



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ  
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ  
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**ΑΠΟΦΑΣΗ**

**541/2013**

**(Της διαδικασίας του άρθρου 2, παρ. 2, περ. ια' του Ν. 4013/2011)**

**Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

Στην Αθήνα σήμερα την 10η Δεκεμβρίου του έτους δύο χιλιάδες δέκα τρία (2013) ημέρα Τρίτη και ώρα 10.30, και επί της οδού Λ.Κηφισίας 7 στους Αμπελοκήπους, όπου και τα γραφεία της, συνήλθε η **ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ** σε συνεδρίαση μετά από σχετική πρόσκληση του Προέδρου της, η οποία γνωστοποιήθηκε νομίμως σε όλα τα μέλη της Αρχής.

Από τα προσκληθέντα μέλη της Αρχής παρέστησαν κατά την συνεδρίαση τα ακόλουθα:

**1. Πρόεδρος:** Ραΐκος Δημήτριος

**Μέλη:** Καραμανλής Ευάγγελος

Κουλούρη Ιωάννα

Σταθακόπουλος Δημήτριος

Τα λοιπά τακτικά και αναπληρωματικά μέλη, καίτοι προσκληθέντα, δεν προσήλθαν λόγω δικαιολογημένου κωλύματος.

**Γραμματέας:** Τσιάβου Στυλιανή

**Εισηγητής:** Καλογήρου Σοφία, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

**Ερώτημα:** το υπ. αριθ. πρωτ. 32249/13-8-2013 έγγραφο-ερώτημα του Υπουργείου Εσωτερικών προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ (αριθ. πρωτ. Αρχής 3846/23-8-2013, όπως αυτό συμπληρώθηκε με πρόσθετα έγγραφα, τα οποία παρελήφθησαν από την Αρχή με αριθ. Πρωτ. 4000/4-9-2013).

**Θέμα:** Παροχή συμβουλής της Αρχής επί των ακόλουθων ερωτημάτων: 1) Εάν η Συνεταιριστική Αυτοδιοίκηση Ζακύνθου Αναπτυξιακή ΑΕ ΟΤΑ και η Αναπτυξιακή Ιονίων Νήσων - Αναπτυξιακή ΑΕ ΟΤΑ αποτελούν αναθέτουσες αρχές και συνάπτουν δημόσιες συμβάσεις, σύμφωνα με το ΠΔ 60/2007, 2) Εάν οι εταιρείες συνιστούν νομικά πρόσωπα ΟΤΑ υπαγόμενα στον προληπτικό έλεγχο νομιμότητας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, 3) Εάν η σύμβαση για την έκδοση εγγυητικής επιστολής ή η σύμβαση αλληλόχρεου λογαριασμού αποτελούν δημόσια σύμβαση.

Με το υπ. αριθ. πρωτ. 32249/13-8-2013 έγγραφο-ερώτημα του Υπουργείου Εσωτερικών και τα υπ. αριθ. πρωτ. 182/8-8-2013 και 9510/8-8-2013 συνημμένα έγγραφα της Συνεταιριστικής Αυτοδιοικητικής Ζακύνθου Αναπτυξιακής ΑΕ ΟΤΑ και της Αναπτυξιακής Ιονίων Νήσων- Αναπτυξιακής ΑΕ ΟΤΑ αντίστοιχα, που παρελήφθησαν από την Ενιαία Ανεξάρτητη Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων με αριθ. πρωτ. 3846/23-8-2013, όπως αυτό συμπληρώθηκε με πρόσθετα έγγραφα, τα οποία παρελήφθησαν από την Αρχή με αριθ. πρωτ. 4000/4-9-2013, ζητείται η άποψη της Αρχής επί των ακόλουθων ερωτημάτων:

- 1) Εάν η Συνεταιριστική Αυτοδιοίκηση Ζακύνθου Αναπτυξιακή ΑΕ ΟΤΑ και η Αναπτυξιακή Ιονίων Νήσων - Αναπτυξιακή ΑΕ ΟΤΑ αποτελούν αναθέτουσες αρχές και συνάπτουν δημόσιες συμβάσεις, σύμφωνα με το ΠΔ 60/2007.
- 2) Εάν οι εταιρείες συνιστούν νομικά πρόσωπα ΟΤΑ υπαγόμενα στον προληπτικό έλεγχο νομιμότητας του Ελεγκτικού Συνεδρίου.
- 3) Εάν η σύμβαση για την έκδοση εγγυητικής επιστολής ή η σύμβαση αλληλόχρεου λογαριασμού αποτελούν δημόσια σύμβαση.

