

ΜΕΛΕΤΗ Μ/11/2021

με τίτλο:

«Αξιολόγηση της εφαρμογής του ν. 4412/16 περί δημοσίων συμβάσεων, έργων και προμηθειών από τις αναθέτουσες αρχές (υπηρεσίες του δημοσίου και ευρύτερου δημοσίου τομέα) και του βαθμού εξοικείωσης του αρμόδιου προσωπικού με τις προβλεπόμενες από το νόμο διαδικασίες»

Μάρτιος 2022

Δυνάμει της υπ' αριθ. 5078/19-11-2021 (ΑΔΑ: ΨΧ8Ο4691Φ0-Κ00) απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου του ΕΚΔΔΑ με θέμα «*Ανάθεση προγραμμάτων ερευνητικού και εκπαιδευτικού ενδιαφέροντος σε ομάδες εργασίας αποτελούμενες από πρόσωπα γνωσμένου επιστημονικού κύρους αρμοδιότητας του ΕΚΔΔΑ*» εγκρίθηκε η υλοποίηση της μελέτης με Κωδικό Μ11 και αντικείμενο την «*Αξιολόγηση της εφαρμογής του ν. 4412/16 περί δημοσίων συμβάσεων, έργων και προμηθειών από τις αναθέτουσες αρχές (υπηρεσίες του δημοσίου και ευρύτερου δημοσίου τομέα) και του βαθμού εξοικείωσης του αρμόδιου προσωπικού με τις προβλεπόμενες από το νόμο διαδικασίες*».

Στο ανωτέρω πλαίσιο, η Ομάδα Έργου, αποτελούμενη από τους:

- (α) Σιδέρη Ζήση του Βασιλείου, Νομικό, Προϊστάμενο Τμήματος Διαχείρισης και Παρακολούθησης της Πληροφορίας στη Δημ. Διοίκηση ΙΤΕΚ/ ΕΚΔΔΑ, ως Συντονιστή,
- (β) Χρήστο Βρίκο του Ευάγγελου, Νομικό, πολιτικό επιστήμονα, μέλος ειδικών νομοπαρασκευαστικών επιτροπών, ως Μέλος,
- (γ) Ελισσάβητ Σουσουνή του Δημητρίου, Νομικό, σύμβουλο σε ζητήματα δικαίου δημοσίων συμβάσεων και συγχρηματοδοτούμενων προγραμμάτων, ως Μέλος,
- (δ) Νικόλαο Στυλιανίδη του Φιλίππου, Διδάκτορα Δημοσίου Δικαίου, νομικό σύμβουλο Υπ. Προστασίας του Πολίτη στη διαχείριση ευρωπαϊκών και αναπτυξιακών προγραμμάτων, ως Μέλος,
- (ε) Δημήτριο Τσαγκαλίδη του Αντωνίου, Υπηρεσιακό Γραμματέα Υπουργείου Αγροτικής Ανάπτυξης και Τροφίμων, Διδάκτορα της Νομικής Σχολής του Πανεπιστημίου της Νίκαιας Γαλλίας, ως Εμπειρογνώμονα/ Αξιολογητή,

συνέταξε και υπέβαλε προς την ΕΚΔΔΑ την παρούσα μελέτη.

Το έργο χρηματοδοτήθηκε από εθνικούς πόρους του 14ου Χρηματοδοτικού Πρωτοκόλλου, έτους 2021, στο πλαίσιο της υλοποίησης της Προγραμματικής Συμφωνίας μεταξύ Υπουργείου Εσωτερικών, ΕΚΔΔΑ και ΑΔΕΔΥ.

Περιεχόμενα:

I. Εισαγωγή	5
A. Σκοπός έρευνας	5
B. Μεθοδολογία έρευνας	6
II. Νομοθεσία	8
A. Ο ν. 4412/2016 (Α' 147) και οι βασικές τομές σε σχέση με το προγενέστερο νομικό πλαίσιο	8
B. Οι τροποποιήσεις του ν. 4412/2016	11
Γ. Εκσυγχρονισμός, απλοποίηση και αναμόρφωση του ρυθμιστικού πλαισίου των δημοσίων συμβάσεων: ο ν. 4782/2021 (Α' 36)	11
III. Νομολογία	23
1. Η επιλογή της διαδικασίας ανάθεσης	23
2. Υποδιαίρεση σύμβασης σε τμήματα / Μη επιτρεπόμενη κατάτμηση.....	42
3. Δημοσιότητα και διαφάνεια	45
4. Κριτήρια ανάθεσης και κριτήρια επιλογής	49
5. Υπεργολαβία, στήριξη στην ικανότητα τρίτων και συμπλήρωση του ΕΕΕΣ.....	50
6. Όργανα διενέργειας, παρακολούθησης και παραλαβής.....	56
7. Εκτέλεση συμβάσεων	58
8. Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΙΠΠ).....	63
9. Το άρθρο 102 του ν. 4412/2016.....	65
IV. Ερωτηματολόγιο	67
A. Αποτύπωση και αξιολόγηση των αποτελεσμάτων	67
1. Η συμβολή του ν. 4412/2016 σε σχέση με το προγενέστερο νομικό πλαίσιο	67
2. Ο βαθμός εξοικείωσης των αναθετουσών αρχών με τον ν. 4412/2016	68
3. Τα προβλήματα από την εφαρμογή του ν. 4412/2016 στην πράξη.....	71
B. Συμπεράσματα - προτάσεις	72
V. Τελικά Συμπεράσματα	73
A. Θετικά σημεία του ν. 4412/2016.....	73

B.	Προβλήματα από την εφαρμογή του ν. 4412/2016.....	74
VI.	Προτάσεις	74
VII.	Παράρτημα Ι	77

I. Εισαγωγή

A. Σκοπός έρευνας

Ο σκοπός της παρούσας έρευνας είναι η διερεύνηση του βαθμού εξοικείωσης των αναθετουσών αρχών με τις προβλεπόμενες από το ν. 4412/2016 (Α' 147) διαδικασίες ανάθεσης και εκτέλεσης δημοσίων συμβάσεων προμηθειών, υπηρεσιών και έργων, καθώς και η αξιολόγηση τους από αυτές.

Ειδικότερα διερευνάται, κατά πρώτον, εάν η εφαρμογή του νόμου έχει οδηγήσει στην απλούστευση των διαδικασιών και του πολύπλοκου προϋπάρχοντος θεσμικού πλαισίου. Κατά δεύτερον, αποσκοπείται η εξεύρεση των σημείων εκείνων όπου η επί πενταετής εφαρμογή του νόμου εξακολουθεί να προκαλεί δυσχέρειες στις αναθέτουσες αρχές που τον εφαρμόζουν, λαμβανομένου υπόψη και των τροποποιήσεων που επέφερε ο ν. 4782/2021.

Συνεπώς, ο σκοπός είναι τριπλός: να καταδειχθεί η προσφορά του ν. 4412/2016 στον κόσμο των δημοσίων συμβάσεων, να αξιολογηθεί η συμβολή του από το αρμόδιο προσωπικό των φορέων της δημόσιας διοίκησης και της τοπικής αυτοδιοίκησης και, τέλος, να αναδειχθούν πιθανά προβλήματα από την εφαρμογή του, ούτως ώστε να υποβληθούν προτάσεις σχετικά με την επίλυσή τους. Κατά τον τρόπο αυτό αναμένεται να βελτιωθεί η πλοήγηση των αναθετουσών αρχών μέσα από τα δαιδαλώδη μονοπάτια των δημοσίων συμβάσεων.

B. Μεθοδολογία έρευνας

Μεθοδολογικά και συστηματικά, η έρευνα βασίζεται σε τρεις άξονες:

πρώτον, στην καταγραφή της ισχύουσας νομοθεσίας,

δεύτερον, στην διερεύνηση των σημαντικότερων αποφάσεων των αρμόδιων αρχών καθώς και των σχετικών νομολογιακών εξελίξεων,

και τρίτον στη συμπλήρωση και αξιολόγηση ειδικού ερωτηματολογίου που εστάλη σε αντιπροσωπευτικό δείγμα αναθετουσών αρχών.

1.1 Ειδικότερα, ως προς την καταγραφή του ισχύοντος νομοθετικού πλαισίου, αρχικά θα λάβει χώρα η επισήμανση, ανάλυση και σχολιασμός των βασικών αλλαγών και καινοτομιών του ν. 4412/2016 σε σχέση με το προγενέστερο νομικό καθεστώς. Και τούτο, για να καταστεί σαφής η επενέργεια του ν. 4412/2016 επί του νομικού και θεσμικού πλαισίου κατά το χρόνο θέσεώς του σε ισχύ.

1.2. Περαιτέρω, θα γίνει αναφορά στην πληθώρα των τροποποιήσεων του ν. 4412/2016, με ιδιαίτερη έμφαση στις πρόσφατες τροποποιήσεις του, δυνάμει του ν. 4782/2021. Η ανάλυση αυτών των τροποποιήσεων είναι αφενός απαραίτητη για να υπάρχει μια ενιαία εικόνα της πορείας του νόμου στην εθνική έννομο τάξη και του πλέγματος των στον παρόντα χρόνο εν ισχύ διατάξεων, και, αφετέρου, για να αναδειχθούν τα προβλήματα (νομοτεχνικά, ουσίας, εφαρμογής κλπ.) τα οποία διαπιστώθηκαν κατά την αρχική φάση νομικής ύπαρξης του νόμου και του τρόπου με τον οποίο ο εθνικός νομοθέτης επεδίωξε να τα αντιμετωπίσει.

2. Στη συνέχεια, θα διεξαχθεί μια εκτεταμένη διερεύνηση των σημαντικότερων αποφάσεων των αρμόδιων αρχών καθώς και των νομολογιακών δεδομένων και εξελίξεων με σκοπό, μεταξύ άλλων, την κριτική επισκόπηση των βασικών ρυθμίσεων του ν. 4412/2016 υπό το πρίσμα της εφαρμογής τους στην οιονεί δικαιοδοτική και δικαιοδοτική πράξη. Άλλωστε, η νομολογιακή διάπλαση των σχετικών ρυθμίσεων είναι ιδιαίτερα σημαντική, προεχόντως στο κατ' εξοχήν δυναμικό περιβάλλον των δημοσίων συμβάσεων

3. Παράλληλα, μέσω της εξέτασης και ανάλυσης των απαντήσεων στο ειδικά επεξεργασθέν ερωτηματολόγιο προς επιλεγμένες αναθέτουσες αρχές, θα ληφθεί με τρόπο άμεσο και η οπτική γωνία των ερωτηθεισών αναθετουσών αρχών αναφορικά με τα θετικά και αρνητικά σημεία του νόμου και των τροποποιήσεων αυτού στην πράξη, καθώς και ο βαθμός εξοικείωσής του προσωπικού των αναθετουσών αρχών με την εφαρμογή του. Η ανάλυση αυτή συνεισφέρει καίρια στην αποτίμηση της πραγματικής ισχύος και επίδρασης των

ρυθμίσεων του νόμου στην καθημερινή πρακτική των δημοσίων συμβάσεων, στην κομβικής σημασίας λειτουργία των αναθετουσών αρχών και στην θεσμική τους επικοινωνία με τους ενδιαφερόμενους οικονομικούς αντισυμβαλλόμενους φορείς. Οι απαντήσεις αυτές συμβάλλουν έτσι καθοριστικά στην αποτύπωση της εν τοις πράγμασι επενέργειας των νομικών ρυθμίσεων, εντός του διαρκώς μεταβαλλόμενου, δυναμικού περιβάλλοντος των δημοσίων συμβάσεων.

4. Τέλος, ο συνδυασμός των στοιχείων που θα συγκεντρωθούν θα οδηγήσει στη διατύπωση ορισμένων συμπερασμάτων αναφορικά με την εφαρμογή βασικών σημείων του ν. 4412/2016, ιδίως αναφορικά με τα προβλήματα που έλυσε αλλά και που δημιούργησε. Επί τη βάση της διαπίστωσης των προβλημάτων αυτών, η έρευνα θα ολοκληρωθεί με τη διατύπωση ορισμένων προτάσεων που θα μπορούσαν να οδηγήσουν, στο πλαίσιο μιας διαδικασίας προσανατολισμένης στην λυσιτελέστερη εφαρμογή των κειμένων διατάξεων στην πράξη, στην επίλυση των διαπιστωθέντων προβλημάτων.

II. Νομοθεσία

A. Ο ν. 4412/2016 (Α' 147) και οι βασικές τομές σε σχέση με το προγενέστερο νομικό πλαίσιο

Στις 8 Αυγούστου 2016 δημοσιεύθηκε στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως ο ν. 4412/2016 «*Δημόσιες συμβάσεις έργων, προμηθειών και υπηρεσιών (προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 2014/25/ΕΕ)*» (Α' 147). Η ισχύς του νόμου 4412/2016 αρχίζει, καταρχήν, από τη δημοσίευσή του στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, ήτοι 08.08.2016, εκτός εάν ορίζεται διαφορετικά σε επιμέρους διατάξεις.

Ειδικότερα, **στόχοι** του νομοθετήματος είναι:

α) η μεταφορά στην ελληνική έννομη τάξη των οδηγιών 2014/24/ΕΕ και 2014/25/ΕΕ περί δημοσίων συμβάσεων, οι οποίες αντικαθιστούν τις οδηγίες 2004/18/ΕΚ και 2004/17/ΕΚ,

β) η ενιαία, κατά το δυνατόν, ρύθμιση των διαδικασιών ανάθεσης όλων των δημοσίων συμβάσεων κατ' αντικείμενο και κατ' υποκείμενο (πλην των συμβάσεων παραχώρησης, οι οποίες ρυθμίζονται, πλέον, από την οδηγία 2014/23/ΕΕ, για τη μεταφορά της οποίας προνοεί άλλο σχέδιο νόμου), αδιαφόρως του αν η αξία τους υπερβαίνει τα κατώφλια των οδηγιών,

γ) η ενιαία επίσης αντιμετώπιση των ζητημάτων έννομης προστασίας κατά το στάδιο που προηγείται της σύναψης των δημοσίων συμβάσεων και

δ) η ενοποίηση της νομοθεσίας που ρυθμίζει το συμβατικό στάδιο (δηλαδή το στάδιο σύναψης και εκτέλεσης των συμβάσεων) όσον αφορά στα δημόσια έργα, τις μελέτες και τις τεχνικές και συναφείς επιστημονικές υπηρεσίες, καθώς και τις προμήθειες και υπηρεσίες.

Προκαταρκτικά, σημειώνονται τα ακόλουθα **θετικά** σημεία του νέου νόμου:

- Η ενσωμάτωση των κοινοτικών οδηγιών, εκπληρώνοντας με τον τρόπο αυτό τις διεθνείς υποχρεώσεις της χώρας. Επιπροσθέτως, προβλέφθηκαν αναλυτικές διατάξεις για την ανάθεση συμβάσεων «γενικών υπηρεσιών», αντικείμενο που παρέμενε επί σειρά ετών αρρυθμιστο από τον εθνικό νομοθέτη. Η γενίκευση του πεδίου εφαρμογής του σε όλους τους φορείς της Κεντρικής και Γενικής Κυβέρνησης, όπως και, εν πολλοίς, στις ανώνυμες εταιρείες του Δημοσίου μέσω της κατάργησης των περισσότερων ειδικότερων διατάξεων ή κατ' εξαίρεση εκδοθέντων κανονισμών προμηθειών φορέων του ευρύτερου δημόσιου τομέα και ως εκ τούτου η επίτευξη

μεγαλύτερης ασφάλειας δικαίου. Αποτελεί μία απόπειρα σύζευξης και συμπερίληψης σε ενιαίο κείμενο των διατάξεων των οδηγιών 2014/24 και 2014/25 που αντικατέστησαν τις οδηγίες 2004/17 και 2004/18 που καταργούνται, όπως και των ΠΔ 59/2007 και 60/2007 που τις είχαν ενσωματώσει στο εθνικό δίκαιο, και των καταργούμενων ν. 4281/2014 (δεν εφαρμόστηκε), ν. 3669/2008 (Δημόσια έργα), ν. 3316/2005 (Μελέτες), του π.δ/τος 118/2007 (Κανονισμός Προμηθειών του Δημοσίου) καθώς και του ν. 3886/2010 για την προδικαστική προστασία των δημοσίων συμβάσεων. Υφίστανται, βέβαια, ορισμένα παραδείγματα Κανονισμών Προμηθειών που εξαιρούνται ακόμα της εφαρμογής του νόμου. Επί παραδείγματι, ο «Κανονισμός Ανάθεσης και Εκτέλεσης Συμβάσεων Προμήθειας Προϊόντων, Παροχής Υπηρεσιών και Εκπόνησης Μελετών» της ΕΤΑΔ Α.Ε. είχε εκδοθεί κατ' εξουσιοδότηση της παρ.1 του άρθρου 20 του ν. 2636/1998 (Α' 198), όπως ίσχυε πριν την αντικατάστασή της από την παρ. 12 του άρθρου 375 του ν. 4412/2016, και της παρ. 9 του άρθρου 4 του ν. 3139/2003 (Α' 100). Ο εν λόγω Κανονισμός δεν καταργήθηκε ρητά από τις διατάξεις του άρθρου 377 του ν. 4412/2016, ούτε από κάποια άλλη διάταξη και, συνεπώς, δεν προκύπτει σαφής βούληση του νομοθέτη για αυτοδίκαιη κατάργησή του μετά την κατάργηση μιας από τις εξουσιοδοτικές του διατάξεις (ΣτΕ 2361/2011, 1965/2010, κ.α.).

- Περαιτέρω θεσμοποίηση και ενίσχυση των ηλεκτρονικών διαδικασιών ανάθεσης του ΕΣΗΔΗΣ - ΚΗΜΔΗΣ (ηλεκτρονικοί διαγωνισμοί – εθνικό μητρώο δημοσίων συμβάσεων).
- Ενίσχυση της σταδιακής εισαγωγής νέων διαδικασιών ανάθεσης στην εθνική έννομη τάξη και πρακτική (συμφωνίες – πλαίσιο, δυναμικό σύστημα αγορών, ανταγωνιστικός διάλογος κλπ.).
- Θέσπιση της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ως ανεξάρτητης διοικητικής αρχής με ακυρωτικές, όμως αρμοδιότητες, επιφορτισμένης για την εξέταση όλων των ενδικοφανών προσφυγών κατά εκτελεστών πράξεων Αναθετουσών Αρχών και Φορέων (άρθρα 346 επ.).

Ωστόσο, παρατηρούνται, ήδη από την αρχή της θέσπισης του νόμου, ορισμένα **αρνητικά** σημεία, όπως το ότι πρόκειται για ένα **δύσχρηστο νομοθέτημα**, το οποίο εναλλάσσεται από το γενικό στο ειδικό και το αντίστροφο, χωρίς πάντα ορθολογική κατανομή της ύλης. Επίσης, η συμπερίληψη, σε ενιαίο κείμενο, και των δύο ανωτέρω

οδηγιών, έχει ως αποτέλεσμα την «υπερφόρτωση» του κειμένου, που καθιστά δυσχερή την χρήση του, όπως και την επανάληψη, στο ίδιο νομοθέτημα, παραλλασσουσών ρυθμίσεων, ειδικότερα για τους πρώην εξαιρούμενους τομείς της οδηγίας 2014/25/ΕΕ (βλ. άρθρα 222-333). Επιπρόσθετα, είναι δυσεφάρμοστο από τις αναθέτουσες αρχές, περιέχοντας ορισμένες φορές ιδιαίτερα λεπτομερειακές διατάξεις, ενώ άλλες εξαιρετικά γενικόλογες. Περαιτέρω, η ενσωμάτωση όλων των διατάξεων που ρυθμίζουν την ανάθεση αγαθών, υπηρεσιών και τεχνικών έργων σε ένα ενιαίο κείμενο επέφερε όχι αμελητέα νομοτεχνικά προβλήματα, όπως και ζητήματα πρακτικά λυσιτελούς ταξινόμησης της νομοθετικής ύλης. Παρατηρείται συνεπώς ότι δεν υπάρχει ομοιομορφία και ενιαίες πρακτικές στην εφαρμογή του νόμου από τις αναθέτουσες αρχές.

Σε αδρές γραμμές, πλην των ανωτέρω, οι σημαντικότερες αλλαγές που επέφερε ο ν. 4412/2016, σε σχέση με το προγενέστερο καθεστώς, είναι οι εξής:

- Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ) (άρθρο 79)
- Μετατόπιση του βάρους των διενέξεων μεταξύ συμμετεχόντων στο τελικό στάδιο διεξαγωγής του διαγωνισμού.
- Δημόσιες συμβάσεις μεταξύ φορέων του δημοσίου τομέα / εσωτερικές αναθέσεις (άρθρο 12).
- Ένα και μοναδικό κριτήριο ανάθεσης: η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά (άρθρο 86 παρ. 1).
- Θεσμοθέτηση νέων λόγων αποκλεισμού (άρθρο 73).
- Δυνατότητα βαθμολόγησης εμπειρίας μελών της Ομάδας Έργου (άρθρο 86, παρ. 2, στοιχ. β).
- Προσκόμιση όλων των δικαιολογητικών καθώς και των περί ονομαστικοποίησης μετοχών εκ των υστέρων/ δικαιολογητικά κατακύρωσης (άρθρα 103-105).
- Δυνατότητα διεξαγωγής συνοπτικού διαγωνισμού σε ένα στάδιο (άρθρο 117).
- Νομοθετική αναγνώριση της λειτουργίας των μητρώων για συγχρηματοδοτούμενα προγράμματα (άρθρο 119).
- Σύγκρουση συμφερόντων (άρθρο 24).
- Διεξοδική ρύθμιση πλαισίου εκτέλεσης (άρθρα 129-220).

