



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

Αριθμός γνωμοδοτήσεως : 298/2015
ΤΟ ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
Τμήμα Α΄
Συνεδρίαση της 9^{ης}-12-2015

Σύνθεση

Πρόεδρος : Ανδρέας Χαρλαύτης, Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.

Μέλη : Ανδρέας Ανδρουλιδάκης, Στυλιανή Χαριτάκη, Κων/νος Κηπουρός, Αγγελική Καστανά, Ελένη Πασαμιχάλη, Πέτρος Κωνσταντινόπουλος, Ευσταθία Τσαούση, Γεώργιος Βαμβακίδης, Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους.

Εισηγητής : Κων/νος Κηπουρός, Νομικός Σύμβουλος του Κράτους.

Αριθμός ερωτήματος : Το υπ' αριθμ. πρωτ. ΓΔΟΥ1363/2-10-2015 έγγραφο του Υπουργείου Οικονομικών, Γενική Γραμματεία Πληροφοριακών Συστημάτων και Διοικητικής Υποστήριξης, Γενική Διεύθυνση Οικονομικών Υπηρεσιών.

Ερώτημα : Ερωτάται **α)** εάν μετά την επαναφορά καθαριστριών του Υπουργείου Οικονομικών σε διάφορες Υπηρεσίες του, κατ' εφαρμογή διατάξεων του ν.4325/2015, είναι νόμιμη η δαπάνη για την πληρωμή υπηρεσιών σε ιδιωτικά συνεργεία καθαρισμού, δυνάμει των συμβάσεών τους, συναφθεισών μετά του Δημοσίου πριν από την επαναφορά, όπως και **β)** εάν παρέχεται από το νόμο δυνατότητα, από και συνεπεία της επαναφοράς, για καταγγελία από το Δημόσιο των ως άνω συμβάσεών του με τα ιδιωτικά συνεργεία, πριν από το συμφωνημένο χρόνο λήξης αυτών των συμβάσεων.

Επί του ως άνω ερωτήματος το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Τμήμα Α΄) γνωμοδότησε ως εξής:

Ιστορικό

Από το έγγραφο της ερωτώσας Υπηρεσίας και τα σχετικά στοιχεία του φακέλου που το συνοδεύουν προκύπτει το ακόλουθο πραγματικό.

1. Με την υπ' αριθμ. Δ6Α1139968ΕΞ2013/16-9-2013 (Β' 2317) κοινή απόφαση των Υπουργών Οικονομικών και Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης καταργήθηκαν πεντακόσιες ενενήντα πέντε (595) οργανικές και προσωρινές θέσεις προσωπικού με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αόριστου χρόνου, μερικής απασχόλησης, κατ' εφαρμογή της παρ. 1 του άρθρου 90 του ν.4172/2013.

Επακολούθησαν πεντακόσιες τριάντα εννέα (539) διαπιστωτικές πράξεις θέσης σε διαθεσιμότητα, από 17-9-2013, των υπαλλήλων με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αόριστου χρόνου μερικής απασχόλησης στις ειδικότητες καθαριστριών (ΥΕ), καθαριστριών τελωνείων (ΥΕ), προσωπικού καθαριότητας Γενικού Χημείου του Κράτους και καθαριστριών δημοσιονομικού (ΥΕ).

2. Για την αντιμετώπιση της ανάγκης καθαρισμού διαφόρων Υπηρεσιών του Υπουργείου Οικονομικών, που προέκυψε από την απομάκρυνση των πιο πάνω καθαριστριών, το Δημόσιο, εκπροσωπούμενο από τους προϊσταμένους αυτών των Υπηρεσιών, συνήψε συμβάσεις για την παροχή υπηρεσιών καθαρισμού με ιδιώτες ή εταιρείες («ιδιωτικά συνεργεία καθαρισμού»).