## **A. Επί του πρώτου ερωτήματος**

### **I. Ιστορικό- πραγματικό πλαίσιο**

Εν προκειμένω, από τα στοιχεία του φακέλου που προσκομίστηκαν στην Αρχή προκύπτουν τα ακόλουθα:

#### **1. Για τη Συνεταιριστική Αυτοδιοικητική Ζακύνθου Αναπτυξιακή ΑΕ ΟΤΑ:**

##### **1. Τροποποίηση- Κωδικοποίηση Καταστατικού “ΣΑΖ Αναπτυξιακή Α.Ε. Ο.Τ.Α.”**

###### **Άρθρο 1**

###### **Επωνυμία και διακριτικός τίτλος**

1. Η επωνυμία της εταιρείας είναι “ΣΥΝΕΤΑΙΡΙΣΤΙΚΗ ΑΥΤΟΔΙΟΙΚΗΤΙΚΗ ΖΑΚΥΝΘΟΥ αναπτυξιακή Ανώνυμη Εταιρεία ΟΤΑ” με τον διακριτικό τίτλο “ΣΑΖ Αναπτυξιακή ΑΕ ΟΤΑ”, όπως αυτή προκύπτει από τις διατάξεις του Ν. 3463/2006 και την Εγκύκλιο 16/22.2.2007 του ΥΠ.ΕΣ.Δ.Δ.Α.
2. Η Εταιρεία διέπεται από τις σχετικές διατάξεις του Ν. 3463/2006 “Κύρωση του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων” [...] και τις διατάξεις του Ν. 2190/1920, όπως τροποποιήθηκε, συμπληρώθηκε και ισχύει μετά τον Ν.3604/2007.

###### **Άρθρο 2**

[...]

###### **Άρθρο 3**

Σκοποί της εταιρείας είναι:

“1. Η επιστημονική και τεχνική υποστήριξη των Ο.Τ.Α και των ενώσεων τους και της αποκεντρωμένης κρατικής διοίκησης 2. Η προώθηση της επιχειρηματικής, οικονομικής και γενικότερα βιώσιμης ανάπτυξης των Ο.Τ.Α. ή της ευρύτερης περιοχής 3. Η ανάπτυξη δραστηριοτήτων προστασίας περιβάλλοντος 4. Η συμμετοχή σε αντίστοιχα προγράμματα και η εφαρμογή σχετικών πολιτικών σε διαδημοτικό ή σε ευρύτερο γεωγραφικό χώρο”

2. Ανακοίνωση καταχώρησης στο Μητρώο Ανώνυμων Εταιρειών της τροποποίησης του καταστατικού της ΣΑΖ Αναπτυξιακή Α.Ε. Ο.Τ.Α (Τεύχος ΑΕ- ΕΠΕ 4297/4-6-2009)

Άρθρα 4-5

[...]

Άρθρο 6

[...]

13. Στην επιχείρηση επιτρέπεται η συμμετοχή και φορέων του δημόσιου τομέα, συνεταιρισμών και ενώσεων αυτών, επιστημονικών φορέων, επιμελητηρίων, φορέων συλλογικών κοινωνικών ή οικονομικών συμφερόντων, καθώς και τραπεζών και πιστωτικών ιδρυμάτων. Στην περίπτωση αυτή, οι ΟΤΑ και οι λοιποί φορείς Τοπικής Αυτοδιοίκησης που συμμετέχουν (ως φορείς Τοπικής Αυτοδιοίκησης σύμφωνα με το άρθρο 252 παρ. 9 του ν. 3463/2006- Κώδικας Δήμων και Κοινοτήτων ΟΤΑ- θεωρούνται η ΚΕΔΚΕ, η ΕΝΑΕ, οι Τοπικές Ενώσεις Δήμων και Κοινοτήτων, οι σύνδεσμοι και οι Ανώνυμες Εταιρείες ΟΤΑ) είναι απαραίτητο να κατέχουν την πλειοψηφία του μετοχικού κεφαλαίου (δηλαδή να έχουν στην κατοχή τους τουλάχιστον το 50% συν μία 1 μετοχή του συνόλου των μετοχών της Εταιρείας.)

