάλιση τραπεζών και ανώνυμων εταιριών, 1993, 400· *Σταθόπουλο*, Η απαίτηση ως μέσο χρηματοδότησης, ΕπισκεΔ 1997, 8 επ· *Φίλιο Χρ.*, Οι εξασφαλιστικές μεταβιβάσεις, 2002, 26.

88. ΕφΑθ 1050/2008 ΕΛΔ 2008, 850.

89. ΑΠ 1915/1999 ΕΛΔ 2001, 160· ΕφΑθ 2482/1994 ΕΛΔ 1995, 675.



χωρητή (cédant) και εκδοχέα (cessionnaire) για μεταβίβαση προς τον τελευταίο απαίτησης του πρώτου κατά τρίτου προσώπου, του οφειλέτη<sup>90</sup>. Σύμφωνα με το άρθρο 1690, για να αποκτήσει η συμφωνία αυτή νόμιμη ισχύ έναντι τρίτων, όχι όμως και μεταξύ των μερών, απαιτείται η ενημέρωση του οφειλέτη μέσω της αναγγελίας (signification) της προς αυτόν, είτε με δικαστικό επιμελητή είτε με την εκ μέρους του αποδοχή (acceptation) της εκχώρησης, η οποία πρέπει να περιβληθεί ορισμένο τύπο (δημόσιο έγγραφο).

Ένας άλλος τρόπος μεταβίβασης απαιτήσεων περιγράφεται στο νόμο Dailly<sup>91</sup>. Ο νόμος αυτός επιτρέπει την διάθεση, μέσω εκχώρησης<sup>92</sup> ή ενεχύρασης, επαγγελματικών απαιτήσεων φυσικών ή νομικών προσώπων δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου (εκχωρητές) σε τράπεζες ή πιστωτικά ιδρύματα (εκδοχείς) που τους χρηματοδοτούν<sup>93</sup>. Προκειμένου να μεταβιβαστεί μια απαίτηση, προϋποτίθεται απαραίτητως η παράδοση εκ μέρους των πρώτων προς τους δεύτερους μιας καταστάσεως (bordereau), η οποία περιγράφει τις μεταβιβαζόμενες απαιτήσεις και περιέχει όλα τα τυπικά στοιχεία που απαιτεί ο ν. Dailly<sup>94</sup>. Ρητά επιτρέπεται η εκχώρηση ή ενεχύραση μελλοντικής απαίτησης.

Όσον αφορά στην εκχώρηση μελλοντικών απαιτήσεων<sup>95</sup>, αυτή είναι επιτρεπτή υπό τον όρο ότι (η μελλοντική απαίτηση) είτε έχει αρχίσει να υπάρχει (commencement d'existence) είτε υπάρχει κάποια έννομη σχέση, η οποία χρησιμεύει ως θεμέλιο της μελλοντικής απαίτησης<sup>96</sup>. Ουσιαστικά απαιτείται τόσο ο επαρκής προσδιορισμός της, ώστε να μπορεί να εξατομικευτεί το πρόσωπο του οφειλέτη, όσο και η ύπαρξη βεβαιότητας ως προς τη γέννηση της μελλοντικής απαίτησης<sup>97</sup>.

## 1.2. Γερμανικό Δίκαιο

Ο θεσμός της εκχώρησης απαιτήσεων στο γερμανικό δίκαιο, ο οποίος αποτέλεσε σε σημαντικό βαθμό, πλην ορισμένων διαφοροποιήσεων, το πρότυπο των άρθρων 455-470 ΑΚ, ρυθμίζεται στον γερμανικό ΑΚ στις §§ 398-413. Σημαντική διαφοροποίηση μεταξύ των δύο δικαίων αποτελεί το γεγονός ότι στο γερμανικό δίκαιο η εκχώρηση ολοκληρώνεται και αναπτύσσει ενέργεια έναντι τρίτων και με μόνη την σύναψη της συμφωνίας εκχώρησης χωρίς να απαιτείται αναγγελία της, ενώ προστατεύεται σε περι-

90. *Malaurie/Ayns/Stoffel-Munck*, Les obligations, 2005, 747.

91. Πρόκειται για τον υπ' αριθμ. 81 νόμο της 2.1.1981, ο οποίος πήρε το όνομά του από το όνομα του εισηγητή Dailly.

92. Η εκχώρηση Dailly συνιστά ειδική περίπτωση εξασφαλιστικής μεταβίβασης.

93. Ειδικά για την εκχώρηση ή ενεχύραση απαιτήσεων από συμβάσεις δημοσίων έργων υπάρχει ειδική ρύθμιση στον «Nouveau Code des marchés publics» (άρθρα 106 έως 110).

94. Για τα τυπικά στοιχεία βλ. *Λαδογιάννη* (2005), 124 επ.

95. Βλ. και *Malaurie/Ayns/Stoffel-Munck* (2005), 750.

96. *Λιβάνης* (1990), 160 επ.

97. Βλ. *Planiol/Ripert*, Les obligations, 1954, 491.

πτωση άγνοιας περί της εκχώρησης μόνο ο οφειλέτης και όχι οι τρίτοι (§ 407 επ γερμΑΚ)<sup>98</sup>.

Ένα άλλο ζήτημα το οποίο απασχόλησε το δίκαιο αυτό αφορούσε στην δυνατότητα εκχώρησης και απαιτήσεων μη υφιστάμενων, δηλαδή μελλοντικών. Παρά τις ποικίλες και αντιτιθέμενες θέσεις επί του ανωτέρω ζητήματος, η εκχώρηση μελλοντικών απαιτήσεων είναι γενικώς αποδεκτή στο γερμανικό δίκαιο με διαφορετικές βέβαια θεμελιώσεις και μάλιστα, όχι μόνο η εκχώρηση μελλοντικών απαιτήσεων, των οποίων υφίσταται ήδη ο νομικός λόγος, αλλά και η εκχώρηση εκείνων των μελλοντικών απαιτήσεων των οποίων δεν υφίσταται η νομική τους βάση, εφόσον, όμως, η γέννηση τους εμφανίζεται ως πιθανή<sup>99</sup>.

## 2. Αγγλοσαξωνικό Δίκαιο

### 2.1. Αγγλικό Δίκαιο

Το αγγλικό common law δεν επέτρεπε αρχικά την συμβατική εκχώρηση απαιτήσεων χωρίς τη συναίνεση του οφειλέτη<sup>100</sup>. Επιτρεπόταν η εκχώρηση απαιτήσεων κατά το δίκαιο της equity<sup>101</sup>, σύμφωνα με το οποίο ήταν δυνατή η εκχώρηση απαιτήσεων εάν αυτές ήταν νόμιμες ή δίκαιες (legal ή equitable) και αρκούσε η απλή συμφωνία των μερών. Το θεσμό της εκχώρησης, κατά το κοινό δίκαιο, υποκαθιστούσαν στην πράξη άλλοι θεσμοί όπως η ανανέωση (novation), η πληρεξουσιότητα (power of attorney), η αναγνώριση (acknowledgement)<sup>102</sup>.

Με την ρύθμιση του νόμου της Πράξης Ιδιοκτησίας του 1925 («Law of Property Act 1925») στη διάταξη 136, αναγνωρίζεται ως ισχυρή η εκχώρηση οποιασδήποτε απαίτησης του εκχωρητή (υφιστάμενη και μελλοντική<sup>103</sup>) κατά τρίτου οφειλέτη, εφόσον τηρούνται οι αναγραφόμενοι στο νόμο αυτό όροι<sup>104</sup> και συγκεκριμένα, η εκχώρηση:

α) πρέπει να είναι απόλυτη,

β) να μην εξαρτάται από όρους, ώστε να μη μπορεί να επηρεαστεί από μη αναμενόμενο και αβέβαιο γεγονός,

γ) να είναι έγγραφη και υπογεγραμμένη από τον εκχωρητή,

δ) να είναι καθαρή από χρέη και

98. Σταθόπουλος, ΕπισκΕΔ 1997, 16 επ.

99. Γεωργιάδης Γ. (2006), 37 επ.

100. *McKendrick*, Contract Law: text, cases, and materials, 2008, 1001.

101. Η απονομή της δικαιοσύνης κατά αυτό το σύστημα βασιζόταν στις γενικές αρχές της επιείκειας, της εντιμότητας και της καλής πίστης.

102. Για τα τρία αυτά είδη μεταβίβασης αναλυτικά βλ. *Treitel*, The law of contract, 2003, 672 επ.

103. Βασική προϋπόθεση της εκχώρησης μελλοντικής απαίτησης στο αγγλικό δίκαιο αποτελεί ο επαρκής προσδιορισμός της.

104. Στις περιπτώσεις εκείνες κατά τις οποίες λείπει κάποιο από τα απαιτούμενα τυπικά στοιχεία μιας νόμιμης εκχώρησης, εφαρμόζεται η εκχώρηση με απλή συμφωνία των μερών, κατά το δίκαιο της equity.

ε) να υπάρχει άμεση και γραπτή ενημέρωση του οφειλέτη<sup>105</sup>.

## 2.2. Αμερικανικό Δίκαιο

Στο αμερικανικό δίκαιο η εκχώρηση απαιτήσεων ρυθμίζεται στον Ενοποιημένο Εμπορικό Κώδικα<sup>106</sup> και συγκεκριμένα στο άρθρο 9 («Secured Transactions»), το οποίο αφορά γενικά στην εξασφάλιση των πιστώσεων. Σύμφωνα με τη ρύθμιση του κώδικα δεν είναι απαραίτητη η αναγγελία της απαιτήσεως προς τον οφειλέτη, αλλά συνήθως αυτή πραγματοποιείται για το λόγο ότι από τη στιγμή που θα αναγγελθεί η εκχώρηση στον οφειλέτη δεν θα μπορεί να προβάλει ο τελευταίος κατά του εκδοχέα τις ενστάσεις του κατά του εκχωρητή, οι οποίες αφορούν το χρονικό διάστημα μετά την αναγγελία. Σχετικά με την εκχώρηση μελλοντικών απαιτήσεων, επιτρέπεται ρητά από επιμέρους διατάξεις του άρθρου 9 η διάθεση μελλοντικών απαιτήσεων.

## V. Διασυνοριακός χαρακτήρας του θεσμού της εκχώρησης

### 1. Διεθνείς Συμβάσεις

Ο θεσμός της εκχώρησης κάνει εμφανή την παρουσία του και στον διεθνή χώρο. Οι διεθνείς συμβάσεις που ασχολούνται με θέματα σχετικά με την εκχώρηση απαιτήσεων είναι η UNIDROIT Διεθνής Σύμβαση του 1988 για το διεθνές factoring και η Σύμβαση των Ηνωμένων Εθνών του 2001 για την εκχώρηση απαιτήσεων στο διεθνές εμπόριο. Η πρώτη από αυτές μπορεί να χαρακτηρισθεί ο πρόδρομος της δεύτερης, με την έννοια ότι διατάξεις της, σχετικά με την εκχώρηση απαιτήσεων, υιοθετήθηκαν σε αρκετά σημεία από τους συντάκτες της τελευταίας.

#### 1.1. Η Σύμβαση του UNIDROIT για το διεθνές factoring

Η Σύμβαση του UNIDROIT για το διεθνές factoring<sup>107</sup> η οποία θεσπίζει ένα ενιαίο νομικό πλαίσιο με σκοπό να διευκολύνει τη λειτουργία και περαιτέρω διάδοση του factoring, περιλαμβάνει και διατάξεις για την εκχώρηση απαιτήσεων<sup>108</sup>. Συγκεκριμένα, περιλαμβάνει διατάξεις για την εκχώρηση μελλοντικών απαιτήσεων, για την ισχύ των ενδεχομένων συμφωνιών μεταξύ οφειλέτη και δανειστή για το ανεκχώρητο της απαίτησης έναντι τρίτων, για την τύχη των παρεπόμενων δικαιωμάτων και ασφαλειών τα οποία συνοδεύουν την εκχωρούμενη απαίτηση κ.λπ. Οι ρυθμίσεις αυτές στο σύνολό τους είναι ενδοτικού δικαίου, σε αντίθεση με το ν. 1905/1990 που περιέχει και διατάξεις αναγκαστικού δικαίου, και αυτό επιτρέπει στα μέρη να συμφωνήσουν ότι η συγκεκριμέ-

105. Βλ. *McKendrick* (2008), 1001.

106. Στο εξής θα αναγράφεται ως UCC (Uniform Commercial Code).

107. Η σύμβαση αυτή υπογράφηκε στην Ottawa το Μάιο του 1988 και γι' αυτό αναφέρεται και ως Σύμβαση της Ottawa.

108. *Γεωργιάδης Απ.*, Νέες μορφές συμβάσεων της σύγχρονης οικονομίας, 2008, 178 επ.

νη σύμβαση factoring δεν θα διέπεται από τις διατάξεις της διεθνούς σύμβασης ως συνόλου.

## 1.2. Η Σύμβαση των Ηνωμένων Εθνών για την εκχώρηση απαιτήσεων στο διεθνές εμπόριο

Οι πρωτοβουλίες για την εκπόνηση διεθνούς σύμβασης για την χρηματοδοτική κυκλοφορία χρηματικών απαιτήσεων, σύμφωνα και με τις ανάγκες των σύγχρονων διεθνών συναλλαγών, κατέληξαν στην διεθνή «Σύμβαση των Ηνωμένων Εθνών για την εκχώρηση απαιτήσεων στο διεθνές εμπόριο<sup>109</sup>»<sup>110</sup>. Η Σύμβαση, λαμβάνοντας σημαντικά υπόψη την οικονομική αξία της απαίτησης ως αγαθού οικονομικά αξιοποιήσιμου, επικεντρώνεται στην αποσαφήνιση του νομικού πλαισίου όσον αφορά στην μεταβίβαση των απαιτήσεων. Στόχος, λοιπόν, είναι η αντιμετώπιση της ανομοιομορφίας που παρουσιάζουν οι εθνικές ρυθμίσεις ως προς την μεταβίβαση απαιτήσεων, οι οποίες λειτουργούν, έτσι, ανασταλτικά στις διεθνείς συναλλαγές<sup>111</sup>.

Σύμφωνα με την Σύμβαση<sup>112</sup>, ως εκχώρηση (assignment) ορίζεται η δύναμη συμφωνίας μεταβίβαση (transfer)<sup>113</sup> της απαίτησης από ένα πρόσωπο (assignor) σε άλλο (assignee). Το αντικείμενο της εκχώρησης αποτελούν μόνο οι χρηματικές απαιτήσεις οι οποίες μπορεί να είναι τόσο υπαρκτές, όσο και μελλοντικές, εφόσον οι τελευταίες κατά τον χρόνο της εκχώρησης μπορούν να προσδιοριστούν<sup>114</sup>.

## 2. Ο Κανονισμός 593/2008 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις συμβατικές ενοχές («Ρώμη Ι»)

Οι ολοένα αυξανόμενες διασυνοριακές συναλλακτικές δραστηριότητες έχουν πολλές φορές ως συνέπεια η εκχώρηση μιας απαίτησης να παρουσιάζει στοιχεία αλλοδαπότητας μέσω της συνδέσεως κάποιου συνδέσμου της<sup>115</sup> (υποκειμενικού ή αντικειμενικού) και με άλλο ευρωπαϊκό κράτος. Στις περιπτώσεις, λοιπόν, εκείνες που αφορούν σε διεθνή εκχώρηση απαιτήσεως, διεκδικούν πρωτίστως εφαρμογή οι ομοιόμορ-

109. «United Nations Convention on the Assignment of Receivables in International Trade».

110. Για την Διεθνή αυτή Σύμβαση βλ. *Bazinas*, Key policy issues of the United Nations Convention on the assignment of receivables in international trade, *Tulane Journal of International and Comparative Law* 2003, 275 επ.

111. Βλ. *Βρέλλη*, Ζητήματα σχετικά με το πεδίο εφαρμογής της Διεθνούς Συμβάσεως των Ηνωμένων Εθνών για την εκχώρηση απαιτήσεων στο διεθνές εμπόριο (12.12.2001), *Κοινοδίκιον* 2001, 319 επ.

112. Άρθρο 2 στοιχ. α'.

113. Ο όρος αυτός είναι ευρύς, ώστε περιλαμβάνει κάθε περίπτωση συμβατικής, όμως, μόνο διάθεσης μιας απαίτησης, *Γεωργιάδης Γ.* (2006), 63.

114. Άρθρα 5 και 8.

115. Για την έννοια του συνδέσμου βλ. *Γραμματικάκη/Παπασιώπη/Βασιλακάκη*, *Ιδιωτικό Διεθνές Δίκαιο*, 2002, 26 επ.

φοι κανόνες που θεσπίζει ο Κανονισμός Ρώμη I<sup>116,117</sup>, οι οποίοι, για την διευκόλυνση των διεθνών συναλλαγών, υποκαθιστούν εξ ολοκλήρου τα επιμέρους εθνικά δίκαια στους τομείς του δικαίου που αυτός διαπραγματεύεται και δευτερευόντως, οι κανόνες του ελληνικού ιδιωτικού διεθνούς δικαίου<sup>118</sup>.

Το ζήτημα της συμβατικής εκχώρησης απαιτήσεων<sup>119</sup> ρυθμίζεται στο άρθρο 14 του Κανονισμού Ρώμη I<sup>120</sup>. Η ρύθμιση διακρίνει σε ζητήματα που αφορούν στην σχέση μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα (§ 1)<sup>121</sup> αφ' ενός και σε ζητήματα που αφορούν στην απαίτηση και την σχέση εκδοχέα και οφειλέτη (§ 2)<sup>122</sup> αφ' ετέρου, ενώ καθορίζει διαφορετικό εφαρμοστέο δίκαιο<sup>123</sup> για τα θέματα που ανακύπτουν στην κάθε περίπτωση<sup>124</sup>. Όσον αφορά στην έννοια της εκχώρησης απαιτήσεων, αυτή θα πρέπει να ερμηνεύεται

- 
116. Κανονισμός 593/2008/ΕΚ της 17<sup>ης</sup> Ιουνίου 2008 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις συμβατικές ενοχές («Ρώμη Ι»), ΕΕ 4.7.2008, L. 177/6. Ο εν λόγω Κανονισμός αντικατέστησε την Σύμβαση της Ρώμης του 1980 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις συμβατικές ενοχές (ΕΕ 9.10.1980, L. 266/1) με έναρξη εφαρμογής την 17.12.2009.
117. Άρθρα 3, 4 και 14 του Κανονισμού.
118. Άρθρο 25 ΑΚ, το πεδίο εφαρμογής του οποίου είναι πολύ περιορισμένο καθώς καλύπτει τις συμβατικές έννοιες που εξαιρούνται από το καθ' ύλην πεδίο του Κανονισμού Ρώμη Ι, βλ. *Βρέλλη*, *Ιδιωτικό Διεθνές Δίκαιο*, 2008, 179.
119. Ο αντίστοιχος όρος στα αγγλικά είναι «voluntary assignment».
120. Οι ρυθμίσεις των 2 πρώτων παραγράφων του άρθρου 14 ουσιαστικά επαναλαμβάνουν τις διατάξεις του άρθρου 12 της Σύμβασης της Ρώμης.
121. Η σύμβαση εκχώρησης διέπεται από το δίκαιο που εφαρμόζεται, σύμφωνα με τον Κανονισμό, σε μία τέτοια σύμβαση, ο καθορισμός του οποίου θα στηριχθεί ανάλογα με την περίπτωση είτε στο άρθρο 3 (αν υπάρχει ελεύθερη επιλογή δικαίου) είτε στο άρθρο 4 του Κανονισμού (ελλείψει επιλογής εφαρμοστέου δικαίου, συνήθως είναι το δίκαιο του εκδοχέα που εκπληρώνει την χαρακτηριστική παροχή), βλ. *ΕφΠειρ 738/2008 ΠειρΝ 2009*, 58. Για την ελευθερία επιλογής του εφαρμοστέου δικαίου, τη νομική φύση και την έκταση της επιλογής, βλ. *Παμπούκη*, Η επιλογή του εφαρμοστέου δικαίου και οι κανόνες αμέσου εφαρμογής στη Σύμβαση της Ρώμης για το εφαρμοστέο δίκαιο στις συμβατικές ενοχές, *NoB 1992*, 1327 επ.
122. Η σχέση εκδοχέα και οφειλέτη καθώς και το εκχωρητό της απαίτησης, δηλαδή το κατά πόσο η απαίτηση μπορεί ή όχι να εκχωρηθεί και οι όροι με τους οποίους μπορεί να γίνει επίκληση της εκχώρησης έναντι του οφειλέτη διέπονται από το δίκαιο που διέπει την απαίτηση, η οποία είναι αντικείμενο εκχώρησης, δηλαδή από το δίκαιο που διέπει την αρχική σύμβαση μεταξύ εκχωρητή και οφειλέτη, βλ. *ΕφΘεσ 749/1993 Αρμ 1993*, 517. Συμπερασματικά, η διάταξη αυτή διασφαλίζει επαρκώς τον οφειλέτη καθώς η θέση του απέναντι στον εκδοχέα δεν θα είναι δυσχερέστερη της θέσης που είχε απέναντι στον εκχωρητή αφ' ενός και αφ' ετέρου, γνωρίζει (ο οφειλέτης) εξ αρχής το επιτρεπτό της εκχώρησης της απαίτησης ενώ γνωστές θα είναι σε αυτόν εκ των προτέρων και οι διαδικασίες που απαιτούνται για να εφαρμοστεί η εκχώρηση σε σχέση με τον ίδιο, όπως για π.χ. η υποχρέωση αναγγελίας της εκχώρησης. Έτσι, *Αιμιλιανίδης* (2009), 297 επ. Για το ζήτημα της ισχύος της εκχώρησης έναντι του οφειλέτη και τρίτων, βλ. *Σιβιτανίδη*, Το αντιτάξιμο της εκχώρησης απαιτήσεων έναντι τρίτων στο ιδιωτικό διεθνές δίκαιο, *ΔΕΕ 2007*, 1051 επ, όπου και παράθεση απόψεων με σχετική νομολογία για το εφαρμοστέο δίκαιο και *Kaye*, *The New Private International Law of Contract of the European Community*, 325.
123. Βλ. και Πράσινη Βίβλο της Επιτροπής σχετικά με τη μετατροπή σε κοινοτική πράξη και τον εκσυγχρονισμό της σύμβασης της Ρώμης του 1980 για το εφαρμοστέο δίκαιο στις συμβατικές ενοχές, *COM(2002) 654 τελικό*, ερώτηση 17, 44 επ.
124. Αρρύθμιστη από το άρθρο 14 (όπως και από το πρώην άρθρο 12) παραμένει η σχέση (δηλαδή, η αρχική σύμβαση) μεταξύ εκχωρητή και οφειλέτη, η οποία διέπεται από τις σχετικές διατάξεις του Κανονισμού Ρώμη Ι, ανάλογα με την φύση της, *Αιμιλιανίδης*, Το νέο Ευρωπαϊκό Ιδιωτικό Διεθνές Δίκαιο των συμβάσεων σύμφωνα με τον Κανονισμό Ρώμη Ι, 2009, 296 επ.

βάσει αυτόνομων κοινοτικών κριτηρίων και να μην ταυτίζεται, κατά συνέπεια, με την έννοια εκείνη που τα εθνικά δίκαια των κρατών μελών της αποδίδουν. Στο πλαίσιο του παρόντος άρθρου του Κανονισμού (§ 3) προβλέπεται πως η έννοια της εκχώρησης περιλαμβάνει την ρητή μεταβίβαση απαίτησης, τη μεταβίβαση απαίτησης προς εξασφάλιση άλλης απαίτησης, καθώς και την παροχή εγγύησης ή άλλα δικαιώματα εξασφάλισης επί απαίτησης.

Σε πρακτικό επίπεδο και ειδικότερα αναφορικά με τις κατασκευαστικές συμβάσεις και δη τις συμβάσεις κατασκευής δημοσίων έργων, είναι δυνατόν αμφότερα τα συμβαλλόμενα μέρη να προβούν σε εκχώρηση των απαιτήσεών τους, ιδίως των απαιτήσεων για εργολαβική αμοιβή ή των απαιτήσεων που απορρέουν από εκδοθείσες στο πλαίσιο της ανάθεσης του έργου εγγυητικές επιστολές, μεταξύ άλλων και σε αλλοδαπούς εκδοχείς. Γεννάται ευθύς εξ αρχής το ερώτημα ποιο θα είναι το εφαρμοστέο σε μια τέτοια περίπτωση δίκαιο.

Σύμφωνα με τα όσα εκτέθηκαν ανωτέρω, ανεξάρτητα από την εθνικότητα της εργολήπτριας εταιρείας το εφαρμοστέο δίκαιο στην σύμβαση κατασκευής, η οποία αποτελεί την αρχική σύμβαση μεταξύ των συμβαλλόμενων μερών, ήτοι μεταξύ εργοδότη (Ελληνικού Δημοσίου) και εργολάβου (ημεδαπού ή αλλοδαπού), είναι αυτό που επιλέγεται κάθε φορά από τα μέρη. Συνεπώς, εάν τα συμβαλλόμενα μέρη επιλέξουν ως εφαρμοστέο το ελληνικό δίκαιο, αυτό θα είναι το δίκαιο που θα διέπει τις επιμέρους σχέσεις που θα δημιουργηθούν σε περίπτωση εκχώρησης των απαιτήσεων εκάστου εξ αυτών και ειδικότερα τις σχέσεις μεταξύ εκδοχέα και οφειλέτη. Σύμφωνα με το άρθρο 14 § 2, το δίκαιο που διέπει την απαίτηση η οποία είναι αντικείμενο εκχώρησης, ήτοι το δίκαιο της κύριας – αρχικής σύμβασης, είναι αυτό που καθορίζει τις σχέσεις μεταξύ εκδοχέα και οφειλέτη. Εν προκειμένω, εφαρμοστέο θα είναι το ελληνικό δίκαιο ανεξάρτητα από το δίκαιο που θα διέπει (είτε βάσει συμφωνίας, είτε βάσει του Κανονισμού) την σύμβαση και τις σχέσεις μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα (άρθρο 14 § 1). Επιπρόσθετα, το επιλεχθέν ελληνικό δίκαιο (ΑΚ 455 επ) είναι αυτό που θα ρυθμίζει τις επιμέρους παραμέτρους της σύμβασης εκχώρησης σχετικά με τη λειτουργία, τις προϋποθέσεις και τα αποτελέσματά της.

## ΚΕΦΑΛΑΙΟ Β΄ - Η σύμβαση κατασκευής

### I. Κατασκευαστικό δίκαιο

Ο κλάδος των κατασκευών, ο οποίος περιλαμβάνει την ιδιωτική οικοδομική δραστηριότητα, τα δημόσια έργα και τα συγχρηματοδοτούμενα έργα, αποτελεί έναν από τους δυναμικότερους τομείς της ελληνικής οικονομίας. Η σημασία του στην οικονομική ανάπτυξη και η επίδρασή του γενικότερα στην οικονομία, καθιστούν την πορεία και την προοπτική του κλάδου καθοριστική, ειδικότερα, εν μέσω της παρούσης παγκόσμιας οικονομικής κρίσης. Η σπουδαιότητά του διαφαίνεται και από την καθιέρωση συναφούς τομέα δικαίου, του λεγόμενου κατασκευαστικού δικαίου.

Ως κατασκευαστικό δίκαιο μπορούμε να ορίσουμε το σύνολο των κανόνων δικαίου που διέπουν την κατασκευή ενός οικοδομικού έργου ή ενός έργου υποδομής<sup>125</sup>. Πρόκειται για ένα γενικό ορισμό του κατασκευαστικού δικαίου, ο οποίος περιλαμβάνει αρχικά μεν τη σύμβαση κατασκευής, εν συνεχεία δε, τους κανόνες δικαίου που αφορούν ενδεικτικώς, την εκτέλεση ενός έργου, τους πόρους χρηματοδότησής του, την αδειοδότηση, την ασφάλιση του έργου, τους όρους λειτουργίας των κατασκευαστικών επιχειρήσεων<sup>126</sup>. Η συμβατική, λοιπόν, πλευρά του κατασκευαστικού δικαίου, ήτοι το δίκαιο της συμβάσεως κατασκευής, είναι αυτό που θα μας απασχολήσει στις επόμενες ενότητες του παρόντος κεφαλαίου.

### II. Η σύμβαση κατασκευής

#### 1. Έννοια και νομική φύση

Στην ελληνική έννομη τάξη, η σύμβαση κατασκευής<sup>127</sup> ενός έργου προσιδιάζει στον συμβατικό τύπο της σύμβασης έργου. Με την σύμβαση έργου ο ένας συμβαλλόμενος (εργολάβος) αναλαμβάνει την υποχρέωση να εκτελέσει ορισμένο έργο, ενώ ο άλλος συμβαλλόμενος (εργοδότης) αναλαμβάνει την υποχρέωση να καταβάλει στον εργολάβο την συμφωνημένη αμοιβή<sup>128</sup>. Έτσι, το πεδίο εφαρμογής των άρθρων 681 επ ΑΚ είναι αρκετά ευρύ, ώστε να καταλαμβάνει οποιαδήποτε σύμβαση κατασκευής ή μεταποίησης με αντικείμενο ακίνητα ή κινητά πράγματα και μία σειρά από συμβάσεις υπηρεσιών με υλικό κυρίως υπόβαθρο, όπως είναι η συντήρηση, η επισκευή, ο σχεδιασμός κινητών ή ακίνητων πραγμάτων<sup>129</sup>. Οι διατάξεις, λοιπόν, αυτές ρυθμίζουν κατά βάση τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις των μερών για κάθε μορφή σύμβασης έργου.

125. Π.χ. έργο οδοποιίας, σήραγγα, γέφυρα ή άλλο έργο που τοποθετείται σε ή συνδέεται με κάποιο ακίνητο.

126. Βλ. Ρούσσο, Εισαγωγή στο δίκαιο της σύμβασης κατασκευής, ΕφΑΔ 2008, 873.

127. Η σύμβαση κατασκευής στο αγγλοσαξωνικό δίκαιο αποδίδεται με τον όρο «construction contract».

128. ΑΚ 681 επ, οι ρυθμίσεις των οποίων περιέχουν κατά κανόνα ενδοτικό δίκαιο.

129. Βλ. Ρούσσο, ΕφΑΔ 2008, 874.

Ωστόσο, υπάρχουν κάποιες μορφές της από τις οποίες άλλες ρυθμίζονται ειδικά, όπως η σύμβαση κατασκευής δημοσίων έργων<sup>130</sup>, ενώ άλλες δεν τυγχάνουν ειδικής ρύθμισης, όπως συμβαίνει στην σύμβαση κατασκευής με το σύστημα της αντιπαροχής<sup>131</sup>. Σε όλες τις μορφές σύμβασης έργου οι διατάξεις του ΑΚ εφαρμόζονται συμπληρωματικά, εφόσον ο νόμος ή η συμφωνία των μερών δεν ορίζει διαφορετικά.

