

(Α' ΔΗΜΟΣΙΕΥΣΗ ΝΟΜΟΣ)

Δημόσια έργα. Αν η διευθύνουσα υπηρεσία καθυστερήσει υπαιτίως να συντάξει και η προϊσταμένη Αρχή να εγκρίνει συγκριτικό πίνακα, αν ο ανάδοχος έχει οχλήσει τις υπηρεσίες αυτές, τόκοι υπερημερίας οφείλονται από την πάροδο ευλόγου χρόνου από την όχληση και όχι από την πάροδο διμήνου από την υποβολή προς έγκριση της οικείας πιστοποίησης. Αντίθετη μειοψηφία. Παραπομπή της υπόθεσης στην Ολομέλεια.

Αριθμός 776/2006

ΤΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ

ΤΜΗΜΑ ΣΤ'

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στις 21 Μαρτίου 2005 με την εξής σύνθεση: Θ. Χατζηπαύλου, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του ΣΤ' Τμήματος, Θ. Παπαευαγγέλου, Στ. Χαραλάμπους, Μ. Καραμανώφ, Κ. Ευστρατίου, Σύμβουλοι, Δ. Κυριλλόπουλος, Β. Πλαπούτα, Πάρεδροι. Γραμματέας ο Β. Μανωλόπουλος, Γραμματέας του ΣΤ' Τμήματος.

Για να δικάσει την από 27 Μαρτίου 2001 αίτηση :

της Κοινοπραξίας με την επωνυμία «.....», που εδρεύει στο Ηράκλειο, οδός , η οποία παρέστη με τον δικηγόρο Αναστάσιο Καραχάλιο (Α.Μ. 3427), που τον διόρισε με πληρεξούσιο,

κατά του Υπουργού Οικονομικών, ο οποίος παρέστη με τον Κωνσταντίνο Γεωργάκη, Πάρεδρο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους.

Με την αίτηση αυτή η αναιρεσείουσα Κοινοπραξία επιδιώκει να αναιρεθεί η υπ' αριθμ. 296/2000 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Χανίων.

Η εκδίκαση άρχισε με την ανάγνωση της εκθέσεως του Εισηγητή, Συμβούλου Κ. Ευστρατίου.

Κατόπιν το δικαστήριο άκουσε τον πληρεξούσιο της αναιρεσείουσας Κοινοπραξίας, ο οποίος ανέπτυξε και προφορικά τους προβαλλόμενους λόγους αναιρέσεως και ζήτησε να γίνει δεκτή η αίτηση και τον αντιπρόσωπο του Υπουργού, ο οποίος ζήτησε την απόρριψή της.

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση το δικαστήριο συνήλθε σε διάσκεψη σε αίθουσα του δικαστηρίου κ α ι

Α φ ο ύ μ ε λ έ τ η σ ε τ α σ χ ε τ ι κ ά έ γ γ ρ α φ α

Σ κ έ φ θ η κ ε κ α τ ά τ ο Ν ό μ ο

1. Επειδή, για την κρινόμενη αίτηση έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο (1815736/2001 ειδικό γραμμάτιο παραβόλου).

2. Επειδή, με την αίτηση αυτή ζητείται παραδεκτώς η αναίρεση της 296/2000 αποφάσεως του Διοικητικού Εφετείου Χανίων, με την οποία απορρίφθηκε προσφυγή της αναιρεσείουσας Κοινοπραξίας κατά της τεκμαιρομένης παραλείψεως του Υπουργού Γεωργίας να αποφανθεί εντός τριμήνου επί της από 20.5.1996 αιτήσεως θεραπείας της αναιρεσείουσας κατά της παραλείψεως της προϊσταμένης αρχής να αποφανθεί επί ενστάσεως κατά της από 22.12.1995 αποφάσεως της διευθυνούσας υπηρεσίας, με την οποία περιεκόπη από τον 33ο λογαριασμό του έργου «Αρδευτικό

Καλού Χωρίου Μεραμβέλλου Ν. Λασιθίου» κονδύλιο ύψους 56.197.103 δρχ., που αφορούσε τόκους υπερημερίας.

3. Επειδή, η υπόθεση εισάγεται ενώπιον του ΣΤ' Τμήματος υπό επταμελή σύνθεση, κατόπιν της 1772/2004 παραπεμπτικής αποφάσεως του ίδιου Τμήματος υπό πενταμελή σύνθεση.