Άρθρο 8

[...]

Άρθρο 9

Η Εταιρεία διοικείται από διοικητικό συμβούλιο που αποτελείται από 7 μέλη και εκλέγεται από τη Γενική Συνέλευση επιφυλασσομένης της διάταξης του άρθρου 36 αυτού του καταστατικού.

3. Διάρθρωση Μετοχικού Κεφαλαίου ΣΑΖ ΑΝΑΠΤΥΞΙΑΚΗ Α.Ε ΟΤΑ

Δήμος Ζακύνθου 46,04%, Σύνδεσμος Διαχείρισης Στερών Αποβλήτων Ν. Ζακύνθου 9,22%, Δ.Ε.Υ.Α. Ζακύνθου 5,17%, Π.Ε.Δ. Ιονίων Νήσων 5,20%, Ένωση Αγροτικών Συνεταιρισμών (Ε.Α.Σ.) Ζακύνθου 8,32%, Επιμελητήριο Ζακύνθου 15,89%, Περιφέρεια Ιονίων Νήσων 9,56%, Ένωση Βιοκαλλιεργητών Ζακύνθου 0,31%, Ένωση Αγροτικών Συνεταιρισμών (Ε.Α.Σ.) Κεφαλληνίας και Ιθάκης 0,26%, Σύλλογος Γεωτεχνικών Ζακύνθου 0,03%.

**2. Για την Αναπτυξιακή Ιονίων Νήσων- Αναπτυξιακή ΑΕ ΟΤΑ**

1. Κωδικοποιημένο Καταστατικό της Α.Ε. “ΑΝΙΟΝ” Αναπτυξιακή Ανώνυμη εταιρεία Ο.Τ.Α (6-5-2008)

Άρθρο 1

Σύσταση-επωνυμία

Με το καταστατικό αυτό συστήνεται Ανώνυμη Εταιρεία με την επωνυμία ΑΝΑΠΤΥΞΙΑΚΗ ΙΟΝΙΩΝ ΝΗΣΩΝ-ΑΝΑΠΤΥΞΙΑΚΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΟΤΑ

Άρθρα 2-3

[...]

Άρθρο 4

## Σκοπός

1. Αποκλειστικό αντικείμενο της εταιρείας είναι η επιστημονική και τεχνική υποστήριξη των ΟΤΑ της Κέρκυρας και της αποκεντρωμένης κρατικής διοίκησης, η προώθηση της επιχειρηματικής, οικονομικής και γενικότερα της βιώσιμης ανάπτυξης των ΟΤΑ της Κέρκυρας, α' και β' βαθμού, καθώς και η ανάπτυξη δραστηριοτήτων προστασίας του περιβάλλοντος και των αγροτικών περιοχών, η συμμετοχή της σε αντίστοιχα προγράμματα ή η εφαρμογή σχετικών πολιτικών σε διαδημοτικό ή σε ευρύτερο γεωγραφικό χώρο.

## Άρθρα 5-18

[...]

## Άρθρο 19

### Σύνθεση και Θητεία του Διοικητικού Συμβουλίου

Τα μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου ανέρχονται σε επτά (7) και θα εκλέγονται από τη Γενική Συνέλευση της Εταιρείας εκ των προτεινόμενων εκπροσώπων ενός εκάστου των (φορέων) μετόχων

## Άρθρα 20-31

[...]

## Άρθρο 32

1. Σε καμμία περίπτωση ιδιώτης δεν δύναται να έχει ποσοστό άνω του δύο επί τοις εκατό (2%) του συνολικού καταβεβλημένου μετοχικού κεφαλαίου. Σε περίπτωση συγκέντρωσης όλων των μετοχών σε ιδιώτη ή ιδιώτες, κατά το επόμενο άρθρο 33 παρ. 2 η Εταιρεία διαλύεται.  
2. Οι Δήμοι και οι Κοινότητες καθώς και οι Σύνδεσμοι Δήμων και Κοινοτήτων και Ενώσεις Γεωργικών Συνεταιρισμών και λοιποί μαζικοί φορείς πρέπει να έχουν οπωσδήποτε το 50%+1 του μετοχικού κεφαλαίου [...]

