



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

Σ.Α.Τ.Ε.

**ΑΡΙΘΜΟΣ ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΕΩΣ 377 /2007
ΤΟΥ ΝΟΜΙΚΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
Γ' Τμήματος
Συνεδρίαση της 9^{ης} Οκτωβρίου 2007**

Σύνθεση :

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

Μέλη : Νικόλαος Μαυρίκας, Ιωάννης Τριάντος, Αλέξανδρος Καραγιάννης, Ιωάννης Διονυσόπουλος, Ανδρέας Χαρλαούτης, Ασημίνα Ροδοκάλη, Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους .

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

Ερώτημα : Το με αριθμ. πρωτ. Φ. Κ-411 Ε/781811/Σ.1811/30-7-07 έγγραφο Υπουργείου Εθνικής Άμυνας /ΓΕΑ/ΥΠΕΠΑ

Περίληψη Ερωτήματος : α) Αν είναι νόμιμη η απαίτηση αναδόχου δημοσίου έργου να συμπεριληφθεί στο ποσό της αποζημίωσής του, στην περίπτωση ματαίωσης της διάλυσης της σχετικής σύμβασης κατ' άρθρο 9 παρ. 4 του Ν. 1418/1984, και το επιπλέον κόστος το οποίο θα προκύψει κατά την αγορά ηλεκτρικών καλωδίων λόγω της απρόβλεπτα μεγάλης αύξησης της τιμής τους, το οποίο δεν είναι δυνατόν να καλυφθεί από τις προβλεπόμενες αναθεωρήσεις στα αντίστοιχα άρθρα που περιλαμβάνονται στην συμβατική μελέτη του έργου και β) σε περίπτωση Διάλυσης της Εργολαβίας, λόγω υπέρβασης της οριακής προθεσμίας χωρίς υπαιτιότητα του Αναδόχου, ποια από τα επιμέρους αιτούμενα απ' αυτόν κονδύλια (συννημμένα στην σχετική του αίτηση ματαίωσης της διάλυσης της εργολαβίας) και ποιες ειδικότερες διατάξεις νόμου πρέπει να

ληφθούν υπόψη προκειμένου να προκύψει η συνολική αποζημίωση, την οποία αυτός δικαιούται.

Σ.Α.Τ.Ε.

Επί του ανωτέρω ερωτήματος το ΝΣΚ γνωμοδότησε ως ακολούθως:

1. Α. Με τις διατάξεις του Ν. 1418/1984 «Δημόσια έργα και ρυθμίσεις συναφών Θεμάτων» (ΦΕΚ Α'23), όπως, μετά τροποποιήσεις, ισχύει, ορίζονται, μεταξύ άλλων, και τα εξής :

Άρθρο 5 : «1.....11. Στις συμβάσεις κατασκευής δημοσίων έργων εφαρμόζονται οι διατάξεις του Αστικού Κώδικα, εφόσον δεν ορίζεται διαφορετικά στο νόμο αυτό ή στα εκτελεστικά του διατάγματα».

Άρθρο 9 «1. Σε περίπτωση που η σύμβαση διαλυθεί από το φορέα κατασκευής του έργου αποζημίωση στον ανάδοχο οφείλεται μόνο αν έχουν εκτελεσθεί εργασίες αξίας μικρότερης από τα τρία τέταρτα (3/4) του αρχικού συνολικού συμβατικού ποσού.

2. Ο ανάδοχος μπορεί να ζητήσει τη διάλυση της σύμβασης.α....β.....γ. **Αν η καθυστέρηση των εργασιών χωρίς υπαιτιότητα του αναδόχου υπερβεί την οριακή προθεσμία του τρίτου εδαφίου της παρ. 4 του άρθρου 5.**

3.Στην περίπτωση που προβλέπεται αποζημίωση κατά την παρ. 1 και στις περιπτώσεις της παρ. 2 του άρθρου αυτού καταβάλλεται στον ανάδοχο, εκτός από την αξία των εργασιών που έχουν εκτελεσθεί : α) η αξία των υλικών που έχουν προσκομισθεί ή βρίσκονται στο στάδιο παραγωγής ή προμήθειας και το αναπόσβεστο μέρος των εγκαταστάσεων όπως ειδικότερα ορίζεται με π.δ/γμα και β) αποζημίωση για το τεκμαιρόμενο όφελος που δεν μπορεί να είναι μεγαλύτερο του 5% του αρχικού συνολικού συμβατικού ποσού μειωμένου κατά το ένα τέταρτο και ύστερα από αφαίρεση της αξίας των εργασιών που έχουν εκτελεσθεί καθώς και των υλικών και του αναπόσβεστου μέρους των εγκαταστάσεων που η αποζημίωσή τους αναγνωρίζεται στη συγκεκριμένη περίπτωση τον προσδιορισμό της αποζημίωσης λαμβάνονται υπόψη όλες οι σχετικές συνθήκες και ιδίως το μέγεθος του έργου ο χρόνος αποδέσμευσης του αναδόχου και η ωφέλεια του αναδόχου από άλλη εργασία



κατά τους όρους του τελευταίου εδαφίου του άρθρου 700 του Αστικού Κώδικα.