3. Κατά τη διάρκεια των εν λόγω συμβάσεων τέθηκε σε ισχύ ο ν.4325/2015 (Α' 47), σε εφαρμογή των άρθρων 14, 17 και 21 του οποίου ο Υπουργός Οικονομικών και οι δύο αναπληρωτές Υπουργοί του Υπουργείου εξέδωσαν την υπ' αριθμ. ΔΔΑΔ Β 1080400 ΕΞ 2015/12-6-2015 απόφασή τους. Με αυτήν αποφασίσθηκε η επαναφορά των προαναφερόμενων καθαριστριών του Υπουργείου, που είχαν τεθεί σε διαθεσιμότητα από 17-9-2013, σε ισάριθμες συνιστώμενες με αυτήν την απόφαση προσωποπαγείς θέσεις ειδικότητας καθαριστριών με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αόριστου χρόνου, πλήρους απασχόλησης με τον ίδιο βαθμό και το μισθολογικό κλιμάκιο που κατείχαν κατά την 17-9-2013.

Στην ίδια απόφαση εμπεριέχονται πίνακες μεταξύ άλλων με τα ονοματεπώνυμα των επαναφερομένων και τις Υπηρεσίες τοποθέτησής τους.

4. Ενόψει της απόφασης επαναφοράς ανέκυψε υπηρεσιακός προβληματισμός για τη νομιμότητα της δαπάνης πληρωμής των ιδιωτικών συνεργείων, καθ' όσον αφορά σε παρεχόμενες υπηρεσίες μετά την τοποθέτηση των

καθαριστριών σε Υπηρεσίες όπου ήδη απασχολούνταν τα συνεργεία καθαρισμού. Σχετικώς διατυπώθηκε η κρίση, στο υπ' αριθμ. 2/54742/0026/22-9-2015 έγγραφο της Διεύθυνσης Συντονισμού και Ελέγχου Εφαρμογής Δημοσιολογιστικών Διατάξεων του Γενικού Λογιστηρίου του Κράτους, ότι τέτοια δαπάνη δεν είναι νόμιμη, κυρίως ως αντικείμενη στην αρχή της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης (βλ. άρθρο 33 του ν.4270/2014, Α' 143).

Επίσης ανέκυψε ο προβληματισμός για το εάν, μετά την επαναφορά των καθαριστριών, έχει τη νομική δυνατότητα το Δημόσιο να καταγγείλει τις συμβάσεις που συνήψε με τα ιδιωτικά συνεργεία καθαρισμού, πριν από τη λήξη της προβλεπόμενης στην κάθε σύμβαση διάρκειάς της. Σε πολλές από αυτές τις συμβάσεις συμφωνήθηκε να λήγουν την 31-12-2015.

Τα δύο ως άνω ερωτήματα τέθηκαν με το υπ' αριθμ. ΓΔΟΥ1363/2-10-2015 υπογραφόμενο από τον Υπουργό Οικονομικών έγγραφο, επί του οποίου αρχικά εκδόθηκε η υπ' αρ. 241/2015 ατομική Γνωμοδότηση του ΝΣΚ που διαβιβάσθηκε στην ερωτώσα Υπηρεσία, όμως κατόπιν του υπ' αρ. ΓΡ.Δ. ΥΠ.0012864 ΕΞ 2015/23-11-2015 εγγράφου του Διευθυντή του Γραφείου του Υπουργού Οικονομικών ο Πρόεδρος του ΝΣΚ παρέπεμψε με το υπ' αρ.163355/48216/25-11-2015 έγγραφό του το ερώτημα στο αρμόδιο Α' Τμήμα του ΝΣΚ (βλ. την παρ. 5 του άρθρου 6 του ν.3086/2002).

Νομοθετικό πλαίσιο

5. Στο άρθρο 288 του Α.Κ. ορίζεται ότι:

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

6. Στις διατάξεις των άρθρων 33 περ. α', 91 παρ. 1 και 2, 92 παρ. 1, 129, 130 και 183 παρ. 1 του ν.4270/2014 (Α' 143) ορίζονται τα εξής:

Άρθρο 33: *«Γενικές αρχές για τη διαχείριση των οικονομικών του Δημοσίου. Η διαχείριση των οικονομικών της Γενικής Κυβέρνησης διέπεται από τις ακόλουθες αρχές δημοσιονομικής διαχείρισης:*

α. Αρχή της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης.