## 2. Μετοχολόγιο ANION ΑΑΕ ΟΤΑ (1-1-2011)

Περιφέρεια Ιονίων Νήσων 25,47%, Δήμος Κέρκυρας 57,31%, Δήμος Παξών 5,52%, Ένωση Αγροτικών Συνεταιρισμών Κέρκυρας 1,22%, Τοπική Ένωση Δήμων και Κοινοτήτων Κέρκυρας 9,43%, Τεχνικό Επιμελητήριο Κέρκυρας 0,33%, Ηλεκτροσύνθεση Κέρκυρας 0,06%, Εκπολιτιστικός Καλλιτεχνικός Αθλητικός Όμιλος Κέρκυρας 0,44%, Σύλλογος Προστασίας Περιβάλλοντος Κέρκυρας 0,04%, Αλιευτική Οργάνωση Πετριτή Δ. Κορισσίων 0,19%

## II. Νομικό πλαίσιο

Σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 2 παρ. 9 του ΠΔ 60/2007 (Α 64) [..] 9. «Αναθέτουσες αρχές» είναι το κράτος, οι αρχές τοπικής αυτοδιοίκησης, οι οργανισμοί δημοσίου δικαίου και οι ενώσεις μίας ή περισσότερων από αυτές τις αρχές ή ενός ή περισσότερων από αυτούς τους οργανισμούς δημοσίου δικαίου.

Ως «οργανισμός δημοσίου δικαίου», νοείται κάθε οργανισμός: α) ο οποίος έχει συσταθεί με συγκεκριμένο σκοπό την κάλυψη αναγκών γενικού συμφέροντος που δεν εμπίπτουν στον

βιομηχανικό ή εμπορικό τομέα, β) ο οποίος έχει νομική προσωπικότητα, και γ) η δραστηριότητα του οποίου χρηματοδοτείται κατά το μεγαλύτερο μέρος από το κράτος, τις αρχές τοπικής αυτοδιοίκησης ή άλλους οργανισμούς δημοσίου δικαίου, ή η διαχείριση του οποίου υπόκειται σε έλεγχο ασκούμενο από τους οργανισμούς αυτούς, ή του οποίου περισσότερο από το ήμισυ των μελών του διοικητικού, του διευθυντικού ή του εποπτικού συμβουλίου, διορίζεται από το κράτος, τις αρχές τοπικής αυτοδιοίκησης ή από άλλους οργανισμούς δημοσίου δικαίου. Οι οργανισμοί και οι κατηγορίες οργανισμών δημοσίου δικαίου που πληρούν τα κριτήρια τα οποία απαριθμούνται στο δεύτερο εδάφιο σημεία α), β) και γ), παρατίθενται στο Παράρτημα ΙΙΙ. Οι σχετικοί πίνακες μπορούν να εμπλουτίζονται με την προσθήκη και άλλων οργανισμών ή κατηγοριών οργανισμών δημοσίου δικαίου” [...]

### **ΙΙΙ. Νομική εκτίμηση**

Εκ των ανωτέρω προκύπτει ότι:

α) Οι εν λόγω εταιρείες έχουν συσταθεί με συγκεκριμένο σκοπό την κάλυψη αναγκών γενικού συμφέροντος που δεν εμπίπτουν στον βιομηχανικό ή εμπορικό τομέα, ήτοι αποσκοπούν στην παροχή επιστημονικής και τεχνικής υποστήριξης των ΟΤΑ, στην προώθηση της επιχειρηματικής, οικονομικής και γενικότερα της βιώσιμης ανάπτυξης των ΟΤΑ, στην ανάπτυξη δραστηριοτήτων προστασίας του περιβάλλοντος και των αγροτικών περιοχών.

