

Αριθ. Πρωτ. 24655/ΣΣ/κμ

Αθήνα, 21 Μαρτίου 2012

Commission des Communautés
européennes
A l'attention de Mme la Secrétaire
générale
B-1049 Bruxelles
BELGIQUE

**ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑ ΠΡΟΣ ΤΗΝ ΕΥΡΩΠΑΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ
ΚΟΙΝΟΠΟΙΟΥΜΕΝΗ ΣΕ**

1 – Επιτροπή Αναφορών του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου,

(European Parliament, The President of the European Parliament, Rue Wiertz, B-1047 BRUSSELS)

2 – Γενική Διεύθυνση Ανταγωνισμού της Ευρωπαϊκής Επιτροπής

(European Commission, DG Competition, For the attention of the Antitrust and General Registry, Avenue du Bourget / Bourgetlaan 1, 1140 Evere, Bruxelles/Brussel)

3 – Υπουργό Υποδομών Μεταφορών και Δικτύων Ελλάδος

Υπουργείο Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων, Χαριλάου Τρικούπη 182, 101 78 Αθήνα.

Του Πανελληνίου Συνδέσμου Τεχνικών Εταιρειών («Σ.Α.Τ.Ε.»), ο οποίος εδρεύει στην Αθήνα Φειδίου 14 – 16, εκπροσωπούμενος σύμφωνα με το καταστατικό του.

ΘΕΜΑ: Υπερβολικό ύψος εγγυητικών καλής εκτέλεσης και κατάλυση του ελεύθερου και πραγματικού ανταγωνισμού ένεκα της αδυναμίας της πλειονότητας των εργοληπτικών επιχειρήσεων να εκδώσουν εγγυητικές καλής εκτέλεσης τόσο υπερβολικού ύψους.

—

ΣΥΝΟΠΤΙΚΗ ΕΚΘΕΣΗ ΠΡΑΓΜΑΤΙΚΟΥ

Ο «Πανελλήνιος Σύνδεσμος Τεχνικών Εταιρειών» (και συντομογραφικά «ΣΑΤΕ») είναι εργοληπτική οργάνωση και ο κύριος φορέας και εκπρόσωπος των ανωνύμων τεχνικών εταιρειών που αναλαμβάνουν την εκτέλεση δημοσίων έργων. Τακτικά μέλη του είναι αποκλειστικά νομικά πρόσωπα – εταιρείες (κυρίως ανώνυμες εταιρείες, αλλά επίσης και

Ε.Π.Ε. καθώς και προσωπικές εμπορικές εταιρείες), οι οποίες είναι εγγεγραμμένες στο Μητρώο Εργοληπτικών Επιχειρήσεων του Υπουργείου Υποδομών Μεταφορών & Δικτύων (ΜΕΕΠ). Από απόψεως αριθμητικού ποσοστού αλλά και ποσοστού κύκλου εργασιών σε σχέση με τον συνολικό αριθμό των δραστηριοποιούμενων στη χώρα εργοληπτικών επιχειρήσεων και τον αντίστοιχο κύκλο εργασιών τους, από τον ΣΑΤΕ εκπροσωπείται το 70% περίπου των εργοληπτικών επιχειρήσεων της χώρας. Τούτο σημαίνει ότι ο ΣΑΤΕ αποτελεί τον κύριο θεσμικό φορέα και εκπρόσωπο των εργοληπτικών επιχειρήσεων υπό μορφή εταιρείας, δηλαδή του συνόλου των εργοληπτικών επιχειρήσεων που αναλαμβάνουν από τα μεγαλύτερα έως και τα μικρομεσαία δημόσια έργα.

Υπό την ανωτέρω ιδιότητά του, δηλαδή του θεσμικού εκπροσώπου των ελληνικών εργοληπτικών εταιρειών, ο ΣΑΤΕ επιθυμεί με την παρούσα να σας θέσει το σοβαρότατο θέμα που έχει ανακύψει, και ολοένα εντείνεται κάθε ημέρα που περνά, σχετικά με το υπερβολικό ύψος των εγγυητικών καλής εκτέλεσης, τις οποίες οι ανάδοχοι εργοληπτικές επιχειρήσεις καλούνται να προσκομίζουν για να αναλάβουν την εκτέλεση δημοσίων έργων. Συναφές, αν και λιγότερο έντονο πρόβλημα, έχει ανακύψει και με τις εγγυητικές επιστολές συμμετοχής στους διαγωνισμούς δημοσίων έργων. Ωστόσο, το μείζον πρόβλημα εντοπίζεται στις εγγυητικές επιστολές καλής εκτέλεσης και σ' αυτές θα εστιασθεί η ακολουθούσα ανάπτυξη.