Καταλήγοντας, η εισαγωγή του ν. 4412/2016 στην εθνική έννομη τάξη υπήρξε ιδιαίτερα σημαντική, ιδίως επειδή υπό τη σκέπη ενός ενιαίου νομοθετήματος ρυθμίζονται όλοι οι κανόνες που διέπουν τις δημόσιες συμβάσεις όλων των αναθετουσών αρχών και φορέων και αποφεύγεται η σύγχυση που μπορεί να προκληθεί από την εφαρμογή διατάξεων που βρίσκονται κατακερματισμένες σε περισσότερα νομοθετήματα. Σε αυτή την προσπάθεια «ομογενοποίησης» του νομοθετικού πλαισίου συμβάλλει και η θέσπιση της ΑΕΠΠ, ως προς την κατά το δυνατόν ομόρροπη και συνεκτική αντιμετώπιση των ζητημάτων που αναφύονται κατά το πρώτο στάδιο της προδικαστικής προστασίας των συμμετεχόντων σε διαγωνιστικές διαδικασίες οικονομικών φορέων.

Β. Οι τροποποιήσεις του ν. 4412/2016

Ο ν. 4412/2016 έχει τροποποιηθεί 404 φορές δυνάμει 36 συναπτών νομοθετικών παρεμβάσεων. Παρ' όλο που στα σχεδόν 6 χρόνια εφαρμογής του, οι τροποποιήσεις που έχουν επέλθει επί του κειμένου είναι πολυπληθείς, είναι σημαντικό να τονιστεί εν προκειμένω ότι έχουν όλες λάβει χώρα επί ενός ενιαίου, κωδικοποιημένου νομοθετήματος. Αυτό σημαίνει ότι οποιαδήποτε αλλαγή λάβει χώρα, μπορεί να εντοπιστεί ευχερώς από τις αναθέτουσες αρχές και να εφαρμοστεί χωρίς αμφιβολία ως προς το ποια διάταξη είναι εν ισχύ. Από τις πιο πρόσφατες, σημαντικές αλλαγές στον ν. 4412/2016 επήλθαν μέσω του ν. 4782/2021.

Γ. Εκσυγχρονισμός, απλοποίηση και αναμόρφωση του ρυθμιστικού πλαισίου των δημοσίων συμβάσεων: ο ν. 4782/2021 (Α' 36)

Στις 09.03.2021 δημοσιεύτηκε ο ν. 4782/2021 για τον εκσυγχρονισμό, την απλοποίηση και αναμόρφωση του ρυθμιστικού πλαισίου που διέπει τη διαδικασία ανάθεσης και εκτέλεσης δημοσίων συμβάσεων. Πρόκειται για **μία εκτεταμένη μεταρρύθμιση** μέσω 142 άρθρων. Παρ' όλα αυτά, η **ενοποίηση όλων των διατάξεων κάτω από ένα νομοθετικό κέλυφος** αποδείχθηκε ικανή να απορροφήσει τις δυσμενείς συνέπειες της τάσης για διαρκή και λεπτομερειακή ρύθμιση των δημοσίων συμβάσεων, διασφαλίζοντας ένα συμπαγές και συνεκτικό νομικό πλαίσιο.

Η βασική στόχευση της μεταρρύθμισης αυτής συνίσταται στην επίτευξη υψηλότερης **ταχύτητας και αποτελεσματικότητας** κατά τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων, αλλά ταυτόχρονα και στην **άμβλυνση της υπερβολικής αυστηρότητας** ορισμένων διατάξεων,

που οδήγησε ουκ ολίγες φορές σε ανεπιεική, για τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς, αποτελέσματα.

Ο νόμος περιέχει ρυθμίσεις που **καταλαμβάνουν όλα τα επιμέρους στάδια της διαδικασίας ανάθεσης και εκτέλεσης** δημοσίων συμβάσεων προμηθειών, υπηρεσιών και έργων. Οι κρισιμότερες από τις αλλαγές, βάσει του αντίκτυπού τους στην εφαρμοσμένη πρακτική, οργανώνονται μεθοδολογικά στις ακόλουθες κατηγορίες: **(1) Διαδικασίες ανάθεσης κάτω των ορίων, (2) Προετοιμασία και εργαλεία διαδικασιών ανάθεσης, (3) Διαδικασία υποβολής και αξιολόγησης προσφορών, (4) Έννομη προστασία, (5) Εκτέλεση έργων και προμηθειών.**

1. Διαδικασίες ανάθεσης κάτω των ορίων:

- Απευθείας ανάθεση: Αυξάνεται το όριο που επιτρέπεται η προσφυγή στην διαδικασία της **απευθείας ανάθεσης**. Το υφιστάμενο όριο των 20.000,00 ευρώ αυξάνεται στις **30.000,00 ευρώ**, ενώ για συμβάσεις έργων, για συμβάσεις κοινωνικών και άλλων ειδικών υπηρεσιών, αλλά και για συμβάσεις κάθε είδους που αφορούν στην υλοποίηση έργων τεχνολογιών, πληροφοριών και επικοινωνιών (Τ.Π.Ε.) το όριο θα ανέρχεται στις **60.000,00 ευρώ** (άρθρο 118 ν. 4412/2016).
- Δημοσιότητα στην απευθείας ανάθεση: Εν αντιθέσει με το ισχύον νομοθετικό πλαίσιο, καθιερώνεται στο πλαίσιο της απευθείας ανάθεσης η **υποχρεωτική δημοσίευση στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ. της πρόσκλησης για την υποβολή προσφοράς**, εφόσον η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης υπερβαίνει το ποσό των 2.500,00 ευρώ. Η δημοσίευση, ωστόσο, της πρόσκλησης ανοίγει στην πράξη το παράθυρο για τη δικαστική προσβολή της και μπορεί, ενδεχομένως, να οδηγήσει στην άσκηση παρελκυστικών ενδίκων μέσων και, τοιουτοτρόπως, να επιφέρει την αλλοίωση της έννοιας της απευθείας ανάθεσης, αναιρώντας το βασικό χαρακτηριστικό της, δηλαδή τη δυνατότητα της απευθείας διαπραγμάτευσης της αναθέτουσας αρχής με τον οικονομικό φορέα της επιλογής της. Παράλληλα, προβλέπεται ότι για την απευθείας ανάθεση σύμβασης έργου ή σύμβασης οποιουδήποτε είδους που αφορά στην υλοποίηση έργων Τ.Π.Ε. απαιτείται, εφόσον η εκτιμώμενη αξία της υπερβαίνει τις 30.000,00 ευρώ, η πρόσκληση τριών τουλάχιστον οικονομικών φορέων (άρθρο 120).

- **E-marketplace:** Εισάγεται για πρώτη φορά η διαδικασία της απευθείας ανάθεσης συμβάσεων έως του ποσού των **40.000,00 ευρώ ανά είδος αγαθού ή υπηρεσίας σε ετήσιο επίπεδο, μέσω συστημάτων ηλεκτρονικής αγοράς (e-marketplace)**, τα οποία καταρτίζουν και διαχειρίζονται Εθνικές Κεντρικές Αρχές Αγορών (ΕΚΑ Προμηθειών Υγείας, ΓΔ Δημοσίων Συμβάσεων και Προμηθειών και ΓΓ Υποδομών). Καθορίζονται, επίσης, οι όροι για την δημιουργία και τήρηση μητρώου προεπιλεγμένων οικονομικών φορέων και για την μεταφόρτωση των προσφορών στο σύστημα, ενώ προβλέπεται ότι για την ανάθεση της σύμβασης θα εκδίδεται από την αναθέτουσα αρχή σχετική εντολή αγοράς (*άρθρο 118Α*).
- Αναθέσεις Τεχνικής Βοήθειας: Επανακαθορίζεται η διαδικασία ανάθεσης συμβάσεων που αφορούν ενέργειες **τεχνικής βοήθειας**, αλλά και τα αρμόδια όργανα. Συγκεκριμένα, προβλέπεται η δυνατότητα ανάθεσης συμβάσεων με εκτιμώμενη αξία έως **60.000,00 ευρώ με πρόσκληση που απευθύνεται σε τρεις κατ' ελάχιστον οικονομικούς φορείς**, εγγεγραμμένους στους σχετικούς καταλόγους προμηθευτών ή παρόχων υπηρεσιών, καθώς και η δυνατότητα ανάθεσης συμβάσεων με εκτιμώμενη αξία **από 60.000,00 έως 100.000,00 ευρώ, με πρόσκληση που απευθύνεται σε όλους τους εγγεγραμμένους οικονομικούς φορείς** (*άρθρο 119*).
- Κατάργηση συνοπτικού διαγωνισμού: **Καταργείται επί της ουσίας η διαδικασία του συνοπτικού διαγωνισμού**, ενόψει και του γεγονότος ότι καθίσταται υποχρεωτική η χρήση του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. για την διαδικασία σύναψης δημοσίων συμβάσεων με εκτιμώμενη αξία ανώτερη των 30.000,00 ευρώ (*άρθρο 117*).
- Συμβάσεις ήσσονος αξίας: Τέλος, θεσμοθετείται η κατηγορία των **«δημοσίων συμβάσεων ήσσονος αξίας» με αξία που δεν υπερβαίνει τις 2.500,00 ευρώ**. Για τις συμβάσεις αυτές δεν απαιτείται, ούτε η διενέργεια διαδικασίας ανάθεσης, ούτε η έκδοση σχετικής απόφασης. Αντιθέτως, προβλέπεται ότι **η πληρωμή τους μπορεί να γίνεται ως εξόφληση έναντι νόμιμου παραστατικού**, γεγονός που αναμένεται να περιορίσει σημαντικά τον διοικητικό φόρτο των αναθετουσών αρχών για την διενέργεια δαπανών ιδιαίτερα μικρού ύψους (*άρθρο 117Α*).

2. Προετοιμασία και Εργαλεία διαδικασιών ανάθεσης:

- Χρήση Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ./Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.: Καθιερώνεται η υποχρεωτική χρήση του **Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.** για όλες τις συμβάσεις με εκτιμώμενη αξία άνω των **30.000,00 ευρώ**, έναντι των 60.000,00 ευρώ που καταλαμβάνει η ισχύουσα ρύθμιση. Παράλληλα, προβλέπεται η υποχρεωτική χρήση του **Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.** για συμβάσεις με εκτιμώμενη αξία ανώτερη των **2.500,00 ευρώ**, έναντι των 1.000,00 ευρώ που ισχύει σήμερα (άρθρα 36 & 38).
- Ηλεκτρονικοί Πλειστηριασμοί: Προωθείται η χρήση των ηλεκτρονικών πλειστηριασμών με την παροχή εξουσιοδότησης προς τον Υπουργό Ανάπτυξης και Επενδύσεων ή τον Υπουργό Υγείας να καθορίσουν με απόφασή τους **συγκεκριμένες κατηγορίες αγαθών και υπηρεσιών, που η χρήση των ηλεκτρονικών πλειστηριασμών θα είναι υποχρεωτική** (άρθρο 34).
- Τεχνική επάρκεια: Τροποποιούνται οι ρυθμίσεις, όσον αφορά στην τεχνική επάρκεια των αναθετουσών αρχών, που οδήγησαν πολλές φορές έως και σήμερα σε αδυναμία υλοποίησης έργων μικρής ακόμη εμβέλειας, λόγω έλλειψης του απαιτούμενου προσωπικού. Ειδικότερα, **απαλείφονται οι απαιτήσεις τεχνικής επάρκειας** και προβλέπεται η δυνατότητα των αναθετουσών αρχών που κρίνουν ότι δεν διαθέτουν την απαιτούμενη τεχνική επάρκεια να προσφύγουν, όχι μόνον να συνάψουν προγραμματική σύμβαση, αλλά και να προσφύγουν στον ιδιωτικό τομέα συνάπτοντας συμβάσεις **παροχής τεχνικών υπηρεσιών** (άρθρο 44).
- Προετοιμασία Έργων/Μελετών: Διαφοροποιούνται οι προβλέψεις αναφορικά με την προετοιμασία της διαδικασίας σύναψης **συμβάσεων έργων και μελετών**. Ειδικότερα, προβλέπεται σε έργα με εκτιμώμενη αξία μεγαλύτερη του ενός εκατομμυρίου (1.000.000,00) ευρώ, **η υποχρεωτική δημοσίευση της μελέτης κατασκευής** δέκα πέντε (15) ημέρες πριν την διενέργεια του διαγωνισμού. Παρέχεται η δυνατότητα του Υπουργού Υποδομών και Μεταφορών να καθιστά με απόφασή του υποχρεωτική την προκαταρκτική διαβούλευση για μεγάλα έργα και μελέτες. **Τέλος, εξαιρείται το σύστημα «Μελέτη – Κατασκευή» από την υποχρεωτική προηγούμενη ολοκλήρωση της διαδικασίας περιβαλλοντικής αδειοδότησης** (άρθρα 46, 49, 50, 70).

3. Διαδικασία υποβολής και αξιολόγησης προσφορών:

- Εγγυητικές επιστολές: Μεταβάλλονται σημαντικά οι προβλέψεις περί εγγυήσεων. **Η εγγυητική επιστολή συμμετοχής** καθίσταται υποχρεωτική για συμβάσεις με εκτιμώμενη αξία ανώτερη από **30.000,00 ευρώ**, έναντι των 20.000,00 ευρώ που ισχύει σήμερα. Για την αποτροπή του κινδύνου υποβολής ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών, ως βάση του υπολογισμού της εγγύησης καλής εκτέλεσης τίθεται πλέον η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης (χωρίς τα δικαιώματα προαίρεσης) και όχι η αξία της σύμβασης. Το ποσό της εγγύησης καλής εκτέλεσης ανέρχεται για συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών σε ποσοστό 4% και για έργα και μελέτες σε ποσοστό 5%. Στο ίδιο πνεύμα, παρέχεται εξουσιοδότηση στον Υπουργό Υποδομών και Μεταφορών να επαναφέρει με απόφασή του την **πρόσθετη εγγύηση βάσει του ποσοστού έκπτωσης (άρθρο 72)**.
- Λόγοι αποκλεισμού: **Καταργείται ο υποχρεωτικός λόγος αποκλεισμού του άρθρου 73 παρ. 2 περ. γ' του Ν. 4412/2016** περί επιβολής προστίμων από το Σ.ΕΠ.Ε., δεδομένου ότι στην πράξη ουδέποτε εφαρμόστηκε, λόγω αδυναμίας έκδοσης του σχετικού πιστοποιητικού, με την επιφύλαξη της ανάθεσης των υπηρεσιών φύλαξης και καθαριότητας για τις οποίες ισχύουν ειδικότερες διατάξεις. Παραμένει, ωστόσο, πάντοτε η δυνατότητα ελέγχου της επιβολής σχετικών προστίμων στο πλαίσιο του προαιρετικού λόγου αποκλεισμού περί αθέτησης των υποχρεώσεων που απορρέουν από την εργατική νομοθεσία (άρθρο 73).
- Αποκλεισμός από δημόσιες συμβάσεις: Εμπλουτίζονται οι προβλέψεις αναφορικά με τον **αποκλεισμό ενός οικονομικού φορέα από μελλοντικές διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων**. Προβλέπεται η δημιουργία και τήρηση από την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. μητρώου αποκλεισθέντων, που καταγράφονται όλες οι σχετικές πληροφορίες, καθώς και η δημιουργία μητρώων πληροφοριακού χαρακτήρα (άρθρο 74).
- Χρήση ΕΕΕΣ: Καταργείται η χρήση του Τ.Ε.Υ.Δ. και **καθίσταται υποχρεωτική η χρήση του Ε.Ε.Ε.Σ. για κάθε διαδικασία σύναψης** πλην της απευθείας ανάθεσης. Παράλληλα, επανακαθορίζεται ο χρόνος υπογραφής του Ε.Ε.Ε.Σ., που μπορεί να υπογράφεται καθ' όλο το χρονικό διάστημα που επιτρέπεται η υποβολή

προσφορών και όχι μόνον εντός δέκα ημερών προ της υποβολής του (άρθρα 79 & 79Α).

- Διαγωνιστικές Διαδικασίες: **Τροποποιείται κατά τρόπο ριζικό η διαδικασία αποσφράγισης των προσφορών**, με σκοπό την επιτάχυνση της διαδικασίας, αλλά και την αποφυγή άσκησης παρελκυστικών μέσων προδικαστικής και δικαστικής προστασίας (άρθρο 100). Ενοποιείται διαδικαστικά το στάδιο της αξιολόγησης της οικονομικής προσφοράς και του ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης υιοθετώντας μια ρύθμιση που είχε εφαρμοστεί για τα συγχρηματοδοτούμενα έργα από πόρους του ΕΣΠΑ (βλ. άρθρο 25 παρ. 13 του ν. 3614/2007). Ειδικότερα:
 - Στην ανοικτή διαδικασία με κριτήριο ανάθεσης αποκλειστικά την τιμή, αλλά και στην περίπτωση που υποβάλλεται εξ αρχής μία προσφορά ανεξαρτήτως κριτηρίου ανάθεσης, εκδίδεται μία απόφαση, με την οποία εγκρίνονται όλα τα στάδια (αποσφράγιση και αξιολόγηση «δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικής προσφοράς» και «οικονομικής προσφοράς»), όπως ακριβώς συμβαίνει σήμερα. **Πλην όμως, η απόφαση αυτή δεν κοινοποιείται στους οικονομικούς φορείς, αλλά ενσωματώνεται στην απόφαση κατακύρωσης, η οποία είναι η μόνη απόφαση που θα υπόκειται στα προβλεπόμενα μέσα προδικαστικής και δικαστικής προστασίας.**
 - Από την άλλη πλευρά, στην ανοικτή διαδικασία με κριτήριο ανάθεσης που δεν προσδιορίζεται αποκλειστικά βάσει της τιμής, εκδίδεται και κοινοποιείται, κατ' αρχάς, στους οικονομικούς φορείς η απόφαση για την έγκριση του σταδίου της αποσφράγισης και αξιολόγησης των «δικαιολογητικών συμμετοχής - τεχνικών προσφορών», η οποία υπόκειται στα προβλεπόμενα μέσα προδικαστικής και δικαστικής προστασίας. Εν συνεχεία, εκδίδεται η απόφαση για την έγκριση του σταδίου της αποσφράγισης και αξιολόγησης της «οικονομικής προσφοράς», πλην όμως η απόφαση αυτή δεν κοινοποιείται στους οικονομικούς φορείς. Αντιθέτως, ενσωματώνεται στην απόφαση κατακύρωσης, που υπόκειται στα προβλεπόμενα μέσα προδικαστικής και δικαστικής προστασίας.
- Αντιστροφή σταδίων: **Επεκτείνεται σημαντικά η δυνατότητα αντιστροφής των σταδίων αξιολόγησης στην ανοικτή διαδικασία ακόμη και για συμβάσεις υπηρεσιών ή προμηθειών**, αφού οι μόνες περιπτώσεις που εξαιρούνται πλέον

από τη δυνατότητα αυτή είναι, αφενός η διαδικασία ανάθεσης με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει της βέλτιστης σχέσης ποιότητας τιμής, αφετέρου το σύστημα «Μελέτη-Κατασκευή» του άρθρου 50 του Ν. 4412/2016 (άρθρο 101).

- Ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές: **Καθιερώνονται αυστηρότεροι όροι αναφορικά με τις ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές** στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων έργων, μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών. Συγκεκριμένα, εισάγεται τεκμήριο ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς, όταν αυτή εμφανίζει **απόκλιση μεγαλύτερη των δέκα (10) ποσοστιαίων μονάδων** από τον μέσο όρο του συνόλου των εκπτώσεων των παραδεκτών προσφορών και η αναθέτουσα αρχή κινεί υποχρεωτικώς στην περίπτωση αυτή την διαδικασία παροχής εξηγήσεων (άρθρο 88).
- Συμπλήρωση και αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών: Εισάγονται προβλέψεις με τις οποίες αμβλύνεται η αυστηρότητα κατά τη διαδικασία ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, προς αποφυγή ανεπιδικών αποτελεσμάτων, αλλά και αποκλεισμού προσφορών επί τη βάση αμιγώς τυπικών λόγων. Κατά τα πρότυπα της οδηγίας 2014/24/ΕΕ, προβλέπεται η ότι η αναθέτουσα αρχή ζητεί από τους προσφέροντες ή τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς **να υποβάλλουν έγγραφα που λείπουν ή να συμπληρώνουν, αποσαφηνίζουν ή ολοκληρώνουν τις πληροφορίες ή την τεκμηρίωση που εμφανίζονται ή είναι ελλιπείς ή λανθασμένες εντός προθεσμίας από δέκα έως είκοσι ημερών**. Στο ίδιο πνεύμα, **επαναφέρεται η δυνατότητα συμπλήρωσης των δικαιολογητικών κατακύρωσης**, όπως ίσχυε κατά τον χρόνο έναρξης ισχύος του ν. 4412/2016, και δίδεται η δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή να ζητήσει από τον προσωρινό ανάδοχο να καλύψει τυχόν ελλείψεις εντός προθεσμίας δέκα ημερών (άρθρα 102 & 103).
- Χρόνος σύναψης σύμβασης: Ενόψει των αλλαγών που εισάγονται ως προς την διαδικασία αποσφράγισης και αξιολόγησης των προσφορών, **επανακαθορίζεται ο ακριβής χρόνος σύναψης της σύμβασης**, ο οποίος συμπίπτει πλέον, όχι με την κοινοποίηση της απόφασης κατακύρωσης στον προσωρινό ανάδοχο, αλλά **με την αποστολή της πρόσκλησης** για την υπογραφή του ιδιωτικού συμφωνητικού. Προβλέπεται, μάλιστα, ότι η πρόσκληση αυτή πρέπει να αποστέλλεται εντός

προθεσμίας εξήντα ημερών από την οριστικοποίηση της απόφασης κατακύρωσης, ειδάλλως γεννάται δικαίωμα του αναδόχου να αρνηθεί την υπογραφή του συμφωνητικού και να αναζητήσει αποζημίωση (άρθρο 105).

- Κατακύρωση για μεγαλύτερη ή μικρότερη ποσότητα: Για τις συμβάσεις, τέλος, προμηθειών και γενικών υπηρεσιών, προβλέπεται κατά τρόπο οριζόντιο και χωρίς ειδικότερες προϋποθέσεις ότι η αναθέτουσα αρχή δύναται **να κατακυρώσει τη σύμβαση για το 80% έως και 120% της ποσότητας αγαθών ή παρεχόμενων υπηρεσιών** (άρθρο 105).

4. Έννομη προστασία:

- Αρμοδιότητα Α.Ε.Π.Π.: **Επεκτείνεται το πεδίο εφαρμογής του βιβλίου IV του ν. 4412/2016 σε όλες τις συμβάσεις που έχουν εκτιμώμενη αξία ανώτερη από το θεσπιζόμενο όριο για την απευθείας ανάθεση των 30.000,00 ευρώ και στις συμβάσεις ενεργειών τεχνικής βοήθειας που έχουν εκτιμώμενη αξία ανώτερη από τις 60.000,00 ευρώ** (άρθρο 345).
- Σύνθεση κλιμακίων Α.Ε.Π.Π.: Η εξέταση των προδικαστικών προσφυγών **ανατίθεται σε μονομελή και τριμελή κλιμάκια της Α.Ε.Π.Π., ανάλογα με το αν η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης υπερβαίνει ή όχι τις 100.000,00 ευρώ**, ενώ παραμένει η δυνατότητα εξέτασης από τη μείζονα επταμελή σύνθεση όταν πρόκειται για υποθέσεις μεγάλης σπουδαιότητας ή όταν υφίσταται κίνδυνος έκδοσης αντιφατικών αποφάσεων (άρθρο 365).
- Διαδικασίες εξέτασης προδικαστικών προσφυγών: Καθορίζεται εκτενέστερα η διαδικασία υποβολής και εξέτασης των προδικαστικών προσφυγών και τροποποιούνται οι προθεσμίες για την κοινοποίηση της προδικαστικής προσφυγής από την αναθέτουσα αρχή και την υποβολή των απόψεών της. Παράλληλα, προβλέπεται η δυνατότητα υποβολής συμπληρωματικών υπομνημάτων από κάθε μέρος το αργότερο εντός πέντε ημερών από την κοινοποίηση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής και όχι πέντε ημέρες προ της συζήτησης, όπως ισχύει σήμερα. **Εισάγεται, μάλιστα, το πρώτον η δυνατότητα προφορικής ακρόασης των μερών, κατόπιν αιτήματος του προσφεύγοντος, του παρεμβαίνοντος ή της αναθέτουσας αρχής** (άρθρο 365).

- Δικαστική προσβολή αποφάσεων Α.Ε.Π.Π.: Για την επιτάχυνση της παροχής **δικαστικής προστασίας** έναντι των αποφάσεων της Α.Ε.Π.Π. προβλέπεται η **άσκηση αίτησης αναστολής και αίτησης ακύρωσης με το ίδιο δικόγραφο** ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου και εξαιρετικώς ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας. Καθορίζονται αυστηρές και σύντομες προθεσμίες για την κοινοποίηση του δικογράφου (δύο ημέρες από την έκδοση και παραλαβή της πράξης προσδιορισμού), για την άσκηση της παρέμβασης (δέκα ημέρες από την κοινοποίηση του δικογράφου με την πράξη προσδιορισμού) και την κοινοποίησή της (δύο ημέρες από την κατάθεση), καθώς και για την υποβολή των απόψεων των παθητικώς νομιμοποιούμενων. Η δικάσιμος για τη συζήτηση της αίτησης ακύρωσης προσδιορίζεται εντός εξήντα ημερών από την κατάθεση του δικογράφου, ενώ η απόφαση εκδίδεται εντός δέκα πέντε ημερών (*άρθρο 372*).
- Προσωρινή προστασία: Η προθεσμία για την άσκηση και η άσκηση της αίτησης αναστολής και της αίτησης ακύρωσης κωλύουν τη σύναψη της σύμβασης. Επίσης, η άσκηση της αίτησης αναστολής και της αίτησης ακύρωσης κωλύουν την πρόοδο της διαγωνιστικής διαδικασίας επί δέκα πέντε ημέρες. **Η απόφαση επί της αιτήσεως αναστολής αντικαθίσταται από προσωρινή διαταγή με όλως συνοπτική αιτιολογία**, η οποία εκδίδεται εντός των δέκα πέντε ημερών που ισχύει το ανασταλτικό αποτέλεσμα, εφόσον βέβαια έχουν πραγματοποιηθεί οι σχετικές κοινοποιήσεις. Η προσωρινή διαταγή μπορεί, όμως, ελευθέρως να ανακληθεί ή τροποποιηθεί έως την έκδοση απόφασης επί της αιτήσεως ακύρωσης, κατόπιν σχετικής αίτησης (*άρθρο 372*).
- Έννομη προστασία σε συμβάσεις κάτω των ορίων: Για τις συμβάσεις, τέλος, που εξαιρούνται από το πεδίο εφαρμογής του βιβλίου IV του Ν. 4412/2016, δηλαδή για τις συμβάσεις που ανατίθενται με την διαδικασία της απευθείας ανάθεσης ή για τις συμβάσεις ενεργειών τεχνικής βοήθειας με εκτιμώμενη αξία άνω των 60.000,00 ευρώ, **καταργείται πλήρως η δυνατότητα άσκησης ειδικής ή ενδικοφανούς διοικητικής προσφυγής. Η μόνη δυνατότητα είναι η άσκηση αίτησης αναστολής και αίτησης ακύρωσης ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου, με την καταβολή παραβόλου 5% της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης** (*άρθρο 127*).

5. Εκτέλεση έργων και προμηθειών

- Έκπτωση σε συμβάσεις προμηθειών: Αλλαγές επέρχονται και ως προς τη διαδικασία εκτέλεσης δημοσίων συμβάσεων προμηθειών, όπου εισάγεται η δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής, σε περίπτωση που κηρυχθεί έκπτωτος ο ανάδοχος, **να αναθέσει το ανεκτέλεστο αντικείμενο της σύμβασης**, είτε στον επόμενο κατά σειρά κατάταξης οικονομικό φορέα, είτε σε τρίτο οικονομικό φορέα με νέα διαγωνιστική διαδικασία ή με τη διαδικασία της διαπραγμάτευσης (εφόσον πληρούνται οι σχετικές προϋποθέσεις), **και να καταλογίσει το διαφέρον στον έκπρωτο οικονομικό φορέα**, κατά τα πρότυπα όσων ισχύουν στα δημόσια έργα (άρθρο 203).
- Συμμετοχή ιδιωτών στην επίβλεψη: Θεσμοθετείται η συνεργασία του ιδιωτικού τομέα στο πλαίσιο της επίβλεψης δημοσίων έργων, με σκοπό την άρση δυσχερειών που γεννώνται πολλές φορές από την έλλειψη επαρκούς προσωπικού στη δημόσια διοίκηση, αλλά και την αξιοποίηση της εξειδίκευσης που υφίσταται στον ιδιωτικό τομέα (άρθρα 136 & 136Α).
 - Στο πνεύμα αυτό, θεσμοθετείται η **δυνατότητα παρακολούθησης και επίβλεψης δημοσίων έργων από πιστοποιημένους ιδιωτικούς φορείς επίβλεψης (Ι.Φ.Ε.)**, ενώ για συμβάσεις κάτω των ορίων προβλέπεται και η δυνατότητα επίβλεψης από διαπιστευμένους ιδιώτες ελεγκτές μηχανικούς με κλήρωση από μητρώο, την τήρηση του οποίου εξουσιοδοτούνται να ρυθμίσουν με ΚΥΑ ο Υπουργός Μεταφορών και Υποδομών και ο Υπουργός Εσωτερικών, ύστερα από γνώμη του Τεχνικού Επιμελητηρίου Ελλάδος (άρθρα 136 & 136Α).
 - Ο Ι.Φ.Ε. προτείνεται από τους υποψηφίους ήδη με την υποβολή της προσφοράς τους. Η αμοιβή του βαρύνει τις πιστώσεις του έργου και καταβάλλεται αποκλειστικά από τον ανάδοχο. Προς διασφάλιση εγγυήσεων αμεροληψίας, προβλέπεται διαδικασία ελέγχου και εναντίωσης από την Διευθύνουσα Υπηρεσία, καθώς και δικαίωμα της Προϊσταμένης Αρχής να ζητήσει την αντικατάστασή του. Περαιτέρω, ορίζεται ότι ο Ι.Φ.Ε. ευθύνεται έναντι του κυρίου του έργου και για ελαφρά ακόμη αμέλεια, ενώ φέρει κατά την εκπλήρωση των καθηκόντων του ποινική ευθύνη δημοσίου υπαλλήλου (άρθρο 136).

- **Επιτάχυνση διαδικασιών εκτέλεσης:** Εισάγονται μηχανισμοί για την επιτάχυνση της διαδικασίας εκτέλεσης του έργου, αλλά και τον έγκαιρο εντοπισμό ζητημάτων που μπορούν να οδηγήσουν σε μακροχρόνιες δικαστικές διενέξεις, αλλά και στην καταβολή υψηλών αποζημιώσεων. Ενδεικτικώς, αναφέρεται ο υποχρεωτικός για έργα με αξία ανώτερη από τα όρια των Οδηγιών της Ευρωπαϊκής Ένωσης **έλεγχος της «εφαρμοσιμότητας» της μελέτης κατασκευής από τον ανάδοχο**, που μπορεί να οδηγήσει ακόμη και στη διάλυση της σύμβασης ήδη προ της έναρξης των κατασκευαστικών εργασιών. Η υποχρεωτική για έργα με αξία ανώτερη από 1.000.000,00 ευρώ πρόβλεψη **ρήτρας πρόσθετης καταβολής (πριμ) έως και 5%**, εφόσον ο χρόνος παράδοσης είναι μικρότερος κατά 10% του προβλεπόμενου στη σύμβαση. Η αυτοδίκαιη παράταση των προθεσμιών σε περίπτωση υποβολής αιτήματος από τον ανάδοχο, εφόσον η Προϊστάμενη Αρχή δεν αποφανθεί εντός τριάντα ημερών. Τέλος, ο αυστηρός καθορισμός της οριακής προθεσμίας, για τον υπολογισμό της οποίας δεν λαμβάνονται πλέον υπόψη οι παρατάσεις, ακόμη κι αν χορηγούνται εντός της αρχικής συμβατικής προθεσμίας (*άρθρα 138 & 149*).
- **Ηλεκτρονικοποίηση:** Ενισχύεται η ηλεκτρονικοποίηση της διαδικασίας εκτέλεσης δημοσίων έργων, με την εισαγωγή προβλέψεων όπως **η υποχρεωτική τήρηση ηλεκτρονικού ημερολογίου**, η ανάγκη διατήρησης και παράδοσης κατά την παραλαβή του έργου ψηφιακού υλικού όλων των σταδίων εκτέλεσης και, ιδίως, των αφανών εργασιών, καθώς και το ψηφιακό αρχείο βαθμολόγησης (βαθμονόμιο) της Γενικής Γραμματείας Υποδομών του Υπουργείου Υποδομών και Μεταφορών (*άρθρα 172, 142 & 146*).
- **Σύστημα επιμετρήσεων:** **Αλλάζει η φιλοσοφία του συστήματος επιμετρήσεων των εργασιών του έργου από ελεγκτικό σε δηλωτικό.** Οι επιμετρήσεις υποβάλλονται πλέον από τον ανάδοχο συνοδευόμενες από υπεύθυνη δήλωση περί της αλήθειας αυτών. Οι επιμετρήσεις αυτές (εκτός από την τελική) δεν υπόκεινται σε έγκριση. Αντιθέτως, προβλέπεται η υποχρέωση του Προϊσταμένου της Διευθύνουσας Υπηρεσίας να προβεί σε δειγματοληπτικό έλεγχο επαλήθευσης σε ποσοστό τουλάχιστον 40%, ενώ εισάγεται και μηχανισμός παροχής εξηγήσεων από τον ανάδοχο σε περίπτωση διαπίστωσης σφαλμάτων και ανακρίβειών, που μπορεί να οδηγήσει στη σύνταξη αρνητικού λογαριασμού και στην επιβολή ποινικής ρήτρας ύψους 3% του ποσού που πληρώθηκε αχρεωστήτως (*άρθρο 151*).

- **Κατασκευαστική κοινοπραξία:** Για έργα με αξία ανώτερη από τα κατώτατα όρια των οδηγιών της Ευρωπαϊκής Ένωσης εισάγεται ο θεσμός της κατασκευαστικής κοινοπραξίας από εργοληπτικές επιχειρήσεις για την κατασκευή δημοσίου έργου, στην οποία μετέχει υποχρεωτικά ο ανάδοχος σε ποσοστό 50% (άρθρο 165).
- **Διαδικασία παραλαβής:** Καταργείται πλήρως το στάδιο της προσωρινής παραλαβής του έργου, ενώ διανθίζεται σημαντικά η διαδικασία της παραλαβής μετά την λήξη της περιόδου υποχρεωτικής συντήρησης του έργου. Καθορίζεται η συγκρότηση και η σύνθεση της Επιτροπής Παραλαβής, εισάγεται η δυνατότητα του αναδόχου να υποβάλει απόψεις κατά του πρωτοκόλλου αυτής και, τέλος, απαλείφεται η υποχρέωση υποβολής όχλησης από τον ανάδοχο για την αυτοδίκαιη παραλαβή, η οποία συντελείται εντός τριών μηνών από την πάροδο του χρόνου υποχρεωτικής συντήρησης (άρθρα 170 & 172).
- **Διοικητική επίλυση διαφορών:** Τέλος, επανακαθορίζεται λεπτομερώς η διαδικασία διοικητικής επίλυσης διαφορών, η οποία διαφοροποιείται σε επίπεδο προθεσμιών στην περίπτωση που η διαφορά γεννάται από την κήρυξη του αναδόχου ως έκπτωτου. Επίσης, εμπλουτίζεται η διαδικασία διαιτητικής επίλυσης διαφορών, ενώ εισάγεται ως προστάδιο αυτής η **συμβιβαστική επίλυση της διαφοράς από Συμβούλιο Επίλυσης Διαφορών (ΣΕΔ)** (άρθρα 174 & 176).

Τέλος,, θα πρέπει να επισημανθεί και το ζήτημα του χρόνου έναρξης ισχύος των διατάξεων του ν. 4782/2021, καθώς ο νομοθέτης προέβλεψε για τον σκοπό αυτόν περισσότερα χρονικά ορόσημα. Η εφαρμογή συγκεκριμένων διατάξεων εκκίνησε ήδη από την δημοσίευση του νόμου στην Εφημερίδα της Κυβέρνησης, ενώ άλλες ίσχυσαν από την 01^η.06.2021 ή την 01^η.09.2021. Στην πράξη, η έναρξη εφαρμογής των διατάξεων δημιούργησε σύγχυση στις αναθέτουσες αρχές, ειδικά ως προς το ποιες διατάξεις εφαρμόζονται κατά την διαδικασία ενώπιον της ΑΕΠΠ ή κατά την παροχή δικαστικής προστασίας, καθώς και ως προς το ποιες διατάξεις εφαρμόζονται κατά την εκτέλεση των συμβάσεων.

Εκ της ανωτέρω ανάλυσης προκύπτει ότι έχει λάβει χώρα μία μαζική τροποποίηση του ν. 4412/2016 η οποία σκοπεύει, όπως προκύπτει και από την αιτιολογική έκθεση του νόμου, στην απλοποίηση και διασαφήνιση των διατάξεων, στη μείωση της γραφειοκρατίας,

την αύξηση της αποτελεσματικότητας των διαδικασιών ανάθεσης και εκτέλεσης δημοσίων συμβάσεων, στην επέκταση της χρήσης των ηλεκτρονικών εργαλείων (e-procurement), στην αύξηση της συμμετοχής των μικρών και μεσαίων επιχειρήσεων στις διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων και στην αντιμετώπιση παθογενειών, όπως το ζήτημα των υπερβολικά χαμηλών προσφορών και η υπερβολική προσκόλληση στην τυπικότητα έναντι της ουσίας των προσφορών.

III. Νομολογία

Η διερεύνηση των σημαντικότερων αποφάσεων των αρμόδιων αρχών καθώς και των νομολογιακών δεδομένων και εξελίξεων αποσκοπεί στην κριτική επισκόπηση των βασικών ρυθμίσεων του ν. 4412/2016 υπό το πρίσμα της εφαρμογής τους στη πράξη. Έμφαση θα δοθεί στη νομολογία που είναι σχετική με τις θεματικές που συνδέονται με το ερωτηματολόγιο που δόθηκε στις αναθέτουσες αρχές (που επικεντρώνεται σε κομβικά σημεία των ρυθμίσεων), προκειμένου να αναδειχθούν στη συνέχεια, σε συνδυασμό με τις απαντήσεις των αναθετουσών αρχών, τα σημεία που προκαλείται σύγχυση και που δεν υφίσταται ενιαία αντίληψη και αντιμετώπιση των σχετικών ζητημάτων από αυτές.

1. Η επιλογή της διαδικασίας ανάθεσης

Κομβικής σημασίας σε κάθε διαγωνιστική διαδικασία είναι η επιλογή της διαδικασίας που θα ακολουθηθεί για την ανάθεση της σύμβασης, σύμφωνα με το άρθρο 26 του Ν. 4412/2016. Από το άρθρο 26 του ν. 4412/2016, με το οποίο ενσωματώθηκε στην εθνική έννομη τάξη το άρθρο 26 της οδηγίας 2014/24/ΕΕ, καθιερώνεται ο κανόνας επιλογής της διαδικασίας ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων εκ μέρους των αναθετουσών αρχών.

Συγκεκριμένα, με την εν λόγω διάταξη ορίζεται ότι οι δημόσιες συμβάσεις ανατίθενται, κατά κανόνα, με την ανοικτή διαδικασία του άρθρου 27 ή με την κλειστή διαδικασία του άρθρου 28, *«καθόσον με την κατά νόμο απαιτούμενη ευρύτερη δημοσιότητα και την τήρηση των πλέον σύνθετων διαδικασιών επιτυγχάνεται η επιλογή της πράγματι καλύτερης για τους ενδιαφερόμενους φορείς προσφοράς και, συνεπώς, διασφαλίζεται το δημόσιο συμφέρον»* (Βλ. Ελ.Συν., Τμήμα IV, Πράξη 5/2014). Στο άρθρο 26 παρ. 1 του ν. 4412/2016 περιλαμβάνεται στις συνήθεις διαδικασίες ανάθεσης και η σύμπραξη καινοτομίας του άρθρου 31 του ίδιου νόμου, πλην όμως η σχετική διαδικασία ανάθεσης έχει ειδικό χαρακτήρα, στοχεύοντας κυρίως στην ανάπτυξη καινοτόμων προϊόντων.

Οι παραπάνω διαδικασίες αποτελούν τις συνήθεις διαδικασίες ανάθεσης, υπό την έννοια ότι η αναθέτουσα αρχή δεν έχει την υποχρέωση να αιτιολογήσει την επιλογή μίας από αυτές για την ανάθεση δημόσιας σύμβασης, αλλά διαθέτει προς τούτο ευρεία διακριτική ευχέρεια.

Αντιθέτως, η ανταγωνιστική διαδικασία με διαπραγμάτευση του άρθρου 29, ο ανταγωνιστικός διάλογος του άρθρου 30 και η διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς προηγούμενη δημοσίευση του άρθρου 32 αποτελούν εξαιρετικές διαδικασίες, η προσφυγή στις οποίες επιτρέπεται αποκλειστικά και μόνον στις περιοριστικά αναφερόμενες από τον νόμο περιπτώσεις (βλ. συναφώς Δ.Ε.Ε., απόφαση της 8ης Απριλίου 2008, C-337/2005, Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκ. 56).