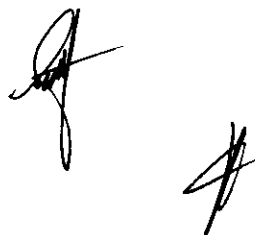
4. Σε περίπτωση που ο ανάδοχος συμφωνεί μπορεί να ματαιωθεί η διάλυση αφού αποζημιωθεί ο ανάδοχος για τις θετικές του μόνο ζημιές που προκλήθηκαν από την καθυστέρηση της έναρξης ή τη διακοπή των εργασιών».

Σ.Α.Τ.Ε.

Άρθρο 10. «1. Οι συμβατικές τιμές κάθε σύμβασης δημοσίου έργου αναθεωρούνται κατά ημερολογιακό τρίμηνο ... 2. Η αναθεώρηση υπολογίζεται για τις εργασίες που πραγματικά εκτελέσθηκαν μέσα στο προβλεπόμενο από το άρθρο 5 χρονοδιάγραμμα. Εργασίες που, για οποιονδήποτε λόγο, εκτελέστηκαν σε αναθεωρητική περίοδο μεταγενέστερη της προβλεπόμενης από το χρονοδιάγραμμα, θεωρούνται για τον υπολογισμό της αναθεώρησης ότι εκτελέσθηκαν στην αναθεωρητική περίοδο κατά την οποία έπρεπε να εκτελεστούν 10. Πέρα από την προβλεπόμενη στις διατάξεις του άρθρου αυτού αναθεώρηση τιμών αποκλείεται η αναπροσαρμογή του εργολαβικού ανταλλάγματος ή η διάλυση των συμβάσεων δημοσίων έργων κατ' εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 288 ή 388 του Αστικού Κώδικα ένεκα της αυξομείωσης των τιμών».

Β. Με τις διατάξεις του Π.Δ. 609/1985 (ΦΕΚ Α' 223), ορίζονται, μεταξύ άλλων, τα εξής:

Άρθρο 48: «1..... 2. Αν υπάρχει υπαιτιότητα του φορέα κατασκευής ή του κυρίου του έργου, για διακοπή των εργασιών, ο ανάδοχος υποβάλλει την ειδική δήλωση διακοπής -των έργων στον Προϊστάμενο της Διευθύνουσας υπηρεσίας. Με τη δήλωση αυτή: α) Καθορίζεται συγκεκριμένα η υπαιτιότητα, που αποδίδεται στο φορέα κατασκευής ή τον κύριο του έργου, η οποία προκαλεί τη διακοπή των έργων, β) δίνονται στοιχεία για τα τμήματα του έργου που έχουν κατασκευασθεί μέχρι τη διακοπή των εργασιών και για την εκτίμηση της αξίας τους, γ) περιγράφονται τα τμήματα του έργου που υπολείπονται για την εκτέλεση και αιτιολογείται για το καθένα απ' αυτά η έλλειψη δυνατότητας κατασκευής λόγω της υπαιτιότητας του φορέα κατασκευής..... Δήλωση που δεν περιλαμβάνει τα ανωτέρω στοιχεία δεν παράγει έννομο αποτέλεσμα..... 3. Μετά την επίδοση της ειδικής δήλωσης κατά την



προηγούμενη παράγραφο η Διευθύνουσα υπηρεσία εξακριβώνει μέσα σε δέκα μέρες τα στοιχεία της δήλωσης και εκδίδει απόφαση που αποδέχεται ή απορρίπτει το περιεχόμενο της δήλωσης.

Σ.Α.Τ.Ε.

4. Αν περάσει διάστημα μεγαλύτερο των τριών μηνών από την επίδοση της ειδικής δήλωσης του αναδόχου για τη διακοπή των εργασιών με υπαιτιότητα του φορέα κατασκευής ή του κυρίου του έργου.... 5. Σε περίπτωση που ο ανάδοχος ζητήσει τη διάλυση της σύμβασης, λόγω παρέλευσης της οριακής προθεσμίας με υπαιτιότητα του φορέα κατασκευής ή του κυρίου του έργου η απόφαση της Διευθύνουσας υπηρεσίας πρέπει να κοινοποιηθεί στον ανάδοχο μέσα σε προθεσμία δεκαπέντε ημερών. Μέχρι τότε, όμως και σε περίπτωση απορριπτικής απόφασης, οι εργασίες συνεχίζονται μέχρι την επίλυση της σχετικής διαφοράς κατά τα νόμιμα.....7. Στις περιπτώσεις που δεν προβλέπεται διαφορετικά, αν δεν εκδοθεί απόφαση μέσα σε δύο μήνες από την επίδοση της αίτησης στη Διευθύνουσα υπηρεσία, θεωρείται ότι η αίτηση έγινε δεκτή. Η αποδοχή της διάλυσης επέχει τη θέση της βεβαίωσης για την περαίωση των εργασιών....»).