Σύμφωνα με την αρχή της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης, η διαχείριση της περιουσίας και των υποχρεώσεων των φορέων της Γενικής Κυβέρνησης, που περιλαμβάνει τους φυσικούς πόρους και τους δημοσιονομικούς κινδύνους της χώρας, πρέπει να διενεργείται με σύνεση και με γνώμονα την εξασφάλιση της δημοσιονομικής βιωσιμότητας. Ειδικότερα, η αρχή αυτή εξειδικεύεται:

αα. στην αρχή της οικονομικότητας, σύμφωνα με την οποία τα μέσα που χρησιμοποιούνται για την υλοποίηση των κυβερνητικών πολιτικών πρέπει να διατίθενται, έγκαιρα στην ενδεδειγμένη ποιότητα και ποσότητα, με την ελάχιστη δημοσιονομική επιβάρυνση και με τη χρήση των αναγκαίων μόνο διοικητικών πόρων,
ββ. στην αρχή της αποδοτικότητας, σύμφωνα με την οποία πρέπει να τηρείται η βέλτιστη δυνατή σχέση μεταξύ των χρησιμοποιούμενων μέσων και των επιτυγχανόμενων αποτελεσμάτων και
γγ. στην αρχή της αποτελεσματικότητας, σύμφωνα με την οποία ελέγχεται η επίτευξη των συγκεκριμένων αντικειμενικών στόχων και των αποτελεσμάτων που έχουν εκ των προτέρων οριστεί.»...

Άρθρο 91: «Έλεγχος και εκκαθάριση των δαπανών του Δημοσίου 1. Οι δαπάνες του Δημοσίου ελέγχονται και εκκαθαρίζονται από τις Υπηρεσίες Δημοσιονομικού Ελέγχου, βάσει νόμιμων δικαιολογητικών που αποστέλλονται από τους διατάκτες και τα οποία αποδεικνύουν την απαίτηση κατά του Δημοσίου. Τα απαιτούμενα, κατά κατηγορία δαπάνης, δικαιολογητικά καθορίζονται με αποφάσεις του Υπουργού Οικονομικών, που δημοσιεύονται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως. 2. Ο έλεγχος επί των ανωτέρω δαπανών συνίσταται σε έλεγχο νομιμότητας και κανονικότητας αυτών. Νόμιμη είναι η δαπάνη εφόσον: α) προβλέπεται από διάταξη τυπικού νόμου ή κανονιστικής διοικητικής πράξης ή εξυπηρετεί τους σκοπούς του οικείου φορέα και β) υπάρχει εγγεγραμμένη στον Προϋπολογισμό σχετική πίστωση»..

Άρθρο 92: «Εντολή πληρωμής των δαπανών του Δημοσίου. 1. α. Τίτλος πληρωμής είναι το χρηματικό ένταλμα ή άλλο παραστατικό στοιχείο, που εκδίδεται από την Υπηρεσία Δημοσιονομικού Ελέγχου ή από άλλο αρμόδιο κατά νόμο όργανο, για την πληρωμή εκκαθαρισμένων απαιτήσεων πιστωτών του Δημοσίου σε βάρος πιστώσεων του Κρατικού Προϋπολογισμού. β. Χρηματικό ένταλμα είναι η έγγραφη εντολή για την πληρωμή εξόδων του Δημοσίου. γ. Τακτικό χρηματικό ένταλμα είναι το χρηματικό ένταλμα που εκδίδεται στο όνομα του δικαιούχου για την πληρωμή εκκαθαρισμένων απαιτήσεων κατά του Δημοσίου»...

Άρθρο 129: «Προϋποθέσεις σύναψης συμβάσεων. Συμβάσεις, από τις οποίες δημιουργούνται υποχρεώσεις σε βάρος του Δημοσίου, δεν δύναται να συνομολογηθούν εάν δεν προβλέπονται από γενικές ή ειδικές διατάξεις ή δεν συντελούν στην εκπλήρωση των σκοπών του».

Άρθρο 130: «Τύπος συμβάσεων. Για το κύρος σύμβασης του Δημοσίου με αντικείμενο αξίας μεγαλύτερης των δύο χιλιάδων πεντακοσίων (2.500) ευρώ ή που

γεννά διαρκή υποχρέωση αυτού, απαιτείται η κατάρτισή της να γίνει με ιδιωτικό τουλάχιστον έγγραφο. Το ανωτέρω ποσό μπορεί να τροποποιείται με απόφαση του Υπουργού Οικονομικών. ...»

