

Αθήνα , 13 Μαΐου 2012

**Δυσμενής μεταστροφή της νομολογίας των Ανωτάτων Δικαστηρίων**

**για τους εργολήπτες δημοσίων έργων.**

Παρατηρείται κατά το τελευταίο χρονικό διάστημα συστηματική (όχι τυχαία , κατά την άποψή μου) μεταστροφή της νομολογίας των Ανωτάτων Δικαστηρίων (Συμβουλίου της Επικρατείας και Αρείου Πάγου) σε κρίσιμα ζητήματα που αφορούν άμεσα τους εργολήπτες δημοσίων έργων.

Επειδή θεωρώ ότι είναι ιδιαίτερα σημαντικό να γνωρίζουν οι εργολήπτες τα ζητήματα , η αντιμετώπιση των οποίων από τα Ανώτατα Δικαστήρια έχει μεταβληθεί, παραθέτω παρακάτω αναλυτικά τόσο την προηγούμενη όσο και τη νέα νομολογία , με την εξής ιδιαίτερα σημαντική επισήμανση :

Τα Δικαστήρια με τις αποφάσεις τους ερμηνεύουν τις ήδη ισχύουσες διατάξεις , δεν εισάγουν , δηλαδή , νέες ρυθμίσεις , για τις οποίες ισχύει ο γενικός κανόνας της μη αναδρομικής ισχύος των νεοεισαγομένων διατάξεων που εισάγει το άρθρο 2 του Αστικού Κώδικα , σύμφωνα με το οποίο *«Ο νόμος ορίζει για το μέλλον , δεν έχει αναδρομική δύναμη και διατηρεί την ισχύ του εφόσον άλλος κανόνας δικαίου δεν τον καταργήσει ρητά ή σιωπηρά»*.

Αυτό έχει ως συνέπεια ότι σε όλες τις ήδη εκκρεμείς υποθέσεις αλλά και σε αυτές που θα γεννηθούν στο μέλλον για συμβάσεις που έχουν καταρτισθεί πριν την μεταστροφή της νομολογίας , τα Δικαστήρια αλλά και η Διοίκηση θα εφαρμόζουν τη νέα ερμηνεία των διατάξεων.

Μολονότι δεν είναι νομικά δόκιμο , θα χρησιμοποιήσω , για να γίνω περισσότερο κατανοητός , την έκφραση ότι η μεταστροφή της νομολογίας έχει «αναδρομική ισχύ», αφού καταλαμβάνει όλες ανεξαιρέτα τις υποθέσεις (και τις εκκρεμείς σε Δικαστήρια).

Τα θέματα , στα οποία υπήρξε πρόσφατα μεταστροφή της νομολογίας (παραθέτω εκτενή αποσπάσματα των προηγούμενων και των νεότερων αποφάσεων των Δικαστηρίων) , είναι τα εξής τρία :

α) Το ύψος του επιτοκίου , βάσει του οποίου υπολογίζεται ο οφειλόμενος από το Δημόσιο και τα Ν.Π.Δ.Δ. τόκος υπερημερίας (όχι ειδικά για τα δημόσια έργα).

β) Τη δυνατότητα έκδοσης διαταγής πληρωμής κατά του Δημοσίου και των Ν.Π.Δ.Δ. για οφειλές των δημοσίων φορέων από εκτέλεση δημοσίων συμβάσεων.

γ) Την αυτοδίκαιη ή μη έγκριση των λογαριασμών , σε περίπτωση παρόδου άπρακτης της προθεσμίας του ενός μηνός από την υποβολή τους στη Διευθύνουσα Υπηρεσία για έλεγχο και έγκριση.

Αναλυτικά :

### **1) Επιτόκια**

α) Το Συμβούλιο Επικρατείας είχε αποφανθεί , με την υπ' αριθ. 1663/2009 απόφαση της Ολομέλειάς του , ότι το επιτόκιο βάσει του οποίου οφείλουν να πληρώνουν για τις υπερήμερες οφειλές τους το Δημόσιο και τα Ν.Π.Δ.Δ. είναι ίδιο (ίσο) με αυτό που οφείλουν να πληρώνουν για τις οφειλές τους οι ιδιώτες.

Παραθέτω εκτενές απόσπασμα της απόφασης αυτής (1663/2009 ΣτΕ Ολομέλεια) , ώστε να γίνει κατανοητό και το σκεπτικό , βάσει του οποίου το Συμβούλιο Επικρατείας είχε αχθεί σ' εκείνη την απόφασή του. Παράλληλα παραθέτω και την άποψη της μειοψηφίας. Υπογραμμισμένη είναι η άποψη της πλειοψηφίας.

«6. Επειδή, με το άρθρο 4 παρ. 1 του Συντάγματος ορίζεται ότι «Οι Έλληνες είναι ίσοι ενώπιον του νόμου». Με τη συνταγματική αυτή διάταξη δεν καθιερώνεται, κατ' αρχήν, ισότητα μεταξύ ιδιωτών και του Δημοσίου, όταν τα όργανα του τελευταίου εκδίδουν πράξεις κατ' ενάσκηση δημόσιας εξουσίας. Η διάταξη όμως αυτή έχει πεδίο εφαρμογής και σε σχέσεις δημοσίου δικαίου, αν το Δημόσιο εξοπλίζεται αδικαιολόγητα, έναντι των ιδιωτών, με προνόμια δικονομικού περιεχομένου (βλ. Σ.τ.Ε. 2807/2002 Ολομ., 1476/2004 Ολομ.) ή αν, με συγκεκριμένη ουσιαστικού περιεχομένου ρύθμιση, που δεν ανάγεται στην άσκηση δημόσιας εξουσίας από τα όργανα του Δημοσίου, θεσπίζεται υπέρ αυτού έναντι των ιδιωτών αδικαιολόγητη προνομιακή μεταχείριση, χωρίς να συντρέχει προς τούτο λόγος δημόσιου συμφέροντος. Τέτοια αδικαιολόγητη προνομιακή μεταχείριση συνιστά η θεσπιζόμενη με το άρθρο 21 του Κώδικα Νόμων περί δικών του Δημοσίου διαφοροποίηση μεταξύ του γενικώς ισχύοντος επιτοκίου,

νόμιμοι και υπερημερίας, και του αντίστοιχου επιτοκίου για τις οφειλές του Δημοσίου, εφόσον δεν συντρέχει λόγος δημόσιου συμφέροντος που θα δικαιολογούσε τη διαφοροποίηση αυτή. Τέτοιο δε λόγο δεν συνιστά το ταμειακό απλώς συμφέρον του Δημοσίου. Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 1 του Πρώτου Προσθέτου Πρωτοκόλλου της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (Ε.Σ.Δ.Α.), η οποία κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν.δ. 53/1974 (Α' 256), «Παν φυσικόν ή νομικόν πρόσωπον δικαιούται σεβασμού της περιουσίας του. Ουδείς δύναται να στερηθή της ιδιοκτησίας αυτού ειμή δια λόγους δημοσίας ωφελείας και υπό τους προβλεπομένους υπό του νόμου και των γενικών αρχών του διεθνούς δικαίου όρους. ....». Από τη διάταξη αυτή προκύπτουν τα ακόλουθα: Ο νόμιμος τόκος επί του ποσού που επιδικάζεται στο νικήσαντα διάδικο με δικαστική απόφαση εμπίπτει στην έννοια της περιουσίας η οποία προστατεύεται από την πιο πάνω διάταξη (βλ. Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου [Ε.Δ.Δ.Α.] Μειδάνης κατά Ελλάδος, 22.5.2008, σκέψεις 27, 28. Η απόφαση αυτή κατέστη οριστική την 1η.12.2008 σύμφωνα με το άρθρο 44 παρ. 2 της Ε.Σ.Δ.Α., δεδομένου ότι την ημερομηνία αυτή απορρίφθηκε αίτημα του Δημοσίου να παραπεμφθεί η υπόθεση ενώπιον του Τμήματος Ευρείας Σύνθεσης του Ε.Δ.Δ.Α.). Περαιτέρω, το Δημόσιο είναι δυνατόν να διαθέτει, κατά την άσκηση των λειτουργιών του, προνόμια που του επιτρέπουν να ασκεί αποτελεσματικά τις δημοσίου δικαίου αρμοδιότητές του. Μόνη όμως η ένταξη στην κρατική δομή δεν αρκεί, αυτή καθαυτήν, να καταστήσει νόμιμη, σε κάθε περίπτωση, την εφαρμογή κρατικών προνομίων, αλλά πρέπει τούτο να είναι αναγκαίο για την καλή άσκηση των δημοσίων λειτουργιών. Εξ άλλου, μόνο το ταμειακό συμφέρον του Δημοσίου δεν ταυτίζεται με το δημόσιο συμφέρον και δεν μπορεί να δικαιολογήσει την παραβίαση του δικαιώματος του ενδιαφερομένου για προστασία της περιουσίας του (βλ. Ε.Δ.Δ.Α. Μειδάνης κατά Ελλάδος, σκέψεις 30, 31). Ειδικότερα, στην περίπτωση που το Δημόσιο οφείλει σε ιδιώτη χρηματική παροχή, η φύση της υποκειμένης αιτίας της οφειλής ως ιδιωτικού ή δημοσίου δικαίου έχει σημασία μόνο προκειμένου να εκτιμηθεί αν και σε ποιο βαθμό υφίσταται λόγος δημόσιου συμφέροντος που θα μπορούσε να καταστήσει ανεκτή, στη συγκεκριμένη περίπτωση, την εφαρμογή κρατικών προνομίων και τη διαφορετική μεταχείριση Δημοσίου και ιδιώτη οφειλέτη (πρβ. Ε.Δ.Δ.Α. Μειδάνης κατά Ελλάδος, σκέψη 29). ..... Κατ' ακολουθίαν τούτων, η διάταξη του άρθρου 21 του Κώδικα Νόμων περί δικών του Δημοσίου αντίκειται στις μνημονευθείσες διατάξεις των άρθρων 4 παρ. 1 του Συντάγματος και 1 του Πρώτου Προσθέτου Πρωτοκόλλου της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, δεδομένου μάλιστα ότι το Δημόσιο δεν επικαλείται ούτε αποδεικνύει την ύπαρξη κάποιου λόγου δημόσιου συμφέροντος που θα δικαιολογούσε τη μνημονευθείσα στην προηγούμενη σκέψη διαφοροποίηση του ύψους του επιτοκίου, νόμιμοι και υπερημερίας, που αφορά τις οφειλές του Δημοσίου και του αντίστοιχου επιτοκίου που αφορά τις οφειλές των ιδιωτών. Η Σύμβουλος Α. Χ. διατύπωσε την ειδικότερη γνώμη ότι, στην κρινόμενη περίπτωση, υφίσταται παράβαση μόνο της διάταξης του άρθρου 1 του Πρώτου Προσθέτου Πρωτοκόλλου της Ε.Σ.Δ.Α. Μειοψήφησαν οι Σύμβουλοι Δ.Κ., Δ.Π., Δ.Α., Γ.Π. και Φ.Ν. . Οι τέσσερις πρώτοι διατύπωσαν τη γνώμη ότι, εν προκειμένω, δεν τίθεται ζήτημα παραβίασης της κατοχυρούμενης από το άρθρο 4 παρ. 1 του Συντάγματος αρχής της ισότητας, εξ αιτίας της διαφοροποίησης μεταξύ του επιτοκίου, νόμιμοι και υπερημερίας, για τις οφειλές του Δημοσίου τις προκύπτουσες από την άσκηση της δημοσίας εξουσίας και του αντίστοιχου επιτοκίου για τις οφειλές των ιδιωτών, καθόσον δεν υπάρχει, στην περίπτωση αυτή, πεδίο εφαρμογής του άρθρου 4 παρ. 1 του Συντάγματος. Και τούτο διότι, εν όψει του ότι η διάταξη αυτή κατοχυρώνει τη μεταξύ των Ελλήνων ισότητα ενώπιον του νόμου, το Δημόσιο και τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου, τα οποία, άλλωστε, ως φορείς δημοσίας εξουσίας και κατά

την άσκηση της εξουσίας αυτής δεν τελούν σε σχέση ισότητας με τους ιδιώτες, όχι μόνο δεν είναι υποκείμενα του ατομικού δικαιώματος της ισότητας, αλλά, αντιθέτως, είναι οι αποδέκτες της συνταγματικής επιταγής για ίση μεταχείριση των Ελλήνων, η δικονομική δε διάταξη, με την οποία, κατά παράβαση της αρχής της ισότητας των όπλων, θεσπίζεται προνομιακή υπέρ του Δημοσίου μεταχείριση, δεν προσκρούει στο άρθρο 4 παρ. 1, αλλά στο άρθρο 20 παρ. 1 του Συντάγματος. Τέτοια περίπτωση οφειλών του Δημοσίου προκαλούμενων από την άσκηση της δημόσιας εξουσίας είναι και οι οφειλές από αποζημίωση δυνάμει του άρθρου 105 του Εισ.Ν.Α.Κ. Με το άρθρο αυτό ρητώς θεσπίζεται ευθύνη του Δημοσίου σε αποζημίωση «για παράνομες πράξεις ή παραλείψεις των οργάνων του κατά την άσκηση της δημόσιας εξουσίας που τους έχει ανατεθεί». Ως εκ τούτου η διάταξη του άρθρου 21 του Κώδικα Νόμων περί δικών του Δημοσίου, στο μέτρο που αφορά τις βάσει του άρθρου 105 του Εισ.Ν.Α.Κ. οφειλές του Δημοσίου, συνιστά βεβαίως ρύθμιση σχετιζόμενη με την εκ μέρους των οργάνων του Δημοσίου άσκηση δημόσιας εξουσίας, αφού πρόκειται για οφειλές από τη μη νόμιμη άσκηση της δημόσιας εξουσίας. Συνεπώς, στην περίπτωση αυτή δεν μπορεί να γίνει λόγος για παραβίαση, με τη διάταξη του άρθρου 21 του Κώδικα Νόμων περί δικών του Δημοσίου, της κατοχυρούμενης από το άρθρο 4 παρ. 1 του Συντάγματος αρχής της ισότητας, ούτε για αδικαιολόγητη προνομιακή σε βάρος των ιδιωτών μεταχείριση του Δημοσίου. Και τούτο διότι δεν είναι, εξ ορισμού, νοητή η εξομοίωση του Κράτους, ως φορέα δημόσιας εξουσίας και κατά την άσκηση αυτής, με τους ιδιώτες. Και συνεπώς δεν μπορεί, στην περίπτωση αυτή, να υποχρεωθεί ο κοινός νομοθέτης ή αντ' αυτού το Δικαστήριο να προβεί, κατ' επίκληση του άρθρου 4 παρ. 1 του Συντάγματος, σε εξίσωση του επιτοκίου για τις ανωτέρω οφειλές του Δημοσίου με το εκάστοτε καθοριζόμενο επιτόκιο για τις οφειλές των ιδιωτών. Διάφορο είναι το ζήτημα, όταν οι οφειλές του Δημοσίου δεν προκύπτουν από την άσκηση της δημόσιας εξουσίας του, αλλά στο πλαίσιο εννόμων σχέσεων ιδιωτικού δικαίου, όταν π.χ. το Κράτος ενεργεί ως εργοδότης του ιδιωτικού δικαίου. Στην περίπτωση αυτή, με το άρθρο 21 του Κώδικα Νόμων περί δικών του Δημοσίου, το οποίο προβλέπει ενιαία για όλες, χωρίς διάκριση, τις οφειλές του Δημοσίου, ρύθμιση ως προς το ύψος του επιτοκίου, εισάγεται πράγματι προνομιακή υπέρ του Δημοσίου μεταχείριση από την επίμαχη διαφοροποίηση του επιτοκίου και πρέπει, σε κάθε περίπτωση, να εξετάζεται αν συντρέχει λόγος ικανός να δικαιολογήσει αυτή τη διαφοροποίηση του ύψους του επιτοκίου μεταξύ των οφειλών του Δημοσίου και των ιδιωτών (πρβ. Ε.Δ.Δ.Α., Μειδάνης κατά Ελλάδος, βλ. ιδίως σκέψεις 29 και 30). Συνεπώς, κατόπιν των ανωτέρω, κατά την ανωτέρω γνώμη, η διάταξη του άρθρου 21 του Κώδικα Νόμων περί δικών του Δημοσίου, δεν αντίκειται στο άρθρο 4 παρ. 1 του Συντάγματος, εφόσον, όπως και στην επίδικη περίπτωση, πρόκειται για οφειλές του Δημοσίου από αποζημίωση δυνάμει του άρθρου 105 του Εισ.Ν.Α.Κ. Περαιτέρω οι ανωτέρω τέσσερις Σύμβουλοι υποστήριξαν την εξής γνώμη, όσον αφορά την προβαλλόμενη παράβαση του άρθρου 1 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της Ε.Σ.Δ.Α.: Όπως ήδη εκτέθηκε, το επιτόκιο, ως προς το ύψος του οποίου υπάρχει η ένδικη αμφισβήτηση, αφορά επιδικασθέν στους αιτούντες ποσό οφειλής του Δημοσίου από αποζημίωση, σύμφωνα με το άρθρο 105 του Εισ.Ν.Α.Κ. Πρόκειται δηλαδή για οφειλή που ανέκυψε κατά την άσκηση της δημόσιας εξουσίας. Το Δημόσιο όμως κατά την άσκηση της δημόσιας εξουσίας δεν είναι, εν πάση περιπτώσει, δυνατόν να εξομοιωθεί με έναν ιδιώτη οφειλέτη. Κατά συνέπεια, δεν μπορεί, υπό τα ανωτέρω δεδομένα, να έχει στην, έναντι των αναιρεσειόντων, οφειλή του Δημοσίου εφαρμογή το εκάστοτε γενικώς ισχύον για τις οφειλές των ιδιωτών επιτόκιο. Το Ε.Δ.Δ.Α., άλλωστε, στην υπόθεση Μειδάνης κατά Ελλάδος, προκειμένου να δεχθεί ότι εφαρμοστέο σε οφειλή νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου (δημόσιου νοσοκομείου) επιτόκιο είναι το, γενικώς ισχύον για τις οφειλές των ιδιωτών, επιτόκιο, τονίζει το γεγονός ότι η εκεί