Πριν προχωρήσουμε στην ουσία του προβλήματος, θα επιχειρήσουμε να εκθέσουμε σε συνοπτικές γραμμές το ιστορικό του θέματος: Μέχρι την ψήφιση το 2004 του νόμου 3263/2004, ο οποίος επανεισήγαγε το μειοδοτικό σύστημα στους διαγωνισμούς δημοσίων έργων, οι εγγυήσεις καλής εκτέλεσης ανέρχονταν σε πέντε τοις εκατό (5%) επί του προϋπολογισμού υπηρεσίας. Σ' αυτό περίπου το ποσοστό κυμαίνονται οι εγγυήσεις καλής εκτέλεσης στις περισσότερες μεγάλες συμβάσεις έργων ανά την υφήλιο. Το έτος 2004 ο νόμος 3263/2004 κατήργησε τον μαθηματικό τύπο και επανέφερε σε ισχύ το αμιγές μειοδοτικό σύστημα για την ανάδειξη του αναδόχου: Όποιος διαγωνιζόμενος προσφέρει τη μεγαλύτερη έκπτωση επί των τιμών του προϋπολογισμού υπηρεσίας, ανακηρύσσεται ανάδοχος του έργου. Δεδομένου ότι η εφαρμογή του αμιγούς μειοδοτικού συστήματος συνοδεύεται από τον κίνδυνο των υπερβολικών εκπτώσεων – ήτοι, οικονομικές προσφορές κάτω από το εύλογο κόστος εκτέλεσης του έργου, με όλες τις συμπαρομαρτούσες δυσμενείς συνέπειες σε ό,τι αφορά την αρτιότητα της κατασκευής, την εμπρόθεσμη ολοκλήρωση και το πραγματικό τελικό κόστος σε σχέση με το συμβατικό – με τον ίδιο νόμο θεσπίσθηκαν προοδευτικά κλιμακούμενες προς τα άνω, σε συνάρτηση με το προσφερόμενο ποσοστό εκπτώσεως, εξαιρετικά υψηλές εγγυήσεις καλής εκτέλεσης. Με τον τρόπο αυτό θεωρήθηκε ότι αφενός θα διασφαλιζόταν ο κύριος του έργου έναντι του κινδύνου να μην τηρήσει ο ανάδοχος που είχε προσφέρει υπερβολικά χαμηλή προσφορά τις συμβατικές του υποχρεώσεις και αφετέρου θα αποτρέπονταν οι διαγωνιζόμενες εργοληπτικές επιχειρήσεις από το δέλεαρ της υποβολής υπερβολικών εκπτώσεων ώστε να αναδειχθούν μειοδότες σε διαγωνισμούς. Οι προθέσεις αυτές του νομοθέτη καταγράφονται σαφώς στην αιτιολογική έκθεση του νόμου: **«Για την αποτροπή των μεγάλων εκπτώσεων, που δεν δικαιολογούνται από την κοστολόγηση των εργασιών του δημοπρατούμενου έργου, οι εγγυήσεις καλής εκτέλεσης αυξάνουν όσο μεγαλύτερη είναι η έκπτωση. Οι εγγυήσεις διασφαλίζουν την καλή εκτέλεση του έργου και η λειτουργία τους αυτή συνάδει με την αύξηση του ποσοστού τους, στην περίπτωση που το έργο ανατίθεται με**

αυξημένο κίνδυνο για την καλή και εμπρόθεσμη εκτέλεση του έργου, κίνδυνο που συνεπάγεται η μεγάλη έκπτωση».