Άρθρο 183: «Έναρξη ισχύος. 1. Η ισχύς των διατάξεων του παρόντος νόμο αρχίζει από την 1.1.2015, εκτός αν ορίζεται διαφορετικά σε αυτές ή στην επόμενη παράγραφο.»...

7. Τέλος στο άρθρο 34 του Π.Δ/τος 118/2007 (Α'150) «Κανονισμός Προμηθειών Δημοσίου», το οποίο εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση του άρθρου 5 του ν.2286/1995, ορίζεται: «1. Ο προμηθευτής που δεν προσέρχεται μέσα στην προθεσμία που του ορίστηκε για να υπογράψει την σχετική σύμβαση, κηρύσσεται υποχρεωτικά έκπτωτος από την κατακύρωση ή ανάθεση που έγινε στο όνομά του και από κάθε δικαίωμα που απορρέει από αυτήν, με απόφαση του αρμοδίου Υπουργού ή του αρμοδίου για την διοίκηση του φορέα οργάνου, ύστερα από γνωμοδότηση του αρμοδίου οργάνου. 2. Με την ίδια διαδικασία, ο προμηθευτής κηρύσσεται υποχρεωτικά έκπτωτος από τη σύμβαση και από κάθε δικαίωμά του που απορρέει απ' αυτή, εφόσον δεν φόρτωσε, παρέδωσε ή αντικατέστησε τα συμβατικά υλικά ή δεν επισκεύασε ή συντήρησε αυτά μέσα στον συμβατικό χρόνο ή στον χρόνο παράτασης που του δόθηκε, σύμφωνα με όσα προβλέπονται στο άρθρο 26 του παρόντος».

Ερμηνεία και εφαρμογή διατάξεων

Από τις προπαρατιθέμενες διατάξεις, ερμηνευόμενες αυτοτελώς και σε συνδυασμό, συνάγονται τα ακόλουθα:

A. 8. Από τη συνεκτίμηση υποδειγμάτων συμβάσεων αλλά και υπογεγραμμένων κειμένων συμβάσεων και των σχετικών με αυτές αποφάσεων, που προσκομίσθηκαν από την ερωτώσα Υπηρεσία, προκύπτει ότι οι εν λόγω συμβάσεις καθαρισμού είναι διοικητικές συμβάσεις που υπεγράφησαν κατόπιν πρόχειρου μειοδοτικού διαγωνισμού και απόφασης ανάθεσης ή κατακύρωσης, για την εκπλήρωση δημόσιου σκοπού, δηλ. τον καθαρισμό των κτηρίων δημόσιων Υπηρεσιών και άρα την εύρυθμη λειτουργία τους.

Στις συμβάσεις αυτές, με αντικείμενο την παροχή στο Δημόσιο υπηρεσιών καθαριότητας, προεβλέφθη, συμπληρωματικώς ως προς τους συμβατικούς όρους, η εφαρμογή των διατάξεων της νομοθεσίας για τις κρατικές προμήθειες, οι οποίες κατ'αυτόν τον τρόπο προσέλαβαν χαρακτήρα (πρόσθετων) συμβατικών όρων.

Επισημαίνεται, ωστόσο, ότι παγίως γίνεται δεκτή η επί δημόσιων συμβάσεων υπηρεσιών αναλογική εφαρμογή των διατάξεων περί κρατικών προμηθειών, που και νομοθετικά έχει προβλεφθεί (βλ. την παράγραφο 3 τελευταίο εδάφιο του άρθρου 239 του ν.4072/2012, Α' 86).

Επιπλέον, στις ως άνω συμβάσεις προβλέφθηκε η καταβολή, έναντι των παρεχόμενων ανά μήνα υπηρεσιών και στο ευρύτερο πλαίσιο της συμφωνημένης διάρκειας της κάθε σύμβασης, μηνιαίου τιμήματος, το οποίο δεν θα οδηγεί σε υπέρβαση ορισμένου ποσοτικού ορίου προβλεπόμενης στον Προϋπολογισμό δαπάνης. Η πληρωμή του τιμήματος θα γίνεται με την έκδοση τακτικού χρηματικού εντάλματος, εφόσον η πραγματοποίηση των υπηρεσιών έχει βεβαιωθεί με πρωτόκολλο ορισμένης επιτροπής και μετά την υποβολή και τον έλεγχο των προβλεπόμενων στη σύμβαση δικαιολογητικών.