4. Επειδή, στο άρθρο 7 παρ. 1 του εφαρμοστέου εν προκειμένω Ν.Δ. 1266/1972 «Περί εκτελέσεως των δημοσίων έργων» (ΦΕΚ Α' 198) ορίζεται ότι «Η πληρωμή εις τον ανάδοχον του έργου γίνεται τμηματικώς κατά την διάρκειαν της κατασκευής του έργου βάσει πιστοποιήσεως των εκτελεσθεισών εργασιών. Αι πιστοποιήσεις συντάσσονται παρά του αναδόχου του έργου κατά χρονικά διαστήματα καθοριζόμενα εν τη συμβάσει, αι δε βάσει αυτών πληρωμαί ενεργούνται παρά του κυρίου του έργου, μετ' έλεγχον και επισημειωματικήν έγκρισιν της διευθυνούσης Υπηρεσίας, εντός μηνός από της υποβολής των. Εάν η πληρωμή καθυστερήση πέραν του μηνός από της λήξεως της προθεσμίας καθ' ην ώφειλε να πραγματοποιηθή άνευ υπαιτιότητος του αναδόχου του έργου, ούτος δικαιούται τόκον υπερημερίας επί των καθυστερουμένων ποσών προς εξ τοις εκατόν (6%) ετησίως, από της υποβολής περί τούτου οχλήσεως. ...». Εξάλλου, το Π.Δ. 475/1976 (ΦΕΚ Α' 172) – που εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση διατάξεων του ως άνω Ν.Δ/τος – ορίζει στο μεν άρθρο 50 ότι «1. Αι κατά τας διατάξεις του άρθρου 7 του Ν.Δ. 1266/1972 πιστοποιήσεις συνοδεύονται απαραίτητως υπό συνοπτικής επιμετρήσεως των εκτελεσθεισών εργασιών. 2. Εις την συνοπτικήν επιμέτρησιν καταχωρούνται, ανακεφαλαιωτικώς από της ενάρξεως των έργων, αι ποσότητες δι' έκαστον είδος συντελεσμένων εργασιών, ως αύται καθορίζονται υπό του συμβατικού τιμολογίου ή των εγκριθεϊσών τιμών μονάδος νέων εργασιών. Η καταχώρησις των ποσοτήτων κατ' είδος εργασίας γίνεται βάσει των κατά τας διατάξεις του άρθρου 49 τμηματικών τελικών επιμετρήσεων. ... 9. Εις την πιστοποίησησιν περιλαμβάνονται επίσης τυχόν αναθεώρησις τιμών, προκύπτουσα βάσει πινάκων συνοδευόντων την πιστοποίησησιν και συντασσόμενων κατά τας κειμένας σχετικώς διατάξεις και οι τυχόν κατά το άρθρο 7 του Ν.Δ. 1266/72 τόκοι υπερημερίας ένεκα καθυστερήσεως της πληρωμής. 10. ... 