

Αριθμός Γνωμοδοτήσεως 551/2002

ΤΟ ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

Τμήμα Α΄

Συνεδρίαση 9-10-2002

Σύνθεση

**Προεδρεύων:** Κων/νος Βολτής, Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κράτους

**Νομικοί Σύμβουλοι:** Ηλίας Παπαδόπουλος, Θεόδωρος Ρεντζεπέρης, Νικόλαος Κατσιμπας, Χαρίκλεια Παλαιολόγου, Δημήτριος Αναστασόπουλος, Βασίλειος Σουλιώτης, Χρήστος Παπαδόπουλος.

**Εισηγητής:** Θεόδωρος Ρεντζεπέρης.

**Περίληψη Ερωτήματος:** Από τη Δ/ση Υδραυλικών Περιφέρειας Αττικής της Γεν. Γραμμ. Δημ. Έργων (Δ10) ερωτάται με το Δ10/21467/30-8-02 έγγραφο αν:

α) Μπορεί να επιστραφούν οι εγγυητικές επιστολές που προσκομίζονται από τον ανάδοχο κατασκευής ενός δημόσιου έργου, κατά την υπογραφή της οικείας σύμβασης-όπως τροποποιούνται κατά τη διάρκεια της κατασκευής του - μετά την πάροδο τριών μηνών από την υποβολή από τη Διευθύνουσα το έργο Υπηρεσία στην Προϊσταμένη Αρχή του Πρωτοκόλλου Οριστικής Παραλαβής, χωρίς την έκδοση σχετικής απόφασης για την έγκρισή του και

β) Στην περί τούτου Πράξη της Δ/σας το έργο Υπηρεσίας, πρέπει να αναφέρεται ότι η επιστροφή των εγγυητικών επιστολών γίνεται λόγω αυτοδίκαιης συντέλεσης της Οριστικής Παραλαβής του έργου, δοθέντος ότι - κατά την άποψη της ερωτώσας Υπηρεσίας - η άπρακτη πάροδος της προαναφερθείσας προθεσμίας συνεπάγεται την αυτοδίκαιη παραλαβή του έργου

Σ.Α.Τ.Ε.

Επί των ερωτημάτων αυτών το Α' Τμήμα του Ν.Σ.Κράτους γνωμοδότησε ως κατωτέρω:

1. Στο άρθρο 27 παρ. 1 έως και 5 του Π.Δ/τος 609/85 (Α 223) αναγράφεται ότι: «παρ. 1. Κατά την υπογραφή της σύμβασης ο ανάδοχος καταθέτει εγγύηση καλής εκτέλεσης ίση με το 5% του προϋπολογισμού της υπηρεσίας. Στις περιπτώσεις ειδικών ή σημαντικών έργων ή αν ο χρόνος κατασκευής έχει ιδιαίτερη σημασία η διακήρυξη μπορεί να ορίζει μεγαλύτερο ποσοστό εγγύησης, όχι όμως πέρα από το 10% του προϋπολογισμού της υπηρεσίας. Το ίδιο εφαρμόζεται ανάλογα και σε περίπτωση ανάθεσης χωρίς διαγωνισμό, όταν επιτρέπεται η ανάθεση αυτή.

2. Συμπληρωματική εγγύηση ίδιου, όπως στην παρ. 1, ποσοστού κατατίθεται και για κάθε συμπληρωματική σύμβαση. Αν δεν κατατεθεί σχετική εγγυητική επιστολή για τη συμπληρωματική σύμβαση γίνεται παρακράτηση του αντίστοιχου ποσού μέχρι την κατάθεση της εγγυητικής επιστολής. Αν εγκριθεί μείωση των συμβατικών ποσών γίνεται ανάλογη μείωση των εγγυήσεων που έχουν προσδιορισθεί με βάση τον προϋπολογισμό της Υπηρεσίας. Η μείωση γίνεται, ύστερα από αίτηση του αναδόχου, με απόφαση της Διευθύνουσας Υπηρεσίας.

3. Η εγγύηση καλής εκτέλεσης συμπληρώνεται με τις κρατήσεις που γίνονται σε κάθε πληρωμή προς τον ανάδοχο. Οι κρατήσεις αυτές ορίζονται σε 5% στην πιστοποιούμενη αξία των εργασιών και σε 10% στην αξία των υλικών που τυχόν περιλαμβάνονται προσωρινά στην πιστοποίηση μέχρις ότου αυτά ενσωματωθούν στις εργασίες. Οι κρατήσεις αυτές μπορεί οποτεδήποτε να αντικατασταθούν από τον ανάδοχο, μερικά ή ολικά, με εγγυητικές επιστολές.