Άρθρο 49: «1. Για τη ματαίωση της διάλυσης, σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ.4 του ν. 1418/84, ο ανάδοχος υποβάλλει οίκοθεν ή ύστερα από πρόσκληση της υπηρεσίας σχετική αίτηση με τα στοιχεία υπολογισμού της αποζημίωσης που αξιώνει. Η Διευθύνουσα υπηρεσία διαβιβάζει την αίτηση στην Προϊσταμένη Αρχή με ταυτόχρονη σχετική εισήγηση της. Η Προϊσταμένη Αρχή συγκροτεί επιτροπή που ερευνά το βάσιμο των απαιτήσεων του αναδόχου και εκτιμά το ύψος των θετικών ζημιών που προκλήθηκαν από την καθυστέρηση της έναρξης ή τη διακοπή των εργασιών. 2. Η ματαίωση διάλυσης της σύμβασης και η σχετική αποζημίωση εγκρίνονται με απόφαση της Προϊσταμένης Αρχής. Η έγκριση ματαίωσης της διάλυσης γίνεται μετά από προηγούμενη γραπτή αποδοχή του ύψους της αποζημίωσης από τον ανάδοχο..... Με την έγκριση της ματαίωσης μπορεί να εγκριθούν και οι αναγκαίες προσαρμογές στις προθεσμίες του έργου.....»

Άρθρο 50. «1. Σε όλες τις περιπτώσεις που διαλύεται η σύμβαση με υπαιτιότητα του φορέα κατασκευής ή του κυρίου του έργου και προβλέπεται από το άρθρο 9 του ν. 1418/84 αποζημίωση του αναδόχου καταβάλλεται στον ανάδοχο, εκτός από την αξία των εργασιών που έχουν



εκτελεσθεί, και η αξία υλικών που έχουν προσκομισθεί ή βρίσκονται στο στάδιο παραγωγής ή προμήθειας.....Στον ανάδοχο καταβάλλεται επίσης η αξία του αναπόσβεστου μέρους των εγκαταστάσεων...».

Σ.Α.Τ.Ε.

Γ. Με τις διατάξεις του Αστικού Κώδικα ορίζονται, μεταξύ άλλων, και τα εξής:

Άρθρο 200. «Οι συμβάσεις ερμηνεύονται, όπως απαιτεί η καλή πίστη, αφού ληφθούν υπόψη και τα συναλλακτικά ήθη».

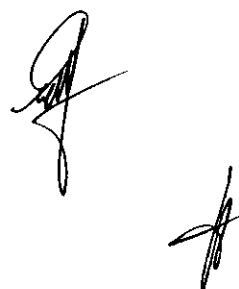
Άρθρο 288 Α.Κ. «Ο οφειλέτης έχει υποχρέωση να εκπληρώσει την παροχή, όπως απαιτεί η καλή πίστη, αφού ληφθούν υπόψη και τα συναλλακτικά ήθη».

Άρθρο 298: «Η αποζημίωση περιλαμβάνει τη μείωση της υπάρχουσας περιουσίας του δανειστή (θετική ζημία) καθώς και το διαφυγόν κέρδος».

Άρθρο 700. «Ο εργοδότης έχει δικαίωμα έως την αποπεράτωση του έργου να καταγγείλει οποτεδήποτε τη σύμβαση. Αν γίνει καταγγελία, οφείλεται στον εργολάβο η συμφωνημένη αμοιβή, αφαιρείται όμως απ' αυτήν η δαπάνη που εξοικονομήθηκε από τη ματαίωση της σύμβασης, καθώς κι οτιδήποτε άλλο ωφελήθηκε ο εργολάβος από άλλη εργασία του ή παρέλειψε με δόλο να ωφεληθεί».

II. Από το έγγραφο του ερωτήματος και τα συνημμένα σ' αυτό έγγραφα προκύπτουν τα εξής κρίσιμα πραγματικά δεδομένα :

1. Την 3^η Νοεμβρίου 2003 υπεγράφη η Εργολαβική Σύμβαση κατασκευής του έργου "Αναβάθμιση Ηλεκτρικού Δικτύου Μ.Τ. στην 115 ΠΜ(Κ-41 ΙΕ)", συνολικού ποσού 1.986.309,38 ευρώ (σύνολο δαπάνης εργασιών συμπεριλαμβανομένων και 28% ΓΕ&ΟΕ: 1.724.834,23 ευρώ, απρόβλεπτα: 258.725,14 ευρώ, Δαπάνη Εφαρμογής Μελετών: 2.750,00ευρώ) μεταξύ του εκπροσώπου της Πολεμικής Αεροπορίας και του νόμιμου εκπροσώπου της αναδόχου Κ/ξίας «Α.Ε.-Β.Π & ΣΙΑ Ε.Ε.», η οποία αναδείχθηκε από το μειοδοτικό διαγωνισμό, ο οποίος διενεργήθηκε σύμφωνα με την υπ' αριθμ. 1958/2003 Διακήρυξη Δημοπρασίας.