β) Έχουν νομική προσωπικότητα, και ειδικότερα, είναι νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου και διέπονται από τις διατάξεις των άρθρων 252 – 270 του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων (Ν. 3463/2006), σε συνδυασμό με τις διατάξεις του κ.ν. 2190/1920 (Α΄37),

γ) Οι ΟΤΑ και λοιποί φορείς τοπικής αυτοδιοίκησης κατέχουν την πλειοψηφία του μετοχικού κεφαλαίου των εν λόγω εταιρειών και τα μέλη του Διοικητικού τους Συμβουλίου εκλέγονται από τη Γενική Συνέλευση των μετόχων. Συνεπώς, η διαχείρισή τους υπόκειται σε έλεγχο ασκούμενο από οργανισμούς τοπικής αυτοδιοίκησης, οι οποίοι αποτελούν τους κατά πλειοψηφία μετόχους των εταιρειών, και οι οποίοι διορίζουν πλέον του ημίσεος των μελών του Διοικητικού Συμβουλίου.

Επομένως, οι ως άνω εταιρείες αποτελούν αναθέτουσες αρχές καθώς πληρούν τις προϋποθέσεις που τίθενται από το άρθρο 2 παρ. 9 του ΠΔ 60/2007, και οι συμβάσεις έργων, προμηθειών και υπηρεσιών που αυτές συνάπτουν με τρίτους οικονομικούς φορείς συνιστούν δημόσιες συμβάσεις υπό την έννοια του ΠΔ 60/2007, εφόσον οι συμβάσεις αυτές εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του βάσει της εκτιμώμενης αξίας τους.

### **Β. Επί του δεύτερου ερωτήματος**

#### **Ι. Νομικό πλαίσιο**

1. Σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 278 του Ν. 3852/2010 (Α 87) «1. Για τις συμβάσεις προμήθειας αγαθών, εκτέλεσης έργων και παροχής υπηρεσιών, συμπεριλαμβανομένων των προγραμματικών συμβάσεων που συνάπτουν οι Ο.Τ.Α. και τα νομικά τους πρόσωπα, προϋπολογιζόμενης δαπάνης, χωρίς Φόρο Προστιθέμενης Αξίας (Φ.Π.Α.),

ποσού άνω των διακοσίων χιλιάδων (200.000) ευρώ, διενεργείται υποχρεωτικά προληπτικός έλεγχος νομιμότητας αυτών, πριν από τη σύναψη τους, από τον Επίτροπο του Ελεγκτικού Συνεδρίου, που είναι αρμόδιος για τον προληπτικό έλεγχο των δαπανών τους.

2. Επιπλέον, στο άρθρο 252 του Ν. 3463/2006 (Α 114) ορίζεται ότι:

1. Οι Δήμοι και οι Κοινότητες μπορούν να συνιστούν ή να συμμετέχουν σε επιχειρήσεις, οι οποίες καλούνται επιχειρήσεις Ο.Τ.Α., σύμφωνα με τις παρακάτω ειδικότερες ρυθμίσεις. Οι επιτρεπόμενες μορφές των επιχειρήσεων αυτών είναι οι εξής: α. Δημοτικές ή κοινοτικές κοινωφελείς επιχειρήσεις, β. Ανώνυμες εταιρείες Ο.Τ.Α.

2. [...]

3. Οι ανώνυμες εταιρείες Ο.Τ.Α. συνιστώνται είτε μόνον από έναν ή περισσότερους Δήμους ή Κοινότητες είτε με Νομαρχιακές Αυτοδιοικήσεις ή και άλλους φορείς Τοπικής Αυτοδιοίκησης ή τρίτους, σύμφωνα με τις παρακάτω διακρίσεις. Οι εταιρείες αυτές λειτουργούν σύμφωνα με τις διατάξεις του κ.ν. 2190/1920

α. [...]

β. Οι ανώνυμες εταιρείες, στο εταιρικό κεφάλαιο των οποίων συμμετέχουν μόνον Ο.Τ.Α. α' και β' βαθμού ή και άλλοι φορείς Τοπικής Αυτοδιοίκησης και έχουν ως αποκλειστικό αντικείμενο την επιστημονική και τεχνική υποστήριξη των Ο.Τ.Α. και των ενώσεών τους ή και της αποκεντρωμένης κρατικής Διοίκησης, την προώθηση της επιχειρηματικής, οικονομικής και γενικότερα βιώσιμης ανάπτυξης του Δήμου ή της Κοινότητας, καθώς και την ανάπτυξη δραστηριοτήτων προστασίας του περιβάλλοντος, τη συμμετοχή τους σε αντίστοιχα προγράμματα ή την εφαρμογή σχετικών πολιτικών σε διαδημοτικό ή σε ευρύτερο γεωγραφικό χώρο, αποτελούν αναπτυξιακές ανώνυμες εταιρείες Ο.Τ.Α. Στην ανώνυμη εταιρεία αυτής της μορφής είναι δυνατή η συμμετοχή και φορέων του δημόσιου τομέα, συνεταιρισμών και ενώσεων αυτών, επιστημονικών φορέων, επιμελητηρίων, φορέων συλλογικών κοινωνικών ή οικονομικών συμφερόντων, καθώς και τραπεζών και πιστωτικών ιδρυμάτων. Στην περίπτωση αυτή οι Ο.Τ.Α. και οι λοιποί φορείς Τοπικής Αυτοδιοίκησης κατέχουν την πλειοψηφία του εταιρικού κεφαλαίου.