9. Από το ερώτημα προϋποτίθενται ως δεδομένες η νομιμότητα σύναψης των υπόψη συμβάσεων και η ισχύς τους. Πράγματι, πρόκειται για εγγράφως συναφθείσες συμβάσεις, που καταρτίστηκαν σύμφωνα με το ειδικό νομοθετικό καθεστώς στο οποίο υπάγονται (κυρίως το π.δ/μα 118/2007) και συντελούν στην εκπλήρωση των σκοπών του Δημοσίου, διαφορετικά θα ήταν απόλυτα άκυρες και δεν θα δημιουργούσαν υποχρέωση για το Δημόσιο (βλ. άρθρα 129, 130 και 135 του ν.4270/2014).

Σύμφωνα με τις αμέσως ως άνω διατάξεις, οι οποίες εφαρμόζονται και επί των εν λόγω συμβάσεων, ως εκ του χρόνου κατάρτισής τους, που εμπίπτει για τις πλείστες εντός του 2015 (βλ. το υπ' αρ. 226-7258/2015 έγγραφο συμπληρωματικών διευκρινίσεων και το άρθρο 183 του ν.4270/2014), είναι νόμιμη η δαπάνη για την εξόφληση υποχρέωσης του Δημοσίου που ανέκυψε από τη λειτουργία και εκτέλεση σύμβασής του, και κατά τους όρους αυτής της σύμβασης, λαμβανομένου επιπροσθέτως υπόψη και ότι το συμβαλλόμενο Δημόσιο δεσμεύθηκε συμβατικά ως προς την πρόβλεψη με νόμο της δαπάνης, τα ποσοτικά της όρια και την εγγραφή της σχετικής πίστωσης στον Προϋπολογισμό (βλ. άρθρο 91 παρ. 2 του ν.42701/2014).

10. Εξάλλου, η νομιμότητα της δαπάνης δεν αίρεται από την ισχύ και εφαρμογή της αρχής της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης (βλ. άρθρο 33 του ν.4270/2014), η οποία επιτάσσει να διενεργείται μεταξύ άλλων η διαχείριση της περιουσίας και των υποχρεώσεων του Κράτους με σύνεση και με γνώμονα την εξασφάλιση της δημοσιονομικής βιωσιμότητας, ειδικότερα δε με τέτοιο τρόπο ώστε

πρέπει α) τα χρησιμοποιούμενα μέσα κυβερνητικών πολιτικών να συνίστανται στη χρήση των αναγκαίων μόνο διοικητικών πόρων (αρχή της οικονομικότητας), β) να τηρείται η βέλτιστη δυνατή σχέση μεταξύ των χρησιμοποιούμενων μέσων και των επιτυγχανόμενων αποτελεσμάτων (αρχή της αποδοτικότητας) και γ) να ελέγχεται η επίτευξη των συγκεκριμένων αντικειμενικών στόχων και των αποτελεσμάτων που έχουν εκ των προτέρων οριστεί (αρχή της αποτελεσματικότητας).

Προκύπτει από το όλο ως άνω παρατιθέμενο περιεχόμενο της αρχής της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης ότι αυτή έχει ως αποδέκτες για την εφαρμογή της, κυρίως δημοσίους λειτουργούς και υπαλλήλους, οσάκις επιλέγουν μέσα κυβερνητικής πολιτικής. Ειδικότερα, επιλέγουν και σύμφωνα με αυτήν την αρχή εάν θα συναφθεί ή όχι μία σύμβαση του Δημοσίου, ή αν τούτο θα αξιοποιήσει, διαρκούσης της σύμβασης, τυχόν παρεχόμενες από τη σύμβαση και τον νόμο δυνατότητες μονομερούς και πρόωρης λύσης της σύμβασης.

Όμως, προκειμένου για συμβάσεις του Δημοσίου με εκατέρωθεν παροχές που τελούν μεταξύ τους σε σχέση ανταλλαγής, η κατά τους όρους της σύμβασης πραγματοποίηση της παροχής του αντισυμβαλλόμενου του Δημοσίου, δημιουργεί για το τελευταίο υποχρέωση πληρωμής, που δεν μπορεί να αντικρουσθεί, σε κάθε περίπτωση, με την επίκληση της αρχής της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης.