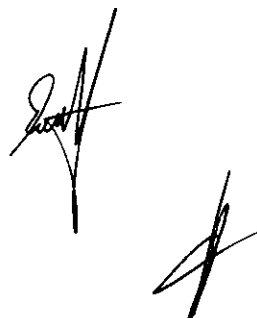


Το αντικείμενο του έργου είναι: Εργασίες για τη συνολική αναβάθμιση του ηλεκτρικού δικτύου στο αεροδρόμιο της 115 Πτέρυγας Μάχης (115ΠΜ) στα Χανιά, με την κατασκευή-εκσυγχρονισμό του υπόγειου ηλεκτρικού δικτύου Χαμηλής Τάσης (ΧΤ) και των πινάκων Χ.Τ. των Υποσταθμών (Υ/Σ) καθώς επίσης και την επαύξηση του δικτύου Μέσης Τάσης (ΜΤ) και της εφεδρικής παροχής με Ηλεκτροπαραγωγά Ζεύγη (Η/Ζ ή Γεννήτριες εναλλασσόμενου ρεύματος). Υπερσυμβατικά κατασκευάσθηκε και ένας Εξομοιωτής Πτήσεων ΑΤΔ δαπάνης 250.000,00€. Το είδος των συμβατικά προβλεπόμενων εργασιών, αφορά, ως επί το πλείστον, στην διάνοιξη χανδάκων και τη τοποθέτηση ηλεκτρικών καλωδίων εντός αυτών. Το υπόλοιπο των συμβατικά προβλεπόμενων εργασιών αφορά σε ηλεκτρολογικά υλικά(πίνακες, διακόπτες, Η/Ζ κ.τ.λ.) και οικοδομικές εργασίες (κατασκευή οικίσκου Υ/Σ).

Σ.Α.Τ.Ε.

Εξαιτίας της αναγκαιότητας εκπόνησης, από τον Ανάδοχο, τροποποιητικών και συμπληρωματικών ηλεκτρολογικών μελετών, το έργο παρουσίασε καθυστερήσεις, με αποτέλεσμα η τελική μελέτη εφαρμογής των ηλεκτρολογικών εργασιών να καθοριστεί επακριβώς τον Οκτώβριο του 2004. Για την έγκριση της τελικής μελέτης εφαρμογής των ηλεκτρολογικών εργασιών απαιτήθηκε ένα αρκετά μεγάλο χρονικό διάστημα, οπότε με την Φ.Κ-41 ΙΕ/ ΑΔ.790046/22-11-2005/ΓΕΑ/ΥΠΕΠΑ/ΔΙΜΕΝΑ/ΤΜ. Ι εγκρίθηκε, με τη διαδικασία του Άρθρου 44 του Π.Δ.609/85, η τελική μελέτη εφαρμογής των ηλεκτρολογικών εργασιών καθώς και η μη εκτέλεση άλλων συμβατικών εργασιών με τιμές της αρχικής μελέτης Δημοπράτησης του έργου. Η ανωτέρω Απόφαση επιδόθηκε στον Ανάδοχο την 11-1-06. Κατόπιν των ανωτέρω ο Ανάδοχος υπέβαλε την με Αρ. Πρωτ. 1170/1-2-06/115ΠΜ αίτηση διάλυσης της εργολαβίας εξαιτίας της υπερβάσεως της οριακής προθεσμίας. Η αίτηση διάλυσης έγινε αποδεκτή από την Υπηρεσία «... εξαιτίας της υπερβάσεως της οριακής προθεσμίας χωρίς υπαιτιότητά του» με την Φ. Κ-411Ε/781457/15-06-2006 απόφαση ΥΠΕΠΑ/ΔΙΚΕΘΕ/2.

4. Στη συνέχεια, υπεβλήθη από τον Ανάδοχο του έργου Αίτηση Μатаίωσης Διάλυσης Σύμβασης (Αρ. Πρωτ. 1484/10-8-2006/115ΠΜ), με την οποία αιτείται οίκοθεν, κατ' άρθρο 49 του ΠΔ 609/85 και κατ' άρθρο 9 §4 του Ν. 1418/84, την Μатаίωση της Διαλύσεως της Εργολαβίας με καταβολή



αποζημιώσεως ποσού 2.094.361,08 ευρώ προκειμένου να ολοκληρώσει την εκτέλεση του έργου.