## II. Νομική εκτίμηση

Συμφώνως προς τα εκτεθέντα στο ως άνω σημείο 1:

α) Οι εν λόγω αναπτυξιακές εταιρείες έχουν ως αποκλειστικό αντικείμενο την επιστημονική και τεχνική υποστήριξη των Ο.Τ.Α. και των ενώσεών τους ή και της αποκεντρωμένης κρατικής Διοίκησης, την προώθηση της επιχειρηματικής, οικονομικής και γενικότερα βιώσιμης ανάπτυξης του Δήμου ή της Κοινότητας, καθώς και την ανάπτυξη δραστηριοτήτων προστασίας του περιβάλλοντος, τη συμμετοχή τους σε αντίστοιχα προγράμματα ή την εφαρμογή σχετικών πολιτικών σε διαδημοτικό ή σε ευρύτερο γεωγραφικό χώρο

β) Στο μετοχικό τους κεφάλαιο συμμετέχουν κατά πλειοψηφία φορείς της τοπικής αυτοδιοίκησης (ΟΤΑ Α' και Β' βαθμού), ενώ σε μικρότερο ποσοστό συμμετέχουν και λοιποί φορείς του δημόσιου τομέα.

Συνεπώς, συντρέχουν όλες οι εκ του νόμου τασσόμενες προϋποθέσεις για την υπαγωγή τους στις διατάξεις της παραγράφου 1 του άρθρου 278 του Ν. 3852/2010 και οι συμβάσεις

που συνάπτουν για την προμήθεια αγαθών, την εκτέλεση έργων και την παροχή υπηρεσιών υπόκεινται στον προληπτικό έλεγχο νομιμότητας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, εφόσον η αξία των συμβάσεων αυτών υπερβαίνει το κατώτατο όριο που τίθεται από τις ισχύουσες διατάξεις.

## **Γ. Επί του τρίτου ερωτήματος**

### **I. Νομικό πλαίσιο**

1. Στην παράγραφο 2 του άρθρου 2 του ΠΔ 60/2007 ορίζεται ότι: 1. [...] 2. α) «Δημόσιες συμβάσεις» είναι συμβάσεις εξ επαχθούς αιτίας, οι οποίες συνάπτονται γραπτώς μεταξύ ενός ή περισσοτέρων οικονομικών φορέων και μιας ή περισσοτέρων αναθετουσών αρχών και έχουν ως αντικείμενο την εκτέλεση έργων, την προμήθεια προϊόντων ή την παροχή υπηρεσιών κατά την έννοια του παρόντος, β) [...], γ)[...], δ) Οι «δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών» είναι δημόσιες συμβάσεις, πλην των δημόσιων συμβάσεων έργων ή προμηθειών, που έχουν ως αντικείμενο την παροχή των υπηρεσιών που αναφέρονται στο παράρτημα II.
2. Στο Παράρτημα IIΑ του ΠΔ 60/2007 περιλαμβάνονται οι Χρηματοοικονομικές υπηρεσίες: α) υπηρεσίες ασφάλισεων β) τραπεζικές και επενδυτικές υπηρεσίες.
3. Στην παρ. 8 του άρθρου 8 του ΠΔ 60/2007 για τον υπολογισμό της εκτιμώμενης αξίας των συμβάσεων ορίζεται : [...] 8. Για τις δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών, η αξία που λαμβάνεται ως βάση για τον υπολογισμό της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, είναι, ανάλογα με την περίπτωση, η εξής: α) για τα ακόλουθα είδη υπηρεσιών: i) [...] ii) τραπεζικές και άλλες χρηματοοικονομικές υπηρεσίες: οι αμοιβές, οι προμήθειες, οι τόκοι και τυχόν άλλοι τρόποι αμοιβής iii) [...]

