



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΑΣ
ΚΑΙ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

Σ.Α.Τ.Ε.

ΑΡΙΘΜΟΣ ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΕΩΣ 597/2006

ΤΟΥ ΝΟΜΙΚΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

Ο Λ Ο Μ Ε Λ Ε Ι Α Σ
Συνεδρίαση της 22/12/2006

Σύνθεση : Πρόεδρος : Κωνσταντίνος Ε. Μπακάλης, Πρόεδρος Ν.Σ.Κ

Αντιπρόεδροι : Κωνσταντίνος Βολτής, Χρήστος Τσεκούρας,
Γεώργιος Πουλάκος, Ιωάννης Πράσιнос,
Σπυρίδων Σκουτέρης, Αλέξανδρος Τζεφεράκος,

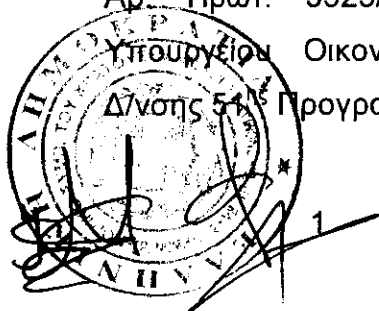
Νομικοί Σύμβουλοι : Πασχάλης Κισσούδης, Ηλίας Παπαδόπουλος,
Θεόδωρος Ρεντζεπέρης, Θεόδωρος Θεοφανόπουλος,
Νικόλαος Μαυρίκας, Ευάγγελος Τριτάς, Σπυρίδων
Δελλαπόρτας, Φωκίων Γεωργακόπουλος, Δημήτριος
Αναστασόπουλος, Βλάσιος Βούκαλης, Κωνσταντίνος
Καποτάς, Νικηφόρος Κανιούρας, Βασίλειος
Σουλιώτης, Χρήστος Παπαδόπουλος, Χριστόδουλος
Μπότσιος, Ανδρέας Φυτράκης, Ιωάννης Τρίαντος,
Πέτρος Τριανταφυλλίδης, Γεώργιος Λάζος, Ηλίας
Ψώνης, Αλέξανδρος Καραγιάννης, Ηλίας
Δροσογιάννης, Ιωάννης Διονυσόπουλος, Ιωάννα
Καραγιαννοπούλου, Ανδρέας Χαρλαύτης, Αντώνιος
Κλαδιάς, Στέφανος Δέτσης, Μεταξία Ανδροβιτσανέα,
Νικόλαος Μουδάτσος, Ασημίνα Ροδοκάλη.

Σ.Α.Τ.Ε.

Σ.Α.Τ.Ε.

Εισηγητής : Φοίβος Ιατρέλλης, Πάρεδρος Ν.Σ.Κ

Ερώτημα : Αρ. Πρωτ. 3525/0051/13-10-2006 έγγραφο του
Υπουργείου Οικονομίας & Οικονομικών/Γ.Λ.Κ. –
Δ/σης 51ης Προγραμματισμού και Ελέγχου.





Σ.Α.Τ.Ε.

Περίληψη ερωτήματος : Εάν οι εργοληπτικές επιχειρήσεις, στις οποίες ανατίθενται δημόσια έργα από ανώνυμες εταιρείες που ανήκουν στο Ελληνικό Δημόσιο, είναι υποχρεωμένες να καταβάλλουν: α) υπέρ ΤΣΜΕΔΕ τις κρατήσεις που προβλέπονται στις περιπτώσεις β' , β1 και ιη' της παρ. 1 του άρθρου 7 του Ν. 2326/1940, όπως αυτό έχει συμπληρωθεί και ισχύει σήμερα, και β) υπέρ ΕΜΠ τις κρατήσεις που προβλέπονται στο άρθρο μόνο παρ. 1 περ. α του Ν. 546/1943.

I. Με το προαναφερόμενο έγγραφο ερώτημα εκτίθενται τα εξής:

Στο πλαίσιο ελέγχων που διενήργησε η Ε.Δ.ΕΛ (άρθρο 17 Ν. 2860/2000) διαπιστώθηκε ότι σε ορισμένες περιπτώσεις δημοσίων έργων υποδομών που χρηματοδοτούνται από το Πρόγραμμα Δημοσίων Επενδύσεων και είναι ενταγμένα σε Επιχειρησιακά Προγράμματα του Γ' ΚΠΣ ή συγχρηματοδοτούνται από το Ταμείο Συνοχής και τα οποία εκτελούνται από ανώνυμες εταιρείες που ανήκουν στο Ελληνικό Δημόσιο, οι ανάδοχοι εργολήπτες ή εργοληπτικές επιχειρήσεις των ανωτέρω έργων δεν καταβάλλουν το σύνολο των εξής κρατήσεων:

- 1) κράτηση 1% υπέρ ΤΣΜΕΔΕ, που προβλέπεται στο άρθρο 7 παρ. 1 περ. β του Α.Ν.2326/1940,
- 2) κράτηση 6 ‰ υπέρ ΤΣΜΕΔΕ, που προβλέπεται στην περ.β1 του ως άνω άρθρου, η οποία προστέθηκε με το άρθρο 27 παρ. 34 του Ν. 2166/1993,
- 3) κράτηση (εισφορά) 2% υπέρ ΤΣΜΕΔΕ, που προβλέπεται στην περ. ιη' ομοίως του ως άνω άρθρου, η οποία προστέθηκε με το άρθρο 12 του Ν. 915/1979,
- 4) κρατήσεις υπέρ ΕΜΠ, που προβλέπονται στο άρθρο μόνο, παρ. 1 εδ. α του Ν. 546/1943.

Η ερωτώσα υπηρεσία, θεωρώντας ότι οι ανάδοχοι των ελεγχθέντων ως άνω έργων βαρύνονται με τις προαναφερθείσες κρατήσεις υπέρ ΤΣΜΕΔΕ και ΕΜΠ και προκειμένου να διασφαλισθεί η είσπραξη των κρατήσεων αυτών, προέβη σε σχετικές συστάσεις και οδηγίες προς τις ανώνυμες εταιρείες του

Δημοσίου, που ήταν οι κύριοι των αντίστοιχων έργων και τελικοί δικαιούχοι. Με έγγραφά τους, όμως, η Δημόσια Επιχείρηση Ανέγερσης Νοσηλευτικών Μονάδων (ΔΕΠΑΝΟΜ) Α.Ε. και η ΤΡΑΜ Α.Ε. υποστηρίζουν ότι οι κρατήσεις της παρ. 1 περ. β και β1 του Α.Ν 2326/1940, όπως ισχύει, αφορούν αποκλειστικά λογαριασμούς έργων που κατασκευάζουν το Δημόσιο, οι Ο.Τ.Α. και τα Ν.Π.Δ.Δ. και όχι τα Ν.Π.Ι.Δ. και μάλιστα ανώνυμες εταιρείες, όπως είναι οι πιο πάνω δημόσιες επιχειρήσεις, η δεύτερη μάλιστα από αυτές δεν υπάγεται καν στον ευρύτερο δημόσιο τομέα. Εξάλλου, με την 80/1994 γνωμοδότηση του ΝΣΚ έχει κριθεί ότι, εφόσον η εταιρεία «ΑΤΤΙΚΟ ΜΕΤΡΟ Α.Ε.» είναι Ν.Π.Ι.Δ., η πιο πάνω κράτηση της περ. β1 δεν επιβάλλεται επί των λογαριασμών των έργων που εκτελεί. Αντίθετα το ΤΣΜΕΔΕ με το 14981/2-3-2006 έγγραφο της Δ/σης Οικονομικού αυτού θεωρεί, και με τη σύμφωνη γνώμη της νομικής του υπηρεσίας, ότι, σύμφωνα και το σκοπό των διατάξεων του άρθρου 7 του Ν. 2326/1940, οι κρατήσεις του εν λόγω άρθρου υπέρ ΤΣΜΕΔΕ, όπως και υπέρ ΕΜΠ, πρέπει να διενεργούνται σε κάθε ανεξαιρέτως λογαριασμό από την εκτέλεση έργων περιλαμβανομένων και αυτών που εκτελούνται (ήτοι ανατίθενται) από ανώνυμες εταιρείες που ανήκουν στο Δημόσιο.