5. Ο Ανάδοχος μαζί με την Αίτηση Μатаίωσης της Διάλυσης της Εργολαβίας, ζήτησε παράταση 10 μηνών, σε περίπτωση έγκρισής της, και υπέβαλε και αναλυτικά στοιχεία υπολογισμού των θετικών ζημιών που προκλήθηκαν, σύμφωνα με τα οποία υπολογίζεται η ανωτέρω αποζημίωση, ήτοι στοιχεία για :

- α. Αποζημίωση λόγω αύξησης της τιμής των καλωδίων.
- β. Αποζημίωση από ημιαργίες μηχανημάτων, μέσων και εργατοτεχνικού προσωπικού.
- γ. Αποζημίωση από ημιαργίες διοικητικού προσωπικού εργοταξίου.
- δ. Αποζημίωση από εγγυητικές επιστολές και ασφάλιση έργου.
- ε. Αποζημίωση εξόδων κοινής έδρας.
- στ. Αποζημίωση από λοιπές δαπάνες.
- ζ. Αποζημίωση για σύνταξη μελέτης.

Σ.Α.Τ.Ε.

6. Η Επιτροπή που συγκροτήθηκε από την Προϊσταμένη Αρχή σύμφωνα με τη §1 του Άρθρου 49 του Π.Δ. 609/85, ερεύνησε το βάσιμο των απαιτήσεων του Αναδόχου, η υπόθεση εισήχθη για συζήτηση στο Τεχνικό Συμβούλιο Έργων Αεροπορίας, το οποίο γνωμοδότησε υπέρ της αναβολής εξέτασης της και προώθηση ερωτήματος από την Υπηρεσία προς το ΝΣΚ επί του όλου θέματος.

III. Κατά το λόγο υπαγωγής των πραγματικών δεδομένων του ερωτήματος στις προεκτιθέμενες διατάξεις, συνάγονται τα ακόλουθα :

A. 1. Σε περίπτωση υπερβάσεως της συνολικής συμβατικής προθεσμίας εκτελέσεως του έργου, πέρα του χρονικού ορίου του οριζομένου στην παρ. 4 του άρθρου 5 του νόμου 1418/1984 (οριακή προθεσμία), και εφόσον, βεβαίως, δεν είναι υπαίτιος για την καθυστέρηση, ο ανάδοχος δικαιούται να ζητήσει τη διάλυση της συμβάσεως (πρβλ. ΣΤΕ 1582/1994).

2. α. Η διάλυση της συμβάσεως, κατά τα ανωτέρω, αποδεσμεύει από όλους τους όρους της τα συμβαλλόμενα μέρη και επάγεται την περαίωση των εργασιών. Η ματαίωση της διαλύσεως της συμβάσεως προϋποθέτει την, επί τούτου και επί του ύψους της αποζημιώσεως, συμφωνία του αναδόχου. Η, εν λόγω, συμφωνία επαναφέρει τα



συμβαλλόμενα μέρη εντός του πεδίου της συμβάσεως την οποία και επανενεργοποιεί από την ημερομηνία της καταρτίσεώς της δια της εγκρίσεως αυτής (συμφωνίας) από την Προϊσταμένη Αρχή. Περαιτέρω, αναγνωρίζεται, εντός του πλαισίου αυτής της συμφωνίας, το δικαίωμα αποζημιώσεως του αναδόχου, με γενεσιουργό λόγο της τη διακοπή των εργασιών και ποσό προσδιοριστέο βάσει των, εκ της διακοπής, προσγενομένων στον ανάδοχο θετικών μόνο ζημιών.

Σ.Α.Τ.Ε.

Περαιτέρω η υπέρβαση της αρχικής προθεσμίας και η εξαιτίας αυτής κατά τα ως άνω διακοπή των εργασιών που επιφέρει, κατ' αιτιώδη σύνδεσμο και δια πρόσφορου αιτίας, την θετική ζημία του αναδόχου και δικαιολογεί την αντίστοιχη αποζημίωση του, προϋποθέτει μεν, κατά τα ανωτέρω, την επίδοση σχετικής ειδικής δηλώσεως, αλλά τούτο απαιτείται μόνο προκειμένου να αρθεί νομίμως η υπερημερία του αναδόχου περί την παροχή του και να προπαρασκευασθεί απ' αυτόν, πάλιν νομίμως, η διάλυση της συμβάσεως και όχι να συναρτηθεί κατά χρόνο από την εν λόγω επίδοση το μέγεθος της ως άνω αποζημιώσεως. Το ποσό της αποζημιώσεως που προβλέπεται στο άρθρο 9 παρ. 4 του Ν. 1418/84, σε συνδυασμό με τα άρθρα 48 παρ.1 και 49 παρ. 1 του Π.Δ. 609/85, υπολογίζεται σε συνάρτηση με τον χρόνο επελεύσεως της διακοπής των εργασιών και μόνο, ως αυτοτελούς γενεσιουργού της λόγου χωρίς πρόσθετους όρους, προπαρασκευαστικούς ή διαπλαστικούς. Τούτο δε ενόψει των ρυθμιστικών δεδομένων τόσο των, ως άνω, διατάξεων που, ως ειδικές, την προσδιορίζουν ως εν προκειμένω, για να εξυπηρετεί τελεσφόρως και τον σκοπό της ματαιώσεως της διαλύσεως της συμβάσεως (Εφ. Αθ. 10753/91), όσο και των γενικών και εφαρμοστέων, εν προκειμένω, διατάξεων περί εκπληρώσεως των παροχών (αρθρ. 298 επ. ΑΚ), κατά τις οποίες η αξίωση της αποζημιώσεως γεννάται αφ' ότου εκδηλώνεται το ζημιογόνο γεγονός με οποιαδήποτε μορφή ζημιάς, θετικής ή αποθετικής (Ολ ΑΠ 23/94 ΝοΒ 44,41 -Α.Π 397/95). 'Αλλωστε, η ειδική ρύθμιση της παραγ. 4 του άρθρου 9 του Ν. 1418/1984 αυτοτελής και αυτάρκης ως προς όλους τους όρους προσδιορισμού (και τον αιτιολογικό και χρονικό) της αποζημιωτικής αξιώσεως του αναδόχου έναντι οποιαδήποτε άλλης, που αντιμετωπίζει συναφές έστω θέμα, συναρτά το μέγεθος των θετικών ζημιών που προσδιορίζουν την, κατ' αυτή την ρύθμιση, αποζημίωση χωρίς