διαφορά γεννήθηκε στο πλαίσιο μίας σύμβασης εργασίας ιδιωτικού δικαίου, δηλαδή στο πλαίσιο μίας ιδιωτικής συμβατικής σχέσης, στην οποία το νομικό πρόσωπο είχε τις υποχρεώσεις ενός ιδιώτη εργοδότη, με συνέπεια το εν λόγω νομικό πρόσωπο να εξομοιώνεται, κατά το Ε.Δ.Δ.Α., με τους άλλους εργοδότες του ιδιωτικού τομέα (βλ. Ε.Δ.Δ.Α., Μειδάνης κατά Ελλάδος, σκέψη 29). Συνεπώς, το οφειλόμενο από το Δημόσιο επιτόκιο για το τελεσιδίκως καθορισθέν από το διοικητικό εφετείο ποσό της αποζημίωσης των αιτούντων, ανέρχεται σε 6%, από την επίδοση της αγωγής τους, σύμφωνα με το άρθρο 21 του Κώδικα Νόμων περί δικών του Δημοσίου. Η ρύθμιση αυτή δεν προσκρούει στο άρθρο 1 του Πρώτου Προσθέτου Πρωτοκόλλου, κατά το μέρος που εισάγει διαφοροποίηση από το εκάστοτε ισχύον για τις οφειλές των ιδιωτών επιτόκιο, δεδομένου ότι, κατά τα προεκτεθέντα, το Δημόσιο δεν μπορεί να εξομοιωθεί, στην επίδικη περίπτωση, δηλαδή κατά την άσκηση της δημόσιας εξουσίας, με ιδιώτη οφειλέτη. Δεν ασκεί δε επιρροή, από την εξεταζόμενη άποψη, τυχόν υπάρχων πληθωρισμός σε ποσοστό μεγαλύτερο του 6%, που επιφέρει μείωση της αξίας του οφειλόμενου ποσού, διότι, όπως έχει κρίνει το Ε.Δ.Δ.Α., το άρθρο 1 του Πρώτου Προσθέτου Πρωτοκόλλου δεν υποχρεώνει τα Κράτη να λαμβάνουν μέτρα για να αντισταθμιστούν οι επιπτώσεις του πληθωρισμού και να διατηρηθεί η αξία της αποταμίευσης, των απαιτήσεων ή άλλων ενεργητικών στοιχείων (βλ. Ε.Δ.Δ.Α., Angelon κατά Βουλγαρίας, 22.4.2004, σκέψη 39). Διάφορο ωστόσο είναι το ζήτημα, αν το Δημόσιο καθυστερήσει να εκτελέσει τη δικαστική απόφαση, με την οποία προσδιορίζεται τελεσιδίκως το ποσό της οφειλόμενης από αυτό αποζημίωσης των αιτούντων, οπότε και το ποσό αυτό θεωρείται περιουσιακό αγαθό κατά το άρθρο 1 του Πρώτου Προσθέτου Πρωτοκόλλου (βλ. Ε.Δ.Δ.Α., Angelon κατά Βουλγαρίας, σκέψεις 34 επομ.). Στην περίπτωση αυτή, αν το, κατά το άρθρο 21 του Κώδικα Νόμων περί δικών του Δημοσίου, επιτόκιο 6% υπολείπεται του ποσοστού του πληθωρισμού κατά την κρίσιμη περίοδο, η εξ αιτίας του πληθωρισμού μείωση της αξίας της καταβλητέας αποζημίωσης προκαλείται λόγω υπαιτιότητας του Δημοσίου και, συνεπώς, σύμφωνα με τη νομολογία του Ε.Δ.Δ.Α., η μη αναπλήρωση της περιουσιακής απώλειας αυτής, κατά τη διαφορά μεταξύ του ποσοστού του επιτοκίου (6%) και του εκάστοτε ποσοστού του πληθωρισμού, και όχι βεβαίως του εκάστοτε ισχύοντος επιτοκίου υπερημερίας για τις οφειλές των ιδιωτών (που είναι υψηλότερο του πληθωρισμού), το οποίο δεν έχει εφαρμογή στην επίδικη οφειλή του Δημοσίου από αποζημίωση σύμφωνα με το άρθρο 105 του Εισ.Ν.Α.Κ., προσκρούει στο άρθρο 1 του Πρώτου Προσθέτου Πρωτοκόλλου (βλ. σκέψεις 34 έως 40 και ιδίως σκέψη 39 της ανωτέρω απόφασης του Ε.Δ.Δ.Α. Angelon κατά Βουλγαρίας). Τέλος, κατά τη γνώμη του Συμβούλου Φ.Ν., η ρύθμιση του άρθρου 21 του Κώδικα Νόμων περί δικών του Δημοσίου έχει θεσπιστεί για λόγους δημόσιου συμφέροντος συνδεδεμένους με την εκπλήρωση των σκοπών του Δημοσίου και, κατά συνέπεια, δεν αντίκειται στις μνημονευθείσες υπερνομοθετικής ισχύος διατάξεις.

7. Επειδή, σύμφωνα με όσα έγιναν δεκτά στην προηγούμενη σκέψη, η διάταξη του άρθρου 21 του Κώδικα Νόμων περί δικών του Δημοσίου, με την οποία θεσπίζεται, για τις οφειλές του Δημοσίου, επιτόκιο νόμιμο και υπερημερίας σε ποσοστό μικρότερο από το ποσοστό του γενικώς ισχύοντος αντίστοιχου επιτοκίου, αντίκειται στις διατάξεις των άρθρων 4 παρ. 1 του Συντάγματος και 1 του Πρώτου Προσθέτου Πρωτοκόλλου της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου. Το διοικητικό εφετείο δέχτηκε με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση ότι η διάταξη αυτή του Κώδικα Νόμων περί δικών του Δημοσίου δεν αντίκειται στο Σύνταγμα και απέρριψε σχετικό λόγο έφεσης των αναιρεσιδόντων. Η κρίση όμως αυτή δεν είναι νόμιμη, κατά τα προεκτεθέντα, και, συνεπώς, η διάταξη αυτή δεν είναι εν προκειμένω εφαρμοστέα».

Βάσει της ως άνω απόφασης της Ολομέλειας του Συμβουλίου της Επικρατείας τα Διοικητικά Εφετεία , σε συμβάσεις που είχαν υπογραφεί προ της 4-6-2003 (έναρξη εφαρμογής του Π.Δ. 166/2003) , εφάρμοζαν , εφόσον είχε υποβληθεί τέτοιο αίτημα με την αγωγή , το επιτόκιο υπερημερίας ιδιωτών αντί του επιτοκίου της παρ. 10 του άρθρου 5 του Ν. 1418/84 (ίσου με τα 85% του τόκου των εξαμηνιαίων έντοκων γραμματίων του Δημοσίου). Ενδεικτικά αναφέρω τις αποφάσεις 1786/2010 του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών και 592/2011 του Διοικητικού Εφετείου Πειραιώς).

β) Ήδη , όμως , έχει εκδοθεί η υπ' αριθ. 1620/2011 απόφαση του Στ' Τμήματος του Συμβουλίου της Επικρατείας (πενταμελούς συνθέσεως) , η οποία έκρινε διαφορετικά και παρέπεμψε το θέμα προς κρίση στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου.

Παραθέτω εκτενές απόσπασμα της ομόφωνης αυτής απόφασης (1620/2011 του Στ' Τμήματος ΣτΕ) , ώστε να γίνει κατανοητό και το σκεπτικό του Τμήματος , που έρχεται σε αντίθεση με αυτό της προηγούμενης της Ολομέλειας του Συμβουλίου Επικρατείας.

*«5. Επειδή, όπως έχει ήδη κρίνει η Ολομέλεια του Δικαστηρίου (ΣτΕ 1663/2009 Ολομ.), η διάταξη του άρθρου 4 παρ. 1 του Συντάγματος, με την οποία ορίζεται ότι: "Οι Έλληνες είναι ίσοι ενώπιον του νόμου", έχει πεδίο εφαρμογής και σε σχέσεις δημοσίου δικαίου, αν με συγκεκριμένη ουσιαστικού περιεχομένου ρύθμιση, που δεν ανάγεται στην άσκηση δημόσιας εξουσίας από τα όργανα του Δημοσίου, θεσπίζεται υπέρ αυτού έναντι των ιδιωτών αδικαιολόγητη προνομιακή μεταχείριση, χωρίς να συντρέχει προς τούτο λόγος δημόσιου συμφέροντος. Εξάλλου, σύμφωνα με τη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΔΔΑ), η υπέρ του Δημοσίου, μη δικαιολογούμενη από αποχρώντα λόγο δημόσιου ή γενικού συμφέροντος, διαφοροποίηση του ύψους του επιτοκίου που αφορά τις οφειλές του, σε σχέση με το ύψος του επιτοκίου που εφαρμόζεται στις οφειλές των ιδιωτών, συνιστά παραβίαση του άρθρου 1 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της Ε.Σ.Δ.Α., (κυρωθείσης με το άρθρο πρώτο του ν.δ. 53/1974 ΦΕΚΑ' 256), με το οποίο ορίζεται ότι "Παν φυσικόν ή νομικόν πρόσωπον δικαιούται σεβασμού της περιουσίας του. Ουδείς δύναται να στερηθή της ιδιοκτησίας αυτού ειμή δια λόγους δημοσίας ωφελείας και υπό τους προβλεπομένους υπό του νόμου και των γενικών αρχών του διεθνούς δικαίου όρους. ..." (βλ. απόφαση Μειδάνης κατά Ελλάδος της 22ας Μαΐου 2008).*

*6. Επειδή, ο τόκος δεν αποτελεί μόνον το παρεχόμενο στο δανειστή αντάλλαγμα για τη χρήση από τον οφειλέτη του κεφαλαίου του χρέους (συναρτώμενος, μεταξύ άλλων, και από τη γενικότερη κατάσταση της οικονομίας και το χρόνο αποπληρωμής), αλλά καλύπτει, εξυπηρετώντας την ασφάλεια των συναλλαγών, και τον κίνδυνο, που διατρέχει ο δανειστής, της μη αποπληρωμής της οφειλής. Μέρος, δηλαδή, του τόκου ενσωματώνει αξία αντίστοιχη προς τον εν λόγω κίνδυνο. Ως εκ τούτου, το ύψος του τόκου ευλόγως διαμορφώνεται ανάλογα και προς τον κίνδυνο της ενδεχόμενης αδυναμίας καταβολής του χρέους, δημοσίου ή ιδιωτικού και συνεπώς, δικαιολογημένα*

το ύψος του τόκου διαφοροποιείται ανάλογα με τη φερεγγυότητα (πιστοληπτική ικανότητα) του οφειλέτη. Το ελληνικό Κράτος διαχρονικά είναι, χωρίς αμφιβολία, πλέον αξιόπιστος οφειλέτης σε σχέση με τους ιδιώτες οφειλέτες.

Πράγματι, το Ελληνικό Δημόσιο μπορεί μεν, λόγω της κακής του οικονομικής κατάστασης, να καθυστερεί ενίοτε την πληρωμή των οφειλών του, αλλά πάντως αποδίδει, μεταπολεμικά και έως σήμερα, τα χρέη του, καταβάλλοντας και τους οφειλόμενους τόκους. Η τελευταία φορά που το ελληνικό Κράτος περιήλθε σε κατάσταση παύσης πληρωμών ανάγεται στο έτος 1932.

Αντιθέτως, είναι κοινώς γνωστή, η εκτεταμένη και μοναδικής διάστασης για τα ευρωπαϊκά δεδομένα, φοροδιαφυγή και εισφοροδιαφυγή, τα δε ανείσπρακτα βεβαιωμένα και ληξιπρόθεσμα χρέη των ιδιωτών προς το Δημόσιο ανέρχονται σε τεράστιο ποσό, που υπερβαίνει τα τριάντα δισεκατομμύρια ευρώ. Άλλωστε, μια από τις βασικές αιτίες της σημερινής πρωτοφανούς δεινής δημοσιονομικής κατάστασης της Χώρας είναι η μη καταβολή προς το Δημόσιο βεβαιωμένων και ληξιπροθέσμων οφειλών των ιδιωτών. Τέλος, οι ιδιώτες οφειλέτες, φυσικά και νομικά πρόσωπα, δεν έχουν βεβαίως τη συνέχεια και διάρκεια ενός κράτους οφειλέτη.

Από τα προεκτεθέντα προκύπτει σαφώς ότι ο κίνδυνος, τον οποίο διαχρονικά διατρέχει το Δημόσιο ως δανειστής, όσον αφορά την καταβολή των προς αυτό οφειλών των ιδιωτών, είναι μεγαλύτερος από τον κίνδυνο που αναλαμβάνουν οι ιδιώτες δανειστές του. Κατά συνέπεια, η διαφοροποίηση του τόκου, νόμιμου ή υπερημερίας, που αφορά τις οφειλές του Δημοσίου και του αντίστοιχου γενικώς ισχύοντος τόκου που εφαρμόζεται στις οφειλές των ιδιωτών, είναι, χωρίς αμφιβολία, κατ' αρχήν, δικαιολογημένη. Ως εκ τούτου, το άρθρο 21 του Κώδικα Νόμων περί δικών του Δημοσίου δεν παραβιάζει τη συνταγματική αρχή της ισότητας, ούτε το δικαίωμα στην περιουσία που κατοχυρώνει το άρθρο 1 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ, ενόψει και της εύλογης, εν προκειμένω, σχέσης των επιτοκίων (6% αφ' ενός και 8,75 έως 12,25% αφ' ετέρου, κατά τα εκτιθέμενα στη σκέψη 3).