11. Τα κατά το παρόν άρθρο στοιχεία, συντασσόμενα υπ' ευθύνη του αναδόχου και υπογεγραμμένα υπ' αυτού, υποβάλλονται εις την υπηρεσίαν, ... Η διευθύνουσα Υπηρεσία υποχρεούται όπως, μετά την υποβολήν υπό του αναδόχου των κατά τ' ανωτέρω στοιχείων, προβή μετά τον προσήκοντα έλεγchon αυτών και ενδεχομένην διόρθωσιν, εις επισημειωματικήν έγκρισιν και εν συνεχεία σύνταξιν εντολής πληρωμής του αναδόχου προς πληρωμήν αυτού εντός μηνός από της υποβολής των ανωτέρω στοιχείων. ...». Στο δε άρθρο 51 ορίζει ότι «1. Αι προς τους αναδόχους πληρωμαί διενεργούνται βάσει εντολών πληρωμών εκδιδομένων υπό της διευθυνούσης Υπηρεσίας, κατόπιν υποβολής υπό του αναδόχου πιστοποιήσεως των εκτελεσθεισών εργασιών, ως εις άρθρον 50 ορίζεται. 2. ... 3. Αι εντολαί πληρωμής συντάσσονται ανακεφαλαιωτικώς εντός της κατά την παράγραφον 1 του άρθρου 7 του Ν.Δ. 1266/72 μηνιαίας προς πληρωμήν των προθεσμίας. ...». Εξάλλου, το ίδιο διάταγμα ορίζει στο άρθρο 32 παρ. 1 ότι «Εάν κατά την εκτέλεσιν των έργων παραστή ανάγκη μεταβολής των κατά τον προϋπολογισμόν της συμβάσεως ποσοτήτων εργασιών ή προσθήκης νέων εργασιών, συντάσσεται συγκριτικός πίναξ προσδιορίζων τας αναγκαίας μεταβολάς των κονδυλίων και της αντιστοίχου δαπάνης, ... Ο συγκριτικός πίναξ συντάσσεται υπό του προϊσταμένου της διευθυνούσης Υπηρεσίας κατ' αντιπαράστασιν του αναδόχου ή και εν απουσία αυτού, εάν ούτος κληθείς δεν ενεφανίσθη». Το ίδιο άρθρο 32, στην παρ. 5 αυτού, παραπέμπει, για την περαιτέρω διαδικασία συντάξεως και εγκρίσεως του συγκριτικού πίνακα, στις παραγράφους 7, 8 και 9 του προηγούμενου άρθρου 31, που αφορά το πρωτόκολλο κανονισμού τιμών μονάδος νέων εργασιών, και ορίζει ότι οι διατάξεις των παραγράφων αυτών εφαρμόζονται αναλόγως και στην περίπτωση του συγκριτικού πίνακα. Ειδικώτερα, οι παράγραφοι 7, 8 και 9 του άρθρου 31, οι οποίες διέπουν, κατά τα ανωτέρω, και τον συγκριτικό πίνακα, ορίζουν ότι «Εάν ο ανάδοχος αρνηθή την σύμπραξιν δια την κατάρτισιν του πρωτοκόλλου (επομένως και του συγκριτικού πίνακα), τούτο κοινοποιείται εις αυτόν ... Εις την περίπτωσιν ταύτην ως και εις την περίπτωσιν καθ' ην υπογράφη μετ' επιφυλάξεως το πρωτόκολλον (επομένως και τον συγκριτικό πίνακα) δικαιούται εις την υποβολήν ενστάσεως ...» (παρ. 7), ότι «Το πρωτόκολλον (επομένως και ο συγκριτικός πίνακας) υποβάλλεται προς έγκρισιν παραχρήμα μεν εάν εγένετο ανεπιφυλάκτως αποδεκτόν υπό του αναδόχου, μετά δε την υποβολήν