Ειδικότερα, το άρθρο 35 παρ. 1, 2 και 3 του Κώδικα Δημοσίων Έργων (Κ.Δ.Ε. – Ν. 3669/2008), όπου έχει κωδικοποιηθεί το άρθρο του Ν. 3263/2004 για τις πρόσθετες εγγυήσεις, ορίζει τα εξής:

«1. Για την ανάληψη της κατασκευής του έργου απαιτείται η παροχή εγγύησης καλής εκτέλεσης του έργου. Η εγγύηση κατατίθεται κατά την υπογραφή του ιδιωτικού συμφωνητικού της σύμβασης και το ύψος της ανέρχεται γενικά σε ποσοστό πέντε τοις εκατό (5%) του προϋπολογισμού της υπηρεσίας. Στον προϋπολογισμό περιλαμβάνεται το κονδύλιο των απροβλέπτων και δεν περιλαμβάνονται τα κονδύλια της αναθεώρησης και του Φ.Π.Α. Στις περιπτώσεις ειδικών ή σημαντικών έργων ή αν ο χρόνος εκτέλεσης του έργου έχει ιδιαίτερη σημασία, η διακήρυξη μπορεί να ορίζει μεγαλύτερο ποσοστό εγγύησης, όχι όμως πέραν του δέκα τοις εκατό (10%) του προϋπολογισμού της υπηρεσίας. Σε περίπτωση απευθείας ανάθεσης ή διαγωνισμού μεταξύ περιορισμένου αριθμού επιχειρήσεων, ορίζεται ομοίως με τη σύμβαση εγγύηση μέχρι του ποσοστού του προηγούμενου εδαφίου.

2. Σε κάθε διακήρυξη έργου που εφαρμόζεται η παρ. 1 του άρθρου 26 του παρόντος κώδικα, ορίζεται υποχρεωτικά ένα όριο ποσοστού έκπτωσης, πάνω από το οποίο ο ανάδοχος είναι υποχρεωμένος να προσκομίζει, επιπλέον της εγγύησης της προηγούμενης παραγράφου, πρόσθετη εγγύηση καλής εκτέλεσης ως ακολούθως: για τις πρώτες δέκα εκατοστιαίες μονάδες έκπτωσης μετά το ως άνω όριο, μισή (0,5) εκατοστιαία μονάδα εγγύησης για κάθε μονάδα έκπτωσης. Για τις επόμενες δέκα εκατοστιαίες μονάδες έκπτωσης, μία (1) μονάδα για κάθε μονάδα έκπτωσης. Τέλος, για τις επόμενες μονάδες έκπτωσης, μιάμιση (1,5) μονάδα εγγύησης για κάθε μονάδα έκπτωσης έως ότου συμπληρωθεί συνολικό ποσοστό πρόσθετης εγγύησης τριάντα πέντε τοις εκατό (35%) του προϋπολογισμού της υπηρεσίας, όπως αυτός ορίζεται πιο πάνω.

3. Με απόφαση του Υπουργού Π.Ε.Χ.Ω.Δ.Ε., που εκδίδεται μετά από γνώμη του Συμβουλίου Δημοσίων Έργων, ορίζεται για όλα τα εκτελούμενα στη χώρα δημόσια έργα ενιαίο όριο ανά κατηγορία και είδος έργου, άνω του οποίου ισχύει υποχρεωτικά η προηγούμενη παράγραφος 2. Μέχρι την έκδοση της απόφασης το ποσοστό αυτό ορίζεται κατά την παράγραφο 2. Σε ορισμένους νομούς που παρουσιάζουν, για διάφορους λόγους, ιδιαίτερες δυσχέρειες στην εκτέλεση των έργων και για έργα προϋπολογισμού μέχρι του ανώτατου ορίου της δεύτερης τάξης του Μ.Ε.ΕΠ., είναι δυνατός ο ορισμός, με την ίδια απόφαση, μεγαλύτερου ορίου εφαρμογής της παραγράφου 2 του παρόντος άρθρου, ανά κατηγορία και είδος έργου, για τις εργοληπτικές επιχειρήσεις που έχουν την έδρα τους στο νομό όπου εκτελείται το έργο. Για έργα που εκτελούνται σε νησιωτικές περιοχές το παραπάνω εδάφιο εφαρμόζεται υποχρεωτικά.»

Οι πρόσθετες εγγυήσεις, όπως ορίζονται στο ανωτέρω άρθρο, προστίθενται στη βασική εγγύηση του 5%, που υπό προϋποθέσεις μπορεί να είναι και 10%. Επομένως, οι συνολικές εγγυήσεις καλής εκτέλεσης, που εξ αρχής οφείλει να καλύψει με εγγυητικές επιστολές ο ανάδοχος, μπορούν να ανέλθουν μέχρι και το 45% του προϋπολογισμού υπηρεσίας του έργου. Οι μέσες εκπτώσεις είναι της τάξεως του 30 - 40% υπάρχουν όμως και περιπτώσεις όπου οι εκπτώσεις υπερβαίνουν το 50%, ακόμη και το 60% και, ως εκ τούτου, οι εγγυήσεις καλής εκτέλεσης μπορεί να υπερβούν ακόμη και το 100% του συμβατικού προϋπολογισμού, δηλ. του οικονομικού αντικειμένου όπως διαμορφώνεται μετά την εφαρμογή της προσφερθείσας έκπτωσης του αναδόχου.