### **II. Νομική εκτίμηση**

Ο αλληλόχρεος λογαριασμός συνιστάται με τη σύναψη σύμβασης, σύμφωνα με την οποία τα δύο συμβαλλόμενα μέρη συμφωνούν οι εκατέρωθεν απαιτήσεις από τις μεταξύ τους συναλλαγές να μην καθίστανται απαιτητές αυτοτελώς ή να διατίθενται μεμονωμένα, αλλά να φέρονται σε κοινό λογαριασμό με σκοπό αυτές να αποσβέννυνται κατά το κλείσιμο του λογαριασμού και το τυχόν κατάλοιπο αυτού να αποτελεί τη μοναδική μεταξύ τους απαίτηση (ΑΠ 680/1986, ΟΛΑΠ 31/1997). Η ως άνω σύμβαση είναι αμοιβαία σύμβαση, η οποία όμως δεν παράγει τα έννομα αποτελέσματά της από της κατάρτισής της, αλλά καθίσταται ενεργή διαμέσω έτερων συναλλακτικών συμβάσεων, οι οποίες δημιουργούν απαιτήσεις. Συγκεκριμένα, η σύμβαση αλληλόχρεου λογαριασμού, αποτελεί μεν ίδια σύμβαση, όμως είναι παρεπόμενη σύμβαση, καθόσον καταρτίζεται και υπάρχει προς εξυπηρέτηση μίας άλλης κύριας σύμβασης και ολοκληρώνεται με την πρώτη παροχή/καταβολή σε αυτόν σε εκτέλεση της κύριας σύμβασης και η οποία συνιστά κονδύλιο του αλληλόχρεου λογαριασμού. Επομένως, οι καταβολές που καταχωρούνται στον αλληλόχρεο λογαριασμό πραγματοποιούνται προς εκτέλεση της κύριας σύμβασης και προς τελείωση της συμφωνίας σύναψης του αλληλόχρεου λογαριασμού.

Στην υπό κρίση περίπτωση, επίκειται η σύναψη μίας σύμβασης πίστωσης, η χρήση της οποίας συνίσταται στην έκδοση εγγυητικής επιστολής υπέρ των πιστούχων εταιρειών προς τον ΟΠΕΚΕΠΕ, και ταυτόχρονα με την ίδια σύμβαση συνομολογείται ότι αυτή θα εξυπηρετείται ή θα παρακολουθείται μέσω ενός αλληλόχρεου λογαριασμού. Συνεπώς, η υπό κατάρτιση σύμβαση πίστωσης (μέσω έκδοσης εγγυητικής επιστολής) με αλληλόχρεο λογαριασμό προσήκει όπως ειδωθεί ως μία ενιαία σύμβαση, τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά και η νομική φύση της οποίας εδράζονται επί της κύριας σύμβασης, ήτοι της σύμβασης έκδοσης εγγυητικής επιστολής.

Η χορήγηση πιστώσεων εν γένει από τα τραπεζικά ιδρύματα όσο και η έκδοση τραπεζικών επιστολών συνιστούν νόμιμη τραπεζική εργασία, σύμφωνα με τον Ν. 3601/2007 (Α 178) και την υπ. αριθ. 975/12.7.56 απόφαση της Νομισματικής Επιτροπής, βάσει της οποίας παρέχεται η δυνατότητα στις τράπεζες να εκδίδουν ελεύθερα εγγυητικές επιστολές “προς εξασφάλιση της τήρησης των υποχρεώσεων οικονομικής ή άλλης φύσης από μέρους του υπερ ου παρέχεται, οι οποίες απορρέουν από διατάξεις νόμου ή νόμιμες συναλλαγές”. Η εγγυητική επιστολή αποτελεί υπόσχεση του πιστωτικού ιδρύματος για καταβολή ορισμένου ποσού σε πρώτη ζήτηση εκείνου προς τον οποίο απευθύνεται η επιστολή, προς εξασφάλισή του από τους κινδύνους της συναλλακτικής σχέσης του με το πρόσωπο υπέρ του οποίου δίνεται η επιστολή (εντολέα). Κύριες υποχρεώσεις του εντολέα είναι η καταβολή της συμφωνηθείσας αμοιβής (προμήθεια, τόκοι κλπ) και η χορήγηση καλύμματος στην περίπτωση που λάβει χώρα κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής. Μέσω της εν λόγω υπηρεσίας αποσκοπείται η παροχή πίστωσης στον πελάτη του πιστωτικού ιδρύματος σε ορισμένη συναλλαγή του προς τρίτο. Το τελευταίο αυτό στοιχείο αποτελεί και το σημείο αναφοράς του δικαιώματος του ιδρύματος για την είσπραξη αμοιβής από τον εντολέα της (βλ. Σ. Ψυχομάνης-Τραπεζικό Δίκαιο- Δίκαιο Τραπεζικών Συμβάσεων).