7. Επειδή, η Ολομέλεια του Συμβουλίου της Επικρατείας με την προαναφερόμενη απόφαση 1663/2009 έκρινε, επικαλούμενη και τη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, (απόφαση Μειδάνης κατά Ελλάδος της 22ας Μαΐου 2008) ότι η διάταξη του άρθρου 21 του Κώδικα Νόμων περί δικών του Δημοσίου αντίκειται στις μνημονευθείσες διατάξεις των άρθρων 4 παρ. 1 του Συντάγματος και 1 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ, ως εισάγουσα αδικαιολόγητη υπέρ του Δημοσίου διαφοροποίηση μεταξύ του ύψους του τόκου, νόμιμου και υπερημερίας, που αφορά τις οφειλές του Δημοσίου και του αντίστοιχου γενικώς ισχύοντος τόκου που εφαρμόζεται στις οφειλές των ιδιωτών. Και τούτο διότι, όπως έγινε δεκτό, μόνον το ταμειακό απλώς συμφέρον του Δημοσίου, το οποίο δεν ταυτίζεται με το δημόσιο συμφέρον, δεν μπορεί να δικαιολογήσει τη διαφοροποίηση αυτή, δεδομένου μάλιστα ότι το Δημόσιο δεν επικαλέσθηκε ούτε απέδειξε την ύπαρξη κάποιου λόγου δημοσίου συμφέροντος, συναπτόμενου με την καλή άσκηση των δημοσίων λειτουργιών, που θα δικαιολογούσε την επίμαχη προνομιακή μεταχείρισή του. Το ΕΔΔΑ στην προαναφερόμενη απόφασή του (Μειδάνης κατά Ελλάδος), με την οποία κρίθηκε το ζήτημα της συμφωνίας με το άρθρο 1 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της διαφοροποίησης του τόκου υπερημερίας, που εφαρμόζεται στις οφειλές των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου και εκείνου που αφορά τις οφειλές των ιδιωτών, αφού δέχθηκε ότι μόνη η ένταξη στη δομή του Κράτους δεν αρκεί,

καθεαυτή, για να καταστήσει νόμιμη, σε κάθε περίπτωση, την εφαρμογή των προβλεπόμενων για την καλή άσκηση των δημοσίων λειτουργιών, κρατικών προνομίων, περαιτέρω έκρινε ότι το απλό ταμειακό συμφέρον του νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου δεν μπορεί να εξομοιωθεί με ένα δημόσιο ή γενικό συμφέρον και να δικαιολογήσει την παραβίαση του δικαιώματος για σεβασμό της περιουσίας του δανειστή, που προκαλεί η ρύθμιση του άρθρου 7 του π.δ.496/1974, η οποία ορίζει το ύψος του τόκου, νομίμου ή υπερημερίας, σε 6%. Επιπλέον δε, επεσήμανε ότι η ελληνική Κυβέρνηση δεν προέβαλε κανέναν άλλο εύλογο και αντικειμενικό λόγο, ικανό να δικαιολογήσει την ανωτέρω διάκριση των επιτοκίων, σε σχέση με τις απαιτήσεις του άρθρου 1 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου. Με τη νεώτερη απόφαση, Ζουμπουλίδης κατά Ελλάδας της 25ης Ιουνίου 2009, το ΕΔΔΑ έκρινε το παρόμοιο ζήτημα της συμφωνίας με το άρθρο 1 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της διαφοροποίησης του χρόνου παραγραφής των απαιτήσεων κατά του Δημοσίου των υπαλλήλων του με σχέση δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου, που αφορούν αποδοχές ή άλλες πάσης φύσεως απολαβές ή αποζημιώσεις (άρθρο 90 παρ. 3 του ν.2362/1995) και του χρόνου παραγραφής των αξιώσεων του Δημοσίου (άρθρο 86 του ν.2362/1995). Το ΕΔΔΑ έκρινε ότι προνόμια και ασυλίες του Κράτους είναι ενδεχομένως αναγκαία για την εκπλήρωση των δημοσίου συμφέροντος σκοπών του, μόνι, όμως, η ένταξη στη δομή του Κράτους δεν αρκεί, καθεαυτή, για να καταστήσει αποδεκτή, υπό οποιεσδήποτε συνθήκες, την εφαρμογή κρατικών προνομίων, αλλά θα πρέπει η εφαρμογή αυτή να είναι αναγκαία για την καλή άσκηση των δημοσίων λειτουργιών. Επανέλαβε δε ότι το απλό ταμειακό συμφέρον του Δημοσίου δεν μπορεί να εξομοιωθεί με ένα δημόσιο ή γενικό συμφέρον, το οποίο θα δικαιολογούσε, σε κάθε περίπτωση, την προσβολή των δικαιωμάτων του ατόμου. Ενόψει αυτών δέχθηκε ότι στην επίδικη περίπτωση, η προνομιακή μεταχείριση του Δημοσίου, ως προς το χρόνο παραγραφής των οφειλών του προς τους ιδιώτες, δεν ήταν δικαιολογημένη από λόγο δημοσίου συμφέροντος, διότι η ελληνική Κυβέρνηση επικαλέσθηκε, κατά τρόπο αφηρημένο και γενικό, τα δημοσιονομικά συμφέροντα του Κράτους, χωρίς, ωστόσο, να παρέχει συγκεκριμένα και συμπληρωματικά στοιχεία για την επίπτωση, που θα είχε "στη δημοσιονομική ισορροπία του Κράτους", μία απόφαση υπέρ των αξιώσεων προσώπων που θα βρίσκονταν στην ίδια θέση με τον προσφεύγοντα.

8. Επειδή, σύμφωνα με την παρατιθέμενη στην προηγούμενη σκέψη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας και του ΕΔΔΑ, η διαφοροποίηση μεταξύ του τόκου, νομίμου και υπερημερίας, που αφορά τις οφειλές του Δημοσίου και του γενικώς ισχύοντος τόκου, που εφαρμόζεται στις οφειλές των ιδιωτών, μπορεί να δικαιολογηθεί από αποχρώντα λόγο δημόσιου ή γενικού συμφέροντος. Τέτοιο λόγο δεν αποτελεί το απλό ταμειακό συμφέρον του Δημοσίου, αποτελεί, όμως, η διασφάλιση "της δημοσιονομικής ισορροπίας του Κράτους". Εν προκειμένω, η δημοσιονομική ισορροπία του ελληνικού Κράτους, όπως είναι γνωστό, έχει ήδη σοβαρότατα κλονισθεί. Το δημόσιο έλλειμμα και το δημόσιο χρέος είναι τεράστια, ανερχόμενα σε πρωτοφανή, στην ιστορία των δημόσιων οικονομικών της Χώρας, επίπεδα. Ως εκ τούτου, η αντιμετώπισή τους, λόγω και της διεθνούς συγκυρίας καθώς και των διαρθρωτικών προβλημάτων της ελληνικής οικονομίας και διοίκησης, εκτιμάται ως εξαιρετικά δυσχερές. Τα πρώτα άμεσα μέτρα, για την εξοικονόμηση πόρων, με μείωση των δημοσίων δαπανών και αύξηση των φορολογικών εσόδων, έλαβε ο νομοθέτης με το ν.3833/2010 " Προστασία της εθνικής οικονομίας-Επείγοντα μέτρα για την αντιμετώπιση της δημοσιονομικής κρίσης" (ΦΕΚ Α' 40/15.3.2010). Όπως αναφέρεται στην αιτιολογική έκθεση, τα μέτρα αυτά είναι ανάλογα προς την άμεση και επιτακτική ανάγκη να προστατευθεί το εθνικό συμφέρον και πρόσφορα, προκειμένου το κράτος να

ανταποκριθεί στην ανάγκη μείωσης του υπερβολικού ελλείμματος, όπως ορίζει η Συνθήκη της ΑΕΕ, σύμφωνα και με τις συστάσεις του Ευρωπαϊκού Συμβουλίου.

Πράγματι, το Ευρωπαϊκό Συμβούλιο με τις αποφάσεις του 2009/415/ΕΚ, 2010/291/ΕΕ, 2010/190/ΕΕ και 2010/182/ΕΕ διαπίστωσε την κατάσταση υπερβολικού ελλείμματος στην Ελλάδα και απηύθυνε σύσταση και προειδοποίηση για τη λήψη άμεσων μέτρων μείωσής του. Ήδη, όμως, από το 2004 το Ευρωπαϊκό Συμβούλιο είχε διαπιστώσει την ύπαρξη υπερβολικού ελλείμματος και είχε ειδοποιήσει να ληφθούν άμεσα μέτρα για την αντιμετώπιση της ανησυχητικής αυτής κατάστασης (αποφάσεις 2004/917/ΕΚ, 2005/334/ΕΚ, 2005/441/ΕΚ του Συμβουλίου). Με την ψήφιση του ν.3845/2010 " Μέτρα για την εφαρμογή του μηχανισμού στήριξης της ελληνικής οικονομίας από τα κράτη μέλη της Ζώνης του ευρώ και το Διεθνές Νομισματικό Ταμείο (Α'65/2010) εφαρμόζεται πρόγραμμα οικονομικής και χρηματοπιστωτικής πολιτικής, προκειμένου να επιτευχθεί η μείωση του ελλείμματος, να διασφαλισθεί η δυνατότητα εξυπηρέτησης του δημόσιου χρέους και η αποφυγή της παύσης των πληρωμών του Κράτους, δηλαδή η αποτροπή της οικονομικής κατάρρευσης, με μακροχρόνιες, άκρως δυσμενείς, όχι μόνον οικονομικές και κοινωνικές, αλλά ενδεχομένως και εθνικές επιπτώσεις (βλ. την αιτιολογική έκθεση του ν.3845/2010 και τα προσαρτημένα στο νόμο αυτό Παραρτήματα). Η μείωση, συνεπώς, του δημοσίου χρέους δεν συνιστά έναν απλώς δημοσιονομικό στόχο, αλλά αποτελεί εθνικό διακύβευμα. Και τούτο διότι η δημοσιονομική κρίση έχει, εξαιτίας της πρωτοφανούς διάστασής της, χαρακτήρα εθνικής κρίσης. Επομένως, η διαφοροποίηση, μεταξύ του επιτοκίου που αφορά τις οφειλές του Δημοσίου και του υψηλότερου επιτοκίου που εφαρμόζεται στις οφειλές των ιδιωτών, συνεπαγόμενη τον περιορισμό του κρατικού χρέους, είναι, τουλάχιστον από το 2004, αφότου επισήμως το Ευρωπαϊκό Συμβούλιο είχε διαπιστώσει την ύπαρξη υπερβολικού ελλείμματος που συνιστούσε απειλή για τη δημοσιονομική ισορροπία της Χώρας, πλήρως δικαιολογημένη. Και τούτο διότι συμβάλλει στην επίτευξη ενός μείζονος εθνικού συμφέροντος σκοπού, εκείνου της διασφάλισης της δημοσιονομικής ισορροπίας αρχικά, ήδη δε της αποτροπής της οικονομικής κατάρρευσης της Χώρας. Από τα ανωτέρω εκτεθέντα σαφώς προκύπτει ότι, σύμφωνα με τη νομολογία της Ολομελείας του Συμβουλίου της Επικρατείας και του ΕΔΔΑ, από την επίμαχη διαφοροποίηση, με το άρθρο 21 του Κώδικα Νόμων περί δικών του Δημοσίου, των επιτοκίων δεν προκαλείται παραβίαση ούτε της συνταγματικής αρχής της ισότητας, ούτε του άρθρου 1 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ, ενόψει και της εύλογης σχέσης των επιτοκίων.

9. Επειδή, για τους εκτεθέντες στις προηγούμενες σκέψεις (6 και 8) δύο λόγους, αυτοτελώς λαμβανόμενους υπόψη, οι οποίοι δεν είχαν εκτιμηθεί από τις προαναφερόμενες αποφάσεις του Συμβουλίου της Επικρατείας και του ΕΔΔΑ, η ρύθμιση του άρθρου 21 του Κώδικα Νόμων περί δικών του Δημοσίου είναι σύμφωνη με το Σύνταγμα και το άρθρο 1 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ. Συνεπώς, το Διοικητικό Εφετείο Αθηνών, κρίνοντας αντιθέτως, έσφαλε και για τον βασίμως προβαλλόμενο σχετικό λόγο αναιρέσεως η αναιρεσιβαλλόμενη απόφασή του θα ήταν αναιρετέα. Λόγω, όμως, της μείζονος σπουδαιότητας του ανωτέρω ζητήματος και της εν τω μεταξύ, αντίθετης προς την απόφαση 1663/2009 της Ολομελείας του Συμβουλίου της Επικρατείας νομολογίας επ' αυτού του Αρείου Πάγου (βλ. ΑΠ 1127,1128/2010) πρέπει το εν λόγω ζήτημα, της συμφωνίας του άρθρου 21 του Κώδικα Νόμων περί δικών του Δημοσίου προς το άρθρο 4 παρ. 1 του Συντάγματος και το άρθρο 1 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ, να παραπεμφθεί στην

*Ολομέλεια του Δικαστηρίου, σύμφωνα με το άρθρο 14 παρ. 2 περ. β' του π.δ.18/1989.....».*

Ήδη τα Διοικητικά Εφετεία εφαρμόζουν τη νεότερη αυτή απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας , μολονότι το ζήτημα έχει παραπεμφθεί στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου (ενδεικτικά αναφέρω την απόφαση 3534/2011 του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών).

γ) Επ' ευκαιρία σχετικά με το ίδιο θέμα του επιτοκίου που εφαρμόζεται , ειδικά στις διαφορές από δημόσια έργα και για διαφορές από συμβάσεις που έχουν συναφθεί μετά την 4-6-2003 (έναρξη εφαρμογής του Π.Δ. 166/2003) , αξίζει να αναφερθεί και η διχογνωμία που υφίσταται μεταξύ των Δικαστηρίων (ορθότερα των διαφόρων συνθέσεων των Δικαστηρίων) ως προς το κατά πόσον εφαρμόζεται το επιτόκιο του άρθρου 4 του Π.Δ. 166/2003 ή το επιτόκιο της παρ. 10 του άρθρου 5 του Ν. 1418/84 (ίσου με τα 85% του τόκου των εξαμηνιαίων έντοκων γραμματίων του Δημοσίου).

Υπέρ της εφαρμογής του επιτοκίου του άρθρου 4 του Π.Δ. 166/2003 (παρ. 9 του άρθρου 53 Ν. 3669/2008) έχουν ταχθεί , ενδεικτικά , οι αποφάσεις 3091/2010 του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών και 1367/2010 του Διοικητικού Εφετείου Πειραιώς , ενώ κατά της εφαρμογής του επιτοκίου του άρθρου 4 του Π.Δ. 166/2003 (παρ. 9 του άρθρου 53 Ν. 3669/2008) έχουν ταχθεί , ενδεικτικά , οι αποφάσεις 260/2010 του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών και 706/2010 του Διοικητικού Εφετείου Πειραιώς.

## **2) Διαταγές πληρωμής**

α) Ο Άρειος Πάγος , με την υπ' αριθ. 2347/2009 απόφασή του , με την οποία έκρινε το ζήτημα της εκτελεστότητας διαταγής πληρωμής που είχε εκδοθεί κατά δημοσίου φορέα βάσει εγκεκριμένων λογαριασμών από εκτέλεση δημοσίου έργου (και έκρινε ως αντισυνταγματική τη διάταξη του άρθρου 20 του Ν. 3301/2004 , που απέκλειε την εκτέλεση εναντίον του Δημοσίου κλπ ορισμένων εκτελεστών τίτλων , μεταξύ των οποίων και των διαταγών πληρωμής) , έχει κρίνει παρεμπιπτόντως ότι είναι επιτρεπτή η έκδοση διαταγής πληρωμής σε βάρος του Δημοσίου , των Ο.Τ.Α. και των Ν.Π.Δ.Δ. από τον αρμόδιο πολιτικό δικαστή , ακόμη και όταν η υποκείμενη σχέση από την οποία απορρέει η χρηματική απαίτηση , για την πληρωμή της οποίας ζητείται η έκδοση διαταγής πληρωμής , υπάγεται στη δικαιοδοσία των διοικητικών

δικαστηρίων, όπως συμβαίνει επί διαφοράς από εκτέλεση διοικητικής σύμβασης (έργου, προμήθειας, υπηρεσιών).

Παραθέτω το κρίσιμο απόσπασμα της ομόφωνης αυτής απόφασης (1620/2011 του Α2 Πολιτικού Τμήματος ΑΠ), ώστε να γίνει κατανοητό και το σκεπτικό (όσο είναι δυνατόν, διότι πραγματεύεται δικονομικά ζητήματα), βάσει του οποίου το Τμήμα αυτό του Αρείου Πάγου είχε αχθεί σ' εκείνη την απόφασή του.

