

Αθήνα, 28.6.2010

ΓΝΩΜΑΤΕΥΣΗ

ΘΕΜΑ: Επιτρεπτό ή μη αρνητικής αναθεώρησης τιμών

Ανώνυμη εταιρεία – μέλος του ΣΑΤΕ υπέβαλε το ακόλουθο ερώτημα:

«Με αφορμή την έκδοση των συντελεστών αναθεώρησης έτους 2009, κατά τον υπολογισμό της αναθεώρησης θα ληφθούν υπόψη συντελεστές αναθεώρησης μικρότεροι της μονάδος (αρνητική αναθεώρηση), ή η αναθεώρηση θα υπολογιστεί με τρόπο ώστε όταν ο συντελεστής είναι μικρότερος της μονάδος να θεωρείται ίσος με τη μονάδα σύμφωνα με την απόφαση 181/2003 του Τριμελούς Διοικητικού Εφετείου Ιωαννίνων;»

Η απάντησή μου στο ανωτέρω ερώτημα έχει ως εξής:

Ο θεσμός της αναθεώρησης των τιμών αποσκοπεί στην αποκατάσταση της οικονομικής ισορροπίας παροχής και αντιπαροχής και των συνακόλουθων αδικιών που είναι δυνατόν να προκληθούν από τις διακυμάνσεις του κόστους κατασκευής ενός έργου κατά τη διάρκεια της εκτέλεσής του. Λόγω της, κατά κανόνα, μεγάλης χρονικής διάρκειας που απαιτείται για την κατασκευή ενός δημόσιου έργου οι διακυμάνσεις αυτές και μεγάλες μπορεί να είναι, ώστε να επηρεάσουν ουσιωδώς τις συνθήκες εκτέλεσης της σύμβασης, αλλά και φύσει απρόβλεπτες κατά τον χρόνο κατακύρωσης του έργου και σύναψης της σύμβασης κατασκευής. Η έκταση των διακυμάνσεων μπορεί να είναι τέτοια, ώστε, εάν δεν προβλέπεται κάποια μορφή αυτόματης αναπροσαρμογής των τιμών στα διαρκώς μεταβαλλόμενα δεδομένα κόστους, να διαταράσσεται ουσιωδώς η οικονομική ισορροπία της σύμβασης και πιθανότατα να καθίσταται ανέφικτη η κατασκευή του δημόσιου έργου, με όλες τις δυσμενέστερες συνέπειες που το γεγονός αυτό συνεπάγεται, όχι μόνο για τα συμβαλλόμενα μέρη, αλλά και για το κοινωνικό σύνολο γενικότερα. Για τον λόγο αυτό, δικαιολογικός σκοπός του θεσμού της αναθεώρησης τιμών είναι, προεχόντως, η προστασία του δημοσίου συμφέροντος και η εξυπηρέτηση το κοινωνικού συνόλου μέσω της διατήρησης της αρχικής οικονομικής ισορροπίας της σύμβασης και, συνακολούθως, της ομαλής και απρόσκοπτης εκτέλεσης των δημοσίων έργων. Απόρροια του γεγονότος αυτού είναι, ότι οι σχετικές περί αναθεώρησης διατάξεις είναι δημόσιας τάξης και δεν μπορεί να

αποκλεισθεί η εφαρμογή τους από την ιδιωτική βούληση, αλλά ούτε και να τροποποιηθούν καθ' οιονδήποτε τρόπο με συμφωνία των μερών (π.χ. με την εισαγωγή διαφορετικού τύπου αναθεώρησης από τον προβλεπόμενο στο νόμο), με την επιφύλαξη των ρητά προβλεπόμενων στο νόμο εξαιρέσεων.¹

Η εφαρμογή του θεσμού της αναθεώρησης δεν προστατεύει αποκλειστικά και μόνο τον ανάδοχο από πιθανές μεταγενέστερες αυξήσεις του κόστους κατασκευής του έργου, ούτε η εφαρμογή του συνεπάγεται κατά λογική αναγκαιότητα την αύξηση των συμβατικών τιμών κατά τη διάρκεια εκτέλεσης του έργου. Είναι δυνατή και απολύτως νόμιμη και η αντίστροφη περίπτωση, δηλαδή της μείωσης των συμβατικών τιμών λόγω της σταδιακής πτώσης του κόστους του έργου κατά τη διάρκεια κατασκευής του. Τούτο, άλλωστε, προβλέπεται ρητώς στο πρώτο εδάφιο της παρ. 5 του άρθρου 54 του Κώδικα Δημοσίων Έργων (Κ.Δ.Ε. – ν. 3669/2008): «*Η αναθεώρηση (αύξηση ή μείωση) για κάθε αναθεωρητική περίοδο υπολογίζεται με βάση τον τύπο:....*». Η αμφίδρομη λειτουργία της αναθεώρησης επιβάλλεται από το γεγονός ότι στόχος του συγκεκριμένου θεσμού είναι η διατήρηση της οικονομικής ισορροπίας της αρχικής σύμβασης, όπως αυτή διαμορφώθηκε κατά τον χρόνο της κατάρτισής της. Υπό την έννοια αυτή, όπως ακριβώς κρίνεται αναγκαία η αποκατάσταση της ζημίας του αναδόχου από μελλοντική αύξηση του κόστους κατασκευής του έργου, έτσι αντιστοίχως θεμιτή και επιβεβλημένη είναι και η αποτροπή της υπερβολικής οικονομικής επιβάρυνσης του κυρίου του έργου και του συνακόλουθου αδικαιολόγητου πλουτισμού του αναδόχου από μεταγενέστερη του χρόνου κατάρτισης της σύμβασης μείωση των τιμών.² Και τούτο διότι, σε μία σύμβαση διαρκείας, όπως είναι η κατασκευή δημοσίου έργου, κρίσιμο κριτήριο για τον καθορισμό της οικονομικής ισορροπίας της σύμβασης είναι το προσδοκώμενο ποσοστιαίο όφελος του αναδόχου κατά το χρονικό σημείο της κατάρτισής της· αντιστοίχως δε, από την πλευρά του κυρίου του έργου, το σχετικό δημοσιονομικό κόστος, όπως αυτό προεκτιμήθηκε κατά τον χρόνο κατακύρωσης του έργου. Τα μεγέθη αυτά πρέπει να διατηρούνται, κατά το μάλλον ή ήττον, σταθερά καθ' όλη τη διάρκεια εκτέλεσης της σύμβασης· διότι τυχόν μεταβολή τους, είτε προς τα πάνω είτε προς τα κάτω, αλλοιώνει το βασικό οικονομικό δικαιοπρακτικό