Όπως γίνεται, δε, δεκτό, οι διατάξεις που αφορούν στην προσφυγή στις εν λόγω διαδικασίες πρέπει να ερμηνεύονται συσταλτικά, καθόσον εισάγουν παρεκκλίσεις από την εφαρμογή των κανόνων που διέπουν την ανάθεση των δημόσιων συμβάσεων. Το βάρος, δε, της απόδειξης, ότι συντρέχουν, πράγματι, οι σωρευτικώς προβλεπόμενες από το νόμο προϋποθέσεις το φέρει η εκάστοτε αναθέτουσα αρχή που τις επικαλείται (Βλ. συναφώς Δ.Ε.Ε., αποφάσεις της 10ης Μαρτίου 1987, C-199/1985, Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκ. 14, της 18ης Μαΐου 1995, C-57/1994, Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκ. 23, της 28ης Μαρτίου 1996, C-318/1994, Επιτροπή κατά Γερμανίας, της 10ης Απριλίου 2003, C-20/2001 και C-28/2001, Επιτροπή κατά Γερμανίας, σκ. 58, της 14ης Σεπτεμβρίου 2004, C-385/2002, Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκ. 19, της 14ης Οκτωβρίου 2004, C-340/2002, Επιτροπή κατά Γαλλίας, σκ. 38, και της 2ας Ιουνίου 2005, C-394/2002, Επιτροπή κατά Ελλάδας, σκ. 33).

(α) Ανοικτή Διαδικασία

Βάσει των οριζόμενων στα άρθρα 27 και 121 του ν. 4412/2016, στην ανοικτή διαδικασία κάθε ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας μπορεί να υποβάλλει προσφορά στο πλαίσιο προκήρυξης διαγωνισμού. Οι προθεσμίες παραλαβής προσφορών ορίζονται ως εξής:

i) Στις συμβάσεις με εκτιμώμενη αξία **κατώτερη** των ενωσιακών ορίων που ορίζονται στο άρθρο 5 του Ν. 4412/2016, η ελάχιστη προθεσμία παραλαβής προσφορών ανέρχεται σε δεκαπέντε (15) ημέρες από την ημερομηνία δημοσίευσης της προκήρυξης της σύμβασης στο ΚΗΜΔΗΣ. Σε περίπτωση που επείγουσα κατάσταση δεόντως τεκμηριωμένη από την Αναθέτουσα Αρχή καθιστά αδύνατη την τήρηση της ελάχιστης προθεσμίας που προβλέπεται στο προηγούμενο εδάφιο, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ορίζει ελάχιστη

προθεσμία που δεν μπορεί να είναι μικρότερη των δέκα (10) ημερών από την ημερομηνία δημοσίευσης της προκήρυξης της σύμβασης στο ΚΗΜΔΗΣ.

ii) Στις συμβάσεις με εκτιμώμενη αξία **ανώτερη** των ενωσιακών ορίων που ορίζονται στο άρθρο 5 του Ν. 4412/2016, η ελάχιστη προθεσμία παραλαβής των προσφορών ανέρχεται σε τριάντα πέντε (35) ημέρες από την ημερομηνία αποστολής στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ένωσης της προκήρυξης σύμβασης, υπό την επιφύλαξη της παρ. 2 του άρθρου 60 και του τελευταίου εδαφίου της παραγράφου 1 του άρθρου 67. Η ως άνω ελάχιστη προθεσμία παραλαβής των προσφορών των 35 ημερών μπορεί να μειώνεται στις 30 ημέρες, όταν η αναθέτουσα αρχή αποδέχεται την υποβολή προσφορών με ηλεκτρονικά μέσα. Τέλος, σε περίπτωση που επείγουσα κατάσταση δεόντως τεκμηριωμένη από την αναθέτουσα αρχή καθιστά αδύνατη την τήρηση της ως άνω ελάχιστης προθεσμίας των τριάντα πέντε (35) ημερών, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ορίζει ελάχιστη προθεσμία που να μην είναι μικρότερη των δεκαπέντε (15) ημερών από την ημερομηνία αποστολής της προκήρυξης της σύμβασης.

(β) Κλειστή Διαδικασία

Η κλειστή διαδικασία είναι μια διαδικασία δύο σταδίων, κατά την οποία μπορεί να συμμετάσχει οποιοσδήποτε, αλλά μόνον όσοι προεπιλεγούν, μπορούν να υποβάλλουν προσφορές. Χρησιμοποιείται όπου παρατηρείται υψηλός βαθμός ανταγωνισμού («αρκετοί δυνητικοί προσφέροντες») στην αγορά και η αναθέτουσα αρχή επιθυμεί να καταρτίσει κατάλογο επικρατέστερων υποψηφίων.

Η κλειστή διαδικασία διενεργείται σε δύο στάδια: Κατά το πρώτο στάδιο δημοσιεύεται η προκήρυξη της σύμβασης, στην οποία καλούνται οι δυνητικοί προσφέροντες να εκδηλώσουν ενδιαφέρον. Στην προκήρυξη αναφέρονται οι σχετικές πληροφορίες προεπιλογής που πρέπει να υποβληθούν, μέσω Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης (ΕΕΕΣ). Στο δεύτερο στάδιο αποστέλλεται η πρόσκληση υποβολής προσφορών προς προεπιλεγμένους προσφέροντες, που έχει κριθεί ότι διαθέτουν το απαιτούμενο επίπεδο επαγγελματικής, τεχνικής και οικονομικής πείρας και ικανότητας, ήτοι «έχουν περάσει το στάδιο προεπιλογής». Προσφορά μπορούν να υποβάλουν μόνο οι οικονομικοί φορείς που έχουν προσκληθεί από την αναθέτουσα αρχή.

Σημειώνεται ότι η αναθέτουσα αρχή έχει δυνατότητα περιορισμού των υποψηφίων οι οποίοι θα προσκληθούν να υποβάλουν προσφορά, σε τουλάχιστον 5 ή έχοντας λάβει υπόψη

την ανάγκη εξασφάλισης επαρκούς ανταγωνισμού, μετά από αξιολόγηση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής.

(γ) Απευθείας Ανάθεση

Βάσει του άρθρου 118 παρ. 1 του ν. 4412/2016, όπως αυτό ισχύει από 01.06.2021 με τις τροποποιήσεις που εισήγαγε ο ν. 4782/2021, η προσφυγή στη διαδικασία της απευθείας ανάθεσης επιτρέπεται όταν η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, χωρίς ΦΠΑ, είναι ίση ή κατώτερη από το ποσό των τριάντα χιλιάδων (30.000,00€) ευρώ για συμβάσεις προμηθειών και παροχής υπηρεσιών, ενώ το όριο της απευθείας ανάθεσης για τα δημόσια έργα ορίζεται στο ποσό των εξήντα χιλιάδων (60.000,00€) ευρώ.

Βάσει του άρθρου 120 παρ. 3 του ν. 4412/2016, η ως άνω πρόσκληση, για συμβάσεις προμηθειών και παροχής υπηρεσιών με εκτιμώμενη αξία άνω των δύο χιλιάδων πεντακοσίων (2.500,00€) ευρώ δύναται να απευθύνεται και σε έναν μόνο οικονομικό φορέα και αναρτάται υποχρεωτικά στο ΚΗΜΔΗΣ τουλάχιστον πέντε (5) ημέρες πριν από την κοινοποίηση της απόφασης ανάθεσης.

Αντίστοιχα, στις συμβάσεις έργων, εφόσον η εκτιμώμενή τους αξία είναι μικρότερη από το ποσό των τριάντα χιλιάδων ευρώ (30.000,00€), η πρόσκληση, η οποία όπως αναφέραμε ανωτέρω αναρτάται υποχρεωτικά στο ΚΗΜΔΗΣ τουλάχιστον πέντε (5) ημέρες πριν από την κοινοποίηση της απόφασης ανάθεσης, μπορεί να απευθύνεται επίσης σε ένα οικονομικό φορέα. Για **συμβάσεις έργου** με αξία που κυμαίνεται μεταξύ των τριάντα χιλιάδων (30.000,00€) και εξήντα χιλιάδων ευρώ (60.000,00€), η πρόσκληση για την υποβολή προσφοράς αποστέλλεται σε τουλάχιστον τρεις (3) οικονομικούς φορείς και αναρτάται στο ΚΗΜΔΗΣ για τουλάχιστον πέντε (5) εργάσιμες ημέρες πριν από την κοινοποίηση της απόφασης ανάθεσης. Τονίζεται ότι σε όλες τις ως άνω περιπτώσεις δεν λαμβάνονται υπόψη προσφορές οικονομικών φορέων που δεν προσκλήθηκαν να υποβάλουν προσφορά.

(δ) Συνοπτικός Διαγωνισμός

Προσφυγή στη διαδικασία του συνοπτικού διαγωνισμού επιτρέπεται πριν την τροποποίηση του ν. 4412/2016 με τον ν. 4782/2021 όταν η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ήταν ίση ή κατώτερη από το ποσό των εξήντα χιλιάδων (60.000,00€) ευρώ, χωρίς να

συμπεριλαμβάνεται ο ΦΠΑ. Η προσφυγή στην ως άνω διαδικασία ήταν επιτρεπτή μέχρι την 31.08.2021, καθώς από 01.09.2021 η διαδικασία αυτή καταργήθηκε βάσει του Ν. 4782/2021.

Ο συνοπτικός διαγωνισμός, ο οποίος διεξαγόταν εγγράφως κι όχι μέσω ΕΣΗΔΗΣ, περιέπεσε σε αχρησία μετά την πρόβλεψη της υποχρεωτικής χρήσης του ΕΣΗΔΗΣ για διαδικασίες με εκτιμώμενη αξία σύμβασης χωρίς ΦΠΑ άνω των 30.000€, σύμφωνα με το άρθρο 36 παρ. 1 του ν. 4412/2016. Αυτό καταλαμβάνει και τις διαδικασίες απευθείας ανάθεσης άνω των 30.000€.

Η χρήση της ηλεκτρονικής διαδικασίας αντί της έγγραφης συνεπάγεται λιγότερο διοικητικό βάρος τόσο για τις αναθέτουσες αρχές όσο και για τους οικονομικούς φορείς. Ωστόσο, δημιουργούνται προβλήματα όταν το προσωπικό των αναθετουσών αρχών δεν είναι επαρκώς καταρτισμένο στη χρήση του ΕΣΗΔΗΣ.

(ε) Προσφυγή στη διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση (άρθρο 32 του ν. 4412/2016)

- **Η πρόβλεψη του άρθρου 32 παρ. 2 περ. γ'**

Από την ερμηνεία και εφαρμογή του άρθρου 32 παρ. 2 περ. γ' του ν. 4412/2016 προκύπτει ότι η προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης επιτρέπεται, εφόσον συντρέχουν οι ακόλουθες προϋποθέσεις:

(α) η αναθέτουσα αρχή επικαλείται τη συνδρομή μίας απρόβλεπτης περίπτωσης,

(β) η αναθέτουσα αρχή επικαλείται την ύπαρξη μίας κατεπείγουσας ανάγκης, η οποία δεν επιτρέπει την τήρηση των προθεσμιών που επιτάσσουν οι συνήθεις διαδικασίες για την ανάθεση μίας δημόσιας σύμβασης,

(γ) μεταξύ της απρόβλεπτης περίπτωσης, που επικαλείται η αναθέτουσα αρχή, και της κατεπείγουσας ανάγκης που ανακύπτει υφίσταται ο απαιτούμενος αιτιώδης σύνδεσμος,

(δ) οι περιστάσεις που επικαλείται η αναθέτουσα αρχή για την αιτιολόγηση της κατεπείγουσας ανάγκης δεν απορρέει από δική της ευθύνη και, τέλος,

(ε) η προσφυγή στη σχετική διαδικασία ανάθεσης περιορίζεται στο απολύτως αναγκαίο μέτρο.

Σημειωτέον ότι, όπως γίνεται δεκτό, η συνδρομή των ανωτέρω προϋποθέσεων πρέπει να είναι σωρευτική, υπό την έννοια ότι, αν δεν πληρούται έστω και μία από αυτές, δεν

δικαιολογείται η προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης (Δ.Ε.Ε. αποφάσεις της 2ας Αυγούστου 1993, C-107/1992, Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκ. 12, C-318/94, Επιτροπή κατά Γερμανίας, σκ. 14). Η σχετική, δε, απόφαση της αναθέτουσας αρχής πρέπει να φέρει πλήρη και ειδική αιτιολογία, υπό την έννοια ότι οι λόγοι που οδήγησαν στην προσφυγή στην εν λόγω διαδικασία ανάθεσης θα πρέπει να προκύπτουν, είτε από το ίδιο το σώμα της, είτε από τα στοιχεία του φακέλου (Βλ. συναφώς Σ.τ.Ε. 1747/2011 και Ελ. Συν., Ζ' Κλιμάκιο, Πράξεις 109, 209/2007 και Ε' Κλιμάκιο, Πράξεις 378/2003, 381/2003, 19/2004).

- **Απρόβλεπτες περιστάσεις**

Πιο αναλυτικά, ως απρόβλεπτες περιστάσεις, που δικαιολογούν την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, νοούνται, κατ' αρχήν, γεγονότα που υπερβαίνουν κατά πολύ τον συνήθη ρου του οικονομικού και κοινωνικού βίου, όπως λ.χ. πλημμύρες, σεισμοί κλπ., τα οποία καθιστούν επιτακτική την ανάγκη σύναψης μίας δημόσιας σύμβασης.

Σύμφωνα, δε, με την παγιωμένη πλέον νομολογία του Ανωτάτου Δημοσιονομικού Δικαστηρίου, στην έννοια αυτή υπάγεται **κάθε γεγονός έκτακτο, το οποίο δεν απορρέει από παραλείψεις της αναθέτουσας αρχής ή έλλειψη προγραμματισμού και επιμέλειας εκ μέρους αυτής και δεν μπορούσε αντικειμενικώς να προβλεφθεί, σύμφωνα με τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής (Βλ. συναφώς Ελ. Συν., Τμήμα VI, Πράξεις 91, 105, 171/2007).**

Με άλλα λόγια, στην έννοια αυτή υπάγονται τα περιστατικά εκείνα, τα οποία, ακριβώς επειδή δεν μπορούσαν να είναι γνωστά στην αναθέτουσα αρχή, ούτε ανάγονται στη σφαίρα της ευθύνης της ή σε έλλειψη επιμέλειας και εκ των προτέρων συστηματικού σχεδιασμού των πρόσφορων ενεργειών, κατέστησαν ανέφικτο τον έγκαιρο από την ίδια προγραμματισμό των αναγκαίων για την αντιμετώπισή τους ενεργειών (Βλ. Ν.Σ.Κ. γνωμοδότηση 17/2010).

Υπό το πρίσμα των ανωτέρω, στην έννοια των απρόβλεπτών περιστάσεων υπάγεται, προφανώς, η σοβαρότατη υγειονομική κρίση που έπληξε τη Χώρα, λόγω της διασποράς του νέου κορωνοϊού COVID – 19. Το γεγονός, μάλιστα, αυτό έχει επιβεβαιωθεί πολλαπλώς στο πεδίο της διαδικασίας ανάθεσης και εκτέλεσης δημοσίων συμβάσεων, τόσο από τις αρμόδιες

εθνικές αρχές και, ιδίως, την Ενιαία Ανεξάρτητη Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων, όσο και από τον Εθνικό Νομοθέτη.

Συγκεκριμένα, η Ενιαία Ανεξάρτητη Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων με την υπ' αριθ. 24 Κατευθυντήρια Οδηγία [βλ. έγγραφο υπ' αριθ. πρωτ .2133/15.04.2020 (ΑΔΑ ΨΟΗ0ΟΕΤΒ-ΦΔ7)] τόνισε ότι η εξάπλωση του νέου κορωνοϊού COVID-19 αποτελεί μία επείγουσα και απρόβλεπτη κατάσταση, τόσο στο πλαίσιο της ανάθεσης συμβάσεων που σχετίζονται, άμεσα ή έμμεσα, με την αντιμετώπιση του κορωνοϊού και την αποτροπή της περαιτέρω διασποράς του, όσο και στο πλαίσιο της ολοκλήρωσης της διαδικασίας ανάθεσης συμβάσεων που δεν σχετίζονται με τα παραπάνω, πλην όμως, η εξάπλωση του κορωνοϊού και τα μέτρα που λήφθηκαν για την αποφυγή της περαιτέρω διάδοσής του από τις εθνικές αρχές, κατέστησαν αδύνατο τον έγκαιρο προγραμματισμό και την απρόσκοπτη ολοκλήρωσή τους.

Όπως, χαρακτηριστικά αναφέρεται στην ανωτέρω κατευθυντήρια οδηγία: ***«Ένας από τους πλέον κρίσιμους τομείς, στον οποία επιδρά άμεσα η εξαιρετικά επείγουσα και απρόβλεπτη κατάσταση που έχει προκληθεί από την εξάπλωση του κορωνοϊού, είναι ο τομέας των δημοσίων συμβάσεων, ο οποίος επηρεάζεται αμφίδρομα:***

- αφενός έχουν δημιουργηθεί στους αγοραστές του Δημοσίου (αναθέτουσες αρχές) και, ιδίως, στους φορείς παροχής υπηρεσιών υγείας επιτακτικές ανάγκες και αυξημένη ζήτηση για άμεση προμήθεια υγειονομικού και φαρμακευτικού υλικού, καθώς και ιατροτεχνολογικού εξοπλισμού για την αντιμετώπιση των συνεπειών της νόσου και την αποτροπή περαιτέρω διάδοσής της,
- αφετέρου έχουν ενσκήψει σοβαρές δυσχέρειες στις διαδικασίες ανάθεσης και εκτέλεσης δημοσίων συμβάσεων και, ιδίως, ως προς τον ορθό και έγκαιρο προγραμματισμό των αναγκών, την απρόσκοπτη υλοποίηση εκκρεμών διαδικασιών ανάθεσης, καθώς και την άρτια εκτέλεση συμβάσεων, οι οποίες είχαν ήδη συναφθεί, πριν από τη λήψη και εφαρμογή έκτακτων μέτρων για την αποτροπή της διασποράς της νόσου».

Στο ίδιο, άλλωστε, πλαίσιο, και ο Εθνικός Νομοθέτης έλαβε συγκεκριμένα μέτρα, τα οποία αφορούν στη διαδικασία ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, επιβεβαιώνοντας ότι η υγειονομική συνθήκη, στην οποία τελεί η Χώρα λόγω της εξάπλωσης της πανδημίας, έχει έκτακτο και απρόβλεπτο χαρακτήρα. Έτσι, εκδόθηκε πληθώρα Πράξεων Νομοθετικού Περιεχομένου, με τις οποίες, αφενός δόθηκε ευθέως η δυνατότητα προσφυγής στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης για συγκεκριμένες

συμβάσεις που σχετίζονται, άμεσα ή έμμεσα, με τις ανάγκες που προέκυψαν ενόψει της πανδημίας, αφετέρου ρυθμίστηκαν ζητήματα που αφορούν σε εκκρεμείς διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, η ολοκλήρωση των οποίων επηρεάστηκε καθοριστικά από αυτές (Βλ. χαρακτηριστικά άρθρο εξηκοστό παρ. 1 της από 20.03.2020 Πράξης Νομοθετικού Περιεχομένου, η οποία κυρώθηκε με τις διατάξεις του ν. 4683/2020 (ΦΕΚ Α' 83)).

Ζήτημα, ωστόσο, ανακύπτει ως προς το εάν στην παραπάνω έννοια των απρόβλεπτων περιστάσεων, οι οποίες μπορούν να δικαιολογήσουν την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, μπορούν να υπαχθούν και καταστάσεις, οι οποίες ανάγονται στην αδυναμία έγκαιρης ολοκλήρωσης προκηρυχθέντος διαγωνισμού για την ανάθεση δημόσιας σύμβασης, λόγω εμπλοκών που οφείλονται στην υποβολή αιτήσεων προδικαστικής ή δικαστικής προστασίας εκ μέρους των ενδιαφερόμενων οικονομικών φορέων.

Όπως έχει κριθεί από το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, *«τόσο η ενδεχόμενη πρόβλεψη προϋποθέσεων και εσωτερικών προθεσμιών και διαδικασιών από την ίδια τη Διοίκηση, όσο και η καθυστέρηση εκκίνησης των διαδικασιών αναθέσεως, σε περίπτωση που τέτοιες εγκριτικές διαδικασίες και προθεσμίες προβλέπονται, δε θα μπορούσαν να θεωρηθούν επαρκής λόγος για την τεκμηρίωση του κατεπείγοντος οφειλόμενου σε απρόβλεπτα γεγονότα»* (Βλ. Δ.Ε.Κ., απόφαση της 2ας Ιουνίου 2005, C-394/2002, Επιτροπή κατά Ελληνικής Δημοκρατίας, σκ. 43 και 44). Η εν λόγω, ωστόσο, νομολογία δεν αφορά ευθέως το παραπάνω ζήτημα, αλλά το ζήτημα του κατά πόσον ο καθορισμός μίας προθεσμίας από τις εθνικές αρχές του κράτους – μέλους για την εκτέλεση ενός έργου, βάσει της εθνικής νομοθεσίας, δύναται να αποτελέσει νόμιμο λόγο για την προσφυγή στην εν λόγω εξαιρετική διαδικασία.