«Στο άρθρο 94 του Συντάγματος, όπως ισχύει μετά την αναθεώρηση του με το από 6.4.2001 Ψήφισμα της Ζ' Αναθεωρητικής Βουλής ορίζεται ότι "1. Στο Συμβούλιο της Επικρατείας και τα τακτικά διοικητικά δικαστήρια υπάγονται οι διοικητικές διαφορές ουσίας όπως νόμος ορίζει, με την επιφύλαξη των αρμοδιοτήτων του Ελεγκτικού Συνεδρίου 2. Στα πολιτικά δικαστήρια υπάγονται οι ιδιωτικές διαφορές, καθώς και οι υποθέσεις εκούσιας δικαιοδοσίας, όπως νόμος ορίζει 3. Σε ειδικές περιπτώσεις και προκειμένου να επιτυγχάνεται η ενιαία εφαρμογή της αυτής νομοθεσίας μπορεί να ανατεθεί με νόμο η εκδίκαση κατηγοριών ιδιωτικών διαφορών στα διοικητικά δικαστήρια ή κατηγοριών διοικητικών διαφορών ουσίας στα πολιτικά δικαστήρια, 4. Στα πολιτικά ή διοικητικά δικαστήρια μπορεί να ανατεθεί και κάθε άλλη αρμοδιότητα διοικητικής φύσης, όπως νόμος ορίζει. Στις αρμοδιότητες αυτές περιλαμβάνεται και η λήψη μέτρων για τη συμμόρφωση της διοίκησης με τις δικαστικές αποφάσεις. Οι δικαστικές αποφάσεις εκτελούνται αναγκαστικά και κατά του Δημοσίου και των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου, όπως νόμος ορίζει" Στο άρθρο 95 παρ. 5 του Συντάγματος ορίζεται ότι "5. Η διοίκηση είναι υποχρεωμένη να συμμορφώνεται προς τις δικαστικές αποφάσεις. Η παράβαση της υποχρέωσης αυτής γεννά ευθύνη για κάθε αρμόδιο όργανο, όπως νόμος ορίζει. Νόμος ορίζει αναγκαστικά μέτρα για τη διασφάλιση της συμμόρφωσης της διοίκησης" Στο άρθρο 1 του ν.3068/2002 (ΦΕΚ α 274/14.11.2002), όπως ίσχυε πριν την τροποποίησή του με το άρθρο 20 του ν.3301/2004, που εκδόθηκε εις εκτέλεση του άρθρου 94 παρ.4 του Συντάγματος, ορίζεται ότι "Το Δημόσιο, οι οργανισμοί τοπικής αυτοδιοίκησης και τα λοιπά νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου έχουν υποχρέωση να συμμορφώνονται χωρίς καθυστέρηση προς τις δικαστικές αποφάσεις και να προβαίνουν σε όλες τις ενέργειες που επιβάλλονται για την εκπλήρωση της υποχρέωσης αυτής και για την εκτέλεση των αποφάσεων. Δικαστικές αποφάσεις κατά την έννοια του προηγούμενου εδαφίου είναι όλες οι αποφάσεις των διοικητικών, πολιτικών, ποινικών και ειδικών δικαστηρίων που παράγουν υποχρέωση συμμόρφωσης ή είναι εκτελεστές κατά τις οικείες δικονομικές διατάξεις και τους όρους που κάθε απόφαση τάσσει". Επακολούθησε ο ν. 3301/2004 με το άρθρο 20 του οποίου προστέθηκε στο άνω άρθρο 1 του ν.3068/02 εδάφιο, σύμφωνα με το οποίο, δεν είναι δικαστικές αποφάσεις κατά την έννοια του παρόντος νόμου και δεν εκτελούνται οι εκτελεστοί τίτλοι που αναφέρονται στις περιπτώσεις των εδαφίων γ'-ζ' της παρ.2 του άρθρου 904 ΚΠολΔ (μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονται και οι κατά τα άρθρα 623 επ. του ίδιου Κώδικα εκδιδόμενες από τον αρμόδιο δικαστή διαταγές πληρωμής), πλην των κηρυχθεισών εκτελεστών αλλοδαπών δικαστικών αποφάσεων. Περαιτέρω, το Διεθνές Σύμφωνο για τα ατομικά και πολιτικά δικαιώματα, που, μαζί με το προαιρετικό Πρωτόκολλό του, κυρώθηκε με τον ν.2462/1997, και άρχισε να ισχύει για την Ελλάδα από 5.8.1997 (Ανακοίνωση Υπ. Εξωτ. Φ.0546/62/Α1/292/Μ.2870/7.5.1997), έχει δε υπερνομοθετική ισχύ κατά το άρθρο 28 παρ.1 του Συντάγματος, στο άρθρο 2 παρ.3 αυτού ορίζει ότι: "Τα Συμβαλλόμενα Κράτη στο

παρόν Σύμφωνο αναλαμβάνουν την υποχρέωση: α) να εγγυώνται ότι κάθε άτομο, του οποίου τα δικαιώματα και οι ελευθερίες, που αναγνωρίζονται στο παρόν Σύμφωνο, παραβιασθούν, θα έχει στη διάθεσή του μία πρόσφορη προσφυγή, ακόμη και αν η παραβίαση θα έχει διαπραχθεί από πρόσωπα που ενεργούν υπό την επίσημη κρατική ιδιότητά τους, β) να εγγυώνται ότι η αρμόδια δικαστική, διοικητική, νομοθετική... αρχή ... θα αποφαίνεται πράγματι σχετικά με τα δικαιώματα του προσφεύγοντος, και να προωθήσουν τη δυνατότητα δικαστικής προσφυγής, γ) να εγγυώνται την εκτέλεση, από τις αρμόδιες αρχές, κάθε απόφασης που θα έχει κάνει δεκτή τη σχετική προσφυγή".

Εξάλλου, το άρθρο 14 παρ.1 εδ. α' του ίδιου Συμφώνου ορίζει ότι: "Κάθε πρόσωπο έχει το δικαίωμα η υπόθεσή του να δικαστεί από ... δικαστήριο ... το οποίο θα αποφασίσει ... και για αμφισβητήσιμες δικαιωμάτων και υποχρεώσεων αστικού χαρακτήρα". Με τη διάταξη αυτή συμπορεύεται και το δικαίωμα πρόσβασης σε δικαστήριο, που καθιερώνεται με το άρθρο 6 παρ.1 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ) (η οποία κυρώθηκε με το ν.δ.53/1974), καθώς και με το άρθρο 20 παρ.1 του Συντάγματος. Οι ως άνω διατάξεις δεν ιδρύουν μόνο διεθνή ευθύνη των συμβαλλομένων κρατών, αλλά έχουν άμεση εφαρμογή και υπερνομοθετική ισχύ, άρα θεμελιώνουν δικαιώματα υπέρ των προσώπων που υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής τους. Οι διατάξεις αυτές εγγυώνται όχι μόνο την ελεύθερη πρόσβαση σε δικαστήριο, αλλά και την πραγματική ικανοποίηση του δικαιώματος που επιδικάσθηκε από το δικαστήριο, δηλαδή το δικαίωμα αναγκαστικής εκτέλεσης, χωρίς την οποία η προσφυγή στο δικαστήριο θα απέβαλλε την ουσιαστική αξία και χρησιμότητά της.(Ολ.ΑΠ 21/2001)

Από τις εκτεθείσες συνταγματικές διατάξεις και εκείνες του Διεθνούς Συμφώνου για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα και της ΕΣΔΑ σαφώς συνάγεται ότι, προς επίτευξη του επιδιωκόμενου με αυτές σκοπού της αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας, επιτρέπεται η εκτέλεση δικαστικών αποφάσεων κατά του Δημοσίου, ΟΤΑ και νομικών ν.π.δ.δ., με τις οποίες επιδικάζονται εις βάρος τους χρηματικές απαιτήσεις, στους τίτλους δε αυτούς συμπεριλαμβάνονται και οι κατά τα άρθρα 627 επ. ΚΠολΔ διαταγές πληρωμής, οι οποίες ναι μεν εκδίδονται από δικαστή, χωρίς προηγουμένως να ακουστεί και να αναπτύξει τις απόψεις του ο καθού, μετά από εξέταση της συνδρομής των κατά νόμο προϋποθέσεων για την έκδοσή τους και όχι από συγκροτημένο δικαστήριο, πλην όμως εξομοιώνονται λειτουργικώς με τις δικαστικές αποφάσεις, διότι αφ' ενός μεν επιλύουν διαφορές, αφ' ετέρου δε ανταποκρίνονται στα βασικά λειτουργικά γνωρίσματα της προβλεπόμενης από το άρθρο 20 του Συντάγματος δικαστικής προστασίας, δεδομένου ότι παρέχεται η δυνατότητα στον καθού να ασκήσει ανακοπή και να προβάλλει τους ισχυρισμούς του, τόσο ως προς τη μη συνδρομή των προϋποθέσεων έκδοσης της διαταγής πληρωμής όσο και ως προς την απαίτηση. Παρέπεται, ότι η άνω νομοθετική ρύθμιση του άρθρου 20 ν. 3301/2004, κατά την οποία δεν εκτελούνται οι αναφερόμενοι σ' αυτή εκτελεστοί τίτλοι, μεταξύ των οποίων και οι διαταγές πληρωμής, αντίκειται στις ειρημένες διατάξεις του Συντάγματος και των Διεθνών Συμφώνων και ως εκ τούτου είναι δυνατή, η από τον αρμόδιο πολιτικό δικαστή (ειρηνοδίκη ή δικαστή του Μονομελούς Πρωτοδικείου) έκδοση διαταγής πληρωμής, συντρεχουσών των προς τούτο προϋποθέσεων εις βάρος του Δημοσίου, ΟΤΑ και ν.π.δ.δ., και αν ακόμη η υποκείμενη σχέση, από την οποία απορρέει η χρηματική απαίτηση προς πληρωμή της οποίας ζητείται η έκδοση διαταγής πληρωμής, υπάγεται στη δικαιοδοσία των διοικητικών δικαστηρίων, όπως συμβαίνει επί διαφοράς από σύμβαση δημόσιου έργου. (σχ. ΑΕΔ 18/2005). Επομένως, ο πρώτος λόγος της αιτήσεως αναίρεσης από τον αριθμό 4 του άρθρου 559 ΚΠολΔ, με τον οποίο προσάπτεται στο Εφετείο η αιτίαση ότι με το να απορρίψει όπως και το πρωτοδικείο, τον λόγο ανακοπής κατά της ...../2003 διαταγής πληρωμής του δικαστή του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών, πως η ανακοπτομένη διαταγή πληρωμής εκδόθηκε

από τον άνω δικαστή καθ' υπέρβαση της δικαιοδοσίας του, διότι η υποκείμενη μεταξύ των διαδίκων σχέση ήταν σύμβαση δημοσίου έργου και οι εξ αυτής προκύπτουσες διαφορές υπάγονται στη δικαιοδοσία των διοικητικών δικαστηρίων, είναι αβάσιμος».

β) Η προηγούμενη αυτή απόφαση (1620/2011 του Α2 Πολιτικού Τμήματος ΑΠ) ανατράπηκε (ως προς την παρεμπίπτουσα κρίση της περί του επιτρεπτού εκδόσεως διαταγής πληρωμής όταν η υποκείμενη σχέση είναι δημοσίου δικαίου) με τη μεταγενέστερη υπ' αριθ. 1264/2011 απόφαση του Α1 Πολιτικού Τμήματος ΑΠ Αρείου Πάγου.

Παραθέτω εκτενές απόσπασμα της ομόφωνης αυτής απόφασης (1264/2011 του Α1 Πολιτικού Τμήματος ΑΠ) , ώστε να γίνει κατανοητό και το σκεπτικό (όσο είναι δυνατόν , διότι πραγματεύεται και αυτή δικονομικά ζητήματα) , βάσει του οποίου το Τμήμα αυτό του Αρείου Πάγου κατέληξε σ' αυτή την απόφασή του.

*«Η έκδοση διαταγής πληρωμής που εκδίδεται κατά τις διατάξεις των άρθρων 624 έως 634 εντάσσεται στην άσκηση δικαστικής και όχι διοικητικής αρμοδιότητας, ο δε έλεγχος της ορθότητας της αποφάσεως του δικαστικού λειτουργού της πολιτικής δικαιοδοσίας, που δέχθηκε την αίτηση εκδόσεως διαταγής πληρωμής για απαίτηση από σύμβαση δημόσιου έργου, ανήκει, κατά τα προεκτεθέντα, αποκλειστικά στα πολιτικά δικαστήρια. Περαιτέρω από το άρθρο 1 ΚΠολΔ, το οποίο καθορίζει τις διαφορές, οι οποίες υπάγονται στη δικαιοδοσία των πολιτικών δικαστηρίων και ορίζει, ότι στη δικαιοδοσία των δικαστηρίων αυτών ανήκουν οι διαφορές του ιδιωτικού δικαίου, εφόσον ο νόμος δεν τις έχει υπαγάγει σε άλλα δικαστήρια και οι υποθέσεις εκουσίας δικαιοδοσίας και δημοσίου δικαίου που ο νόμος έχει υπαγάγει σ' αυτά και το οποίο, κατά το άρθρο 591 παρ. 1 ιδίου Κώδικα, εφαρμόζεται και στις ειδικές διαδικασίες του τετάρτου βιβλίου του Κώδικα αυτού, μεταξύ των οποίων και η διαδικασία εκδόσεως διαταγής πληρωμής, σε συνδυασμό με το άρθρο 623 ιδίου Κώδικα, κατά το οποίο, κατά την ειδική διαδικασία των άρθρων 624 έως 634, μπορεί να ζητηθεί η έκδοση διαταγής πληρωμής και για χρηματικές απαιτήσεις, που αποδεικνύονται, όπως και το οφειλόμενο ποσό, με δημόσιο ή ιδιωτικό έγγραφο, συνάγεται, ότι, μεταξύ των νομίμων προϋποθέσεων, οι οποίες πρέπει να συντρέχουν, για την έκδοση διαταγής πληρωμής, είναι να πρόκειται για απαίτηση, η οποία προέρχεται από διαφορά που υπάγεται στη δικαιοδοσία των πολιτικών δικαστηρίων, όπως είναι οι απαιτήσεις, οι οποίες προέρχονται από διαφορές ιδιωτικού δικαίου και, συνεπώς, λόγω ελλείψεως της ανωτέρω νομίμου προϋποθέσεως, δεν είναι δυνατή η έκδοση διαταγής πληρωμής για απαίτηση, η οποία προέρχεται από διαφορά δημοσίου δικαίου, όπως είναι οι διαφορές από διοικητικές συμβάσεις, μεταξύ των οποίων και οι συμβάσεις εκτελέσεως έργων για λογαριασμό των οργανισμών τοπικής αυτοδιοικήσεως αφού πρόκειται για απαιτήσεις από διαφορές, οι οποίες δεν υπάγονται στη δικαιοδοσία των πολιτικών δικαστηρίων, αλλά έχουν υπαχθεί (άρθρο 1 παρ. 2 εδ. 1' νόμου 1406/1983) στη δικαιοδοσία των διοικητικών δικαστηρίων. Τα ανωτέρω δεν παραλλάσσουν και με την εκδοχή, ότι στις δικαστικές αποφάσεις, οι οποίες, κατά το άρθρο 94 παρ. 4 εδ. τελευταίο του Συντάγματος, εκτελούνται (πλέον) αναγκαστικά, όπως νόμος ορίζει και κατά του Δημοσίου, των οργανισμών τοπικής αυτοδιοικήσεως και των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου, περιλαμβάνονται (παρά το εδάφιο, το οποίο προστέθηκε με το άρθρο 20 νόμου 3301/2004 στο άρθρο 1*

του εκτελεστικού του τελευταίου εδαφίου της παραγράφου 4 του άρθρου 94 του Συντάγματος νόμου 3068/2002) και οι διαταγές πληρωμής. Διότι η ανωτέρω συνταγματική διάταξη δεν μετέβαλε το νομικό καθεστώς σχετικά με την έκδοση διαταγών πληρωμής, επιτρέποντας γενικά την έκδοση διαταγής πληρωμής κατά του Δημοσίου κλπ, αλλά επέτρεψε την αναγκαστική εκτέλεση και κατά του Δημοσίου κλπ διαταγών πληρωμής, εφόσον όμως έχουν εκδοθεί εγκύτως βάσει του νομικού καθεστώτος, το οποίο ισχύει σχετικά. Με άλλα λόγια, με την ανωτέρω συνταγματική διάταξη δεν μεταβλήθηκε το μέχρι τότε νομοθετικό καθεστώς σχετικά με την έκδοση διαταγής πληρωμής και, συνεπώς, ούτε στα πολιτικά δικαστήρια παρασχέθηκε δυνατότητα εκδόσεως διαταγής πληρωμής για απαίτηση, η οποία απορρέει από διαφορά, που δεν υπάγεται στη δικαιοδοσία τους, ούτε στα διοικητικά δικαστήρια παρασχέθηκε δυνατότητα εκδόσεως διαταγής πληρωμής, σε αντίθεση με τον ΚΔιοικΔ (νόμος 2717/1999), ο οποίος δεν γνωρίζει το θεσμό αυτό. Εξάλλου, τα ανωτέρω δεν μεταβλήθηκαν ούτε από την 18/05 απόφαση του ΑΕΔ (Δ37-141), αφού, όπως ρητά αναφέρεται στην απόφαση αυτή, το Δικαστήριο, το οποίο την εξέδωσε, δεν αποφάνθηκε για το αν είναι κατά νόμο επιτρεπτή η έκδοση και από ποιο όργανο (θέμα, το οποίο αφορά την προκειμένη υπόθεση) διαταγής πληρωμής για απαίτηση από διοικητική σύμβαση, αλλά παρέπεμψε τα θέματα αυτά στο Δικαστήριο, υπέρ της δικαιοδοσίας του οποίου έλυσε την ενώπιόν του σύγκρουση. Τέλος, κατά το άρθρο 632 ΚΠολΔ, αν εκδοθεί διαταγή πληρωμής παρά την έλλειψη της ανωτέρω νομίμου προϋποθέσεως, ακυρώνεται αυτή μετά από ανακοπή του καθ' ου η εν λόγω διαταγή πληρωμής. Με την ως άνω ερμηνεία ο δικαιούχος απαίτησης από διοικητική σύμβαση δεν στερείται του δικαιώματος πρόσβασης στη δικαιοσύνη ούτε εκείνου της ιδιοκτησίας, αφού μπορεί να επιδιώξει την πλήρη και αποτελεσματική ικανοποίησή του δια της προσφυγής στα διοικητικά δικαστήρια με τα προβλεπόμενα ένδικα βοηθήματα τα οποία και είναι προσαρμοσμένα στις ιδιομορφίες και τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά των διοικητικών διαφορών, οι οποίες και έχουν θεμελιώδεις διαφορές από εκείνες του ιδιωτικού δικαίου, λόγω ακριβώς για τον οποίο και προβλέπονται και από το ίδιο το σύνταγμα διαφορετικές δικαιοδοσίες για την εκδίκασή τους. Συνεπώς με την ερμηνεία αυτή δεν παραβιάζονται οι διατάξεις των άρθρων 2 παρ.1, 4 παρ. 1, 17 παρ. 1, 20, 25, 28 παρ. 1, 93 παρ. 3, 95 παρ. 5 του Συντάγματος, 6 παρ. 1, 13 και 14 της ΕΣΔΑ και 1 εδ. α' του 1ου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ, 2 παρ. 3, 14 παρ. 1 εδ. α' και β', 26 του Διεθνούς Συμφώνου για τα Ατομικά Πολιτικά Δικαιώματα».

