

Σ.Α.Τ.Ε.

ΕΞ. ΕΠΕΙΓΟΝ

ΕΓΚΥΚΛΙΟΣ 29
Αθήνα, 13 / 12 /2002

ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ ΠΕ. ΧΩ. Δ. Ε

Αρ.Πρωτ.Δ17γ/09/94/ΦΝ 241

ΓΕΝΙΚΗ ΓΡΑΜ. ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΕΡΓΩΝ
ΓΕΝ. Δ/ΝΣΗ ΔΙΟΙΚΗΣΗΣ & ΠΡΟΓ/ΤΟΣ
Δ/ΝΣΗ ΝΟΜΟΘΕΤΙΚΟΥ ΣΥΝΤ/ΣΜΟΥ

ΠΡΟΣ: Τους αποδέκτες του Πίνακα
Διανομής

& ΚΩΔ/ΣΗΣ (Δ17)

ΤΜΗΜΑ Γ'

Ταχ. Δ/ση : Χαρ. Τρικούπη 182

Ταχ. Κώδ. : 101 78 Αθήνα

Πληροφορίες : Θ.Ξηρομερίτου

TELEFAX : 210 64 64 392

Τηλέφωνο : 210 64 28 969

E-mail ggded17@otenet.gr

ΘΕΜΑ : Κοινοποίηση της αριθμ. 627/2002 γνωμοδότησης του ΝΣΚ

Σας κοινοποιούμε κατωτέρω την αριθμ. 627/2002 γνωμοδότηση του Α' Τμήματος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους (ΝΣΚ), η οποία έγινε αποδεκτή από την Υπουργό ΠΕΧΩΔΕ (αρ.πρωτ. αποδοχής Δ17γ/173/2/ΦΝ241/12-12-2002).

Με τη γνωμοδότηση αυτή το Α' Τμήμα του ΝΣΚ αποφαινεται ότι οι απαλλαγές στις κρατήσεις υπέρ τρίτων που αναφέρονται στη διάταξη του άρθρου 8 παρ.1 της από 28-7-1978 Πράξης Νομοθετικού Περιεχομένου δεν ισχύουν για τις συμβάσεις κατασκευής δημοσίων έργων.

Της εγκυκλίου αυτής παρακαλούμε να λάβουν γνώση ενυπόγραφα όλοι οι αρμόδιοι υπάλληλοι των υπηρεσιών σας και να μερμνήσετε για την εφαρμογή της.

ΣΥΝΗΜΜΕΝΑ


Η αριθμ. 672/02 γνωμοδότηση
του ΝΣΚ

Ο ΓΕΝΙΚΟΣ ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Σ.Α.Τ.Ε.

Π. ΒΑΣΙΛΕΙΟΥ

ΑΚΡΙΒΕΣ ΑΝΤΙΓΡΑΦΟ
ΤΜΗΜΑΤΑΡΧΗΣ ΓΡΑΜΜΑΤΕΙΑΣ
ΕΔ, ΝΙΚΟΛΟΥΤΣΟΠΟΥΛΟΥ



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
ΓΡΑΦΕΙΟ ΝΟΜΙΚΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΟΥ ΓΓΔΕ/ΥΠΕΧΩΔΕ

Αριθμός Γνωμοδοτήσεως 627/2002

ΤΟ ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
Τμήμα Α΄
Συνεδρίαση της 20-11-2002

Σύνθεση:

Προεδρεύων: Κω/νος Βολτής, Αντιπρόεδρος ΝΣΚ.

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

Εισηγητής: Αλέξανδρος Ροϊλός, Πάρεδρος Ν.Σ.Κ.

Αριθ. Ερωτήματος: ΑΠ 8734/16-10-2002 Υπουργείου Περιβάλλοντος Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων- Γενική Γραμματεία Δημοσίων Έργων - Υπηρεσία Αποκαταστάσεως Σεισμοπλήκτων (ΥΑΣ).

Περίληψη Ερωτήματος: Εάν οι απαλλαγές στις κρατήσεις υπέρ τρίτων που αναφέρονται στην διάταξη του άρθρου 8 (παρ.1) της από 28-7-1978 Πράξης Νομοθετικού Περιεχομένου, ισχύουν για τις συμβάσεις κατασκευής δημόσιων έργων.