ενστάσεως ή την παρέλευσιν απράκτου της προς τούτο προθεσμίας εις πάσαν άλλην περίπτωσηιν. ...» (παρ. 8) και ότι «Αι κανονιζόμεναι τιμαί μονάδος (επομένως και ο συγκριτικός πίνακας) υπόκεινται εις την έγκρισιν της προϊσταμένης αρχής ...» (παρ. 9).

5. Επειδή, από το συνδυασμό των ανωτέρω διατάξεων συνάγεται ότι, σε περίπτωση που η διευθύνουσα υπηρεσία καθυστερήσει υπαιτίως να συντάξει και στη συνέχεια η προϊσταμένη αρχή να εγκρίνει συγκριτικό πίνακα, αν και ο ανάδοχος έχει οχλήσει προς τούτο τις εν λόγω υπηρεσίες καθ' οιονδήποτε τρόπον, τόκοι υπερημερίας οφείλονται από την πάροδο ευλόγου χρόνου από την όχληση αυτή και όχι από την πάροδο διμήνου από την, μετά την έγκριση του συγκριτικού πίνακα, υποβολή προς έγκριση της οικείας πιστοποιήσεως. Και τούτο διότι, άλλως, η, λόγω υπαιτιότητας του κυρίου του έργου, καθυστέρηση της συντάξεως και εγκρίσεως του συγκριτικού πίνακα θα απέβαινε εις βάρος του αναδόχου, εφόσον, αν δεν έχουν εγκριθεί υπερσυμβατικές εργασίες με συγκριτικό πίνακα, ο ανάδοχος δεν μπορεί να υποβάλει πιστοποίηση περιλαμβάνουσα την αμοιβή του για τις εργασίες αυτές. Κατά τη γνώμη, όμως, του Προέδρου του Τμήματος, προς τον οποίο συνετάχθησαν και οι δύο Πάρεδροι, από τις ανωτέρω παρατεθείσες διατάξεις της διέπουσας το επίδικο έργο νομοθεσίας περί δημοσίων έργων προκύπτει ότι τόκοι υπερημερίας οφείλονται αποκλειστικώς και μόνον εάν παρέλθει άπρακτο δίμηνο από την υποβολή πιστοποιήσεως προς έγκριση. Συνεπώς, ο ανάδοχος του έργου δεν δικαιούται τόκους υπερημερίας από χρόνο προγενέστερο της παρελεύσεως διμήνου από την υποβολή της πιστοποιήσεως, έστω και αν η υποβολή αυτής καθυστέρησε λόγω καθυστέρησεως συντάξεως και εγκρίσεως συγκριτικού πίνακα (βλ. Σ.τ.Ε. 136/2004 επταμελούς συνθέσεως, 461, 549/2004, πρβλ. επίσης Σ.τ.Ε. 63/1998, 233/2000, 2709/2002). Εν πάση δε περιπτώσει, ενόψει του ότι η έγκριση του συγκριτικού πίνακα από την προϊσταμένη αρχή πρέπει να ενεργείται εντός ευλόγου χρόνου από την υποβολή του σ' αυτήν, ως τοιούτου χρόνου θεωρουμένου του τριμήνου από την υποβολή του, μετά την πάροδο του οποίου ο πίνακας θεωρείται εγκεκριμένος, η καθυστέρηση εγκρίσεως του εν λόγω πίνακα πέραν του τριμήνου δεν μπορεί να έχει ως συνέπεια την υποχρέωση του κυρίου του έργου να καταβάλει τόκους υπερημερίας λόγω της καθυστέρησεως αυτής, διότι με την πάροδο του τριμήνου είναι δυνατή η σύνταξη πιστοποιήσεως για τις εκτελεσθείσες εργασίες που περιέχονται στον συγκριτικό πίνακα, αφού αυτός θεωρείται εγκριθείς, και η υποβολή αυτής στη διευθύνουσα υπηρεσία προς έλεγχο, ώστε να εκδοθεί τελικώς η αντίστοιχη εντολή πληρωμής (βλ. Σ.τ.Ε. 472/1992 επταμελούς συνθέσεως). Κατά δε τη γνώμη του Συμβούλου Θ. Παπαευαγγέλου, εφόσον με το άρθρο 11 παρ. 1 του Ν.Δ. 1266/1972 προβλέπεται ειδικώς η δυνατότητα αποζημιώσεως του αναδόχου σε περίπτωση υπερημερίας του κυρίου του έργου περί την εκπλήρωση των συμβατικών ή νομίμων υποχρεώσεών του, η οποία θα του καταβληθεί κατά τις διατάξεις των άρθρων 50 παρ. 10 και 51 παρ. 5 του Π.Δ. 475/1976, δεν υφίσταται έδαφος ανάλογης εφαρμογής της ως άνω διατάξεως του άρθρου 7 παρ. 1 του Ν.Δ. 1266/1972, η οποία ρητώς αναφέρεται στις συνέπειες καθυστέρησεως πληρωμής πιστοποιήσεως και μόνον (βλ. τις ανωτέρω μνημονευθείσες αποφάσεις Σ.τ.Ε.) και όχι και στις συνέπειες καθυστέρησεως εκδόσεως ή εγκρίσεως από την Υπηρεσία άλλων πράξεων, έστω και αν αυτές αποτελούν προϋπόθεση πληρωμής του αναδόχου.

6. Επειδή, από την προσβαλλόμενη απόφαση προκύπτουν τα εξής : Η αναιρεσείουσα κοινοπραξία, με την από 19.9.1985 εργολαβική σύμβαση που υπέγραψε με το Ελληνικό Δημόσιο, ανέλαβε την εκτέλεση του έργου «Αρδευτικό Καλού Χωριού Μεραμβέλλου Ν. Λασιθίου», προϋπολογιζομένης δαπάνης 137.679.606 δραχμών, το οποίο περατώθηκε εμπροθέσμως και παραδόθηκε προς χρήση στις 30.3.1992. Μετά την ολοκλήρωση του έργου, και προκειμένου να πληρωθούν οι υπερσυμβατικές εργασίες, που είχαν εκτελεστεί λόγω μεταβολής του αρχικού σχεδίου, η αναιρεσείουσα συνέταξε στις 14.12.1994 τον 5ο Συγκριτικό Πίνακα, ο οποίος εγκρίθηκε με την 31565/20.12.1995 απόφαση της αρμόδιας προϊσταμένης αρχής.

