



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΑΣ
ΚΑΙ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
ΓΡΑΦΕΙΟ ΝΟΜΙΚΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΟΥ ΥΕΘΑ

Σ.Α.Τ.Ε.

ΑΡΙΘΜΟΣ ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΕΩΣ 204 /2006
ΤΟΥ ΝΟΜΙΚΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
Γ' Τμήματος
Συνεδρίαση της 18^{ης} Απριλίου 2006

Σύνθεση :

Ο Πρόεδρος : Γεώργιος Πουλάκος , Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.

Μέλη : Πασχάλης Κισσούδης, Νικόλαος Μαυρίκας, Ιωάννης Τρίαντος, Αλέξανδρος Καραγιάννης, Ηλίας Δροσογιάννης, Ιωάννης Διονυσόπουλος, Ανδρέας Χαρλαύτης, Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους .

Εισηγητής : Ευστράτιος Ηλιαδέλης , Πάρεδρος Ν.Σ.Κ., γνώμη άνευ ψήφου.

Ερώτημα : Το με αριθμ. πρωτ. Φ.ΕΚ-415Ν/745061/Σ.12/1-2-2006/ΓΕΑ/ΥΠΕΠΑ/ΔΝΣΗ ΚΑΤΑΣΚΕΥΩΝ ΝΑΤΟ

Περίληψη Ερωτήματος : Ζητούνται οδηγίες για τον τρόπο τακτοποίησης της πληρωμής του εργολάβου αναδόχου δημόσιου έργου, που έχει ολοκληρωθεί, λόγω υπερβάσεως του συμβατικού ποσού πέραν του 50%.

Επί του ανωτέρω ερωτήματος το ΝΣΚ γνωμοδότησε ως ακολούθως:

Ι. Α. Στο άρθρο 8 του Ν. 1418/1984 «Δημόσια Έργα και ρυθμίσεις συναφών θεμάτων ΦΕΚ Α'23) ορίζεται ότι : « 1 Το έργο εκτελείται σύμφωνα με τη σύμβαση και τα τεύχη και σχέδια που το συνοδεύουν. Αν προκύψει ανάγκη εκτέλεσης συμπληρωματικών εργασιών, που δεν περιλαμβάνονται στο αρχικό ανατεθέν έργο ούτε στην πρώτη συναφθείσα σύμβαση και οι οποίες κατέστησαν, κατά την εκτέλεση του έργου, αναγκαίες λόγω απρόβλεπτων περιστάσεων με τις προϋποθέσεις που αναφέρονται στην περίπτωση δ' της παρ. 3 του άρθρου 8 του Π.Δ. 334/2000 (ΦΕΚ 279 Α'), συνάπτεται σύμβαση με τον ανάδοχο του έργου. Για τον καθορισμό των νέων τιμών μονάδας των συμπληρωματικών εργασιών εφαρμόζονται οι διατάξεις των παρ. 3 και 4 του άρθρου 43 του Π.Δ. 609/1985 (ΦΕΚ 223 Α'), όπως κάθε φορά ισχύουν. Η εκτέλεση των συμπληρωματικών εργασιών είναι υποχρεωτική για τον ανάδοχο του έργου και προκειμένου να υπογραφεί η σύμβαση ανάθεσης των συμπληρωματικών εργασιών, απαιτείται γνώμη του οικείου τεχνικού συμβουλίου, Το συνολικό ποσό των συμβάσεων αυτών δεν μπορεί να υπερβαίνει το ποσοστό πενήντα τοις εκατό (50%) του ποσού της αρχικής σύμβασης. Στο ως άνω ποσοστό του πενήντα τοις εκατό (50%) συμπεριλαμβάνεται και η αμοιβή συντάξεως τυχόν μελετών για τις συμπληρωματικές εργασίες του έργου. Οι συμπληρωματικές εργασίες παραλαμβάνονται μαζί με τις εργασίες της αρχικής σύμβασης. 2....3.....4. Όλα τα όρια ή ποσοστά του άρθρου αυτού αναφέρονται στα αρχικά ποσά και τιμές της σύμβασης μαζί με τα απρόβλεπτα και δεν περιλαμβάνεται σ' αυτά αναθεώρηση τιμών μεταγενέστερη τροποποίηση τους ή οποιαδήποτε αποζημίωση». [Τα δεύτερο και τρίτο εδάφια της παρ.1 αντικαταστάθηκαν ως άνω με την παρ.2 αρθρ.15 Ν.3212/2003, ΦΕΚ Α 308/31.12.2003]

[ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΗ:Με την παρ.7 αρθρ.23 Ν.3212/2003, ΦΕΚ Α 308/31.12.2003, ορίζεται ότι: «Οι διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 8 του Ν. 1418/1984, όπως τροποποιείται με την παρ. 2 του άρθρου 15 του νόμου αυτού, εφαρμόζονται και στις συμβάσεις έργων για τα οποία δεν έχει εκδοθεί βεβαίωση περάτωσης εργασιών»

Β. Στο Π.Δ. 609/1985 « Κατασκευή Δημοσίων Έργων» ΦΕΚ Α'223 ορίζονται μεταξύ άλλων τα εξής :

1. Άρθρο 1. «1. Τα έργα προγραμματίζονται σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις και ορίζεται για κάθε έργο ή ομάδα έργων, το ύψος και η πηγή



προελεύσεως των πιστώσεων για τη χρηματοδότηση της κατασκευής .
2.....».

2. Άρθρο 34 «1. Ο ανάδοχος έχει την υποχρέωση να τηρεί με ακρίβεια τη διάταξη και τις διαστάσεις των διαφόρων μερών του έργου όπως προκύπτουν από τα εγκεκριμένα σχέδια ή άλλα στοιχεία της μελέτης.2. Οι έγγραφες εντολές που δίνονται από το αρμόδιο όργανο για συμπλήρωση ή τροποποίηση των στοιχείων της μελέτης, σύμφωνα με τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 8 του Ν.1418/84, όπως αντικαταστάθηκαν τελικώς με την παρ.1 του άρθρου τέταρτου του Ν. 2372/96, είναι υποχρεωτικές για τον Ανάδοχο. Ο ανάδοχος δεν δικαιούται σε αποζημίωση ή αύξηση τιμών για μεταβολές στα έργα που έγιναν χωρίς έγγραφη διαταγή έστω και αν αυτές βελτιώνουν το έργο. Αν η χωρίς έγκριση μεταβολή επιφέρει μείωση ποσοτήτων ή διαστάσεων καταβάλλεται μόνο η αξία των ποσοτήτων των εργασιών που έχουν πράγματι εκτελεσθεί χωρίς να αποκλείεται εφαρμογή των διατάξεων για κακοτεχνία. Σε επείγουσες περιπτώσεις η διαταγή για τροποποιήσεις ή συμπληρώσεις δίνεται προφορικά στον τόπο των έργων και καταχωρείται στο ημερολόγιο. Αν τη διαταγή αυτή δίνει ο επιβλέπων, οφείλει να ενημερώσει αμέσως εγγράφως τη διευθύνουσα υπηρεσία, για την έκδοση κανονικής διαταγής. Αν η διαταγή αυτή διαφοροποιεί μερικά ή ολικό τις εντολές του επιβλέποντα, ο ανάδοχος αποζημιώνεται για τις εργασίες που έχει εκτελέσει σύμφωνα με την εντολή της επίβλεψης μέχρι τη λήψη της εντολής της Διευθύνουσας υπηρεσίας» *[Το πρώτο εδάφιο της παρ.2 αντικαταστάθηκε ως άνω με το άρθρο 19 ΠΔ 218/1999 ΦΕΚ Α 187/16.9.1999].*