Ενόψει των παραπάνω υποβάλλεται το ερώτημα «αν οι εργοληπτικές επιχειρήσεις που εκτελούν δημόσια έργα, τα οποία υλοποιούνται από ανώνυμες εταιρείες που ανήκουν στο Ελληνικό Δημόσιο, είναι υποχρεωμένες να καταβάλλουν το σύνολο των ανωτέρω κρατήσεων».

II. Επί του παραπάνω ερωτήματος, το οποίο εισήχθη ενώπιον της Ολομελείας λόγω της μείζονος σπουδαιότητας και ενόψει των διαλαμβανομένων στην προηγούμενη υπ' αρ. 80/1994 γνωμοδότηση του Ν.Σ.Κ., το Ν.Σ.Κ. εν Ολομελεία γνωμοδότησε ως ακολούθως:

Α'. Κρατήσεις υπέρ ΤΣΜΕΔΕ

1. Με το άρθρο 1 του Α.Ν 2326/1940 «Περί Ταμείου συντάξεως μηχανικών και εργοληπτών δημοσίων έργων (ΦΕΚ Α' 145) ιδρύθηκε «Ταμείο Συντάξεως Μηχανικών και Εργοληπτών Δημοσίων Έργων (ΤΣΜΕΔΕ) ως Ν.Π.Δ.Δ. με σκοπό κατά το άρθρο 2 την παροχή συντάξεως ή εφάπαξ

βοηθήματος στους μετόχους αυτού και στις οικογένειές τους. Στο άρθρο 7 του εν λόγω νόμου, όπως ισχύει, ορίζονται τα εξής:

«1. Οι πόροι του ταμείου (ΤΣΜΕΔΕ) αποτελούνται:

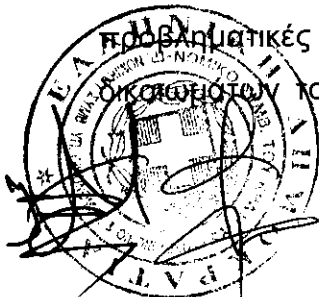
Σ.Α.Τ.Ε.

α).....
β) Εκ κρατήσεως 1% επί παντός ανεξαιρέτως λογαριασμού πληρωμής εργολάβου, φυσικού ή νομικού προσώπου, είτε ούτος κέκτηται πτυχίον εργολάβου δημοσίων έργων είτε μη, και επί των οπωσδήποτε εκτελουμένων έργων υπό του Δημοσίου, δήμων, κοινοτήτων και νομικών εν γένει προσώπων δημοσίου δικαίου, μη ισχυούσης ως προς τας κρατήσεις και τους πόρους εν γένει του ταμείου συντάξεως μηχανικών και εργοληπτών οιασδήποτε εναντίας διατάξεως γενικών ή ειδικών νόμων, καθιερούντων εξαιρέσεις ή απαλλαγάς.

β1) Εκ κρατήσεως έξι τοις χιλίοις (6 ‰) υπέρ τρίτων επί παντός ανεξαιρέτως λογαριασμού πληρωμής εργολάβου φυσικού ή νομικού προσώπου είτε ούτος κέκτηται πτυχίο εργολάβου Δημοσίων Έργων είτε μη και επί των οπωσδήποτε εκτελουμένων έργων υπό του Δημοσίου, Δήμων, Κοινοτήτων και νομικών εν γένει προσώπων δημοσίου δικαίου συμπεριλαμβανομένων των εκτελουμένων έργων από τις εταιρείες αναπτύξεως έργων υποδομής του Ν. 2160/1993 κατά το μέρος που χρηματοδοτούνται είτε από τον Τακτικό Προϋπολογισμό, είτε από τον προϋπολογισμό δημοσίων επενδύσεων, είτε από τον προϋπολογισμό Ν.Π.Δ.Δ. και Ο.Τ.Α. είτε από κοινοτικούς πόρους, μη ισχυούσης ως προς τας κρατήσεις και τους πόρους εν γένει του Τ.Σ.Μ.Ε.Δ.Ε. οιασδήποτε εναντίας διατάξεως γενικών ή ειδικών νόμων καθιερούντων εξαιρέσεις ή απαλλαγάς.

(Η πιο πάνω περ. β1 προστέθηκε με την παρ. 34 του άρθρου 27 του Ν. 2166/1993 (ΦΕΚ Α 137). Στις επόμενες παραγράφους του ίδιου άρθρου 27 του Ν. 2166/1993 ορίζεται ότι τα ποσά των εισπράξεων από την ως άνω κράτηση κατατίθενται σε ειδικό έντοκο λογαριασμό που τηρείται σε αναγνωρισμένη Τράπεζα και διατίθενται: α)για την παροχή κινήτρων στους μηχανικούς διπλωματούχων Α.Ε.Ι. υπαλλήλους του Δημοσίου Ν.Π.Δ.Δ. και ΟΤΑ και β)για την προσέλκυση και παραμονή των υπηρετούντων μηχανικών διπλωματούχων Α.Ε.Ι. στις καθοριζόμενες κατά το άρθρο 9 του Ν. 2085/1992

προβληματικές περιοχές, ότι για την είσπραξη των κατά την παρ. 1
δικαιωμάτων του ΤΣΜΕΔΕ υπέρ τρίτων εφαρμόζονται ανάλογα οι διατάξεις



των παρ. 9 και 10 του άρθρου 7 του Α.Ν.2326/1940 και ότι η ως άνω ρύθμιση δεν μεταβάλλει το ύψος των αντίστοιχων πόρων του ΕΜΠ για τους οποίους εξακολουθούν να ισχύουν οι μέχρι της δημοσίευσής του παρόντος νόμου διατάξεις (παρ. 37).

Σ.Α.Τ.Ε.

.....
ιη). Εξ εισφοράς δύο επί τοις εκατόν (2%) επί των τεκμαρτών καθαρών κερδών των προερχομένων εκ των δημοσίων έργων ή των έργων Δήμων ή Κοινοτήτων και Νομικών εν γένει Προσώπων Δημοσίου ή Ιδιωτικού Δικαίου, ως και επί οιασδήποτε φύσεως ιδιωτικών τεχνικών έργων και οικοδομών, βαρυνούσης τους υπαγομένους εις την ασφάλισιν του Ταμείου εργολήπτας, ως και τας πάσης μορφής Εργοληπτικής Εταιρείας διά τα εισοδήματά των τα προερχόμενα εκ της εκτέλεσεως των ως άνω αναφερομένων έργων. Δια την είσπραξιν των κατά την παρούσαν περίπτωσιν δικαιωμάτων του Τ.Σ.Μ.Ε.Δ.Ε. εφαρμόζονται αναλόγως αι διατάξεις των παραγράφων 9 και 10 του παρόντος άρθρου. (Η ως άνω περ. ιη' προστέθηκε με το άρθρο 12 του Ν. 915/1979).

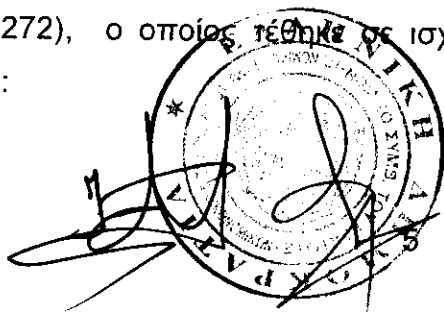
.....

9. Από της ισχύος του παρόντος νόμου ουδεμία ανεξαιρέτως πιστοποίησις πληρωμής διά τα υπό του Δημοσίου, των δήμων, κοινοτήτων και λοιπών νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου οπωσδήποτε εκτελούμενα έργα συντάσσεται ή θεωρείται υπό δημοσίας ή άλλης αρχής ή νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου, εάν δεν συνοδεύεται υπό αποδείξεως καταβολής του υπέρ του ταμείου κατά το εδάφιο β' της παραγρ.1 του παρόντος άρθρου καθοριζομένου ποσού».