Τυχόν άρνηση πληρωμής, υπό αυτούς τους όρους, δεν θα ήταν συμβατή με τις αρχές της νομιμότητας και της χρηστής διοίκησης, που αποτελούν τον πυρήνα της αρχής τους κράτους δικαίου, η οποία κατοχυρώνεται στο Σύνταγμα (βλ. άρθρο 25 παρ. 1).

11. Επομένως, κατά την ομόφωνη γνώμη του Τμήματος, ακόμη και μετά την επαναπρόσληψη και τοποθέτηση καθαριστριών σε Υπηρεσίες του Υπουργείου Οικονομικών, σε εκτέλεση διατάξεων του ν.4325/2015 και της υπ'αριθμ. 1080400/12-6-2015 κ.υ.α., είναι νόμιμη η δαπάνη, η οποία καταβάλλεται ως τίμημα για παροχή υπηρεσιών καθαρισμού σε αυτές τις δημόσιες Υπηρεσίες, εφόσον πρόκειται για παροχή που πραγματοποιήθηκε σύμφωνα με τη σύμβαση, χωρίς να έχει περατωθεί η διάρκειά της ούτε να έχει λήξει εν γένει η ισχύς της, η δε πληρωμή της δαπάνης διενεργείται σύμφωνα με τους όρους και τους περιορισμούς της σχετικής σύμβασης, με μόνη εξαίρεση την περίπτωση κατά την οποία η επαναφορά των καθαριστριών συνιστά προβλεπόμενο από τη σύμβαση λόγο λύσεώς της.

B. 12. Επί του δευτέρου κατ'ιδίαν ερωτήματος, περί του εάν το Δημόσιο, ενόψει και μετά την επαναφορά των καθαριστριών, μπορεί να καταγγείλει τις

αντίστοιχες συμβάσεις καθαρισμού που είχε συνάψει με ιδιωτικά συνεργεία καθαρισμού, διατυπώθηκαν δύο (2) γνώμες:

13. Η γνώμη της πλειοψηφίας, που απαρτίσθηκε από τους Ανδρέα Ανδρουλιδάκη, Στυλιανή Χαριτάκη, Αγγελική Καστανά, Ελένη Πασαμιχάλη, Ευσταθία Τσαούση και Γεώργιο Βαμβακίδη, Νομικούς Συμβούλους του Κράτους (ψηφοί 6), σύμφωνα με την οποία οι υπόψη συμβάσεις καθαρισμού ως διοικητικές συμβάσεις διέπονται, καθ' όσον αφορά στη σύναψη, εξέλιξη και περάτωσή τους, αποκλειστικά από τους όρους τους και το ειδικό νομοθετικό καθεστώς υπό το οποίο τελούν. Η αρχή της καλής πίστης (βλ. άρθρο 288 Α.Κ.), η οποία εφαρμόζεται συμπληρωματικά σε αυτές τις συμβάσεις, δεν μπορεί, καθ'εαυτήν και χωρίς να υποστηρίζεται από αντίστοιχη συμβατική πρόβλεψη ή ειδική διάταξη νόμου, να θεμελιώσει τη δυνατότητα λύσεως των εν λόγω συμβάσεων από το Δημόσιο, μονομερώς και πριν από τη λήξη της συμφωνημένης διάρκειάς τους.