¹ ΔΕφΛαρ 144/92 ΝΔΕ Τομ. 2, 3/3, ΠεντΕφΑθ 1224/92 ΝΔΕ Τομ. 2, 3/7, ΠεντΕφΑθ 2468/91 ΕΛΔ 33, 869, ΠεντΕφΑθ 4862/90 ΝΔΕ Τομ. 2, 3/1, κ.ά..

² Η **ΣτΕ 3099/2006**, που ρητώς αναγνωρίζει το νόμιμο της «αρνητικής» αναθεώρησης, αναφέρει επί του προκειμένου τα εξής: «*Άλλωστε, ο μηχανισμός της αναθεώρησης, που, βασικά, αποσκοπεί στην προστασία του αναδόχου από τον πληθωρισμό της αγοράς, μπορεί, κατά ρητή επιταγή του νόμου, να λειτουργήσει και αντίστροφα, ώστε, σε περίπτωση μειώσεως των τιμών, όπως λόγω καταργήσεως των επιβαρύνσεων των βασικών τιμών από φόρους και τέλη, να μη καταστεί ο ανάδοχος πλουσιότερος, εισπράττοντας, τελικά, μέσω της αναθεώρησης, μεγαλύτερο εργολαβικό αντάλλαγμα από αυτό που δικαιούται επί τη βάση των στοιχείων του κόστους του έργου.*»

θεμέλιο επί του οποίου εδράσθηκε η όλη συμβατική σχέση. Ούτε ο ανάδοχος θέλει να κερδίσει λιγότερα από όσα αρχικώς προϋπολόγισε, αλλά ούτε και ο κύριος του έργου επιθυμεί να επιβαρυνθεί με σχετικό κόστος υψηλότερο από αυτό που απέβλεψε κατά τον χρόνο κατακύρωσης του έργου. Για τον λόγο αυτό, η αρνητική αναθεώρηση, εκτός του ότι ρητώς προβλέπεται στο νόμο, συνάδει με τη «φιλοσοφία» του θεσμού της αναθεώρησης τιμών και δεν αντιβαίνει στις προθέσεις του νομοθέτη.³

Τώρα, όσον αφορά την απόφαση 181/2003 του Διοικητικού Εφετείου Ιωαννίνων, που έχει καταστεί «σημαία» όσων υποστηρίζουν το μη επιτρεπτό της αρνητικής αναθεώρησης, λεκτέα τα εξής: Η απόφαση αυτή εκφράζει δικαιοπολιτική πρόθεση και δεν ερμηνεύει το θετό δίκαιο. Το θετό δίκαιο αφενός ρητώς προβλέπει τη δυνατότητα αρνητικής αναθεώρησης, αφετέρου πουθενά δεν περιέχει διάταξη που να ορίζει ότι ο συντελεστής αναθεώρησης απαγορεύεται να είναι μικρότερος της μονάδας. Επομένως, απερίφραστα μπορεί να χαρακτηριστεί η ερμηνεία που έχει υιοθετηθεί από την ανωτέρω δικαστική απόφαση ως *contra legem* και, μάλιστα, αντίθετη προς το γράμμα αλλά και προς το πνεύμα του νόμου. Δεν παραγνωρίζω το γεγονός ότι έχουν προβληθεί κατά καιρούς σοβαρά επιχειρήματα υπέρ της τροποποίησης του ισχύοντος θεσμικού πλαισίου και της κατάργησης της δυνατότητας αρνητικής αναθεώρησης. Ωστόσο, δεν πρέπει να συγχέεται το δικαιοπολιτικά επιθυμητό, με το θεσμικά ισχύον, όπως κατά προδήλως εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου έπραξε η ΔΕΦΑΘ 181/2003.

Επομένως, η απάντησή μου στο υποβληθέν ερώτημα είναι ότι, εφόσον κατά την εφαρμογή του μαθηματικού τύπου της αναθεώρησης προκύψουν συντελεστές αναθεώρησης μικρότεροι της μονάδας, θα εφαρμοστούν άνευ ετέρου οι μικρότεροι αυτοί της μονάδας συντελεστές, όπως προέκυψαν από την εφαρμογή του τύπου αναθεώρησης.

Με εκτίμηση,

Σταμάτης Σ. Σταμόπουλος.

³ Τα αυτά υποστηρίζει και ο Χρ. Μητκίδης, «Συμβάσεις Δημοσίων Έργων», σελ. 364 επ., § 160, εκδ. 2009.