3 . Άρθρο 43 «1. Ο φορέας κατασκευής του έργου έχει το δικαίωμα, κατά τη διάρκεια της κατασκευής του έργου, να αναθέτει την εκτέλεση συμπληρωματικών εργασιών μόνο σύμφωνα με τις διατάξεις της παραγράφου 1 του άρθρου 8 του Ν. 1418/1984 (ΦΕΚ Α' 23), όπως αντικαταστάθηκε με την παράγραφο 1 του άρθρου τέταρτου του Ν. 2372/1996 (ΦΕΚ Α' 29). Για την εκτέλεση των ανωτέρω συμπληρωματικών εργασιών απαιτείται η σύναψη σύμβασης.2. Κάθε σύμβαση επόμενη της αρχικής συνοδεύεται από «Ανακεφαλαιωτικό πίνακα εργασιών» που ιδίως περιλαμβάνει τις ενδείξεις των εργασιών, τις τιμές μονάδος των εργασιών, τα μεγέθη των ποσοτήτων, τις δαπάνες του προϋπολογισμού του αρχικά



ανατεθέντος έργου, του προϋπολογισμού της αμέσως προηγούμενης σύμβασης και του προϋπολογισμού της προς κατάρτιση καινούργιας σύμβασης. Περιλαμβάνει ακόμα και τις δαπάνες των απροβλέπτων, σύμφωνα με τις διατάξεις της παραγράφου 2 του άρθρου 8 του Ν. 1418/1984, όπως αντικαταστάθηκε με την παράγραφο 1 του άρθρου τετάρτου του Ν. 2372/1996, καθώς και την προβλεπόμενη δαπάνη για αναθεώρηση και το Φ.Π.Α. Για τη διάθεση των απροβλέπτων δαπανών (απρόβλεπτα) κάθε σύμβασης συντάσσεται Ανακεφαλαιωτικός Πίνακας Εργασιών, που δεν μπορεί να συμπεριλάβει συμπληρωματικές εργασίες, οι οποίες κατέστησαν αναγκαίες λόγω απροβλέπτων περιστάσεων. Αν χρειαστεί να μειωθούν συμβατικές ποσότητες εργασιών, που η εκτέλεση τους, ολοκληρώθηκε και για τις οποίες έχει εγκριθεί η επιμέτρηση τους, τα ποσά που προκύπτουν από τη μείωση αυτή δεν μπορούν να χρησιμοποιηθούν για την κάλυψη οποιασδήποτε άλλης δαπάνης εργασιών ή να προστεθούν στα απρόβλεπτα. Τα ποσά αυτά μπορεί να διατεθούν αποκλειστικά για τη συμπλήρωση δαπανών αναθεώρησης ή Φ.Π.Α. Απαγορεύεται, σε κάθε περίπτωση, η μεταφορά ποσών από την αναθεώρηση ή το Φ.Π.Α. για την αντιμετώπιση οποιασδήποτε άλλης δαπάνης».

4. Άρθρο 44. «Αν υπάρχει ανάγκη να εκτελεστούν επείγουσες πρόσθετες εργασίες «εκτός των περιπτώσεων της παραγράφου 6 του προηγούμενου άρθρου», μπορεί να εγκριθεί από την Προϊσταμένη Αρχή η εκτέλεση τους πριν από τη σύνταξη συγκριτικού πίνακα. Για την έγκριση αυτή η διευθύνουσα υπηρεσία συντάσσει τεχνική περιγραφή των εργασιών, με αιτιολόγηση του επείγοντος και εκτίμηση της δαπάνης με βάση τις συμβατικές τιμές μονάδας ή ενδεικτικές τιμές για τυχόν νέες εργασίες. Ο ανάδοχος είναι υποχρεωμένος να εκτελέσει τις εργασίες αυτές, που επιτρέπεται να περιλαμβάνονται στις σχετικές πιστοποιήσεις και πριν από την έγκριση συγκριτικού πίνακα και που ενσωματώνονται στον επόμενο συγκριτικό πίνακα. Οι εργασίες για τις οποίες δεν υπάρχει εγκεκριμένη νέα τιμή περιλαμβάνονται στους σχετικούς λογαριασμούς με τις ενδεικτικές τιμές μειωμένες κατά 20%». [Η ανωτέρω μέσα σε « » φράση καταργείται από το άρθρο 2 του Π.Δ/ΓΜΑΤΟΣ υπ' αριθμ. 2101997 (ΦΕΚ Α' 166/25.8.97), "Συμπλήρωση και κατάργηση διατάξεων του άρθρου 43 του Π.Δ. 609/1985 (Α' 223)»].