Κατά τα πρώτα έτη εφαρμογής του συστήματος, κατά τα οποία υπήρχε ακόμη ισχυρή οικονομική ανάπτυξη και μεγάλη ρευστότητα στην αγορά, οι παθογένειες του συστήματος των υψηλών εγγυητικών δεν είχαν ακόμη εμφανισθεί σε όλη τους την έκταση. Η χρηματοδότηση των τραπεζών προς τις επιχειρήσεις κινείτο σε φυσιολογικά επίπεδα και μία εργοληπτική επιχείρηση που ήταν υγιής στα βασικά οικονομικά μεγέθη

της δεν αντιμετώπιζε πρόβλημα έκδοσης εγγυητικών επιστολών. Έτσι, οι στρεβλώσεις της αγοράς, που προκαλούσε το σύστημα αυτό και οι οποίες έχουν λάβει τρομακτικές διαστάσεις κατά την τρέχουσα περίοδο, δεν ήταν ακόμη εμφανείς.

Με την έλευση της οικονομικής κρίσης και τη ραγδαία επιδείνωση της ελληνικής οικονομίας, η παροχή πιστώσεων από τις τράπεζες περιορίστηκε δραστηκότατα και πλέον κινείται σε σχεδόν μηδενικά επίπεδα. Όπως προκύπτει και από τα επισυναπτόμενα δημοσιεύματα, οι κρουνοί του τραπεζικού δανεισμού έχουν στερέψει και ελάχιστες επιχειρήσεις έχουν πλέον τη δυνατότητα να χρηματοδοτηθούν από τις τράπεζες. Η πιστωτική ασφυξία έχει καταλάβει και τις εγγυητικές επιστολές. Τα πλαφόν για την έκδοση εγγυητικών επιστολών έχουν περιορισθεί ή, σε πλείστες όσες περιπτώσεις, πλήρως εκμηδενισθεί. Οι τράπεζες έχουν παύσει να εκδίδουν εγγυητικές επιστολές ακόμη και για απολύτως υγιείς επιχειρήσεις, οι οποίες δεν τους έχουν δημιουργήσει το παραμικρό πρόβλημα στο παρελθόν. Για τις εργοληπτικές επιχειρήσεις δημοσίων έργων το πρόβλημα είναι ακόμη εντονότερο. Οι τράπεζες στις πλείστες των περιπτώσεων αρνούνται την έκδοση εγγυητικών επιστολών καλής εκτέλεσης, προεχόντως όταν το ποσοστό έκπτωσης υπερβαίνει το όριο πέραν του οποίου επιβάλλονται πρόσθετες εγγυήσεις. Αλλά δεν περιορίζονται μόνο σ' αυτό. Ακόμη και για την έκδοση εγγυητικών επιστολών συμμετοχής απαιτούν από την επιχείρηση – πελάτη να τους γνωστοποιήσει προηγουμένως το ποσοστό έκπτωσης που προτίθεται να προσφέρει στη δημοπρασία και, εφόσον το κρίνουν υψηλό, αρνούνται την έκδοση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής, με αποτέλεσμα η εργοληπτική επιχείρηση να αδυνατεί να μετάσχει στον διαγωνισμό.

ΝΟΜΙΚΗ ΤΕΚΜΗΡΙΩΣΗ

Η ανωτέρω διαμορφωθείσα κατάσταση έχει καταστήσει πλέον τον θεσμό των υψηλών και προοδευτικά αυξανόμενων σε ευθεία συνάρτηση με το ποσοστό έκπτωσης εγγυητικών επιστολών καλής εκτέλεσης αντίθετο προς το κοινοτικό (ενωσιακό) δίκαιο και ειδικότερα προς τις αρχές της προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού και της ίσης μεταχείρισης των ενδιαφερομένων να αναλάβουν μία δημόσια σύμβαση έργου. Ειδικότερα:

Η προοδευτική αύξηση των εγγυήσεων καλής εκτέλεσης πάνω από κάποιο συγκεκριμένο όριο ποσοστού έκπτωσης, το οποίο στην πράξη έχει καθιερωθεί πλέον να είναι το 12%, θεσπίσθηκε για την εξυπηρέτηση των ακόλουθων δύο σκοπών:

α) Πρώτον, να ενεργεί ως δικλίδα ασφαλείας για τον κύριο του έργου έναντι του κινδύνου ο ανάδοχος να μην είναι σε θέση να ανταποκριθεί στις συμβατικές του υποχρεώσεις και να ολοκληρώσει εμπρόθεσμα και έντεχνα το έργο. Η προοδευτική αύξηση των εγγυήσεων με την αύξηση της έκπτωσης συναρτάται με την παραδοχή ότι όσο μεγαλύτερη είναι η έκπτωση, τόσο μεγαλύτερος είναι κατ' αρχήν ο κίνδυνος να αθετήσει ο ανάδοχος τις συμβατικές του υποχρεώσεις.

β) Δεύτερον, να ενεργεί ως μέθοδος αποτροπής της υποβολής υπερβολικών εκπτώσεων. Δεδομένου ότι η καθιέρωση της απόλυτης μειοδοσίας ως συστήματος ανάθεσης συνοδεύεται από τον κίνδυνο υποβολής υπερβολικών

εκπτώσεων, που έχουν δυσμενέστερες συνέπειες στην ομαλή εκτέλεση ενός δημόσιου έργου σε βάρος του δημοσίου συμφέροντος, η προοδευτική αύξηση των εγγυήσεων καλής εκτέλεσης σε συνάρτηση με την αύξηση του ποσοστού της προσφερόμενης έκπτωσης θεωρήθηκε ότι ενεργεί αποτρεπτικά – ή, τουλάχιστον, υπήρξε η ελπίδα ότι θα ενεργούσε αποτρεπτικά – στην υποβολή υπερβολικά χαμηλών προσφορών, απολύτως μη ρεαλιστικών όσον αφορά το κόστος κατασκευής του έργου.

Ανεξαρτήτως της επίτευξης ή μη των ανωτέρω στόχων, ζήτημα το οποίο είναι ιδιαίτερος διαφιλονικούμενο και δεν είναι εύκολο να διαπιστωθεί εμπειρικά, οι υπερβολικά υψηλές εγγυητικές καλής εκτέλεσης έχουν προκαλέσει σοβαρότατη στρέβλωση στην αγορά, η έκταση της οποίας επεκτείνεται διαρκώς μετά την έλευση της οικονομικής κρίσης. Η στρέβλωση αυτή παραβιάζει θεμελιώδεις αρχές του κοινοτικού δικαίου, όπως αυτές του ελεύθερου ανταγωνισμού, της αναλογικότητας και της ίσης μεταχείρισης των ενδιαφερομένων να αναλάβουν την εκτέλεση μιας δημόσιας σύμβασης. Ειδικότερα:

Στο κοινοτικό δίκαιο κυρίαρχη αρχή είναι η αρχή της αναλογικότητας. Σύμφωνα με αυτή, για την επίτευξη κάποιου σκοπού τα μέτρα που υιοθετούνται θα πρέπει να είναι αναγκαία και πρόσφορα για την επίτευξή του να μην υπερβαίνουν, δηλαδή, το αναγκαίο μέτρο, με αποτέλεσμα οι δυσμενείς συνέπειες που προκαλούνται από την εφαρμογή τους να υπερκαλύπτουν το οποιοδήποτε ενδεχόμενο όφελος. Πρέπει, δηλαδή, να ανευρίσκεται σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση η χρυσή τομή μεταξύ της επίτευξης του επιδιωκόμενου στόχου και της αποφυγής παρενεργειών, που ενδεχομένως να δημιουργούν ακόμη σοβαρότερα προβλήματα.