Περαιτέρω, στο άρθρο 13 του ίδιου Α.Ν. 2326/1940 ορίζεται:

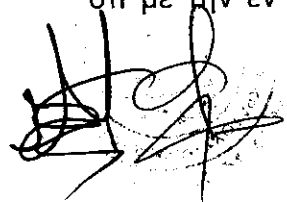
«Όπου εν τω παρόντι νόμω κατονομάζονται τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου νοούνται συμπεριλαμβανόμενα και τα πάσης φύσεως νομικά πρόσωπα τα επιδιώκοντα κοινωφελή σκοπόν. Εις τας διατάξεις του παρόντος περιλαμβάνονται και οι συνεταιρισμοί».

2. Από τις παραπάνω διατάξεις, που δεν εθίγησαν από το Ν. 3518/2006 (ΦΕΚ Α' 272), ο οποίος τέθηκε σε ισχύ στις 21-12-2006, προκύπτουν τα ακόλουθα:



α) Ως προς την κράτηση 1% της περ. β της παρ. 1 του άρθρου 7 του Α.Ν. 2326/1940.

Η παραπάνω διάταξη κάνει λόγο για «νομικά εν γένει πρόσωπα δημοσίου δικαίου» (Ν.Π.Δ.Δ.), ήτοι για νομικά πρόσωπα που διέπονται καταρχήν από το διοικητικό δίκαιο, σε αντίθεση με τα δημόσια νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου (Ν.Π.Ι.Δ.), στα οποία περιλαμβάνονται και οι ανώνυμες εταιρείες, που διέπονται καταρχήν από το ιδιωτικό δίκαιο (Επ.Σπηλιωτόπουλος, Εγχειρίδιο Διοικ. Δικαίου εκδ. 2001 παρ. 358, 360, 365). Στο άρθρο όμως 13 του ως άνω νόμου γίνεται, για την εφαρμογή μόνο των διατάξεων αυτού, διεύρυνση του εννοιολογικού εύρους του όρου Ν.Π.Δ.Δ., ώστε να περιλαμβάνει τα νομικά πρόσωπα «πάσης φύσεως» που επιδιώκουν οποιονδήποτε κοινωφελή σκοπό. Επομένως με την πιο πάνω κράτηση 1% επιβαρύνονται εργοληπτικές επιχειρήσεις, στις οποίες ανατίθενται έργα που εκτελούνται τόσο από το Δημόσιο, Ν.Π.Δ.Δ και Ο.Τ.Α, όσο και από νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου, (στα οποία συμπεριλαμβάνονται και οι ανώνυμες εταιρείες που ανήκουν στο κράτος), εφόσον επιδιώκουν κοινωφελείς σκοπούς. Κατά την παρ. 1 του άρθρου 1 του Α.Ν 2039/1939, «κοινωφελής σκοπός είναι, κατ' αντίθεση προς τον ιδιωτικό, πας κρατικός, θρησκευτικός, φιλανθρωπικός εν μέρει σκοπός». Σε κάθε περίπτωση επιδιώκουν κοινωφελή σκοπό οι λεγόμενες δημόσιες επιχειρήσεις κοινής ωφελείας, οι οποίες λειτουργούν υπό τη μορφή ανώνυμης εταιρείας ή άλλου Ν.Π.Ι.Δ. Ως επιχειρήσεις (ή «οργανισμοί») δε κοινής ωφέλειας νοούνται δημόσιες κατά κανόνα επιχειρήσεις, που σκοπός τους είναι η παροχή αγαθών ή υπηρεσιών ζωτικής σημασίας για την εξυπηρέτηση βασικών αναγκών του κοινωνικού συνόλου, χωρίς να απαιτείται αναγκαίως να εκτείνεται η πιο πάνω ωφέλεια στο σύνολο των κατοίκων του Κράτους, αλλά αρκεί να επέρχεται και σε μέρος μόνον αυτών (Βλ. Ολ. Α.Π. 20/2006, Ολ. Α.Π. 33 και 34/1993 ΝοΒ 1998 σελ. 201, Γνωμοδοτήσεις Ν.Σ.Κ. 475/1999 Ολομ., 681/2002, 787/1999, 811/1998, Αναστασόπουλου «Οι δημόσιες επιχειρήσεις» σελ. 54, Αθ. Καρδαρά «Έννοια της επιχείρησης κοινής ωφέλειας» ΕΕΔ 1989 σελ. 801 – 806). Η προεκτεθείσα ερμηνεία για το κύκλο των υποχρέων σε καταβολή της κρατήσεως 1% έχει γίνει δεκτή, εμμέσως πλην σαφώς, και με τις αποφάσεις 9-10/1994 Ολ.Α.Π (ΝοΒ 1996.29) και 1797/2001 ΣτΕ, οι οποίες δέχθηκαν ότι με την εν λόγω κράτηση επιβαρύνονται και οι εργολάβοι στους οποίους



έχουν ανατεθεί έργα από τον ΟΤΕ Α.Ε., παρά την απαλλαγή του τελευταίου από την εν λόγω κράτηση.

Σ.Α.Τ.Ε.

Η παραπάνω νομοτεχνική ιδιομορφία του Α.Ν 2326/1940, ήτοι η αναφορά στην κυρίως διάταξη μόνο των Ν.Π.Δ.Δ. και η ερμηνεία του όρου αυτού σε άλλη διάταξη κατά τέτοιο τρόπο, ώστε να περιλαμβάνει και τα αντιδιαστελλόμενα από αυτά Ν.Π.Ι.Δ. (υπό τον όρο ότι εξυπηρετούν κοινωφελή σκοπό), ενδεχομένως να ξενίζει σήμερα, παρά ταύτα όμως δικαιολογείται απόλυτα από το γεγονός ότι κατά την εποχή που θεσπίσθηκαν οι επίμαχες διατάξεις (1940) δεν είχε παγιωθεί στην επιστήμη και τη νομοθεσία, λόγω και των μορφών που έπαιρνε τότε η κρατική παρέμβαση στην οικονομία της χώρας, η διάκριση των δημοσίων νομικών προσώπων σε Ν.Π.Δ.Δ. και Ν.Π.Ι.Δ. Πράγματι, την περίοδο εκείνη το κράτος παρενέβαινε στην οικονομική δραστηριότητα είτε με την εφαρμογή του θεσμού της «παραχώρησης δημόσιας επιχείρησης», είτε, και σε σχετικά περιορισμένη έκταση, με την ίδρυση νομικών προσώπων που είχαν συνήθως χαρακτήρα Ν.Π.Δ.Δ. (Ε. Σπηλιωτόπουλος «Εγχειρίδιο Διοικ. Δικ.» εκδ. 2001 παρ.18), όπως οι Σιδηρόδρομοι του Ελληνικού Κράτους (ΣΕΚ), το Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων, ο Οργανισμός Λιμένος Πειραιώς (ΟΛΠ) κ.λ.π. Ωστόσο, την ίδια εποχή εμφανίζεται και η ίδρυση δημοσίων νομικών προσώπων με χαρακτηριστικά Ν.Π.Ι.Δ., όπως ο Ανώνυμος Σταφιδικός Οργανισμός (ΑΣΟ) 1926, η Αγροτική Τράπεζα της Ελλάδος (ΑΤΕ) 1929 (περί του διφυούς χαρακτήρα της ΑΤΕ πριν την μετατροπή της ΑΕ βλ. ΟΛ.ΑΠ 24-25/2006), πλην, όμως, μόλις κατά τις αρχές της δεκαετίας 1950 επιλύθηκε νομολογιακά η αμφισβήτηση αν ορισμένες νεοϊδρυθείσες τότε δημόσιες επιχειρήσεις (αποκαλούμενες «οργανισμοί») είχαν το χαρακτήρα νομικών προσώπων δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου (βλ. σχετικά Ι. Τάχος Διοικητικό Οικονομικό Δίκαιο σελ. 385, και Ε. Σπηλιωτόπουλος ο.π. παρ. 358).