Η προσωπική μου νομική άποψη περί του ζητήματος κλίνει υπέρ της ορθότητας της νεότερης αυτής απόφασης του Αρείου Πάγου (η αναφορά των λόγων παρέλκει στο παρόν σημείωμα) , το ορθό δε είναι να προβλεφθεί η δυνατότητα έκδοσης διαταγών πληρωμής από τα Διοικητικά Δικαστήρια (Διοικητικά Εφετεία εν προκειμένω) σε μελλοντική τροποποίηση του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας.

Επισημαίνω ακόμη ότι η απόφαση αυτή δεν έχει γίνει ακόμη ευρέως γνωστή (την έχω δει δημοσιευμένη μόνο στην Τράπεζα Πληροφορικών του Δικηγορικού Συλλόγου Αθηνών) , οπότε είναι πιθανόν κάποια Δικαστήρια να εκδίδουν ακόμη και σήμερα διαταγές πληρωμής. Είναι πάντως θέμα ολίγου χρόνου να γίνει γνωστή σε όλους.

Εν πάση περιπτώσει , είναι δεδομένο ότι με την εξέλιξη αυτή οι εργολήπτες (και γενικά όλοι οι ανάδοχοι δημοσίων συμβάσεων) δυσχεραίνονται ουσιωδώς στην ταχεία επιδίωξη των αξιώσεών τους.

Η σύστασή μου , στην προκειμένη περίπτωση , είναι σαφής : Ο μόνος δρόμος για την επιδίωξη των αξιώσεων των εργοληπτών από συμβάσεις δημοσίων έργων είναι τα Εφετεία (Διοικητικά ή Πολιτικά , κατά περίπτωση). Η εμμονή στην έκδοση διαταγών πληρωμής από τα πολιτικά Δικαστήρια (Μονομελή Πρωτοδικεία ή Ειρηνοδικεία) μπορεί να οδηγήσει σε δικονομικές περιπέτειες και σε πολύ μεγαλύτερη καθυστέρηση στην επιδίωξη είσπραξης των οφειλομένων παρά η προσφυγή στα Εφετεία.

### **3) Αυτοδίκαιη έγκριση λογαριασμών**

α) Το τελευταίο διάστημα , ιδίως μετά την έκδοση της υπ' αριθ. 8/2004 απόφασης του Ανώτατου Ειδικού Δικαστηρίου , που επέλυσε σχετική διαφωνία μεταξύ του ΣτΕ και του ΑΠ , είχε παγιωθεί η νομολογία των Δικαστηρίων σχετικά με την αυτοδίκαιη έγκριση των λογαριασμών μετά την άπρακτη πάροδο της μηνιαίας προθεσμίας από την υποβολή τους στη Διευθύνουσα Υπηρεσία που ορίζει ο νόμος για τον έλεγχο και έγκρισή τους. Ανάλογη νομολογία είχε παγιωθεί και για την αυτοδίκαιη έγκριση και των αναλυτικών επιμετρήσεων , της τελικής επιμέτρησης κλπ, λόγω παρόδου άπρακτης της προθεσμίας που κατά περίπτωση οριζόταν για τον έλεγχο και έγκριση των στοιχείων αυτών από τη Διευθύνουσα Υπηρεσία.

Παραθέτω απόσπασμα μίας , ενδεικτικά , απόφασης (3615/2008 του ΣτΕ) , ώστε να θυμίσω το γνωστό σε όλους σκεπτικό των αποφάσεων των Δικαστηρίων έως τώρα σχετικά με το ζήτημα αυτό.

*«3. Επειδή, στην παρ. 10 του άρθρου 5 του ν. 1418/1984 (Α' 23), όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 2 παρ. 6 του ν. 2229/1994 (Α' 138) και αναριθμήθηκε με το άρθρο 1 του ν. 2940/2001 (Α' 180), ορίζεται ότι: «Οι λογαριασμοί των κατά τη σύμβαση οφειλόμενων ποσών συντάσσονται κατά μηνιαία χρονικά διαστήματα εκτός αν η σύμβαση ορίζει άλλες προθεσμίες. Οι λογαριασμοί συντάσσονται από τον ανάδοχο και υποβάλλονται στη διευθύνουσα υπηρεσία, η οποία τους ελέγχει και τους διορθώνει, όταν απαιτείται, μέσα σε ένα μήνα από την υποβολή τους. Οι εγκρινόμενοι από τη διευθύνουσα υπηρεσία λογαριασμοί αποτελούν την πιστοποίηση για την πληρωμή των εργασιών που έχουν εκτελεστεί. Αν η πληρωμή τους καθυστερήσει πέρα από ένα μήνα από τη λήξη της προηγούμενης προθεσμίας, χωρίς υπαιτιότητα του αναδόχου ή του μελετητή, οφείλεται, αν υποβληθεί έγγραφη όχληση και από το χρόνο υποβολής της, τόκος υπερημερίας ίσος με το ογδόντα πέντε τοις εκατό (85%) του τόκου των εξαμηνιαίων έντοκων γραμματίων*

του Δημοσίου και ο ανάδοχος ή ο μελετητής μπορεί να διακόψει τις εργασίες αφού κοινοποιήσει στη διευθύνουσα υπηρεσία ειδική έγγραφη δήλωση. Σε περίπτωση που το Δημόσιο παύσει να εκδίδει έντοκα γραμμάτια, ο τόκος υπερημερίας του παρόντος νόμου καθορίζεται με πράξη του Υπουργικού Συμβουλίου». Περαιτέρω, στην παρ. 7 του άρθρου 40 του π.δ/τος 609/1985 (Α' 223) ορίζεται ότι: «Οι λογαριασμοί υποβάλλονται στη Διευθύνουσα Υπηρεσία που τους ελέγχει και τους διορθώνει αν είναι ανάγκη μέσα στην προθεσμία που προβλέπει η παρ. 8 του άρθρου 5 του ν. 1418/1984. Αν ο λογαριασμός που έχει υποβληθεί έχει ασάφειες ή ανακρίβειες σε βαθμό που να είναι δυσχερής η διόρθωσή του, η Διευθύνουσα Υπηρεσία με διαταγή της προς τον ανάδοχο επισημαίνει τις ανακρίβειες ή ασάφειες που διαπιστώθηκαν από τον έλεγχο και παραγγέλλει την ανασύνταξη και επανυποβολή του. Στην περίπτωση αυτή, η οριζόμενη μηνιαία προθεσμία για τον έλεγχο του λογαριασμού αρχίζει από την επανυποβολή ύστερα από ανασύνταξη από τον ανάδοχο. Ο έλεγχος του λογαριασμού μπορεί να γίνει από συνεργείο της υπηρεσίας, στο οποίο συμμετέχει ο επιβλέπων το έργο. Ο επιβλέπων υπογράφει το λογαριασμό βεβαιώνοντας έτσι ότι οι ποσότητες είναι σύμφωνες με τις επιμετρήσεις και τα επιμετρητικά στοιχεία, οι τιμές σύμφωνες με τη σύμβαση και τις σχετικές διατάξεις και γενικά ότι έχουν διενεργηθεί στο λογαριασμό όλες οι περικοπές ή εκπτώσεις ποσών που προκύπτουν από το νόμο και την εφαρμογή της σύμβασης. Ο λογαριασμός μετά τον έλεγχο εγκρίνεται από τη Διευθύνουσα Υπηρεσία και έτσι εγκεκριμένος αποτελεί την πιστοποίηση για την πληρωμή του αναδόχου. Η έγκριση του λογαριασμού από τη Διευθύνουσα Υπηρεσία είναι δυνατή και χωρίς την υπογραφή του επιβλέποντα».

4. Επειδή, κατά την έννοια των μνημονευθεισών διατάξεων, οι οποίες εφαρμόζονται εν προκειμένω ως εκ του χρόνου υπογραφής της συμβάσεως και κατά ρητή πρόβλεψή της, σε περίπτωση υποβολής λογαριασμού εκ μέρους του αναδόχου του έργου, η Διευθύνουσα Υπηρεσία υποχρεούται εντός μηνός από την υποβολή του να προβεί στον έλεγχο αυτού και ή να εγκρίνει αυτόν όπως υποβλήθηκε ή να αρνηθεί παντελώς την έγκρισή του ή να προβεί σε διόρθωση και στη συνέχεια έγκρισή του ή, αν είναι δυσχερής η διόρθωση, να τον επιστρέψει στον ανάδοχο προς ανασύνταξη και επανυποβολή. Αν η ανωτέρω μηνιαία προθεσμία παρέλθει άπρακτη, δηλαδή η Διευθύνουσα Υπηρεσία δεν προβεί σε καμία από τις ανωτέρω ενέργειες, ο υποβληθείς λογαριασμός θεωρείται, ανεξαρτήτως τυχόν πλημμελειών του, αυτοδικαίως εγκεκριμένος, η δε Διευθύνουσα Υπηρεσία δεν μπορεί πλέον να τροποποιήσει το λογαριασμό αυτό (ΣτΕ 1153/2006, πρβλ. ΑΕΔ 8/2004)».

Παραθέτω ακόμη και απόσπασμα της υπ' αριθ. 8/2004 απόφασης του Ανώτατου Ειδικού Δικαστηρίου, που είχε αποφανθεί επί του ιδίου ζητήματος βάσει του προϊσχύσαντος δικαίου για τα δημόσια έργα, και αποτέλεσε τον ασφαλή (όπως πιστεύαμε) οδηγό για τη νομολογία των Δικαστηρίων

«3. Επειδή, με τις διατάξεις του άρθρου 7 παρ. 1 του ΝΔ 1266/1972 ορίζονται τα εξής: "Η πληρωμή εις τον ανάδοχο 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 καθυστερήσει πέραν

του μηνός από της λήξεως της προθεσμίας, καθ' ήν ώφειλε να πραγματοποιηθή άνευ υπαιτιότητος του αναδόχου του έργου, ούτος δικαιούται τόκου υπερημερίας επί των καθυστερουμένων ποσών." Στην προκείμενη περίπτωση, όπως προκύπτει από το περιεχόμενο των αναφερόμενων στην αίτηση αποφάσεων, το Συμβούλιο της Επικρατείας με την 1434/1999 απόφασή του, που εκδόθηκε επί αιτήσεως αναιρέσεως του Β. Κ. κατά των Υπουργού Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων και Λιμενικού Ταμείου Δωδεκανήσου, ερμηνεύοντας την ανωτέρω διάταξη του άρθρου 7 παρ. 1 ΝΔ 1266/1972, έκρινε ότι απ' αυτήν συνάγεται ότι η διευθύνουσα υπηρεσία υποχρεούται εντός μηνός από της υποβολής εκ μέρους του αναδόχου του έργου πιστοποιήσεως όπως προβεί στην έγκριση της πιστοποίησης αυτής, διότι, άλλως εάν η ανωτέρω μηνιαία προθεσμία παρέλθει άπρακτος, η υποβληθείσα πιστοποίηση θεωρείται, με την πάροδο της προθεσμίας αυτής, εγκεκριμένη, τυχόν δε μεταγενεστέρως γενόμενη έγκρισή της είναι τυπική, επιβεβαιώνουσα απλώς τη με την πάροδο της προθεσμίας χωρήσασα έγκριση της υποβληθείσας πιστοποίησης. Η διευθύνουσα υπηρεσία δεν δύναται πλέον να τροποποιήσει την ήδη αυτοδικαίως με την πάροδο του μήνα από την υποβολή της εγκριθείσα πιστοποίηση, διότι εκδιδόμενη αναρμοδίως κατά χρόνο είναι παράνομη και ως εκ τούτου ακυρωτέα. Εξάλλου, ο Αρειος Πάγος με την 1272/2003 απόφασή του, που εκδόθηκε επί αιτήσεως αναιρέσεως της Δημοτικής Επιχείρησης Ύδρευσης και Αποχέτευσης ..... (Δ.Ε.Υ.Α.....), ήδη καθής η αίτηση, κατά της αιτούσας ..... Α.Ε., αποφάνθηκε, ότι η διευθύνουσα υπηρεσία υποχρεούται, μετά την υποβολή της πιστοποιήσεως κατασκευής εργασιών από τον ανάδοχο του έργου, να προβεί σε επισημειωματική έγκριση εντός της μηνιαίας προθεσμίας, ύστερα από τον προσήκοντα έλεγχο και στη συνέχεια να δώσει εντολή πληρωμής του αναδόχου. Αν όμως η διευθύνουσα υπηρεσία παραλείψει να προβεί μέσα στη νόμιμη προθεσμία του μηνός στην έγκριση της πιστοποίησης, θεωρείται ότι έτσι σιωπηρώς αρνείται να προβεί στην έγκριση αυτή, οπότε ο ανάδοχος υποχρεούται να ασκήσει εντός της νόμιμης προθεσμίας την οικεία προσφυγή, ώστε να παραχθεί με την παραδοχή της προσφυγής, η εκ μέρους του κυρίου του έργου έγκριση της πιστοποίησης. Σε περίπτωση δε που ο ανάδοχος του έργου αδρανήσει, οι απαιτήσεις του από την πιστοποίηση αυτήν αποσβήνονται. Από τα παραπάνω προκύπτει, ότι οι αντίθετες αποφάσεις του Συμβουλίου της Επικρατείας και του Αρείου Πάγου ερμήνευσαν τις διατάξεις του άρθρου 7 παρ. 1 ΝΔ 1266/1972 υπό τις αυτές προϋποθέσεις και το νομικό ζήτημα που αντιμετώπισαν ήταν ταυτόσημο. Κατά συνέπεια ο ισχυρισμός της καθής η αίτηση ότι συνέτρεχε διαφορετικό ζήτημα και ότι υπό άλλες πραγματικές προϋποθέσεις ερμηνεύτηκε ο τυπικός νόμος αυτός, ώστε να μην υφίσταται περίπτωση άρσεως αμφισβήτησης, είναι απορριπτέος ως αβάσιμος, αφού και στις δύο περιπτώσεις τέθηκε ως δεδομένο, το μεν η από τον εργολάβο υποβολή στη διευθύνουσα υπηρεσία πιστοποιήσεων εκτελεσθεισών εργασιών προς έγκριση και πληρωμή, το δε η άπρακτη πάροδος της ως άνω μηνιαίας προθεσμίας. Ενόψει των ανωτέρω ανακύπτει ζήτημα άρσεως αμφισβήτησεως ως προς την έννοια της διατάξεως του άρθρου 7 παρ. 1 του ν.δ. 1266/1972, που είναι εφαρμοστέο στην περίπτωση αυτή βάσει του χρόνου διενέργειας του διαγωνισμού, μετά τον οποίο καταρτίστηκε η σύμβαση (15.2.1985). Κατά την κρατήσασα γνώμη στο δικαστήριο αυτό, από τις προπαρατεθείσες διατάξεις του άρθρου 7 παρ. 1 του ν.δ. 1266/1972 συνάγεται ότι ο χρόνος της εκ μέρους της διευθύνουσας υπηρεσίας εγκρίσεως της πιστοποίησης έχει ιδιαίτερη σημασία με έννομες συνέπειες και η διευθύνουσα υπηρεσία υποχρεούται μέσα σε ένα μήνα από την υποβολή εκ μέρους του αναδόχου του έργου της πιστοποίησης να προβεί στην έγκρισή της, γιατί διαφορετικά, αν η ανωτέρω μηνιαία προθεσμία παρέλθει άπρακτη θεωρείται η πιστοποίηση που υποβλήθηκε εγκεκριμένη».

β) Με την πρόσφατη υπ' αριθ. 1208/2012 απόφαση του Στ' Τμήματος του Συμβουλίου της Επικρατείας κρίθηκε ότι η άπρακτη πάροδος της μηνιαίας προθεσμίας που ορίζει ο νόμος από την υποβολή των λογαριασμών από τον ανάδοχο στη Διευθύνουσα Υπηρεσία για τον έλεγχο και έγκρισή τους δεν οδηγεί στη αυτοδίκαιη (πλασματική) έγκριση αλλά στην σιωπηρά (τεκμαιρομένη) απόρριψή τους.

Επισημαίνω εξαρχής ότι η υπόθεση που κρίθηκε αφορούσε την αυτοδίκαιη (ή μη) έγκριση λογαριασμού από σύμβαση εκπόνησης μελέτης, πλην όμως στην απόφαση αυτή γίνεται ευθεία αναφορά και στην αυτοδίκαιη (ή μη) έγκριση λογαριασμού από σύμβαση κατασκευής δημοσίου έργου.