[Το άρθρο 44 αντικαταστάθηκε ως άνω με την παρ.1 του άρθρου 8 του Π.Δ.368/1994 (Α 201)].

Σ.Α.Τ.Ε.

II. Από την ερμηνεία των προπαρατεθειμένων διατάξεων συνάγονται τα ακόλουθα:

1. Η κατάρτιση συμπληρωματικών συμβάσεων για πρόσθετες εργασίες (βλ. ως άνω άρθρα 8 παρ. Ν.1418/1984 και 43-44 ΠΔ. 609/1985) με τον ανάδοχο ήδη εκτελούμενου δημόσιου έργου αποτελεί εξαιρετική διαδικασία αναθέσεως εκτελέσεως εργασιών και για το λόγο αυτό εφαρμόζεται μόνο υπό τις αναφερόμενες στο νόμο προϋποθέσεις . Ως συμπληρωματικές εργασίες θεωρούνται εκείνες για τις οποίες συντρέχουν σωρευτικά οι εξής προϋποθέσεις: α)παρουσιάζουν αναγκαία συνάφεια με το έργο και δεν περιλαμβάνονται στην αρχική σύμβαση, β) κατέστησαν αναγκαίες κατά την τεχνική εκτέλεση του έργου όπως αυτό περιγράφεται στην αρχική σύμβαση, λόγω απρόβλεπτων περιστάσεων και γ) είτε δεν μπορούν τεχνικά ή οικονομικά να διαχωριστούν από την αρχική σύμβαση, χωρίς να δημιουργήσουν μείζονα προβλήματα για την αναθέτουσα αρχή, είτε παρά τη δυνατότητα διαχωρισμού τους, είναι απόλυτα αναγκαίες για την τελειοποίησή της. Η κρίση για το απρόβλεπτο των περιστάσεων γίνεται κατά περίπτωση και αναλόγως των συντρεχουσών περιστάσεων. Το απρόβλεπτο γεγονός είναι ανεξάρτητο της βούλησης της αναθέτουσας αρχής (Πράξεις VI Τμήματος Ε.Σ. 139/2005 , 98/2005, 34-35/2004).

2. Για την χρηματοδότηση της κατασκευής κάθε δημοσίου έργου ορίζεται το ύψος, η πηγή προέλευσης των σχετικών πιστώσεων. Εκ τούτου παρέπεται ότι δεν είναι νόμιμος ο διαχωρισμός του όλου ποσού προϋπολογισμού του έργου προκειμένου να μην υπερβεί η ανάθεση μιας συμπληρωματικής εργασίας το απαγορευτικό όριο του 50% που τίθεται στην διάταξη του άρθρου 8 παρ. 1 του Ν. 1418/1984, γιατί στην περίπτωση αυτή θα καταστρατηγηθεί (παραβίαση εκ πλαγίου) η δημόσιου χαρακτήρα διάταξη αυτή . Εξ άλλου, δεν είναι νόμιμος ο κατά τα ως άνω διαχωρισμός, προκειμένου να διατεθούν πιστώσεις από άλλο, έστω και συναφές έργο, όταν ρητώς, κατά τη διάταξη της παρ. 2 εδαφ. ε επομ. του άρθρου 43 του Π.Δ. 609/1985, απαγορεύεται η χρησιμοποίηση ποσών, που προκύπτουν από τη μείωση συμβατικών ποσοτήτων του αυτού έργου και τα οποία ποσά είναι



δυνατόν να διατεθούν αποκλειστικώς και μόνο για τη συμπλήρωση δαπανών αναθεώρησης ή ΦΠΑ.

2. Σε περίπτωση που ο ανάδοχος εκτελέσει εργασίες μη προβλεπόμενες από τη σύμβαση, κατά ποσότητα ή είδος, η δαπάνη των οποίων υπερβαίνει το 50% του συνολικού συμβατικού ποσού, δεν δικαιούται αμοιβής ή αποζημιώσεως για τις εργασίες αυτές (ΣΤΕ 619/02). Εξαίρεση, όμως, από τον κανόνα αυτό αποτελεί η περίπτωση που ανάδοχος εκτέλεσε τις ως άνω εργασίες κατόπιν έγγραφης εντολής της Υπηρεσίας ή, σε επείγουσες περιπτώσεις, κατόπιν προφορικής εντολής της Υπηρεσίας, στον τόπο εκτέλεσης του έργου, καταχωρηθείσης στο ημερολόγιο αυτού (ΣΤΕ 86,929/05 2001/2005, 2029,2626/2004, 1170, 3039/2003, 3219/2002).