Όσον αφορά γενικά σε μία σύμβαση κατασκευής, ως ειδικότερη κατηγορία της συμβάσεως έργου, αυτή συνίσταται στη γραπτή συμφωνία μεταξύ εργοδότη και εργολήπτη για την κατασκευή ενός έργου. Συγκεκριμένα, το αντικείμενό της συνίσταται στην κατασκευή οικοδομικού ή άλλου τεχνικού έργου σε ακίνητο, καθώς επίσης και στην τοποθέτηση ή και συναρμολόγησή του, όπως είναι η τοποθέτηση σε ακίνητο και η συναρμολόγηση προκατασκευασμένων τμημάτων οικοδομικού ή τεχνικού έργου<sup>132</sup>.

Η νομική φύση της σύμβασης κατασκευής, όπως και της σύμβασης έργου, όπως προκύπτει από την διατύπωση της έννοιάς της, συνίσταται στα εξής:

Πρόκειται για σύμβαση *ενοχική και υποσχετική*, με την έννοια ότι η κατάρτιση της δεν επιφέρει αλλοιώσεις στις εμπράγματα σχέσεις των μερών αλλά συνεπάγεται μόνο την γέννηση ενοχικών υποχρεώσεων και αντίστοιχων δικαιωμάτων υπέρ και εις βάρος και των δύο συμβαλλομένων,

*Αμφοτεροβαρή*, με την έννοια ότι δημιουργούνται δικαιώματα και υποχρεώσεις (εκτέλεση έργου – καταβολή αμοιβής) υπέρ και εις βάρος αμφοτέρων των συμβαλλομένων,

*Αιτιώδη*, με την έννοια ότι το κύρος της εξαρτάται από την ύπαρξη και το κύρος της αιτίας της (σκοπού), η οποία συνίσταται κατά κανόνα είτε στην απόκτηση από τον υποσχόμενο της απαίτησης για αντιπαροχή είτε στην λήψη από αυτόν κάποιας άλλης έννομης ωφέλειας (*credendi ή acquirendi causa* = αιτία απόκτησης απαίτησης)<sup>133</sup>.

Αξίζει, τέλος, να σημειώσουμε μια σημαντική διαφοροποίηση η οποία εντοπίζεται στις συμβάσεις κατασκευής και έγκειται στις ρυθμιζόμενες από την συμφωνία σχέσεις των συμβαλλομένων μερών, ανάλογα με το εάν πρόκειται για σχέσεις μεταξύ ιδιωτών ή για σύμπραξη ιδιωτών με οργανισμούς δημοσίου δικαίου. Στην πρώτη περίπτωση πρόκειται για σύμβαση κατασκευής ιδιωτικού δικαίου, η οποία ρυθμίζεται από τις ΑΚ 681 επ, ενώ όταν συμβάλλεται το Δημόσιο ή νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου, όπως τούτο συμβαίνει στις συμβάσεις κατασκευής δημοσίων έργων, πρόκειται για σύμβαση δημόσιου δικαίου, όπου τυγχάνουν εφαρμογής συμπληρωματικά οι διατάξεις

130. Αναφέρονται επίσης, η σύμβαση μεταφοράς (άρθρα 95-107 ΕμπΝ), η σύμβαση ναύλωσης (άρθρα 107 επ ΚΙΝΔ), η σύμβαση πρακτορείας επιχειρηματικών απαιτήσεων (*factoring*, ν. 1905/1990, όπως τροποποιήθηκε με το ν. 2367/1995) κ.λπ.

131. Αναλύεται κατωτέρω Κεφ. Β' υπό IV. 1.

132. Βλ. Ρούσσο, ΕφΑΔ 2008, 874.

133. Αναλυτικά για τα είδη των δικαιοπραξιών βλ. *Καράση*, Εγχειρίδιο γενικών αρχών του αστικού δικαίου, Δίκαιο της δικαιοπραξίας, 1996, 35 επ.



του ΑΚ με την επιφύλαξη πάντοτε των ρυθμίσεων της ειδικής νομοθεσίας για τα δημόσια έργα.

### III. Ειδικότερα: Η σύμβαση κατασκευής δημοσίων έργων

#### 1. Εθνικό νομοθετικό πλαίσιο

##### 1.1. Ο ν. 3669/2008 ως *lex specialis*

Ο περίπλοκος χαρακτήρας της εκτέλεσης ενός δημοσίου έργου, η ανάγκη συνεργασίας διαφόρων οικονομικών μονάδων, εκ των οποίων άλλες διευθύνουν το έργο και άλλες αναλαμβάνουν την ολοκλήρωσή του σε μια διαδρομή περισσότερων ετών, η υποχρέωση εισφοράς σύγχρονης τεχνολογίας και τεχνογνωσίας, οι ποικίλοι κίνδυνοι τους οποίους καλούνται να αναλάβουν τα μέρη αμοιβαίως και οι οποίοι τελούν σε πλήρη συνάρτηση προς την φύση του ίδιου του έργου, καθώς και η ύπαρξη ισχυρής πιθανότητας για απρόοπτη μεταβολή των συνθηκών, αποτελούν χαρακτηριστικά μιας σύμβασης κατασκευής η οποία χρήζει αυτόνομης ειδικής νομοθετικής ρύθμισης. Συνεπώς, τον όγκο των ειδικών ζητημάτων που ανακύπτουν κατά την σύναψη και εκτέλεση ενός δημοσίου έργου αντιμετωπίζει με πληρότητα και εξειδίκευση η ειδική νομοθεσία περί δημοσίων έργων. Η σωρευτική εφαρμογή πολλών νομοθετικών κειμένων<sup>134</sup> με κυριότερο τον ν. 1418/1984 «Δημόσια έργα και ρυθμίσεις συναφών θεμάτων»<sup>135</sup>, όπως κατά καιρούς είχε τροποποιηθεί<sup>136</sup>, για ένα ζήτημα μείζονος σπουδαιότητας επέβαλε την κωδικοποίησή τους σε ένα ενιαίο νομοθετικό πλαίσιο, το ν. 3669/2008<sup>137</sup>, ο οποίος υλοποίησε τον στόχο για μία σύγχρονη και ολοκληρωμένη νομοθεσία περί των δημοσίων έργων. Πλέον, η κωδικοποιημένη σε ενιαίο κείμενο σχετική νομοθεσία περιλαμβάνει όλες τις κείμενες διατάξεις που αφορούν την κατασκευή των δημοσίων έργων.

##### 1.2. Η εφαρμογή διατάξεων του ΑΚ ως *lex generalis*

Γεννάται το ερώτημα εάν και σε ποια έκταση είναι δυνατόν να τύχουν εφαρμογής στις συμβάσεις κατασκευής δημοσίων έργων οι διατάξεις του ιδιωτικού δικαίου και ειδικότερα του Αστικού Κώδικα. Σύμφωνα με την γενική αρχή του δικαίου των δημοσίων έργων, στις συμβάσεις δημοσίων έργων εφαρμόζονταν συμπληρωματικά οι διατά-

134. Ο θεμέλιος λίθος της νομοθεσίας αναφορικά με την ανάθεση και εκτέλεση των δημοσίων έργων, τέθηκε για πρώτη φορά με ολοκληρωμένη νομοθεσία με το ν. 5367/1932. Μέχρι τη θέσπιση, όμως, του ν. 5367/1932 ίσχυε το διάταγμα της 3.4.1833 «περί του σχηματισμού και της αρμοδιότητας της επί των Εσωτερικών Γραμματείας» το διάταγμα της 26.12.1836 «περί διευθύνσεως των πολιτικών δημοσίων οικοδομών» και το β.δ. της 22.9.1850 «περί υποχρεώσεων εις τας οποίας θέλουν υπόκεισθαι οι αναδεχόμενοι την εκτέλεσιν δημοσίων έργων εργολάβοι», *Γέροντας* (2009), 71.

135. ΦΕΚ/Α/23/29.2.1984.

136. Ο εκσυγχρονισμός της νομοθεσίας για τα δημόσια έργα επήλθε με την ψήφιση του ν. 2229/1994 (ΦΕΚ/Α/138/1994).

137. ΦΕΚ/Α/116/18.6.2008.

ξεις του Αστικού Κώδικα, εφόσον δεν οριζόταν διαφορετικά στην ειδική για τα δημόσια έργα νομοθεσία<sup>138</sup>, με σκοπό την αντιμετώπιση και επίλυση ζητημάτων τα οποία δε μπορούσαν να αντιμετωπισθούν με την ευθεία ή αναλογική εφαρμογή των διατάξεων της ειδικής αυτής νομοθεσίας. Αν και δεν υφίσταται πλέον η διάταξη αυτή στην κωδικοποιημένη νομοθεσία για τα δημόσια έργα, ωστόσο οι διατάξεις του ΑΚ περί εκχώρησης (ΑΚ 455 επ) εξακολουθούν να εφαρμόζονται και να ρυθμίζουν τα ειδικότερα ζητήματα που αναφύονται στο πλαίσιο των συμβάσεων δημοσίων έργων και αφορούν ενδεικτικά στην συμφωνία περί του ανεκχώρητου των απαιτήσεων, την μεταβίβαση παρεπόμενων δικαιωμάτων, την προβολή ενστάσεων κατά του εκδοχέα και την ευθύνη του εκχωρητή.

Παρακάτω εξετάζονται οι κυριότερες από τις λοιπές διατάξεις του Αστικού Κώδικα που τυγχάνουν εφαρμογής στις συμβάσεις δημοσίων έργων, έτσι όπως, νομολογικά μέχρι σήμερα καθιερώθηκαν. Πρόκειται για τις εξής διατάξεις άρθρων:

### 1.2.1. Άρθρα 681 επ ΑΚ

Η σύμβαση κατασκευής, ως ειδική μορφή συμβάσεως έργου, όπως επισημάνθηκε ανωτέρω, υπάγεται, κατ' αρχήν, στο γενικό ρυθμιστικό πλαίσιο των άρθρων 681 επ ΑΚ. Η αναλογική, όμως, εφαρμογή των παραπάνω διατάξεων στις συμβάσεις δημοσίων έργων υπόκειται στους όρους:

α) ότι θα υφίσταται αντίστοιχο κενό δικαίου στην ειδική περί δημοσίων έργων νομοθεσία και

β) ότι οι διατάξεις αυτές δεν θα αντίκεινται στην ειδική νομοθεσία.

Η λεπτομερέστατη ως προς την έκταση και τη φύση των ρυθμίσεων της ειδικής νομοθεσίας περί δημοσίων έργων, καθώς επίσης και το γεγονός ότι πρόκειται κατά κανόνα για διατάξεις αναγκαστικού δικαίου, καθιστά τελικά ιδιαίτερα δύσκολη την συνδρομή των ως άνω προϋποθέσεων στην πράξη<sup>139</sup>. Κατά συνέπεια, αν και κατ' αρχήν είναι δυνατή η ανάλογη εφαρμογή των σχετικών διατάξεων του ΑΚ, στην πράξη σπανιότατα θα παρέχεται η δυνατότητα αυτή.

### 1.2.2. Άρθρα 173, 200, 288 και 388 ΑΚ

Η κάλυψη των κενών και η επίλυση των τυχόν αναφυόμενων ερμηνευτικών ζητημάτων από τις συμβάσεις κατασκευής, κυρίως δημοσίων έργων, δεν περιορίζονται μόνο στην συμπληρωματική εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 681 επ ΑΚ. Αντιθέτως, έχει κριθεί νομολογικά αναγκαία και η συμβολή άλλων διατάξεων στην επίλυση

138. Αυτό προβλεπόταν στο άρθρο 5 § 11 του ν. 1418/84.

139. Έτσι Σταμόπουλος, Δίκαιο Δημοσίων Έργων, 2000, 209.

δυσχερών τεχνικών και οικονομικών ζητημάτων<sup>140</sup>. Συγκεκριμένα, έχει γίνει δεκτή η αναλογική εφαρμογή από το γενικό ενοχικό δίκαιο των άρθρων 173, 200, 288 και 388 ΑΚ, ως γενικών αρχών δικαίου. Αναλυτικότερα:

Οι ερμηνευτικοί κανόνες των άρθρων 173 και 200 ΑΚ εφαρμόζονται στην περίπτωση που διαπιστώνεται κενό στην ερμηνευόμενη σύμβαση κατασκευής και γεννάται αμφιβολία ως προς τις δηλώσεις βουλήσεως των συμβαλλομένων<sup>141</sup>. Ειδικότερα, η μεν ρύθμιση της ΑΚ 173, εμπνεόμενη από την αρχή της αυτονομίας της βουλήσεως, θέτει ως κριτήριο ερμηνείας την αληθινή βούληση των συμβαλλομένων μερών, καθιερώνοντας την υποκειμενική μέθοδο ερμηνείας η δε ρύθμιση της ΑΚ 200, εμφορούμενη από την αρχή της ασφάλειας των συναλλαγών, θέτει ως κριτήριο την αντικειμενική καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη, εισάγοντας την αντικειμενική μέθοδο ερμηνείας<sup>142</sup>.

Η εφαρμογή της ΑΚ 288 στις συμβάσεις κατασκευής δημοσίων έργων, δηλαδή, της αρχής εκείνης που προσδιορίζει τον τρόπο εκπλήρωσης της παροχής, όπως απαιτεί η καλή πίστη και ειδικότερα η ευθύνη και η συμπεριφορά που επιβάλλεται να τηρεί στις συναλλαγές ο χρηστός και σώφρων άνθρωπος, καθίσταται ιδιαίτερως σημαντική σε περιπτώσεις κατά τις οποίες διαταράσσεται η συμβατική σχέση και μεταβάλλονται οι συμβατικοί όροι εις βάρος ενός εκ των συμβαλλομένων. Για τον λόγο αυτό απαιτείται η διαμόρφωσή τους κατ' απόκλιση των συμφωνηθέντων, ώστε να ανταποκρίνονται πλέον στην καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη<sup>143</sup>. Η εφαρμογή, όμως, της αρχής αυτής προϋποθέτει ότι δεν προβλέπεται από το νόμο άλλη προστασία των συμβαλλομένων μερών ή λείπουν οι τυχόν απαιτούμενες ειδικές προϋποθέσεις για την παροχή της προβλεπόμενης αυτής προστασίας<sup>144</sup>.

Το άρθρο 388 ΑΚ, το οποίο αποτελεί ειδική εκδήλωση της αρχής της καλής πίστης, ρυθμίζει τα σχετικά με την τύχη των συμβάσεων και των εκατέρωθεν παροχών των συμβαλλομένων σε περίπτωση κατά την οποία η παροχή του οφειλέτη, ενόψει και της αντιπαροχής, κατέστη υπερμέτρως επαχθής εξαιτίας μεταβολής, από λόγους έκτακτους και μη δυνάμενους να προβλεφθούν, των περιστατικών επί των οποίων στηρίχθηκαν κυρίως τα μέρη<sup>145,146</sup>.

140. Βλ. αντί πολλών *Γέροντα*, Δίκαιο Δημοσίων Έργων, 2009, 531 επ.

141. ΑΠ 1009/1993 ΕΕΡΓΔ 1995, 1294· ΣτΕ 74/1992 Δδίκη 1992, 1145· ΕφΑθ 7699/1993 ΕΔΕ 1994, 174.

142. Για το αντικείμενο ερμηνείας κατά ΑΚ 173 και 200 αναλυτικά βλ. *Καράση*, Γενικές αρχές του Αστικού Δικαίου (I), 1996, 468 επ.

143. ΑΠ 585/1983 ΝοΒ 1984, 69· ΣτΕ 74/1992 Δδίκη 1992, 1145· 4156/1996 Δδίκη 1998, 749· 4326/2000 Δδίκη 2001, 1071· 1708/2008 ΝΟΜΟΣ· ΕφΑθ 7299/1978 ΕΛΔ 1978, 551· 7935/1979 ΝοΒ 1980, 537· 5460/2005 ΕΛΔ 2006, 547· 1751/2006 ΕΛΔ 2007, 242· ΕφΘεσ 2242/2000 Αρμ 2002, 847. Επίσης, πρβλ. ΟΛΑΠ 927/1982 ΝοΒ 1983, 214.

144. ΕφΑθ 8931/1986 Αρμ 1987, 672· ΔΕφΑθ 655/1991 Δδίκη 1991, 1311· 745/1991 Δδίκη 1992, 129.

145. ΣτΕ 1136/1999 ΔΔίκη 2001, 507· ΔΕφΑθ 379/2003 ΕΔΚΑ 2004, 776· 118/2004 ΝΟΜΟΣ.

### 1.2.3. Άρθρα 197 και 198 ΑΚ

Επιπλέον, δεκτή έχει κριθεί από τη νομολογία και η εφαρμογή των άρθρων 197 και 198 ΑΚ<sup>147</sup> που καθιερώνουν την προσυμβατική ευθύνη από τις διαπραγματεύσεις για την κατάρτιση της συμβάσεως. Η ευθύνη αυτή συνίσταται στην αποκατάσταση της ζημίας που προξενήθηκε από υπαίτια συμπεριφορά ενός από τους συμβαλλομένους, η οποία συμπεριφορά αντίκειται μεν στην καλή πίστη και στα συναλλακτικά ήθη προκάλεσε δε ζημία στον άλλο<sup>148</sup>.

## 2. Η κοινοτική νομοθεσία για τα δημόσια έργα

Η ιδιαίτερα μεγάλη οικονομική σημασία των συμβάσεων δημοσίων έργων προκάλεσε γρήγορα και το ενδιαφέρον του κοινοτικού δικαίου. Αρχικά, τα κράτη μέλη της ΕΟΚ, πριν τη δημιουργία του κοινοτικού δικαίου, ως προς το ζήτημα της κατασκευής των δημοσίων έργων εφάρμοζαν δική τους πολιτική με την έννοια ότι το καθένα προκήρυσσε τα έργα του και απευθυνόταν σε δικούς του εργολήπτες, εμποδίζοντας κατά αυτό τον τρόπο τη συμμετοχή αλλοδαπών εργοληπτικών επιχειρήσεων. Στην πορεία, για το άνοιγμα των συμβάσεων αυτών στον κοινοτικό ανταγωνισμό με στόχο την απαλειψη των υφιστάμενων πρακτικών διακριτικής μεταχείρισης των ξένων εργοληπτών, αλλά και τον συντονισμό των εθνικών διαδικασιών ως προς την σύναψη συμβάσεων δημοσίων έργων, επιλέχθηκε η νομική μορφή της οδηγίας. Ενδεικτικά<sup>149</sup>, αναφέρουμε την Οδηγία 93/37/ΕΟΚ<sup>150</sup>, η οποία ενσωματώθηκε στο εθνικό μας δίκαιο με το π.δ. 334/2000<sup>151</sup> και την συμπληρωματική αυτής Οδηγία 2004/18/ΕΚ<sup>152</sup>, η οποία ενσωματώθηκε στο εθνικό μας δίκαιο με το π.δ. 60/2007<sup>153</sup>.

146. Στην περίπτωση κατά την οποία μετά την κατάρτιση της σύμβασης, είτε από ενέργειες του εργοδότη είτε από τη φύση των πραγμάτων, επέρχεται μεταβολή των συνθηκών η οποία δεν συγκεντρώνει τους όρους του άρθρου 388 ΑΚ αλλά καθιστά την εκτέλεση του έργου δυσμενή, συντρέχει δυνατότητα εφαρμογής του άρθρου 288 ΑΚ, ΕφΘεσ 1925/1987 Εργολ. Βοηθ. 1987, 7· ΕφΛαρ 88/1987 Εργολ. Βοηθ. 1987, 21.

147. Οι διατάξεις αυτές βρίσκουν εφαρμογή μέσω του άρθρου 105 ΕισΝΑΚ, που ορίζει ότι το δημόσιο υποχρεούται σε αποζημίωση τρίτων, για τη ζημία που υπέστησαν εξαιτίας παράνομων πράξεων ή παραλείψεων των οργάνων του κατά την ενάσκηση δημόσιας εξουσίας που τους έχει ανατεθεί.

148. ΣτΕ 74/1992 Δδίκη 1992, 1145· 1708/2008 ΝΟΜΟΣ· ΔΕΦΑΘ 1922/1990 Δδίκη 1990, 1126· 3547/1991 Δδίκη 1993, 411. Βλ. και ΑΠ 566/1993 ΕΕΝ 1994, 358 σύμφωνα με την οποία δε μπορεί να θεμελιωθεί ευθύνη από τις διαπραγματεύσεις στο γεγονός ότι όσα συμφωνήθηκαν κατ' αυτές δεν περιελήφθησαν, έστω και από υπαισιότητα του αντισυμβαλλόμενου, στην τελικώς καταρτισθείσα σύμβαση, γιατί στην περίπτωση αυτή η βλάβη του συμβαλλόμενου πηγάζει όχι από τις διαπραγματεύσεις, αλλά ευθέως και αμέσως από τη σύμβαση. Για περαιτέρω νομολογία σχετική με την προσυμβατική ευθύνη βλ. Παπαευαγγέλου, Δημόσια έργα, 2004, 188 επ.

149. Για τις προηγούμενες χρονικά Οδηγίες βλ. Γκισάκη, Η παραχώρηση δημόσιας υπηρεσίας και δημοσίου έργου, 2006, 1075 επ.

150. Οδηγία 93/37/ΕΟΚ της 14<sup>ης</sup> Ιουνίου 1993 περί συντονισμού των διαδικασιών για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων έργων, ΕΕ 9.8.1993, L. 199/54.

151. ΦΕΚ/Α/279/21.12.2000.

### 3. Η διάρθρωση της σύμβασης κατασκευής δημοσίων έργων

#### 3.1. Υποκείμενα της σύμβασης

Η σύμβαση κατασκευής δημοσίου έργου αποτελεί την γραπτή συμφωνία μεταξύ ενός δημόσιου φορέα (αναθέτουσας αρχής) και ενός εργολήπτη (αναδόχου) και έχει ως αντικείμενο την κατασκευή από τον εργολήπτη ενός συγκεκριμένου έργου, το οποίο πρέπει να φέρει την ιδιότητα του «δημοσίου έργου».

Η επιλογή της αναδόχου εργοληπτικής επιχείρησης μπορεί να γίνει είτε με την τακτική διαδικασία (ανοιχτή δημοπρασία) είτε με κάποια από τις αναφερόμενες στο νόμο εξαιρετικές διαδικασίες (δημοπρασία με προεπιλογή ή «κλειστή διαδικασία», απευθείας ανάθεση ή διαγωνισμός μεταξύ περιορισμένου αριθμού προσκαλούμενων εργοληπτικών επιχειρήσεων, πρόχειρος διαγωνισμός και προφορική δημοπρασία) που υπόκεινται σε προϋποθέσεις<sup>154</sup>. Για κάθε μία από τις ανωτέρω διαδικασίες προβλέπεται και διαφορετικός τύπος του εγγράφου της σύμβασης. Συγκεκριμένα, το έγγραφο της εργολαβικής σύμβασης που υπογράφουν τα μέρη όταν έχει προηγηθεί δημοπρασία (ανοιχτή, κλειστή, προφορική) έχει αποδεικτικό χαρακτήρα<sup>155</sup>, καθώς αποτελεί ουσιαστικά την πρώτη πράξη εκτέλεσης της ήδη καταρτισμένης σύμβασης εν αντιθέσει με το συστατικό χαρακτήρα του εγγράφου, όταν η επιλογή έγινε με κάποιον από τους υπόλοιπους προαναφερθέντες τρόπους επιλογής.

Σύμφωνα με το άρθρο 1 του ν. 3669/2008<sup>156</sup> «*Εργοδότης ή κύριος του έργου είναι το Δημόσιο ή άλλο νομικό πρόσωπο του δημοσίου τομέα, για λογαριασμό του οποίου καταρτίζεται η σύμβαση ή κατασκευάζεται το έργο*». Προκειμένου να προσδιορισθούν τα νομικά πρόσωπα δημοσίου τομέα του ως άνω νόμου θα πρέπει να ληφθεί υπόψη και το άρθρο 2 του π.δ. 60/2007<sup>157</sup>, διάταξη που κωδικοποιήθηκε στο άρθρο 111 του ν. 3669/2008<sup>158</sup>. Συγκεκριμένα, από το συνδυασμό των ανωτέρω διατάξεων,

152. Οδηγία 2004/18/ΕΚ της 31<sup>ης</sup> Μαρτίου 2004 περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών, ΕΕ 30.4.2004, L. 134/114, όπως τροποποιήθηκε με την Οδηγία 2009/81/ΕΚ της 13<sup>ης</sup> Ιουλίου του 2009 σχετικά με τον συντονισμό των διαδικασιών σύναψης ορισμένων συμβάσεων έργων, προμηθειών και παροχής υπηρεσιών που συνάπτονται από αναθέτουσες αρχές ή αναθέτοντες φορείς στους τομείς της άμυνας και της ασφάλειας καθώς και την τροποποίηση των οδηγιών 2004/17/ΕΚ και 2004/18/ΕΚ, ΕΕ 20.8.2009, L. 216/76.

153. ΦΕΚ/Α/64/16.3.2007. Το παρόν π.δ. (άρθρο 77) κατήργησε το π.δ. 334/2000 εκτός από τις διατάξεις των άρθρων 1 και 2, οι οποίες διατηρούνται σε ισχύ κατά το μέρος που αφορούν στην προσαρμογή της ελληνικής νομοθεσίας προς τις διατάξεις της Οδηγίας 71/304 της 26<sup>ης</sup> Ιουλίου 1971.

154. Άρθρο 3 ν. 3669/2008.

155. Άρθρο 30 ν. 3669/2008.

156. § 7 περ. α'.

157. § 9. Κατά συμφωνία με την αντίστοιχη κοινοτική Οδηγία, γίνεται εδώ λόγος για «Αναθέτουσα Αρχή» ως έννοια ανάλογη του «φορέα του δημοσίου τομέα» της εθνικής νομοθεσίας.

158. § 8.

προκύπτει ότι σε μία σύμβαση κατασκευής δημοσίου έργου ο φορέας για λογαριασμό του οποίου καταρτίζεται η σύμβαση ή κατασκευάζεται το έργο μπορεί να είναι είτε το Δημόσιο, είτε οι Οργανισμοί Τοπικής Αυτοδιοίκησης (ΟΤΑ), είτε οι Οργανισμοί Δημοσίου Δικαίου, είτε οι Ενώσεις που συγκροτούνται από έναν ή περισσότερους από τους προαναφερόμενους Οργανισμούς Τοπικής Αυτοδιοίκησης ή Οργανισμούς Δημοσίου Δικαίου. Περαιτέρω, μεταξύ των ανωτέρω παρατίθενται στο άρθρο 111 και τα κριτήρια χαρακτηρισμού ενός οργανισμού ως δημοσίου δικαίου, η συνδρομή των οποίων πρέπει να είναι σωρευτική<sup>159</sup>. Ειδικότερα, στην έννοια «οργανισμός δημοσίου δικαίου» εμπίπτει «κάθε οργανισμός ο οποίος έχει συσταθεί με συγκεκριμένο σκοπό την κάλυψη αναγκών γενικού συμφέροντος που δεν εμπίπτουν στον βιομηχανικό ή εμπορικό τομέα, έχει νομική προσωπικότητα και τέλος, η δραστηριότητά του χρηματοδοτείται κατά το μεγαλύτερο μέρος από το κράτος, τις αρχές τοπικής αυτοδιοίκησης ή άλλους οργανισμούς δημοσίου δικαίου, ή η διαχείρισή του υπόκειται σε έλεγχο ασκούμενο από τους οργανισμούς αυτούς, ή περισσότερο από το ήμισυ των μελών του διοικητικού, του διευθυντικού ή του εποπτικού συμβουλίου του διορίζεται από το κράτος, τις αρχές τοπικής αυτοδιοίκησης ή από άλλους οργανισμούς δημοσίου δικαίου»<sup>160</sup>.

Σύμφωνα με το άρθρο 1 του ν. 3669/2008<sup>161</sup> «Ανάδοχος εργολήπτης ή ανάδοχος είναι η εργοληπτική επιχείρηση στην οποία έχει ανατεθεί με σύμβαση η κατασκευή του έργου» και μπορεί να είναι φυσικό ή νομικό πρόσωπο ή φορέας του δημοσίου, όπως τούτο προκύπτει από το άρθρο 111<sup>162</sup> του ίδιου νόμου. Αναλυτικότερα, δικαίωμα συμμετοχής στους διαγωνισμούς για την ανάθεση δημοσίων έργων δεν έχουν όλες οι επιχειρήσεις, αλλά μόνο οι εγγεγραμμένες<sup>163</sup> στο Μητρώο Εργοληπτικών Επιχειρήσεων (Μ.Ε.ΕΠ.) ή στα Νομαρχιακά Μητρώα όταν πρόκειται για έργα τοπικού χαρακτήρα και μικρού οικονομικού αντικειμένου<sup>164</sup>. Επιπλέον, στους διαγωνισμούς μπορούν να συμμετάσχουν ελεύθερα και χωρίς περιορισμούς αλλοδαπές επιχειρήσεις που είναι εγκατεστημένες σε κράτη μέλη της ΕΕ<sup>165</sup>. Τέλος, στο άρθρο 140 του ν. 3669/2008<sup>166</sup> προβλέπεται ότι στις διαδικασίες ανάθεσης μπορούν να συμμετέχουν ως υποψήφιοι και

159. Απόφ. 1.2.2001, υπόθ. C-237/99, Επιτροπή ΕΚ/Γαλλική Δημοκρατία, Συλλ. 2001, I-939-Τσερκέζης, Κοινοτικό Δίκαιο – ΔΕΚ 16.10.2003 (υπόθ. 283/00), Αρμ 2004, 1085 επ.

160. Για το ζήτημα της σωρευτικής συνδρομής των προϋποθέσεων στα ελεγχόμενα από το Δημόσιο πιστωτικά ιδρύματα βλ. Ρούσση, Περί της υπαγωγής των ελεγχόμενων από το Δημόσιο πιστωτικών ιδρυμάτων στις διατάξεις του π.δ. 60/2007 περί συντονισμού διαδικασιών σύναψης δημόσιων συμβάσεων, ΧρηΔικ 2008, 185 επ.

161. § 7 περ. στ'.

162. § 7.

163. Οι εγγεγραμμένες επιχειρήσεις συμμετέχουν σε διαγωνισμούς έργων αντίστοιχων με το μέγεθός τους και την εξειδίκευσή τους, άρθρο 16 ν. 3669/2008.

164. Το Μ.Ε.ΕΠ. τηρείται στην Γενική Γραμματεία Δημοσίων Έργων του Υ.ΠΕ.ΧΩ.Δ.Ε. και τα Νομαρχιακά Μητρώα στις κατά τόπους Νομαρχιακές Αυτοδιοικήσεις.

165. Οι αλλοδαπές διαγωνιζόμενες επιχειρήσεις αποδεικνύουν το δικαίωμά τους να εκτελούν δημόσια έργα μέσω της εγγραφής τους σε ανάλογο επαγγελματικό ή εμπορικό μητρώο.

166. § 2.