Παραθέτω εκτενές απόσπασμα της ομόφωνης αυτής απόφασης (1208/2012 του Στ' Τμήματος ΣτΕ), παραλείποντας το περίπλοκο ιστορικό της, ώστε να γίνει κατανοητό και το σκεπτικό του Τμήματος, που έρχεται σε αντίθεση με την έως τώρα πάγια νομολογία του Συμβουλίου Επικρατείας αλλά και την υπ' αριθ. 8/2004 απόφαση του Α.Ε.Δ. .

*«10. Επειδή, στο άρθρο 63 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας (ν. 2717/1999, Α' 97), ο οποίος έχει εν προκειμένω εφαρμογή ως εκ του χρόνου υποβολής προς έγκριση του επίμαχου λογαριασμού (7.7.2002), ορίζονται» μεταξύ άλλων, τα εξής: «1. Με την επιφύλαξη όσων ορίζονται σε ειδικές διατάξεις του Κώδικα, οι εκτελεστές ατομικές διοικητικές πράξεις ή παραλείψεις, από τις οποίες δημιουργούνται κατά νόμο διοικητικές διαφορές ουσίας, υπόκεινται σε προσφυγή. 2. Παράλειψη υπάρχει, όταν η διοικητική αρχή, αν και υποχρεούται κατά νόμο, δεν εκδίδει εκτελεστή ατομική διοικητική πράξη για να ρυθμίσει ορισμένη έννομη σχέση. Η παράλειψη συντελείται με την πάροδο άπρακτης της προθεσμίας που τυχόν τάσσει ο νόμος για την έκδοση, είτε αυτεπαγγέλτως είτε ύστερα από αίτηση του ενδιαφερομένου, της πράξης αυτής. Στην τελευταία αυτήν περίπτωση (σιωπηρή άρνηση), αν από το νόμο δεν τάσσεται τέτοια προθεσμία, η παράλειψη συντελείται με την πάροδο άπρακτου τριμήνου από την υποβολή της σχετικής αίτησης στη Διοίκηση. 6. Ρητή πράξη, η οποία εκδόθηκε μετά τη συντέλεση της παράλειψης ή της τεκμαιρόμενης απόρριψης ενδικοφανούς προσφυγής, και ως την πρώτη συζήτηση του ένδικου βοηθήματος της προσφυγής, λογίζεται ως συμπροσβαλλόμενη. Μπορεί όμως και να προσβληθεί αυτοτελώς». Από τις διατάξεις αυτές, οι οποίες αποδίδουν ένα γενικό κανόνα, ο οποίος είχε ήδη θεσπισθεί με το άρθρο 45 παρ. 4 του π.δ. 18/1989 (Α' 8) (βλ. και την αντίστοιχη διάταξη του άρθρου 19 παρ. 2 του προϋποχύσαντος π.δ. 341/1978, Α' 71), προκύπτει ότι η άπρακτη πάροδος της τασσόμενης, από το νόμο, στη Διοίκηση, ειδικής προθεσμίας, προκειμένου να αποφανθεί, με την έκδοση ρητής πράξης, επί υποβληθέντος αιτήματος διοικούμενου, συνιστά σιωπηρή απόρριψη, άλλως σιωπηρή άρνηση ικανοποίησης του αιτήματος. Σύμφωνα δε με την πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, όλως κατ' εξαίρεση από τον ανωτέρω γενικό κανόνα, η άπρακτη πάροδος της τασσόμενης στο νόμο ειδικής προθεσμίας συνιστά όχι απόρριψη αλλά σιωπηρή αποδοχή του υποβληθέντος αιτήματος, μόνον εάν τούτο ορίζεται ρητώς σε*

ειδική διάταξη νόμου, δηλαδή μόνον εάν ο νομοθέτης (κοινός ή κανονιστικός) έχει, εκτιμώντας ότι τούτο υπαγορεύεται από λόγους δημόσιου συμφέροντος, εκδηλώσει ρητώς τη βούληση του η άπρακτη πάροδος ορισμένης προθεσμίας να συνιστά αποδοχή του υποβληθέντος αιτήματος (βλ. ΣτΕ 1745/2001, 3550/2000, 4217/1998, 1291/1994, πρβλ. και 2771/2011 Ολομ., 3928/2008, 2074/2008 επτ., 1608/2008, 1327/2008 επτ., 1211/2007 Ολομ., 2177/2004 Ολομ., 2477/2003 επτ., 4516, 3123/2001, 3832/1995 επτ., 2786, 1960/1989). Επομένως, αν από τις ειδικές διατάξεις δεν ορίζεται ρητώς το αντίθετο, η άπρακτη πάροδος της τασσόμενης προθεσμίας, για την ρύθμιση ορισμένης σχέσης με την έκδοση πράξης, δεν συνιστά αποδοχή αλλά σιωπηρή απόρριψη του υποβληθέντος αιτήματος, υποκείμενη σε προσφυγή. Σε περίπτωση δε κατά την οποία ο νόμος προβλέπει την τήρηση ενδικοφανούς διαδικασίας, το ένδικο βοήθημα της προσφυγής ασκείται παραδεκτώς κατά της πράξης που εκδίδεται επί της ενδικοφανούς προσφυγής ή κατά της σιωπηρής απόρριψης αυτής. Η Διοίκηση πάντως μετά την σιωπηρή απόρριψη αιτήματος, λόγω της άπρακτης παρόδου της ανωτέρω τασσόμενης ειδικής προθεσμίας, μπορεί εφ' όσον η προθεσμία αυτή δεν χαρακτηρίζεται ως αποκλειστική, να εκδώσει ρητή πράξη η οποία, κατά την παραγρ. 6 του άρθρου 63 του Κ.Δ.Δ., λογίζεται συμπροσβαλλόμενη, εάν εκδοθεί έως την πρώτη συζήτηση της προσφυγής, μπορεί όμως και να προσβληθεί αυτοτελώς. Εξ αλλού, όπως έχει παγίως κριθεί, οι διοικητικές πράξεις ακόμη και όταν ρητώς χαρακτηρίζονται από το νόμο ως οριστικές ή αμετάκλητες, μπορεί πάντοτε να ανακαλούνται για λόγους αναγόμενους στη νομιμότητα τους, κατ' εφαρμογή των αρχών που διέπουν την ανάκληση των διοικητικών πράξεων (ΣτΕ 2692/1999, 880/1998 επτ., 3507/1979 Ολομ., 1013/1934 Ολομ.).

11. Επειδή, στο άρθρο 11 παρ. 9 του ως άνω ν. 716/1977 ορίζεται ότι: «Η καταβολή της αμοιβής του μελετητού κατανέμεται ανά στάδιον μελέτης εις προκαταβολήν, ενδιαμέσους πληρωμάς κατά την εκπόνησιν και την υποβολήν εκάστου σταδίου αυτής και εις πληρωμάς διενεργούμενος μετά την έγκρισιν του σταδίου κατά τα καθοριζόμενα δια Π. Δ/των, εκδιδόμενων προτάσει των Υπουργών Συντονισμού και Δημ. Έργων εις ας περιπτώσεις δεν προβλέπονται ταύτα υπό του κατά τας κειμένας διατάξεις Κωδικός Αμοιβών Μηχανικών». Εξάλλου, στο άρθρο 12 του π.δ. 194/1979 «Περί εκτελέσεως των άρθρων 11 και επόμενα του Ν. 716/1977...» (Α" 53) ορίζονται τα εξής: «1. Δια πάσαν πληρωμήν εις τον ανάδοχον της αμοιβής του ή μέρους ταύτης συντάσσεται υπ' αυτού και υποβάλλεται προς έλεγchon υπό του επιβλέποντος της μελέτης πιστοποιήσεις περιλαμβάνουσα ανάλυσιν των διαφορών πληρωτέων ποσών μνείαν των στοιχείων επί των οποίων στηρίζεται η πιστοποιήσεις των ποσών τούτων και το βάσει της πιστοποιήσεως πληρωτέον εις τον ανάδοχον ποσόν το προκύπτον μετ' αφαιρέσιν των μέχρι της συντάξεως της πιστοποιήσεως προγενεστέρου πληρωμών. 2. Αι πιστοποιήσεις συντάσσονται πάντοτε ανακεφαλαιωτικώς απ' αρχής εκτελέσεως εκάστης συμβάσεως μελέτης, περιλαμβανομένων και των συμπληρωματικών τοιούτων. 3... 4. Εις πιστοποιήσεις περιλαμβάνουσας και μερικώς έναντι σταδίων μελέτης πληρωμάς κατά τας κειμένας σχετικές διατάξεις γίνεται μνεία και της καταθέσεως υπό του αναδόχου των υπό των διατάξεων τούτων προβλεπομένων εγγυητικών επιστολών. 5. Αι πιστοποιήσεις θεωρούνται υπό του Προϊσταμένου της Διευθυνούσης Υπηρεσίας». Περαιτέρω, στο άρθρο 104 του εκδοθέντος κατ' εξουσιοδότηση του άρθρου 59 του ν.δ. από 17.7/16.8.1923 (Α' 325) π.δ. 696/1974 «Περί αμοιβών μηχανικών διά σύνταξιν μελετών...» (Α" 301) ορίζεται, στην παράγραφο 1 (όπως αντικαταστάθηκε από την παρ. 1 του άρθρου 52 του π.δ. 515/1989, Α" 219) ότι: «Η αμοιβή μελέτης καταβάλλεται τμηματικά και με την έγκριση του οικείου σταδίου της μελέτης. Ο λογαριασμός για την πληρωμή της αμοιβής του μελετητή συντάσσεται από τον μελετητή και υποβάλλεται στην υπηρεσία, η

οποία τον ελέγχει, τον διορθώνει όταν απαιτείται και τον εγκρίνει μέσα σε ένα μήνα από την υποβολή του», στην παράγραφο 3 (όπως αριθμήθηκε και τροποποιήθηκε με την παρ. 2 του εν λόγω άρθρου 52 του π.δ. 515/1989) ότι: «Η πληρωμή εγκριθέντος κατά την παρ. 1 του παρόντος άρθρου λογαριασμού πρέπει να συντελείται εντός διμήνου από της εγκρίσεως του, μετά την πάροδο του οποίου καταβάλλεται αυτοδίκαια ο τόκος υπερημερίας που ισχύει για τις οφειλές γενικά του Δημοσίου», και στην παράγραφο 4 (όπως αντικαταστάθηκε τελικώς από την παρ. 3 του ίδιου ως άνω άρθρου 52 του π.δ. 515/1989) ότι: «Για όλες τις περιπτώσεις μελετών,.. η αμοιβή της μελέτης καταβάλλεται τμηματικά κατά στάδια, ως εξής : α)... β)... η) Οι λογαριασμοί συντάσσονται ανακεφαλαιωτικά, δηλαδή περιέχουν το σύνολο του οφειλόμενου μετά τη σύνταξη του λογαριασμού ποσού αμοιβής, αφαιρουμένων των μέχρι τότε σταδιακά καταβληθέντων από τον εργοδότη προηγουμένως ποσών ..». Τέλος, στα άρθρα 12 και 13 του ν. 1418/1984, τα οποία, κατά τα εκτιθέμενα στη σκέψη 6, έχουν ανάλογη εφαρμογή και επί των διαφορών που ανακύπτουν από την εκτέλεση συμβάσεων εκπόνησης μελετών, ορίζονται, μεταξύ άλλων, τα εξής : Άρθρο 12: «1 (όπως αντικαταστάθηκε με την παρ. 1 του άρθρου 3 του ν. 2940/2001, Α' 180/6.8.2001], το οποίο άρθρο, κατά την παρ. 4 αυτού, εφαρμόζεται και στις εκκρεμείς διαφορές). Κατά των πράξεων ή παραλείψεων της διευθύνουσας υπηρεσίας που προσβάλλουν έννομο συμφέρον του αναδόχου χωρεί ένσταση, που ασκείται με κατάθεση στη διευθύνουσα υπηρεσία...μέσα σε ανατρεπτική προθεσμία δεκαπέντε ημερών από την κοινοποίηση της πράξης... 2, Η ένσταση απευθύνεται στην προϊσταμένη αρχή... Η αρμόδια αρχή υποχρεούται να εκδώσει την απόφαση της μέσα σε δύο μήνες από την κατάθεση της ένστασης. 3. Αν η ένσταση απορριφθεί στο σύνολο της ή μερικώς ή αν παρέλθει άπρακτη η δίμηνη προθεσμία της προηγούμενης παραγράφου ο ανάδοχος μπορεί να ασκήσει αίτηση θεραπείας σε ανατρεπτική προθεσμία τριών μηνών από την κοινοποίηση της απόφασης ή από την άπρακτη πάροδο του διμήνου..... 4. Η αίτηση θεραπείας απευθύνεται στον Υπουργό Δημοσίων Έργων... 7. Σε κάθε αίτηση θεραπείας αποφασίζει ο Υπουργός Δημοσίων Έργων ύστερα από γνώμη του Τεχνικού Συμβουλίου μέσα σε προθεσμία τριών μηνών από την επίδοση της αίτησης θεραπείας. 8 (όπως αντικαταστάθηκε με την παρ. 2 του άρθρου 3 του ν. 2229/1994, Α' 138). Αν αίτηση θεραπείας απορριφθεί με απόφαση του Υπουργού Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων ή αν ο Υπουργός δεν εκδώσει και κοινοποιήσει την απόφαση του μέσα στην τρίμηνη προθεσμία της προηγούμενης παραγράφου, δικαιούται αυτός που υπέβαλε την αίτηση θεραπείας να προσφύγει στο αρμόδιο δικαστήριο, σύμφωνα με τις διατάξεις του επόμενου άρθρου ...». Άρθρο 13 (όπως αντικαταστάθηκε με την παρ. 3 του άρθρου 3 του ως άνω ν. 2940/2001): «1. Κάθε διαφορά μεταξύ των συμβαλλόμενων μερών που προκύπτει από τη σύμβαση κατασκευής δημοσίου έργου επιλύεται με προσφυγή στο αρμόδιο δικαστήριο κατά τις διατάξεις του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας ... 2. Αρμόδια δικαστήριο για την εκδίκαση των διαφορών αυτών είναι το διοικητικό ... εφετείο της περιφέρειας στην οποία εκτελείται το έργο .... 3. Της προσφυγής στο εφετείο προηγείται υποχρεωτικά αίτηση θεραπείας, σύμφωνα με τις διατάξεις του προηγούμενου άρθρου, διαφορετικά η προσφυγή κηρύσσεται απαράδεκτη. Η προσφυγή στο εφετείο ασκείται μέσα σε ανατρεπτική προθεσμία δύο μηνών από την κοινοποίηση της απόφασης που εκδόθηκε στην αίτηση θεραπείας ή από τη λήξη της τρίμηνης προθεσμίας της παραγράφου 7 του προηγούμενου άρθρου .....».