Οι παρενέργειες στην περίπτωση των υψηλών εγγυητικών καλής εκτέλεσης είναι προφανείς: Εγείρουν σοβαρά εμπόδια στον ελεύθερο ανταγωνισμό, εφόσον λίγες εργοληπτικές επιχειρήσεις έχουν τη δυνατότητα να διατηρούν τόσο υψηλά πλαφόν στις τράπεζες ώστε να μπορούν να τις εκδίδουν. Στο τωρινό μάλιστα εξαιρετικά δυσμενές περιβάλλον η δυνατότητα έκδοσης υψηλών εγγυητικών καθίσταται προοδευτικά προνόμιο ελαχίστων επιχειρήσεων, που τυχαίνει να διαθέτουν μεγάλα αποθέματα ρευστότητας. Πολύ συχνά μάλιστα, η δυνατότητα έκδοσης εγγυητικής καλής εκτέλεσης δεν συναρτάται με την οικονομική ευρωστία της επιχείρησης αυτής καθ' εαυτήν: Μπορεί ο ιδιοκτήτης της επιχείρησης, ή πολύ στενά συγγενικά του πρόσωπα, πρόθυμα να εγγυηθούν γι' αυτόν, να διαθέτουν μεγάλη προσωπική περιουσία, ακίνητα μεγάλης αξίας κ.λπ., ενώ η ίδια η επιχείρηση να μην είναι βιώσιμη. Αντίθετα, σε άλλες περιπτώσεις επιχειρήσεις με μεγάλο τζίρο, υγιή οικονομικά μεγέθη, αποδεδειγμένη τεχνική ικανότητα και καλές προοπτικές, αδυνατούν να εκδώσουν εγγυητικές καλής εκτέλεσης, ώστε να δυνηθούν τυπικά να αναλάβουν την εκτέλεση ενός έργου το οποίο έχουν την οικονομική και τεχνική επάρκεια να κατασκευάσουν.

Η στρέβλωση του υγιούς ανταγωνισμού, που ενδεχομένως προκαλείται από τις εξαιρετικά υψηλές εγγυήσεις καλής εκτέλεσης, έχει εκδηλωθεί υπό δύο μορφές:

α) Ως παραβίαση της αρχής αναλογικότητας, υπό την έννοια ότι **οι αφύσικα υψηλές εγγυήσεις καλής εκτέλεσης εγείρουν ανυπόβλητα**

εμπόδια σε εργοληπτικές επιχειρήσεις να αναλάβουν και να εκτελέσουν δημόσια έργα για την εμπρόθεσμη και άρτια κατασκευή των οποίων διαθέτουν όλες τις απαραίτητες τυπικές και ουσιαστικές προϋποθέσεις. Όταν συμβαίνει αυτό, **οι εγγυητικές καλής εκτέλεσης παύουν να εξυπηρετούν τον σκοπό για τον οποίο έχουν θεσμοθετηθεί και μετατρέπονται από μέσο διασφάλισης του κυρίου του έργου έναντι του ενδεχομένου να αθετήσει ο ανάδοχος τις συμβατικές του υποχρεώσεις, σε μέσο αποκλεισμού από την αγορά των δημοσίων έργων καθ' όλα κατάλληλων εργοληπτικών επιχειρήσεων.** Το πότε συμβαίνει αυτό είναι δύσκολο να διαγνωσθεί και ασφαλώς δεν μπορεί να υπάρξει ένα γενικό μέτρο κρίσης. Κάθε περίπτωση είναι διαφορετική, δεδομένου ότι η καταλληλότητα της εργοληπτικής επιχείρησης να αναλάβει και να εκτελέσει ένα δημόσιο έργο κρίνεται κατά βάση *ad hoc*, δηλαδή ανά κάθε ξεχωριστή περίπτωση. Το κριτήριο όμως είναι ένα: Από το σημείο εκείνο και πέρα όπου η εγγύηση καλής εκτέλεσης παύει να λειτουργεί προεχόντως ως μέσο εξασφάλισης του κυρίου του έργου έναντι του ενδεχομένου να αθετήσει ο ανάδοχος τις συμβατικές του υποχρεώσεις και μετατρέπεται κατά βάση σε φραγμό για υγιείς εργοληπτικές επιχειρήσεις, που διαθέτουν όλα τα τυπικά και ουσιαστικά προσόντα για την άρτια εκτέλεση ενός δημοσίου έργου, να αναλάβουν την εκτέλεση κάποιου έργου, τότε παραβιάζεται η αρχή της αναλογικότητας και θίγεται ο ελεύθερος και υγιής ανταγωνισμός.