κοινοπραξίες<sup>167</sup> οι οποίες συγκροτούνται για την εκτέλεση του συγκεκριμένου έργου που δημοπρατείται<sup>168</sup>, στοιχείο το οποίο θα πρέπει να προκύπτει κατά την προσφορά των διαγωνιζομένων κοινοπραξιών.

### 3.2. Αντικείμενο της σύμβασης – Η έννοια του «δημοσίου έργου»

Παραπάνω αναφέρθηκε πως στην ΑΚ 681 ορίζεται ότι *«με τη σύμβαση έργου ο εργολάβος έχει υποχρέωση να εκτελέσει το έργο [...]»*. Αν και δεν προκύπτει σαφώς κάποιος ορισμός του έργου, αυτό μπορεί να συνίσταται σε αποτέλεσμα υλικό ή ηθικό – πνευματικό το οποίο συνδέεται με ενσώματο αντικείμενο, ενώ μπορεί να επιφέρει αποτέλεσμα άμεσο ή έμμεσο. Ως έργο, τελικά, μπορεί να νοηθεί το αποτέλεσμα της ανθρώπινης δραστηριότητας - εργασίας το οποίο σε συνδυασμό και με τη χρήση μηχανικών μέσων δημιουργεί μια νέα κατάσταση αναφορικά με την προϋφιστάμενη<sup>169</sup>.

Ειδικότερα, στην σύμβαση κατασκευής δημοσίου έργου, η έννοια του δημοσίου έργου είναι αυστηρά οριοθετημένη ως προς τα χαρακτηριστικά της και περιλαμβάνει κυρίως κατασκευαστικές εργασίες επί ακινήτων οι οποίες στοχεύουν στην εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος. Σύμφωνα με τον ορισμό της εθνικής νομοθεσίας για τα δημόσια έργα, για το χαρακτηρισμό ενός «έργου» ως «δημοσίου» έχουν διατυπωθεί τα εξής:

Αρχικά, ο ν. 1418/1984 προσδιόρισε με σαφήνεια την έννοια των «δημοσίων έργων», ορίζοντας ότι *«τα δημόσια έργα είναι έργα υποδομής της χώρας που καλύπτουν βασικές ανάγκες του κοινωνικού συνόλου, συμβάλλουν στην ανάπτυξη των παραγωγικών δυνατοτήτων, στην αύξηση του εθνικού προϊόντος, στην ασφάλεια της χώρας και γενικά αποσκοπούν στη βελτίωση της ποιότητας ζωής του λαού<sup>170</sup>»*. Με το ν. 2229/1994 διευρύνθηκε η έννοια του δημοσίου έργου, ώστε να θεωρούνται ως δημόσια *«τα έργα ανακαίνισης, επισκευής και συντήρησης και επιπλέον η οικονομικά ή τεχνικά αυτοτελής λειτουργία, καθώς και κάθε ερευνητική εργασία που απαιτεί τεχνική γνώση και επέμβαση<sup>171</sup>»*. Πλέον, με την πρόσφατη κωδικοποίηση της νομοθεσίας κατασκευής δημοσίων έργων (ν. 3669/2008) επιδιώκεται η καθιέρωση ενιαίων κανόνων για την κατασκευή όλων των δημοσίων έργων και ορίζονται τα «δημόσια έργα<sup>172</sup>» έτσι όπως ακριβώς διατυπώθηκαν οι ορισμοί τους στους προαναφερθέντες νόμους.

167. Η συμμετοχή των κοινοπραξιών στις διαδικασίες ανάθεσης δεν μπορεί να αποκλεισθεί με σχετική πρόβλεψη της διακήρυξης και συνεπώς δεν μπορεί να τύχει εφαρμογής η επιφύλαξη του άρθρου 16 § 7 του ν. 3669/2008 κατά την οποία *«οι εργοληπτικές επιχειρήσεις γίνονται δεκτές και σε κοινοπραξία αν δεν το αποκλείει η διακήρυξη»*.

168. Η κοινοπραξία δεν αποτελεί νομικό πρόσωπο, βλ. ΟΛΑΠ 22/1998 ΕΕμπΔ 1998, 782· ΣΤΕ (ΟΛ) 971/1998 Αρμ 1996, 869.

169. Τάχος, ΕΕΕυρΔ 1994, 454.

170. Άρθρο 1 § 1 και 3.

171. Άρθρο 1 § 1.

172. Άρθρο 1 § 2 και 3.

Τον χαρακτήρα ενός έργου ως «δημοσίου» τονίζει και το κωδικοποιημένο στο άρθρο 111 του τελευταίου νόμου άρθρο 2 του π.δ. 60/2007<sup>173</sup>, όπου προβλέπεται ότι «[...] ως έργο νοείται το αποτέλεσμα ενός συνόλου οικοδομικών εργασιών ή εργασιών πολιτικού μηχανικού που προορίζεται να πληροί αυτό καθ' εαυτό μία οικονομική ή τεχνική λειτουργία». Σύμφωνα με την διατύπωση αυτή, η έννοια του δημοσίου έργου περιορίζεται μόνο στα νέα έργα, ενώ ο έλληνας νομοθέτης επεκτείνει την έννοια αυτή τόσο στην επισκευή όσο και στην συντήρηση τυχόν υφιστάμενου έργου<sup>174</sup>.

#### IV. Ιδιαίτερες μορφές κατασκευαστικών συμβάσεων

##### 1. Σύμβαση κατασκευής με το σύστημα της αντιπαροχής

Η σύμβαση κατασκευής ενός έργου με το σύστημα της αντιπαροχής, ως η σύμβαση με την οποία ο κύριος ενός οικοπέδου αναθέτει σε εργολάβο, με ευθύνη και δαπάνες του τελευταίου, την εκτέλεση συγκεκριμένου έργου (ανέγερση πολυώροφης οικοδομής ή αυτοτελών κτισμάτων), αποτελεί σύμβαση η οποία δεν ρυθμίζεται αυτοτελώς στον νόμο. Βασικό στοιχείο αυτής της σύμβασης αποτελεί το είδος του εργολαβικού ανταλλάγματος, το οποίο δεν συνίσταται σε χρηματική παροχή, αλλά σε ορισμένα ποσοστά εξ αδιαιρέτου στο οικόπεδο του εργοδότη, τα οποία αντιστοιχούν σε διαιρετούς χώρους (οριζόντιες ή κάθετες ιδιοκτησίες) και μεταβιβάζονται ως αμοιβή στον εργολάβο ή απευθείας σε τρίτα πρόσωπα που ο τελευταίος θα υποδείξει<sup>175</sup>.

Ως προς την νομική της φύση, πρόκειται για μεικτή και μάλιστα μεικτοτυπική σύμβαση, υπό την έννοια ότι περιέχει στοιχεία διαφόρων επώνυμων συμβάσεων, όπως της σύμβασης έργου και της πώλησης. Κατά συνέπεια, η μεν υποχρέωση του εργολάβου για κατασκευή του έργου σε ξένο οικόπεδο εμπίπτει στην κατά ΑΚ 681 επ σύμβαση έργου, με εξαίρεση την εφαρμογή εκείνων των διατάξεων των οποίων οι ρυθμίσεις δεν συνάδουν με την ιδιαιτερότητα της εν λόγω σύμβασης<sup>176</sup>, η δε υποχρέωση του οικοπεδούχου για μεταβίβαση ποσοστών εξ αδιαιρέτου στο οικόπεδό του εμπίπτει στην ΑΚ 513 επ, ιδίως στις διατάξεις εκείνες που καθιερώνουν ευθύνη τόσο για νομικά ελαττώματα, όσο και για πραγματικά ελαττώματα και έλλειψη συνομολογημένων ιδιοτήτων.

Ωστόσο, πέραν των ανωτέρω διατάξεων του ΑΚ οι οποίες εφαρμόζονται σε μία σύμβαση κατασκευής με αντιπαροχή, είναι δυνατόν να τύχουν εφαρμογής εν προκειμένω, παρά την ιδιαιτερότητα του εργολαβικού ανταλλάγματος και οι ρυθμίσεις της ειδι-

173. § 2 περ. β' εδ. β'.

174. Αναλυτικά για τους ορισμούς κατά την κοινοτική νομοθεσία και τα π.δ. 334/2000, 60/2007 βλ. Πανάγο, Το θεσμικό πλαίσιο σύναψης των δημοσίων συμβάσεων με ηλεκτρονικά μέσα, 2009, 17 επ.

175. Κορνηλάκης, Ειδικό Ενοχικό Δίκαιο, τ. II, 2005, 597 επ· Γεωργιάδης Απ., Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό Μέρος, τ. II, 2007, 357 επ.

176. Π.χ. ΑΚ 682, 694.



κής νομοθεσίας περί δημοσίων έργων που διέπουν τα ζητήματα της εκχώρησης και κατάσχεσης εργολαβικού ανταλλάγματος<sup>177</sup>, δεδομένου ότι δεν προβλέπεται, όπως θα θεθεί εκτενέστερα σε επόμενο κεφάλαιο, κάποια διάκριση ως προς το είδος του εργολαβικού ανταλλάγματος για την κατασκευή ενός έργου. Δηλαδή, σε περίπτωση σύμβασης κατασκευής με αντιπαροχή, η απαγόρευση εκχώρησης του εργολαβικού ανταλλάγματος καταλαμβάνει και την απαίτηση του εργολάβου κατά του εργοδότη (οικοπεδούχου) για μεταβίβαση της κυριότητας των ποσοστών εξ αδιαιρέτου στο οικόπεδο, η ισχύς της οποίας (απαγόρευσης) περιορίζεται σε διάστημα ενός μηνός από την αποπεράτωση του έργου<sup>178</sup>.

## 2. Σύμβαση πώλησης διαιρετού χώρου υπό κατασκευή

Πρόκειται για εκείνη την σύμβαση βάσει της οποίας ο εργολάβος μεταβιβάζει τα ποσοστά του επί του οικοπέδου (αυτοτελής υπό κατασκευή χώρος) τα οποία αντιστοιχούν στο εργολαβικό του αντάλλαγμα σε τρίτα πρόσωπα<sup>179</sup>. Άλλη μία περίπτωση μη ρυθμιζόμενης στον νόμο συμβατικής σχέσης, η οποία συνδυάζοντας στοιχεία από τον συμβατικό τύπο της πώλησης, αλλά και της σύμβασης έργου αποτελεί μεικτοτυπική σύμβαση. Συγκεκριμένα, οι διατάξεις για την πώληση εφαρμόζονται στην μεταβίβαση των ποσοστών του οικοπέδου, ενώ οι διατάξεις για την σύμβαση έργου στην κατασκευή όλου του έργου και κατ' επέκταση του ημιτελούς μεταβιβαζόμενου χώρου.

Στην περίπτωση μιας τέτοιας σύμβασης ισχύουν και εδώ οι ρυθμίσεις της ειδικής νομοθεσίας περί δημοσίων έργων που διέπουν τα ζητήματα της εκχώρησης και κατάσχεσης εργολαβικού ανταλλάγματος, όπως εκτέθηκε και ανωτέρω.

177. Άρθρο 53 § 11 ν. 3669/2008.

178. Πρβλ. ΑΠ 41/2003 ΝοΒ 2003, 1619· 467/2005 ΕΛΔ 2005, 1431· ΕφΑθ 858/1996 ΕΛΔ 1996, 1361. Επίσης, *Τσόγια*, Κατάσχεση εργολαβικού ανταλλάγματος στην εργολαβία ανέγερσης οικοδομής επί αντιπαροχή, Αρμ 2004, 1370 επ.

179. *Κορνηλάκης* (2005), 613 επ.

## ΜΕΡΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟ

### ΚΕΦΑΛΑΙΟ Γ΄ - Η εκχώρηση απαιτήσεων στις κατασκευαστικές συμβάσεις δημοσίων έργων

#### Ι. Η οικονομική σημασία της εκχώρησης απαιτήσεων σε κατασκευαστικές συμβάσεις στα πλαίσια χρηματοδότησης των συμβαλλομένων μερών

Η εκχώρηση απαιτήσεων, ως θεσμός με εξαιρετική οικονομική σημασία και σημαντικές επιπτώσεις στην εν γένει οικονομική δραστηριότητα της χώρας μας, ρυθμίστηκε νομοθετικά στις κατασκευαστικές συμβάσεις δημοσίων έργων, δίνοντας ώθηση σε επιχειρήσεις που επιθυμούσαν την ανάληψη τέτοιων έργων, να αξιοποιήσουν σημαντικό μέρος της περιουσίας τους, που αποτελείτο κυρίως από απαιτήσεις, ως μέσο χρηματοδότησης, αλλά και εξασφάλισης, ιδίως για την λήψη πιστώσεων από πιστωτικά ιδρύματα. Η σύναψη πιστωτικών συμβάσεων για την παροχή πίστωσης είτε άμεσης με την απευθείας παραχώρηση αγοραστικής δύναμης στον ανάδοχο (λ.χ. με την χορήγηση δανείου) είτε έμμεσης με την αύξηση της πιστοληπτικής ικανότητας του πιστολήπτη χωρίς την άμεση παραχώρηση αγοραστικής δύναμης (λ.χ. με την έκδοση εγγυητικής επιστολής), συμβάλλει στην οικονομική ενίσχυση των συναλλασσομένων<sup>180</sup>.

Η συμμετοχή του τραπεζικού συστήματος κρίνεται ιδιαίτερα απαραίτητη στην κατασκευή μεγάλων έργων, δεδομένου ότι πολύ λίγες επιχειρήσεις διαθέτουν το σύνολο των κεφαλαίων που απαιτούνται για την εκτέλεση έργων και δη δημοσίων. Συνεπεία τούτου, οι τράπεζες παρέχουν στον μεν ανάδοχο τα απαιτούμενα κεφάλαια για την προμήθεια του αναγκαίου εξοπλισμού και την κατασκευή του έργου ή άλλων υποδομών και ο τελευταίος εκχωρεί σε αυτές δικές του απαιτήσεις και συγκεκριμένα την απαίτηση κατά του κυρίου του έργου για την καταβολή του εργολαβικού ανταλλάγματός του, στον δε εργοδότη παρέχουν εγγυητικές επιστολές για την διασφάλισή του έναντι του κινδύνου της μη τήρησης εκ μέρους της εργοληπτικής επιχείρησης των νομικών δεσμεύσεων και υποχρεώσεών της, τις οποίες ο κύριος του έργου μπορεί να μεταβιβάσει σε τρίτους.

Τα παραπάνω, όμως, μέσα χρηματοδότησης και εξασφάλισης υπόκεινται σε ορισμένους περιορισμούς. Ειδικότερα, η δυνατότητα άντλησης πιστώσεων περιορίζεται σημαντικά με την συνομολόγηση ρήτρας περί ανεκχωρήτου των απαιτήσεων, η οποία αποκλείει ή θέτει κάποιους περιορισμούς για το μεταβιβαστό της απαίτησης ως κυκλοφορούντος οικονομικού αγαθού.

Ακολούθως παρατίθεται μια ειδικότερη αναφορά στην εκχώρηση απαιτήσεων εκ μέρους των συμβαλλομένων μερών.

---

180. Γεωργιάδης Απ., Η εξασφάλιση των πιστώσεων, 2008, 1 επ.

## II. Η εκχώρηση απαιτήσεων του αναδόχου – εργολήπτη (εργολάβου)

### 1. Εργολαβικό αντάλλαγμα

#### 1.1. Φύση εργολαβικού ανταλλάγματος

Το εργολαβικό αντάλλαγμα, δηλαδή, η προσδοκία απόκτησης κέρδους του εργολάβου, συνίσταται κατά κανόνα σε χρηματική παροχή ή σε αντιπαροχή ακινήτων. Το τελευταίο ισχύει για την περίπτωση της ανέγερσης οικοδομής με το σύστημα της αντιπαροχής, όπου η αμοιβή του εργολάβου συνίσταται σε ποσοστά εξ αδιαιρέτου στο οικόπεδο του εργοδότη (οικοπεδούχου) μαζί με τους διαιρετούς χώρους που αντιστοιχούν σε αυτά. Εκτός, όμως, από πλήρη χρηματική καταβολή ή αντιπαροχή ακινήτων, το εργολαβικό αντάλλαγμα μπορεί να αναφέρεται και στη λειτουργία ή εκμετάλλευση του έργου ή σε άλλα τυχόν ανταλλάγματα έναντι της κατασκευής του έργου. Τέτοια, λοιπόν, ανταλλάγματα μπορεί να είναι, όπως αναφέραμε, η παραχώρηση της χρήσης ή εκμετάλλευσης του έργου για ορισμένη χρονική περίοδο, καθώς και η αντιπαροχή γεωργικών ή μεταλλευτικών ή βιομηχανικών προϊόντων ή υπηρεσιών<sup>181</sup>.

Επιπρόσθετα, από την φύση των ως άνω εργολαβικών ανταλλαγμάτων καθορίζεται και το περιεχόμενο των συμφωνιών εκχώρησης που καταρτίζονται μεταξύ εργολάβων και πιστωτικών ιδρυμάτων. Ειδικότερα, το είδος του εργολαβικού ανταλλάγματος είναι αυτό που καθορίζει το ύψος της χρηματοδότησης που μπορεί να λάβει ο εργολάβος από την εκχώρηση της απαίτησής του. Στην περίπτωση π.χ. εκχώρησης χρηματικής απαίτησης το ύψος της χρηματοδότησης θα είναι ανάλογο του ποσού της απαίτησης του εργολάβου, ενώ στην περίπτωση κατά την οποία το εργολαβικό αντάλλαγμα συνίσταται σε αντιπαροχή ακινήτων το πιστωτικό ίδρυμα μπορεί να χρηματοδοτήσει τον ανάδοχο με ένα χρηματοδοτικό σχήμα ανάλογο των μακροχρόνιων (π.χ. 15 ετών) στεγαστικών δανείων, με εγγραφή, όμως, στην περίπτωση αυτή προσημείωσης υποθήκης επί του ακινήτου για την εξασφάλισή του.

#### 1.2. Τρόπος καθορισμού του εργολαβικού ανταλλάγματος

Ο τρόπος καθορισμού του εργολαβικού ανταλλάγματος συνδέεται με το σύστημα υποβολής προσφοράς το οποίο ακολουθήθηκε κατά τη δημοπρασία<sup>182</sup>. Τα συστήματα προσφοράς αποτελούν κατευθύνσεις του νομοθέτη προς τις αναθέτουσες αρχές για την ορθολογική οργάνωση της δημοπράτησης των έργων και δείχνουν ουσιαστικά τον τρόπο με τον οποίο συντάσσεται η προσφορά του αναδόχου. Έτσι, η αναθέτουσα αρχή πρέπει να επιλέξει ένα από τα προδιαγεγραμμένα στο νόμο συστήματα προσφο-

<sup>181</sup>. Άρθρο 11 § 1 ν. 3669/2008.

<sup>182</sup>. Άρθρο 4 ν. 3669/2008 το οποίο κωδικοποίησε την § 4 του άρθρου 4 του ν. 1418/84.

ράς έχοντας παράλληλα και τη δυνατότητα να συνδυάσει τα συστήματα αυτά<sup>183</sup>, όχι, όμως και να επιλέξει διατάξεις διαφορετικών συστημάτων και να τις αναμίξει. Τα συστήματα προσφοράς διακρίνονται σύμφωνα με τη νομοθεσία σε δύο κατηγορίες:

α) τα συστήματα στα οποία η ανάθεση γίνεται στον προσφέροντα τη χαμηλότερη τιμή<sup>184</sup> και

β) τα συστήματα στα οποία υποβάλλεται από τους διαγωνιζόμενους και τεχνική προσφορά και η ανάδειξη του αναδόχου γίνεται επί τη βάση της πλέον συμφέρουσας προσφοράς<sup>185</sup>.

### 1.3. Χρόνος και τρόπος καταβολής του εργολαβικού ανταλλάγματος

Η καταβολή της συμφωνημένης αμοιβής του εργολάβου αποτελεί την κύρια υποχρέωση του εργοδότη. Στις συμβάσεις κατασκευής ιδιωτικού δικαίου η απαίτηση του εργολάβου για την καταβολή της γεννιέται με την κατάρτιση της σύμβασης, αλλά καθίσταται ληξιπρόθεσμη και απαιτητή κατά την παράδοση του έργου<sup>186</sup>. Ωστόσο, είναι δυνατόν να έχει συμφωνηθεί η καταβολή της με τον όρο της προηγούμενης έγκρισης του έργου από τον εργοδότη, οπότε και η αμοιβή καταβάλλεται μετά την έγκριση. Ακόμη, η καταβολή της αμοιβής μπορεί να συμφωνηθεί και τμηματικά, οπότε καταβάλλεται με την παράδοση κάθε τμήματος<sup>187</sup>.

Στις συμβάσεις κατασκευής δημοσίων έργων η καταβολή του εργολαβικού ανταλλάγματος ακολουθεί μια συγκεκριμένη διαδικασία, δηλαδή, *«γίνεται τμηματικά με βάση τους λογαριασμούς και τις πιστοποιήσεις των εργασιών που έχουν εκτελεσθεί μέσα στα όρια του χρονοδιαγράμματος εργασιών»*<sup>188</sup> (δεν προβλέπεται στο δίκαιο των δημοσίων έργων η συνολική πληρωμή της αμοιβής στο τέλος του έργου). Ειδικότερα, προηγείται το στάδιο των επιμετρήσεων, το οποίο συνίσταται στην καταμέτρηση των εργασιών που έχουν εκτελεσθεί και ακολουθεί η φάση της σύνταξης των λογαριασμών επί τη βάση των επιμετρήσεων και οι εγκεκριμένοι από την αρμόδια υπηρεσία λογαριασμοί αποτελούν τις πιστοποιήσεις, με βάση τις οποίες καταβάλλεται η πληρωμή

183. Άρθρο 4 ν. 3669/2008 τελευταίο εδάφιο.

184. Πρόκειται για τα συστήματα που ορίζονται στα άρθρα 5 (σύστημα με ενιαίο ποσοστό έκπτωσης), 6 (σύστημα με επιμέρους ποσοστά έκπτωσης), 7 (σύστημα με ελεύθερη συμπλήρωση τιμολογίου) και 9 (μειοδοσία στο ποσοστό οφέλους απολογιστικών εργασιών) στα οποία εφαρμόζεται ο ν. 3263/2004 «Μειοδοτικό σύστημα ανάθεσης των δημοσίων έργων και άλλες διατάξεις», ΦΕΚ/Α/179/28.9.2004.

185. Πρόκειται για τα συστήματα των άρθρων 8 (σύστημα που περιλαμβάνει μελέτη και κατασκευή), 10 (προσφορά για την αξιοποίηση ακινήτων με αντιπαροχή) και 11 (προσφορά που περιλαμβάνει άλλα ανταλλάγματα) στα οποία δεν εφαρμόζονται οι διατάξεις περί ανάθεσης των άρθρων 1 και 3 του ν. 3263/2004.

186. ΑΚ 694 § 1.

187. ΑΚ 694 § 2.

188. Άρθρο 53 § 1 ν. 3669/2008.

στον ανάδοχο. Η σχετική με τις τμηματικές πληρωμές διάταξη δεν επιδέχεται παρέκκλιση<sup>189</sup>.

Το εργολαβικό αντάλλαγμα καθορίζεται στην σύμβαση είτε κατ' αποκοπήν, ανεξάρτητα από τις ποσότητες των εργασιών που απαιτούνται για την πλήρη κατασκευή του έργου, είτε σε σχέση με τις ποσότητες και τις τιμές του συμβατικού τιμολογίου, ανάλογα και με το εφαρμοσθέν στη δημοπρασία σύστημα υποβολής προσφορών. Στα συστήματα ανάθεσης με κριτήριο την χαμηλότερη τιμή, το εργολαβικό αντάλλαγμα συναρτάται άμεσα με τις ποσότητες των εργασιών που εκτελεί ο ανάδοχος, ενώ στα συστήματα με κριτήριο την πλέον συμφέρουσα προσφορά, το αντάλλαγμα συμφωνείται κατ' αποκοπήν, δηλαδή για ολόκληρο το έργο<sup>190</sup>. Η διάκριση του τρόπου καταβολής του εργολαβικού ανταλλάγματος είναι πολύ σημαντική, καθότι επηρεάζει τον τρόπο εκτέλεσης και την εκκαθάριση της σύμβασης<sup>191</sup>.

## 2. Νομοθετικές ρυθμίσεις αναφορικά με την εκχώρηση του εργολαβικού ανταλλάγματος

Η απαίτηση του εργολάβου για την αμοιβή του, οποιουδήποτε είδους, είναι κατ' αρχήν δεκτική εκχώρησης αλλά και κατάσχεσης, ως ειδικό μεταβιβάσιμο περιουσιακό στοιχείο, κατά τη διαδικασία των άρθρων 1022 επ ΚΠολΔ. Ωστόσο, ο κανόνας αυτός γνωρίζει σημαντική εξαίρεση.

Σύμφωνα με το άρθρο 4 του ν. 4694/1930<sup>192</sup>, απαγορεύεται σε όλη τη διάρκεια της εκτέλεσης του έργου και ένα μήνα μετά την αποπεράτωσή του, η εκχώρηση και η κατάσχεση των οφειλομένων προς τους εργολάβους σε αντάλλαγμα της κατασκευής του έργου, για την εκτέλεση του οποίου ο εργολάβος χρησιμοποιεί την εργασία τρίτων ή προμηθεύεται προς τούτο υλικά, είδη, μηχανήματα ή εργαλεία από τρίτους<sup>193</sup>. Η παράβαση της απαγόρευσης αυτής επιφέρει ακυρότητα της εκχώρησης ή της κατάσχεσης, η οποία δεν επέρχεται αυτοδικαίως, αλλά πρέπει να απαγγελθεί δικαστικά. Η απαγόρευση αυτή τέθηκε για την προστασία των συμφερόντων τόσο του εργολάβου και του εργοδότη, διότι έτσι διασφαλίζεται η απρόσκοπτη εκτέλεση και αποπεράτωση του έργου, όσο και των τρίτων (εργατών, προμηθευτών) αφού διασφαλίζει τις απαιτήσεις τους κατά του εργολάβου.

Κατ' εξαίρεση, επιτρέπεται η εκχώρηση και η κατάσχεση των οφειλομένων (εργολαβικού ανταλλάγματος), προκειμένου περί οφειλής του εργολάβου προς τους εργά-

189. Άρθρο 181 ν. 3669/2008.

190. Μητκίδης (2009), 345 επ.

191. Π.χ. επηρεάζονται επιμετρήσεις, συμπληρωματικές εργασίες, αναθεώρηση τιμών κ.λπ.

192. Όπως τροποποιήθηκε και ερμηνεύτηκε με τους α.ν. 682/37, ν.δ. 914/41, ν.δ. 1051/42, α.ν. 113/67 και διατηρήθηκε σε ισχύ με το άρθρο 52 § 11 του ΕισΝΚΠολΔ.

193. §§ 1 και 4.

τες ή υπαλλήλους του που απασχολούνται στο έργο ή προς τους προμηθευτές υλικών για την εκτέλεση του έργου<sup>194</sup>. Επίσης, επιτρεπόταν η εκχώρηση σε Τράπεζες ή ΝΠΔΔ των οφειλομένων προς εργολάβους, ακόμη και εκείνων των απαιτήσεων τους που ανάγονταν στο μέλλον και που θα προέκυπταν από την ανάληψη της εκτέλεσης έργων<sup>195</sup>. Παρεχόταν, συνεπώς, στους εργολάβους η δυνατότητα, μέχρι και την κατάργησή της όπως θα αναλυθεί κατωτέρω, να εκχωρούν όλες τις μελλοντικές τους απαιτήσεις κατά του εργοδότη από την εκτέλεση του έργου σε πιστωτικά ιδρύματα.

Εκ των ανωτέρω συνάγεται ότι οι ρυθμίσεις του ν. 4694/1930 αφορούν σε όλες τις απαιτήσεις του εργολάβου, δεδομένου ότι δεν γίνεται καμία διάκριση ως προς το είδος του οφειλόμενου στον εργολάβο ανταλλάγματος. Αυτό σημαίνει ότι τόσο το επιτρεπτό όσο και η απαγόρευση που τίθενται με τον πιο πάνω νόμο, εκτείνονται σε όλα τα είδη του εργολαβικού ανταλλάγματος είτε πρόκειται για χρηματική παροχή είτε για αντιπαροχή ακινήτων, προϊόντων ή υπηρεσιών είτε για αυτή καθαυτή την εκμετάλλευση του έργου. Στην περίπτωση π.χ. του καθορισμού του εργολαβικού ανταλλάγματος με την μορφή της αντιπαροχής ακινήτων, η απαγόρευση εκχώρησης ή κατάσχεσης καταλαμβάνει την απαίτηση του εργολάβου κατά του εργοδότη (οικοπεδούχου) για μεταβίβαση της κυριότητας των ποσοστών εξ αδιαιρέτου στο οικόπεδο μαζί με τους διαιρετούς χώρους που αντιστοιχούν σε αυτά.

## **2.1. Επισκόπηση των τροποποιήσεων για την εκχώρηση του χρηματικού εργολαβικού ανταλλάγματος**

Σύμφωνα με το άρθρο 10 του ν. 3263/2004, η § 2 του άρθρου 4 του ν. 4694/1930, όπως ισχύει, αντικαθίσταται κατά τα ακόλουθα: *«επιτρέπεται η εκ μέρους του αναδόχου του έργου εκχώρηση χρηματικής απαίτησης, για την οποία έχει συνταχθεί και εγκριθεί πιστοποίηση εκ της κατασκευής έργου, σε αναγνωρισμένες τράπεζες ή νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου ή προμηθευτές υλικών και μηχανημάτων για την εκτέλεση του έργου εκ του οποίου προέρχεται η απαίτηση ή εργάτες και υπαλλήλους που χρησιμοποιήθηκαν ή χρησιμοποιούνται για την κατασκευή του»*. Εφεξής, λοιπόν, μετά την κατάργηση της προηγούμενης δυνατότητας εκχώρησης σε τραπεζικά ιδρύματα όλων των απαιτήσεων, γεγεννημένων (απαιτητών) ή μελλοντικών (μη απαιτητών) του αναδόχου, επιτρέπεται η εκχώρηση μόνο πιστοποιημένων και άρα ληξιπρόθεσμων και απαιτητών απαιτήσεων του αναδόχου και μάλιστα μόνο χρηματικών. Δυνάμει συνεπώς του ως άνω νόμου, οι χρηματικές απαιτήσεις του αναδόχου από την κατασκευή του έργου καθίστανται ληξιπρόθεσμες και απαιτητές με την πιστοποίησή τους και μόνο τότε

---

194. § 3.

195. § 2.

μπορούν να εκχωρηθούν στα προβλεπόμενα εκ του νόμου πρόσωπα, ενώ για τις μελλοντικές και μη απαιτητές χρηματικές απαιτήσεις δεν προβλέπεται τέτοια δυνατότητα.