12. Επειδή, κατά την έννοια των ανωτέρω διατάξεων, ερμηνευόμενων σε συνδυασμό με τον γενικό κανόνα του άρθρου 63 παρ. 1. 2 και 6 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας και ενόψει της παρατιθέμενης στη σκέψη 10 πάγιας συναφούς νομολογίας του Δικαστηρίου, αν η τασσόμενη στη Διευθύνουσα Υπηρεσία μηνιαία από την

υποβολή του λογαριασμού προθεσμία παρέλθει άπρακτη, ο λογαριασμός δεν θεωρείται ότι έγινε αποδεκτός, δηλαδή ότι έχει αυτοδικαίως εγκριθεί, αλλά ότι η Διευθύνουσα Υπηρεσία έχει σιωπηρώς αρνηθεί την έγκριση του. Και τούτο διότι στη διάταξη της παρ. 1 του άρθρου 104 του π.δ. 696/1974 ορίζεται μεν προθεσμία ενός μηνός για τον έλεγχο και την έγκριση του λογαριασμού, δεν προβλέπεται όμως ότι, με την άπρακτη πάροδο αυτής, ο λογαριασμός θεωρείται αυτοδικαίως εγκεκριμένος. Ούτε βεβαίως θα μπορούσε να γίνει δεκτό ότι, μολονότι δεν ορίζεται τούτο ρητώς, η βούληση του νομοθέτη ήταν μόνη η άπρακτη πάροδος της μηνιαίας προθεσμίας, οφειλόμενη σε αδράνεια, για οποιανδήποτε λόγο, των αρμόδιων υπαλλήλων, να έχει ως συνέπεια την αμετάκλητη αυτοδίκαιη έγκριση του λογαριασμού και ακολούθως την υποχρέωση του Δημοσίου και των ν.π.δ.δ. να καταβάλλουν δημόσιο χρήμα, ανεξάρτητα από τις τυχόν πλημμέλειες που αυτός έχει, δηλαδή ανεξάρτητα από το εάν το ποσό του λογαριασμού διεκδικείται παρανόμως ή αχρεωστήτως. Και μάλιστα χωρίς να παρέχεται καμία δυνατότητα πλέον στη Διοίκηση να προβεί, μετά την άπρακτη πάροδο της μηνιαίας προθεσμίας, στην έκδοση πράξης με την οποία ρητώς θα αρνείται την έγκριση του λογαριασμού ή θα τροποποιεί αυτόν για λόγους νομιμότητας, είτε διότι ο λογαριασμός είναι αντίθετος προς διατάξεις νόμου ή τη σύμβαση είτε διότι στηρίζεται σε στοιχεία ανύπαρκτα ή ανακριβή [πρβλ. και την Α.Π. 1127/2006, με την οποία ο Άρειος Πάγος, ερμηνεύοντας τις αντίστοιχες διατάξεις του άρθρου 5 παρ. 8 (ήδη παρ. 10) του ν. 1418/1984 και του άρθρου 40 παρ. 7 του π.δ. 609/1985 (223 Α'), έκρινε ότι η, λόγω της άπρακτης παρόδου της μηνιαίας προθεσμίας, σιωπηρή έγκριση του λογαριασμού ισχύει «μόνον επί λογαριασμών που, άσχετα από την ουσιαστική βασιμότητα των καθέκαστα στοιχείων τους, πληρούν τους όρους νομιμότητας τους», ενώ δεν αφορά λογαριασμούς που δεν έχουν όλα τα απαιτούμενα για τη νομιμότητα τους στοιχεία]. Όπου άλλωστε ο νομοθέτης θέλησε η άπρακτη πάροδος της τασσόμενης με τη νομοθεσία για την εκπόνηση των μελετών στα διοικητικά όργανα προθεσμίας προς ενέργεια, να μην συνιστά σιωπηρή απόρριψη, αλλά να ισοδυναμεί με πράξη θετικού περιεχομένου για το μελετητή, δηλαδή με αποδοχή υποβαλλομένου αιτήματος, όρισε τούτο ρητώς. Συγκεκριμένα, πρόκειται για το άρθρο 22 παρ. 1 και 2 του ν. 716/1977, όπου ρητώς ορίζεται ότι η παραλαβή της μελέτης, η οποία πραγματοποιείται με την έκδοση αφενός βεβαίωσης της Διευθύνουσας Υπηρεσίας για συμμόρφωση του μελετητή προς τις συμβατικές του υποχρεώσεις και αφετέρου της εγκριτικής της μελέτης απόφασης του εργοδότη, συντελείται εντός προθεσμίας (που καθορίστηκε στη συνέχεια με το άρθρο 19 παρ. 1 του εκτελεστικού του νόμου αυτού π.δ. 194/1979) (παρ. 1), και ότι, αν παρέλθει άπρακτη η προθεσμία αυτή, «η παραλαβή της μελέτης θεωρείται ως αυτοδικαίως συντελεσθείσα» μετά την πάροδο διμήνου από την υποβολή, μετά την εκπνοή της ανωτέρω προθεσμίας, ειδικής αίτησης του μελετητή για τη διενέργεια της παραλαβής (παρ. 2). Επίσης, και στη συναφή νομοθεσία για την ανάθεση της κατασκευής δημοσίων έργων, στην οποία προβλέπεται αντίστοιχη με εκείνη της παρ. 1 του άρθρου 104 του π.δ. 696/1974. ρύθμιση, δηλαδή τάσσεται μηνιαία προθεσμία για τον έλεγχο και την έγκριση των υποβαλλόμενων από τον ανάδοχο της κατασκευής δημοσίου έργου λογαριασμών (άρθρο 5 παρ. 8 (ήδη παρ. 10) ν. 1418/1984 και άρθρο 40 παρ. 7 π.δ. 609/1985], όπου ο νομοθέτης θέλησε η άπρακτη πάροδος της οριζόμενης στη Διοίκηση προθεσμίας να συνιστά αποδοχή και όχι απόρριψη του υποβαλλόμενου αιτήματος προέβλεψε τούτο ρητώς. (βλ. ως προς το ν. 1418/1984, βλ. άρθρο 11 παρ. 2, στο οποίο ρητώς ορίζεται ότι με την πάροδο άπρακτων των καθοριζόμενων κατ' εξουσιοδότηση του ειδικών προθεσμιών και ύστερα από σχετική έγγραφη όχληση του αναδόχου, θεωρούνται ως αυτοδικαίως συντελεσθείσες η προσωρινή και η οριστική παραλαβή του έργου, ως προς το π.δ. 609/1985, βλ. άρθρο 32 παρ. 2, στο οποίο ρητώς ορίζεται ότι με την πάροδο άπρακτης

της εικοσαήμερης προθεσμίας από την υποβολή εκ μέρους του αναδόχου προς έγκριση του χρονοδιαγράμματος κατασκευής του έργου, θεωρείται ότι αυτό έχει εγκριθεί, άρθρο 47 παρ. 5, στο οποίο ρητώς ορίζεται ότι παρερχομένης άπρακτης της τασσόμενης δέμηνης προθεσμίας για την απόφαση επί της ενστάσεως του αναδόχου κατά απόφασης εκπτώσεως του, τεκμαίρεται μатаιωθείσα η έκπτωση, άρθρο 48 παρ. 7, στο οποίο ρητώς ορίζεται ότι επί μη εκδόσεως απόφασης της διευθύνουσας υπηρεσίας εντός διμήνου από την επίδοση σ' αυτήν αίτησης του αναδόχου για διάλυση της σύμβασης, θεωρείται ότι η αίτηση έγινε δεκτή, άρθρο 53 παρ. 4, στο οποίο ρητώς ορίζεται ότι αν η προσωρινή παραλαβή του έργου δεν διενεργηθεί εντός εξαμήνου από την υποβολή της τελικής επιμέτρησης, θεωρείται η παραλαβή ως αυτοδικαίως συντελεσθείσα και άρθρο 55 παρ. 2. στο οποίο ρητώς ορίζεται ότι, με την πάροδο άπρακτης δέμηνης προθεσμίας για τη διενέργεια της οριστικής παραλαβής του έργου, θεωρείται αυτή ως αυτοδίκαια συντελεσθείσα μετά τριακονθήμερο από της υποβολής σχετικής οχλήσεως του αναδόχου). Ούτε βεβαίως μπορεί να γίνει δεκτό ότι η αντίθετη ερμηνεία επιβάλλεται από την ανάγκη της ταχείας ολοκλήρωσης της εκπονούμενης μελέτης. Και τούτο διότι, πέραν του ότι η ίδια καθυστέρηση προκαλείται και με την εντός του μηνός ρητή άρνηση έγκρισης του λογαριασμού, η υιοθέτηση της άποψης ότι ο λογαριασμός θεωρείται αυτοδικαίως εγκεκριμένος, με την άπρακτη πάροδο της μηνιαίας προθεσμίας, ανεξαρτήτως του εάν αυτός είναι αντίθετος προς το νόμο ή τη σύμβαση ή εάν στηρίζεται σε ανύπαρκτα ή ανακριβή στοιχεία και ότι η Διοίκηση μάλιστα δεν μπορεί να επανέλθει για λόγους νομιμότητας, θα είχε ως συνέπεια την αχρεώστητη καταβολή χρηματικών ποσών και την εξ αιτίας αυτής, υπέρβαση του προϋπολογισμού του έργου με σοβαρό κίνδυνο αδυναμίας ολοκλήρωσης της μελέτης και πραγματοποίησης του έργου, πέραν των προφανών δημοσιονομικών επιπτώσεων για το Δημόσιο και τα ν.π.δ.δ.. Εν όψει συνεπώς των προεκτεθέντων, η προβλεπόμενη μηνιαία προθεσμία του άρθρου 104 παρ. 1 του π.δ. 696/1974 έχει την έννοια της έντονης υπόδειξης προς την Διευθύνουσα Υπηρεσία για την ταχύτερη δυνατή διενέργεια του ελέγχου και της έγκρισης (με ή χωρίς διορθώσεις) του λογαριασμού, προκειμένου να μην προκαλούνται προσκόμματα στην ομαλή εκπόνηση της μελέτης. Δεδομένου δε ότι η προθεσμία αυτή δεν χαρακτηρίζεται από το νόμο ως αποκλειστική, η Διοίκηση και μετά την τεκμαιρόμενη, λόγω της άπρακτης παρόδο της προθεσμίας, σιωπηρή απόρριψη του λογαριασμού μπορεί σύμφωνα με τα γενόμενα δεκτά στη σκέψη 10, να εκδώσει πράξη με την οποία είτε θα επιστρέφει το λογαριασμό για ανασύνταξη, είτε θα προβαίνει στην έγκριση αυτού με τροποποιήσεις [πρβλ. ΣτΕ 891/2007, 1920/2001 και Ε.Α. 554, 646 και 968/2008 κ.άλ. σχετικά με την τασσόμενη στο άρθρο 3 παρ. 2 του ν. 2522/1997 (Α 178) δεκαήμερη προθεσμία για να αποφανθεί η αναθέτουσα αρχή επί της προδικαστικής προσφυγής]. Τέλος, ο μελετητής δεν στερείται προστασίας όσον αφορά την σιωπηρή απόρριψη του λογαριασμού. Πρώτον κατ' αυτής (όπως και όταν πρόκειται για ρητή απόρριψη) μπορεί να ασκήσει ένσταση ενώπιον της Προϊσταμένης Αρχής (δεδομένου ότι ο ν. 1418/1984 στο άρθρο 12 παρ. 1, όπως ισχύει μετά την αντικατάσταση του με το άρθρο 3 παρ. 1 του ν. 2940/2001, ρητώς πλέον προβλέπει την άσκηση ένστασης και κατά της παράλειψης της διευθύνουσας υπηρεσίας να εκδώσει απόφαση επί υποβληθέντος αιτήματος του αναδόχου), κατά δε της ρητής ή σιωπηρής απόρριψης της ένστασης, αίτηση θεραπείας στο αρμόδιο όργανο και επί μη αποδοχής αυτής προσφυγή ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου. Και δεύτερον, σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 104 του π.δ. 696/1974, επί μη νόμιμης σιωπηρής άρνησης έγκρισης του λογαριασμού (όπως ακριβώς και επί ρητής μη έγκρισης του λογαριασμού) οφείλεται αυτοδικαίως τόκος υπερημερίας μετά την πάροδο διμήνου από την παρέλευση της μηνιαίας προθεσμίας της παρ. 1 του άρθρου 104 του π.δ. 696/1974.

13. .... Στη συνέχεια, το δίκασαν Εφετείο, ....., έκρινε, ....., περαιτέρω ότι με την άπρακτη παρέλευση της, κατά το άρθρο 104 παρ. 1 του π.δ. 696/1974 μηνιαίας προθεσμίας για την έγκριση υποβληθέντος λογαριασμού, χωρίς την επιστροφή αυτού στην ανάδοχο, ο επίμαχος 15ος λογαριασμός είχε αυτοδικαίως εγκριθεί από 7.8.2002, όπως είχε υποβληθεί, δηλαδή για ποσό 228.401,81 ευρώ, αποτελώντας πλέον την πιστοποίηση για την πληρωμή της αναδόχου για τις αντίστοιχες εργασίες που είχε αυτή εκτελέσει, χωρίς μετά ταύτα να έχει η Διευθύνουσα Υπηρεσία οποιαδήποτε αρμοδιότητα να τροποποιήσει τον εν λόγω λογαριασμό ή να προβεί σε οποιαδήποτε άλλη επέμβαση σ' αυτόν. Το Διοικητικό Εφετείο προέβη στην ανωτέρω ..... κρίση, ....., ακολουθώντας την πάγια νομολογία, η οποία έχει διαμορφωθεί καθ' ερμηνεία των αντίστοιχων περιεχομένου διατάξεων περί υποβαλλόμενων λογαριασμών του μελετητή (άρθρα 12 παρ. 1 π.δ. 194/1979 και 104 παρ. 1 και 3 π.δ. 696/1974, όπως τροποποιήθηκαν με το άρθρο 52 παρ. 1 και 2 π.δ. 515/1989) και του αναδόχου της κατασκευής δημόσιου έργου [άρθρα 5 παρ. 8 (ήδη παρ. 10) ν. 1418/1984 και 40 παρ. 2, 6 και 7 π.δ. 609/1985]. Σύμφωνα με τη νομολογία αυτή, αν η τασσόμενη στη Διευθύνουσα Υπηρεσία μηνιαία προθεσμία από την υποβολή λογαριασμού προς έλεγχο παρέλθει άπρακτη, αν δηλαδή η Διευθύνουσα Υπηρεσία δεν εγκρίνει με την έκδοση ρητής πράξης το λογαριασμό, όπως υποβλήθηκε, ούτε αρνηθεί επίσης ρητώς την έγκριση του ούτε προβεί σε διόρθωση και στη συνέχεια σε έγκριση αυτού, ούτε αν είναι δυσχερής η διόρθωση, τον επιστρέψει στο μελετητή ή τον ανάδοχο προς ανασύνταξη και επανυποβολή, ο υποβληθείς λογαριασμός θεωρείται αυτοδικαίως εγκεκριμένος και η Διοίκηση οφείλει να καταβάλει το προβλεπόμενο σ' αυτόν ποσό ανεξάρτητα από τις τυχόν οποιεσδήποτε πλημμέλειες του. Τυχόν δε μεταγενεστέρως εκδιδόμενη απόφαση, αν μεν εγκρίνει απλώς το λογαριασμό, όπως αυτός υποβλήθηκε από το μελετητή, είναι επιβεβαιωτική αυτού, ενώ, αν τον τροποποιεί ή δεν τον εγκρίνει ή τον αναπέμπει προς διόρθωση, είναι μη νόμιμη ως αναρμοδίως κατά χρόνο εκδοθείσα [βλ. ΣτΕ, ως προς τις μελέτες, 865/2011, 566/2009, 3236/2008, 1497/2006 βλ. και ως προς τα έργα 865/2011, 4025/2010, 566/2009, 3635, 2747, 422/2008, 1153/2006, βλ. και 2227/2002, 1434/1999, βλ. και ΑΕΔ 8/2004, η οποία, ερμηνεύοντας ης αντίστοιχες για τα δημόσια έργα διατάξεις του άρθρου 7 παρ. 1 του προϊσχύσαντος ν.δ. 1266/1972 (Α' 198) έκρινε μεν ότι αν η προβλεπόμενη «μηνιαία προθεσμία παρέλθει άπρακτη θεωρείται η πιστοποίηση που υποβλήθηκε εγκεκριμένη», χωρίς ωστόσο να δέχεται περαιτέρω ότι η Διοίκηση, μετά την πάροδο της εν λόγω προθεσμίας, δεν έχει καμία δυνατότητα επανόδου, έστω και αν ο υποβληθείς λογαριασμός έχει οποιαδήποτε νομική πλημμέλεια, και ότι ως εκ τούτου, τυχόν μεταγενεστέρως εκδιδόμενη απόφαση με την οποία δεν εγκρίνεται ή τροποποιείται ο λογαριασμός ή αναπέμπεται προς διόρθωση, είναι μη νόμιμη ως αναρμοδίως κατά χρόνο εκδοθείσα» πρβλ. όμως και την απόφαση 582/2010 του Συμβουλίου της Επικρατείας, με την οποία, κατ' απόκλιση από τη συναφή πάγια νομολογία του Δικαστηρίου περί της αυτοδίκαιης έγκρισης από τη Διευθύνουσα Υπηρεσία, χωρίς μετά ταύτα δυνατότητα τροποποίησης τους, των υποβαλλόμενων επιμετρήσεων του αναδόχου μετά την άπρακτη πάροδο τριμήνου από την υποβολή τους (βλ. άρθρο 38 παρ. 2 και 4 π.δ. 609/1985) (βλ. ΣτΕ 407/2010, 2178/2009 επτ., 3421, 1154/2006 κ.ά.) έγινε δεκτό ότι αν τα εποπτεύοντα τα δημόσια έργα όργανα διαπιστώσουν με οποιονδήποτε τρόπο ότι τα υποβληθέντα από τον ανάδοχο επιμετρητικά στοιχεία οδήγησαν σε παραπλάνηση τους, δεν κωλύονται να ανακαλέσουν τις σχετικές εγκριτικές πράξεις τους και να προβούν σε επανέλεγχο και έγκριση των επιμετρήσεων του έργου με βάση τα μεταγενεστέρως απακαλυφθέντα πραγματικά δεδομένα].