Εξάλλου, σε επίπεδο εθνικής έννομης τάξης, η νομολογία δεν έχει λάβει μία σταθερή θέση αναφορικά με το παραπάνω ζήτημα. Και ναι μεν έχει κριθεί ότι, κατ' αρχήν, *«η τήρηση χρονοβόρων, ενδεχομένως, διαδικασιών διενέργειας διαγωνισμών ανάθεσης υπηρεσιών, εξαιτίας της υποβολής ενστάσεων, προσφυγών και αιτήσεων ασφαλιστικών μέτρων εκ μέρους των συμμετεχόντων στον επίμαχο διαγωνισμό, δεν συνιστά απρόβλεπτη περίσταση, καθισταμένης ούτως επείγουσας της ανάγκης απευθείας ανάθεσης των σχετικών υπηρεσιών, μέσω της διαδικασίας των διαπραγματεύσεων»* (Βλ. Ελ.Συν., Τμήμα VI, Πράξη 91/2007). **Πλην όμως, η παραπάνω θέση δεν φαίνεται να αποτυπώνει κάποιον αποκρυσταλλωμένο και μη επιδεχόμενο εξαιρέσεις κανόνα, δεδομένου ότι υπάρχουν πλούσια νομολογιακά παραδείγματα, από τα οποία εμφανίζεται ότι τα Εθνικά Δικαστήρια εξετάζουν *ad hoc* τις**

ειδικές περιστάσεις που επικαλείται η εκάστοτε αναθέτουσα αρχή, προκειμένου να κρίνουν κάθε φορά αν οι συνθήκες που αφορούν στην αδυναμία έγκαιρης ολοκλήρωσης μία διαγωνιστικής διαδικασίας δικαιολογούν την προσφυγή σε διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς τη δημοσίευση προκήρυξης.

Συγκεκριμένα, όπως χαρακτηριστικά έχει νομολογηθεί από το Ανώτατο Δημοσιονομικό Δικαστήριο (βλ. Ελ. Συν., Κλιμάκιο Προληπτικού Ελέγχου Δαπανών, Τμήμα IV, Πράξη 4/2019), σε περίπτωση που δικαστικές εμπλοκές κατά τη διαδικασία ανάθεσης μίας δημόσιας σύμβασης κατέστησαν αδύνατη την έγκαιρη ολοκλήρωσή της: *«Ειδικά η δικαστική εμπλοκή κατά τη διαδικασία διενέργειας ενός δημόσιου διαγωνισμού, δεν συνιστά, άνευ ετέρου, αντικειμενικώς απρόβλεπτη περίπτωση, για την κατάφαση δε της συνδρομής του απροβλέπτου πρέπει να συνοδεύεται από άλλες περιστάσεις (έγκαιρη προκήρυξη και διεξαγωγή του διαγωνισμού, έλλειψη καταφανών σφαλμάτων των αρμοδίων οργάνων κατά τη διαγωνιστική διαδικασία, συνυπολογισμός του συνήθους χρόνου εκδίκασης δικαστικών προσφυγών), οι οποίες ανάγονται στη συνολική επίδειξη επιμέλειας από μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ. Ελ.Συν. ΚΠΕΔ στο IV Τμ. 74, 45/2013, 5/2014, 184/2016) {...} η κατά το επίμαχο χρονικό διάστημα καθυστέρηση στην ολοκλήρωση του προκηρυχθέντος {...} τακτικού διαγωνισμού δεν οφείλεται σε υπαιτιότητα της Αναθέτουσας Αρχής, αλλά σε δικαστική εμπλοκή κατόπιν άσκησης διοικητικών προσφυγών και αιτήσεων ασφαλιστικών μέτρων, η οποία εμπλοκή ομοίως δεν μπορεί να συναχθεί ότι οφείλεται σε υπαιτιότητα της αναθέτουσας Αρχής {...}».*

Επίσης, σε υπόθεση στην οποία η αναθέτουσα αρχή επικαλέστηκε ότι είχε προχωρήσει εγκαίρως μεν στην έναρξη διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης με ανοικτή διαδικασία, πλην όμως λόγοι που αφορούσαν στην κάλυψη των σχετικών δαπανών του συμβατικού αντικειμένου επέβαλαν την ματαίωσή της, με αποτέλεσμα να καταστεί επιτακτική η ανάγκη προσφυγής σε απευθείας διαπραγμάτευση χωρίς δημοσίευση προκήρυξης για την κάλυψη των σχετικών αναγκών έως την ολοκλήρωση νέας διαγωνιστικής διαδικασίας, το Ανώτατο Δημοσιονομικό Δικαστήριο αποφάσισε ότι: *«πράγματι συνέτρεχε κατεπείγουσα ανάγκη άμεσης κάλυψης των επιτακτικών αναγκών καθαριότητας {...} κατά το μεσοδιάστημα μέχρι την ολοκλήρωση της νέας ανοικτής διαγωνιστικής διαδικασίας, προς αποτροπή σοβαρών κινδύνων {...} Η δε δραστική μείωση της επιχορήγησης {...} και η ως εκ του λόγου αυτού μεταβολή των οικονομικών του δεδομένων, η οποία κατέστησε ανεπίκαιρα τα δεδομένα της αρχικής διαγωνιστικής διαδικασίας και άρα αλυσιτελή την ολοκλήρωσή της και επέβαλε τη διενέργεια νέου διαγωνισμού κατόπιν*

σύνταξης νέων, αναπροσαρμοσμένων προδιαγραφών, συνιστά, κατά την κρίση του Τμήματος, απρόβλεπτη περίπτωση, μη αναγόμενη στη σφαίρα ευθύνης της αναθέτουσας αρχής. Σε κάθε περίπτωση πάντως η αναθέτουσα αρχή είχε δρομολογήσει εγκαίρως τη διαγωνιστική διαδικασία (23.3.2010) και σε χρόνο ικανό πριν τη λήξη των ισχυουσών συμβάσεων (31.1.2011), και άρα δε δύναται να θεωρηθεί ότι συντρέχει περίπτωση έλλειψης προγραμματισμού και επιμέλειας, πέραν του ότι, όπως προαναφέρθηκε, η ανατροπή των οικονομικών δεδομένων κατέστησε ανεπίκαιρη την όλη διαγωνιστική διαδικασία, η ολοκλήρωση της οποίας παρίστατο πλέον ούτως ή άλλως αλυσιτελής» (βλ. Ελ.Συν., Τμήμα VI, Απόφαση 2776/2011).

Ομοίως, σε υπόθεση στην οποία η αναθέτουσα αρχή επικαλέστηκε την αδυναμία ολοκλήρωσης ανοικτού διαγωνισμού, εξαιτίας της άσκησης ενδικοφανών προσφυγών εκ μέρους των συμμετεχόντων και, συνακόλουθα, αιτήσεων προσωρινής προδικαστικής προστασίας, το Ανώτατο Δημοσιονομικό Δικαστήριο αποφάσισε ότι: «*υπό τις προαναφερθείσες περιστάσεις δικαιολογείται η προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία της διαπραγμάτευσης (απευθείας ανάθεση) για την ανάθεση των υπηρεσιών καθαριότητας των χώρων του. Και τούτο διότι η κατά το επίμαχο χρονικό διάστημα καθυστέρηση στην ολοκλήρωση του προκηρυχθέντος τακτικού διαγωνισμού δεν οφείλεται σε υπαιτιότητα της αναθέτουσας αρχής, αλλά σε δικαστική εμπλοκή κατόπιν άσκησης διοικητικών προσφυγών και αιτήσεων ασφαλιστικών μέτρων, η οποία εμπλοκή ομοίως δεν μπορεί να συναχθεί ότι οφείλεται σε υπαιτιότητα της αναθέτουσας αρχής. Εξάλλου, στον επίμαχο διαγωνισμό κατέθεσαν προσφορές, κατά τα ανωτέρω, οι τρεις εκ των πέντε εταιρειών που είχαν συμμετάσχει στον εκκρεμή ανοικτό διαγωνισμό, με αποτέλεσμα να μη γεννάται ζήτημα παραβίασης των αρχών του υγιούς ανταγωνισμού. Όπως δε προκύπτει από τα προεκτεθέντα, το επιτευχθέν κατά την ως άνω διαδικασία μηνιαίο τίμημα, {...} υπολείπεται εκείνου του εν εξελίξει ανοικτού διαγωνισμού» (βλ. Ελ.Συν., Κλιμάκιο Προληπτικού Ελέγχου Δαπανών, Τμήμα IV, Πράξη 5/2014).*

Αξίζει, άλλωστε, να σημειωθεί ότι αδυναμία έγκαιρης ολοκλήρωσης διαγωνιστικής διαδικασίας μπορεί να συντρέχει και με άλλα περιστατικά. Στην περίπτωση, δε, αυτή εξετάζεται σωρευτικώς και συνδυαστικώς το σύνολο των προβαλλόμενων από την αναθέτουσα αρχή πραγματικών περιστατικών, προκειμένου να κριθεί αν όντως η αδυναμία αυτή οφείλεται σε περιστάσεις που έχουν απρόβλεπτο χαρακτήρα και δεν μπορούν να αποδοθούν σε ευθύνη της αναθέτουσας αρχής. Συγκεκριμένα, όπως συναφώς έχει κριθεί: «*Συγκεκριμένα, ο Δήμος ... - ... καθυστέρησε μεν να ξεκινήσει τη διαγωνιστική διαδικασία για*

την ανάθεση της παροχής των επίμαχων υπηρεσιών {...} όμως αν δεν είχε μεσολαβήσει το απρόβλεπτο γι' αυτόν γεγονός της απουσίας της διαχειρίστριας του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., η οποία ήταν η δεύτερη - και μοναδική εναπομείνασα-που στερούσε το Δήμο από τις οικείες υπηρεσίες εντός χρονικού διαστήματος πενήντα μόλις ημερών, το πιθανότερο είναι ότι η διαδικασία αυτή θα είχε ολοκληρωθεί πριν από τις 23.8.2015, ημερομηνία έναρξης της παροχής των υπηρεσιών, για την κάλυψη της δαπάνης των οποίων εκδόθηκε το ελεγχόμενο χρηματικό ένταλμα. Δηλαδή, το απρόβλεπτο για το Δήμο γεγονός της απουσίας της ως άνω υπαλλήλου διέκοψε τον αιτιώδη σύνδεσμο μεταξύ του γεγονότος της καθυστερημένης έναρξης της διαγωνιστικής διαδικασίας και του αποτελέσματος της μη έγκαιρης ολοκλήρωσης αυτής όσον αφορά στο κρίσιμο χρονικό διάστημα» (βλ. Ελ.Συν., Κλιμάκιο Προληπτικού Ελέγχου Δαπανών, Τμήμα VII, Πράξη 80/2016).

- **Επισπευσμένη ανοικτή ή κλειστή διαδικασία**

Εξάλλου, για την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης απαιτείται και η συνδρομή κατεπείγουσας ανάγκης για τη σύναψη σύμβασης, η οποία να συνδέεται αιτιωδώς με τις απρόβλεπτες περιστάσεις που επικαλείται η αναθέτουσα αρχή. Ως κατεπείγουσα ανάγκη νοείται, δε, η επιτακτική ανάγκη της αναθέτουσας αρχής να συνάψει την επίμαχη σύμβαση άμεσα και εντός χρονικού περιθωρίου, το οποίο δεν επαρκεί για την προσφυγή στις συνήθεις διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, ήτοι στις διαδικασίες του ανοικτού και του κλειστού διαγωνισμού.

Στο πλαίσιο αυτό, γίνεται δεκτό ότι, προκειμένου να κριθεί αν πληρούνται οι κατά νόμο οριζόμενες προϋποθέσεις προσφυγής στην παραπάνω εξαιρετική διαδικασία, θα πρέπει να αξιολογείται το κατά πόσον η συνδρομή της επικαλούμενης από την αναθέτουσα αρχή κατεπείγουσας ανάγκης έχει ως συνέπεια **την αδυναμία τήρησης ακόμα και των πολύ σύντομων προθεσμιών της επισπευσμένης ανοικτής ή κλειστής διαδικασίας, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 27 παρ. 3 και 28 παρ. 7, σε συνδυασμό με τις διατάξεις του άρθρου 121 παρ. 1 του ν. 4412/2016, για συμβάσεις κάτω των ορίων της οδηγίας 2014/24/ΕΕ.**

Υπό το πρίσμα, συνεπώς, αυτό, γίνεται δεκτό ότι δεν είναι νόμιμη η προσφυγή της αναθέτουσας αρχής στην διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, για την οποία απαιτείται η συνδρομή απρόβλεπτης και κατεπείγουσας ανάγκης, εφόσον υπάρχει το χρονικό περιθώριο για την προσφυγή στην επισπευσμένη ανοικτή ή κλειστή

διαδικασία, η οποία διασφαλίζει ένα ελάχιστο επίπεδο δημοσιότητας, παρέχοντας την απαιτούμενη ευελιξία στην αναθέτουσα αρχή για την κάλυψη των επείγουσών αναγκών της.

Έτσι, έχει κριθεί ότι δεν είναι νόμιμη η προσφυγή αναθέτουσας αρχής σε διαδικασία διαπραγμάτευσης, τρεις μήνες μετά την λήψη γνώσης των έκτακτων και απρόβλεπτων περιστατικών, δεδομένου ότι κατά το χρονικό αυτό διάστημα θα μπορούσε ευχερώς να διενεργήσει μία επισπευσμένη διαδικασία με σύντμηση των σχετικών προθεσμιών (βλ. συναφώς Δ.Ε.Κ., απόφαση της 18ης Μαρτίου 1992, Επιτροπή Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων κατά Ισπανίας, C-24/1991, σκ. 14).

Αξίζει, ωστόσο, να σημειωθεί ότι, όπως προκύπτει και από τα άρθρα 27 παρ. 3, 28 παρ. 7 και 121 παρ. 1 του ν. 4412/2016, στην επισπευσμένη ανοικτή ή κλειστή διαδικασία, **ο νόμος δίνει τη δυνατότητα σύντμησης μονάχα των προθεσμιών παραλαβής των προσφορών και των αιτήσεων συμμετοχής, οι οποίες υπολογίζονται από το χρόνο δημοσίευσης της σχετικής προκήρυξης, κατά περίπτωση.** Αντιθέτως, το σύνολο της υπόλοιπης διαδικασίας και, ιδίως, της αποσφράγισης των προσφορών, της πρόσκλησης του προσωρινού αναδόχου για την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης, της πρόσκλησης του αναδόχου για την υπογραφή της σύμβασης δεν θίγεται, γεγονός το οποίο σημαίνει ότι ισχύουν οι σχετικές προθεσμίες που προβλέπονται από το νόμο.

Εκ τούτων παρέπεται ότι για την αξιολόγηση του κατά πόσον η αναθέτουσα αρχή μπορούσε για την κάλυψη των σχετικών αναγκών της να προσφύγει στην επισπευσμένη ανοικτή ή κλειστή διαδικασία δεν πρέπει, κατά την ορθότερη άποψη, να λαμβάνεται υπόψη μονάχα η συντετμημένη προθεσμία για την υποβολή των προσφορών ή των αιτήσεων που προβλέπεται από τις σχετικές διατάξεις. Δεν πρέπει λ.χ. να εξετάζεται αν η αναθέτουσα αρχή εκκίνησε και ολοκλήρωσε τη διαδικασία διαπραγμάτευσης εντός δέκα (10) ημερών (για συμβάσεις κάτω των ορίων), με την αιτιολογία ότι η προθεσμία υποβολής προσφορών στην ανοικτή επισπευσμένη διαδικασία (για συμβάσεις κάτω των ορίων) μπορεί να συντμηθεί σε δέκα (10) ημέρες.

Αντιθέτως, θα πρέπει να τίθεται ως βάση της σχετικής εκτίμησης ο εύλογος χρόνος που απαιτείται, βάσει των διδαγμάτων της κοινής πείρας και λογικής, αλλά και βάσει των διατάξεων του ν. 4412/2016, για την ολοκλήρωση μίας επισπευσμένης ανοικτής διαδικασίας, ο οποίος ανέρχεται σε ογδόντα (80) περίπου ημέρες.

Σε κάθε περίπτωση, σημειώνεται ότι το εάν η αναθέτουσα αρχή προέβη αμελλητί στην κίνηση της διαδικασίας της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, από τη

στιγμή που έλαβαν χώρα τα επικαλούμενα από εκείνη απρόβλεπτα περιστατικά και προέκυψε η επείγουσα ανάγκη αποτελεί σημείο εκτίμησης της νομιμότητας της προσφυγής στην εν λόγω διαδικασία, διότι διαφορετικά θα μπορούσαν οι σχετικές διατάξεις του άρθρου 32 του ν. 4412/2016 να καταστρατηγηθούν, μέσω της τεχνητής πρόκλησης συνθηκών κατεπείγοντος εκ μέρους των αναθετουσών αρχών.

- **Περιορισμός στο αναγκαίο μέτρο**

Μία τελευταία, τέλος, προϋπόθεση για τη νομιμότητα της προσφυγής στην εξαιρετική διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης αποτελεί, όπως ήδη αναφέρθηκε, το να περιορίζεται αυτή στο απολύτως αναγκαίο μέτρο, δηλαδή στην κάλυψη των απολύτως απαραίτητων αναγκών της αναθέτουσας αρχής, που προέκυψαν λόγω της συνδρομής των επικαλούμενων από εκείνη απρόβλεπτων περιστάσεων.

Συγκεκριμένα, όπως παγίως γίνεται δεκτό από τη νομολογία του Ανωτάτου Δημοσιονομικού Δικαστηρίου: *«Περαιτέρω, η επίκληση της κατεπείγουσας ανάγκης δικαιολογείται μόνο για ανάθεση υπηρεσιών που είναι αναγκαίες για την άμεση εξυπηρέτηση των αναγκών που προέκυψαν εξαιτίας απρόβλεπτων γεγονότων και όχι για να καλυφθούν οι τακτικές ανάγκες της αναθέτουσας αρχής, αφού κατά τη ρητή γραμματική διατύπωση της σχετικής διάταξης, η προσφυγή στην εξαιρετική αυτή διαδικασία δικαιολογείται στο μέτρο που είναι απολύτως απαραίτητο»* (βλ. συναφώς, Ελ. Συν., Τμήμα Μείζονος Σύνοψης, απόφαση 2772/2011 και Τμήμα VI, αποφάσεις 3723/2009, 2845/2010, 9/2014, 149/2017).

Η εφαρμογή, δηλαδή, της εν λόγω εξαιρετικής διαδικασίας επιτρέπεται για την προσωρινή και άμεση κάλυψη των επικαλούμενων κατεπειγουσών και επιτακτικών αναγκών της αναθέτουσας αρχής. Μετά, δε, την απολύτως αναγκαία περίοδο της προσωρινής κάλυψης της κατεπείγουσας ανάγκης, η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται να προσφύγει στις συνήθεις διαδικασίες ανάθεσης σύμβασης για την κάλυψη των παγίων και διαρκών αναγκών της.

Υπό το πρίσμα, δε, αυτό έχει χαρακτηριστικά κριθεί ότι: *«Εν προκειμένω, η ματαιώση του διαγωνισμού {...} συνιστά μεν απρόβλεπτη περίπτωση, μη οφειλόμενη σε υπαιτιότητα του Πανεπιστημίου, δικαιολογεί, όμως, την ανάθεση των υπηρεσιών φύλαξης μόνο για το χρονικό διάστημα που κρίνεται απολύτως αναγκαίο μέχρι την προκήρυξη και διενέργεια νέου τακτικού διαγωνισμού και σε καμία περίπτωση την ανάθεση μετά από διαπραγμάτευση του συνολικού αντικειμένου του ματαιωθέντος διαγωνισμού (ήτοι για δύο έτη, με δικαίωμα προαίρεσης για ένα επιπλέον έτος), όπως συνέβη εν προκειμένω»* (βλ. Ελ.

Συν., Τμήμα IV, Πράξη 19/2014 και Κλιμάκιο Προληπτικού Ελέγχου Δαπανών, Τμήμα Στ' Διακοπών, Πράξη 119/2016).