Από το συνδυασμό των άρθρων 10 και 12 του ν. 3263/2004 προκύπτει ότι ο περιορισμός αυτός για την εκχώρηση, αφορά στις συμβάσεις οι οποίες θα συναφθούν κατόπιν διαγωνισμών για έργα όλων των φορέων του ευρύτερου δημοσίου τομέα που θα λάβουν χώρα μετά την ισχύ του νέου αυτού νόμου και όχι στις συμβάσεις που έχουν συναφθεί με το προηγούμενο νομικό πλαίσιο το οποίο, όπως είδαμε, επέτρεπε την εκχώρηση και των μελλοντικών απαιτήσεων του εργολάβου<sup>196</sup>.

Τέλος, να σημειωθεί ότι με τον ν. 3669/2008 κωδικοποιήθηκαν οι προαναφερθείσες και λεπτομερώς αναλυθείσες διατάξεις των ν. 4694/1930 και 3263/2004, σχετικά με το ζήτημα της εκχώρησης και κατάσχεσης<sup>197</sup> του εργολαβικού ανταλλάγματος, ο οποίος και παραπέμπει στις σχετικές διατάξεις όταν αναφέρεται στις επί του θέματος «ισχύουσες διατάξεις»<sup>198</sup>.

## 2.2. Νομοθετική ratio των συντελούμενων τροποποιήσεων

Η νομοθετική ratio της νέας ρύθμισης η οποία εισήχθη με το άρθρο 10 του ν. 3263/2004 το οποίο τροποποίησε το άρθρο 4 του ν. 4694/1930<sup>199</sup> και αφορά, όπως είδαμε, στην εκχώρηση του εργολαβικού ανταλλάγματος επί δημοσίων έργων, προκύπτει με σαφήνεια από το άρθρο 11 της Εισηγητικής Έκθεσης του ν. 3263/2004, όπου ρητά αναφέρεται ότι *«με το άρθρο αυτό αφαιρείται από τους αναδόχους η δυνατότητα να εκχωρούν τις μελλοντικές απαιτήσεις κατά του κυρίου του έργου από την εκτέλεσή του, σε τράπεζες και πιστωτικά ιδρύματα, επειδή η δυνατότητα αυτή δεν συνάδει με τον αυτονόητο σκοπό της σύμβασης που είναι η εκτέλεση του έργου. Ο νόμος για την εκτέλεση του έργου προβλέπει τη χρηματοδότησή του τμηματικά και απολογιστικά, δηλαδή την πληρωμή των λογαριασμών μετά την επιμέτρηση και εκτέλεση των εργασιών, με σκοπό να χρησιμοποιείται το εργολαβικό ανάλλαγμα στο έργο καθ' εαυτό και όχι σε άλλες δραστηριότητες των εργολάβων. Ο σκοπός αυτός καταστρατηγείται με την εκχώρηση του εργολαβικού ανταλλάγματος, προ πάσης εκτέλεσης εργασιών και την ανάληψή του από τις τράπεζες, επειδή ο εργολάβος κατά πάσα πιθανότητα θα χρησιμοποιήσει το ποσό που του χορηγεί η τράπεζα για άλλους σκοπούς και όχι για το έργο καθ' εαυτό. Εξάλλου η δυνατότητα αυτή δεν είναι συμβατή με τον έλεγχο που γίνεται στη χρηματοπιστωτική ικανότητα των διαγωνιζομένων κατά την υποβολή της προσφοράς.*

196. Σχετικά με τη μη αναδρομικότητα των ρυθμίσεων του ν. 3263/2004 βλ. και Εγκ. Υ.ΠΕ.ΧΩ.Δ.Ε. 33/2004 ΝΟΜΟΣ.

197. Για το ζήτημα συρροής εκχώρησης και κατάσχεσης βλ. Γνμδ. ΝΣΚ 184/1999 (δημοσιευμένη στην ιστοσελίδα του ΝΣΚ).

198. Άρθρο 53 § 11.

199. § 2.

*Δεν είναι λογικό αφ' ενός να θεωρείται τόσο ζωτική για το έργο η χρηματοπιστωτική ικανότητα των διαγωνιζομένων, ώστε η απουσία της να τιμωρείται με αποκλεισμό από τη δημοπρασία και αφ' ετέρου να δίνεται η δυνατότητα στον εργολάβο, μετά την ανάδειξή του, να ενεχυριάζει (δηλαδή να χρησιμοποιεί ως ασφάλεια) το εργολαβικό ανταλλάγμα, πράγμα που σημαίνει πως ομολογεί ότι δεν έχει την χρηματοοικονομική ικανότητα για την οποία ελέγχθηκε, αφού αν την είχε δεν θα προέβαινε στην ενεχυρίαση αυτή».*

Ο βασικός στόχος των ανωτέρω ρυθμίσεων συνίσταται στην διασφάλιση της ταμειακής ευχέρειας του αναδόχου για την εξυπηρέτηση των αναγκών του έργου από την ανέλεγκτη εκχώρηση όλου του εργολαβικού ανταλλάγματος. Οι πιστοποιημένες και κατά συνέπεια τμηματικές καταβολές του εργολαβικού ανταλλάγματος αφενός μεν παρέχουν τις απαραίτητες εγγυήσεις ολοκλήρωσης και βιωσιμότητας του έργου, δεδομένου ότι τα δικαιώματα του αναδόχου από την σύμβαση ενεργοποιούνται μετά την πιστοποιημένη ολοκλήρωση του κάθε τμήματος του έργου, αφετέρου δε αποτρέπουν τον εργολάβο από την χρήση του εργολαβικού ανταλλάγματος για την εξυπηρέτηση άλλων υποχρεώσεών του. Κρίνεται, συνεπώς, επιτακτική η ανάγκη να διατηρείται ο δεσμός παροχής – αντιπαροχής, που πρέπει να συνδέει την κατασκευή του έργου και το εργολαβικό ανταλλάγμα.

Επιπλέον, οι ρυθμίσεις αυτές συμβάλλουν στην αποτροπή καταστρατήγησης του δικαίου των πιστωτικών συμβάσεων μεταξύ τραπεζών και κατασκευαστικών εταιρειών. Η δυνατότητα εκχώρησης μελλοντικών απαιτήσεων κατά του κυρίου του έργου από την εκτέλεσή του, σε τράπεζες και πιστωτικά ιδρύματα, προκειμένου ο εργολάβος να λάβει χρηματοδότηση, δεν παρείχε αρκετά εγγύα αναφορικά με την επιστροφή του ποσού της χρηματοδότησης και συνεπώς, καθιστούσε επισφαλείς τις συναλλαγές αυτές, δεδομένου ότι ο ανάδοχος θα μπορούσε να διοχετεύσει το εργολαβικό ανταλλάγμα σε δραστηριότητες αντίθετες με τον σκοπό της σύμβασης κατασκευής του έργου. Με τον ν. 3263/2004 αντιμετωπίστηκε επιτυχώς το ζήτημα της αφερεγγυότητας των εργολάβων και διασφαλίσθηκε η ακριβής τήρηση των όρων των πιστωτικών συμβάσεων και ο σκοπός των κατασκευαστικών συμβάσεων, δηλαδή η εκτέλεση του έργου, ενώ παράλληλα υφίσταται και η δυνατότητα εφαρμογής της ΑΚ 300 (ζημία από οικείο ππαίσμα) σε περίπτωση οικονομικής αφερεγγυότητας του εργολάβου<sup>200</sup>.

### **3. Διατυπώσεις εκχώρησης εργολαβικού ανταλλάγματος**

Όπως έχει ήδη αναφερθεί, η εκχώρηση καταρτίζεται με μόνη την ύπαρξη σχετικής συμφωνίας μεταξύ εκδοχέα και εκχωρητή, χωρίς τη συμμετοχή ή έστω τη γνώση

**200.** Βλ. Δούβλη/Μπώλο, Άκυρη επίδοση σε ίδρυμα στερούμενο παντελώς διοίκησης – Μη ύπαρξη συμβατικής ή εξωσυμβατικής ευθύνης έναντι κατασκευαστικής εταιρείας – Ζημία από οικείο ππαίσμα λόγω προσφυγής της κοινοπραξίας σε τραπεζική χρηματοδότηση με επιχειρηματικά κριτήρια, ΧρίΔ 2009, 467 επ.



του οφειλέτη (εργοδότη), ενώ η νόμιμη ενέργειά της εκδηλώνεται με την αναγγελία της στον οφειλέτη<sup>201</sup>. Ο γενικός αυτός κανόνας εφαρμόζεται σε όλες τις περιπτώσεις εκχώρησης εργολαβικού ανταλλάγματος, με εξαίρεση την εκχώρηση χρηματικού εργολαβικού ανταλλάγματος για την οποία προβλέπεται η τήρηση πρόσθετων και αυστηρότερων διατυπώσεων, ανάλογα με το εάν πρόκειται για χρηματική απαίτηση κατά του Δημοσίου ή ΝΠΔΔ<sup>202</sup>.

### 3.1. Εκχώρηση χρηματικής απαίτησης κατά του Δημοσίου (άρθρο 95 § 4 ν. 2362/1995)

Αναφέραμε ότι η εκχώρηση των απαιτήσεων των εργολάβων απαγορεύεται γενικώς και μόνο, κατ' εξαίρεση, επιτρέπεται στις περιπτώσεις που περιοριστικά αναφέρει ο νόμος. Όταν η εκχώρηση είναι επιτρεπτή και μάλιστα αφορά χρηματική απαίτηση κατά του Δημοσίου, για να συντελεσθεί πρέπει να γίνουν οι κοινοποιήσεις που προβλέπονται στο άρθρο 95 ν. 2362/1995 «Περί Δημοσίου Λογιστικού, ελέγχου των δαπανών του Κράτους και άλλες διατάξεις»<sup>203</sup> για την κατάσχεση στα χέρια του Δημοσίου ως τρίτου. Έτσι, το εκχωρητήριο έγγραφο θα πρέπει να κοινοποιηθεί σωρευτικά:

α) Στον καθ' ύλην αρμόδιο υπουργό, σε σχέση με την αιτία της οφειλής του Δημοσίου,

β) Στην αρμόδια για την πληρωμή της συγκεκριμένης οφειλής του Δημοσίου Δημόσια Οικονομική Υπηρεσία ή στην οικεία χρηματική διαχείριση,

γ) Στην αρμόδια για την προαναφερθείσα οφειλή υπηρεσία Δημοσιονομικού Ελέγχου και

δ) Στις αρμόδιες για τη φορολογία του εκχωρητή (δανειστή του Δημοσίου), όσο και του εκδοχέα, Δημόσιες Οικονομικές Υπηρεσίες.

Στο εκχωρητήριο έγγραφο πρέπει αναγκαία να αναφέρεται σαφώς η ακριβής αιτία της οφειλής του Δημοσίου, το πρόσωπο του δικαιούχου της σχετικής απαίτησεως με την ακριβή διεύθυνσή του, καθώς και το ποσό της απαίτησης. Η εκχώρηση ολοκληρώνεται μόνο από της χρονολογίας της έγκυρης κοινοποιήσεως του εκχωρητηρίου στον αρμόδιο υπουργό, η οποία για να είναι έγκυρη πρέπει αφενός να γίνει χρονικά τελευταία από τις προαναφερόμενες λοιπές κοινοποιήσεις και αφετέρου να συνοδεύεται από νόμιμα υπό αρμοδίου δικαστικού επιμελητή επικυρωμένα αντίγραφα των επιδοτηρίων όλων των αναγκαίων προηγούμενων εγκύρων επιδόσεων στις λοιπές υπηρεσίες ή χρηματικές διαχειρίσεις. Ένας επιπλέον κανόνας που τίθεται ειδικά για την εκχώρηση αφορά στην καταχώριση της αναγγελίας της στο κάτω μέρος του νόμιμα συντεταγμέ-

201. Βλ. Κεφ. Α' υπό Ι. 3.

202. Βλ. *Μανιάτη*, Η καταβολή κατασχεθείσας αμοιβής αναδόχου δημοσίου έργου, ΔΕΕ 2004, 270 επ· *Τον ίδιο*, Η εκχώρηση αμοιβής αναδόχου δημοσίου έργου, Αρμ 2006, 683 επ.

203. §§ 1-3, ΦΕΚ/Α/247/1995.

νου πρωτότυπου ή επικυρωμένου αντιγράφου του εκχωρητηρίου εγγράφου<sup>204</sup>. Η μη τήρηση των ως άνω προβλεπόμενων διατυπώσεων του νόμου επάγεται την ακυρότητα της προς το Δημόσιο αναγγελίας εκχώρησης απαιτήσεως<sup>205</sup>, η οποία λαμβάνεται υπόψη και αυτεπαγγέλτως από τα δικαστήρια<sup>206</sup> και συνεπώς, δεν επέρχεται το μεταβιβαστικό αποτέλεσμα της εκχώρησης<sup>207</sup>. Σχετικά με το είδος της προβλεπόμενης ακυρότητας, αυτή είναι απόλυτη<sup>208</sup> λόγω του ότι η σχετική διάταξη έχει τεθεί για την εξυπηρέτηση του γενικότερου συμφέροντος αλλά και διότι ισχύει, όπως η ίδια ορίζει, η αρχή της αυτεπάγγελτης λήψεως υπόψη<sup>209</sup>.

Ως προς την ανωτέρω διαδικασία πρέπει να σημειωθεί πως στην περίπτωση της εκχώρησης χρηματικής απαίτησης κατά του Δημοσίου εισάγεται εξαιρετικό σύστημα κοινοποιήσεων, αφού η αναγγελία πρέπει να γίνει με ορισμένο τρόπο και όχι κατά αυτόν της ΑΚ 460. Ειδικότερα, η αναγγελία κατά την ΑΚ 460 απευθύνεται στον οφειλέτη ή το νόμιμο αντιπρόσωπό του, ενώ βάσει του άρθρου 95 του ν. 2362/1995<sup>210</sup> πρέπει να κοινοποιείται σωρευτικώς επί ποινή ακυρότητας στα ως άνω αναφερόμενα πρόσωπα. Επιπλέον, το περιεχόμενο της αναγγελίας κατά την ΑΚ 460 ορίζεται γενικά βάσει της σύμβασης εκχώρησης, ήτοι από το τμήμα εκείνο που ενδιαφέρει τον οφειλέτη (λ.χ. η αυτή καθεαυτή εκχώρηση, το πρόσωπο εκχωρητή και εκδοχέα, η εκχωρηθείσα απαίτηση, οι ουσιώδεις όροι εκχώρησης), ενώ στην περίπτωση του Δημοσίου απαιτείται σαφής αναφορά συγκεκριμένων στοιχείων (ακριβής απία της οφειλής του Δημοσίου, το πρόσωπο του δικαιούχου της σχετικής απαιτήσεως με την ακριβή διεύθυνσή του, το ποσό της απαίτησης). Τέλος, δεν απαιτείται επίδοση του εκχωρητηρίου ή αντιγραφής του περιεχομένου του στο έγγραφο της κατά την ΑΚ 460 αναγγελίας, ενώ τυχόν ακυρότητα γενόμενης επίδοσης δεν ασκεί καμία έννομη επιρροή στην αναγγελία ούτε αναίρεται έτσι η γνώση του οφειλέτη, εν αντιθέσει με την περίπτωση του Δημοσίου όπου η αναγγελία πρέπει να καταχωρείται στο κάτω μέρος του νόμιμα συντεταγμένου πρωτότυπου ή επικυρωμένου αντιγράφου του εκχωρητηρίου εγγράφου, διαφορετικά δημιουργείται ακυρότητα της αναγγελίας.

204. § 4 εδ. 2.

205. ΑΠ 501/2003 ΧρΙΔ 2003, 614· ΕφΑθ 7341/1988 ΕΔΕ 1989, 319.

206. § 5.

207. Πρβλ. Γνμδ. ΝΣΚ 152/2005· 177/2005· 6/2006 (δημοσιευμένες στην ιστοσελίδα του ΝΣΚ).

208. Έτσι, *Κρητικός*, σε: *Γεωργιάδη Απ./Σταθόπουλο* (1979), 602. Αντίθετα, υπέρ της σχετικής ακυρότητας *Σούρλας*, ΕρμΑΚ 460 αριθμ. 19.

209. Αντιθέτως, όταν η ακυρότητα είναι σχετική απαιτείται επίκλησής της από το δικαιούμενο να την επικαλεστεί πρόσωπο.

210. § 4.

### 3.2. Εκχώρηση χρηματικής απαίτησης κατά ΝΠΔΔ (άρθρο 53 ν.δ. 496/1974)

Όταν πρόκειται για εκχώρηση χρηματικής απαίτησης από εργολαβία δημοσίου έργου κατά ΝΠΔΔ προβλέπεται στο άρθρο 53 του ν.δ. 496/1974<sup>211</sup> περί λογιστικού των ΝΠΔΔ ότι η αναγγελία της εκχώρησης αυτής κοινοποιείται στο αρμόδιο για την αναγνώριση της δαπάνης όργανο αυτού, καθώς και στο αρμόδιο για την πληρωμή όργανο<sup>212</sup>. Επιπλέον, αν δεν κοινοποιηθεί η πράξη εκχώρησης στην Τράπεζα που τηρείται ο λογαριασμός σε βάρος του οποίου θα εκδοθεί η σχετική με την εξόφληση του εντάλματος επιταγή, αυτή δεν είναι έγκυρη και ως εκ τούτου δεν είναι νόμιμη η έκδοση του χρηματικού εντάλματος πληρωμής υπέρ του εκδοχέα.

Ειδικότερη νομοθετική ρύθμιση καθιερώνεται αναφορικά με την εκχώρηση χρηματικής απαίτησης κατά του ΙΚΑ. Ο ν. 2972/2001<sup>213</sup>, μέσω της παραπεμπτικής ρήτρας του άρθρου 21, προβλέπει ότι οι διατάξεις του άρθρου 95 του προηγούμενου νόμου (ν. 2362/1995) εφαρμόζονται ανάλογα και στις περιπτώσεις της αναγγελίας της εκχώρησης κατά του ΙΚΑ και σε αυτή την περίπτωση το εκχωρητήριο κοινοποιείται προς τη Γενική Διεύθυνση Οικονομικοτεχνικών Υπηρεσιών του Ιδρύματος.

Η τήρηση των νόμιμων διατυπώσεων που απαιτούνται προκειμένου να συντελεστεί η εκχώρηση, επιφέρει αδυναμία πληρωμής της χρηματικής απαίτησης στον ανάδοχο και υποχρέωση καταβολής της στον εκδοχέα της απαίτησης αντίστοιχα, κατά τις διατάξεις περί εκχώρησης του ΑΚ. Στην περίπτωση, όμως, που η καταβολή, παρά το ανωτέρω κώλυμα, πραγματοποιηθεί εσφαλμένα στον ανάδοχο, ο εργοδότης δεν ελευθερώνεται απέναντι στον εκδοχέα και δεν δικαιούται να αρνηθεί τη νέα καταβολή προς αυτόν, ως τον πραγματικό δικαιούχο. Έχει παρ' όλα αυτά τη δυνατότητα να διεκδικήσει περαιτέρω την επιστροφή του καταβληθέντος ποσού από το μη νομίμως εισπράξαντα ανάδοχο, κατά τις διατάξεις περί αδικαιολόγητου πλουτισμού<sup>214</sup>.

Τέλος, να επισημάνουμε ότι σύμφωνα με την διάταξη του άρθρου 39 του ν. 2065/1992<sup>215</sup>, απαιτείται απαραίτητως η προσκόμιση εκ μέρους των εργοληπτικών επιχειρήσεων τόσο πιστοποιητικού φορολογικής ενημερότητας, όσο και πιστοποιητικού ασφαλιστικής ενημερότητας, προκειμένου να πληρωθούν όλες οι εκκαθαρισμένες απαιτήσεις τους κατά του Δημοσίου και των ΝΠΔΔ<sup>216</sup>. Στην περίπτωση, όμως, κατά την οποία οι επιχειρήσεις αυτές δεν είναι ασφαλιστικά ενήμερες ή έχουν χρέη προς το Δημόσιο, τότε οι απαιτήσεις τους από το Δημόσιο ή από ΝΠΔΔ δεν τους αποδίδονται, αλλά παρακρατούνται υποχρεωτικά και αποδίδονται στους αρμόδιους φορείς.

211. § 1, ΦΕΚ/Α/204/19.7.1974.

212. ΑΠ 480/2006 ΧρΙΔ 2006, 612.

213. ΦΕΚ/Α/291/27.12.2001.

214. Άρθρα 904 επ ΑΚ.

215. § 7, ΦΕΚ/Α/113/30.6.1992.

216. Γνμδ. ΝΣΚ 800/1989 (δημοσιευμένη στην ιστοσελίδα του ΝΣΚ).

### III. Η εκχώρηση απαιτήσεων του εργοδότη

Η συμμετοχή μιας εργοληπτικής επιχείρησης στην διαδικασία ανάληψης και εκτέλεσης ενός δημόσιου έργου συνεπάγεται αφενός γι' αυτήν τη δημιουργία ποικίλων δεσμεύσεων και υποχρεώσεων, αφετέρου για τον κύριο του έργου – εργοδότη την ανάγκη της κατά τον πλέον αποτελεσματικό τρόπο διασφάλισής του έναντι του κινδύνου της μη τήρησης εκ μέρους της εργοληπτικής επιχείρησης των νομικών δεσμεύσεων και υποχρεώσεών της. Για την διασφάλιση του κυρίου του έργου, οι σχετικές διατάξεις που διέπουν την σύναψη και εκτέλεση συμβάσεων κατασκευής δημοσίων έργων, υποχρεώνουν κατά κανόνα τον αντισυμβαλλόμενο του - ανάδοχο να του παρέχει ικανή ασφάλεια με σκοπό την πιστή εκπλήρωση τόσο των προσυμβατικών, όσο και των συμβατικών του υποχρεώσεων. Το πλέον συνηθισμένο μέσο παροχής ασφάλειας στη διαδικασία τόσο της σύναψης, όσο και της εκτέλεσης των ανωτέρω συμβάσεων δημοσίων έργων αποτελεί η εγγυητική επιστολή συνήθως Τράπεζας ή άλλου πιστωτικού οργανισμού<sup>217</sup>.

Η παρούσα μελέτη δεν στοχεύει στην παρουσίαση της γενικής προβληματικής των εγγυητικών επιστολών, αλλά των ειδικότερων μόνο θεμάτων, όπως κυρίως της δυνατότητας του εργοδότη για εκχώρηση της απαίτησής του από την εγγυητική επιστολή, αφού προηγηθεί παράθεση της έννοιας και των βασικότερων ειδών εγγυητικών επιστολών που έχουν καθιερωθεί στο χώρο της εκτέλεσης δημοσίων έργων.

#### 1. Εγγυητική επιστολή: Έννοια και διακρίσεις

«Η εγγυητική επιστολή αποτελεί υπόσχεση της τράπεζας<sup>218</sup> για καταβολή ορισμένου ποσού σε πρώτη ζήτηση εκείνου προς τον οποίο απευθύνεται η επιστολή (δέκτη ή λήπτη), για εξασφάλισή του από κινδύνους συναλλακτικής σχέσης (βασική σχέση ή σχέση αξίας) με τον υπερού η επιστολή, χωρίς δικαίωμα της τράπεζας για προβολή ενστάσεων τόσο από την σχέση αυτή όσο και από την σχέση της με τον υπερού η επιστολή (σχέση καλύψεως)»<sup>219</sup>. Συνεπώς, η υποχρέωση της τράπεζας υφίσταται ανεξάρτητα από την ελαττωματικότητα ή την τύχη γενικότερα της βασικής σχέσεως μεταξύ του υπερού η επιστολή και του δέκτη, αλλά και της σχέσεως μεταξύ της τράπεζας και του

217. Οι εγγυήσεις σε δημόσια έργα προσφέρονται κυρίως με εγγυητικές επιστολές του ΤΣΜΕ-ΔΕ, τραπεζών που λειτουργούν νόμιμα στην Ελλάδα ή στην ΕΕ και με γραμμάτια του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων.

218. Η τράπεζα εκδίδει εγγυητική επιστολή έναντι ανταλλάγματος – προμήθειας που εισπράττει από τους πελάτες της, ανάλογη του ποσού για το οποίο εκδίδεται η εγγυητική επιστολή.

219. *Ψυχομάνης*, Εγγυητικές επιστολές Τραπεζής, ΕΕΝ 1986, 100.

υπερού η επιστολή - εντολέα της<sup>220</sup>. Ειδικότερα, η νομοθεσία περί δημοσίων έργων διακρίνει τρία είδη εγγυητικών επιστολών.

### **1.1. Εγγυητική επιστολή προσφοράς ή συμμετοχής**

Στην διάταξη του άρθρου 20 του ν. 3669/2008<sup>221</sup>, που αναφέρεται στα προαπαιτούμενα συμμετοχής σε διαγωνισμό, προβλέπεται ότι για τη συμμετοχή σε δημοπρασία και την υποβολή οικονομικής προσφοράς απαιτείται η κατάθεση εγγύησης συμμετοχής σύμφωνα με το άρθρο 24 του νόμου<sup>222</sup>. Πρόκειται για την εγγυητική επιστολή που εκδίδεται από Τράπεζα ή από οποιονδήποτε άλλο νομιμοποιούμενο φορέα<sup>223</sup>, περιλαμβάνοντας απαραίτητως<sup>224</sup> και την σαφή παραίτησή τους από το δικαίωμα διζήσεως<sup>225</sup>, υπέρ του Δημοσίου, ως του συνήθους κυρίου του έργου και διοργανωτή διαγωνισμών για την κατασκευή δημοσίων έργων και καλύπτει τη μη εκτέλεση των υποχρεώσεων του αναδόχου που πηγάζουν από τη συμμετοχή του<sup>226</sup>. Με τον τρόπο αυτό διασφαλίζεται ο κύριος του έργου έναντι των δυσμενών και ζημιογόνων συνεπειών που θα έχει γι' αυτόν η ενδεχόμενη μη τήρηση από πλευράς του αναδόχου των υποχρεώσεών του, ενώ έτσι, διαπιστώνεται και η φερεγγυότητα του τελευταίου. Κατάπτωσή της, λοιπόν, επέρχεται στην περίπτωση κατά την οποία ο διαγωνισμός ματαιωθεί από υπαίτια συμπεριφορά του αναδόχου όταν αυτός δεν προσέλθει για την υπογραφή της σύμβασης ή δεν προσκομίσει κατά την υπογραφή νέα εγγυητική επιστολή καλής εκτέλεσης<sup>227</sup>. Η αποζημίωση του διοργανωτή συνίσταται στη ζημία που υπέστη από το ατελέσφορο του πρώτου διαγωνισμού, στα έξοδα προκήρυξης νέου πλέον διαγωνισμού, στη διενέργεια νέων διαπραγματεύσεων με άλλο διαγωνιζόμενο, στην καθυστέρηση έναρξης εκτέλεσης του έργου κ.λπ.

### **1.2. Εγγυητική επιστολή καλής εκτέλεσης της σύμβασης**

Οι εγγυήσεις καλής εκτέλεσης αποτελούν την πιο βασική μορφή εγγύησης σε κάθε σύμβαση κατασκευής δημοσίων έργων (ανεξαρτήτως αν αυτή ανατίθεται με ανοι-

220. Για τη νομική φύση της εγγυητικής επιστολής βλ. αντί πολλών Γεωργιάδη Απ., Η εξασφάλιση των πιστώσεων, 2008, 151 επ με τις εκεί περαιτέρω παραπομπές.

221. § 6.

222. Το άρθρο 24 § 1 ορίζει ότι το ποσό της εγγύησης αντιστοιχεί σε 2% επί της προϋπολογιζόμενης αξίας του έργου, ή και μέχρι 4% για ειδικά ή επείγοντα έργα.

223. Βλ. υποσ. 217.

224. Βλ. ΣτΕ (Επιτροπή Αναστολών) 444/2007 ΝΟΜΟΣ, σχετικά με το υποχρεωτικό περιεχόμενο της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής. Επίσης, ΣτΕ 828/2007 ΝΟΜΟΣ· 2405/2008 ΝΟΜΟΣ. Πρβλ. και ΣτΕ 2513/2003 ΝΟΜΟΣ.

225. Η ένσταση διζήσεως προβλέπεται στο άρθρο 855 ΑΚ και σημαίνει ότι ο εγγυητής μπορεί να αρνηθεί την καταβολή της εγγύησης, μέχρις ότου ο δανειστής επιχειρήσει αναγκαστική εκτέλεση κατά του πρωτοφειλέτη και αποβεί αυτή άκαρπη.

226. Η εγγυητική επιστολή πρέπει να κατατίθεται την ημέρα κατάθεσης της προσφοράς, ΣτΕ 480/1990 ΕΛΛΔ 1991, 91.

227. Άρθρο 30 § 6.

χτή ή κλειστή διαδικασία ή διαπραγμάτευση ή αν ανατίθεται στη χαμηλότερη τιμή, ή την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά) και ρυθμίζονται στο άρθρο 35 του ν. 3669/2008<sup>228</sup>. Ο σκοπός για τον οποίο δίνονται οι εγγυήσεις καλής εκτέλεσης είναι η εξασφάλιση της καλής και έντεχνης εκτέλεσης του έργου, αλλά και της τήρησης από τον ανάδοχο όλων ανεξαιρέτως των συμβατικών του υποχρεώσεων και καταπίπτουν πάντοτε υπέρ του κυρίου του έργου<sup>229</sup>. Σε περίπτωση σύναψης συμπληρωματικής σύμβασης πρέπει να κατατίθεται από τον ανάδοχο και συμπληρωματική εγγύηση καλής εκτέλεσης ίδιου ποσοστού με την αρχική<sup>230</sup>.

Το σύνολο των εγγυήσεων καλής εκτέλεσης επιστρέφεται στον ανάδοχο σταδιακά, ανάλογα με την πρόοδο των εργασιών του έργου. Με την προσωρινή παραλαβή του έργου επιστρέφεται κατά ένα ποσοστό 60% και κατά το υπόλοιπο ποσοστό με την οριστική παραλαβή, αφού συνταχθεί και ο «τελικός λογαριασμός» του έργου<sup>231</sup>.

### **1.3. Εγγυητική επιστολή προκαταβολής**

Η σύμβαση κατασκευής δημόσιου έργου μπορεί να προβλέπει, όπως κατά κανόνα και ισχύει, την προκαταβολή στον ανάδοχο ενός μέρους του εργολαβικού ανταλλάγματος για δαπάνες πρώτης εγκατάστασης, μελέτες και άλλα έξοδα εκκίνησης του έργου, καθώς και για δαπάνες προμήθειας υλικών ή μηχανημάτων. Προκειμένου ο ανάδοχος να λάβει τις ανωτέρω προκαταβολές<sup>232</sup>, πρέπει πρώτα να καταθέσει εγγυητική επιστολή η οποία να καλύπτει το ποσό της προκαταβολής. Η εγγυητική αυτή επιστολή αποδεδασμύεται τμηματικά με την πρόοδο απόσβεσης της προκαταβολής, η οποία γίνεται τμηματικά με παρακράτηση από κάθε πληρωμή προς τον ανάδοχο ορισμένου ποσοστού<sup>233</sup>, βάσει ειδικής μεθόδου υπολογισμού που προβλέπεται στο άρθρο 51 του ν. 3669/2008.