14. Επειδή, σύμφωνα με τα γενόμενα ομοφώνως δεκτά στη σκέψη 12, η ανωτέρω κρίση του δικάσαντος Εφετείου, κατά την οποία η πάροδος άπρακτης της μηνιαίας προθεσμίας από την υποβολή του επίμαχου λογαριασμού, χωρίς την επιστροφή του, είχε ως αποτέλεσμα την αυτοδίκαιη έγκριση αυτού, δεν είναι, κατά τον βασίμως προβαλλόμενο λόγο αναιρέσεως, ορθή, διότι η άπρακτη αυτή πάροδος δεν συνιστά έγκριση αλλά άρνηση έγκρισης του λογαριασμού, κατά μείζονα δε λόγο όταν, όπως εν προκειμένω, είχε ήδη ανατραπεί το νόμιμο έρεισμα στο οποίο στηρίχθηκε ο λογαριασμός, αφού με την ίδια την αναιρεσιβαλλομένη είχε ήδη κριθεί μη νόμιμη και ακυρωτέα η υπουργική απόφαση, κατ' επίκληση και της οποίας συντάχθηκε και υποβλήθηκε προς έλεγχο ο λογαριασμός αυτός. Δεδομένου δε ότι, σύμφωνα με τα ανωτέρω γενόμενα δεκτά, η άπρακτη πάροδος της τασσόμενης σχετικώς μηνιαίας προθεσμίας συνεπάγεται τη σιωπηρή άρνηση έγκρισης του λογαριασμού, το ασκηθέν ενώπιον του δικάσαντος Διοικητικού Εφετείου ένδικο βοήθημα της αναδόχου («αγωγή - προσφυγή»), κατά το μέρος που αφορούσε την καταβολή σ' αυτήν της οφειλόμενης, βάσει του λογαριασμού, αμοιβής της, δεν είχε το χαρακτήρα αγωγής, αλλά αποτελούσε προσφυγή, της οποίας έπρεπε να προηγηθεί, επί ποινή απαραδέκτου, η τήρηση της ενδικοφανούς διαδικασίας. Και τούτο διότι η κατά το άρθρο 2 παρ. 2 του ν. 1406/1983 (Α' 182) ευθεία αγωγή αποζημίωσης, εκδικαζόμενη σε πρώτο και τελευταίο βαθμό από το αρμόδιο διοικητικό εφετείο, ασκείται στην περίπτωση κατά την οποία έχει προηγηθεί η έκδοση ευνοϊκής για τον ενδιαφερόμενο διοικητικής πράξης και επιδιώκει πλέον αυτός την εκτέλεσή της. όπως συμβαίνει στην περίπτωση πράξης της Διευθύνουσας Υπηρεσίας με την οποία εγκρίνεται λογαριασμός μελέτης ή έργου και ο μελετητής ή ο ανάδοχος διεκδικεί δικαστικώς τα εγκριθέντα ποσά τα οποία η Διοίκηση αρνείται να του καταβάλει (βλ. ΣτΕ 865/2011, 2229, 1074/2009, 750, 566, 77/2009, 3681, 422/2008, 1591/2007). Ενόψει όμως της ανωτέρω μεταστροφής, με την παρούσα απόφαση, της νομολογίας του Δικαστηρίου, όσον αφορά την σιωπηρή άρνηση έγκρισης του λογαριασμού, η προσφυγή της αναδόχου, κατά το μέρος που αφορά την αξίωση της για την καταβολή της αμοιβής της, παραδεκτώς έχει ασκηθεί, μολοντί δεν έχει τηρηθεί, όπως προκύπτει από την αναιρεσιβαλλομένη, η ενδικοφανής διαδικασία (πρβλ. ΣτΕ 2892/1993 Ολομ.).

15. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω γενομένων δεκτών στις σκέψεις 12 έως 14, θα έπρεπε να γίνει δεκτή η αίτηση αναιρέσεως της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης ..... και να αναιρεθεί η προσβαλλόμενη απόφαση, καθό μέρος έκρινε ότι ο υποβληθείς λογαριασμός είχε αυτοδικαίως εγκριθεί και ότι ανακύπτει υποχρέωση της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης να καταβάλει στην ανάδοχο το ποσό αυτού των 228.401,81 ευρώ. Λόγω όμως της μείζονος σπουδαιότητας του ανωτέρω ζητήματος, εάν δηλαδή, κατά την έννοια των εφαρμοστέων εν προκειμένω διατάξεων του άρθρου 104 παρ. 1 του π.δ. 696/1974 και του άρθρου 63 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, η άπρακτη πάροδος της μηνιαίας προθεσμίας από την υποβολή του λογαριασμού του μελετητή συνεπάγεται τη σιωπηρή έγκριση αυτού και η Διοίκηση υποχρεούται να καταβάλει τα αναφερόμενα στον λογαριασμό χρηματικά ποσά, χωρίς να έχει καμία δυνατότητα επανόδου, ως αναρμόδια πλέον κατά χρόνον, ανεξαρτήτως των νομικών πλημμελειών του λογαριασμού, δηλαδή έστω και αν τα ανωτέρω ποσά ζητούνται παρανόμως ή αχρεωστήτως ή εάν, αντιθέτως, σύμφωνα με τα ομοφώνως γενόμενα δεκτά στις σκέψεις 12 έως 14, η άπρακτη πάροδος της μηνιαίας προθεσμίας συνεπάγεται την άρνηση έγκρισης του λογαριασμού και μάλιστα όταν ο λογαριασμός είναι μη νόμιμος, πρέπει το ζήτημα αυτό να παραπεμφθεί προς επίλυση στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου, σύμφωνα με το άρθρο 14 παρ. 2 περ. α' του π.δ. 18/1989».

γ) Σε σχέση με το συγκεκριμένο ζήτημα , το οποίο έχει τεράστια πρακτική σημασία αλλά και νομικό ενδιαφέρον , αξίζει να λεχθούν τα εξής :

i) Το θέμα θα λυθεί στην Ολομέλεια του Συμβουλίου της Επικρατείας , αφού , λόγω της αντίθεσης της εν λόγω απόφασης προς την πάγια επί του θέματος νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας , η υπόθεση παραπέμφθηκε σ' αυτήν.

Αν κρίνω , όμως , από την άμεση αποδοχή από τα Διοικητικά Εφετεία (ή τουλάχιστον από πολλά απ' αυτά) των απόψεων του ΣΤ' Τμήματος του ΣτΕ σχετικά με το ύψος του επιτοκίου , θεωρώ πολύ πιθανόν ότι θα υπάρξει άμεση στροφή στη νομολογία τους (από πολλές συνθέσεις τους τουλάχιστον).

ii) Ιδιαίτερο νομικό ενδιαφέρον έχει και το γεγονός ότι η απόφαση αυτή είναι αντίθετη όχι μόνο προς την πάγια νομολογία του ΣτΕ αλλά και προς την υπ' αριθ. 8/2004 απόφαση του Α.Ε.Δ. (Ανωτάτου Ειδικού Δικαστηρίου) , το οποίο είχε υιοθετήσει την περί αυτοδίκαιης έγκρισης των λογαριασμών άποψη του ΣτΕ contra στην αντίθετη , τότε , άποψη του Αρείου Πάγου.

Τυχόν μεταστροφή της νομολογίας του ΣτΕ , με υιοθέτηση και από την Ολομέλειά του των απόψεων του ΣΤ' Τμήματος , θα σημαίνει ότι το νομικό αυτό ζήτημα πρέπει να κριθεί εκ νέου από το Α.Ε.Δ. , αφού τα Πολιτικά Δικαστήρια εφαρμόζουν πλέον τη νομολογία του Α.Ε.Δ. .

iii) Ήδη με το ν. 4070/2012 (ΦΕΚ Α' 82/10-4-2012) έχει τροποποιηθεί το άρθρο 53 («Λογαριασμοί –Πιστοποιήσεις») του Ν. 3669/2008 (Κώδικας Δημοσίων Έργων»), με το οποίο κωδικοποιήθηκαν οι διατάξεις των παρ. 9 , 10 και 12 του άρθρου 5 του Ν. 1418/84 , του άρθρου 40 του Π.Δ. 609/85 και του άρθρου 10 του Ν. 3263/2004.

Ειδικότερα , η κρίσιμη , εν προκειμένω , παρ. 8 του άρθρου 53 του Ν. 3669/2008 , μετά την τροποποίησή της με την παρ. 3 του άρθρου 134 του Ν. 4070/2012 , ισχύει ως εξής :

*«8. Οι λογαριασμοί υποβάλλονται στη διευθύνουσα υπηρεσία που τους ελέγχει και τους διορθώνει μέσα σε ένα μήνα. Αν ο λογαριασμός που έχει υποβληθεί έχει ασάφειες ή ανακρίβειες, σε βαθμό που να είναι δυσχερής η διόρθωσή του, η διευθύνουσα υπηρεσία, με εντολή της προς τον ανάδοχο, επισημαίνει τις ανακρίβειες ή ασάφειες που διαπιστώθηκαν από τον έλεγχο και παραγγέλλει την ανασύνταξη και επανυποβολή του. Στην περίπτωση αυτή η οριζόμενη μηνιαία προθεσμία για τον έλεγχο του λογαριασμού αρχίζει από την επανυποβολή, ύστερα από την ανασύνταξη από τον ανάδοχο. Ο έλεγχος του λογαριασμού μπορεί να γίνει και από συνεργείο της υπηρεσίας, στο οποίο*

συμμετέχει ο επιβλέπων το έργο. Ο επιβλέπων υπογράφει το λογαριασμό, βεβαιώνοντας έτσι ότι οι ποσότητες είναι σύμφωνες με τις επιμετρήσεις και τα επιμετρητικά στοιχεία, οι τιμές σύμφωνες με τη σύμβαση και τις σχετικές διατάξεις και γενικά ότι έχουν διενεργηθεί στο λογαριασμό όλες οι περικοπές ή εκπτώσεις ποσών, που προκύπτουν από το νόμο και την εφαρμογή της σύμβασης. Ο λογαριασμός, μετά τον έλεγχο, εγκρίνεται από τη διευθύνουσα υπηρεσία. Ο εγκεκριμένος λογαριασμός αποτελεί την πιστοποίηση για την πληρωμή του αναδόχου («πληρωτέο εργολαβικό αντάλλαγμα»).

**Λογαριασμός που πληρώθηκε χωρίς έλεγχο, λόγω παρέλευσης της πιο πάνω μηνιαίας προθεσμίας (πλασματική έγκριση), ελέγχεται, διορθώνεται και εγκρίνεται μέσα σε προθεσμία τριών μηνών από την υποβολή ή επανυποβολή του και οι τυχόν προκύπτουσες διαφοροποιήσεις λαμβάνονται υπόψη σε επόμενο λογαριασμό.** Η διευθύνουσα υπηρεσία μπορεί να εγκρίνει τον λογαριασμό και χωρίς την υπογραφή του επιβλέποντος.

Όταν συντρέχει περίπτωση σύνταξης αρνητικού λογαριασμού, αυτός μπορεί να συνταχθεί από τη διευθύνουσα υπηρεσία και το ποσό του πρέπει να καταβληθεί από τον ανάδοχο μέσα σε ένα μήνα από την κοινοποίηση του λογαριασμού σε αυτόν, άλλως καταπίπτει αναλόγως σε βάρος του η εγγυητική επιστολή. Αν ασκηθεί ένσταση κατά του αρνητικού λογαριασμού, η κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής αναστέλλεται μέχρι την έκδοση απόφασης επ' αυτής».

Συνεπώς, πλέον, η πλασματική έγκριση προβλέπεται ρητά, στην περίπτωση άπρακτης παρόδου της μηνιαίας προθεσμίας από την υποβολή του λογαριασμού, σε αντίθεση με όσα υποστηρίζονται στην υπ' αριθ. 1208/2012 απόφαση του Στ' Τμήματος του Συμβουλίου της Επικρατείας.

Όμως η έγκριση αυτή έχει χαρακτήρα προσωρινό – ο λογαριασμός, δηλαδή, δεν οριστικοποιείται. Η πλασματική έγκριση ισχύει, ώστε να καταστεί δυνατή η πληρωμή του αναδόχου (χάριν του έργου), ο λογαριασμός όμως αυτός μπορεί να ελεγχθεί («ελέγχεται», προβλέπει η νέα διάταξη) και να διορθωθεί μέσα σε προθεσμία τριών μηνών από την υποβολή του.

Πέρα από τα ερμηνευτικά ζητήματα που γεννώνται από τη νέα διάταξη (π.χ. εάν παρέλθει άπρακτη και η τρίμηνη προθεσμία που ορίζει ο νόμος, θεωρείται ή όχι οριστικός ο λογαριασμός;) είναι φανερό ότι το πεδίο που καταλαμβάνει (ή θα καταλάβει) η νέα ερμηνεία (εφόσον υιοθετηθεί, κατ' αρχάς από την Ολομέλεια του ΣτΕ) των προϊσχυουσών (πλέον) διατάξεων περιορίζεται στις συμβάσεις και τα έργα που δεν ρυθμίζονται από τις διατάξεις του Ν. 4070/2012.

Στο σημείο πάλι αυτό γεννάται το ζήτημα ποια έργα και συμβάσεις ρυθμίζονται από τις διατάξεις του Ν. 4070/2012.

Στο Ν. 4070/2012 δεν περιελήφθησαν μεταβατικές ή ειδικές διατάξεις που να ρυθμίζουν το ζήτημα , παρά μόνο το άρθρο 188 του νόμου αυτού ορίζει ότι «Η ισχύς του παρόντος αρχίζει από τη δημοσίευσή του στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, εκτός αν άλλως ορίζεται σε επί μέρους διατάξεις του».

Δεδομένου ότι στις επί μέρους διατάξεις του , που αφορούν τα δημόσια έργα , ουδέν ορίζεται σχετικά με το χρόνο έναρξης ισχύος τους , πρέπει να γίνει δεκτό ότι η ισχύς των διατάξεων που μας ενδιαφέρουν αρχίζει από τις 10-4-2012 (δημοσίευση του νόμου στο ΦΕΚ Α΄ 82/10-4-2012).

Περαιτέρω , όμως , τίθεται το ζήτημα εάν καταλαμβάνονται ήδη εκτελούμενες συμβάσεις , εάν δηλαδή η νέα ρύθμιση για τους λογαριασμούς εφαρμόζεται και σε λογαριασμό , ο οποίος υποβλήθηκε , π.χ. , στις 31-3-2012. Αυτός μετά την πάροδο άπρακτης της μηνιαίας προθεσμίας θεωρείται αυτοδικαίως και οριστικά εγκεκριμένος ή , εάν παρέλθει άπρακτη η προθεσμία αυτή , δικαιούται η Διευθύνουσα Υπηρεσία να τον ελέγξει εντός τριμήνου από την υποβολή τους.

Τίθεται εν προκειμένω ζήτημα ερμηνείας (γενικότερα) του εάν οι νέες ρυθμίσεις (του Ν. 4070/2012) καταλαμβάνουν τις ήδη εκτελούμενες συμβάσεις.

Η άποψή μου είναι ότι οι νέες ρυθμίσεις καταλαμβάνουν μόνο τις συμβάσεις εκείνες που θα συναφθούν μετά από διαγωνισμούς , οι διακηρύξεις για τη διενέργεια των οποίων δημοσιεύθηκαν ή θα δημοσιευθούν μετά τις 10-4-2012 , ώστε να είναι γνωστοί στους διαγωνιζόμενους οι όροι (το νομικό πλαίσιο) υπό τους οποίους θα εκτελεσθεί το έργο.

Η εφαρμογή των νέων ρυθμίσεων (και αυτής που αφορά τους λογαριασμούς) σε ήδη καταρτισθείσες συμβάσεις ή και σε συμβάσεις οι οποίες θα συναφθούν βάσει διακηρύξεων που δημοσιεύθηκαν σε χρόνο προγενέστερο της δημοσίευσης στο ΦΕΚ του Ν. 4070/2012 (δηλαδή προ της 10-4-2012) συνιστά απαγορευόμενη αναδρομική (άλλως οιονεί αναδρομική) ισχύ νόμου.

Είμαι βέβαιος , πάντως ότι το θέμα αυτό θα απασχολήσει τα Δικαστήρια στο μέλλον.

iv) Τέλος , δεν είναι του παρόντος ο γενικότερος σχολιασμός των ρυθμίσεων του Ν. 4070/2012 , παρά μόνο πρέπει να λεχθεί ότι πρέπει να προσεχθεί ιδιαίτερος η νέα ρύθμιση του άρθρου 75Α (περί απόσβεσης των δικαιωμάτων του αναδόχου , εφόσον δεν γνωστοποιηθούν στη Διευθύνουσα Υπηρεσία εντός δύο μηνών από την εμφάνιση

της γενεσιουργού αιτίας τους) , συνδυαζόμενη με την τροποποίηση της παρ. 7 του άρθρου 52 («Επιμετρήσεις») και της παρ. 6 του άρθρου 75 («Οριστική Παραλαβή») του Ν. 3669/2008.

Ο συντάξας

ΙΩΑΝΝΗΣ Ν. ΓΑΛΕΝΙΑΝΟΣ  
ΔΙΚΗΓΟΡΟΣ  
ΟΜΗΡΟΥ 34 – 106 72 ΑΘΗΝΑ  
EMAIL : iogalen@otenet.gr  
ΤΗΛ. 210-3632010 – FAX 210-3632004  
Α.Φ.Μ. 023661068 – Δ.Ο.Υ. Δ' ΑΘΗΝΩΝ  
Νομικός Σύμβουλος της Π.Ε.Σ.Ε.Δ.Ε.