- **Συνήθειες πλημμέλειες**

Σημαντική είναι εν προκειμένω και η υπ' αριθ. πρωτ. 3990/08.07.2021 Κατευθυντήρια Οδηγία 27 της ΕΑΑΔΗΣΥ με θέμα: «Επαναλαμβανόμενες πλημμέλειες – παρατυπίες που έχουν διαπιστωθεί κατά τα έτη 2017 έως 2021, στο πλαίσιο του ελέγχου νομιμότητας της προηγηθείσας διαγωνιστικής διαδικασίας επί αιτημάτων παροχής σύμφωνης γνώμης της Αρχής για την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης για την ανάθεση δημόσιας σύμβασης, σύμφωνα με την περίπτωση β' της παραγράφου 2 του άρθρου 26 και τα άρθρα 32 παρ. 2 περ. α' και 269 περ. α' του ν. 4412/2016, καθώς και εν γένει υποδείξεις - συστάσεις που έχει απευθύνει η Αρχή με τις εκδοθείσες Γνώμες της επί αιτημάτων διαπραγμάτευσης κατόπιν επίκλησης των ανωτέρω νομικών βάσεων.» (ΑΔΑ: Ψ8Σ4ΟΕΤΒ-ΨΔ3). Η Οδηγία αυτή εκδόθηκε καθώς η Αρχή έχει διαπιστώσει, έως και σήμερα, περιπτώσεις επαναλαμβανόμενων πλημμελειών – παρατυπιών στο πλαίσιο των διαγωνιστικών διαδικασιών που λαμβάνουν χώρα δυνάμει των διατάξεων των άρθρων 32.2.α, 269.α και 26.2.β του ν. 4412/2016, εκ μέρους των αναθετουσών αρχών/αναθετόντων φορέων.

Οι εν λόγω διαπιστωθείσες από την Αρχή πλημμέλειες οδήγησαν στη μη παροχή σύμφωνης γνώμης εκ μέρους της για την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης. Σε κάποιες άλλες περιπτώσεις, έστω και αν εν τέλει παρασχέθηκε η σύμφωνη γνώμη της Αρχής στο υποβληθέν αίτημα, διότι οι διαπιστωθείσες πλημμέλειες δεν κρίθηκαν ουσιώδεις ή/και κρίθηκε ότι δεν νόθευσαν την ανάπτυξη του ανταγωνισμού, αυτές μνημονεύτηκαν στις σχετικές Γνώμες της Αρχής, ως συστάσεις - υποδείξεις, προς βελτίωση των διαγωνιστικών διαδικασιών.

Οι συνηθέστερες πλημμέλειες των αναθετουσών αρχών που εντοπίστηκαν από την ΕΑΑΔΗΣΥ είναι συνοπτικά οι εξής:

1) Δημοσιότητα σε εθνικό επίπεδο που πραγματοποιήθηκε πριν από τη δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

2) Ελλιπής δημοσιότητα βασικών όρων της προκήρυξης ή διάσταση πληροφοριών μεταξύ των στοιχείων δημοσίευσης στην Ε.Ε.Ε.Ε. σε σχέση με τα στοιχεία που περιλαμβάνονται στη διακήρυξη.

3) Μη δημοσίευση της προκήρυξης στο ΚΗΜΔΗΣ και στον εθνικό τύπο «αμελλητί», δηλαδή χωρίς υπαίτια καθυστέρηση, ήτοι αμέσως μετά τη δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ένωσης/καθυστέρηση της αναθέτουσας αρχής ως προς την παροχή ελεύθερης, πλήρους, άμεσης και δωρεάν ηλεκτρονικής πρόσβασης στα έγγραφα της σύμβασης από την ημερομηνία δημοσίευσης της προκήρυξης στην Ε.Ε.Ε.Ε.

4) Περιορισμός του χρονικού διαστήματος της περιόδου οριστικής υποβολής προσφορών στην εφαρμογή ηλεκτρονικού διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. σε χρονικό διάστημα μικρότερο της προβλεπόμενης ελάχιστης προθεσμίας παραλαβής προσφορών.

5) Παράλειψη ή πλημμελής τήρηση των διατυπώσεων δημοσιότητας, ως προς την εφαρμογή των ελάχιστων προθεσμιών που απαιτούνται για την υποβολή των προσφορών, ιδίως σε περίπτωση σύντμησης προθεσμιών.

6) Μη συμπλήρωση του κατάλληλου τυποποιημένου εντύπου προς την Υπηρεσία Εκδόσεων της Ένωσης.

7) Ελλιπής ηλεκτρονική καταχώρηση όρων της διακήρυξης στο ΕΣΗΔΗΣ ή στα έντυπα της προκαταρκτικής απόδειξης (Ε.Ε.Ε.Σ., Τ.Ε.Υ.Δ.) / διάσταση πληροφοριών μεταξύ της διακήρυξης και του Ε.Ε.Ε.Σ.

8) Μη τήρηση της υποχρέωσης για καταχώρηση τόσο των προκηρύξεων όσο και των διακηρύξεων στο ΚΗΜΔΗΣ /Μη τήρηση διακριτών αναρτήσεων της προκήρυξης και της διακήρυξης στο ΚΗΜΔΗΣ / Ανάρτηση στη ΔΙΑΥΓΕΙΑ.

9) Μη τήρηση των απαιτούμενων διατυπώσεων δημοσιότητας, σε περίπτωση τροποποίησης όρων της διακήρυξης κατά τη διαδικασία ανάθεσης.

10) Διάσταση / παρατυπίες όρων των εγγράφων της σύμβασης σε σχέση με το ισχύον νομοθετικό πλαίσιο.

11) Μη ορθή εφαρμογή των κανόνων της προαπόδειξης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής (ήτοι των κριτηρίων επιλογής και της μη ύπαρξης λόγου αποκλεισμού) μέσω του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ.) ή του Τυποποιημένου Εντύπου Υπεύθυνης Δήλωσης (Τ.Ε.Υ.Δ.).

12) Παράλειψη αιτιολόγησης της μη υποδιαίρεσης της σύμβασης σε τμήματα.

13) Περιοριστικοί όροι συμμετοχής – συμπερίληψη στις τεχνικές προδιαγραφές προϊόντων ορισμένης κατασκευής, παραγωγής ή γεωγραφικής προέλευσης.

14) Αναγραφή γεωγραφικών περιορισμών ως κριτηρίων επιλογής (περιοριστικών όρων συμμετοχής) ή ως κριτηρίων ανάθεσης.

15) Σύγχυση – ασάφεια ως προς τα τιθέμενα στα έγγραφα της σύμβασης κριτήρια επιλογής.

16) Εν γένει ασαφείς και αδιαφανείς όροι των εγγράφων της σύμβασης.

17) Μη ακριβής και αντιπροσωπευτική περιγραφή του αντικειμένου της διακήρυξης, παράλειψη αναφοράς κωδικών CPV ή εσφαλμένη υπαγωγή/χρήση κωδικών CPV.

18) Μη επίκαιρες τεχνικές προδιαγραφές μελέτης και διακήρυξης.

19) Σύγχυση της έννοιας της «μη κατάλληλης» προσφοράς, σε σχέση με την έννοια της «μη κανονικής» ή της «απαράδεκτης» προσφοράς.

Κατά τη ρητή διατύπωση του άρθρου 32 παρ. 2 περ. α' του ν. 4412/2016: «Μη κατάλληλη θεωρείται μία προσφορά όταν είναι άσχετη με τη σύμβαση και αδυνατεί προδήλως, χωρίς να τροποποιηθεί ουσιαστικά, να ανταποκριθεί στις ανάγκες και τις απαιτήσεις της αναθέτουσας αρχής, όπως προσδιορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης». Κατά την έννοια της ως άνω διάταξης, η μη καταλληλότητα προσφορών αφορά σε περιπτώσεις πλημμελειών ουσίας, ιδιαίτερα σοβαρών ελλείψεων των προσφορών, οι οποίες φανερώνουν ότι κατ' ουσίαν η αγορά δεν ανταποκρίθηκε στην προς ανάθεση σύμβαση έτσι όπως αυτή προδιαγράφηκε στα τεύχη του διαγωνισμού από την αναθέτουσα αρχή. Συναφώς επισημαίνεται ότι σύμφωνα με σχετική νομολογία (ΕΣ/Τμ. VI 19 3558/2009, 44/2007), μη κατάλληλες θεωρούνται γενικά οι προσφορές που δεν έχουν καμία σχέση με τη σύμβαση, δηλαδή το περιεχόμενό τους δεν εναρμονίζεται με τις απαιτήσεις της σύμβασης και είναι ασύμβατο με τις ανάγκες της αναθέτουσας αρχής και, ως εκ τούτου, δεν μπορούν να ικανοποιήσουν τις εν λόγω ανάγκες.

Στην περίπτωση που, κατόπιν ανοικτής ή κλειστής διαδικασίας, είτε δεν υποβλήθηκε καμία προσφορά ή αίτηση συμμετοχής είτε καμία από τις υποβληθείσες προσφορές ή αιτήσεις συμμετοχής δεν είναι «κατάλληλη», η Αρχή έχει επισημάνει στις σχετικές γνώμες της ότι, δέον όπως γίνεται επίκληση της νομικής βάσης του άρθρου 32 παρ. 2 περ. α' του ν. 4412/2016, εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής, κατά την υποβολή αιτήματος για την παροχή

σύμφωνης γνώμης της Αρχής για την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης.

Από την άλλη πλευρά, σύμφωνα με τα οριζόμενα στις διατάξεις των παρ. 3 και 4 του άρθρου 26 του ν. 4412/2016: «3. Μη κανονικές προσφορές θεωρούνται συγκεκριμένα: α) όσες δεν πληρούν τις προϋποθέσεις των εγγράφων της σύμβασης, β) όσες παρελήφθησαν εκπρόθεσμα, γ) όταν υπάρχουν αποδεικτικά στοιχεία αθέμιτης πρακτικής, όπως συμπαιγνίας ή διαφθοράς, δ) όσες κρίνονται από την αναθέτουσα αρχή ασυνήθιστα χαμηλές. 4. Απαράδεκτες προσφορές θεωρούνται συγκεκριμένα: α) όσες υποβάλλονται από προσφέροντες οι οποίοι δεν διαθέτουν τα απαιτούμενα προσόντα και β) όσων η τιμή υπερβαίνει τον προϋπολογισμό της αναθέτουσας αρχής, όπως καθορίστηκε και τεκμηριώθηκε πριν την έναρξη της διαδικασίας σύναψης σύμβασης».

Στην περίπτωση που, κατόπιν ανοικτής ή κλειστής διαδικασίας, υποβάλλονται μόνο μη κανονικές προσφορές ή απαράδεκτες προσφορές, κατά την έννοια των παραπάνω διατάξεων, η Αρχή έχει επισημάνει στις σχετικές γνώμες της ότι, δέον όπως γίνεται επίκληση της νομικής βάσης του άρθρου 26 παρ. 2 περ. β' του ν. 4412/2016, εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής, κατά την υποβολή αιτήματος για την παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής για την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης με δημοσίευση προκήρυξης (ανταγωνιστική διαδικασία με διαπραγμάτευση ή ανταγωνιστικός διάλογος).

Εκ των ανωτέρω νομολογιακών δεδομένων συνάγεται το συμπέρασμα ότι το πότε πληρούνται οι προϋποθέσεις για την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς προηγούμενη δημοσίευση, και ιδίως το πότε συντρέχει η περίπτωση κατεπείγουσας ανάγκης οφειλόμενης σε γεγονότα απρόβλεπτα για την αναθέτουσα αρχή, είναι ένα ζήτημα το οποίο απασχολεί συχνά τα δικαστήρια, προβληματίζει τις αναθέτουσες αρχές και δεν επιδέχεται κάποιων γενικών, εκ των προτέρων δεδομένων απαντήσεων, αλλά μάλλον κρίνεται κατά περίπτωση (*ad hoc*), σε σχέση με τις ιδιαίτερες περιστάσεις, το ειδικότερο περιβάλλον και τα συγκεκριμένα πραγματικά περιστατικά που οδηγούν στην προσφυγή σε αυτή τη διαδικασία.

(στ) Συμφωνία - πλαίσιο (άρθρο 39 του ν. 4412/2016)

Ως προς τις συμφωνίες – πλαίσιο έχει εκδοθεί η υπ' αριθ. πρωτ. 3220/30.07.2014 Κατευθυντήρια Οδηγία 3 της ΕΑΑΔΗΣΥ με θέμα: «*Η Συμφωνία-Πλαίσιο στις Δημόσιες Συμβάσεις*» ούτως ώστε να διευκολυνθούν οι αναθέτουσες αρχές σχετικά με την ορθή χρήση των συμφωνιών - πλαίσιο κατά τη διαδικασία ανάθεσης και σύναψης δημοσίων συμβάσεων.

Οι συμφωνίες-πλαίσιο ρυθμίζονται από το άρθρο 39 του ν. 4412/2016, με το οποίο εισήχθη στην εθνική έννομη τάξη το άρθρο 33 της οδηγίας 2014/24/ΕΕ. Σύμφωνα, δε, με τον ορισμό που περιλαμβάνεται στο άρθρο 2 παρ. 1 περ. 10 του ν. 4412/2016 η συμφωνία-πλαίσιο αποσκοπεί στον καθορισμό των όρων που διέπουν τις συμβάσεις που πρόκειται να συναφθούν κατά τη διάρκεια συγκεκριμένης περιόδου, ιδίως όσον αφορά τις τιμές και, όπου ενδείκνυται, τις προβλεπόμενες ποσότητες,

Από τον παραπάνω ορισμό προκύπτει, κατ' αρχάς, ότι η συμφωνία-πλαίσιο δεν αποτελεί έναν νέο τύπο δημόσιας σύμβασης, αλλά μια μέθοδο την οποία η αναθέτουσα αρχή μπορεί να χρησιμοποιήσει για την επιλογή του αντισυμβαλλόμενου της.

Ειδικότερα, ως συμφωνία-πλαίσιο νοείται μια γενική συμφωνία, μία συμφωνία «ομπρέλα» μεταξύ των αναθετουσών αρχών και οικονομικών φορέων, στην οποία αποτυπώνονται εκ των προτέρων κάποιοι ή και όλοι οι όροι με βάση τους οποίους θα εκτελεστούν οι μελλοντικές συμβάσεις που θα συναφθούν καθ' όλη τη διάρκεια αυτής της συμφωνίας (οι αποκαλούμενες «εκτελεστικές συμβάσεις»).

Η συμφωνία-πλαίσιο δεν δημιουργεί από μόνη της μια νομικά δεσμευτική σύμβαση, και δεν αποτελεί δημόσια σύμβαση, σε αντίθεση με τις επιμέρους εκτελεστικές συμβάσεις που συνάπτονται βάσει αυτής. Σε γενικές γραμμές τα μέρη σε μια συμφωνία-πλαίσιο δεν υποχρεούνται εκ του νόμου να παρέχουν ή να δεχτούν τις υπηρεσίες που αποτελούν αντικείμενο της συμφωνίας-πλαίσιο, παρά μόνον εάν και όταν η αναθέτουσα αρχή ζητήσει τη σύναψη συγκεκριμένης εκτελεστικής σύμβασης.

Σε κάθε περίπτωση, θα πρέπει να σημειωθεί ότι, κατά την διαμορφωθείσα νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, μία συμφωνία πλαίσιο δύναται μεν να περιλαμβάνει περισσότερες κατηγορίες του αυτού είδους (όπως λ.χ. περισσότερες μελέτες, η περισσότερα αγαθά), πλην όμως δεν είναι δυνατό οι περισσότερες αυτές κατηγορίες να μην είναι έστω ομοειδείς και να μην υποδιαιρείται το συμβατικό αντικείμενο σε περισσότερα τμήματα (βλ. ΕλΣυν, Κλιμ. Ζ, Πράξη 15/2018). Και τούτο διότι μία τέτοια πρακτική περιορίζει αισθητά τον ανταγωνισμό και την συμμετοχή στη συμφωνία πλαίσιο μικρομεσαίων επιχειρήσεων.

Παρά το γεγονός ότι η συμφωνία-πλαίσιο μπορεί να εφαρμοστεί σε όλα τα είδη συμβάσεων (προμήθειες, υπηρεσίες, έργα), δεν σημαίνει ότι αποτελεί την πλέον ενδεδειγμένη μέθοδο για την ανάθεση όλων των δημοσίων συμβάσεων. Αντιθέτως, θα πρέπει η αναθέτουσα αρχή να προβαίνει σε μία στάθμιση των πλεονεκτημάτων και των μειονεκτημάτων της συμφωνίας πλαίσιο, έναντι μίας «κλασικής» διαδικασίας ανάθεσης

(όπως λ.χ. ενός ανοικτού ή κλειστού διαγωνισμού) και να επιλέγει τη σύναψη συμφωνίας πλαίσιο στην περίπτωση που βάσει της εκτίμησης αυτής προκύπτει ότι μπορεί να οδηγήσει στην κάλυψη των σχετικών αναγκών της με τον πλέον οικονομικό και αποτελεσματικό τρόπο (βλ. και Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., κατευθυντήρια οδηγία 3).

Παρ' όλα αυτά παρατηρείται ότι οι αναθέτουσες αρχές διστάζουν να προβαίνουν στη σύναψη συμφωνιών – πλαίσιο, καθώς διέπονται από σύνθετους κανόνες, ενώ ο νόμος δεν περιλαμβάνει σαφείς διατάξεις ούτε ως προς τη διαδικασία ανάθεσης ούτε ως προς την εκτέλεση.

(ζ) Προκαταρκτική διαβούλευση με την αγορά (άρ. 46 του ν. 4412/2016)

Σύμφωνα με τα όσα εκτίθενται στα άρθρα 46 και 47 του ν. 4412/2016, η προκαταρκτική διαβούλευση, όπως μαρτυράει και το όνομά της, λαμβάνει χώρα κατά κανόνα με πρωτοβουλία της αναθέτουσας αρχής πριν από την έναρξη μίας διαδικασίας σύναψης σύμβασης. Με άλλα λόγια, πρόκειται για διαβούλευση που προηγείται της δημοσίευσης της διακήρυξης στο ΚΗΜΔΗΣ, σύμφωνα με τα όσα ορίζονται στο άρθρο 120 παρ. 1 του ίδιου νόμου. Η διεξαγωγή, δε, προκαταρκτικών διαβουλεύσεων με την αγορά σκοπεί στην βελτιστοποίηση του σχεδιασμού της διαδικασίας ανάθεσης μιας δημόσιας σύμβασης, ειδικά στις περιπτώσεις κατά τις οποίες η υπό ανάθεση σύμβαση εμπεριέχει στοιχεία καινοτομίας ή εν γένει αβεβαιότητας ως προς τον τρόπο κάλυψης των αναγκών της αναθέτουσας αρχής ή του αναθέτοντος φορέα, όπως αναφέρεται χαρακτηριστικά και στην υπ' αριθ. πρωτ. 6559/12.12.2019 (ΑΔΑ: ΨΓΦΠΟΞΤΒ-ΠΣΟ) Τεχνική Οδηγία της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. με θέμα: *«Έκδοση Τεχνικής Οδηγίας με θέμα: «Προκαταρκτικές διαβουλεύσεις της αγοράς στις δημόσιες συμβάσεις καινοτομίας».*

Το άρθρο 47 του ν. 4412/2016 προβλέπει στην παρ. 1 ότι οι διαβουλεύσεις διεξάγονται βάσει ειδικής πρόσκλησης για ανοιχτή, μη δεσμευτική συμμετοχή των ενδιαφερόμενων οικονομικών φορέων. Καθίσταται, επομένως, σαφές ότι η συμμετοχή των φορέων στην διαδικασία της προκαταρκτικής διαβούλευσης, ακόμα κι όταν πληρούν τα κριτήρια επιλογής που έχουν τεθεί, είναι δυνατή, και δεν τους δεσμεύει στην υποβολή προσφοράς. Πόσω μάλλον δεν απαγορεύει την υποβολή προσφοράς από οικονομικούς φορείς που δεν συμμετείχαν στην προκαταρκτική διαβούλευση για οποιοδήποτε λόγο. Άλλωστε, το εάν οι οικονομικοί αυτοί φορείς, που δεν συμμετείχαν στην προκαταρκτική διαβούλευση, συγκεντρώνουν τις προϋποθέσεις για να λάβουν μέρος στην διαδικασία

ανάθεσης του έργου θα κριθεί, σύμφωνα με το άρθρο 104 παρ. 1 του ν. 4412/2016, κατά την υποβολή προσφοράς, κι όχι από το εάν πληρούσαν τις προϋποθέσεις να συμμετέχουν κατά τη διενέργεια της προκαταρκτικής διαβούλευσης.

Συνεπώς, η συμμετοχή ενός φορέα στην διαδικασία ανάθεσης δεν εξαρτάται από τη συμμετοχή του ή όχι για οποιονδήποτε λόγο στην διαδικασία της προκαταρκτικής διαβούλευσης. Πρέπει, επιπροσθέτως, να ληφθεί υπόψη ότι ο νόμος, στα άρθρα όπου ρυθμίζει την προκαταρκτική διαβούλευση, δεν αναφέρει συγκεκριμένο χρονικό διάστημα εντός του οποίου πρέπει να ξεκινήσει η διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης, από τη στιγμή που θα ολοκληρωθεί η διαβούλευση. Με άλλα λόγια, δεν δύναται ερμηνευτικώς να συναχθεί ότι η διενέργεια προκαταρκτικής διαβούλευσης και η συμμετοχή ορισμένων οικονομικών φορέων σε αυτή ασκεί επιρροή στο ποιοι οικονομικοί φορείς μπορούν εν τέλει να υποβάλουν προσφορά στον διαγωνισμό. Κι αυτό διότι μπορεί να έχει παρέλθει τόσο μεγάλο χρονικό διάστημα από τη διενέργεια της προκαταρκτικής διαβούλευσης, ώστε το να επιτραπεί μόνο στους οικονομικούς φορείς που συμμετείχαν στη διαβούλευση να υποβάλουν προσφορά θα συνιστούσε υπέρμετρο περιορισμό του ανταγωνισμού, πόσο μάλλον όταν η συμμετοχή στη διαβούλευση καθαυτή δεν συνιστά όρο για τη συμμετοχή στη διακήρυξη.