Στο σημερινό δυσμενές δημοσιονομικό και γενικότερα οικονομικό περιβάλλον οι τράπεζες έχουν σφίξει τους κρουνοίς παροχής πιστώσεων προς τις επιχειρήσεις. Αποτέλεσμα αυτής της σφικτής πιστωτικής πολιτικής είναι και ο δραστηκός περιορισμός των περιθωρίων έκδοσης εγγυητικών επιστολών. Τα πλαφόν έχουν χαμηλώσει, οι προϋποθέσεις έκδοσης έχουν γίνει πιο αυστηρές, με αποτέλεσμα πολλές βιώσιμες και κατά βάση υγιείς εργοληπτικές επιχειρήσεις, οι οποίες παλαιότερα δεν είχαν πρόβλημα έκδοσης εγγυητικών καλής εκτέλεσης, σήμερα να δυσκολεύονται πολύ ή ακόμη και να αδυνατούν να εκδώσουν.

Με αυτά δεδομένα, καθίσταται προφανές, ότι πλέον **οι υπερβολικά υψηλές εγγυητικές καλής εκτέλεσης έχουν αρχίσει να λειτουργούν προεχόντως ως φραγμοί του υγιούς και ελεύθερου ανταγωνισμού και όχι ως ασφαλιστικές δικλίδες της εμπρόθεσμης και άρτιας εκτέλεσης ενός δημοσίου έργου (σκοπό για τον οποίο και θεσπίστηκαν).** Επομένως, υφίσταται κατ' αρχήν ζήτημα παραβίασης της αρχής της αναλογικότητας και κατ' επέκταση του ελεύθερου ανταγωνισμού.

β) Η δεύτερη μορφή υπό την οποία εκδηλώνεται η στρέβλωση του υγιούς ανταγωνισμού είναι μέσω της έμμεσης παραβίασης της αρχής της ίσης μεταχείρισης. Είναι γνωστό ότι τα πλαφόν που εγκρίνουν οι τράπεζες για τις επιχειρήσεις σε ό,τι αφορά την έκδοση εγγυητικών επιστολών δεν εξαρτώνται αποκλειστικά από τα οικονομικά στοιχεία της επιχείρησης αυτής καθ' εαυτήν, αλλά και από το ύψος των εγγυήσεων που τρίτα πρόσωπα δύνανται να παράσχουν για λογαριασμό της. Είναι αρκετά σύνηθες το φαινόμενο δύο επιχειρήσεις με σχεδόν ταυτόσημα οικονομικά στοιχεία να μην τυγχάνουν ίδιας αντιμετώπισης από τις τράπεζες σχετικά με το ύψος της πιστοληπτικής τους ικανότητας. Και τούτο, διότι οι ιδιοκτήτες της μιας μπορεί να διαθέτουν οι ίδιοι ή

μέλη της στενής τους οικογένειας ακίνητη περιουσία ή ρευστότητα που να τους επιτρέπει να εγγυηθούν την έκδοση εγγυητικών επιστολών μεγάλου ύψους, ενώ οι ιδιοκτήτες της άλλης να μην έχουν αυτή τη συγκυριακή ευχέρεια. Μέσα στο σημερινό άκρως ασφυκτικό πιστωτικό περιβάλλον η δεύτερη επιχείρηση μπορεί να στερείται τη δυνατότητα ανάληψης δημοσίων έργων για όλως συγκυριακούς και ανεξάρτητους από την οικονομική και τεχνική της επάρκεια λόγους, ενώ η πρώτη, με τα ίδια ακριβώς τυπικά και ουσιαστικά προσόντα, μπορεί ακώλυτα να μετάσχει στους διαγωνισμούς και να προσφέρει οιοδήποτε ποσοστό έκπτωσης επιθυμεί. Τέτοια φαινόμενα συνιστούν έμμεση παραβίαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης και κατ' επέκταση του υγιούς και ελεύθερου ανταγωνισμού.

Με βάση όσα προαναφέρθηκαν, υπό τις ιδιάζουσες σημερινές οικονομικές και επιχειρηματικές συνθήκες, το υπερβολικό ύψος των εγγυητικών καλής εκτέλεσης κατ' αποτέλεσμα οδηγεί σε σοβαρή στρέβλωση των κανόνων του ελεύθερου και πραγματικού ανταγωνισμού, η οποία με τη σειρά της προκαλεί τον εξαναγκασμό σε έξοδο από το επάγγελμα του κατασκευαστή δημοσίων έργων σειράς εργοληπτικών επιχειρήσεων που πληρούν όλες τις τυπικές και ουσιαστικές προϋποθέσεις τεχνικοοικονομικής επάρκειας. Άμεση συνέπεια των ανωτέρω είναι η ραγδαία δημιουργία ολιγοπωλιακών ή και μονοπωλιακών καταστάσεων στην αγορά των δημοσίων έργων. Σε πολύ σύντομο χρονικό διάστημα η αγορά αυτή θα κυριαρχείται από ελάχιστες εργοληπτικές επιχειρήσεις, οι οποίες θα νέμονται κατ' αποκλειστικότητα τα έργα. Οι ενεργές εργοληπτικές επιχειρήσεις στην Ελλάδα (δηλ. οι επιχειρήσεις που μετέχουν στους διαγωνισμούς δημοσίων έργων) έχουν περιορισθεί σημαντικά το τελευταίο χρονικό διάστημα και ένας από τους κύριους λόγους αυτού του περιορισμού είναι το δυσβάστακτο ύψος των εγγυητικών καλής εκτέλεσης.