τον όρο της σχετικής οχλήσεως, αφού η όχληση προϋποθέτει άσκηση αξιώσεως εντός ενεργού συμβάσεως, και όχι προσδιορισμό αξιώσεως από ήδη λυμένη σύμβαση, της οποίας σκοπείται η εκ νέου ενεργοποίηση (πρβλ. 161/2003 Γνωμ. ΝΣΚ).

Σ.Α.Τ.Ε.

β. Στην υπ' όψη περίπτωση, όπως και γενικώς, η θετική ζημία, νοουμένη ως ελάττωση του ενεργητικού της περιουσίας, ή ως αύξηση του παθητικού αυτής (εκ της αυξήσεως των υποχρεώσεων που την βαρύνουν βλ. Μ. Σταθοπούλου «Γεν. Ενοχικό Δίκαιο» τρίτη έκδοση σελ 170, 171), δύναται να εκδηλωθεί και υπό τη μορφή της μέλλουσας (βλ. Α.Κ. Α. Γεωργιάδη - Μ. Σταθόπουλου: Ερμηνεία αρθρ. 297 αριθ. 32, σελ. 69 - ΑΠ9/59 ΝοΒ 7.537 Εφ. ΑΘ. 10753/91 ΝοΒ 40, 574- Εφ.ΑΘ 10339/84 Ελ.Δ. 1985,261 Π.Πρ.Π. 4241/98 ΝοΒ 47,977), αντιστοιχεί δε στην αποζημίωση η οποία περιλαμβάνει και παν ό,τι εξ ανάγκης πραγματικών ή νομικών λόγων δαπανήσει ο ανάδοχος (βλ. ΑΠ 275/95 ΝοΒ 44, 809 Εφ. Πατρών 73/66 ΝοΒ 15,59) εξ αιτίας της ατελεσφόρητης προσφοράς της παροχής του και της συντηρήσεως αυτής, το οποίο διαφορετικά δεν θα δαπανούσε, αν δεν μεσολαβούσε η διακοπή των εργασιών υπό τις προεκτεθείσες προϋποθέσεις πραγματικού και νομικές αξιολογήσεις. (βλεπ. ΑΠ 699/73 ΝοΒ 22.1410, Ολ. ΑΠ 807/73, Ολ. ΑΠ 828/73, ΝοΒ 22,334). Πάντα ταύτα νομιμοποιούνται κατά τη γενική αρχή της αποκαταστάσεως του δανειστή στην, προ του ζημιογόνου γεγονότος, κατάσταση του. (ΑΠ 2060/83 ΝοΒ 33.25).

γ. Η επάνοδος του αναδόχου στις υποχρεώσεις της συμβάσεως συντελείται, προφανώς, υπό νέα πραγματικότητα καθ' όσον αφορά το κόστος της παροχής των υπηρεσιών του, ενόψει της μεταβολής αυτού, κατά τις συνθήκες της αγοράς που προσδιορίζουν τις δαπάνες των επί μέρους προσδιοριστικών συντελεστών (υλικά, εργασία, μηχανήματα). Είναι, συνεπώς, ενδεχόμενο, οι τιμές αυτών των συντελεστών να διαφέρουν από τις αντίστοιχες συμβατικές τιμές και η σχετική διαφορά να μην εξουδετερώνεται από τον μηχανισμό της αναθεωρήσεως, που έχει άλλη βάση (μικρότερη) υπολογισμού της. Υπ' αυτή, την έννοια, η εν λόγω ενδεχομένη διαφορά των συγκεκριμένων τιμών, δεν λογίζεται κατά νόμο ως διαφυγόν κέρδος, αφού δεν προκύπτει ως τέτοιο, **αλλά εμπίπτει στη θετική ζημία, υπό την έννοια του προσθέτου δαπανήματος που, εκ των**



πραγμάτων, προέκυψε και τελεί σε αιτιώδη συνάφεια με το πραγματικό γεγονός της διακοπής των εργασιών, εξ υπαιτιότητας του κυρίου του έργου.