(η) Γενικό συμπέρασμα επί των νέων διαδικασιών ανάθεσης του ν. 4412/2016

Ο ν. 4412/2016 προέβλεψε νέα εργαλεία για την ανάθεση συμβάσεων, όπως για παράδειγμα τη σύμπραξη καινοτομίας, τον ανταγωνιστικό διάλογο, τα δυναμικά συστήματα αγορών κλπ, τα οποία ωστόσο δεν χρησιμοποιούνται συχνά στην πράξη με αποτέλεσμα να μην έχουν συγκεντρωθεί αρκετά στοιχεία και νομολογιακά δεδομένα για την εφαρμογή τους, ούτε και οι αναθέτουσες αρχές να έχουν αποκτήσει την απαραίτητη εξοικείωση με τη χρήση τους.

2. Υποδιαίρεση σύμβασης σε τμήματα / Μη επιτρεπόμενη κατάτμηση

Σύμφωνα με το αρ. 6 παρ. 1 του ν. 4412/2016 όπως ισχύει, ο υπολογισμός της εκτιμώμενης αξίας μιας δημόσιας σύμβασης βασίζεται στο συνολικό πληρωτέο ποσό, εκτός ΦΠΑ, όπως εκτιμάται από την αναθέτουσα αρχή συμπεριλαμβανομένων τυχόν παρατάσεων ή/και δικαιώματος προαίρεσης. Συνεπώς, η πρωτοβουλία σύναψης δημόσιας σύμβασης και η κατ' αρχήν αρμοδιότητα προσδιορισμού αυτής ανήκει στην Αναθέτουσα Αρχή, υπό τον όρο ελέγχου τήρησης των εθνικών και ενωσιακών κανόνων.

Ωστόσο, η ελευθερία εκτίμησης της αναθέτουσας αρχής δεν είναι απεριόριστη, εφόσον στο ίδιο άρθρο, παρ. 3, ο ν.4412/2016 ρητά ορίζει ότι: «*Η επιλογή της χρησιμοποιούμενης μεθόδου για τον υπολογισμό της εκτιμώμενης αξίας μιας σύμβασης δεν γίνεται με σκοπό την αποφυγή της εφαρμογής οποιασδήποτε διάταξης του παρόντος νόμου. Η σύμβαση δεν κατατέμενεται κατά τρόπο ώστε να αποφεύγεται η εφαρμογή οποιασδήποτε διάταξης του παρόντος νόμου, εκτός αν αυτό δικαιολογείται από αντικειμενικούς λόγους*».

Άλλως, δεν επιτρέπεται ο τεχνητός κατακερματισμός (κατάτμηση) μίας, κατ' ουσίαν ενιαίας, δημόσιας σύμβασης για την προμήθεια όμοιων ή ομοειδών αγαθών σε πολλές μικρότερες, με τέτοιο τρόπο ώστε τα χρηματικά όρια της κάθε επιμέρους δημόσιας σύμβασης να μην υπερβαίνουν τα προβλεπόμενα όρια. Εντούτοις, μόνη η κατάτμηση, δεν επισύρει ακυρότητα όλης της διαγωνιστικής διαδικασίας, εκτός εάν εξαιτίας της πρακτικής αυτής δεν υιοθετήθηκαν εθνικές και ενωσιακές διατάξεις που θα έπρεπε να εφαρμοστούν για το σύνολο της σύμβασης.

Είναι σημαντικό, ωστόσο, να τονισθεί, ότι βάσει της παρ. 10 του άρθρου 6 του Ν. 4412/2016, και κατά παρέκκλιση από τα προβλεπόμενα στις παραγράφους 8 και 9 του ίδιου άρθρου, στις οποίες ορίζεται ότι για τον υπολογισμό της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης λαμβάνεται υπόψη η συνολική εκτιμώμενη αξία των τυχόν υπαρχόντων τμημάτων, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αναθέτουν συμβάσεις για μεμονωμένα τμήματα, λαμβάνοντας υπόψη την εκτιμώμενη αξία μόνο του τμήματος, εφόσον αυτή, χωρίς ΦΠΑ, είναι μικρότερη από 80.000 ευρώ για προμήθειες ή υπηρεσίες ή από 1.000.000 ευρώ για έργα. Πάντως, η συνολική αξία των τμημάτων που ανατίθενται με αυτόν τον τρόπο, δεν μπορεί να υπερβαίνει το 20 % της συνολικής αξίας όλων των τμημάτων στις οποίες έχει διαιρεθεί το προτεινόμενο έργο, η προτεινόμενη απόκτηση ομοιογενών αγαθών ή η προτεινόμενη παροχή υπηρεσιών. Επισημαίνεται ότι η ως άνω παρέκκλιση μπορεί να εφαρμοστεί, ανεξάρτητα από τη διαδικασία που έχει επιλέξει η αναθέτουσα αρχή για την ανάθεση των υπόλοιπων τμημάτων, στα οποία δεν θα εφαρμοστεί την παρέκκλιση, ήτοι ανοικτή, κλειστή, ανταγωνιστική διαδικασία με διαπραγμάτευση, ανταγωνιστικό διάλογο, συμπράξεις καινοτομίας.

Είναι σημαντικό να επισημανθεί ότι βάσει του άρθρου 59 του ν. 4412/2016 οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποφασίζουν να αναθέτουν μια σύμβαση υπό τη μορφή χωριστών τμημάτων (lots) και μπορούν να προσδιορίζουν το μέγεθος και το αντικείμενο των τμημάτων αυτών. Εξαιρουμένων των συμβάσεων οι οποίες έχουν διαιρεθεί υποχρεωτικά, οι αναθέτουσες αρχές θα πρέπει να αναφέρουν τους βασικούς λόγους της απόφασής τους να

μην διαιρέσουν μία σύμβαση σε τμήματα, στοιχείο που περιλαμβάνεται στα έγγραφα της σύμβασης.

Η έννοια της κατάτμησης προσδιορίζεται εύστοχα και στην Γνωμοδότηση του ΝΣΚ με αριθ. 266/2009: «Ως κατάτμηση νοείται η ανάληψη πολλαπλών νομικών δεσμεύσεων (συμβάσεων) χαμηλού προϋπολογισμού που, αντικειμενικά καταλήγει στην αποφυγή της ενδεδειγμένης, με βάση τον συνολικό προϋπολογισμό του έργου, διαδικασίας προμήθειας (π.χ. ανοικτή) και την προσφυγή σε απλούστερη ή συντομότερη (π.χ. πρόχειρη ή με διαπραγματεύση), με αποτέλεσμα την καταστρατήγηση των κειμένων περί προμηθειών διατάξεων». Σύμφωνα με σχετικές αποφάσεις των εθνικών δικαστηρίων (βλ. ενδεικτικά ΕΑ ΣτΕ 86/2000, ΕΑ ΣτΕ 1788/2008, ΕΣ Πράξη Δ' Τμήματος 93/99, ΕΣ Πράξη IV Τμήματος 109/2007, ΕΣ Πράξη IV Τμήματος 57/2007, ΕΣ Πράξη IV Τμήματος 86/2007), κριτήρια τα οποία υποδηλώνουν την ύπαρξη ή μη κατάτμησης έργου είναι ενδεικτικά:

- α) η ταυτόχρονη έναρξη της διαδικασίας των σχετικών συμβάσεων,
- β) η ομοιότητα των προκηρύξεων συμβάσεων,
- γ) η συνάφεια του φυσικού αντικειμένου,
- δ) η ομοιότητα για την επίτευξη ενός ενιαίου οικονομοτεχνικού αποτελέσματος και
- ε) η ανάθεση των συμβάσεων αυτών εντός του ίδιου οικονομικού έτους.

Για την εκτίμηση του ομοειδούς ή όχι ενός προϊόντος ή μίας υπηρεσίας, η Αναθέτουσα Αρχή δύναται να υποβοηθείται ακολουθώντας την σχετική κατηγοριοποίηση – ονοματολογία και ταξινόμηση σε CPVs, όπως αυτή εκάστοτε ισχύει και αποτυπώνεται στα σχετικά κείμενα της ενωσιακής νομοθεσίας. Με απλά λόγια, θα πρέπει να αποφεύγεται η χρήση του ίδιου CPV σε συμβάσεις με χρονική συνάφεια, και συνάφεια αντικειμένου.

Εκ των ανωτέρω προκύπτει ότι η υποδιαίρεση μίας σύμβασης σε τμήματα όταν τούτο είναι νομικώς και πραγματικώς δυνατό, αποτελεί αναμφίβολη δυνατότητα, αλλά και οιονεί υποχρέωση μίας αναθέτουσας αρχής, η οποία υποχρεούται να αιτιολογήσει (ειδικώς και επαρκώς) ενδεχόμενη αντίθετη απόφασή της. **Όμως, η νόμιμη υποδιαίρεση μίας σύμβασης σε τμήματα, θα πρέπει να διακρίνεται από την μη επιτρεπτή «κατάτμηση» μίας σύμβασης.** Σύμφωνα με τους ενωσιακούς και εθνικούς κανόνες ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, δεν είναι νόμιμος ο κατακερματισμός μιας σύμβασης σε υποκατηγορίες όμοιων ή ομοειδών με βάση το αντικείμενο συμβάσεων, η κατάτμηση δηλαδή του φυσικού και οικονομικού αντικειμένου ενός ενιαίου έργου (εν τη ευρεία έννοια του όρου) σε επιμέρους

τμήματα και η συνεπακόλουθη τμηματική ανάθεση επιμέρους συμβάσεων που πραγματοποιείται με σκοπό την αποφυγή της διενέργειας της διαγωνιστικής διαδικασίας (ανοιχτού ή διεθνούς διαγωνισμού, αναλόγως του ύψους του συνολικού προϋπολογισμού) που θα διενεργείτο αν το έργο ανετίθετο ως ενιαίο, και, μάλιστα, ανεξάρτητα από το αν αυτό γίνεται εσκεμμένα ή όχι.

Σχετικά έχει εκδοθεί από την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. η υπ' αριθ. πρωτ. 4577/28.08.2020 Κατευθυντήρια Οδηγία 25 με θέμα «*Ζητήματα υπολογισμού της εκτιμώμενης αξίας σύμβασης σε περίπτωση υποδιαίρεσής της σε τμήματα. Εφαρμογή της παρέκκλισης του άρθρου 6 παρ. 10 ν. 4412/2016*» (ΑΔΑ: ΩΔΣΙΟΕΤΒ-92Ω). Όπως αναφέρει η ίδια η Οδηγία, η αναγκαιότητα έκδοσης της παρούσας Οδηγίας εδράζεται κυρίως στην περιορισμένη, εκ μέρους των αναθετουσών αρχών, εφαρμογή των δυνατοτήτων και της ευελιξίας που παρέχει το άρθρο 6 παρ. 10 του ν. 4412/2016, καθώς και στις διαφορετικές και εσφαλμένες, πολλές φορές, ερμηνευτικές προσεγγίσεις για την εφαρμογή του, όπως προκύπτει από ερωτήματα, τα οποία έχουν υποβληθεί στην ΕΑΑΔΗΣΥ.

3. Δημοσιότητα και διαφάνεια

Το Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ. έχει ως σκοπό τη συλλογή, την επεξεργασία και τη δημοσίευση στοιχείων αναφορικά με τις συμβάσεις του Ν. 4412/2016 οι οποίες συνάπτονται με οποιονδήποτε τρόπο (γραφτά, ηλεκτρονικά, κ.λπ.) από τις αναθέτουσες αρχές και έχουν εκτιμώμενη αξία ίση ή ανώτερη του ποσού των χιλίων (2.500,00€) ευρώ (βάσει του νέου άρθρου 38 παρ. 1 του ν. 4412/2016 που τέθηκε από 09.03.2021 σε ισχύ), χωρίς ΦΠΑ, ανεξάρτητα από τη διαδικασία ανάθεσης που ακολουθείται. Σύμφωνα με το άρθρο 38 του ν. 4412/2016, στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ. καταχωρίζονται και λαμβάνουν Αριθμό Διαδικτυακής Ανάρτησης Μητρώου (ΑΔΑΜ):

- α) Η απόφαση ένταξης της οικείας πράξης και η σχετική Απόφαση Ανάλυσης Δέσμευσης,
- β) Η προκήρυξη ή/και η διακήρυξη, και η πρόσκληση (όταν εκδίδεται τέτοια),
- γ) Η απόφαση ανάθεσης ή κατακύρωσης,
- δ) Το συμφωνητικό (σύμβαση) και
- ε) Κάθε εντολή πληρωμής.

Όσα από τα παραπάνω στοιχεία και έγγραφα επιβάλλεται να αναρτηθούν και στο πρόγραμμα ΔΙΑΥΓΕΙΑ, δεν καταχωρίζονται πρωτογενώς στο ΔΙΑΥΓΕΙΑ, αλλά αντλούνται αυτόματα από το Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ., από τη στιγμή που θα ξεκινήσει η διαλειτουργικότητα των δύο συστημάτων, ενώ οι πράξεις που καταχωρίζονται στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ ισχύουν από την καταχώρισή τους σε αυτό. Η καταχώριση στοιχείων των δημοσίων συμβάσεων στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ., όπως και η αναφορά του ΑΔΑΜ αποτελούν στοιχεία κανονικότητας της δαπάνης, με την έννοια ότι η ύπαρξη ΑΔΑΜ εξομοιώνεται με το δικαιολογητικό που απαιτείται από την παρ. 2 του άρθρου 91 του ν. 4270/2014. Επίσης, η γνώση του ΑΔΑΜ αρκεί για την αναζήτηση των πράξεων που καταχωρίζονται.

Τέλος, για τις συμβάσεις με εκτιμώμενη αξία κάτω των ορίων των Οδηγιών της Ε.Ε, η ημερομηνία δημοσίευσης της διακήρυξης στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ. είναι και η ημερομηνία έναρξης της κάθε διαδικασίας ανάθεσης, βάσει του άρθρου 120 παρ. 1 του ν. 4412/2016. Ειδικά, ως προς την διαδικασία της απευθείας ανάθεσης, βάσει της παραγράφου 2 του άρθρου 120 του ν. 4412/2016, ως χρόνος έναρξης της διαδικασίας νοείται η ημερομηνία αποστολής προς τους οικονομικούς φορείς της πρώτης πρόσκλησης υποβολής προσφοράς. Η πρόσκληση αυτή δύναται να απευθύνεται και σε έναν οικονομικό φορέα και αναρτάται υποχρεωτικά στο ΚΗΜΔΗΣ τουλάχιστον πέντε (5) μέρες πριν την κοινοποίηση της απόφασης ανάθεσης στον υποψήφιο ανάδοχο. Για τις συμβάσεις με εκτιμώμενη αξία άνω των ορίων του άρθρου 5 του ν. 4412/2016, ως χρόνος έναρξης της διαδικασίας σύναψης σύμβασης νοείται η ημερομηνία αποστολής της σχετικής προκήρυξης σύμβασης στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της περιοδικής ενδεικτικής προκήρυξης, όταν η τελευταία χρησιμοποιείται ως μέσο προκήρυξης του διαγωνισμού.

Βάσει του άρθρου 36 του Ν. 4412/2016, όπως ισχύει μετά τις αλλαγές με τον ν. 4782/2021, οι αναθέτουσες αρχές, υποχρεούνται να χρησιμοποιούν το Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. σε όλα τα στάδια της διαδικασίας σύναψης δημοσίων συμβάσεων του ν. 4412/2016 με εκτιμώμενη αξία άνω των τριάντα χιλιάδων (30.000,00€) ευρώ, χωρίς ΦΠΑ.

Τονίζεται επίσης ότι στις συμβάσεις στις οποίες χρησιμοποιείται το Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. επιβάλλεται κράτηση ύψους 0,02% υπέρ του Δημοσίου, η οποία υπολογίζεται επί της αξίας, εκτός ΦΠΑ, της αρχικής, καθώς και κάθε συμπληρωματικής σύμβασης. Η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται να παρακρατεί το ποσό που αντιστοιχεί κάθε φορά στο ως άνω ποσοστό, στο όνομα και για λογαριασμό της Γενικής Διεύθυνσης Δημοσίων Συμβάσεων και Προμηθειών. Τα θέματα σχετικά με το χρόνο, τον τρόπο και τη διαδικασία κράτησης των ως άνω χρηματικών ποσών προβλέπεται ότι θα ρυθμιστούν με κοινή απόφαση του Υπουργού

Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού και Οικονομικών, ωστόσο η εν λόγω Κοινή Υπουργική Απόφαση δεν έχει, έως την ημερομηνία σύνταξης του παρόντος, δημοσιευθεί. Τα λοιπά τεχνικά θέματα που αφορούν την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων έργων και τεχνικών μελετών με τη χρήση του ΕΣΗΔΗΣ ρυθμίζονται με την ΚΥΑ 64233/08.06.2021.

Γενικά, ο νόμος 4412/2016 απαιτεί από τις αναθέτουσες αρχές αφενός την τήρηση ηλεκτρονικού φακέλου της κάθε διαδικασίας σύναψης σύμβασης, και αφετέρου τη χρήση των ηλεκτρονικών συστημάτων Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. και Κ.Η.Μ.Δ.Η.Σ.. Εξάλλου, οι συνέπειες μη τήρησης των απαιτήσεων δημοσιότητας είναι αρκετά σοβαρές και θέτουν σε κίνδυνο τη νομιμότητα της διενέργειας του διαγωνισμού. Πιο συγκεκριμένα, η μη τήρηση του φακέλου της σύμβασης συνιστά, σε ορισμένες περιπτώσεις, πειθαρχικό παράπτωμα των αρμόδιων οργάνων. Επιπλέον, οι πράξεις που καταχωρίζονται στο ΚΗΜΔΗΣ ισχύουν από την καταχώρισή τους σε αυτό, ενώ η καταχώριση δημοσίων συμβάσεων στο ΚΗΜΔΗΣ, καθώς και η αναφορά του Αριθμού Διαδικτυακής Ανάρτησης Μητρώου (ΑΔΑΜ), αποτελούν στοιχεία της κανονικότητας της δαπάνης.

Κατά κανόνα, ένα από τα σημαντικότερα ζητήματα για τη διασφάλιση της νομιμότητας και της κανονικότητας της σχετικής δαπάνης, το πρωτογενές αίτημα μιας σύμβασης αναρτάται αμελλητί στο ΚΗΜΔΗΣ μετά την υπογραφή του, ενώ το εγκεκριμένο αίτημα αναρτάται επίσης άμεσα στο ΚΗΜΔΗΣ μετά την έγκριση της σχετικής ανάληψης δαπάνης ή της απαιτούμενης ανάλογης ενέργειας. Οι δε πράξεις που καταχωρίζονται στο ΚΗΜΔΗΣ ισχύουν από την καταχώρισή τους σε αυτό.

Περαιτέρω, όπως προκύπτει τόσο από το άρθρο 91 παρ. 2 του Ν. 4270/2014, όσο και από το άρθρο 38 παρ. 8 του Ν. 4412/2016, για να θεωρείται μια δαπάνη κανονική θα πρέπει να έχουν αναρτηθεί όλα τα απαιτούμενα δικαιολογητικά για την πληρωμή της δαπάνης αυτής, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονται το πρωτογενές και το εγκεκριμένο αίτημα, τα οποία όπως αναφέρθηκε ανωτέρω θα πρέπει να αναρτώνται στο ΚΗΜΔΗΣ πριν την ανάρτηση της σχετικής διακήρυξης και να συνδέονται με αυτή. Επομένως, η μη έγκαιρη ανάρτηση των ως άνω εγγράφων στο ΚΗΜΔΗΣ εγείρει ζητήματα κανονικότητας των δαπανών, που θα ανακύψουν από την εν λόγω σύμβαση.

Το ως άνω συμπέρασμα προκύπτει και βάσει όσων έχουν κριθεί νομολογιακώς. Ενδεικτικά, με την υπ' αριθ. 21/2018 απόφαση του VII Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου κρίθηκε ότι *«δεν αναρτήθηκαν στο Κ.Η.Μ.Δ.Η.Σ. το πρωτογενές και εγκεκριμένο αίτημα για την ανάληψη της δαπάνης [...] και, ως εκ τούτου, οι πράξεις αυτές ουδέποτε απέκτησαν ισχύ,*

με συνέπεια να καθίσταται μη κανονική η σχετική δαπάνη» (σκέψη 2B), ενώ με την υπ' αριθ. 13/2019 απόφαση του ίδιου Τμήματος κρίθηκε ότι «η μη ανάρτηση πρωτογενούς αιτήματος στο Κ.Η.Μ.Δ.Η.Σ. συνεπάγεται την μη κανονικότητα της δαπάνης» (σκέψη 4).