4. Οι εγγυήσεις που προβλέπονται στις προηγούμενες παραγράφους καλύπτουν στο σύνολό τους και χωρίς καμιά διάκριση την πιστή εφαρμογή από μέρος του αναδόχου όλων των όρων της σύμβασης και κάθε απαίτηση του κυρίου του έργου κατά του αναδόχου που προκύπτει ένεκα του έργου.

5. Οι εγγυήσεις των παραγράφων 1-3 του άρθρου αυτού περιορίζονται κατά ποσοστό 5% επί της αξίας των εργασιών που περιλαμβάνονται στις εγκεκριμένες από την υπηρεσία επιμετρήσεις (άρθρο 38, παρ. 2). Η πιο πάνω μείωση γίνεται με απόφαση της διευθύνουσας υπηρεσίας, ύστερα από αίτηση του αναδόχου που υποβάλλει για το σκοπό αυτό ειδικό απολογισμό των

εργασιών των οποίων έχουν εγκριθεί οι επιμετρήσεις. Μετά την έγκριση του πρωτοκόλλου προσωρινής παραλαβής οι εγγυήσεις περιορίζονται στο 40% του κατά την παρ. 1 ποσοστού. Το τελευταίο μέρος των εγγυήσεων αποδίδεται μετά την έγκριση του πρωτοκόλλου οριστικής παραλαβής και τη σύνταξη του τελικού λογαριασμού.»

Οι ρυθμίσεις αυτές είναι σύμφωνες και με το άρθρο 5 παρ. 3 του Ν. 1418/84 (Α 23).

II. α) Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 5 παρ. 9 και 10 του Ν. 1418/84 (όπως αριθμήθηκαν οι παράγραφοι 7 και 8 μετά το άρθρο 1 του Ν. 2940/01. (Α 180))

«παρ. 9. Η πληρωμή στον ανάδοχο του εργολαβικού ανταλλάγματος γίνεται τμηματικά με βάση τις πιστοποιήσεις των εργασιών, που έχουν εκτελεσθεί μέσα στα όρια του χρονοδιαγράμματος εργασιών. Αν από τον ανάδοχο κατασκευασθούν εργασίες πέρα από τις προβλεπόμενες στο χρονοδιάγραμμα, ο κύριος του έργου έχει το δικαίωμα να αναβάλλει την πληρωμή των επιπλέον εργασιών ώστε να συμπίσει με τα προβλεπόμενα στο χρονοδιάγραμμα. Η διάταξη του προηγούμενου εδαφίου δεν εφαρμόζεται όταν στη σύμβαση προβλέπεται πρόθεστη καταβολή (πριμ) στον ανάδοχο για τη γρηγορότερη περάτωση του έργου.

10. 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 εκτελεσθεί. Αν η πληρωμή του καθυστερήσει πέρα από ένα (1) 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 εντόκων 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.

**β)** Τέλος, στο άρθρο 40 παρ. 1, 2, 7, 8 και 9 του ΠΔ 609/85 αναφέρονται ότι: «1. Η πραγματοποίηση των τμηματικών πληρωμών που προβλέπει η παρ.8. του άρθρου 5, του ν. 1418/84, ή της οριστικής πληρωμής του εργολαβικού ανταλλάγματος και η εκκαθάριση όλων των αμοιβαίων απαιτήσεων από την εκτέλεση της εργολαβικής σύμβασης γίνεται με βάση τους λογαριασμούς και τις πιστοποιήσεις που συντάσσονται σύμφωνα με τις επόμενες παραγράφους.