Μεταπολεμικά ο ρόλος του ελληνικού κράτους στην οικονομική δραστηριότητα γίνεται ενεργότερος. Κατά τη φάση αυτή αρχίζουν να δημιουργούνται με εξαγορά ή εξαρχής πολλές δημόσιες επιχειρήσεις (ή οργανισμοί) κοινωφελούς ή παρεμβατικού χαρακτήρα με αμιγή πλέον χαρακτηριστικά Ν.Π.Ι.Δ. (ΔΕΗ Ν.1468/1950, ΟΤΕ Ν.Δ.1049/1949, ΕΤΒΑ Ν.4366/1964), μεταγενέστερα δε νεοϊδρυόμενες ή προϋπάρχουσες δημόσιες επιχειρήσεις και οργανισμοί που λειτουργούσαν ως Ν.Π.Ι.Δ. λαμβάνουν τη

Σ.Α.Τ.Ε.

νομική μορφή ανωνύμων εταιρειών (ΟΣΕ Ν.Δ 674/70, ΗΛΠΑΠ Ν.Δ 768/70, ΟΤΕ Ν.Δ 165/73), επί των οποίων εφαρμόζονται οι διατάξεις του Ν.2120/1920 με τις αναφερόμενες στους ιδρυτικούς τους νόμους αποκλίσεις, ενώ παρουσιάζεται και το φαινόμενο μετατροπής όχι μόνο δημοσίων επιχειρήσεων, αλλά και Ν.Π.Δ.Δ. με παραγωγική – επιχειρηματική δραστηριότητα σε ανώνυμες εταιρείες (Ν.2414/96 άρθρο 2, Ν.2469/97 άρθρο 2 παρ. 6 και 7, βλ. και πρόσφατη μετατροπή ΟΣΚ, ΟΛΠ και ΟΔΔΥ από Ν.Π.Δ.Δ. σε ανώνυμες εταιρείες και του Ταχυδρομικού Ταμιευτηρίου από αποκεντρωμένη υπηρεσία του Δημοσίου σε ανώνυμη εταιρία). Συναφώς, από νομική άποψη γίνεται δεκτό ότι από τα άρθρα 1 παρ. 3 και 26 παρ. 2 του Συντάγματος προκύπτει ότι στην περίπτωση δημοσίων επιχειρήσεων και οργανισμών που δεν ασκούν αρμοδιότητες αναπόσπαστες από τον πυρήνα της κρατικής εξουσίας, ως έκφραση κυριαρχίας (πρβλ.ΣτΕ Ολομ. 1934/1998), παρέχεται ευχέρεια στον νομοθέτη και την βάσει νομοθετικής εξουσιοδοτήσεως, κανονιστικώς δρώσα διοίκηση, μετά από εκτίμηση ως προς τον προσφορότερο τρόπο οργανώσεως και λειτουργίας τους για την καλύτερη εξυπηρέτηση του επιδιωκόμενου από τις δημόσιες επιχειρήσεις και οργανισμούς σκοπού κοινής ωφελείας, να επιλέγει την νομική μορφή του νομικού προσώπου ιδιωτικού δικαίου, εφόσον κρίνεται ως η πλέον κατάλληλη προς τούτο (ΣτΕ Ολομ. 3818/1997, ΣτΕ 1999/2000).

- Συμπερασματικώς, λοιπόν, κατά την ομόφωνη γνώμη της Ολομελείας του ΝΣΚ, η κράτηση 1% της περ. β της παρ. 1 του άρθρου 7 του Α.Ν 2326/1940 βαρύνει τα έργα που εκτελούνται (δηλ. ανατίθενται) από το Δημόσιο, τους ΟΤΑ, τα Ν.Π.Δ.Δ., αλλά και από τις ανώνυμες εταιρείες που ανήκουν στο Δημόσιο και οι οποίες επιδιώκουν κοινωφελείς σκοπούς.

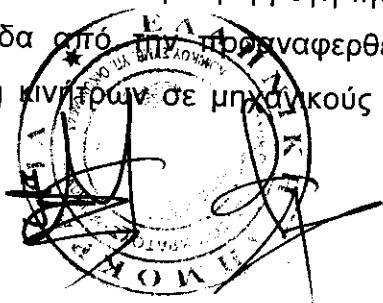
β) Ως προς την κράτηση 6% της περ. β1 της παρ. 1 του άρθρου 7 του Α.Ν. 2326/1940, που προστέθηκε με την παρ. 34 του άρθρου 27 του Ν. 2166/1993 .

Για την πιο πάνω κράτηση διαμορφώθηκαν στην Ολομέλεια δύο γνώμες:

Α'. Γνώμη της πλειοψηφίας, που απαρτίσθηκε από τον Πρόεδρο Κωνσταντίνο Μπακάλη, τους Αντιπροέδρους Κωνσταντίνο Βολτή, Χρήστο Τσεκούρα, Γεώργιο Πουλάκο, Αλέξανδρο Τζεφεράκο και τους Νομικούς



Συμβούλους Πασχάλη Κισσούδη, Νικόλαο Μαυρίκα, Ευάγγελο Τριτά, Σπυρίδωνα Δελλαπόρτα, Φωκίωνα Γεωργακόπουλο, Κωνσταντίνο Καποτά, Νικηφόρο Κανιούρα, Βασίλειο Σουλιώτη, Ανδρέα Φυτράκη, Ιωάννη Τρίαντο, Πέτρο Τριανταφυλλίδη, Ηλία Ψώνη, Αλέξανδρο Καραγιάννη, Ηλία Δροσογιάννη, Ιωάννη Διονυσόπουλο, Ιωάννα Καραγιαννοπούλου, Αντώνιο Κλαδιά, Στέφανο Δέτση, Μεταξία Ανδροβιτσανέα, Νικόλαο Μουδάτσο, Ασημίνα Ροδοκάλη, (ψηφοί είκοσι έξι - 26), με την οποία συντάχθηκε ο εισηγητής (γνώμη άνευ ψήφου). Κατά την γνώμη αυτή, όσα εκτέθηκαν προηγουμένως εν αναφορά προς την έννοια του όρου Ν.Π.Δ.Δ. για την κράτηση του 1%, κατ' εφαρμογή της παρ. β του άρθρου 1 του Α.Ν 2326/1940, ισχύουν απολύτως και ως προς την κράτηση 6 ‰, που θεσπίσθηκε μεταγενέστερα, ήτοι το έτος 1993 (με την παρ. 34 του άρθρου 27 του Ν. 2166/1993). Και τούτο, διότι η διάταξη αυτή καταστρώθηκε και διατυπώθηκε έτσι ώστε να προστεθεί ως περίπτωση β1 στην παρ. 1 του άρθρου 7 παρ. 1 του Α.Ν 2326/1940 και να ενσωματωθεί απολύτως σε αυτόν, με συνέπεια η έννοια του Ν.Π.Δ.Δ., που χρησιμοποιεί και η εν λόγω διάταξη να ερμηνεύεται σε συνδυασμό με το άρθρο 13 του πιο πάνω νόμου. Είναι χαρακτηριστικό δε ότι ο νομοθέτης του έτους 1993 επαναλαμβάνει λέξη προς λέξη (χρησιμοποιώντας μάλιστα και γλώσσα καθαρεύουσα σε εποχή κατά την οποία οι νόμοι διατυπώνονταν πλέον στη δημοτική) τη διατύπωση της περ. β' του Ν. 2326/1940 ως προς τα υπόχρεα προς πληρωμή της κρατήσεως πρόσωπα, με αποτέλεσμα να μη γεννάται καμιά αμφιβολία περί της πλήρους εντάξεως της σχετικής ρυθμίσεως στο σύστημα του Α.Ν 2326/1940. Εξάλλου, η νέα κατηγορία εταιρειών που προστίθεται με την πιο πάνω διάταξη στο κύκλο των υποχρέων προς πληρωμή της κρατήσεως προσώπων, ήτοι των εταιρειών αναπτύξεως του ήδη καταργηθέντος άρθρου 38 του Ν. 2160/93, δεν υπάγονται στις επιχειρήσεις κοινής ωφελείας. Έτσι, δεν μπορεί να συναχθεί από την προσθήκη αυτή το συμπέρασμα ότι όσες δημόσιες επιχειρήσεις κοινής ωφελείας ήθελε ο νομοθέτης να εμπίπτουν στο ρυθμιστικό πεδίο της παραγράφου 34 του άρθρου 27 του Ν. 2166/1993, τις ανέφερε ρητά, και, ως εκ τούτου, όλες οι άλλες δημόσιες επιχειρήσεις εξαιρούνται από την εφαρμογή της εν λόγω διατάξεως. Τέλος, το γεγονός ότι τα έσοδα από την προαναφερθείσα κράτηση του 6‰ διατίθενται για την παροχή κινήτρων σε μηχανικούς του Δημοσίου, Ν.Π.Δ.Δ. και ΟΤΑ, που και