Πρόσθετο επιχείρημα υπέρ της μη δυνατότητας νόμιμης μονομερούς λύσης, εκ μέρους του Δημοσίου, των συμβάσεων καθαρισμού με τα ιδιωτικά συνεργεία μπορεί να αντληθεί τόσο εκ του ότι η συμπληρωματική εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 288 ΑΚ επί των διοικητικών συμβάσεων, όπως αυτή διαμορφώθηκε από την νομολογία των ανωτάτων δικαστηρίων, αναφέρεται σε περιπτώσεις τροποποίησης της σύμβασης και όχι λύσης, στο μέτρο που αυτό δεν προβλέπεται εν προκειμένω από ρητή διάταξη του εξαιρετικού νομικού καθεστώτος του διοικητικού δικαίου των συμβάσεων ούτε από τη διακήρυξη ή τη σύμβαση (ΓνμδΝΣΚ 269/2009, πρβλ. ΓνμδΝΣΚ 241/2010), όσο και εκ του ότι, σε κάθε περίπτωση, εν προκειμένω η ανωτέρω μονομερής ενέργεια της διοικήσεως δεν μπορεί να καλυφθεί από προς τούτο απαιτούμενο σπουδαίο λόγο της δια το μέλλον (ex nunc) λύσεως αζημίως για το Δημόσιο των συμβάσεων με τα ιδιωτικά συνεργεία καθαρισμού, υπαγορευόμενο από την, κατ' άρθρ. 288 ΑΚ, καλόπιστη εκπλήρωση της παροχής, ενόψει των εξεταζόμενων, κατά τα λοιπά, περιστάσεων. Ήτοι, αφενός μεν της παρεχόμενης νομικής δυνατότητας της διοικήσεως για παράταση των υπαρχουσών προς τούτο συμβάσεων μέχρι την 31.12.2016 ή την επανασύναψη τούτων με την ίδια ημερομηνία λήξης, κατά παρέκκλιση κάθε άλλης διάταξη (πρβλ. 167 ν.4099/2012, όπως ισχύει μετά την αναδιατύπωσή του με το άρθρο 23 ν.4151/2013, την εκ νέου αναδιατύπωσή του με το άρθρο 49 ν.4325/2015 και την αντικατάστασή του με το άρθρο 50 του Ν.4351/2015), αφετέρου δε του εναπομένοντος ελάχιστου χρονικού

διαστήματος ισχύος τούτων, εφόσον αυτές, κατά το διδόμενο ιστορικό, λήγουν το αργότερο την 31^η Δεκεμβρίου 2015.

Εξάλλου, το συμβαλλόμενο Δημόσιο δεν μπορεί να στοιχειοθετήσει σπουδαίο κατά την καλή πίστη λόγο μονομερούς λύσεως των συμβάσεων με την επίκληση, εις βάρος του αντισυμβαλλομένου του, περιστατικών που το ίδιο προκάλεσε, όπως επί του προκειμένου είναι η νομοθέτηση επαναφοράς του προσωπικού καθαριότητας, που είχε τεθεί σε διαθεσιμότητα πριν από τη σύναψη των συμβάσεων, και η απόφαση τοποθέτησης των επαναφερόμενων καθαριστριών στις Υπηρεσίες, όπου ήδη απασχολούνταν τα ιδιωτικά συνεργεία καθαρισμού.

Επομένως, δεν μπορεί το συμβαλλόμενο Δημόσιο να λύσει μονομερώς τις συμβάσεις καθαρισμού, μετά την επαναφορά στις Υπηρεσίες του Υπουργείου Οικονομικών των καθαριστριών και κατ' επίκληση των αρχών της καλής πίστης και της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης, εκτός αν υφίσταται σχετικώς συμβατική πρόβλεψη.

14. Η γνώμη της μειοψηφίας, που απαρτίσθηκε από τον Πρόεδρο του Τμήματος Ανδρέα Χαρλαύτη και τους Νομικούς Συμβούλους Κων/νο Κηπουρό (εισηγητή) και Πέτρο Κωνσταντινόπουλο (ψηφοί 3), σύμφωνα με την οποία κατά παγία αρχή του δικαίου, που συνάγεται από την αρχή της καλής πίστης (βλ. άρθρο 288 Α.Κ.), σε συνδυασμό προς τα άρθρα 585, 587, 588, 672 και 766 και εφαρμόζεται στις διαρκείς συμβάσεις, όταν συντρέξει σπουδαίος λόγος με την επέλευση περιστατικού ή περιστατικών που καθιστούν κατά την συναλλακτική καλή πίστη μη ανεκτή για ένα των συμβαλλομένων τη συνέχιση της σύμβασης έως την κανονική της λήξη, μπορεί ο πιο πάνω συμβαλλόμενος να καταγγείλει τη σύμβαση και να επιφέρει με την καταγγελία, αφότου αυτή περιέλθει σε γνώση του άλλου συμβαλλόμενου μέρους, την άμεση λύση της σύμβασης για το μέλλον, χωρίς κατ' αρχήν υποχρέωση αποζημίωσης από την καταγγελία και χωρίς να ενδιαφέρει η υπαιτιότητα του αντισυμβαλλομένου του καταγγέλλοντος (βλ. ΟΛΑΠ 10/1995 κ.ά., ακόμη Σταθόπουλο υπό το άρθρο 288 Α.Κ. σε Γεωργιάδη – Σταθόπουλο αριθμός 3 και στο Γεν.Εν.Δίκ. παρ. 5112, όπως και Ν.Σ.Κ. Γν.27/2015 υπό στοιχ. ΙΙΒ3).