2. Μετά τη λήξη κάθε μήνα ή άλλης χρονικής περιόδου που τυχόν ορίζει η σύμβαση για τις τμηματικές πληρωμές, ο ανάδοχος συντάσσει λογαριασμό των οφειλόμενων σ' αυτόν ποσών από εργασίες που εκτελέσθηκαν. Οι λογαριασμοί αυτοί στηρίζονται στις καταμετρήσεις των εργασιών και στα πρωτόκολλα παραλαβής αφανών εργασιών. Κατ' αρχήν απαγορεύεται να περιλαμβάνονται στο λογαριασμό εργασίες που δεν έχουν καταμετρηθεί. Για τμήματα του έργου που κατά την κρίση του επιβλέποντα μηχανικού δεν ήταν δυνατή η σύνταξη επιμετρήσεων κατά διακριτά και αυτοτελώς επιμετρήσιμα τμήματα του έργου, επιτρέπεται να περιλαμβάνονται στο λογαριασμό εργασίες βάσει προσωρινών επιμετρήσεων, για τις οποίες όμως έχουν ληφθεί επιμετρητικά στοιχεία. Η τελευταία αυτή εξαίρεση γίνεται μόνο για τον πρώτο μήνα μετά την εκτέλεση της εργασίας. Στους λογαριασμούς περιλαμβάνονται εργασίες που έχουν εκτελεσθεί μέσα στα όρια του χρονοδιαγράμματος σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 7 του άρθρου 5, του Ν. 1418/84. —

7. 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. 1418/84. 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 την 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 από 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.

8. Όλες οι πληρωμές που γίνονται στον ανάδοχο κατά τη διάρκεια κατασκευής του έργου με βάση τις πιστοποιήσεις αποτελούν πάντοτε καταβολές έναντι του εργολαβικού ανταλλάγματος που εκκαθαρίζεται μετά την οριστική παραλαβή.

9. Μετά τη διενέργεια της προσωρινής παραλαβής ο ανάδοχος συντάσσει και υποβάλλει «προτελικό λογαριασμό», με βάση τις ποσότητες που περιλαμβάνονται στο σχετικό πρωτόκολλο. Μετά τη διενέργεια της οριστικής παραλαβής και την έγκριση του πρωτοκόλλου ο ανάδοχος συντάσσει και υποβάλλει «τελικό λογαριασμό». Για τον προτελικό και τελικό λογαριασμό εφαρμόζονται ανάλογα οι διατάξεις του άρθρου αυτού. Με τον τελικό λογαριασμό γίνεται εκκαθάριση του εργολαβικού ανταλλάγματος και όλων των αμοιβαίων απαιτήσεων που έχουν σχέση με την εκτέλεση της σύμβασης.»

III) Από τις προαναφερθείσες διατάξεις προκύπτει ότι:

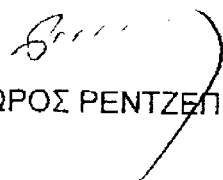
- α) Οι λογαριασμοί και ~~ε~~ βάσει αυτών διενεργούμενες πιστοποιήσεις και πληρωμές, συντάσσονται κάθε μήνα από τον ανάδοχο. (Άρθρα 5 παρ.9 και 10 του Ν. 1418/84 και 40 του Π.Δ. 609/85)
- β) Μετά τη διενέργεια της οριστικής παραλαβής ο ανάδοχος συντάσσει και υποβάλλει τον τελικό λογαριασμό (Άρθρο 40 παρ.9 του Π.Δ. 609/85)
- γ) Οι κατατεθείσες εγγυήσεις αποδίδονται τμηματικά και το τελευταίο μέρος τους μετά την έγκριση του πρωτοκόλλου οριστικής παραλαβής αλλά και τη σύνταξη από τον ανάδοχο του «τελικού λογαριασμού», με τον οποίο επέρχεται και η οριστική τακτοποίηση των οικονομικών εκκρεμοτήτων της εργολαβίας (Άρθρο 27 παρ.5 του Π.Δ. 609/85)

Συνεπώς, κατά την ομόφωνη γνώμη του Τμήματος η απάντηση που αρμόζει στο πρώτο ερώτημα είναι ότι δεν πρέπει να επιστραφούν στον ανάδοχο οι ευρισκόμενες στην Υπηρεσία εγγυητικές επιστολές καλής εκτέλεσης του έργου, διότι δεν έχει συνταχθεί από τον ανάδοχο και εγκριθεί, με την προαναφερθείσα διαδικασία, «ο τελικός λογαριασμός» και ως εκ τούτου, παρέλκει η γνωμοδότηση επί του δευτέρου ερωτήματος.



ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΒΟΛΤΗΣ  
Αντιπρόεδρος Ν.Σ. Κράτους

Ο Εισηγητής

  
ΘΕΟΔΩΡΟΣ ΡΕΝΤΖΕΠΕΡΗΣ