## **2. Εκχώρηση της απαίτησης από την εγγυητική επιστολή**

Ο εργοδότης, ως δικαιούχος των απαιτήσεων που πηγάζουν από μια εγγυητική επιστολή (ήτοι, η απαίτηση επιστροφής των ποσών που τυχόν προκαταβλήθηκαν στις εγγυητικές επιστολές προκαταβολής, η απαίτηση για αποκατάσταση της ζημίας που του προκάλεσε η παραίτηση του εντολέα από τη συμμετοχή του σε διαγωνισμό στις εγγυητικές επιστολές συμμετοχής και η απαίτηση για αποκατάσταση της ζημίας που του

228. Το ποσό της εγγύησης αντιστοιχεί σε ποσοστό 5% επί της προϋπολογιζόμενης δαπάνης του έργου, ή και μέχρι 10% για έργα που ανατίθενται απευθείας, ή κρίνονται σημαντικά, ή όταν ο χρόνος εκτέλεσης έχει ιδιαίτερη σημασία για τον εργοδότη.

229. ΣτΕ 61/1998 ΝΟΜΟΣ.

230. § 6.

231. Γνμδ. ΝΣΚ 551/2002 ΝΟΜΟΣ.

232. Η χορήγηση οποιασδήποτε προκαταβολής γίνεται μετά την εγκατάσταση εργοταξίου επιτόπου του έργου από τον ανάδοχο.

233. ΣτΕ 143/2005 ΝΟΜΟΣ· 3427/2007 ΝΟΜΟΣ.

προκάλεσε η πλημμελής ή η μη εκτέλεση των υποχρεώσεων του αντισυμβαλλομένου – εντολέα της επιστολής στις εγγυητικές επιστολές καλής εκτέλεσης), μπορεί να αποφασίσει τη μεταβίβαση των απαιτήσεων αυτών προς ένα άλλο πρόσωπο (δανειστή). Μια τέτοια σκέψη μπορεί να υλοποιηθεί μέσω του μηχανισμού της εκχώρησης απαιτήσεων και ειδικότερα, επιλέγοντας είτε την συμβατική είτε την εκ του νόμου εκχώρηση. Η εκχώρηση των εν λόγω απαιτήσεων του είναι δυνατή και επιτρεπτή λόγω του αυτόνομου και μη παρεπόμενου χαρακτήρα<sup>234</sup> της ευθύνης της εκδότριας Τράπεζας, αλλά και λόγω του γεγονότος ότι οι απαιτήσεις αυτές δεν είναι στενά συνδεδεμένες με το πρόσωπο του εργοδότη, ώστε να προκύπτει ζήτημα ανεκχώρητου κατά την ΑΚ 465. Κατά συνέπεια, η τυχόν εκχώρηση της απαίτησης του εργοδότη σε άλλον και η αλλαγή, έτσι, του προσώπου του δανειστή δεν επιφέρει αλλαγή στο περιεχόμενο της υποχρέωσης της Τράπεζας προς καταβολή ορισμένου χρηματικού ποσού<sup>235</sup>. Αναλυτικότερα:

### 2.1. Συμβατική εκχώρηση

Ως γνωστόν, η συμβατική εκχώρηση μιας απαίτησης συνίσταται στην συμφωνία μεταξύ του μεταβιβάζοντος και του αποκτώντος την απαίτηση δανειστή, χωρίς να απαιτείται η συμμετοχή ή η συναίνεση του οφειλέτη<sup>236</sup>. Σε σχέση, όμως, με τη μεταβίβαση της απαίτησης του εργοδότη από την εγγυητική επιστολή προκύπτει το ερώτημα του κατά πόσο εκτός από την απλή συμφωνία μεταξύ του ιδίου ως εκχωρητή και του εκδοχέα είναι απαραίτητη και η συμφωνία του οφειλέτη, η απάντηση επί του οποίου εξαρτάται από το στάδιο στο οποίο βρίσκεται η σύμβαση της εγγυητικής επιστολής. Μας ενδιαφέρει, κυρίως, το χρονικό σημείο κατά το οποίο επέρχονται οι περιστάσεις για τη μη επέλευση των οποίων δόθηκε η εξασφάλιση με την εγγυητική επιστολή, δηλαδή, πότε επέρχεται η κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής, οπότε και συγκεκριμενοποιείται τόσο η υποχρέωση του εκδότη για την καταβολή του χρηματικού ποσού, όσο και η αντίστοιχη απαίτηση του εργοδότη.

Η κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής επέρχεται εφόσον πληρούνται οι προϋποθέσεις εκείνες που τίθενται στο κείμενο της εγγυητικής επιστολής. Συνήθως, αρκεί η δήλωση του λήπτη της εγγυητικής επιστολής περί κατάπτωσης, η δήλωσή του δηλαδή περί μη εκπληρώσεως από τον πρωτοφειλέτη της ασφαλιζόμενης υποχρέωσης (στις εγγυητικές επιστολές καλής εκτέλεσης) ή γενικότερα περί επελεύσεως του κινδύνου για

**234.** Από οικονομικής πλευράς, η τραπεζική εγγυητική επιστολή είναι στενά συνδεδεμένη με την βασική σχέση, την εκτέλεση της οποίας και εξασφαλίζει αλλά, ανεξάρτητη από αυτή λόγω του αυτόνομου χαρακτήρα της. Το αντίθετο ισχύει για την εγγύηση (ΑΚ 847), όπου δε νοείται εκχώρηση χωρίς την κύρια απαίτηση, λόγω του παρεπόμενου χαρακτήρα της. Έτσι, Γκούσκου, Η εγγυητική επιστολή με ρήτρα πληρωμής «σε πρώτη ζήτηση», 1995, 91.

**235.** Γεωργιάδης Απ., Η εξασφάλιση των πιστώσεων, 2008, 179. Βλ. και Γκούσκου (1995), 91.

**236.** Βλ. Κεφ. Α' υπό Ι.1.

τον οποίο εκδόθηκε η εγγυητική επιστολή (στις εγγυητικές επιστολές συμμετοχής σε διαγωνισμό). Απαραίτητη, λοιπόν, θεωρείται για την κατάπτωση η υποβολή δήλωσης του λήπτη και όχι μόνο η επέλευση του γεγονότος που δικαιολογεί την κατάπτωση<sup>237</sup>. Μέχρι τότε η απαίτηση του εργοδότη και λήπτη αυτής για την καταβολή ορισμένου χρηματικού ποσού είναι μεν υπαρκτή, αλλά καθίσταται απαιτητή αν συντρέξουν οι ανωτέρω περιστάσεις. Ειδικότερα:

### 2.1.1. Εκχώρηση πριν την συνδρομή λόγου κατάπτωσης

Όπως ήδη αναφέρθηκε, μέχρι την χρονική στιγμή κατά την οποία πληρούνται οι ικανές να επιφέρουν κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής προϋποθέσεις, η υποχρέωση της Τράπεζας για καταβολή ορισμένου χρηματικού ποσού παραμένει ανενεργός, οπότε και η απαίτηση του λήπτη της – εργοδότη δεν είναι ακόμη απαιτητή, αλλά μελλοντική και θα γεννηθεί με την δήλωσή του προς την Τράπεζα. Τυχόν μεταβίβαση της απαίτησης αυτής πριν από την κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής σημαίνει αυτόματα ότι συµμεταβιβάζεται στο νέο λήπτη - εκδοχέα και το δικαίωμα να επιφέρει αυτός με την συμπεριφορά του την κατάπτωση, δηλαδή να υποβάλλει εκείνος την σχετική δήλωση, αλλά και να ικανοποιήσει οποιοσδήποτε άλλες προϋποθέσεις ενδεχομένως να πρέπει να συντρέχουν (λ.χ. προσκόμιση συγκεκριμένων εγγράφων)<sup>238</sup>. Είναι, συνεπώς, δυνατή η εκχώρησή της ως δικαίωμα προσδοκίας είσπραξης του εγγυημένου ποσού, υπό την έννοια ότι ο εκδοχέας αποκτά παράλληλα και το δικαίωμα να αιτηθεί της πληρωμής της. Εάν, όμως, δεν συντρέξει λόγος που να δικαιολογεί την υποβολή δήλωσης για την κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής, η Τράπεζα δεν καταβάλλει το ποσό στον λήπτη ενώ ο τελευταίος υποχρεούται να την επιστρέψει στην Τράπεζα.

Η μεταβολή του προσώπου εκείνου μέσω του οποίου ενεργοποιείται η ευθύνη του εκδότη λόγω της κατάπτωσης της εγγυητικής επιστολής επηρεάζει άμεσα και την θέση του τρίτου οφειλέτη – αναδόχου και αυτό, διότι ο ανάδοχος συνδέεται με τον αρχικό λήπτη – κύριο του έργου με συμβατικούς δεσμούς, βάσει των οποίων θα μπορέσει να αναζητήσει ό,τι τυχόν αυτός (δηλαδή, ο λήπτης) αδικαιολόγητα, κάνοντας κακή χρήση των δικαιωμάτων του, ζήτησε και έλαβε από τον εκδότη. Η δυσχέρεια του τελευταίου (λήπτη) να εποπτεύσει επαρκώς την συμφωνημένη εκπλήρωση των υποχρεώσεων του οφειλέτη αφενός και, η ενδεχόμενη αδυναμία του οφειλέτη να αναζητήσει από αυτόν (λήπτη) ό,τι θα λάβει αδικαιολόγητα από τον εκδότη της εγγυητικής επιστολής αφετέρου, καθιστούν απαραίτητη για την εκχώρηση της απαίτησης του εργοδότη κατά του

237. Γεωργιάδης Απ., Η εξασφάλιση των πιστώσεων, 2008, 164.

238. Γεωργιάδης Απ., Η εξασφάλιση των πιστώσεων, 2008, 179.



εκδότη της εγγυητικής επιστολής προς τρίτον και την συμφωνία του αναδόχου, πέραν της απλής συμφωνίας μεταξύ του αρχικού και του νέου λήπτη<sup>239</sup>.

Εκ των παραπάνω συνάγεται πως ο αρχικός λήπτης της εγγυητικής επιστολής και άμεσα συμβληθείς στην σύμβαση κατασκευής με τον ανάδοχο – εντολέα ενδιαφέρεται μεν για την προσήκουσα εκτέλεση της σύμβασης κατασκευής, επιδιώκει δε την μεγαλύτερη δυνατή εξασφάλισή του μέσω των εγγυητικών επιστολών απέναντι στην αφερεγγυότητα του αντισυμβαλλομένου του. Η εκχώρηση, λοιπόν, των απορρεουσών από μια εγγυητική επιστολή απαιτήσεων του εργοδότη – αρχικού λήπτη σε νέο λήπτη - εκδοχέα και η λόγω αυτής επερχόμενη αποξένωση του τελευταίου από την κύρια σύμβαση κατασκευής δημιουργεί για τον ανάδοχο ιδιαίτερο κίνδυνο, ο οποίος πηγάζει από την ενδεχόμενη κακόπιστη χρήση των δικαιωμάτων του εκδοχέα από την εγγυητική επιστολή και επικεντρώνεται στην κακόπιστη κατάπτωσή της.

Η ανωτέρω διαπίστωση ενισχύεται και από το γεγονός ότι ο εκδοχέας μπορεί, όπως ήδη αναφέρθηκε, να ασκήσει την αξίωσή του από την εγγυητική επιστολή με την απλή και μόνο δήλωσή του προς την Τράπεζα, της οποίας όμως τα συμφέροντα συνίστανται στην κατά το δυνατόν μεγαλύτερη απεμπλοκή της από την βασική σχέση, εν προκειμένω την σύμβαση κατασκευής, η επόπτευση της οποίας ούτε ευχερής αλλά ούτε και δυνατή είναι, διευκολύνοντας κατά αυτόν τον τρόπο την δυνατότητα του εκδοχέα να αξιώνει την ικανοποίησή του χωρίς ενδεχομένως να έχει πραγματωθεί ο ασφαλιζόμενος κίνδυνος, δηλαδή, χωρίς ο οφειλέτης να έχει παραβεί τις υποχρεώσεις του. Μπορεί λοιπόν σε μία τέτοια περίπτωση η Τράπεζα να προβάλλει την ένσταση της καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος προς απόκρουση του αιτήματος κατάπτωσης της εγγυητικής επιστολής εκ μέρους του νέου λήπτη - εκδοχέα; Η καταφατική απάντηση στο παραπάνω ερώτημα φαίνεται να αντιτίθεται και να υπονομεύει αφενός μεν την δυνατότητα του εκδοχέα να κατέχει μια άμεσα ρευστοποιήσιμη εξασφάλιση, όπως η εγγυητική επιστολή, αφετέρου δε την υποχρέωση της Τράπεζας για άμεση πληρωμή των εγγυητικών επιστολών που καταπίπτουν, χωρίς να έχει δικαίωμα ούτε υποχρέωση να αναμειγνύεται στην βασική – εσωτερική σχέση εργοδότη και αναδόχου.

Λαμβάνοντας υπόψη το γεγονός ότι η απαγόρευση της καταχρηστικής άσκησης ενός δικαιώματος αποτελεί θεμελιώδη αρχή του δικαίου μας, καθώς επίσης και ότι η ΑΚ 281 αποτελεί διάταξη αναγκαστικού δικαίου από την οποία δεν χωρεί παραίτηση, γίνεται δεκτό ότι το δικαίωμα του εκδοχέα κατά της Τράπεζας στο πλαίσιο μιας εγγυητικής επιστολής υπόκειται και αυτό στους περιορισμούς της ΑΚ 281<sup>240</sup> και δεν μπορεί να ασκείται κατά τρόπο που αντίκειται στα όρια που θέτουν τα κριτήρια της διάταξης αυτής.

**239.** Γεωργιάδης Απ., Η εξασφάλιση των πιστώσεων, 2008, 180 επ.

**240.** ΑΚ 281 «Η άσκηση του δικαιώματος απαγορεύεται αν υπερβαίνει προφανώς τα όρια που επιβάλλουν η καλή πίστη ή τα χρηστά ήθη ή ο κοινωνικός ή οικονομικός σκοπός του δικαιώματος».



Η αξίωση, επομένως, του εκδοχέα ασκείται καταχρηστικά σε κάθε περίπτωση κατά την οποία δεν έχει πραγματοποιηθεί ο ασφαλιζόμενος κίνδυνος, οπότε και δεν τίθεται ζήτημα κάλυψης κάποιας ζημίας. Η έλλειψη συμβατικού δεσμού μεταξύ του εκδοχέα και του εντολέα, η υποχρέωση της εκδότριας Τράπεζας περί προστασίας των συμφερόντων του εντολέα της στο πλαίσιο της σχέσης κάλυψης που τους συνδέει και η μέσω αυτής αποτροπή κάθε ενέργειας ικανής να χειροτερεύσει την θέση του οφειλέτη, συνγορούν υπέρ της δυνατότητας της Τράπεζας να αγνοήσει το αίτημα του εκδοχέα προς πληρωμή όταν αυτό ασκείται καταχρηστικά<sup>241</sup>. Η δυνατότητα αυτή της Τράπεζας να προτείνει την ένσταση της ΑΚ 281 αναγνωρίζεται υπό αυστηρές προϋποθέσεις και «ευδοκιμεί» εάν και εφόσον η μη επέλευση του ασφαλιζόμενου κινδύνου καθίσταται προφανής και ευαπόδεικτη<sup>242</sup>, προϋποθέσεις οι οποίες οδηγούν στην διαπίστωση πως ο καταλληλότερος τρόπος περιορισμού εν γένει της καταχρηστικής κατάπτωσης της εγγυητικής επιστολής θα ήταν η κατά το δυνατόν εντονότερη σύνδεσή της με την βασική σχέση.

Τέλος, πέραν της δυνατότητας εκ μέρους της Τράπεζας να παραλείψει την πληρωμή του εκδοχέα λόγω καταχρηστικής άσκησης του δικαιώματός του, υφίσταται και η εκ μέρους του εντολέα – αναδόχου δυνατότητα να επέμβει δικαστικά είτε κατά του λήπτη είτε κατά της εκδότριας Τράπεζας και να παρεμποδίσει, έστω και προσωρινά, μέσω της λήψης ασφαλιστικών μέτρων, την πληρωμή του ποσού της εγγυητικής επιστολής από την Τράπεζα<sup>243</sup>.

### 2.1.2. Εκχώρηση μετά την συνδρομή λόγου κατάπτωσης

Σε αντίθεση με το προηγούμενο στάδιο, στο χρονικό στάδιο μετά την κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής όπου η απαίτηση του εργοδότη είναι γεγεννημένη, καθίσταται δυνατή η εκχώρησή της με απλή συμφωνία του με τον εκδοχέα χωρίς την συμφωνία και του οφειλέτη. Ο λόγος είναι πως στο χρονικό αυτό σημείο υφίσταται πλέον συγκεκριμένη και απαιτητή υποχρέωση του εκδότη και αντιστοίχως απαίτηση του εργοδότη<sup>244</sup>.

241. ΑΠ 16/2008 ΝΟΜΟΣ.

242. Για τις προϋποθέσεις αυτές βλ. *Γεωργιάδη Απ.*, Η εξασφάλιση των πιστώσεων, 2008, 174.

243. Υποστηρίζεται και η αντίθετη άποψη με την προβολή δύο βασικών επιχειρημάτων. Πρώτον, ότι ο υπερού – ανάδοχος ως τρίτος στην σχέση μεταξύ τράπεζας και λήπτη δεν μπορεί να παρεμποδίσει την πληρωμή του χρηματικού ποσού μέσω της λήψης ασφαλιστικών μέτρων και δεύτερον, μια τέτοια δυνατότητα θα ερχόταν σε αντίθεση με τον σκοπό του θεσμού της εγγυητικής επιστολής, ο οποίος συνίσταται στην άμεση ικανοποίηση του δανειστή. Βλ. ΜΠρΑΘ 9790/1992 ΕΕμπΔ 1992, 552.

244. *Γεωργιάδης Απ.*, Η εξασφάλιση των πιστώσεων, 2008, 180.

## 2.2. Εκχώρηση *ex lege*

Η δεύτερη δυνατότητα μεταβίβασης των απαιτήσεων του εργοδότη από την εγγυητική επιστολή αφορά την εκχώρηση εκ του νόμου<sup>245</sup>. Στην περίπτωση της εκχώρησης εκ του νόμου, το ερώτημα που τίθεται και προβληματίζει ιδιαίτερος, αφορά στο κατά πόσο μεταβιβάζεται αυτοδίκαια η απαίτηση από την εγγυητική επιστολή με εφαρμογή της ΑΚ 458, όταν εκχωρείται σε νέο δανειστή η ασφαλισμένη απαίτηση του λήπτη - εργοδότη από την βασική σύμβαση. Η διάταξη του άρθρου αυτού, όπως προκύπτει και από την διατύπωσή της, αφορά σε παρεπόμενα δικαιώματα τα οποία δε μπορούν να υπάρχουν μόνα τους χωρίς την κύρια απαίτηση και τα οποία μετά την εκχώρησή της δεν έχουν κατά κανόνα αξία για τον εκχωρητή. Κατά συνέπεια, η έλλειψη του στοιχείου του παρεπόμενου από την εγγυητική επιστολή αποκλείει την ευθεία εφαρμογή της διατάξεως σε αυτή.

Τυχόν, λοιπόν, συνεκχώρηση εκ του νόμου μαζί με την κύρια απαίτηση και της απαίτησης από την εγγυητική επιστολή κατά την ΑΚ 458, θα δημιουργούσε τόσο για την Τράπεζα όσο και για τον εργολήπτη - εντολέα της τον κίνδυνο διπλοπληρωμής της εγγυητικής επιστολής, από το γεγονός ιδίως της μη αναγγελίας και σ' αυτήν της εκχώρησης της κύριας απαίτησεως. Προκειμένου, λοιπόν, να αποφευχθεί η πρόκληση επιδείνωσης της θέσης του αναδόχου - οφειλέτη, αν τα μέρη επιθυμούν να εκχωρηθεί μαζί με την κύρια απαίτηση και η απαίτηση από την εγγυητική επιστολή, δεν μπορούν να στηριχτούν στην εφαρμογή της ΑΚ 458, αλλά πρέπει να προσφύγουν σε συμφωνία η οποία θα αναγγελθεί κατά την ΑΚ 460 στην Τράπεζα<sup>246</sup>.

### III. Ειδικά ζητήματα σχετικά με την λειτουργία της εκχώρησης απαιτήσεων στις κατασκευαστικές συμβάσεις

Ιδιαίτερη σημασία στο σημείο αυτό έχει η αναφορά βασικών διατάξεων του δικαίου της εκχώρησης που μπορούν να τύχουν εφαρμογής στην εκχώρηση που λαμβάνει χώρα στο πλαίσιο των κατασκευαστικών συμβάσεων και αφορούν σε ειδικότερα ζητήματα, όπως στην συμφωνία περί του ανεκχώρητου των απαιτήσεων, την μεταβίβαση παρεπόμενων δικαιωμάτων, την προβολή ενστάσεων κατά του εκδοχέα και την ευθύνη του εκχωρητή σε περίπτωση που ο εκδοχέας δεν ικανοποιηθεί. Αναλυτικότερα:

245. Άρθρο 458 ΑΚ: «Με την εκχώρηση μεταβιβάζονται και οι υποθήκες, εγγυήσεις, ενέχυρα ή άλλα παρεπόμενα δικαιώματα που ασφαλίζουν την απαίτηση καθώς και τα προνόμια τα οποία στην αναγκαστική εκτέλεση ή στην πτώχευση συνδέονται με τη φύση της απαίτησης ή της εγγύησης. Προνόμια που συνδέονται με το πρόσωπο του δανειστή δεν μεταβιβάζονται».

246. Ψυχομάνης, Ζητήματα εγγυητικών επιστολών, ΝοΒ 1994, 619· Ο ίδιος, Τραπεζικό Δίκαιο, Δίκαιο τραπεζικών συμβάσεων, τ. Ι, 2001, 392 επ.

## 1. Συμφωνίες για το ανεκχώρητο της απαίτησης

Η εκχώρηση των απαιτήσεων από κατασκευαστικές συμβάσεις είναι δυνατόν να υπόκειται σε περιορισμούς μέσω της ύπαρξης, κατόπιν συμφωνίας των μερών, ρητρών περί ανεκχωρήτου.

Η συμφωνία των μερών περί ανεκχωρήτου καθιστά απαιτήσεις καθαυτές εκχωρητές ως ανεκχώρητες<sup>247</sup>, εν αντιθέσει με τις προσωποπαγείς απαιτήσεις οι οποίες είναι εκ του νόμου ανεκχώρητες<sup>248</sup>. Μια τέτοια συμφωνία μεταξύ του εργοδότη - λήπτη και του αναδόχου - υπερού η εγγυητική επιστολή, ως απόρροια της αρχής της αυτονομίας της ιδιωτικής βούλησης, μπορεί να αποκλείει γενικά την εκχώρηση της απαίτησης ή να εξαρτά το κύρος της από την συνδρομή ορισμένων προϋποθέσεων (π.χ. ως προς το χρόνο, το πρόσωπο του εκδοχέα, τη γραπτή συναίνεση του οφειλέτη κ.λπ.). Είναι δυνατόν να αφορά η συμφωνία σε απαιτήσεις παρούσες ή μέλλουσες (εν προκειμένω την απαίτηση από το εργολαβικό ανταλλάγμα ή από εγγυητική επιστολή), ενώ δεν απαιτείται να περιβληθεί ορισμένο τύπο και μπορεί να γίνει ρητά ή σιωπηρά. Η απαγορεύουσα την εκχώρηση συμφωνία συνάπτεται, συνήθως, κατά την κατάρτιση της συμβάσεως από την οποία πηγάζει η απαίτηση χωρίς, όμως, να αποκλείεται μεταγενέστερη, αλλά πάντως πριν την σύναψη της εκχωρήσεως, κατάρτισή της<sup>249</sup>.

Αναφορικά με την εκχώρηση του εργολαβικού ανταλλάγματος, όπως λεπτομερώς αυτή εξετάστηκε στο προηγούμενο κεφάλαιο, είναι επιτρεπτή εξαιρετικά στις περιπτώσεις εκείνες που αναφέρει ο νόμος (ν. 4694/1930 και ν. 3263/2004). Γενικά, όμως, απαγορεύεται και σαν χρόνος εφαρμογής της απαγόρευσης εκχώρησης ορίζεται το χρονικό διάστημα που απαιτείται για την αποπεράτωση του έργου και ένας μήνας μετά την οριστική παραλαβή του. Είναι δυνατόν μετά την παρέλευση του ως άνω χρονικού διαστήματος, οπότε και θα είναι επιτρεπτή η εκχώρηση, να συμφωνήσουν τα μέρη κατά την σύναψη της σύμβασης κατασκευής το ανεκχώρητο της απαίτησης του εργολαβικού ανταλλάγματος. Για τις λοιπές περιπτώσεις επιτρεπτού της εκχώρησης του εργολαβικού ανταλλάγματος, οι σχετικές διατάξεις είναι αναγκαστικού δικαίου και έχουν τεθεί για την εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος, με αποτέλεσμα οι συμφωνίες περί ανεκχωρήτου να είναι άνευ σημασίας.

Αναφορικά με την απαίτηση από εγγυητική επιστολή ιδιαίτερη σημασία έχει η συνομολόγηση ρητρών ανεκχωρήτου πριν την κατάπτωσή της, δηλαδή πριν την επέλευση του ασφαλιζόμενου κινδύνου. Μια τέτοια συμφωνία, προτεινόμενη κυρίως εκ μέρους του αναδόχου, δικαιολογείται από την επιθυμία του τελευταίου περί της διατήρη-

247. ΑΚ 466.

248. ΑΚ 465 (π.χ. το δικαίωμα επί του ονόματος, η απαίτηση κατά του εργολάβου προς εκτέλεση ορισμένου έργου, εφόσον στην συγκεκριμένη σύμβαση προέχει το στοιχείο της εργασίας).

249. Γεωργιάδης Αστ. ΙΙ (2003), 197 επ.

σης του συμβατικού δεσμού του με τον εργοδότη - λήπτη της εγγυητικής επιστολής και της αποφυγής ενδεχόμενης αποξένωσης του νέου λήπτη από την κύρια σύμβαση.

Η ρήτρα περί του ανεκχώρητου εφόσον τέθηκε μετά από συμφωνία μεταξύ των δύο υποκειμένων της σύμβασης κατασκευής, του εργοδότη - λήπτη και του αναδόχου - υπερού η εγγυητική επιστολή, είναι ενδεικτική των υποχρεώσεων του καθενός έναντι του άλλου αναφορικά με την μεταβίβαση των απαιτήσεών τους. Εάν όμως εκχωρήσουν τις απαιτήσεις τους σε τρίτον κατά παράβαση της μεταξύ τους συμφωνίας, η εκχώρηση που συντελείται παρά την αντίθετη συμφωνία των μερών είναι άκυρη, κατά παρέκκλιση από τον κανόνα της ΑΚ 177, κατά την οποία «*η δικαιοπραξία που περιορίζει την εξουσία διάθεσης απαλλοτριωτού δικαιώματος, εφόσον ο νόμος δεν ορίζει κάτι άλλο, έχει ενοχική μόνο ενέργεια και δεν επιδρά στο κύρος της διάθεσης*». Η ακυρότητα είναι σχετική υπέρ του οφειλέτη της απαίτησης<sup>250</sup>, δηλαδή, προτείνεται μόνο από τον ίδιο τα συμφέροντα του οποίου προστατεύονται βάσει της ΑΚ 466 και κατά συνέπεια, δεν μπορεί να ληφθεί αυτεπαγγέλτως υπόψη από το δικαστήριο. Δυνατή είναι, όμως, και η διάθεση της απαίτησης παρά την ύπαρξη ρήτρας περί ανεκχωρήτου υπό την προϋπόθεση ότι ο οφειλέτης θα παράσχει εκ των υστέρων την έγκρισή του είτε ρητά είτε σιωπηρά, όπως λ.χ. στην περίπτωση της εγγυητικής επιστολής με την καταβολή της απαίτησης από τον ανάδοχο στην Τράπεζα γεγονός που συνιστά σιωπηρή αναγνώριση και κατ' επέκταση παραίτηση από το δικαίωμα επίκλησης της ακυρότητας, ενώ αποκλείει την μεταγενέστερη προβολή αξιώσεων κατά του εκδοχέα σύμφωνα με τις διατάξεις του αδικαιολόγητου πλουτισμού.

Τέλος, αξίζει να σημειωθεί ότι υφίσταται και η περίπτωση, να συντελείται έγκυρη εκχώρηση παρά την ύπαρξη συμφωνίας των μερών περί ανεκχωρήτου των μεταξύ τους απαιτήσεων, όπως τούτο συμβαίνει στην τιτλοποίηση απαιτήσεων και στο πλαίσιο μιας σύμβασης factoring<sup>251</sup>. Με τις διατάξεις των νόμων 3156/2003<sup>252</sup> και 1905/1990<sup>253</sup>, εισάγεται εξαίρεση στην ΑΚ 466 εδ. α' σχετικά με την διάθεση της απαίτησης, η οποία είναι έγκυρη ακόμη και εάν είχε συμφωνηθεί το ανεκχώρητο. Οι διατάξεις συνεπώς που αναγνωρίζουν την δυνατότητα αυτή υπερισχύουν ως ειδικότερες έναντι της γενικής διάταξης της ΑΚ 466 και κατέστησαν αναγκαίες, δεδομένου ότι διαφορετικά οι συμφωνίες περί ανεκχωρήτου θα ματαίωναν τους επιδιωκόμενους με τους ως άνω νόμους χρηματοδοτικούς σκοπούς<sup>254</sup>.

250. Έτσι, Σούρλας, ΕρμΑΚ 466 αριθμ. 5- Γεωργιάδης Αστ. ΙΙ (2003), 198. Αντίθετα, υπέρ της απόλυτης ακυρότητας Φίλιος Π. (2007), 228.

251. ΕφΑΘ 5634/2004 ΔΕΕ 2005, 58.

252. Άρθρο 10 § 8 εδ. α'.

253. Άρθρο 2 § 5.

254. Ψυχομάνης, Το factoring ως σύμβαση πρακτορείας επιχειρηματικών απαιτήσεων, 1996, 196 επ.

## 2. Μεταβίβαση παρεπόμενων δικαιωμάτων

Έχει ήδη αναφερθεί<sup>255</sup> η λειτουργία της διάταξης εκείνης (ΑΚ 458), η οποία αναφέρεται στην συμμεταβίβαση των παρεπόμενων δικαιωμάτων σε μια σύμβαση εκχώρησης. Πρόκειται για διάταξη η οποία αναφερόμενη σε μία σύμβαση εκχώρησης μπορεί να τύχει ανάλογης εφαρμογής στις εκχωρήσεις που συντελούνται στο πλαίσιο των συμβάσεων κατασκευής δημοσίων έργων.