Τούτων δοθέντων, συνάγεται ότι η σύμβαση έκδοσης εγγυητικής επιστολής είναι αμφοτεροβαρής σύμβαση, συναπτόμενη εξ επαχθούς αιτίας μεταξύ των συμβαλλομένων μερών και έχει ως αντικείμενο την παροχή τραπεζικής υπηρεσίας. Προκειμένου η εν λόγω σύμβαση να χαρακτηριστεί ως δημόσια σύμβαση που εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του ΠΔ 60/2007, θα πρέπει η συνολική εκτιμώμενη αξία της να είναι ίση ή να υπερβαίνει τα χρηματικά όρια που τίθενται από το εν λόγω προεδρικό διάταγμα, ήτοι εν προκειμένω 200.000 ευρώ, πλέον ΦΠΑ (άρθρο 6 παρ. 1 στοιχ. β' ΠΔ 60/2007 και Κανονισμός 1251/2011 της Επιτροπής). Διευκρινίζεται ότι για τον υπολογισμό της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης δεν λαμβάνεται υπόψη το ύψος της παρεχόμενης πίστωσης, αλλά οι αμοιβές, οι προμήθειες, οι τόκοι καθώς και τυχόν άλλοι τρόποι αμοιβής που προβλέπεται να καταβληθούν στο πιστωτικό ίδρυμα από τον εντολέα ως αντιπαροχή βάσει των ειδικότερων συμβατικών όρων.

**Για τους λόγους αυτούς, επί των ανωτέρω ερωτημάτων η Αρχή ομοφώνως αποφαινεται:**

- 1) **Οι ανώνυμες εταιρίες Συνεταιριστική Αυτοδιοίκηση Ζακύνθου Αναπτυξιακή ΑΕ ΟΤΑ και η Αναπτυξιακή Ιονίων Νήσων - Αναπτυξιακή ΑΕ ΟΤΑ αποτελούν αναθέτουσες αρχές υπό την έννοια της παραγράφου 9 του άρθρου 2 του ΠΔ 60/2007.**



- 2) Οι συμβάσεις που συνάπτουν οι ως άνω εταιρείες υπόκεινται, βάσει της παραγράφου 1 του άρθρου 278 του Ν. 3852/2010, στον προληπτικό έλεγχο νομιμότητας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, εφόσον η αξία των συμβάσεων αυτών υπερβαίνει το κατώτατο όριο που τίθεται από τις οικείες διατάξεις.
- 3) Η σύμβαση έκδοσης εγγυητικής επιστολής είναι δημόσια σύμβαση υπηρεσιών υπό την έννοια της παραγράφου 2 του άρθρου 2 του Π.Δ.60/2007 (Κατηγορία 6 Παραρτήματος ΙΙΑ) και υπάγεται στο πεδίο εφαρμογής του εν λόγω προεδρικού διατάγματος, εφόσον η εκτιμώμενη αξία αυτής, υπολογιζόμενη βάσει της παραγράφου 8 του άρθρου 8 του Π.Δ.60/2007, υπερβαίνει το χρηματικό όριο που ορίζεται από το άρθρο 6, παράγραφος 1 στοιχ. β' και τον Κανονισμό 1251/2011 της Επιτροπής.

Αθήνα, 10 Δεκεμβρίου 2013

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Ο Πρόεδρος

Δημήτριος Ραΐκος