αυτοί υπάγονται στην ασφάλιση του ΤΣΜΕΔΕ και για την προσέλκυση και παραμονή υπηρετούντων μηχανικών στις παραμεθόριες περιοχές δεν ασκεί καμιά επιρροή, δεδομένου ότι η κράτηση 6 % δεν συνιστά ανταποδοτικό τέλος ή εισφορά, αλλά, όπως έχει κριθεί ad hoc από το ΣΤΕ, φόρο (ΣΤΕ 2615/2004, 3001-3006/2004) ή πόρο υπέρ τρίτων (ΣΤΕ 3760/2004), σε κάθε δε περίπτωση η δημόσια επιχείρηση ως ανώνυμη εταιρεία, όπως φάνηκε και από τη σύντομη ιστορική αναδρομή που προηγήθηκε, αποτελεί ουσιαστικά δημόσια υπηρεσία και μόνο τυπικά συνιστά αυτοτελές νομικό πρόσωπο (Ι.Τάχος, ο.π σελ. 385). Άλλωστε, στην έννοια της Δημόσιας Διοίκησης εν ευρεία έννοια περιλαμβάνονται και οι δημόσιες επιχειρήσεις (Ε.Σπηλιωτόπουλος ο.π. παρ. 19, Ι.Αναστασόπουλος ο.π. σελ. 34). Κατά συνέπεια, είναι άνευ σημασίας στην προκειμένη περίπτωση αν ένα έργο ανατίθεται από το ίδιο το Δημόσιο ή από μία δημόσια επιχείρηση αυτού. Τέλος, θα πρέπει να προστεθεί ότι ο αναφερόμενος στο άρθρο 2 του Α.Ν 2326/1940 σκοπός του ΤΣΜΕΔΕ, ήτοι η καταβολή συντάξεως και εφάπαξ στους μηχανικούς, μπορούσε να διευρυνθεί νομοθετικά χωρίς να είναι απαραίτητη και η αντίστοιχη τροποποίηση της προαναφερθείσας διατάξεως, τούτο δε και συνέβη, ώστε στους σκοπούς του ΤΣΜΕΔΕ να περιλαμβάνονται από ετών (παρότι το ως άνω άρθρο 2 έχει παραμείνει αναλλοίωτο) και η ιατροφαρμακευτική κάλυψη των μηχανικών και η καταβολή σ' αυτούς «ειδικών παροχών» (βλ.ήδη και άρθρο 1 παρ. 1 και άρθρ. 24 του πρόσφατου Ν.3518/2006). Επομένως δεν μπορεί να υποστηριχθεί ότι η είσπραξη από το ΤΣΜΕΔΕ της πιο πάνω κράτησης του 6% προκειμένου να διανεμηθεί στους μηχανικούς του Δημοσίου, ΟΤΑ και Ν.Π.Δ.Δ (μέλη, όπως προαναφέρθηκε, του ΤΣΜΕΔΕ) κείται εκτός των σκοπών του εν λόγω ταμείου. Με βάση λοιπόν την παραπάνω γνώμη της πλειοψηφίας είναι αμφίβολης ορθότητας η υπ' αριθ. 80/1994 γνωμοδότηση του Ν.Σ.Κ κατά την οποία τα έργα που εκτελούνται (ανατίθενται) από την ανώνυμη εταιρεία ΑΤΤΙΚΟ ΜΕΤΡΟ Α.Ε. απαλλάσσονται από την κράτηση του 6% υπέρ ΤΣΜΕΔΕ, δεδομένου ότι πρόκειται για δημόσια επιχείρηση (Ν.Π.Δ.Δ.) κοινής ωφέλειας ως εκ του σκοπού της, όπως άλλωστε ρητά αναφέρεται και στην παρ. 2 του άρθρου 1 του ιδρυτικού της νόμου, με την προσθήκη μάλιστα ότι «ισχύουν και σ' αυτή οι κείμενες διατάξεις για τις επιχειρήσεις αυτές (δηλ. κοινής ωφέλειας)».



- Κατά τη γνώμη, λοιπόν, της πλειοψηφίας και η κράτηση 6‰ της περ. β1 της παρ. 1 του άρθρου 7 του Α.Ν 2326/1940 βαρύνει, όπως και η ως άνω κράτηση 1% της περ. β, το Δημόσιο, τους ΟΤΑ, τα Ν.Π.Δ.Δ και τις ανώνυμες εταιρείες που ανήκουν στο κράτος και επιδιώκουν κοινωφελείς σκοπούς.

Σ.Α.Τ.Ε.

Β'. Γνώμη της μειοψηφίας, που απαρτίσθηκε από τους Αντιπροέδρους Ιωάννη Πράσινο, Σπυρίδωνα Σκουτέρη και τους Νομικούς Συμβούλους Ηλία Παπαδόπουλο, Θεόδωρο Ρεντζεπέρη, Θεόδωρο Θεοφανόπουλο, Δημήτριο Αναστασόπουλο, Βλάσιο Βούκαλη, Χρήστο Παπαδόπουλο, Χριστόδουλο Μπότσιο, Γεώργιο Λάζο, Ανδρέα Χαρλαύτη (ψήφοι ένδεκα 11).

1. Κατά τη γνώμη αυτή, για τη γνωμοδότηση επί του τεθέντος ερωτήματος ιδιαίτερη βαρύτητα έχουν οι πιο κάτω διατάξεις:

1) Το άρθρο 1 του Α.Ν. 2326/1940, το οποίο ορίζει ότι «Ιδρύεται Ταμείον Συντάξεων Μηχανικών και Εργοληπτών Δημοσίων Έργων εν τοις εφεξής «Ταμείον» καλούμενον, όπερ αποτελεί ίδιον νομικόν πρόσωπον δημοσίου δικαίου, εδρεύον εν Αθήναις».

2) Το άρθρο 2 του ίδιου νόμου, το οποίο στην παράγραφο 1 ορίζει ότι «2.1. Σκοπός του Ταμείου είναι η παροχή συντάξεως ή εφ' άπαξ βοηθήματος εις τους μετόχους, οι οποίοι παύουσι να εξασκώσι το επάγγελμα, ως και ταις οικογένειαις αυτών», όπως ειδικότερα αναλύεται με το κατ' εξουσιοδότηση της παραγράφου 2 του ίδιου άρθρου εκδοθέντος από 20 Νοεμ. /4 Δεκεμ./1940 Β.Δ/τος «Περί εκτελέσεως του Α.Ν. 2326/1940 περί Ταμείου Συντάξεων Μηχανικών και Εργοληπτών Δημοσίων Έργων».