## 3. Ενστάσεις οφειλέτη κατά του εκδοχέα

Η δυνατότητα της προβολής ενστάσεων εκ μέρους του οφειλέτη της εκχωρούμενης απαιτήσεως απέναντι στον εκδοχέα ρυθμίζεται στην ΑΚ 463 και περιλαμβάνει τις ενστάσεις εκείνες (είτε του ουσιαστικού είτε του δικονομικού δικαίου), τις οποίες μπορούσε ο πρώτος να αντιτάξει πριν την σύναψη της συμφωνίας εκχωρήσεως, ήτοι πριν την αναγγελία αυτής, κατά του εκχωρητή. Λόγω του ενδοτικού χαρακτήρα της διατάξεως αυτής, είναι έγκυρη η συμφωνία του οφειλέτη με τον εκχωρητή, με την οποία ο πρώτος παραιτείται του δικαιώματος προβολής ορισμένων ενστάσεων κατά του εκδοχέα και συνεπώς, δεν δικαιούται να τις προτείνει κατά του αξιούτος την πληρωμή του χρέους εκδοχέα.

## 4. Ευθύνη εκχωρητή έναντι του εκδοχέα

Το ζήτημα της ευθύνης του εκχωρητή για την ύπαρξη της απαίτησης ρυθμίζεται στην ΑΚ 467, η οποία διαμορφώνεται βάσει της συμβατικής εκείνης σχέσης που αποτέλεσε την αιτία της εκχώρησης, με κριτήριο την ύπαρξη επαχθούς<sup>256</sup> ή χαριστικής αιτίας. Προβλέπεται, λοιπόν, ότι η ευθύνη του εκχωρητή σε περίπτωση επαχθούς αιτίας περιορίζεται στην ύπαρξη ή μη της εκχωρούμενης απαίτησης ανεξαρτήτως υπαιτιότητάς του, ενώ δεν θεμελιώνεται ευθύνη του αν η αιτία είναι χαριστική. Συνεπώς, στην περίπτωση της εκχώρησης του εργολαβικού ανταλλάγματος εκ μέρους του αναδόχου, η ευθύνη για την ύπαρξη των απαιτήσεων στοιχειοθετείται εφόσον η σχέση μεταξύ εκχωρητή και εκδοχέα είναι σχέση ανταλλαγής παροχών, το ειδικότερο περιεχόμενο και η έκταση της οποίας οριοθετούνται από την εκάστοτε σχέση (αμφοτεροβαρή ή ετεροβαρή σύμβαση) που αποτέλεσε την αιτία της. Συνήθης είναι η περίπτωση, όπου η εκχώρηση λαμβάνει χώρα στο πλαίσιο σύναψης συμβάσεων με πιστωτικά ιδρύματα για την απόκτηση χρηματοδότησης, οπότε ακέραιη είναι η ευθύνη του εκχωρητή σχετικά με την ύπαρξη ή μη της απαίτησης.

255. Βλ. Κεφ. Α' υπό Ι. 4.

256. Εκχώρηση από επαχθή αιτία υπάρχει, όταν ο εκδοχέας παρέχει στον εκχωρητή αντίστοιχο προς την εκχωρηθείσα απαίτηση ανάλλαγμα, *Γεωργιάδης Αστ. ΙΙ* (2003), 212 επ.

Τέλος, ως προς το ζήτημα της ευθύνης του εκχωρητή για την αφερεγγυότητα του οφειλέτη, αυτό ρυθμίζεται στην ΑΚ 468 σύμφωνα με την οποία δεν υφίσταται εκ του νόμου καμία ευθύνη, παρά μόνο κατόπιν ιδιαίτερης συμφωνίας και υπόσχεσης εκ μέρους του εκχωρητή για την φερεγγυότητα του οφειλέτη.

## ΚΕΦΑΛΑΙΟ Δ΄ - Η εκχώρηση απαιτήσεων ως μορφή χρηματοδότησης σε ΣΔΙΤ

### Ι. Συμπράξεις Δημοσίου και Ιδιωτικού Τομέα (ΣΔΙΤ)

Οι Συμπράξεις Δημοσίου και Ιδιωτικού Τομέα (ΣΔΙΤ), ως θεσμός, πρωτοεμφανίστηκαν στη Μ. Βρετανία από την δεκαετία του 1990 με τη θέσπιση της μεθόδου «Private Finance Initiative»<sup>257</sup> (PFI) για την εκτέλεση μεγάλων έργων με ιδιωτική χρηματοδότηση και σταδιακά επεκτάθηκε το πεδίο εφαρμογής τους σε ολοένα και περισσότερες χώρες. Στην ελληνική έννομη τάξη, οι ΣΔΙΤ εμφανίστηκαν με σκοπό να καλύψουν τις ανάγκες του κράτους τόσο στον τομέα των κατασκευών δημοσίων έργων, όσο και στον τομέα παροχής υπηρεσιών<sup>258</sup>. Η θεσμοθέτησή του νέου αυτού τρόπου ικανοποίησης των σύγχρονων οικονομικών αναγκών υλοποιήθηκε μέσω του ν. 3389/2005 «Συμπράξεις Δημοσίου και Ιδιωτικού Τομέα»<sup>259</sup>, ο οποίος αποτελεί μεταφορά στο εσωτερικό δίκαιο της μελέτης της ΕΕ στο «Πράσινο Βιβλίο για τις ΣΔΙΤ και το ευρωπαϊκό δίκαιο για τις δημόσιες συμβάσεις και τις παραχωρήσεις»<sup>260</sup>, καθώς και των διατάξεων της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ. Με το νόμο αυτό ορίζεται πλέον ένα συγκεκριμένο πλαίσιο σύμπραξης δημόσιου και ιδιωτικού τομέα<sup>261</sup>, με το οποίο δίνεται η δυνατότητα στους δημόσιους φορείς να προβαίνουν σε δημόσιες επενδύσεις με τη συνεργασία του ιδιωτικού τομέα, στο πλαίσιο ενός διαφανούς και σαφώς οριοθετημένου εθνικού δικαίου. Πρόκειται στην ουσία για συμπράξεις με τις οποίες το Δημόσιο αφ' ενός ενσωματώνει την καινοτομία και την τεχνολογία του ιδιωτικού τομέα και αφ' ετέρου εξασφαλίζει το επιθυμητό επίπεδο ποιότητας των κοινωφελών υποδομών και των παρεχομένων υπηρεσιών καθ' όλη τη διάρκεια ζωής τους<sup>262</sup>.

257. Αποδίδεται στα ελληνικά με τον όρο «πρωτοβουλία ιδιωτικής χρηματοδότησης». Στις ΗΠΑ ο όρος που χρησιμοποιείται για τις ΣΔΙΤ είναι Public Private Partnership (PPP).

258. Για την ιστορία του θεσμού βλ. Παπακωνσταντίνου, Οι Συμπράξεις Δημοσίου και Ιδιωτικού Τομέα ως μορφή αποτελεσματικής άσκησης δημόσιας πολιτικής, ΕΔΔΔ 2007, 834 επ.

259. ΦΕΚ/Α/232/22.9.2005, όπως συμπληρώθηκε με το άρθρο 16 του ν. 3483/2006 «Τροποποίηση και συμπλήρωση των διατάξεων για τη χρηματοδοτική μίσθωση, διατάξεις περί δημοσίων εσόδων και άλλες ρυθμίσεις», ΦΕΚ/Α/169/7.8.2006.

260. «Πράσινο Βιβλίο για τις ΣΔΙΤ και το ευρωπαϊκό δίκαιο για τις δημόσιες συμβάσεις και τις παραχωρήσεις» της 30.4.2004, COM(2004) 327.

261. Στις συμπράξεις που εντάσσονται στο καθεστώς αυτού του νόμου (απαιτείται η σωρευτική συνδρομή των προϋποθέσεων του άρθρου 2 § 1) εφαρμόζονται οι όροι της σύμβασης σύμπραξης και συμπληρωματικά οι διατάξεις του ΑΚ και όχι η νομοθεσία για τις συμβάσεις δημοσίων έργων, άρθρο 17 § 1 εδ. β'.

262. Σημαντικά οφέλη από την εφαρμογή των ΣΔΙΤ μεταξύ άλλων αναφέρονται η προώθηση περισσότερων επενδύσεων, η ορθολογικότερη κατανομή των κινδύνων (κατασκευαστικών και χρηματοδοτικών) που συνεπάγεται ένα έργο μέσω της ανάληψης αυτών από τους ιδιωτικούς φορείς, η αποφυγή της επιβάρυνσης του δημόσιου χρέους και η κατά το δυνατόν αξιοποίηση του ανθρώπινου δυναμικού και του οικονομικού κεφαλαίου, τόσο του δημοσίου, όσο και των ιδιωτικών φορέων.



## 1. Έννοια και μηχανισμός ΣΔΙΤ

Σύμφωνα με το ν. 3389/2005<sup>263</sup>, ως ΣΔΙΤ νοούνται οι συμφωνίες συνεργασίας από επαχθή αιτία, οι οποίες προσλαμβάνουν τον τύπο της έγγραφης σύμβασης και συνάπτονται μεταξύ ενός δημόσιου φορέα και ιδιωτικών νομικών προσώπων, για την εκτέλεση έργων<sup>264</sup> ή και την παροχή υπηρεσιών<sup>265</sup>. Αποτελούν ειδικές μορφές μακροχρόνιας συνεργασίας μεταξύ κράτους και ιδιωτών<sup>266</sup> που αποσκοπούν στην εξασφάλιση της χρηματοδότησης, της κατασκευής, της συντήρησης και της λειτουργίας μιας υποδομής ή και στην παροχή μιας υπηρεσίας σε διάφορους τομείς της οικονομίας<sup>267</sup>.

Στις ΣΔΙΤ συμπράττων δημόσιος φορέας είναι το Δημόσιο με την ευρεία έννοια των υπουργείων και των περιφερειών, οι ΟΤΑ, ΤΑ ΝΠΔΔ, αλλά και ΑΕ των οποίων το σύνολο του μετοχικού κεφαλαίου ανήκει στους παραπάνω φορείς, σε τομείς της αρμοδιότητάς τους<sup>268</sup>, ενώ ιδιώτης μπορεί να είναι κάθε οικονομικός φορέας υπό την προϋπόθεση ότι ιδρύει μία Ανώνυμη Εταιρεία<sup>269</sup> με έδρα στην Ελλάδα και μάλιστα ειδικού σκοπού<sup>270</sup>, δηλαδή συνιστώμενη αποκλειστικά για την εξυπηρέτηση των σκοπών της σύμπραξης<sup>271</sup>. Η Ανώνυμη Εταιρεία Ειδικού Σκοπού<sup>272</sup> (ΕΕΣ<sup>273</sup>) αναλαμβάνει την κα-

263. Άρθρο 1 § 2.

264. Ο ορισμός του έργου που δίνεται στο άρθρο 8 ως «το αποτέλεσμα ενός συνόλου οικοδομικών εργασιών ή εργασιών πολιτικού μηχανικού που προορίζεται να πληροί αυτό καθεαυτό μια οικονομική ή τεχνική λειτουργία» είναι σαφώς ευρύτερος από αυτόν του νόμου για τα δημόσια έργα αφού δεν αναφέρεται μόνο στην έννοια των δημοσίων έργων, αλλά στο έργο γενικά. Έτσι, δυνατόν να εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του ν. περί ΣΔΙΤ και περιπτώσεις που το έργο δεν έχει δημόσιο χαρακτήρα, *Βενιέρης, ΣΔΙΤ Συμπράξεις Δημοσίου & Ιδιωτικού Δικαίου, Το Συμβατικό Πλαίσιο, 2007, 197.*

265. Δεν μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο της σύμπραξης αποκλειστικά η παροχή υπηρεσιών, παρά μόνο σε συνδυασμό με την εκτέλεση έργων.

266. Για την νομική φύση των ΣΔΙΤ βλ. *Τάχο, Παρατηρήσεις επί του νέου ν. 3389/2005, ΔΕΕ 2005, 1246· Τσιρώνια, Η νομική φύση των Συμβάσεων Σύμπραξης Δημοσίου και Ιδιωτικού Τομέα (ΣΔΙΤ) του ν. 3389/2005, ΕΛΛΑΔ 2008, 604 επ.*

267. ΣΤΕ (Επιτρ. Αναστ.) 1367/2008 (αδημ.).

268. Άρθρο 1 § 1.

269. Η ΑΕ λειτουργεί με τις κοινές διατάξεις περί ανωνύμων εταιρειών (κ.ν. 2190/1920, όπως τροποποιήθηκε με το ν. 3604/2007, ΦΕΚ/Α/189/8.8.2007).

270. Άρθρο 1 § 4. Βλ. και άρθρο 1 § 4 της Εισηγητικής Έκθεσης, όπου παρατίθενται οι λόγοι για τη συμμετοχή των ιδιωτών στην διαδικασία σύμπραξης μέσω της εταιρείας ειδικού σκοπού καθώς και *Βενιέρη (2007), 160 επ.*

271. Στο στάδιο πριν την κατάρτιση των συμβάσεων, δηλαδή στο στάδιο της ανάθεσης και επιλογής των ιδιωτικών φορέων με τους οποίους θα συμπράξει το δημόσιο, οι ιδιωτικοί φορείς εμφανίζονται συνήθως με τη μορφή κοινοπραξίας. Ωστόσο, η κοινοπραξία δεν είναι αυτή που καταρτίζει τις συμβάσεις άμεσα με τους δημόσιους φορείς γι' αυτό συστήνεται η εταιρεία αυτή από τους ιδιωτικούς φορείς η οποία έχει προορισμό να συμβληθεί με το δημόσιο φορέα της σύμπραξης. Για την έννοια των ιδιωτικών φορέων αναλυτικότερα βλ. *Βενιέρη (2007), 155 επ.*

272. Η εταιρεία αυτή είναι διαφορετική από την Εταιρεία Ειδικού Σκοπού του άρθρου 10 του ν. 3156/2003. Σε περίπτωση χρηματοδότησης μιας ΣΔΙΤ μέσω πιλοποίησης απαιτήσεων (αναλύεται κατωτέρω υπό 2.1.3.2.) που πρέπει να συσταθούν δύο εταιρείες ειδικού σκοπού, η μία που θα αφορά στην ανάληψη υποχρεώσεων εκ της σύμπραξης και η άλλη που θα αφορά στην πιλοποίηση των απαιτήσεων της πρώτης εταιρείας, αυτές θα είναι αυτοτελείς και ανεξάρτητες μεταξύ τους νομικά και οικονομικά.

τασκευή του έργου και την συντήρηση ή και τη λειτουργία του, με στόχο την παροχή της σχετικής με το έργο υπηρεσίας. Στην ΕΕΣ μπορούν να συμμετέχουν εξειδικευμένοι ιδιωτικοί φορείς από ένα ευρύ φάσμα τομέων<sup>274</sup>, ήτοι κατασκευαστικές εταιρείες, φορείς τεχνικής διαχείρισης, φορείς παροχής τεχνικού εξοπλισμού, φορείς συντήρησης εξοπλισμού και κτιριακών εγκαταστάσεων και άλλοι φορείς με αποδεδειγμένη προϋπηρεσία στην παροχή του είδους των υπηρεσιών που καθορίζονται στις σχετικές συμβάσεις. Επιπλέον, συμμετέχοντες στην ΕΕΣ μπορεί να είναι και χρηματοδοτικοί φορείς.

Διαφαίνεται το γεγονός ότι η Σύμπραξη Δημοσίου και Ιδιωτικού Τομέα οδηγεί στην ανατροπή των ρόλων που είχαν έως τώρα ο δημόσιος και ο ιδιωτικός τομέας. Αυτό που ίσχυε, δηλαδή, ήταν να δίνει ο δημόσιος φορέας την εντολή σε ιδιωτικό φορέα για την κατασκευή ενός δημόσιου έργου, του οποίου ήταν ο κύριος και του οποίου τις υπηρεσίες εκμεταλλευόμενος διέθετε στους πολίτες. Πλέον με την σύμπραξη δημοσίου και ιδιωτικού τομέα, ο δημόσιος φορέας χάνει την ιδιότητα του κυρίου υπεύθυνου της κατασκευής δημοσίων έργων και της διάθεσης δημοσίων υπηρεσιών και μετατρέπεται σε επόπτη, ο ρόλος του οποίου έγκειται στο να ελέγχει την ικανοποίηση των δημοσίων αναγκών και σκοπών από τους ιδιωτικούς φορείς<sup>275</sup>.

## 2. Η χρηματοδότηση των ΣΔΙΤ υπό το ν. 3389/2005

### 2.1. Έννοια και περιεχόμενο χρηματοδότησης

Η εξασφάλιση χρηματοδότησης σε μία ΣΔΙΤ ιδίως από το χρονικό σημείο της ανάθεσης στους ιδιώτες, αποτελεί προαπαιτούμενο της επιτυχίας της<sup>276</sup>. Η χρηματοδότηση σε ΣΔΙΤ ή «project finance», όπως διεθνώς χαρακτηρίζεται, διαφέρει σημαντικά από τις κλασσικές μορφές χρηματοδότησης των επιχειρήσεων<sup>277</sup>. Περιλαμβάνει την χρηματοδότηση δραστηριοτήτων που συνδέονται άμεσα με κάποιο μεγάλο έργο, για την κατασκευή και αξιοποίηση του οποίου τα συμβαλλόμενα μέρη οφείλουν να συγκεντρώσουν τα χρηματοδοτικά κεφάλαια. Η χρηματοδότηση αυτή συνδέεται αποκλειστικά με την σύσταση της ΕΕΣ η οποία αναλαμβάνει την εξασφάλισή της μέσα από μια ποικιλία πηγών χρηματοδότησης, είτε μέσω συνεισφοράς ιδίων κεφαλαίων των μελών της, είτε μέσω ξένων κεφαλαίων λόγω μη επάρκειας των ιδίων κεφαλαίων για την κάλυψη των χρηματοδοτικών αναγκών. Επομένως, η ύπαρξη ποικίλων πηγών χρηματοδότη-

273. Στο εξής η Εταιρεία Ειδικού Σκοπού των ΣΔΙΤ για λόγους διαφοροποιήσεώς της από εκείνη της τιτλοποίησης θα αναγράφεται ως ΕΕΣ.

274. Σε καμία περίπτωση δεν δύνανται να είναι μέτοχοι της ως άνω εταιρείας οι δημόσιοι φορείς, που προβλέπονται ως αναθέτουσες αρχές στο άρθρο 1.

275. Βλ. *Βενιέρη* (2007), 27 επ όπου παρατίθεται πλούσια ξενόγλωσση βιβλιογραφική αναφορά.

276. Μέχρι το χρονικό σημείο της ανάθεσης, την χρηματοδότηση και την κάλυψη των εξόδων αναλαμβάνει ο ενδιαφερόμενος δημόσιος φορέας.

277. Βλ. *Γκλαβίνη*, *Διεθνείς συμβάσεις κατασκευών και παροχής σχετικών υπηρεσιών σε: Παμπούκη*, *Δίκαιο Διεθνών Συναλλαγών*, 2010, 734.

σης είναι συνυφασμένη και με την κατανομή των κινδύνων που παρουσιάζονται σε μια διαδικασία χρηματοδότησης σε διάφορα πρόσωπα<sup>278</sup>.

Τα βασικά είδη χρηματοδότησης σε μια ΣΔΙΤ αναφέρονται με ενδεικτική απαρίθμηση στο νόμο<sup>279</sup>, με την έννοια ότι δεν αποκλείονται και άλλα περισσότερο σύνθετα χρηματοδοτικά σχήματα πέραν των προβλεπόμενων και τα οποία μπορούμε να τα εντάξουμε στις εξής τρεις κατηγορίες<sup>280</sup>:

- α) χρηματοδότηση με βάση τα ίδια κεφάλαια της ΕΕΣ,
- β) χρηματοδότηση με βάση τα ξένα κεφάλαια και
- γ) χρηματοδότηση με βάση τις εισροές κεφαλαίων εκ της εκμετάλλευσης του αντικειμένου της σύμπραξης.

Στη συνέχεια παρουσιάζονται συνοπτικά τα είδη χρηματοδότησης που ανήκουν στις τρεις ανωτέρω κατηγορίες χρηματοδότησης και απαντώνται στην διαδικασία σύμπραξης, ενώ περισσότερη έμφαση δίνεται στην ανάλυση της τρίτης κατηγορίας στην οποία εντάσσεται η εκχώρηση απαιτήσεων.

### 2.1.1. Χρηματοδότηση με βάση τα ίδια κεφάλαια της ΕΕΣ

Η χρηματοδότηση αυτής της μορφής<sup>281</sup> βασίζεται στο μετοχικό κεφάλαιο της ΕΕΣ που συστήνεται ως κεφαλαιουχική εταιρεία, το οποίο μπορεί να χρηματοδοτήσει την όλη διαδικασία της σύμπραξης. Είναι ωστόσο δυνατό τα ίδια κεφάλαια να μην προέρχονται μόνο από εισφορά των ιδρυτικών μελών που συστήνουν αυτή την εταιρεία, αλλά και από άλλα πρόσωπα που μετά την σύσταση της ΕΕΣ και την έναρξη της σύμπραξης εισέρχονται ως νέα μέλη σε αυτή, καθώς επίσης και από αύξηση του μετοχικού κεφαλαίου<sup>282</sup> ή εισφορά νέων ιδίων κεφαλαίων.

### 2.1.2. Χρηματοδότηση με βάση τα ξένα κεφάλαια

Σε αυτή την κατηγορία χρηματοδότησης αναφέρεται τόσο το άρθρο 18 του ν. 3389/2005<sup>283</sup> όσο και το άρθρο 15<sup>284</sup> του ίδιου νόμου, αλλά με έμμεσο τρόπο, όπως συνάγεται από τη διατύπωσή του, το δεύτερο. Η χρηματοδότηση με βάση τα ξένα κε-

278. Λιακόπουλος, Οι ελληνικές Τράπεζες και η χρηματοδότηση των ΣΔΙΤ, σε συλλογικό έργο Κέντρου Διεθνούς και Ευρωπαϊκού Οικονομικού Δικαίου, 85 επ.

279. Άρθρο 18.

280. Η διάκριση των ειδών χρηματοδότησης σε κατηγορίες γίνεται με βάση την διάκριση που ακολουθεί και τον χαρακτηρισμό που τους αποδίδει ο Βενιέρης (2007), 443 επ. Ο ίδιος, Μορφές χρηματοδότησης στις Συμπράξεις Δημοσίου και Ιδιωτικού Τομέα (Ν. 3389/2005), ΧριΔ 2008, 106 επ.

281. Για τα βασικά χαρακτηριστικά αυτής της κατηγορίας χρηματοδότησης βλ. αναλυτικότερα Βενιέρη (2007), 444 επ.

282. Για τους περιορισμούς που προβλέπει ο ν. ως προς το δικαίωμα της ΕΕΣ για χρηματοδότηση μέσω αύξησης μετοχικού κεφαλαίου βλ. άρθρο 28.

283. § 1 στοιχ. (β).

284. § 2.

φάλαια συνήθως παρουσιάζεται ως πίστωση με οποιαδήποτε μορφή και ιδίως με δάνεια, ομολογίες και τιτλοποίηση υφιστάμενων ή μελλοντικών απαιτήσεων<sup>285</sup> αντλώντας τα κεφάλαιά της από την χρηματαγορά και την κεφαλαιαγορά. Ως εκ τούτου, τα πρόσωπα που την αναλαμβάνουν είναι συνήθως χρηματοοικονομικά ιδρύματα και κυρίως τράπεζες.

Τα βασικότερα είδη αυτής της κατηγορίας χρηματοδότησης είναι: α) το κοινοπρακτικό δάνειο<sup>286</sup>, το οποίο απαντάται συνήθως σε συμπράξεις οι οποίες έχουν ανάγκη αρκετά μεγάλων χρηματοδοτήσεων<sup>287</sup>, β) το ομολογιακό δάνειο, το οποίο συνίσταται στη συγκέντρωση κεφαλαίων από χρηματοδότες – επενδυτές, οι οποίοι ως αντάλλαγμα λαμβάνουν ομολογίες που ενσωματώνουν το δικαίωμα στην επιστροφή του χορηγηθέντος κεφαλαίου, αλλά και το δικαίωμα στη λήψη τόκου<sup>288</sup>, γ) η χρηματοδοτική μίσθωση<sup>289</sup>, με την οποία δίνεται στην ΕΕΣ η δυνατότητα χρησιμοποίησης αντικειμένων στα πλαίσια των σκοπών της ΣΔΙΤ, χωρίς να προβαίνει σε άμεση άντληση της δικής της ρευστότητας ή σε δανεισμό για την απόκτησή τους<sup>290</sup> και δ) η χρηματοδοτική συμβολή του δημοσίου φορέα<sup>291</sup>, ο οποίος συμμετέχει στην χρηματοδότηση της υλοποίησης του αντικειμένου της σύμπραξης εισφέροντας είτε σε χρήμα, είτε σε είδος<sup>292</sup>.

### 2.1.3. Χρηματοδότηση με βάση τις εισροές κεφαλαίων εκ της εκμετάλλευσης του αντικειμένου της σύμπραξης

Μια τελευταία κατηγορία χρηματοδότησης είναι εκείνη που βασίζεται στην εκμετάλλευση του αντικειμένου της σύμπραξης, το οποίο αποτελείται από τις εγκαταστάσεις και τις υποδομές που κατασκευάζονται στα πλαίσια αυτής. Ωστόσο, στην ευρεία έννοια του αντικειμένου της σύμπραξης εμπίπτουν και οι απαιτήσεις, αλλά και τα έσοδα που προκύπτουν από την εκμετάλλευση των εγκαταστάσεων και τη χρήση αυτών, όπως και κάθε υλικό και άυλο αγαθό που δημιουργείται λόγω της διαδικασίας σύμπραξης<sup>293</sup>. Σε αυτή την κατηγορία χρηματοδότησης εντάσσονται η εκχώρηση απαιτήσεων, η τιτλο-

285. Αυτό το είδος χρηματοδότησης θα αναλυθεί στην τρίτη κατηγορία για τους λόγους που εκτίθενται εκεί.

286. Διεθνώς, χρησιμοποιείται ο όρος «consortial credit» ή «syndicated loan».

287. Πρόκειται για ποσά που υπερβαίνουν τα 25 εκατ. Ευρώ.

288. Άρθρο 28 § 1 ν. 3389/2005. Στην § 2 του ίδιου άρθρου προβλέπονται και άλλα δύο είδη ομολογιακών δανείων, το ομολογιακό δάνειο με μετατρέψιμες ομολογίες και το ομολογιακό δάνειο με ανταλλάξιμες ομολογίες.

289. Διεθνώς είναι γνωστός ο όρος «leasing». Ο θεσμός της χρηματοδοτικής μίσθωσης ρυθμίζεται στο ν. 1665/1986, ΦΕΚ/Α/194/27.11.1986, όπως τροποποιηθείς ισχύει σήμερα.

290. Αναλυτικότερα για τον θεσμό της χρηματοδοτικής μίσθωσης βλ. σε Γεωργιάδη Απ., Νέες μορφές συμβάσεων της σύγχρονης οικονομίας, 2008, 25 επ.

291. Δεν τίθεται κάποιος περιορισμός ως προς την αποκλειστική συμμετοχή στην διαδικασία χρηματοδότησης του δημόσιου φορέα που έχει συμβληθεί με την ΕΕΣ στην διαδικασία σύμπραξης. Αντιθέτως, είναι δυνατή η συμμετοχή και κάθε άλλου δημόσιου φορέα ως χρηματοδότη.

292. Άρθρο 18 § 2 περ. α'.

293. Βενιέρης (2007), 468.

ποίηση απαιτήσεων, η τιτλοποίηση απαιτήσεων από ακίνητα, η αντίστροφη χρηματοδοτική μίσθωση, η αξιοποίηση κινητών και ακίνητων πραγμάτων εκ της διαδικασίας σύμπραξης και το αντίτιμο για τη χρήση του αντικειμένου της ΣΔΙΤ.

### 2.1.3.1. Εκχώρηση απαιτήσεων

Στο άρθρο 25 του ν. 3389/2005 προβλέπεται ότι «*οι ΕΕΣ που συμβάλλονται σε ΣΔΙΤ δύνανται να εκχωρούν μέρος ή το σύνολο των συμβατικών τους αξιώσεων, υφιστάμενων και μελλοντικών, εφόσον αυτές προσδιορίζονται ή είναι δυνατόν να προσδιορισθούν με οποιονδήποτε τρόπο, σε πιστωτικά ή χρηματοδοτικά ιδρύματα ή οποιαδήποτε άλλα χρηματοπιστωτικά ιδρύματα που υπόκεινται σε εποπτεία κεντρικής τράπεζας ή άλλης αρμόδιας ανεξάρτητης αρχής, τα οποία συμμετέχουν στη χρηματοδότηση της υλοποίησης του αντικειμένου της Σύμβασης Σύμπραξης ή συμβάλλονται με τέτοια πιστωτικά ή χρηματοδοτικά ιδρύματα ή οποιαδήποτε άλλα χρηματοπιστωτικά ιδρύματα που υπόκεινται σε εποπτεία υπό οποιαδήποτε ιδιότητα, όπως εκδοχέως, διαδόχου ή αντισυμβαλλομένου προς εξασφάλιση των απαιτήσεών τους από τη χρηματοδότηση αυτή*».

Η διάταξη αυτή αντανακλά τη βασική αρχή της χρηματοδότησης έργων ή υπηρεσιών (project finance), σύμφωνα με την οποία η αποπληρωμή των δανείων ή άλλων πιστώσεων που παρέχονται από τις τράπεζες στην ΕΕΣ θα πρέπει να μπορούν να αποπληρώνονται από τα έσοδα του ίδιου του έργου ή της υπηρεσίας που αποτελεί το αντικείμενο της Σύμπραξης<sup>294</sup>.

Από την διατύπωση του ανωτέρω άρθρου συνάγεται ότι πρέπει να πληρούνται κάποιες προϋποθέσεις σχετικά με την χρήση αυτού του είδους χρηματοδότησης. Συγκεκριμένα:

α) Οι απαιτήσεις οι οποίες θα εκχωρηθούν πρέπει να προσδιορίζονται ή να είναι δυνατόν να προσδιορισθούν με οποιοδήποτε τρόπο, προϋπόθεση από την οποία εξαρτάται σε κάθε εκχώρηση απαίτησης η εγκυρότητά της<sup>295</sup>.

β) Η εκχώρηση γίνεται σε πιστωτικά ή χρηματοδοτικά ιδρύματα ή οποιαδήποτε άλλα χρηματοπιστωτικά ιδρύματα που υπόκεινται σε εποπτεία κεντρικής τράπεζας ή άλλης αρμόδιας ανεξάρτητης αρχής<sup>296</sup>.

γ) Τα ανωτέρω πιστωτικά ιδρύματα στα οποία εκχωρούνται οι απαιτήσεις πρέπει να συμμετέχουν στη χρηματοδότηση της υλοποίησης του αντικειμένου της Σύμβασης Σύμπραξης.

294. Βλ. άρθρο 25 της Εισηγητικής Έκθεσης του ν. 3389/2005.