Επί του ως άνω τεθέντος ερωτήματος το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Τμήμα Α΄) εγνωμοδότησε ομοφώνως, ως ακολούθως:

I. Από την ερωτώσα υπηρεσία ετέθη τα εξής πραγματικό:

A. Οι εργολαβικές συμβάσεις που συνάπτονται μεταξύ Δημοσίου και Εργοληπτικών Εταιρειών διέπονται από τη Νομοθεσία των Δημοσίων Έργων.

Οι εντολές πληρωμής και πιστοποίησης δημόσιου έργου υπόκεινται στις κρατήσεις υπέρ τρίτων.

Στο κατ' αποκοπή τίμημα κάθε εργολαβικού συμφωνητικού προστίθεται ποσοστό 18% για γενικά έξοδα (ΓΕ) και όφελος εργολάβου (ΟΕ). Η προσαύξηση του ποσοστού 18% επί του τιμήματος περιλαμβάνει μεταξύ των άλλων και φόρους, τέλη, δασμούς και εισφορές υπέρ του Δημοσίου και τρίτων (Απόφαση Ε7/1266/90/28-1-1976).

Β. Δυνάμει εργολαβικού συμφωνητικού μεταξύ του Δήμου Άνω Λιοσίων και της κοινοπραξίας με την επωνυμία «ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΤΕΧΝΟΔΟΜΙΚΗ ΑΕ - ΑΚΤΩΡ ΑΤΕ - ΤΕΒ ΑΕ», η δεύτερη των συμβαλλομένων ανέλαβε την εκτέλεση του έργου: «Κατασκευή έργων υποδομών, ανωδομών και κοινοχρήστων χώρων και έργων στις σεισμόπληκτες περιοχές του Δήμου Άνω Λιοσίων».

Στα συμβατικά τεύχη (Διακήρυξη, Σύμβαση κλπ) αναγράφεται ότι το έργο υπόκειται στις κρατήσεις υπέρ του Δημοσίου ή οποιουδήποτε τρίτου, που ισχύουν κατά το χρόνο υπογραφής της σύμβασης, με μόνη εξαίρεση του ΦΠΑ.

Γ. Η ανωτέρω κοινοπραξία παρά τις συμβατικές της υποχρεώσεις αρνείται να πληρώσει τις επίμαχες κρατήσεις επικαλούμενη προς τούτο την με ημερομηνία 18-7-1978 Πράξη Νομοθετικού Περιεχομένου, που κυρώθηκε με το Ν. 867/1979 (φ. 24).

II. Κρίσιμες, για το ερώτημα που έχει τεθεί, είναι ιδίως οι διατάξεις:

Α. 1. Του άρθρου 5 (παρ.1) του Ν. 1418/1984, που ορίζει ότι:

«Η σύμβαση για την κατασκευή του έργου καταρτίζεται με βάση τους όρους της διακήρυξης και των τευχών και σχεδίων που τη συνοδεύουν, που με την προσφορά του αποδέχεται ο ανάδοχος ή ... ».

2. Του άρθρου 7 (παρ.1) του ίδιου νόμου, που ορίζει ότι:

«Ο ανάδοχος είναι υποχρεωμένος να κατασκευάσει το έργο κατά τους όρους της σύμβασης και τις σύμφωνες προς αυτή και το νόμο έγγραφες εντολές του φορέα,».

Β. Των άρθρων 26 (παρ.1) και 34 (παρ.3) του Π. Δ/τος 609/1985.

Ειδικότερα και σύμφωνα με:

1. Την διάταξη του άρθρου 26 (παρ.1):

«Για την κατασκευή του έργου υπογράφεται σχετική σύμβαση. Η σύμβαση συνάπτεται με βάση την εγκριτική απόφαση και τα τεύχη και σχέδια, με τα οποία διενεργήθηκε η δημοπρασία ή ...».

2. Την διάταξη του άρθρου 34 (παρ.3):

«Ο ανάδοχος σε κάθε περίπτωση βαρύνεται με όλες τις απαιτούμενες δαπάνες για την ολοκλήρωση του έργου, όπως είναι ..., οι φόροι, τέλη, δασμοί, ασφαλιστικές κρατήσεις ή επιβαρύνσεις, ...».