3) Το άρθρο 7 παρ. 1 (του ίδιου νόμου) που αφορά στους πόρους του Ταμείου. Η παράγραφος αυτή, η οποία είναι κρίσιμη για τη γνωμοδότηση επί του συγκεκριμένου σκέλους του ερωτήματος, επισημαίνεται ότι υπέστη σημαντικές διαφοροποιήσεις από την έναρξη ισχύος του Ν. 2326/1940. Προβλέπει ένδεκα ειδών εισφορές ή κρατήσεις, από τις οποίες στις δέκα περιπτώσεις το σύνολο των εισφερομένων ή παρακρατουμένων ποσών διατίθεται για την εξυπηρέτηση των σκοπών του Ταμείου, όπως οριοθετούνται στην παράγραφο 1 του άρθρου 2 του Α.Ν. 2326/1940 και στο κατ' εξουσιοδότηση της παραγράφου 2 του ίδιου άρθρου εκδοθέν από 20 Νοεμ. /4 Δεκεμ./1940 Β.Δ.

4) Ειδικά, όμως, για την προβλεπόμενη από το άρθρο 27 παρ. 34 του Ν. 2166/93 κράτηση ισχύει η επόμενη παράγραφος του ίδιου άρθρου, στην οποία ορίζονται τα εξής: «Τα ποσά των εισπράξεων από την ως άνω κράτηση κατατίθενται με απόφαση του Υπουργού Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημόσιων Έργων σε ειδικό έντοκο λογαριασμό, που τηρείται σε αναγνωρισμένη Τράπεζα με την

Σ.Α.Τ.Ε.

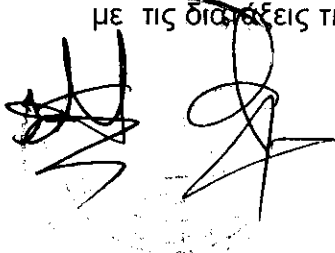
ονομασία δικαιώματα εισπράξης εσόδων Τ.Σ.Μ.Ε.Δ.Ε. υπέρ τρίτων και διατίθενται:

α) Για την παροχή κινήτρων, κατά παρέκκλιση των κειμένων διατάξεων, στους μηχανικούς διπλωματούχους Α.Ε.Ι. υπαλλήλους (μόνιμους και συμβασιούχους) του Δημοσίου, Ν.Π.Δ.Δ. και Ο.Τ.Α. Στην περίπτωση αυτή το διατιθέμενο ποσό δεν δύναται να υπερβαίνει το ενενήντα τοις εκατό (90%) του συνολικά εισπραττόμενου πόρου της παραγράφου 1.

β) Για την προσέλκυση και παραμονή των υπηρετούντων μηχανικών διπλωματούχων Α.Ε.Ι. (μόνιμων και συμβασιούχων) στις, με την υπ αριθ. ΔΙΔΑΔ/Φ50/265/29847/30-10-1992 κοινή Υπουργική Απόφαση των Υπουργών Προεδρίας της Κυβέρνησης και Οικονομικών, καθοριζόμενες προβληματικές περιοχές σε εφαρμογή του άρθρου 9 του ν. 2085/1992. Στην περίπτωση αυτήν το διατιθέμενο ποσό δεν δύναται να υπερβαίνει το είκοσι τοις εκατό (20 %) του συνολικά εισπραττόμενου πόρου της παρ. 1».

5) Τέλος, στα άρθρα 1 και 2 της κατ' εξουσιοδότηση του τελευταίου εδαφίου της προ ολίγου αναφερθείσας παραγράφου (35 του άρθρου 27 του Ν. 2166/93) εκδοθείσας Δ17α/07/27/Φ.2.3/21/21 Σεπ/βρίου 1993 κοινής απόφασης των Υπουργών Οικονομικών και ΠΕ.ΧΩ.Δ.Ε. (Β' 731) «καθορισμός τρόπου διαχείρισης, κατανομής και διάθεσης των εισπραττόμενων ποσών υπέρ των διπλωματούχων Μηχανικών και μονίμων και συμβασιούχων του Δημοσίου, Ν.Π.Δ.Δ. και Ο.Τ.Α. (άρθρα 27 παρ. 34 έως 37 του Ν. 2166/93)» αναγράφονται τα εξής:

«1. Εγκρίνουμε την κατανομή των εισπραττόμενων χρηματικών ποσών (πόρος) που προβλέπουν οι διατάξεις της παρ. 34 του άρθρου 27 του ν. 2166/93 και συγκεντρώνονται στον έντοκο λογαριασμό με αριθμό 040/546107/30, που τηρείται στην Εθνική Τράπεζα της Ελλάδος με την απόφαση Δ17α/04/26/Φ.2.3/10.9.93 του Υπουργού ΠΕΧΩΔΕ, ως ακολούθως, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 35 του ίδιου άρθρου:



α) Ποσοστό 70% του πόρου, ισόποσα σε όλους τους διπλωματούχους μηχανικούς ΑΕΙ, υπαλλήλους, μονίμους και συμβασιούχους του Δημοσίου, ΝΠΔΔ και ΟΤΑ, εκτός εκείνων που υπάγονται στις κατωτέρω περιπτώσεις (β) και (γ). **Σ.Α.Τ.Ε.**

β) Ποσοστό 15% του πόρου ισόποσα σε όλους τους διπλωματούχους μηχανικούς ΑΕΙ, υπαλλήλους μονίμους και συμβασιούχους του Δημοσίου, ΝΠΔΔ και ΟΤΑ, που υπηρετούν σε προβληματικές περιοχές, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην ΚΥΑ με αριθμό ΔΙΔΑΔ/Φ50/285/29847/ 30.10.92.

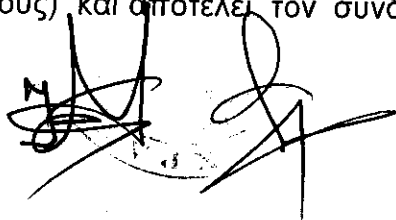
Το ύψος του χρηματικού ποσού που θα λάβει έκαστος εκ των δικαιούχων της περιπτώσεως αυτής, δεν δύναται να υπερβαίνει το διπλάσιο εκείνου που προκύπτει κάθε φορά για την περίπτωση (α) της παρούσης παραγράφου.

γ) Ποσοστό 15% του πόρου ισόποσα σε όλους τους διπλωματούχους μηχανικούς ΑΕΙ, υπαλλήλους μονίμους και συμβασιούχους του Δημοσίου, ΝΠΔΔ και ΟΤΑ, για τους οποίους έχει καθορισθεί, με απόφαση του αρμόδιου καθ' ύλην Υπουργού, ότι κατέχουν θέση αυξημένης υπευθυνότητας, όπως προβλέπεται στην παρ. 35, εδ. γ, του άρθρου 27 του ν. 2166/93.

Το σύνολο των δικαιούχων της περιπτώσεως αυτής δεν μπορεί να υπερβαίνει ποσοστό 10% του συνόλου των υπηρετούντων διπλωματούχων μηχανικών στο Δημόσιο, στα ΝΠΔΔ και στους ΟΤΑ, σύμφωνα με το εδ. (γ) της παρ. 35 του άρθρου 27 του ν. 2166/93.

Το ύψος του χρηματικού ποσού που θα λάβει έκαστος εκ των δικαιούχων της περιπτώσεως αυτής, δεν δύναται να είναι μεγαλύτερο του διπλάσιου και ημίσεως, εκείνου που προκύπτει κάθε φορά για την περίπτωση (α) της παρούσης παραγράφου.

2. Ορίζουμε το ΤΣΜΕΔΕ ως φορέα διακίνησης και απόδοσης στους δικαιούχους διπλωματούχους μηχανικούς ΑΕΙ, υπαλλήλους μονίμους και συμβασιούχους του Δημοσίου, ΝΠΔΔ και ΟΤΑ των αντιστοιχούντων σ' αυτούς, σύμφωνα με την ανωτέρω κατανομή, ποσών, δεδομένου ότι ο φορέας αυτός διαθέτει την σχετική οργάνωση (στελέχωση, δίκτυο υποκαταστήματων), εμπειρία (αποστολή συντάξεων στους μηχανικούς) και αποτελεί τον συνδετήριο κρίκο, ως ασφαλιστικός φορέας,



όλων των διπλωματούχων μηχανικών ΑΕΙ, υπαλλήλων μονίμων και συμβασιούχων του Δημοσίου, ΝΠΔΔ και ΟΤΑ. **Σ.Α.Τ.Ε.**

Η σύνταξη των μηχανογραφημένων καταστάσεων των δικαιούχων και η εισήγηση της εκάστοτε κατανομής βάσει των διαθεσίμων χρηματικών υπολοίπων του λογαριασμού της Εθνικής Τράπεζας, θα γίνεται από το τμήμα Δ18α Οικονομικής Διοίκησης της Γενικής Γραμματείας Δημοσίων Έργων το οποίο έχει και την ευθύνη της αντίστοιχης διαχείρισης του επιδόματος 7%.