295. Βλ. και Κεφ. Α' υπό Ι. 2.

296. Π.χ. ο Υπουργός Οικονομίας και Οικονομικών ή το Ελεγκτικό Συνέδριο ή η Τράπεζα της Ελλάδος.

δ) Αν δεν συντρέχει η προηγούμενη προϋπόθεση, πρέπει τουλάχιστον τα πιστωτικά ιδρύματα να συμβάλλονται με τέτοια πιστωτικά ή χρηματοδοτικά ιδρύματα ή οποιαδήποτε άλλα χρηματοπιστωτικά ιδρύματα που υπόκεινται σε εποπτεία υπό οποιαδήποτε ιδιότητα.

Σε μία ΣΔΙΤ, αυτό το είδος χρηματοδότησης χρησιμεύει για την μεταβίβαση των επιχειρηματικών απαιτήσεων που δημιουργούνται από την εκμετάλλευση των εγκαταστάσεων της σύμπραξης και από την χρήση των υποδομών της και των υπηρεσιών της από το δημόσιο ή και από τρίτους χρήστες. Οι απαιτήσεις αυτές, είτε πρόκειται για υφιστάμενες, είτε για μελλοντικές μεταβιβάζονται από τον δικαιούχο τους (εκχωρητή), δηλαδή, την ΕΕΣ σε πιστωτικά ιδρύματα (εκδοχείς) τα οποία καταβάλλοντας το αντίτιμο της αγοράς των απαιτήσεων, υπεισέρχονται στη θέση του πρώην δικαιούχου αυτών. Κατά συνέπεια, από τα ανωτέρω προκύπτει ότι η μεταβίβαση επιχειρηματικών απαιτήσεων στα πλαίσια μιας ΣΔΙΤ μπορεί να υπαχθεί στην ρύθμιση του ν. 2844/2000<sup>297</sup> και να ακολουθήσει προαιρετική καταχώρισή της στο δημόσιο βιβλίο που προβλέπεται σε αυτόν.

Πιο περίπλοκο, όμως, είναι το ζήτημα, όταν η απαίτηση που εκχωρήθηκε δεν μπορεί να εισπραχθεί λόγω αφερεγγυότητας του οφειλέτη αυτής. Τίθεται, λοιπόν, το εξής ερώτημα: ποιο από τα συμβαλλόμενα μέρη φέρει την ευθύνη τόσο της ύπαρξης (ή μη) όσο και της είσπραξης (ή μη) της εκχωρηθείσας απαίτησης;

Όσον αφορά στο πρώτο σκέλος του ερωτήματος, σχετικά με την ευθύνη της ύπαρξης των απαιτήσεων, η ΕΕΣ διατηρεί την ευθύνη της για την περίπτωση που η απαίτηση δεν εισπραχθεί λόγω απόσβεσης, συμψηφισμού, άφεσης χρέους, παραγραφής, ακύρωσης, ακυρότητας ή ανεκχώρητου, σύμφωνα με το άρθρο 467 ΑΚ<sup>298</sup>.

Όσον αφορά στο δεύτερο σκέλος, σχετικά με τη μη είσπραξη των απαιτήσεων λόγω αφερεγγυότητας του οφειλέτη, διακρίνουμε δύο περιπτώσεις. Εάν στην σύμβαση εκχώρησης συμφωνείται πως ο εκδοχέας αναλαμβάνει και τις συνέπειες του κινδύνου της μη είσπραξης των απαιτήσεων λόγω αφερεγγυότητας του οφειλέτη, τότε η ΕΕΣ δεν ευθύνεται έναντι του εκδοχέα<sup>299</sup>. Αντιθέτως, εάν συμφωνηθεί πως ο κίνδυνος παραμένει στην ΕΕΣ<sup>300</sup>, τότε ο εκδοχέας δεν ευθύνεται και δικαιούται να στραφεί κατά αυτής και να ζητήσει την επιστροφή των προκαταβληθέντων χρημάτων<sup>301</sup>.

297. Άρθρο 11.

298. Άρθρο 467 § 1 ΑΚ: «Σε περίπτωση εκχώρησης από επαχθή αιτία ο εκχωρητής ευθύνεται μόνο για την ύπαρξη της απαίτησης».

299. Πρόκειται για την περίπτωση του γνήσιου factoring.

300. Πρόκειται για την περίπτωση του μη γνήσιου factoring.

301. Βλ. Γεωργιάδη Απ., ΝοΒ 1988, 1186 επ όπου υποστηρίζει ότι η διαφοροποίηση μεταξύ γνήσιου και μη γνήσιου factoring επιτυγχάνεται με την εφαρμογή της 467 ΑΚ. Άλλωστε, πρόκειται για ρύθμιση ενδοτικού δικαίου με την έννοια ότι είναι επιτρεπτό να συμφωνηθεί διεύρυνση της ευθύνης του εκχωρητή ώστε να ευθύνεται και για την περίπτωση αφερεγγυότητας του οφειλέτη (και όχι μόνο για την ύπαρξη της απαίτησης), αρκεί να υπάρχει ι-

### 2.1.3.2. Τιτλοποίηση απαιτήσεων

Στην τιτλοποίηση απαιτήσεων ως είδος χρηματοδότησης σε ΣΔΙΤ, γίνεται αναφορά τόσο στο άρθρο 18<sup>302</sup> όσο και στο άρθρο 25<sup>303</sup> του ν. 3389/2005. Η τιτλοποίηση απαιτήσεων εντάσσεται στην παρούσα κατηγορία χρηματοδότησης και όχι σε αυτή της χρηματοδότησης με ξένα κεφάλαια, διότι αντικείμενό της αποτελούν οι απαιτήσεις που κατά κύριο λόγο δημιουργούνται εκ της εκμετάλλευσης του αντικειμένου της σύμπραξης. Ειδικά η λειτουργία του θεσμού της τιτλοποίησης έχει παρουσιαστεί σε προηγούμενο κεφάλαιο<sup>304</sup>. Ωστόσο, πρέπει να αναφερθεί σε αυτό το σημείο πως στην πράξη σε μία ΣΔΙΤ ο δικαιούχος των ρευστοποιήσιμων απαιτήσεων (ή γενικώς περιουσιακών στοιχείων), οι οποίες προέρχονται από την λειτουργία και εκμετάλλευση του έργου και οι οποίες μεταβιβάζονται στην Εταιρεία Ειδικού Σκοπού της τιτλοποίησης με σκοπό την χρηματοδότησή του, δεν είναι άλλος από την ΕΕΣ.

Ιδιαίτερη σημασία έχει, εν προκειμένω, η συμμετοχή στην διαδικασία της τιτλοποίησης της Εταιρείας Ειδικού Σκοπού της τιτλοποίησης, η οποία κρίνεται απαραίτητη για δύο λόγους. Πρώτον, η εμπλοκή αυτής της Εταιρείας εξασφαλίζει ότι οι δανειστές της χρηματοδοτούμενης εταιρείας δεν θα μπορούν να ικανοποιηθούν από την ομάδα των συγκεκριμένων απαιτήσεων που πωλήθηκαν, διότι αυτές αποτελούν πλέον διακριτή περιουσιακή ομάδα έναντι της υπόλοιπης περιουσίας της χρηματοδοτούμενης εταιρείας και έχουν πλέον αποκλειστικό και μόνο προορισμό την αποπληρωμή των τίτλων που εκδίδονται από την διαδικασία τιτλοποίησης. Δεύτερον, οι ευνοϊκές για την χρηματοδοτούμενη εταιρεία συνέπειες της πώλησης των απαιτήσεων στην Εταιρεία Ειδικού Σκοπού της τιτλοποίησης είναι κυρίως λογιστικές, φορολογικές και εποπτικές<sup>305</sup>. Επιπλέον, δεν αναλαμβάνει τους κινδύνους και την επιβάρυνση του παθητικού της μέσω της έκδοσης τίτλων και τούτο διότι εκδότηρια των τίτλων δεν είναι η χρηματοδοτούμενη εταιρεία αλλά η Εταιρεία Ειδικού Σκοπού της τιτλοποίησης.

### 3. Οι εξασφαλίσεις των εμπλεκόμενων μερών μιας ΣΔΙΤ από απρόοπτα γεγονότα. Ειδικότερα η καταπιστευτική εκχώρηση απαιτήσεων

Διάφορα είδη κινδύνων (μη τήρηση χρονοδιαγράμματος, υπέρβαση κόστους, ανωτέρα βία, κίνδυνοι πολιτικοί και νομικοί, κίνδυνος της αγοράς κ.λπ.) σε όλα τα στάδια της διαδικασίας ΣΔΙΤ μπορούν είτε να επιβαρύνουν οικονομικά το έργο, είτε να α-

---

διαίτερη συμφωνία. Ως εκ τούτου, αν ελλείπει τέτοια συμφωνία πρόκειται για γνήσια σύμβαση factoring.

302. § 1 περ. β΄.

303. εδ. β΄.

304. Βλ. Κεφ. Α' υπό II. 2.3.

305. Βενιέρης (2007), 474.

νατρέψουν τους επιδιωκόμενους στόχους και τις προσδοκίες. Προκειμένου η χρηματοδοτούμενη Σύμπραξη να ολοκληρώσει επιτυχώς την κατασκευή του έργου με τις κατά το δυνατόν λιγότερες οικονομικές επιβαρύνσεις, τα εμπλεκόμενα μέρη προβαίνουν σε συμβατική κατανομή της αρμοδιότητας αντιμετώπισης και ευθύνης τους για τέτοιους κινδύνους<sup>306</sup>. Συγκεκριμένα, τα εμπλεκόμενα μέρη μπορούν στα πλαίσια της διαδικασίας σύμπραξης να καταρτίσουν διάφορα είδη εξασφαλιστικών συμβάσεων και η εξασφάλιση αυτή μπορεί να προέρχεται από ιδιωτικούς φορείς (όπως οι ασφαλιστικές εταιρείες, οι τράπεζες μέσω έκδοσης εγγυητικών επιστολών κ.λπ.), από το αντικείμενο της σύμπραξης, καθώς και από δημόσιους φορείς (π.χ με την παροχή εμπράγματων ασφαλειών επί ακινήτων του δημοσίου).

Σχετικά με τις εξασφαλίσεις που παρέχονται εκ του αντικειμένου της σύμπραξης συμπεριλαμβάνεται σε αυτές και η εκχώρηση απαιτήσεων του άρθρου 25 του ν. 3389/2005. Ήδη παραπάνω αναφέρθηκε ότι είναι επιτρεπτή η εκχώρηση των απαιτήσεων του ίδιου του έργου για λόγους απόκτησης χρηματοδοτικών κεφαλαίων μέσω της ρευστοποίησης των απαιτήσεων αυτών. Πέραν τούτου, η εν λόγω εκχώρηση μπορεί να λάβει χώρα και για άλλο σκοπό πέραν του χρηματοδοτικού, όπως λ.χ. για την εξασφάλιση ενός τρίτου προσώπου (του εκδοχέα)<sup>307</sup>. Κατά αυτή την έννοια, η μεταβίβαση είναι καταπιστευματική και σε περίπτωση που δεν χρειαστεί η παροχή ρευστότητας και εξασφαλιστικής κάλυψης μέσω των εκχωρούμενων απαιτήσεων, ο εκδοχέας δεσμεύεται να τις επαναμεταβιβάσει στην ΕΕΣ<sup>308</sup>.

Στην περίπτωση της παροχής των ανωτέρω απαιτήσεων (υφιστάμενων και μελλοντικών), των προερχόμενων από την επιχειρηματική δράση της ΕΕΣ, ως ασφάλεια με τη μορφή εκχώρησης (καταπιστευτική εκχώρηση) μπορεί και εδώ να τύχει εφαρμογής ο μηχανισμός προαιρετικής δημοσιότητας τον οποίο ο ν. 2844/2000<sup>309</sup>, όπως προειπώθηκε, αναγνωρίζει για λόγους ασφάλειας των συναλλαγών, αλλά και επίλυσης του προβλήματος της προτεραιότητας μεταξύ πολλών ασφαλειοληπτών.

## **II. Σύγκριση της εκχώρησης απαιτήσεων σε κατασκευαστικές συμβάσεις δημοσίων έργων και σε ΣΔΙΤ**

Δημιουργείται το ερώτημα της σχέσης της εκχώρησης απαιτήσεων σε μία σύμβαση κατασκευής δημοσίων έργων με την εκχώρηση απαιτήσεων σε μία ΣΔΙΤ. Η παράθεση αφενός τόσο των στοιχείων που συνιστούν την έννοια μιας ΣΔΙΤ, όσο και του

**306.** Βλ. COM (2004) 327 § 1.1 όπου αναφέρεται πως «η κατανομή των κινδύνων πραγματοποιείται κατά περίπτωση, ανάλογα με την ικανότητα κάθε πλευράς να τους ελέγχει, να τους αξιολογεί και να τους διαχειρίζεται».

**307.** Για την καταπιστευτική εκχώρηση απαιτήσεων έχει προηγηθεί ανάλυση στο Κεφ. Α' υπό III. 1.

**308.** Βενιέρης (2007), 498.

**309.** Άρθρο 10.



μηχανισμού λειτουργίας αυτής και αφετέρου των στοιχείων που χαρακτηρίζουν μία κλασική σύμβαση περί δημοσίων έργων επιτρέπει την διαπίστωση, πως συγκλίνουν σε ορισμένα σημεία και διαφοροποιούνται σε αρκετά άλλα.

Στην περίπτωση της ΣΔΙΤ, όπως ήδη αναφέρθηκε, η εκχώρηση απαιτήσεων αποτελεί μια μορφή χρηματοδότησης, η οποία στηρίζεται τόσο σε ξένα κεφάλαια, όσο και στην εκμετάλλευση του αντικείμενου της σύμπραξης, ενώ απαντάται και ως καταπιστευματική εκχώρηση με σκοπό κυρίως εξασφαλιστικό και με περαιτέρω συμφωνία επαναμεταβίβασης των απαιτήσεων στην ΕΕΣ (εκχωρητή). Στην έννοια του αντικείμενου της σύμπραξης εμπίπτουν οι εγκαταστάσεις και οι υποδομές που κατασκευάζονται στα πλαίσια της σύμπραξης, αλλά και οι απαιτήσεις και τα έσοδα που προκύπτουν από την εκμετάλλευση των εγκαταστάσεων και την χρήση αυτών. Η εκχώρηση απαιτήσεων ως μορφή χρηματοδότησης χρησιμεύει για τη μεταβίβαση εκείνων των απαιτήσεων που δημιουργούνται από την εκμετάλλευση των εγκαταστάσεων της σύμπραξης και από την χρήση των υποδομών της και των υπηρεσιών της, από το δημόσιο ή και από τρίτους χρήστες. Επιπρόσθετα, η χρηματοδότηση σε μια ΣΔΙΤ δεν σχετίζεται με την προέλευση ή τη μορφή του εργολαβικού ανταλλάγματος, όπως τούτο συμβαίνει στις κατασκευαστικές συμβάσεις, αλλά με την πηγή των κεφαλαίων και των λοιπών οικονομικών πόρων, που απαιτούνται μέχρι την αποπεράτωση της εκτέλεσης του έργου.

Ομοίως στην περίπτωση των κλασικών συμβάσεων κατασκευής δημοσίων έργων προβλέπεται νομοθετικά η δυνατότητα εκχώρησης απαιτήσεων των συμβαλλομένων μερών για την άντληση χρηματοδοτικών κεφαλαίων και εν γένει την εύρεση ρευστότητας. Η εκχώρηση αυτή υπόκειται στους περιορισμούς που θέτει ο νόμος. Τα στοιχεία που τη διαφοροποιούν από την εκχώρηση απαιτήσεων σε μία ΣΔΙΤ, αφορούν τόσο στο είδος των εκχωρούμενων απαιτήσεων, όσο και στο νομιμοποιούμενο να προβεί στην εκχώρηση πρόσωπο.

Δικαιούχος (εκχωρητής) των ως άνω απαιτήσεων (υφιστάμενων και μη) σε μία ΣΔΙΤ είναι η ΕΕΣ, η οποία και έχει το δικαίωμα της αξιοποίησης, καθώς και της περαιτέρω διάθεσής τους σε πιστωτικά ιδρύματα με σκοπό την άντληση χρηματοδοτικών κεφαλαίων, εν αντιθέσει με τις κατασκευαστικές συμβάσεις όπου το δικαίωμα της εκχώρησης απαιτήσεων παρέχεται τόσο στον εργοδότη, όσο και στον ανάδοχο του έργου. Πιο συγκεκριμένα αφενός μεν ο εργοδότης έχει το δικαίωμα, ως δικαιούχος των απαιτήσεων που πηγάζουν από μια εγγυητική επιστολή να αποφασίσει τη μεταβίβαση των απαιτήσεων αυτών προς ένα άλλο πρόσωπο, αφετέρου δε ο εργολήπτης νομιμοποιείται στην εκχώρηση της αξίωσής του για την καταβολή του εργολαβικού ανταλλάγ-

ματος, με τους όρους και τους περιορισμούς που έχουν παρατεθεί αναλυτικότερα σε προηγούμενο κεφάλαιο<sup>310</sup>.

Πρέπει να επισημανθεί στο σημείο αυτό, πως εκ του νόμου τόσο στις κατασκευαστικές συμβάσεις δημοσίων έργων, όσο και σε ΣΔΙΤ επιτρέπεται η εκχώρηση απαιτήσεων είτε αυτές είναι γεννημένες είτε πρόκειται να γεννηθούν στο μέλλον. Σε αντίθεση όμως με τις ΣΔΙΤ, υφίσταται νομοθετικός περιορισμός στις κατασκευαστικές συμβάσεις δημοσίων έργων αναφορικά με την δυνατότητα εκχώρησης μελλοντικών χρηματικών απαιτήσεων, όπως τέτοια συνιστά, μεταξύ άλλων, η εκχώρηση της απαίτησης για το εργολαβικό αντάλλαγμα. Εν προκειμένω, απαιτείται προηγούμενη έγκριση της προόδου των εργασιών, ώστε να υφίσταται επαρκής έλεγχος και εποπτεία σχετικά με την ορθή χρήση του εργολαβικού ανταλλάγματος εκ μέρους του εργολάβου.

Παρατηρείται, κατά συνέπεια, μια σημαντική διαφοροποίηση μεταξύ των δύο υπό εξέταση νόμων (του ν. 3263/2004 – πλέον κωδικοποιημένου στο ν. 3669/2008 και του ν. 3389/2005) αναφορικά με την δυνατότητα εκχώρησης μελλοντικών χρηματικών απαιτήσεων στις κατασκευαστικές συμβάσεις δημοσίων έργων, η οποία δικαιολογείται σε πολύ μεγάλο βαθμό από την ανάγκη διασφάλισης του δημοσίου συμφέροντος, δεδομένου ότι σε αυτές τις συμβάσεις το Δημόσιο με την ιδιότητά του ως εργοδότη επιβαρύνεται με την καταβολή του εργολαβικού ανταλλάγματος. Γι' αυτό λοιπόν το λόγο ο ν. 3263/2004 θέτει ως βασική προϋπόθεση και ασφαλιστική δικλείδα την προηγούμενη πιστοποίηση των εκχωρούμενων μελλοντικών χρηματικών απαιτήσεων. Αντίθετα, η διασφάλιση του Δημοσίου στο πλαίσιο του ν. 3389/2005 δεν κατέχει σημαντική θέση καθότι στις ΣΔΙΤ ο δημόσιος φορέας απεμπολίζει την ιδιότητα του ως εργοδότη και κυρίου υπεύθυνου κατασκευής των έργων και αναλαμβάνει το ρόλο του επόπτη, βασικός σκοπός του οποίου είναι ο έλεγχος της εύρυθμης λειτουργίας των έργων αυτών και κατά συνέπεια της ικανοποίησης του δημοσίου συμφέροντος από τους ιδιωτικούς φορείς. Αξίζει, επίσης, να σημειωθεί ότι η κάλυψη της χρηματοδότησης γίνεται κυρίως από τον ιδιωτικό τομέα, ενώ η απόσβεση του κόστους της σύμπραξης προέρχεται άμεσα ή έμμεσα από την ίδια την χρήση των δημοσίων έργων και δημοσίων υπηρεσιών που αποτελεί άλλωστε και το εργολαβικό αντάλλαγμα.

---

310. Βλ. Κεφ. Γ'.

## ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ

Από την ανωτέρω ανάλυση της παρούσας μελέτης αναδείχτηκαν ορισμένα χρήσιμα συμπεράσματα σχετικά με τη σημασία της εκχώρησης απαιτήσεων στο πλαίσιο των κατασκευαστικών συμβάσεων δημοσίων έργων, την ανάγκη σύμπραξης του δημοσίου με τον ιδιωτικό τομέα με αποκλειστικό στόχο την διασφάλιση της διαφάνειας στον δημόσιο τομέα, της ποιότητας και της εύρυθμης λειτουργίας των κοινωφελών υπηρεσιών, καθώς επίσης και το όφελος που προκύπτει από την εφαρμογή των διατάξεων του ν. 3263/2004, μέσω των πιστοποιημένων και κατά συνέπεια τμηματικών καταβολών του εργολαβικού ανταλλάγματος, παρέχοντας με τον τρόπο αυτό όλες τις απαραίτητες εγγυήσεις για την ολοκλήρωση και βιωσιμότητα του έργου.

Ειδικότερα, ο θεσμός της εκχώρησης απαιτήσεων στο πλαίσιο των κατασκευαστικών συμβάσεων δημοσίων έργων, όπως αυτός διαμορφώθηκε με τις κατά καιρούς νομοθετικές μεταβολές, αναδεικνύεται σε έναν από τους κινητήριους μοχλούς της ελληνικής οικονομίας, δεδομένου ότι διαδραματίζει σημαντικό ρόλο στον τομέα των κατασκευών που έχουν ως αντικείμενό τους δημόσια έργα. Παρέχει τη δυνατότητα σε επιχειρήσεις που επιθυμούν να συμμετέχουν στην κατασκευή δημοσίων έργων να αντλήσουν τα απαιτούμενα κεφάλαια από πιστωτικά ιδρύματα, με την εκχώρηση σε αυτά μερους της περιουσίας τους που συνίσταται κυρίως σε απαιτήσεις υφιστάμενες και μελλοντικές κατά τρίτων. Επιπλέον, επιτελεί και εξασφαλιστικό σκοπό καθότι διασφαλίζει τον εκδοχέα (συνήθως Τράπεζα) έναντι του εκχωρητή (εργοδότη ή αναδόχου), ενισχύοντας έτσι την φερεγγυότητα του τελευταίου, αλλά και την ασφάλεια των συναλλαγών. Αποδεικνύεται, συνεπώς, η τεράστια σημασία του θεσμού αυτού στο πλαίσιο της σύγχρονης οικονομικής πραγματικότητας και η ανάγκη των απαραίτητων κάθε φορά τροποποιήσεων των σχετικών διατάξεων, προκειμένου να συμβαδίζουν με τις ανάγκες της ελληνικής, ευρωπαϊκής, αλλά και της διεθνούς οικονομίας, δεδομένου ότι ο θεσμός της εκχώρησης απέκτησε τα τελευταία χρόνια σημαντική δυναμική, η οποία στηρίζει και διαμορφώνει έναν από τους σημαντικότερους πυλώνες της σύγχρονης οικονομίας, αυτόν της κατασκευής δημοσίων έργων.

Πέραν αυτού, καταδείχθηκε η καίριας σημασίας συμβολή του ν. 3263/2004 στην διασφάλιση όλων των απαραίτητων προϋποθέσεων για την υλοποίηση ενός δημοσίου έργου, καθότι αναγνωρίζει ως επιτρεπτή την εκχώρηση όλων των απαιτήσεων του αναδόχου σε τραπεζικά ιδρύματα, μόνο όμως των πιστοποιημένων (άρα εκκαθαρισμένων) απαιτήσεών του σε αντίθεση με τον προϊσχύσαντα ν. 4694/1930, ο οποίος επέτρεπε την εκχώρηση σε τραπεζικά ιδρύματα όλων των απαιτήσεων, υφιστάμενων και μελλοντικών, χωρίς περαιτέρω πιστοποίησή τους. Με το νέο αυτό νόμο αντιμετωπίστηκε επιτυχώς το ζήτημα της αφερεγγυότητας των εργολάβων και διασφαλίσθηκε η ακρι-

βής τήρηση των όρων των πιστωτικών συμβάσεων και ο σκοπός των κατασκευαστικών συμβάσεων, δηλαδή η εκτέλεση του έργου. Ο δικαιολογητικός λόγος της νομοθετικής αυτής ρύθμισης και της επιβολής όρων και περιορισμών στην εκχώρηση του χρηματικού εργολαβικού ανταλλάγματος, εντοπίστηκε τόσο στην ανάγκη διασφάλισης της ορθής χρήσης του εργολαβικού ανταλλάγματος όσο και στην απρόσκοπτη εκτέλεση και αποπεράτωση των αναληφθέντων δημοσίων έργων.

Επιπρόσθετα, από την ανωτέρω μελέτη αναδείχθηκε η σημασία των ΣΔΙΤ ως μία από τις βασικότερες μορφές συνεργασίας μεταξύ δημοσίων και ιδιωτικών φορέων, που θεμελιώνεται με σύμβαση και έχει ως αντικείμενο την κατασκευή έργων και υποδομών παροχής υπηρεσιών (ν. 3389/2005). Η σπουδαιότητα του θεσμού αυτού αναδεικνύεται από το είδος της συγκεκριμένης σύμπραξης την οποία χαρακτηρίζουν η διάρκεια και η ανάληψη των κινδύνων κυρίως από τους ιδιώτες, που δεν εξαντλείται στην κατασκευή του έργου αλλά συνεχίζεται με την λειτουργία, συντήρηση και εκμετάλλευση αυτού.

Τέλος, από τη σύγκριση του θεσμού της εκχώρησης απαιτήσεων, ως μορφή χρηματοδότησης και εξασφάλισης, τόσο σε κατασκευαστικές συμβάσεις δημοσίων έργων όσο και στις συμπράξεις με ιδιωτικούς φορείς, αναδείχθηκε μια σημαντική διαφοροποίηση σχετικά με τη νομοθετική καθιέρωση περιορισμών η οποία εντοπίζεται αποκλειστικά και μόνο στις πρώτες εξ αυτών και συνίσταται στην ανάγκη πιστοποίησης των απαιτήσεων, ώστε να χωρέσει εκχώρηση αυτών. Οι περιορισμοί αυτοί δικαιολογούνται σε πολύ μεγάλο βαθμό από την ανάγκη διασφάλισης του δημοσίου συμφέροντος, δεδομένου ότι στις μεν πρώτες συμβάσεις το Δημόσιο με την ιδιότητά του ως εργοδότη επιβαρύνεται με την καταβολή του εργολαβικού ανταλλάγματος μετά την αποπεράτωση του έργου, στις δε δεύτερες εξ αυτών το εργολαβικό ανάλλαγμα δεν αποδίδεται την χρονική στιγμή της παράδοσης του έργου, αλλά αναμένεται ροή πληρωμών καθ' όλη την διάρκεια της σύμπραξης μέσω της χρήσης και εκμετάλλευσης του έργου.

## ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

### 1. ΕΛΛΗΝΙΚΗ

- Αιμιλιανίδης Α.**, Το νέο Ευρωπαϊκό Ιδιωτικό Διεθνές Δίκαιο των συμβάσεων σύμφωνα με τον Κανονισμό Ρώμη Ι, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη 2009.
- Βάθης Β.**, Η σύμβαση Factoring, Εκδόσεις Π. Σάκκουλα, Αθήνα 1995.
- Βαθρακοκοίλης Β.**, Ερμηνεία – Νομολογία ΑΚ (ΕΡΝΟΜΑΚ), τ. Β΄, Γενικό Ενοχικό, Αθήνα 2003.
- Βενιέρης Ι.**, Τιτλοποίηση απαιτήσεων σύμφωνα με το Ν. 3156/2003 υπό το πρίσμα και της διεθνούς πρακτικής, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή 2005.
- Ο ίδιος**, ΣΔΙΤ Συμπράξεις Δημοσίου & Ιδιωτικού Δικαίου, Το Συμβατικό Πλαίσιο, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη 2007.
- Ο ίδιος**, Μορφές χρηματοδότησης στις Συμπράξεις Δημοσίου και Ιδιωτικού Τομέα (Ν. 3389/2005), ΧρΙΔ 2008, 105.
- Βρέλλης Σπ.**, Ζητήματα σχετικά με το πεδίο εφαρμογής της Διεθνούς Σύμβασης των Ηνωμένων Εθνών για την εκχώρηση απαιτήσεων στο διεθνές εμπόριο (12.12.2001), Κοινοδίκιον 2001, 319.
- Ο ίδιος**, Ιδιωτικό Διεθνές Δίκαιο, Γ' έκδοση, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα 2008.
- Γέροντας Απ.**, Δίκαιο Δημοσίων Έργων, Η Διοικητική Σύμβαση – Ανάθεση – Εκτέλεση – Δικαστική Προστασία (κατά το εθνικό και κοινοτικό δίκαιο), Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη 2009.
- Γεωργιάδης Απ. / Σταθόπουλος Μ. (με συνεργάτες)**, Αστικός Κώδιξ, Ερμηνεία – νομολογία – βιβλιογραφία, τ. ΙΙ (Γενικό Ενοχικό), Εκδόσεις Π. Σάκκουλα, Αθήνα 1979 (συλλογικό έργο).
- Γεωργιάδης Απ.**, Η χρηματοδοτική ανάληψη απαιτήσεων (Σύμβαση Factoring), ΝοΒ 1988, 1185.
- Ο ίδιος**, Ενοχικό Δίκαιο, Γενικό μέρος, Εκδόσεις Π. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα 1999.
- Ο ίδιος**, Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος, τ. ΙΙ, Εκδόσεις Π. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα 2007.
- Ο ίδιος**, Η εξασφάλιση των πιστώσεων, 2<sup>η</sup> έκδοση, Εκδόσεις Π. Ν. Σάκκουλα, 2008.
- Ο ίδιος**, Νέες μορφές συμβάσεων της σύγχρονης οικονομίας, 5<sup>η</sup> έκδοση, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή 2008.
- Ο ίδιος**, Από την «actio» του Ρωμαϊκού Δικαίου στην «αξίωση» του Αστικού Κώδικα, ΧρΙΔ 2009, 3.
- Γεωργιάδης Αστ.**, Εκχώρηση μέλλουσας απαιτήσεως από ασφαλιστική σύμβαση, Αρμ 1984, 791.

**Ο ίδιος**, Ενοχικό Δίκαιο, Γενικό μέρος, τ. Ι και ΙΙ, 4<sup>η</sup> έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη 2003.

**Γεωργιάδης Γ.**, Η εκχώρηση μελλοντικής απαίτησης, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα - Κομοτηνή 2006.

**Γκιτσάκης Ι.**, Η παραχώρηση δημόσιας υπηρεσίας και δημοσίου έργου, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη 2006.