Σ.Α.Τ.Ε.

Στην περίπτωση αυτή δεν υπάρχει παρέμβαση στη σύμβαση και τους όρους αυτής με τη μορφή αναπροσαρμογής του εργολαβικού ανταλλάγματος, λόγω της αυξομειώσεως των τιμών, για να έχουν λόγο εφαρμογής οι διατάξεις του άρθρου 10 παρ. 10 του Ν. 1418/84, που προϋποθέτουν ενεργό σύμβαση, αλλά αποκατάσταση της θετικής ζημίας του αναδόχου, κατ' εφαρμογή της ειδικής και αυτόνομης παραγρ. 4 του άρθρου 9 του αυτού νόμου.

Εξάλλου, τόσο εντός του πεδίου των ενεργών συμβάσεων εκτελέσεως δημοσίων έργων, όσο και εκτός αυτών, στο στάδιο προσδιορισμού του απροόπτως ανατραπέντος οικονομικού τους ισοζυγίου και, ενόψει του προσδιορισμού των εκατέρωθεν παροχών των μερών, επί σκοπώ επανεντάξεώς τους στη διαλυθείσα σχέση (όπως εν προκειμένω), έχουν εφαρμογή οι γενικές αρχές δικαίου των άρθρων 200 και 288 ΑΚ (Σ.τ.Ε. 564/92 7μ, 4825/98 7μ, 2140/2000). Οι εν λόγω αρχές, ως ειδικές, παρεμβαίνουν, ακόμη και κατά παρέκκλιση των συμβατικών όρων, στο πεδίο των συμβάσεων, αλλά και στο πλαίσιο καταρτίσεως αυτών (επαναβιώσεως εν προκειμένω) ως στάδιο προσδιορισμού των εκατέρωθεν παροχών, αποκαθιστώντας την ισορροπία αυτών, ως επιβεβλημένη από τις αρχές της καλής πίστεως και των συναλλακτικών ηθών (με την άρση της υπέρμετρης επαχθούς παροχής του ενός των συμβαλλομένων) με την μορφή της αποζημιώσεως σε προσγενομένη ζημία, που εκτείνεται και πέραν του μεγέθους των θετικών ζημιών (βλ. ΣτΕ 1136/99 ΔΔ 13.507), οι οποίες (θετικές ζημιές) που καλύπτονται, ούτως ή άλλως, κατά τις γενικές αρχές «της ζημιογόνου πράξεως της αρχής» και του «απροβλέπτου». **(Γνωμ. ΝΣΚ 161/2003).**

δ. Ενόψει των ανωτέρω και κατά συνέπεια λόγου προς αυτά, η προσήκουσα, επί του α' ερωτήματος απάντηση είναι ότι είναι νόμιμη η απαίτηση αναδόχου δημοσίου έργου να συμπεριληφθεί στο ποσό της αποζημιώσής του στην περίπτωση ματαίωσης της διάλυσης της σχετικής σύμβασης κατ' άρθρο 9 παρ. 4 του Ν. 1418/1984 και το επιπλέον εύλογο κατά την κρίση της Υπηρεσίας κόστος, το οποίο θα προκύψει κατά την αγορά



Σ.Α.Τ.Ε.

ηλεκτρικών καλωδίων λόγω της απρόβλεπτα μεγάλης αύξησης της τιμής τους, το οποίο δεν είναι δυνατόν να καλυφθεί από τις προβλεπόμενες αναθεωρήσεις στα αντίστοιχα άρθρα που περιλαμβάνονται στην συμβατική μελέτη του έργου.

Β. 1. Σε όλες τις περιπτώσεις διάλυσης της σύμβασης με υπαιτιότητα του κυρίου του έργου και εφόσον δεν έχουν εκτελεσθεί εργασίες σε ποσοστό μεγαλύτερο των 3/4, του αρχικού συμβατικού ποσού καταβάλλεται στον ανάδοχο αποζημίωση (βλ. 415/1998 Γν. ΝΣΚ). Η αποζημίωση συνίσταται (επιπλέον της αξίας των εργασιών που εκτελέστηκαν), στην αξία των εισκομισθέντων υλικών, στην αξία του αναπόσβεστου μέρους των εγκαταστάσεων, καθώς και στην αποζημίωση για το τεκμαιρόμενο όφελος του εργολάβου, το οποίο προβλέπεται ότι θα απεκόμιζε από τις συμβατικές εργασίες και τις άλλες ειδικές συνθήκες τελεί υπό τον περιορισμό, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 9 παρ. 3 του Ν. 1418/84, ότι το ποσό της αποζημίωσης δεν μπορεί να υπερβαίνει το 5% του αρχικού χρηματικού αντικείμενου της σύμβασης. Το ποσό αυτό μειώνεται κατά το ένα τέταρτο και ύστερα από αφαίρεση της αξίας των εργασιών, που έχουν εκτελεσθεί, καθώς και των υλικών και του αναπόσβεστου μέρους των εγκαταστάσεων που η αποζημίωσή τους αναγνωρίζεται στη συγκεκριμένη περίπτωση.