Ακολούθως, η αναιρεσείουσα επέβαλε για πληρωμή τον 33ο λογαριασμό (πιστοποίηση), στον οποίο συμπεριέλαβε και κονδύλιο ύψους 56.197.101 δραχμών, που αφορούσε τόκους υπερημερίας, χρονικής περιόδου από 1.1.1993 έως 27.12.1995. Ειδικότερα, οι συγκεκριμένοι τόκοι υπερημερίας οφείλονταν, κατά την άποψη της αναιρεσείουσας, στο γεγονός ότι καθυστέρησε να υποβάλει τον

ανωτέρω λογαριασμό, επειδή δεν είχε συνταγεί και εγκριθεί εγκαίρως ο σχετικός συγκριτικός πίνακας, με συνέπεια να καθυστερήσει η πληρωμή της αξίας (δρχ. 123.307.059) των εργασιών, οι οποίες περιελήφθησαν στον εγκριθέντα τελικώς συγκριτικό πίνακα, αν και αυτές είχαν ολοκληρωθεί ήδη από το τέλος του έτους 1992. Η διευθύνουσα το έργο υπηρεσία, όμως, διέγραψε το ανωτέρω κονδύλιο τόκων υπερημερίας και ενέκρινε την πληρωμή του υπόλοιπου ποσού του ελεγχθέντος λογαριασμού, το οποίο καταβλήθηκε στην αναιρεσείουσα εντός της νόμιμης προθεσμίας. Το δικάσαν Διοικητικό Εφετείο έκρινε ότι νομίμως η διευθύνουσα το έργο υπηρεσία προέβη σε περικοπή του επιμάχου κονδυλίου, με την αιτιολογία ότι υποχρέωση του κυρίου του έργου για καταβολή τόκων υπερημερίας ανακύπτει μόνον μετά την υποβολή της οικείας πιστοποιήσεως και δεν ανατρέχει στην ημερομηνία εκτελέσεως των εργασιών, έστω και αν η καθυστερημένη υποβολή της πιστοποιήσεως οφείλεται σε ενδεχόμενη υπαιτιότητα της αρμόδιας υπηρεσίας να συντάξει τον απαραίτητο συγκριτικό πίνακα. Η κρίση, όμως, της προσβαλλομένης αποφάσεως ότι, τόκοι υπερημερίας οφείλονται μόνον από την υποβολή πιστοποιήσεως, δεν είναι νόμιμη, σύμφωνα με την εκτεθείσα στην προηγούμενη σκέψη γνώμη που επικράτησε στο Τμήμα, και, ως εκ τούτου, η προσβαλλόμενη απόφαση θα έπρεπε να αναιρεθεί, κατά τα βασίμως προβαλλόμενα με την κρινόμενη αίτηση, και η υπόθεση θα έπρεπε να παραπεμφθεί στο δικάσαν Διοικητικό Εφετείο, προκειμένου τούτο να εξετάσει αν και πότε η αναιρεσείουσα εταιρία όχλησε τον κύριο του έργου να προβεί σε σύνταξη και έγκριση του απαιτούμενου για την πληρωμή των προαναφερθεισών υπερσυμβατικών εργασιών συγκριτικού πίνακα. Κατά τη γνώμη, όμως, του Προέδρου του Τμήματος, του Συμβούλου Θ. Παπαευσταθίου και των δύο Παρέδρων, η κρινόμενη αίτηση θα έπρεπε να απορριφθεί ως αβάσιμη.

7. Επειδή, ενόψει του ότι με τις 136/2004 (επταμελούς συνθέσεως) και 461/2004 αποφάσεις του Α' Τμήματος του Δικαστηρίου και 549/2004 του ΣΤ' Τμήματος έχει γίνει δεκτή άποψη αντίθετη προς εκείνη που δέχθηκε η πλειοψηφία κατά τα ανωτέρω ως προς το ζήτημα της οφειλής τόκων υπερημερίας επί καθυστερήσεως συντάξεως και εγκρίσεως συγκριτικού πίνακα και πριν από την υποβολή προς έγκριση της σχετικής πιστοποιήσεως, το Τμήμα κρίνει ότι πρέπει να παραπεμφθεί το ζήτημα τούτο προς επίλυση στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου, σύμφωνα με το άρθρο 14 παρ. 5 του Π.Δ. 18/1989 (ΦΕΚ Α' 8), να ορισθεί δε εισηγητής ο Σύμβουλος Κίμων Ευστρατίου.

Δ ι ά τ α ύ τ α

Παραπέμπει στην Ολομέλεια προς επίλυση το ανωτέρω ζήτημα.

Ορίζει εισηγητή ενώπιον της Ολομέλειας τον Σύμβουλο Κ. Ευστρατίου.

Η διάσκεψη έγινε στην Αθήνα στις 28 Μαρτίου και 21 Δεκεμβρίου 2005 και η απόφαση δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση της 20ης Μαρτίου 2006.

Ο Πρόεδρος του ΣΤ' Τμήματος

Ο Γραμματέας του ΣΤ' Τμήματος

Θ. Χατζηπαύλου

Β. Μανωλόπουλος