Για τους λόγους αυτούς ζητούμε την παρέμβαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, ώστε να εξαναγκασθεί η Ελληνική Δημοκρατία να τροποποιήσει βάσει των διεθνώς ισχυόντων τις διατάξεις της ελληνικής νομοθεσίας που ορίζουν το ύψος των εγγυητικών καλής εκτέλεσης στα προαναφερθέντα υπερβολικά επίπεδα, ώστε το πλήθος των οικονομικά και τεχνικά κατάλληλων εργοληπτικών επιχειρήσεων να δυνηθεί εκ νέου να δραστηριοποιηθεί επιχειρηματικά στο σημερινό δυσμενέστατο οικονομικό περιβάλλον και να μην εξαναγκασθεί να αποχωρήσει από την αγορά των δημοσίων έργων.

Μεγάλη διάρκεια εγγυητικών συμμετοχής και αόριστος χρόνος ισχύος εγγυητικών καλής εκτέλεσης

Συναφή προς το ανωτέρω είναι και τα ζητήματα της μεγάλης διάρκειας των εγγυητικών συμμετοχής καθώς και του αορίστου χρόνου ισχύος των εγγυητικών καλής εκτέλεσης. Λόγω της μεγάλης διάρκειας των εγγυητικών επιστολών συμμετοχής που απαιτείται από την ισχύουσα νομοθεσία δημοσίων έργων πολλές τράπεζες πλέον αρνούνται την έκδοση τέτοιων εγγυητικών επιστολών, με αποτέλεσμα εργοληπτικές επιχειρήσεις να αδυνατούν να μετάσχουν σε διαγωνισμούς δημοσίων έργων. Ακόμη σοβαρότερο είναι το πρόβλημα με τη διάρκεια ισχύος των εγγυητικών καλής εκτέλεσης. Σύμφωνα με την πρακτική που εφαρμόζεται από όλες σχεδόν τις αναθέτουσες αρχές, οι εγγυητικές επιστολές καλής εκτέλεσης πρέπει να είναι αορίστου χρόνου. Η απαίτηση

αυτή εγείρει πρόσθετα κωλύματα στις εργοληπτικές επιχειρήσεις κατά την τρέχουσα περίοδο πιστωτικής ασφυξίας, δεδομένου ότι πλείστες των τραπεζών εμφανίζονται ιδιαίτερα διστακτικές ενώπιον του ενδεχομένου οι εγγυητικές καλής εκτέλεσης που εκδίδουν να έχουν απροσδιόριστη χρονική διάρκεια. Επομένως, λόγω των δύο αυτών πρόσθετων συναφών ζητημάτων, η στρέβλωση του υγιούς ανταγωνισμού που προκαλεί το ισχύον θεσμικό πλαίσιο των εγγυητικών επιστολών συμμετοχής και καλής εκτέλεσης καθίσταται ακόμη εντονότερη.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΠΑΡΑΠΑΝΩ ΛΟΓΟΥΣ

Καταγγέλλουμε τις προαναφερθείσες διατάξεις της εθνικής νομοθεσίας περί δημοσίων έργων σχετικά με το ύψος των εγγυήσεων καλής εκτέλεσης και ζητούμε την παρέμβαση των αρμοδίων οργάνων της Ευρωπαϊκής Ένωσης προς τον σκοπό της κατάργησης των προσθέτων εγγυήσεων και της μείωσης του ύψους των εγγυητικών επιστολών στα προϊσχύσαντα του Ν. 3263/2004 επίπεδα.

Με τιμή,

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ Π. ΒΛΑΧΟΣ



Ο ΓΕΝ. ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ Β. ΚΥΡΙΑΚΟΠΟΥΛΟΣ