Περαιτέρω, η αναγνώριση της δυνατότητας για εφαρμογή του άρθρου 288 Α.Κ. συμπληρωματικώς και επί των διοικητικών συμβάσεων (βλ. ΣτΕ 4326/2000, 2140/2000, 3023/1999, 4825/1998, 2312/1998, 74/1992 κ.ά.) μπορεί να οδηγεί όχι μόνο σε τροποποίηση αλλ' ακόμη και στη λύση μίας διοικητικής σύμβασης, οσάκις διαπιστώνεται ότι η από κοινού ή μονομερής επέλευση της λύσης δικαιολογείται από

την αρχή της καλής πίστης, κατά τα ως άνω αναπτυσσόμενα για τις συμβάσεις του ιδιωτικού δικαίου.

Ειδικότερα ως προς τις υπόψη συμβάσεις καθαρισμού, μπορεί να υποστηριχθεί ότι, με την επαναφορά και τοποθέτηση των καθαριστριών, εξέλιπε ο δικαιοπρακτικός λόγος που υπαγόρευσε τη σύναψη των συμβάσεων με τα ιδιωτικά συνεργεία καθαρισμού, των οποίων η εφεξής εκτέλεση στερείται αντικειμένου. Συνεπώς, οι συμβάσεις αυτές υπόκεινται, κατά τη μειοψηφήσασα γνώμη, κατ' αρχήν σε απόφαση – δήλωση καταγγελίας εκ μέρους του Δημοσίου, όμως η οριστική εκτίμηση ανήκει στη Διοίκηση, η οποία οφείλει να σταθμίσει τις κρίσιμες ατομικές περιστάσεις της κάθε σύμβασης.

Απάντηση

15. Κατ' ακολουθία των προεκτιθεμένων, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Τμήμα Α') γνωμοδοτεί α) επί μεν του πρώτου σκέλους του ερωτήματος ομοφώνως, ότι είναι νόμιμη η δαπάνη για την πληρωμή τιμήματος λόγω υπηρεσιών καθαρισμού που πραγματοποιήθηκαν σε Υπηρεσίες του Υπουργείου Οικονομικών μετά την επαναφορά και τοποθέτηση σε αυτές καθαριστριών με την εφαρμογή διατάξεων του ν.4325/2015, εφ' όσον οι εν λόγω υπηρεσίες παρασχέθηκαν από τα ιδιωτικά συνεργεία καθαρισμού αλλά και διαπιστώθηκαν σύμφωνα με τους όρους των συναφθεισών μεταξύ των συνεργείων και του Δημοσίου συμβάσεων και στη διάρκεια ισχύος των τελευταίων.

β) Επί δε του δεύτερου σκέλους του ερωτήματος το Τμήμα γνωμοδοτεί, κατά πλειοψηφία, ότι το συμβαλλόμενο σε αυτές τις συμβάσεις Δημόσιο δεν μπορεί να τις καταγγείλει και να επιφέρει τη λύση τους μονομερώς και πριν από τη λήξη της συμφωνημένης διάρκειάς τους, μετά την επαναφορά των καθαριστριών και κατ'επίκληση των αρχών της καλής πίστης και της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης, εκτός αν υφίσταται αντίστοιχη συμβατική πρόβλεψη.

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Αθήνα, 17-12-2015

Ο Πρόεδρος

Ανδρέας Χαρλαύτης

Αντιπρόεδρος ΝΣΚ.

Ο Εισηγητής

Κων/νος Κηπουρός

Νομικός Σύμβουλος του Κράτους