Συγκροτούμε 5μελή διαχειριστική επιτροπή αποτελούμενη από το Δ/ντή της Δ18 και τον Τμηματάρχη της Δ18α, δύο (2) εκπροσώπους του ΤΣΜΕΔΕ, έναν (1) εκπρόσωπο της ΕΜΔΥΔΑΣ π.ο. και έναν (1) γραμματέα με τους αναπληρωτές τους.

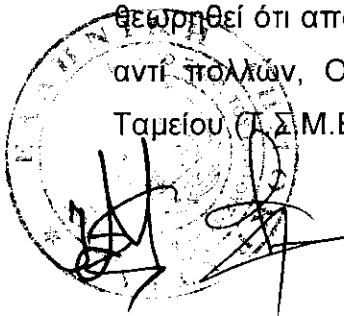
Έργο της επιτροπής θα είναι: α) ο έλεγχος και διασφάλιση της διαδικασίας της παρακράτησης του πόρου, β) ο συντονισμός των διαδικασιών για τη διακίνηση, διαχείριση και την απόδοση του λογαριασμού του επιδόματος στους δικαιούχους, γ) η υποβολή σχετικών εκθέσεων - προτάσεων στο Δ.Σ. του ΤΣΜΕΔΕ για τη βελτίωση της διαδικασίας παρακράτησης και απόδοσης του πόρου στους δικαιούχους, δ) η έγκριση δαπανών για την υλικοτεχνική στήριξη της λειτουργίας των διαδικασιών.

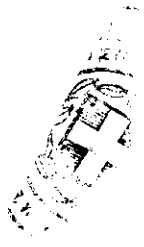
Για τις παρεχόμενες από το ΤΣΜΕΔΕ υπηρεσίες διακίνησης και απόδοσης των ποσών στους δικαιούχους εγκρίνεται η παρακράτηση ποσού που αντιστοιχεί σε ποσοστό 2% (δύο επί τοις εκατόν), πλέον των τραπεζικών προμηθειών και κρατήσεων, επί του συνολικά εισπρατόμενου και διανεμόμενου κάθε φορά πόρου, σύμφωνα με τις διατάξεις του τελευταίου εδαφίου της παρ. 35 του άρθρου 27 του ν. 2166/93.

Για τις παρεχόμενες υπηρεσίες από το ανωτέρω Τμήμα Δ18α και το διαχειριστική επιτροπή καταβάλλεται αποζημίωση ως εξής:

.....»

2. Από τις προαναφερθείσες διατάξεις σαφώς προκύπτει ότι η προβλεπόμενη από το άρθρο 27 παρ. 34 του Ν. 2166/93 κράτηση, ανεξαρτήτως του ορθότερου νομικού χαρακτηρισμού της, είτε δηλαδή ήθελε θεωρηθεί ότι αποτελεί «εισφορά υπέρ τρίτων» είτε «φόρο του Δημοσίου» (Βλ. αντί πολλών, Ολ. Σ.τ.Ε. 492/2006), δεν αποτελεί οπωσδήποτε πόρο του Ταμείου (Τ.Σ.Μ.Ε.Δ.Ε.) και η εμβόλιμη ένταξη αυτής της διατάξεως στον Α.Ν.





Σ.Α.Τ.Ε.

2326/1940 έγινε για μόνο το λόγο ότι το Ταμείο έχει απλώς αναλάβει τη διαχείριση και διάθεση του προκύπτοντος ποσού, όχι για την επίτευξη των (ρητά και περιοριστικά) αναφερομένων στο άρθρο 2 ιδρυτικού του νόμου σκοπών, όπως αναλύονται στο από 20 Νοεμ./4 Δεκεμ./1940 Β.Δ., αλλά για την παροχή οικονομικών κινήτρων στους διπλωματούχους Μηχανικούς που απασχολούνται στο Δημόσιο, τους Ο.Τ.Α. και τα Ν.Π.Δ.Δ. για την επίτευξη του προβλεπομένου από τις σχετικές διατάξεις στόχων που αφορούν στην ταχύτερη και καλύτερη εκτέλεση των έργων τους. Για το λόγο αυτό, θεωρήθηκε σκόπιμο να βαρύνουν τους προϋπολογισμούς των έργων αυτών (και μόνον αυτών) με εξαίρεση (προσθήκη) και των έργων που εκτελούνται από τις εταιρείες αναπτύξεως έργων υποδομής του Ν. 2166/93. Όπου, δηλαδή, ο νομοθέτης θέλησε να ισχύσει η άνω «κράτηση», το όρισε ρητά, ώστε να μην καταλείπεται ουδεμία αμφιβολία, ως προς την ερμηνεία και εφαρμογή των αντίστοιχων διατάξεων (Έτσι και γνωμ/ση Ν.Σ.Κ. 80/1994).

3. Συνεπώς, κατά την άποψη της μειοψηφίας, η προβλεπομένη από το άρθρο 27 παρ. 34 του Ν. 2166/93 «Κράτηση» βαρύνει μόνο τα έργα που εκτελούνται από το Δημόσιο, τα Ν.Π.Δ.Δ., τους Ο.Τ.Α. και τις εταιρείες αναπτύξεως έργων υποδομής του Ν. 2166/93.

γ) Ως προς την εισφορά 2% της περ. ιη΄ της παρ. 1 του άρθρου 7 του Ν. 2326/1940 (άρθρο 12 Ν. 915/79).

Όπως αναφέρεται ρητά στην παραπάνω διάταξη, η εισφορά του 2% επιβαρύνει τα καθαρά τεκμαρτά κέρδη των υπαγομένων στην ασφάλιση του ΤΣΜΕΔΕ εργοληπτών ή των πάσης μορφής εργοληπτικών εταιρειών που προέρχονται από δημόσια έργα ή γενικώς από έργα τα οποία εκτελούνται (δηλ. ανατίθενται στους προαναφερθέντες εργολήπτες και εργοληπτικές εταιρείες) από νομικά εν γένει πρόσωπα τόσο δημοσίου όσο και ιδιωτικού δικαίου, άρα και ανώνυμες εταιρείες, είτε ανήκουν στο Δημόσιο είτε όχι. Σημειωτέον ότι, ούτως ή άλλως, στην έννοια των δημοσίων έργων περιλαμβάνονται (και ανέκαθεν περιλαμβάνονταν) τα έργα που εκτελούνται από το Δημόσιο, τους ΟΤΑ και τους λοιπούς φορείς του δημοσίου τομέα, στους οποίους υπάγονται, εκτός από τα Ν.Π.Δ.Δ., και Ν.Π.Ι.Δ., όπως δημόσιες επιχειρήσεις με μορφή ανώνυμης εταιρείας (άρθρο 1 παρ. 3 του Ν.1418/1984, άρθρο 1 παρ. 1 Ν. 1266/1972 και άρθρο 1 παρ. 1β και 9

οδηγίας 2004/18/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και Συμβουλίου). Από το σαφές, λοιπόν, περιεχόμενο της περ. ιη΄ της παρ. 1 του άρθρου 7 του Ν. 2326/1940, κατά την ομόφωνη γνώμη της Ολομελείας, δεν καταλείπεται καμία αμφιβολία ότι η θεσπισθείσα με τη διάταξη αυτή εισφορά 2% επιβάλλεται, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στην εν λόγω διάταξη, σε όλα γενικώς τα έργα, ανεξαρτήτως του χαρακτήρα των φορέων του Δημοσίου που τα εκτελούν (δηλ. αναθέτουν) ως νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου ή ιδιωτικού δικαίου (ανώνυμες εταιρείες ή άλλα Ν.Π.Ι.Δ.).