**Γκούσκου Α.**, Η εγγυητική επιστολή με ρήτρα πληρωμής «σε πρώτη ζήτηση», Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή 1995.

**Γραμματικάκη-Αλεξίου Α./Παπασιώπη-Πασιά Ζ./Βασιλακάκης Ε.**, Ιδιωτικό Διεθνές Δίκαιο, Γ' έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη 2002.

**Δούβλης Β./Μπώλος Α.**, Άκυρη επίδοση σε ίδρυμα στερούμενο παντελώς διοίκησης – Μη ύπαρξη συμβατικής ή εξωσυμβατικής ευθύνης έναντι κατασκευαστικής εταιρείας – Ζημία από οικείο πταίσμα λόγω προσφυγής της κοινοπραξίας σε τραπεζική χρηματοδότηση με επιχειρηματικά κριτήρια, ΧρΙΔ 2009, 467.

**ΕρμΑΚ**, Ενοχικόν Δίκαιον, Γενικόν Μέρος, τ. ΙΙ / Β (410 - 495), Αθήναι 1954.

**Καράκωστας Ι. (με συνεργάτες)**, Αστικός Κώδικας, Ερμηνεία – σχόλια – νομολογία, τ. ΙΙΙ (Γενικό Ενοχικό, άρθρα 287-495), Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη 2006.

**Καράσης Μ.**, Εγχειρίδιο γενικών αρχών του αστικού δικαίου, Δίκαιο της δικαιοπραξίας, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή 1996.

**Ο ίδιος**, Γενικές αρχές του Αστικού Δικαίου, Δικαιοπραξία (Ι), Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή 1996.

**Κέντρο Διεθνούς και Ευρωπαϊκού Οικονομικού Δικαίου**, ΣΔΙΤ, Ο ν. 3389/2005 για τις συμπράξεις δημόσιου και ιδιωτικού τομέα, επιμ. *Καϊση Α.*, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή 2006 (συλλογικό έργο).

**Κοντογιάννη Α.**, Η λειτουργία της εκχώρησης στο πλαίσιο της σύμβασης factoring, ΔΕΕ 1999, 376.

**Κορνηλάκης Π.**, Ειδικό Ενοχικό Δίκαιο, τ. ΙΙ, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη 2005.

**Κουσουλής Στ.**, Αποτροπή και επίλυση διαφορών στις συμβάσεις κατασκευής (κατά τα πρόσφατα παραδείγματα από την ελληνική νομοθεσία), ΔΕΕ 1997, 1135.

**Λαδογιάννης Γ.**, Οι επιχειρηματικές απαιτήσεις ως αντικείμενο ασφάλειας, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή 2005.

**Λέκκας Γ.**, Εμπράγματη εξασφάλιση του ομολογιακού δανείου και τιτλοποίηση απαιτήσεων, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή 2005.

**Λιβάνης Ν.**, Διάθεση μελλοντικού δικαιώματος, Εκδόσεις Π. Σάκκουλα, Αθήνα 1990.

**Μάζης Π.**, Η καταπιστευτική μεταβίβαση της κυριότητας πράγματος με σκοπό την εξασφάλιση απαιτήσεως, σύμφωνα με το ελληνικό δίκαιο και την πρακτική, ΝοΒ 1979, 311.

**Ο ίδιος**, Εμπράγματη εξασφάλιση τραπεζών και ανώνυμων εταιριών, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή 1993.

**Μανιάτης Αντ.**, Η καταβολή κατασχεθείσας αμοιβής αναδόχου δημοσίου έργου, ΔΕΕ 2004, 270.

**Ο ίδιος**, Η εκχώρηση αμοιβής αναδόχου δημοσίου έργου, Αρμ 2006, 683.

**Μητκίδης Χρ.**, Συμβάσεις δημοσίων έργων, Ν. 3669/2008 – Κατ' άρθρο ερμηνεία & νομολογία, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη 2009.

**Μπόσδας Δ.**, Η αφηρημένη φύση της εκχώρησης, ΝοΒ 1986, 993.

**Παμπούκης Χ.**, Η επιλογή του εφαρμοστέου δικαίου και οι κανόνες αμέσου εφαρμογής στη Σύμβαση της Ρώμης για το εφαρμοστέο δίκαιο στις συμβατικές ενοχές, ΝοΒ 1992, 1327.

**Ο ίδιος**, Δίκαιο Διεθνών Συναλλαγών, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη 2010 (συλλογικό έργο).

**Πανάγος Θ.**, Το θεσμικό πλαίσιο των δημοσίων συμβάσεων με ηλεκτρονικά μέσα, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη 2009.

**Παπαευαγγέλου Θ.**, Δημόσια έργα, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη 2004.

**Παπακωνσταντίνου Απ.**, Οι Συμπράξεις Δημοσίου και Ιδιωτικού Τομέα ως μορφή αποτελεσματικής άσκησης δημόσιας πολιτικής, ΕΔΔΔ 2007, 833.

**Ρούσσης Δ.**, Περί της υπαγωγής των ελεγχόμενων από το Δημόσιο πιστωτικών ιδρυμάτων στις διατάξεις του π.δ. 60/2007 περί συντονισμού διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων, ΧρηΔικ 2008, 185.

**Ρούσσης Κλ.**, Εισαγωγή στο δίκαιο της σύμβασης κατασκευής, ΕφΑΔ 2008, 873.

**Σιβτανίδης Α.**, Το αντιτάξιμο της εκχώρησης απαιτήσεων έναντι τρίτων στο ιδιωτικό διεθνές δίκαιο, ΔΕΕ 2007, 1051.

**Σολδάτος Δ.**, Δημόσια έργα, Κωδικοποιημένη νομοθεσία δημοσίων έργων και μελετών, Ερμηνεία – νομολογία, Εκδόσεις Μ. Δημόπουλου, Θεσσαλονίκη 2005.

**Σπυριδάκης Ι.**, Ενοχικό Δίκαιο, Γενικό Μέρος, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή 2004.

**Σταθόπουλος Μ.**, Η απαίτηση ως μέσο χρηματοδότησης, ΕπισκεΔ 1997, 3.

**Ο ίδιος**, Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, 4<sup>η</sup> έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα - Θεσσαλονίκη 2004.

**Σταμόπουλος Στ.**, Δίκαιο Δημοσίων Έργων, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη 2000.

**Τάχος Α.**, Η έννοια του «δημοσίου έργου» κατά το ελληνικό και το κοινοτικό δίκαιο, ΕΕΕυρΔ 1994, 453.

**Ο ίδιος**, Παρατηρήσεις επί του νέου Ν 3389/2005 «Συμπράξεις δημόσιου και ιδιωτικού τομέα», ΔΕΕ 2005, 1245.

**Τζίκα-Χατζοπούλου Α.**, Δημόσια έργα, Εθνική και κοινοτική νομοθεσία και νομολογία, τ. Α΄, Εκδόσεις Παπασωτηρίου, Αθήνα 2006.

**Η ίδια**, Δημόσια έργα, Εθνική και κοινοτική νομοθεσία και νομολογία, τ. Β΄, Εκδόσεις Παπασωτηρίου, Αθήνα 2007.

**Τσερκέζης Γ.**, Κοινοτικό Δίκαιο – ΔΕΚ 16.10.2003 (υπόθ. 283/00), Αρμ 2004, 1085.

**Τσιρώνας Αθ.**, Η νομική φύση των Συμβάσεων Σύμπραξης Δημοσίου και Ιδιωτικού Τομέα (ΣΔΙΤ) του ν. 3389/2005, ΕΔΔΔΔ 2008, 604.

**Τσόγιας Π.**, Κατάσχεση εργολαβικού ανταλλάγματος στην εργολαβία ανέγερσης οικοδομής επί αντιπαροχή, Αρμ 2004, 1370 επ.

**Φίλιος Π.**, Ενοχικό Δίκαιο, Γενικό μέρος, 4<sup>η</sup> έκδοση αναθεωρημένη, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή 2007.

**Φίλιος Χρ.**, Οι εξασφαλιστικές μεταβιβάσεις, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή 2002.

**Ψυχομάνης Σπ.**, Εγγυητικές επιστολές τραπεζίτης, ΕΕΝ 1986, 97.

**Ο ίδιος**, Ζητήματα εγγυητικών επιστολών, ΝοΒ 1994, 594.

**Ο ίδιος**, Το factoring ως σύμβασηπρακτορείας επιχειρηματικών απαιτήσεων, Εκδόσεις Σάκκουλα, Θεσσαλονίκη 1996.

**Ο ίδιος**, Τραπεζικό Δίκαιο, Δίκαιο τραπεζικών συμβάσεων, τ. Ι, 5<sup>η</sup> έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη 2001.

**Ο ίδιος**, Τιτλοποίηση επιχειρηματικών απαιτήσεων – Ένας νέος, νομικά και οικονομικά προβληματικός θεσμός, ΔΕΕ 2004, 262.



## 2. ΞΕΝΟΓΛΩΣΣΗ

**Bazinas I.**, Key policy issues of the United Nations Convention on the assignment of receivables in international trade, *Tulane Journal of International and Comparative Law* 2003, 275.

**Kaye P.**, *The New Private International Law of Contract of the European Community*, Dartmouth Pub, England 1993.

**Malaurie Ph./Aynes L./Stoffel-Munck Ph.**, *Les obligations*, 2<sup>nd</sup> Edition, Defrénois 2005.

**McKendrick E.**, *Contract Law: text, cases, and materials*, 3<sup>rd</sup> Edition, Oxford University Press 2008.

**Planiol M./Ripert G.**, *Traité pratique de droit civil français*, τ. VII, 2<sup>nd</sup> Edition, *Les Obligations*, Librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris 1954.

**Treitel G.**, *The law of contract*, 11<sup>th</sup> Edition, Thomson Sweet & Maxwell, 2003.

**ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι: ΔΙΑΔΙΚΤΥΑΚΟΙ ΤΟΠΟΙ**

- [http://europa.eu/pol/singl/index\\_el.htm](http://europa.eu/pol/singl/index_el.htm)
- [http://europa.eu/publicprocurement/index\\_el.htm](http://europa.eu/publicprocurement/index_el.htm)
- <http://mopadis.cieel.gr>
- <http://ted.publications.eu.int>
- <http://www.nsk.gr>
- <http://www.pesede.gr>

## ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙ: ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

## ΚΕΦΑΛΑΙΟ Α΄

- ΟΛΑΠ 38/1988 ΝοΒ 1989, 1203: **16 (υποσ. 86)**
- ΟΛΑΠ 302/1959 ΝοΒ 1959, 1021: **5 (υποσ. 18)**
  
- ΑΠ 300/2007 ΝΟΜΟΣ: **6 (υποσ. 25)**
- ΑΠ 937/2005 Τ.Ν.Π. ΔΣΑ: **8 (υποσ. 33)**
- ΑΠ 1543/2004 ΧρΙΔ 2005, 508: **5 (υποσ. 18)**
- ΑΠ 946/2002 ΧρΙΔ 2002, 689: **4 (υποσ. 9)**
- ΑΠ 537/2002 ΝΟΜΟΣ: **6 (υποσ. 25)**
- ΑΠ 826/2001 ΕΛΔ 2002, 731: **4 (υποσ. 7)**
- ΑΠ 1471/2000 ΧρΙΔ 2001, 425: **6 (υποσ. 23)**
- ΑΠ 1915/1999 ΕΛΔ 2001, 160: **16 (υποσ. 89)**
- ΑΠ 335/1999 ΕΛΔ 1999, 1327: **4 (υποσ. 7)**
- ΑΠ 108/1997 ΔΕΕ 1997, 723: **16 (υποσ. 86)**
- ΑΠ 1108/1996 ΕΛΔ 1997, 1091: **16 (υποσ. 86)**
- ΑΠ 1201/1992 ΕΛΔ 1994, 1511: **5 (υποσ. 13)**
- ΑΠ 709/1992 ΕΕΝ 1993, 539: **6 (υποσ. 25)**
- ΑΠ 658/1974 ΝοΒ 1975, 273: **6 (υποσ. 25)**
- ΑΠ 133/1966 ΝοΒ 1966, 925: **8 (υποσ. 33)**
  
- ΕφΑθ 1050/2008 ΕΛΔ 2008, 850: **16 (υποσ. 88)**
- ΕφΑθ 5629/2006 ΕΛΔ 2007, 274: **6 (υποσ. 25)**
- ΕφΑθ 1112/2004 ΔΕΕ 2004, 1165: **16 (υποσ. 86)**
- ΕφΑθ 976/2003 ΕπίσκεΔ 2003, 537: **4 (υποσ. 7)**
- ΕφΑθ 445/2002 ΔΕΕ 2002, 1001: **16 (υποσ. 86)**
- ΕφΑθ 4510/1998 ΕΛΔ 1998, 1657: **16 (υποσ. 86)**
- ΕφΑθ 1277/1996 ΝοΒ 1996, 1017: **5 (υποσ. 15)**
- ΕφΑθ 2482/1994 ΕΛΔ 1995, 675: **16 (υποσ. 89)**
- ΕφΑθ 459/1993 ΝοΒ 1994, 206: **4 (υποσ. 7), 7 (υποσ. 28)**
- ΕφΑθ 1411/1986 ΑρχΝ 1988, 401: **14 (υποσ. 80)**
- ΕφΑθ 7561/1977 ΝοΒ 1978, 952: **6 (υποσ. 25)**
- ΕφΑθ 2234/1968 Αρμ 1969, 213: **6 (υποσ. 25)**
- ΕφΠειρ 738/2008 ΠειρΝ 2009, 5: **21 (υποσ. 121)**
- ΕφΘεσ 749/1993 Αρμ 1993, 517: **21 (υποσ. 122)**

- ΕφΘεσ 2386/1990 Αρμ 1991, 148: **5 (υποσ. 18)**
- ΕφΠατρ 763/1999 ΔΕΕ 2000, 73: **16 (υποσ. 86)**
- ΕφΑιγ 63/1972 ΝοΒ 1973, 807: **8 (υποσ. 34)**
- ΕφΔωδ 386/2005 ΝΟΜΟΣ: **7 (υποσ. 28)**
- ΕφΘρ 317/2008 ΕπισκΕΔ 2008, 1077: **16 (υποσ. 86)**
  
- ΠΠρΠειρ 493/2004 ΕπισκΕΔ 2004, 523: **6 (υποσ. 23)**
- ΠΠρΠειρ 4239/2000 ΝοΒ 2000, 1616: **16 (υποσ. 86)**
  
- ΜΠρΑθ 2282/2007 ΔΕΕ 2007, 1323: **7 (υποσ. 28)**
- ΜΠρΑθ 8324/1981 ΕΛΔ 1982, 242: **5 (υποσ. 18)**
- ΜΠρΑθ 4143/1980 ΝοΒ 1981, 368: **8 (υποσ. 35)**
- ΜΠρΑθ 9852/1973 ΝοΒ 1974, 254: **8 (υποσ. 34)**

#### **ΚΕΦΑΛΑΙΟ Β΄**

- ΔΕΚ, Απόφ. 1.2.2001, υπόθ. C-237/99, Επιτροπή ΕΚ/Γαλλική Δημοκρατία, Συλλ 2001: **30 (υποσ. 159)**
  
- ΟΛΑΠ 22/1998 ΕΕμπΔ 1998, 782: **31 (υποσ. 168)**
- ΟΛΑΠ 927/1982 ΝοΒ 1983, 214: **27 (υποσ. 143)**
  
- ΑΠ 467/2005 ΕΛΔ 2005, 1431: **33 (υποσ. 178)**
- ΑΠ 41/2003 ΝοΒ 2003, 1619: **33 (υποσ. 178)**
- ΑΠ 1009/1993 ΕΕΡΓΔ 1995, 1294: **27 (υποσ. 141)**
- ΑΠ 566/1993 ΕΕΝ 1994, 358: **28 (υποσ. 148)**
- ΑΠ 585/1983 ΝοΒ 1984, 69: **27 (υποσ. 143)**
  
- ΣτΕ (ΟΛ) 971/1998 Αρμ 1996, 869: **31 (υποσ. 168)**
- ΣτΕ 1708/2008 ΝΟΜΟΣ: **27 (υποσ. 143), 28 (υποσ. 148)**
- ΣτΕ 4326/2000 Δδίκη 2001, 1071: **27 (υποσ. 143)**
- ΣτΕ 1136/1999 Δδίκη 2001, 507: **27 (υποσ. 145)**
- ΣτΕ 4156/1996 Δδίκη 1998, 749: **27 (υποσ. 143)**
- ΣτΕ 74/1992 Δδίκη 1992, 1145: **27 (υποσ. 141, 143), 28 (υποσ. 148)**
  
- ΕφΑθ 1751/2006 ΕΛΔ 2007, 242: **27 (υποσ. 143)**
- ΕφΑθ 5460/2005 ΕΛΔ 2006, 547: **27 (υποσ. 143)**

- Εφαθ 858/1996 ΕΛΔ 1996, 1361: **33 (υποσ. 178)**
- Εφαθ 7699/1993 ΕΔΕ 1994, 174: **27 (υποσ. 141)**
- Εφαθ 8931/1986 Αρμ 1987, 672: **27 (υποσ. 144)**
- Εφαθ 7935/1979 ΝοΒ 1980, 537: **27 (υποσ. 143)**
- Εφαθ 7299/1978 ΕΛΔ 1978, 551: **27 (υποσ. 143)**
- Εφθεσ 2242/2000 Αρμ 2002, 847: **27 (υποσ. 143)**
- Εφθεσ 1925/1987 Εργολ. Βοηθ. 1987, 7: **28 (υποσ. 146)**
- Εφλαρ 88/1987 Εργολ. Βοηθ. 1987, 21: **28 (υποσ. 146)**
  
- Δεφαθ 118/2004 ΝΟΜΟΣ: **27 (υποσ. 145)**
- Δεφαθ 379/2003 ΕΔΚΑ 2004, 776: **27 (υποσ. 145)**
- Δεφαθ 3547/1991 Δδίκη 1993, 411: **28 (υποσ. 148)**
- Δεφαθ 745/1991 Δδίκη 1992, 129: **27 (υποσ. 144)**
- Δεφαθ 655/1991 Δδίκη 1991, 1311: **27 (υποσ. 144)**
- Δεφαθ 1922/1990 Δδίκη 1990, 1126: **28 (υποσ. 148)**

#### **ΚΕΦΑΛΑΙΟ Γ΄**

- ΑΠ 16/2008 ΝΟΜΟΣ: **50 (υποσ. 241)**
- ΑΠ 480/2006 ΧρΙΔ 2006, 612: **43 (υποσ. 212)**
- ΑΠ 501/2003 ΧρΙΔ 2003, 614: **42 (υποσ. 205)**
  
- ΣΤΕ 2405/2008 ΝΟΜΟΣ: **45 (υποσ. 224)**
- ΣΤΕ 3427/2007 ΝΟΜΟΣ: **46 (υποσ. 233)**
- ΣΤΕ 828/2007 ΝΟΜΟΣ: **45 (υποσ. 224)**
- ΣΤΕ (Επιτρ. Αναστ.) 444/2007 ΝΟΜΟΣ: **45 (υποσ. 224)**
- ΣΤΕ 143/2005 ΝΟΜΟΣ: **46 (υποσ. 233)**
- ΣΤΕ 2513/2003 ΝΟΜΟΣ: **45 (υποσ. 224)**
- ΣΤΕ 61/1998 ΝΟΜΟΣ: **46 (υποσ. 229)**
- ΣΤΕ 480/1990 ΕΔΕ 1990, 123: **45 (υποσ. 226)**
  
- Εφαθ 5634/2004 ΔΕΕ 2005, 58: **53 (υποσ. 251)**
- Εφαθ 7341/1988 ΕΔΕ 1989, 319: **42 (υποσ. 205)**
  
- ΜΠραθ 9790/1992 ΕΕμπΔ 1992, 552: **50 (υποσ. 243)**
  
- Γνμδ. ΝΣΚ 6/2006 (δημοσιευμένη στην ιστοσελίδα του ΝΣΚ): **42 (υποσ. 207)**

- Γνμδ. ΝΣΚ 177/2005 (δημοσιευμένη στην ιστοσελίδα του ΝΣΚ): **42 (υποσ. 207)**
- Γνμδ. ΝΣΚ 152/2005 (δημοσιευμένη στην ιστοσελίδα του ΝΣΚ): **42 (υποσ. 207)**
- Γνμδ. ΝΣΚ 551/2002 ΝΟΜΟΣ: **46 (υποσ. 231)**
- Γνμδ. ΝΣΚ 184/1999 (δημοσιευμένη στην ιστοσελίδα του ΝΣΚ): **39 (υποσ. 197)**
- Γνμδ. ΝΣΚ 800/1989 (δημοσιευμένη στην ιστοσελίδα του ΝΣΚ): **43 (υποσ. 216)**

#### **ΚΕΦΑΛΑΙΟ Δ΄**

- ΣτΕ (Επιτρ. Αναστ.) 1367/2008 (αδημ.): **57 (υποσ. 267)**

**ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙΙ: ΝΟΜΟΘΕΣΙΑ****1. ΝΟΜΟΙ**

- N. 2190/1920: **57 (υποσ. 269)**
- N. 4694/1930: **37, 38, 39, 52**
- N. 5367/1932: **25 (υποσ. 134)**
- N. 1418/1984: **25, 26 (υποσ. 138), 31, 35 (υποσ. 182)**
- N. 1665/1986: **60 (υποσ. 289)**
- N. 1905/1990: **5, 10, 15, 24 (υποσ. 130), 53**
- N. 2065/1992: **43**
- N. 2229/1994: **25 (υποσ. 136), 31**
- N. 2362/1995: **41, 43**
- N. 2367/1995: **10 (υποσ. 45), 24 (υποσ. 130)**
- N. 2801/2000: **10 (υποσ. 47)**
- N. 2844/2000: **5, 6 (υποσ. 24), 10, 11, 13, 62, 64**
- N. 2972/2001: **43**
- N. 3156/2003: **5, 10, 12, 53, 57 (υποσ. 272)**
- N. 3263/2004: **36 (υποσ. 184, 185), 38, 39, 52, 66**
- N. 3389/2005: **5, 10, 56, 57, 58, 60 (υποσ. 288), 61, 63, 64, 66**
- N. 3483/2006: **56 (υποσ. 259)**
- N. 3588/2007: **8 (υποσ. 32)**
- N. 3604/2007: **57 (υποσ. 269)**
- N. 3669/2008: **25, 29, 32, 33 (υποσ. 177), 35 (υποσ. 181, 182), 36 (υποσ. 183, 188), 37 (υποσ. 189), 39, 45, 46, 66**

**2. ΑΝΑΓΚΑΣΤΙΚΟΙ ΝΟΜΟΙ**

- A.N. 682/37: **37 (υποσ. 192)**
- A.N. 113/67: **37 (υποσ. 192)**

**3. ΝΟΜΟΘΕΤΙΚΑ ΔΙΑΤΑΓΜΑΤΑ**

- N.Δ. της 17.7/13.8.1923: **13, 15**
- N.Δ. 914/41: **37 (υποσ. 192)**
- N.Δ. 1051/42: **37 (υποσ. 192)**
- N.Δ. 496/1974: **43**

#### **4. ΠΡΟΕΔΡΙΚΑ ΔΙΑΤΑΓΜΑΤΑ**

- Π.Δ. 334/2000: **28, 29 (υποσ. 153)**
- Π.Δ. 60/2007: **29, 30, 32**

#### **5. ΕΓΚΥΚΛΙΟΙ**

- Εγκ. Υ.ΠΕ.ΧΩ.Δ.Ε. 33/2004 ΝΟΜΟΣ: **39 (υποσ. 196)**

#### **6. ΚΟΙΝΟΤΙΚΗ ΝΟΜΟΘΕΣΙΑ**

- Κανονισμός 593/2008/ΕΚ («Ρώμη Ι»): **20**
- Οδηγία 71/304: **29 (υποσ. 153)**
- Οδηγία 93/37/ΕΟΚ: **28**
- Οδηγία 2004/17/ΕΚ: **29 (υποσ. 152)**
- Οδηγία 2004/18/ΕΚ: **29, 56**
- Οδηγία 2009/81/ΕΚ: **29 (υποσ. 152)**

#### **7. ΔΙΕΘΝΕΙΣ ΣΥΜΒΑΣΕΙΣ**

- Σύμβαση Ρώμης του 1980: **21 (υποσ. 116)**
- Διεθνής Σύμβαση του 1988 για το διεθνές factoring (UNIDROIT): **19**
- Σύμβαση των Ηνωμένων Εθνών του 2001 για την εκχώρηση απαιτήσεων στο διεθνές εμπόριο: **20**

#### **8. ΛΟΙΠΑ ΝΟΜΟΘΕΤΗΜΑΤΑ**

- N. Dailly (της 2.1.1981): **17**
- Law of Property Act 1925: **18**
- UCC: **19 (υποσ. 106)**



## ΑΛΦΑΒΗΤΙΚΟ ΕΥΡΕΤΗΡΙΟ

- Αγγλικό Δίκαιο** 18
- Αμερικανικό Δίκαιο** 19
- Αναγγελία** 6, 11, 42, 43
- Ανάδοχος ή εργολήπτης** 30
- Αναθέτουσα αρχή** 29
- Αντίστροφη χρηματοδοτική μίσθωση**  
61
- Απαίτηση**  
γεγεννημένη 5, 38  
ληξιπρόθεσμη – απαιτητή 38  
μελλοντική 5, 8
- έννοια 9
  - διακρίσεις 9
- Απαιτήσεις επιχειρηματικές** 9 επ.  
έννοια 9 επ.
- σύστημα δημοσιότητας 11
- Απαιτήσεις εργοδότη** 44 επ.
- Απαιτήσεις εργολάβου** 35 επ.
- Γαλλικό Δίκαιο** 16
- Γερμανικό Δίκαιο** 17
- Δημοπρασία** 29  
ανοιχτή 29  
απευθείας ανάθεση 29  
κλειστή ή με προεπιλογή 29  
προφορική 29  
πρόχειρος διαγωνισμός 29
- Δημόσιο έργο** 31
- Εγγυητική επιστολή**  
διακρίσεις
- καλής εκτέλεσης 45
  - προκαταβολής 46
  - προσφοράς ή συμμετοχής 45
- έννοια 44
- έκδοση 44, 45
- εκχώρηση
- συμβατική 47
  - ex lege 51
- κατάπτωση 47 επ.
- καταχρηστική 48 επ.
- Εκδοχέας** 4
- Εκχώρηση** 4  
αντικείμενο 5, 8  
έννοια - φύση 4
- ενστάσεις οφειλέτη κατά εκδοχέα 54
- ευθύνη εκχωρητή έναντι εκδοχέα 54
- ιδιαίτερα είδη 13
- καταπιστευτική εκχώρηση 13
  - εξασφαλιστική εκχώρηση 14
  - εκχώρηση προς είσπραξη 14
- μεταβίβαση παρεπόμενων δικαιωμάτων  
7, 54
- νόμιμη ενέργεια 6
- Εκχωρητής** 4
- Ενεχύραση απαίτησης** 14, 15 επ.
- Ενεχύραση κατά το ν.δ.**  
17.7/13.8.1923 13, 15
- Επιμετρήσεις** 36
- Εργοδότης ή κύριος του έργου** 29
- Εργολαβικό αντάλλαγμα** 35  
φύση 35
- τρόπος καθορισμού 35
- χρόνος και τρόπος καταβολής 36
- εκχώρηση 37, 38, 39
- χρηματικές απαιτήσεις κατά Δημοσίου 41

· χρηματικές απαιτήσεις κατά ΝΠΔΔ  
43

κατάσχεση 37, 39

**Εταιρεία Ειδικού Σκοπού** 12, 62

**Factoring** 10, 53

**Κατασκευαστικό δίκαιο** 23

**Κοινοπρακτικό δάνειο** 60

**Κοινοπραξία** 31

**Λογαριασμοί – πιστοποιήσεις** 36, 38,  
39

**Μεικτοτυπική σύμβαση** 32 επ.

**Μητρώο Εργοληπτικών Επιχειρήσεων (Μ.Ε.ΕΠ.)** 30

**Νόμος Daily** 17

**Ομολογία** 12

**Ομολογιακό δάνειο** 60

**Οργανισμός Δημοσίου Δικαίου** 30

**Πιστωτική σύμβαση** 34

πίστωση

· άμεση 34

· έμμεση 34

**Προεκχώρηση απαιτήσεως** 5

**Προσυμβατική ευθύνη** 28

**Ρώμη I** 20

**Σύμβαση έργου** 23, 26

**Σύμβαση Ηνωμένων Εθνών για την εκχώρηση απαιτήσεων στο διεθνές εμπόριο** 20

**Σύμβαση κατασκευής**

έννοια – νομική φύση 23

μορφές

· σύστημα αντιπαροχής 32, 35

· πώληση διαιρετού χώρου υπό κατασκευή 33

**Σύμβαση κατασκευής δημοσίων έργων** 25

απρόοπτη μεταβολή συνθηκών 27

εθνικό νομοθετικό πλαίσιο 25

ερμηνεία σύμβασης (173 ΑΚ) 26

ερμηνεία σύμβασης κατά την καλή πίστη (200, 288 ΑΚ) 26 επ.

κοινοτική νομοθεσία 28

έγγραφος τύπος

· συστατικός 29

· αποδεικτικός 29

**Σύμβαση Ρώμης 1980** 21

**Σύμβαση Unidroit για το διεθνές factoring** 19

**Συμπράξεις Δημοσίου και Ιδιωτικού Τομέα (ΣΔΙΤ)** 56 επ.

έννοια 57

εκχώρηση απαιτήσεων 61

εξασφαλίσεις 64

**Εταιρεία Ειδικού Σκοπού (ΕΕΣ)** 62 επ.

πιλοποίηση απαιτήσεων 63

χρηματοδότηση (project finance) 58

· με ίδια κεφάλαια της ΕΕΣ 59

· με ξένα κεφάλαια 59

· μέσω εκμετάλλευσης του αντικειμένου της σύμπραξης 60

**Συμφωνία περί ανεκχωρήτου** 52

ακυρότητα 53

σύμβαση factoring 53

πιλοποίηση απαιτήσεων 53

**Σύστημα δημοσιότητας  
(ν. 2844/2000) 11**

**Συστήματα υποβολής προσφορών  
35**

**Τιτλοποίηση απαιτήσεων 12, 53**

**Εταιρεία Ειδικού Σκοπού (SPV) 12**

**Uniform Commercial Code (UCC) 19**

**Χρηματοδοτική μίσθωση (leasing) 60**

**Χρηματοδοτική κυκλοφορία απαίτη-  
σης 34, 65**



**ΠΑΝΤΕΙΟΝ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟΝ**  
**ΚΟΙΝΩΝΙΚΩΝ ΚΑΙ ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ ΕΠΙΣΤΗΜΩΝ**

**ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ**

Τηλ. 210 - 92 01 001

ΗΜΕΡΟΜΗΝΙΑ ΕΠΙΣΤΡΟΦΗΣ

23/4/12

ΠΑΝΤΕΙΟ  
ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ



002000087795