Ως αρχικό χρηματικό αντικείμενο της σύμβασης, επί του οποίου υπολογίζεται το ποσοστό του τεκμαιρόμενου οφέλους του αναδόχου επί διαλύσεως της συμβάσεως, νοείται το ποσό που συμφωνήθηκε να λάβει ο ανάδοχος ως αντάλλαγμα για την εκτέλεση του έργου, στο ποσό δε αυτό δεν περιλαμβάνεται το τυχόν προβλεπόμενο κονδύλι αναθεώρησης γιατί η σχετική πρόβλεψη έχει αποζημιωτικό χαρακτήρα για τον ανάδοχο, αποσκοπώντας στην ελάφρυνσή του από την αύξηση των τιμών των υλικών, των ημερομισθίων κ.ο.κ. (και δεν αποτελεί αντάλλαγμα για εκτέλεση εργασιών), αφορά δε ποσό επιγενόμενο το οποίο δεν είναι σίγουρο ότι θα προκύψει κατά την πορεία εκτέλεσης του έργου (ΣΤΕ 1225/2001, ΕΛΔνη 51, 365).

Ως εγκαταστάσεις που δεν αποσβέστηκαν θεωρούνται οι εγκαταστάσεις εκείνες που έχουν κατασκευαστεί κατά τρόπο μόνιμο και ειδικό στο εργοτάξιο, ώστε να μην είναι δυνατή ούτε χρήσιμη η αποξήλωση, η μεταφορά και η χρησιμοποίησή τους από τον εργολάβο σε άλλο έργο, δηλαδή αυτές που η χρησιμότητά τους εξαντλείται μόνο στην εκτέλεση του έργου, για το οποίο έγιναν (Εφ.Αθην. 4549/1981).



Έτσι μηχανήματα που αυτομεταφέρονται, αυτοκίνητα και υπόλοιπα εργαλεία δεν είναι εγκαταστάσεις και συνακόλουθα η δαπάνη μεταφοράς, αποζημίωσης και αποκομιδής τους δεν αποζημιώνεται, αφού δεν τελεί σε αιώδη σύνδεσμο με την διάλυση της εργολαβίας, για το λόγο ότι αυτή ο εργολάβος θα την επιβαρύνονταν και αν ακόμα η σύμβαση έληγε κανονικά (Εφ.Κρ. 406/86 ΝΔΕ 34/1 τόμ.Α')

Σ.Α.Τ.Ε.

2. Στην προκειμένη περίπτωση η αξιούμενη από τον ανάδοχο αποζημίωση, αφορά την περίπτωση της ματαίωσης της διάλυσης της εργολαβίας ,δηλ. αυτή που προβλέπεται στο άρθρο 49 του Π.Δ. 609/1985, ενώ η αποζημίωση σε περίπτωση διάλυσης της εργολαβίας προβλέπεται **ειδικώς και μόνο στα άρθρα 9 παρ. 3 του Ν. 1418/1984 (σε συνδυασμό με το άρθρο 700 Α.Κ. εδ. β)'** και 50 του Π.Δ. 609/1985. Κατά συνέπεια τα ανωτέρω επί μέρους κονδύλια της αξιούμενης από τον ανάδοχο αποζημίωσης δεν περιλαμβάνονται στην δικαιούμενη απ' αυτόν, σύμφωνα με τις προδιαληφθείσες διατάξεις, σε περίπτωση της διάλυσης της εργολαβίας.

IV. Κατά συνέπεια λόγου προς τα προεκτεθέντα , κατά την ομόφωνη γνώμη του Γ' Τμήματος του Ν.Σ.Κ. στο μεν α' ερώτημα προσήκει θετική απάντηση, ως ανωτέρω (III Α 2δ), ενώ στο β' ότι, κανένα από τα **επί μέρους κονδύλια της αξιούμενης από τον ανάδοχο αποζημίωσης δεν περιλαμβάνεται στην δικαιούμενη απ' αυτόν αποζημίωση, σύμφωνα με τις ειδικές διατάξεις των άρθρων 9 παρ. 3 του Ν. 1418/1984 (σε συνδυασμό με το άρθρο 700 Α.Κ. εδ. β)'** και 50 του Π.Δ. 609/1985, σε περίπτωση της διάλυσης της εργολαβίας.-

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Αθήνα, 10-10-2007

Ο Πρόεδρος του Τμήματος

ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΠΟΥΛΑΚΟΣ

Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.

Ο Εισηγητής

Ευστράτιος Ηλιαδέλης

Πάρεδρος Ν.Σ. Κ.