III. Στην προκειμένη περίπτωση με το έγγραφο του ερωτήματος, όπως αυτό διευκρινίστηκε και συμπληρώθηκε με το Φ. ΕΚ-415Ν/780867/Σ.567/4.3.2006 έγγραφο της ερωτώσας Υπηρεσίας και των συνημμένων σ' αυτό εγγράφων, δίδεται το εξής ιστορικό:

1. Με σχετική απόφαση του Υ/ΓΕΑ και προς υλοποίηση προηγηθείσας αποφάσεως του Α.Α.Σ. εγκρίθηκε η κατασκευή μιας νέας δεξαμενής 2.500μ³, στην εκτός βάσης περιοχή του Α/Δ Αράξου, κατ' επέκταση του έργου «Αναβάθμιση Εγκαταστάσεων Καυσίμων Εντός Βάσης στο Α/Δ Αράξου» (ΕΚ-415Ν) και σε βάρος των διαθέσιμων πιστώσεων αυτού. Η κατασκευή της δεξαμενής αυτής ήταν απαραίτητη συμπληρωματική εργασία, προκειμένου να υπάρξει πλήρης εκμετάλλευση των δυνατοτήτων της αναβάθμισης των εγκαταστάσεων καυσίμων που περιλαμβάνει το συμβατικό αντικείμενο του έργου ΕΚ-415Ν. Μετά την υποβολή από τον Ανάδοχο και την έγκριση της σχετικής μελέτης, και επειδή δεν ήταν δυνατόν να καλυφθεί η σχετική δαπάνη στο σύνολο της από το Έργο ΕΚ-415Ν, λόγω του περιορισμού του 50%, εγκρίθηκαν με το άρθρο 44 του Π.Δ 609/85, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 8 του Π.Δ. 368/94, πρόσθετες εργασίες κατασκευής δεξαμενής 2.500 μ³ προϋπολογισμού 927.053 ΕΥΡΩ, από τις οποίες ένα μέρος του ποσού 667.000 ΕΥΡΩ, αποφασίστηκε να καλυφθεί από τις πιστώσεις του ως άνω έργου και οι υπολειπόμενες εργασίες να περιληφθούν στο έργο «Αναβάθμιση -Ανακατασκευή ΟΝ ΒΑΣΕ εγκαταστάσεων Καυσίμων στο Α/Δ



Μακεδονίας» (ΕΚ-417Ν) , ενώ δόθηκε από την Διευθύνουσα Υπηρεσία η σχετική με αριθμό Φ. ΕΚ-415Ν/677/Α.Δ.6055/Σ.2214/11.8.2003 εντολή προς τον ανάδοχο για εκτέλεση των ανωτέρω συμπληρωματικών εργασιών.

2. Ενόψει των διατυπωθέντων σχολίων για την υπέρβαση του έργου πέραν του 50% ζητήθηκε από τον κ. ΥΦΕΘΑ η υποβολή ερωτήματος προς το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους προκειμένου να παρασχεθούν οδηγίες για τον τρόπο τακτοποίησης της πληρωμής του αναδόχου, ενόψει της ολοκλήρωσης του έργου από τον ανάδοχο. Ειδικότερα με το Φ.ΕΚ-415Ν/780567/Σ.567/14-3-2006 έγγραφο της η ερωτώσα Υπηρεσία διευκρίνισε ότι ο προβληματισμός, που τίθεται με την εξέταση έγκρισης του 2^{ου} ΑΠΕ στον οποίο περιλαμβάνεται τμήμα των πρόσθετων εργασιών που είχε προεγκριθεί να εκτελεστεί στα πλαίσια του αρχικού έργου, συνίσταται στα εξής:

α. Αν νομιμοποιείται (η ΥΠΕΠΑ) να εφαρμόσει τη διαδικασία που προεγκρίθηκε με το άρθρο 44 του Π.Δ. 609/85 για τα δύο εκτελούμενα έργα σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 8 παρ. 1 Ν. 1418/84 όπως τροποποιήθηκε και ισχύει σήμερα και 5 του άρθρου 44 του Π.Δ. 609/1985

β. Αν απαιτείται να αντιμετωπίσουν οι επιπλέον προεγκριθείσες εργασίες ως αποκλειστικά αφορώσες το έργο ΕΚ-415Ν, όπως άλλωστε στην πράξη συμβαίνει, με αποτέλεσμα την ανάγκη σύναψης συμπληρωματικής σύμβασης με υπέρβαση του συμβατικού ποσού πέραν του 50% .

γ. Αν τελικά πρέπει να εγκριθεί η ένταξη εργασιών μόνο μέχρι του 50% της σύμβασης στο αρχικό έργο και επιπρόσθετα να εγκριθεί νέα δαπάνη αποζημίωσης του αναδόχου για τις υπόλοιπες εργασίες. Επισημαίνεται ότι έτσι η Υπηρεσία στερείται τη δυνατότητα απορρόφησης Νατοϊκών κονδυλίων , με παράλληλη επιβάρυνση των εθνικών χρηματοδοτήσεων.

IV. Κατ' ακολουθία των ανωτέρω και ενόψει των εκτεθεισών αναλυτικώς ανωτέρω (υπό στοιχεία II) σκέψεων το Γ' Τμήμα του Ν.Σ.Κ. γνωμοδοτεί ομοφώνως ότι:

1. Ο διαχωρισμός του ποσού του προϋπολογισμού του έργου που αφορούσε την κατασκευή της νέας δεξαμενής στην εκτός βάσης περιοχή του Α/Δ Αράξου και επέκταση του έργου ΕΚ-415Ν δεν είναι σύμφωνα με τα ανωτέρω νόμιμος.

2. Η ΥΠΕΠΑ οφείλει να αντιμετωπίσει τις επιπλέον προεγκριθείσες εργασίες ως αποκλειστικώς αφορώσες το έργο ΕΚ-415Ν και ως εκ τούτου



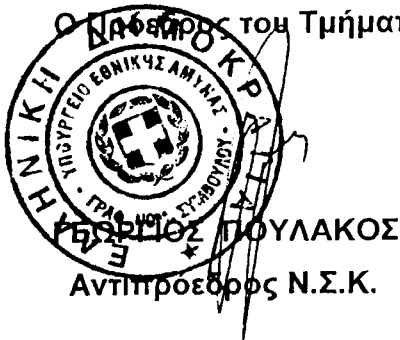
πρέπει να υπογραφεί συμπληρωματική σύμβαση, χωρίς πάντως υπέρβαση του συμβατικού ποσού πέραν του 50%, διότι η υπέρβαση αυτή απαγορεύεται ρητώς από τις κείμενες διατάξεις(Γνωμ. Ν.Σ.Κ. 241/1995).

3. Λαμβανομένου, πάντως, υπόψη ότι ο ανάδοχος έχοντας εκτελέσει με έγγραφη εντολή της αρμόδιας Υπηρεσίας τις ως άνω συμπληρωματικές εργασίες, έχει σχετική αξίωση, ερειδόμενη στις περί αδικαιολογήτου πλουτισμού διατάξεις του Α.Κ. (άρθρα 904 επομ.) , σύμφωνα με την παγία πλέον νομολογία του ΣτΕ , και για το πέραν του 50% του συμβατικού αντικειμένου ποσού, η δε Υπηρεσία, οφείλει να εγκρίνει νέα δαπάνη «αποζημίωσης» αυτού για τις υπόλοιπες αυτές εργασίες. -

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Αθήνα, 26-4-2006

Ο Διευθυντής του Τμήματος



Γεώργιος Πούλακος
Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.

Ο Εισηγητής

Ευστράτιος Ηλιαδέλης

Πάρεδρος Ν.Σ. Κ.