Σ.Α.Τ.Ε.

Κατ' ανακεφαλαίωση, λοιπόν, και σύνοψη των προεκτεθέντων, κατά την ομόφωνη γνώμη της Ολομελείας του ΝΣΚ η κράτηση 1% και κατά την κρατήσασα γνώμη η κράτηση 6 % των περιπτώσεων β και β1 αντιστοίχως της παρ. 1 του άρθρου 1 του Α.Ν. 2326/1940 επιβάλλονται σε λογαριασμούς έργων που εκτελούνται (ανατίθενται) όχι μόνο από το Δημόσιο, ΟΤΑ και Ν.Π.Δ.Δ., αλλά και από δημόσια νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου, άρα και ανώνυμες εταιρείες που ανήκουν στο κράτος, εφόσον επιδιώκουν κοινωφελείς σκοπούς. Εξάλλου, κατά την ομόφωνη γνώμη της Ολομελείας του Σώματος, η εισφορά 2% της περ. ιη΄ της παρ. 1 του προαναφερθέντος άρθρου 7 του Α.Ν 2326/1940 επιβάλλεται στα τεκμαρτά καθαρά κέρδη εργοληπτών και εργοληπτικών εταιρειών από έργα που εκτελούνται (ανατίθενται) τόσο από το Δημόσιο, τους ΟΤΑ και τα Ν.Π.Δ.Δ, όσο και από δημόσιες εν γένει επιχειρήσεις, επομένως και από ανώνυμες εταιρείες που ανήκουν στο κράτος. Στο σημείο αυτό θα πρέπει να προστεθεί ότι με τις υπ' αρ. 2628-29/2004 και 2634 – 2635/2004 αποφάσεις του Σ.τ.Ε. κρίθηκε ότι με την παρ. 34 του άρθρου 27 του Ν. 2166/1993 (τελευταία φράση) που έχει παρατεθεί στην αρχή, καταργήθηκε ως προς τις κρατήσεις και πόρους γενικά του ΤΣΜΕΔΕ, η απαλλαγή της παρ. 1 του άρθρου 1 της 43115/1952 Κ.Υ.Α., που αφορούσε τις κρατήσεις υπέρ τρίτων επί των αμοιβών για την εκπόνηση μελετών έργων, ως και για την εκτέλεση και επίβλεψη έργων που χρηματοδοτούνταν από τις ειδικές πιστώσεις του προϋπολογισμού δημοσίων επενδύσεων κατά τις διατάξεις του Ν.Δ.2957/1954.

Β'. Ως προς τις κρατήσεις υπέρ ΕΜΠ

1. Στο άρθρο μόνο παρ. 1 του Α.Ν. 546/1943 «Περί εσόδων της περιουσίας του Εθνικού Μετσοβίου Πολυτεχνείου (ΕΜΠ)» (ΦΕΚ Α' 284) ορίζονται τα εξής:

Σ.Α.Τ.Ε.

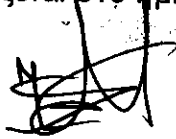
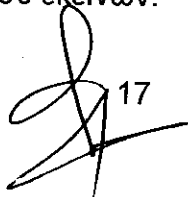
«Οι πόροι της περιουσίας του Ε.Μ. Πολυτεχνείου ενισχύονται:

α) Δι' επιπροσθέτων κρατήσεων και καταβολών ως αύται καθορίζονται διά του άρθρ. 7 παρ. 1 υπό στοιχ. β, γ, ε, στ, ζ, η, ια, ιβ, ιγ, ιε, και ιστ, του Α.Ν. 2326/1940, οριζομένων όμως εις το ήμισυ των υπό των διατάξεων τούτων προβλεπομένων. Οι πρόσθετοι ούτοι πόροι συνεισπράττονται ομού μετά των αρχικών υπό του Ταμείου Συντάξεων Μηχανικών και Εργοληπτών συνωδάταις διατάξεσι του Α.Ν. 2326/1940 και αποδίδονται εις το Ε.Μ.Π. εις το τέλος εκάστης τριμηνίας οικονομικού έτους μετά παρακράτησιν ενός επί τοις εκατόν δι' έξοδα βεβαιώσεως και εισπράξεως. Διά τους πρόσθετους τούτους πόρους ισχύουσιν αι αυταί περί τρόπου καταβολής εισπράξεως και εξασφαλίσεως διατάξεις του Α.Ν. 2326/1940 και των κατ' εκτέλεσιν τούτου εκδοθέντων Δ/των. Ομοίως ισχύουσιν άπασαι αι διατάξεις αι τροποιήσασαι μεταγενεστέρως τας διατάξεις του άρθρ. 7 παρ. 1 του Α.Ν. 2326/1940 από της δημοσιεύσεώς του και εφεξής.

.....».

Περαιτέρω στην παρ. 1 του άρθρου 4 του Α.Ν. 440/1945 (ΦΕΚ Α' 170) ορίζεται: « Η υπέρ του Μετσοβίου Πολυτεχνείου βάσει του Ν. 546 του 1943 πρόσθετος κράτησις εξ ημίσεως επί των εν αυτών αναφερομένων πόρων του Ταμείου Συντάξεων Μηχανικών και Εργοληπτών Δημοσίων Έργων επιβάλλεται επί των πόρων τούτων ως καθορίζονται ούτοι εκάστοτε βάσει των κειμένων διατάξεων».

2. Από τις προπαρατεθείσες διατάξεις προκύπτει ότι ορισμένες, από τις κρατήσεις υπέρ ΤΣΜΕΔΕ της παρ. 1 του άρθρου 7 του Α.Ν. 2326/1940, και οι οποίες προσδιορίζονται συγκεκριμένα (στις οποίες -σημειωτέον- δεν εμπίπτουν οι προαναφερθέντες πόροι 6% και 2%) επιβάλλονται και υπέρ του ΕΜΠ. Οι κρατήσεις αυτές υπέρ ΕΜΠ εξομοιώνονται πλήρως, ως προς τις προϋποθέσεις επιβολής τους και τα υπόχρεα πρόσωπα, με τις αντίστοιχες κρατήσεις υπέρ ΤΣΜΕΔΕ, διαφοροποιούνται δε μόνο ως προς το ύψος τους, το οποίο περιορίζεται στο ήμισυ εκείνων.

  17

Κατ' ακολουθίαν των παραπάνω, όσα αναφέρθηκαν για τις κρατήσεις υπέρ ΤΣΜΕΔΕ, ισχύουν απολύτως και για τις κρατήσεις υπέρ ΕΜΠ. Έτσι, κατά την ομόφωνη γνώμη της Ολομελείας, τις κρατήσεις αυτές, εφόσον συντρέχουν οι προϋποθέσεις επιβολής τους, υποχρεούνται να καταβάλλουν εργολάβοι και εργοληπτικές εταιρείες στις οποίες ανατίθενται έργα, εκτός από το Δημόσιο, ΟΤΑ και Ν.Π.Δ.Δ., και από δημόσια νομικά πρόσωπα (επομένως και ανώνυμες εταιρείες που ανήκουν στο Δημόσιο) εφόσον επιδιώκουν σκοπούς κοινής ωφέλειας.-

Σ.Α.Τ.Ε.

Θεωρήθηκε

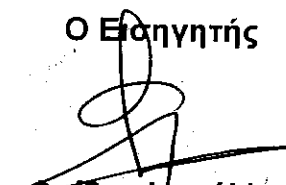
Αθήνα, 31 Δεκεμβρίου 2006

Ο Πρόεδρος



Κωνσταντίνος Ε. Μπακάλης
Πρόεδρος του Ν.Σ.Κ.

Ο Εισηγητής


Φοίβος Ιατρέλλης
Πάρεδρος Ν.Σ.Κ