Γ. Του άρθρου 8 (παρ.1) της από 28-7-1978 Πράξης Νομοθετικού Περιεχομένου (φ 117) *περί αποκατάστασης ζημιών εκ των σεισμών 1978 εις περιοχήν Βορ. Ελλάδος και ρυθμίσεων συναφών θεμάτων που κυρώθηκε με το Ν. 867/1979 (φ 24).*

Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου αυτού:

«1. Αι εκ της εφαρμογής της παρούσης πράξεως τυχόν συναπτόμεναι συμβάσεις μεταβιβάσεως ακινήτων και η μεταγραφή τούτων, αι συμβάσεις παροχής ενυποθήκων δανείων, η εξόφλησις των δόσεων, των εξ αυτών απορρεόντων τόκων, η εγγραφή και η εξάλειψις της προς ασφάλισιν αυτών υποθήκης, αι μελέται δια την ανακατασκευήν ή την επισκευήν των βλαβέντων κτιρίων, αι εργολαβικαί συμβάσεις και τα τιμολόγια δια την εκτέλεσιν των εργασιών, ως και η έκδοσις των οικοδομικών αδειών απαλλάσσονται παντός φόρου, τέλους χαρτοσήμου, δικαιώματος κρατήσεως ή εισφοράς εν γένει υπέρ του Δημοσίου ή Οργανισμού Τοπικής Αυτοδιοικήσεως ή οιουδήποτε τρίτου, εξαιρέσει του φόρου εισοδήματος».

III. Από το σύνολο των ανωτέρω προκύπτουν τα ακόλουθα:

A. Ο ανάδοχος κατασκευής δημόσιου έργου βαρύνεται υποχρεωτικά με τις κρατήσεις υπέρ τρίτων (ΣτΕ 4832/97). Με το εργολαβικό συμφωνητικό και τα λοιπά συμβατικά τεύχη (Διακήρυξη, ΕΣΥ κ.λ.π.) ανατίθεται η κατασκευή του έργου με «κατ'αποκοπή» τίμημα, στο οποίο προστίθεται και ποσοστό 18% για γενικά έξοδα και όφελος εργολάβου, στο οποίο περιλαμβάνονται και οι επίμαχες κρατήσεις και με βάση το γεγονός ότι το εργολαβικό όφελος είναι 18% ο ανάδοχος διαμορφώνει την προσφορά του.

B. Στις εργολαβικές συμβάσεις δημόσιων έργων η συμβατική υποχρέωση του αναδόχου να πληρώσει κατά τα ανωτέρω τις επίμαχες κρατήσεις δεν αναιρείται από την ειδική διάταξη του άρθρου 8 (παρ. 1) της από 28-7-1978 Πράξης Νομοθετικού Περιεχομένου στην οποία αναφέρεται: «... ότι οι εργολαβικές συμβάσεις και τα τιμολόγια δια την εκτέλεσιν των εργασιών, ... απαλλάσσονται ...», των επίμαχων κρατήσεων.

Τούτο διότι, οι εργολαβικές συμβάσεις της ως άνω ειδικής διάταξης είναι συμβάσεις του ιδιωτικού δικαίου με αντικείμενο την κατασκευή ιδιωτικού έργου και ειδικότερα την ανακατασκευή ή την επισκευή βλαβέντος κτιρίου του σεισμόπληκτου. Στις εν λόγω συμβάσεις κύριος του έργου - συμβαλλόμενος είναι ο σεισμόπληκτος για τον οποίο

γίνεται η ευνοϊκή ρύθμιση, ούτως ώστε αυτός να απαλλαγεί από την καταβολή των κρατήσεων υπέρ τρίτων, προκειμένου να ελαφρυνθεί οικονομικώς στην διαδικασία αποκατάστασης του βλαβέντος από το σεισμό κτιρίου του.

IV. Επομένως, ενόψει των ανωτέρω, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Α' Τμήμα) ομοφώνως έχει τη γνώμη ότι, στο τεθέν ως άνω ερώτημα προσήκει αρνητική απάντηση.

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Αθήνα, 25/11/2002

Ο Προεδρεύων

ΚΩΝ/ΝΟΣ ΒΟΛΤΗΣ

Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.

Ο Εισηγητής

Αλέξανδρος Ροϊλός

Πάρεδρος Ν.Σ.Κ.