Σημειώνεται, ωστόσο, ότι ο ως άνω κανόνας της μη κανονικότητας της δαπάνης σε περίπτωση μη ανάρτησης του πρωτογενούς και του εγκεκριμένου αιτήματος μιας διαδικασίας ανάθεσης στο Κ.Η.Μ.Δ.Η.Σ. μπορεί ενδεχομένως να καμφθεί σε συγκεκριμένες περιστάσεις, υπό την προϋπόθεση συνδρομής εξαιρετικών προϋποθέσεων, οι οποίες αξιολογούνται κάθε φορά *in concreto* από το δικαστήριο, το οποίο μπορεί κατ' εξαίρεση να κρίνει μια δαπάνη ως νόμιμη και κανονική παρά τη συντέλεση των ως άνω παραλείψεων δημοσιότητας. Πιο συγκεκριμένα, έχει κριθεί νομολογιακώς ότι η μη έγκαιρη ανάρτηση εγγράφου που καταχωρείται υποχρεωτικώς στο ΚΗΜΔΗΣ θα μπορούσε ενδεχομένως και υπό προϋποθέσεις να θεραπευθεί στις εξής περιπτώσεις:

- όταν το επίμαχο έγγραφο έχει καταχωρηθεί στο σύστημα «Διαύγεια» και από το σύνολο των στοιχείων της διαδικασίας προκύπτει ότι δεν υπάρχει πρόθεση καταστρατήγησης της κείμενης νομοθεσίας (ΕλΣυν, Τμήμα VI, 93/2019),
- όταν το επίμαχο έγγραφο καταχωρείται σε μεταγενέστερο χρόνο στο ΚΗΜΔΗΣ και αποδεικνύεται πλήρως ότι η μεταγενέστερη καταχώριση λαμβάνει χώρα εκ παραδρομής, χωρίς πρόθεση καταστρατήγησης των οικείων διατάξεων (ΕλΣυν, Τμήμα IV, 58/2018),
- όταν η παράλειψη ανάρτησης του πρωτογενούς και του εγκεκριμένου αιτήματος έλαβε χώρα εκ παραδρομής και η ανάθεση προκηρύχθηκε εν μέσω κατάστασης έκτακτης ανάγκης, ενώ δεν υπήρχε πρόθεση καταστρατήγησης της κείμενης νομοθεσίας (ΕλΣυν, Τμήμα VII, 36/2018)

Σημειώνεται, στο σημείο αυτό ότι, όπως προκύπτει από τα ανωτέρω, η έστω και μεταγενέστερη καταχώριση των επίμαχων εγγράφων που καταχωρίζονται υποχρεωτικά στο ΚΗΜΔΗΣ φαίνεται να είναι αναγκαία στις περισσότερες περιπτώσεις (εκτός από την περίπτωση της έκτακτης ανάγκης η οποία είναι όλως εξαιρετική) ώστε να υπάρχει το ενδεχόμενο να συγχωρεθεί κατ' εξαίρεση η παράλειψη της έγκυρης καταχώρισης, χωρίς ωστόσο αυτή να εξασφαλίζει *a priori* την κρίση σχετικά με κανονικότητα της δαπάνης, η οποία λαμβάνει χώρα *in concreto*.

Περαιτέρω τονίζεται ότι σε κάθε περίπτωση θα πρέπει ώστε η δαπάνη να μπορεί να κριθεί ως κανονική, νόμιμη και επιλέξιμη να υφίσταται, πριν την έναρξη της διαδικασίας

ανάθεσης τεκμηριωμένος προϋπολογισμός της προς ανάθεση σύμβασης καθώς και να εξασφαλίζεται από την αναθέτουσα αρχή ότι έχει υπολογισθεί η διάθεση των αναγκαίων πόρων για την εκτέλεση της επίμαχης σύμβασης, ήτοι να προκύπτει η σύνδεση της προς διάθεση δαπάνης με ορισμένα στοιχεία που την τεκμηριώνουν (ΕλΣυν, Τμήμα VII, 201/2018, σκέψη 5).

Καταλήγοντας, όπως προκύπτει από τα νομολογιακά δεδομένα, οι αναθέτουσες αρχές παραλείπουν πολλές φορές να αναρτήσουν την απόφαση περί έγκρισης της δαπάνης, και την αναρτούν καθυστερημένα, ήτοι μετά την συντέλεση της δαπάνης, γεγονός το οποίο καθιστά την δαπάνη μη νόμιμη, με περαιτέρω συνέπεια την μη θεώρηση των χρηματικών ενταλμάτων πληρωμής της (βλ. ενδεικτικά ΕλΣυν 113/2015, 33, 34, 82/2016).

4. *Κριτήρια ανάθεσης και κριτήρια επιλογής*

Όπως παγίως γίνεται δεκτό, υπό το πρίσμα της νέας Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, ναι μεν τα κριτήρια «αξιολόγησης» διαφοροποιούνται από λειτουργική άποψη από τα κριτήρια «ποιοτικής επιλογής», πλην όμως **δεν αποκλείεται άνευ ετέρου, η συμπερίληψη στα κριτήρια αξιολόγησης και στοιχείων τα οποία περιλαμβάνονται και στα κριτήρια ποιοτικής επιλογής, υπό τον όρο όμως ότι συναρτώνται αντικειμενικώς με τον τρόπο εκτέλεσης του συμβατικού αντικειμένου, και υπό την περαιτέρω προϋπόθεση ότι η ίδια η διακήρυξη δεν καθορίζει τις συγκεκριμένες απαιτήσεις συγχρόνως ως κριτήρια αξιολόγησης – τεχνικές προδιαγραφές και ως κριτήρια ποιοτικής επιλογής (βλ. ΑΕΠΠ 120/2017).**

Περαιτέρω, στο ν. 4412/2016 ορίζεται στο άρθρο 18 υπό τον τίτλο «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων» (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) ότι: *«1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης. Ο σχεδιασμός των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δεν γίνεται με σκοπό την εξαίρεσή τους από το πεδίο εφαρμογής του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 3 έως 221) ή τον τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού. Ο ανταγωνισμός θεωρείται ότι περιορίζεται τεχνητά όταν οι διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έχουν σχεδιαστεί με σκοπό την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων*

οικονομικών φορέων. Οι αναθέτουσες αρχές λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων και η χρηστή δημοσιονομική διαχείριση των διατιθέμενων προς το σκοπό αυτό δημοσίων πόρων», και στο άρθρο 54 υπό τον τίτλο «Τεχνικές προδιαγραφές» (άρθρο 42 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) ότι: «1. Οι τεχνικές προδιαγραφές που ορίζονται στην περίπτωση 1 του Παραρτήματος VII του Προσαρτήματος Α' παρατίθενται στα έγγραφα της σύμβασης και καθορίζουν τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά των έργων, των υπηρεσιών ή των αγαθών. Τα χαρακτηριστικά αυτά μπορεί επίσης να αναφέρονται στη συγκεκριμένη διαδικασία ή μέθοδο παραγωγής ή παροχής των ζητούμενων έργων, αγαθών ή υπηρεσιών ή σε ειδική διαδικασία άλλου σταδίου του κύκλου ζωής τους, ακόμη και αν οι παράγοντες αυτοί δεν αποτελούν μέρος της υλικής τους υπόστασης, υπό την προϋπόθεση ότι συνδέονται με το αντικείμενο της σύμβασης και είναι ανάλογα με την αξία και τους σκοπούς της..... 2. Οι τεχνικές προδιαγραφές εξασφαλίζουν ισότιμη πρόσβαση των οικονομικών φορέων στη διαδικασία σύναψης σύμβασης και δεν έχουν ως αποτέλεσμα τη δημιουργία αδικαιολόγητων εμποδίων στο άνοιγμα των δημόσιων συμβάσεων στον ανταγωνισμό {...}».

Κατά την έννοια, δε, των ανωτέρω διατάξεων και ενόψει του γεγονότος ότι κανονιστικές ρυθμίσεις, όπως οι θεσπιζόμενοι με τη διακήρυξη διαγωνισμού όροι, δεν χρήζουν ως εκ της φύσης τους αιτιολογίας, γίνεται παγίως δεκτό ότι η Διοίκηση είναι κατ' αρχήν ελεύθερη να διαμορφώνει κατά την κρίση της τους όρους της διακήρυξης ως προς τα προς προμήθεια είδη ή υπηρεσίες, καθορίζοντας τα ειδικότερα τεχνικά χαρακτηριστικά τους και τις ανάγκες της υπηρεσίας από ποσοτική και ποιοτική άποψη.

5. Υπεργολαβία, στήριξη στην ικανότητα τρίτων και συμπλήρωση του ΕΕΕΣ

Η δυνατότητα διάκρισης μεταξύ υπεργολάβου και τρίτου στις ικανότητες του οποίου στηρίζεται ο οικονομικός φορέας είναι πολύ σημαντική για τις αναθέτουσες αρχές. Κι τούτο διότι από τη διάκριση αυτή κρίνεται η ορθή υποβολή δικαιολογητικών συμμετοχής και κατακύρωσης, και συνεπώς η ορθή διενέργεια της διαδικασίας ανάθεσης. Επίσης, από την αποσαφήνιση των διαφορών μεταξύ των δύο εννοιών εξαρτάται και η ορθή διαμόρφωση της διακήρυξης.

Πιο συγκεκριμένα, η αναθέτουσα αρχή εξετάζει στην περίπτωση της υπεργολαβίας, εάν ο υποψήφιος ανάδοχος υποχρεούται να δηλώσει, ήδη κατά την υποβολή της προσφοράς του, τους υπεργολάβους που θα χρησιμοποιήσει, εφόσον είναι εκ των προτέρων γνωστοί,

ώστε αυτοί να ελεγχθούν, όπως προβλέπεται, από την αναθέτουσα αρχή, ενώ στην περίπτωση της δάνειας ικανότητας, ήδη κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς πρέπει να αποδεικνύεται ότι ο υποψήφιος ανάδοχος θα έχει στη διάθεσή του τα μέσα του τρίτου οικονομικού φορέα.

Ο δε έλεγχος των λόγων αποκλεισμού στην περίπτωση της δάνειας ικανότητας διενεργείται κατά δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής, σε αντίθεση με την υπεργολαβία που δέσμια αρμοδιότητα ελέγχου των λόγων αποκλεισμού συντρέχει μόνο όταν ο υπεργολάβος αναλαμβάνει την εκτέλεση τμήματος της σύμβασης που υπερβαίνει το ποσοστό του 30% της συνολικής αξίας της σύμβασης, ενώ εάν υπολείπεται του ποσοστού αυτού, καταλείπεται στην αναθέτουσα αρχή διακριτική ευχέρεια να προβλέψει στην διακήρυξη εάν θα προβεί σε σχετικό έλεγχο ή όχι.

Από την δυνατότητα ορθής διάκρισης μεταξύ υπεργολάβου και τρίτου στις ικανότητες του οποίου στηρίζεται ο προσφέρων οικονομικός φορέας εξαρτάται επίσης και η δυνατότητα κρίσης της αναθέτουσας αρχής επί της ορθής συμπλήρωσης των σχετικών πεδίων του ΕΕΕΣ.

Επί του συγκεκριμένου σημείου έχει κριθεί, επί παραδείγματι, ότι οι τρίτοι οικονομικοί φορείς πρέπει, πλην του να μην συντρέχουν στο πρόσωπό τους λόγοι αποκλεισμού, να διαθέτουν τις ιδιότητες που αφορούν τα κριτήρια επιλογής επί των οποίων παρέχουν τη στήριξη τους στον προσφέροντα. Αυτή είναι εξάλλου και η εμπλοκή τους στη διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης, αφού κύριο προσδιοριστικό στοιχείο τους είναι ακριβώς ότι δεν αποτελούν ούτε προσφέροντες ούτε τυχόν μέλη ένωσης οικονομικών φορέων (ΑΕΠΠ 237/2018). Η μόνη δε ανάμιξη τους αφορά τα οικεία ειδικά προσόντα που “δανείζουν”, ελλείψει συνδρομής αυτών στο πρόσωπο του προσφέροντος και όχι η υποκατάσταση του προσφέροντα στην πλήρωση των εν γένει κριτηρίων επιλογής. Δηλαδή η εκ μέρους τους στήριξη είναι ειδική, συγκεκριμένη και φύσει μερική και κατ’ αποτέλεσμα ο έλεγχος της συνδρομής στο πρόσωπό τους των οικείων ιδιοτήτων, αφορά αποκλειστικά και μόνο την ως άνω ειδική, συγκεκριμένη και μερική στήριξη που παρέχουν, δηλαδή αυτές ακριβώς τις ιδιότητες που διαθέτουν στον προσφέροντα προς εκ μέρους δικού του, πλήρωσης των κριτηρίων επιλογής.

Θα ήταν άλλωστε και αντιφατικό, αλλά και αντίθετο στην ίδια την θεσμική πρόβλεψη περί της δυνατότητας στήριξης των προσφερόντων σε ικανότητες τρίτων οικονομικών φορέων, από τη μία πλευρά να παρέχεται στους μετέχοντες αυτή η ευχέρεια προς

διευκόλυνση συμμετοχής τους, ενώ από την άλλη να ζητούνται τυχόν από τους τρίτους να πληρούν το σύνολο των προσόντων που θα έπρεπε να συντρέχουν καταρχήν στο ίδιο το πρόσωπο του προσφέροντος, και κατ' αποτέλεσμα να ζητούνταν για αυτούς περισσότερα από όσα ζητούνται για τον ίδιο (αφού αυτός δύναται να στηριχθεί σε τρίτους), με συνέπεια να ματαιώνεται ο σκοπός της οικείας στήριξης και αυτή να δυσχεραίνεται υπέρμετρα, αλλά ιδίως άσκοπα, αφού ουδείς λόγος υφίσταται, ένας τρίτος οικονομικός φορέας που επιστρατεύεται για την παροχή ειδικής στήριξης, να πρέπει να διαθέτει και ιδιότητες που διαθέτει ούτως ή άλλως ο ίδιος ο προσφέρων και δεν χρειάζεται στήριξη για αυτές σε τρίτο.

Κατά συνέπεια των ανωτέρω εξάλλου, δεν υφίσταται και κανένας λόγος να αποδείξουν, σε επίπεδο προκαταρκτικής ή πλήρους απόδειξης, οποιαδήποτε ιδιότητα και προσόν που δεν χρειάζεται να κατέχει, διότι δεν παρέχει επ' αυτών στήριξη. Από τα ως άνω είναι προφανές ότι το ΕΕΕΣ του τρίτου οικονομικού φορέα στο Μέρος IV πρέπει να περιέχει αποκλειστικά και μόνο τις πληροφορίες που αφορούν τη στήριξη που παρέχει στον προσφέροντα και ουδόλως απαιτείται να απαντώνται και όλα τα υπόλοιπα, που είναι άσχετα με την προκειμένη στήριξη και τα οποία εξάλλου δεν απαιτείται καν εξαρχής να συντρέχουν στο πρόσωπο του τρίτου οικονομικού φορέα. Για παράδειγμα, εάν ο προσφέρων στηρίζεται στην τρίτο για την διάθεση μηχανημάτων που απαιτούνται από τη διακήρυξη για την εκτέλεση εργασιών, κι όχι για την πλήρωση του κριτηρίου περί προηγούμενης εμπειρίας, τότε ο τρίτος θα συμπληρώσει στο ΕΕΕΣ του στο σχετικό πεδίο για τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής μόνο τη διάθεση μηχανημάτων, που είναι άλλωστε το μέσο που θα δανείσει και το οποίο συμπληρώνει την τεχνική προσφορά του προσφέροντος.

Επομένως, άλλα κριτήρια ποιοτικής επιλογής, τα οποία είναι όλως άσχετα με την παρεχόμενη εκ του τρίτου στήριξη, δεν χρήζουν συμπλήρωσης στο ΕΕΕΣ, η οποία ακόμη κι αν λάμβανε χώρα, θα ήταν εκ περισσού και μη αξιολογητέα υπέρ ή κατά της προσφοράς, αφού είναι ξένα με τον διαγωνισμό.

Εν ολίγοις, η επίκληση των ικανοτήτων τρίτου οικονομικού φορέα επαφίεται στην απόλυτη ευχέρεια και δίνεται μάλιστα προς διευκόλυνση συμμετοχής του προσφέροντος στη διαγωνιστική διαδικασία. Η αναθέτουσα οφείλει να λάβει υπόψη της συνδυαστικά και σωρευτικά τις δηλώσεις και πληροφορίες που έχουν αναγραφεί στα ΕΕΕΣ τόσο του προσφέροντος όσο και του τρίτου για να κρίνει τόσο τη μη συνολική συνδρομή λόγων αποκλεισμού στο πρόσωπο οιοδήποτε εκ των δύο, όσο και την, κατά σώρευση των ικανοτήτων αυτών, κάλυψη των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής. Με λίγα λόγια, διά τον συνδυασμό των ΕΕΕΣ θα κρίνει το παραδεκτό της εν όλω προσφοράς. Επομένως, η

εγκυρότητα και το νομότυπο υποβολής του ΕΕΕΣ του τρίτου οικονομικού φορέα, ως εν τοις πράγμασι συνέχεια και αναπόσπαστο μέρος του ίδιου του ΕΕΕΣ του προσφέροντος, συνιστά ουσιώδη όρο του παραδεκτού της εν όλω προσφοράς και συμμετοχής του προσφέροντος, υπό την έννοια ότι δεν μπορεί, αν το ΕΕΕΣ του τρίτου οικονομικού φορέα είναι απαράδεκτο, να θεωρηθεί ότι κατά τα λοιπά η συμμετοχή του προσφέροντος είναι νόμιμη. Τούτο δε, επιπλέον του γεγονότος ότι ούτως ή άλλως ο λόγος αποκλεισμού, του τρίτου οικονομικού φορέα στερεί συγχρόνως από τον προσφέροντα τη δυνατότητα εκ μέρους του επίκλησης των ικανοτήτων του τρίτου για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής (βλ. ΑΕΠΠ 231/2017 σκ. 22).

Από την άλλη, ο νόμος δεν ορίζει υποχρεωτική υποβολή ΕΕΕΣ υπεργολάβων, εφόσον συντρέχουν σωρευτικά οι εξής δύο προϋποθέσεις: α) οι υπεργολάβοι αυτοί δεν παρέχουν στήριξη προς πλήρωση κριτηρίου επιλογής (σε αυτή την περίπτωση η υποχρέωση υποβολής ΕΕΕΣ προκύπτει από τα άρθρα 78, 79 και 79Α) και β) τα τμήματα της προς ανάθεση σύμβασης που πρόκειται να δοθούν σε υπεργολάβους δεν υπερβαίνουν αθροιστικά το 30% του συνόλου αυτής (βλ. ΑΕΠΠ 426/2018 σκ. 6, 8, 10, ΑΕΠΠ 1360/2021 σκ. 3).

Επισημαίνεται, δε, ότι εάν ο οικονομικός φορέας έχει αποφασίσει να αναθέσει μέρος της σύμβασης σε τρίτους υπό μορφή υπεργολαβίας και στηρίζεται στις ικανότητες του υπεργολάβου για την εκτέλεση του εν λόγω μέρους, τότε θα πρέπει να συμπληρωθεί χωριστό ΕΕΕΣ για τον σχετικό υπεργολάβο, ως εκ της θέσης του ως τρίτου που θα «δανείσει» ικανότητες στον υποψήφιο ανάδοχο, ανεξαρτήτως, μάλιστα, του ποσοστού της υπεργολαβίας, εάν δηλαδή αυτή ξεπερνά το 30% της συνολικής αξίας της σύμβασης ή όχι (βλ. ΕΑ ΣτΕ 102/2018 σκ. 12, ΣτΕ Α421/2020 σκ. 11, ΑΕΠΠ 1207/2020). Τότε, ο προσφέρων οφείλει στο δικό του ΕΕΕΣ να δηλώσει στο Μέρος II Ενότητα Γ' την οικεία στήριξη στην ικανότητα τρίτων, και επιπλέον να δηλώσει στο Μέρος IV Ενότητα Δ' τα οικεία ποσοστά υπεργολαβίας (ΑΕΠΠ 214-215/2020 σκ. 5). Αντιθέτως, για τον συγκεκριμένο υπεργολάβο, στις ικανότητες του οποίου επίσης στηρίζεται, πρέπει στο Μέρος II Ενότητα Δ' να απαντήσει «Όχι». Έχει, ωστόσο, κριθεί η θετική απάντηση στο συγκεκριμένο σημείο του ΕΕΕΣ εκ μέρους του προσφέροντος αποτελεί κλασική περίπτωση πρόδηλου σφάλματος, που επιτρέπει στην οικεία αναθέτουσα αρχή, να ζητήσει σχετικές διευκρινίσεις, εφόσον κρίνει τούτο απαραίτητο και σε κάθε περίπτωση, δεν έχει ως υποχρεωτική συνέπεια την απόρριψη της Προσφοράς της εκ μόνου του λόγου αυτού, λαμβάνοντας υπόψη και την αρχή της αναλογικότητας, καθώς τυχόν παροχή δυνατότητας διευκρίνισης της Ενότητας Δ' θα είχε ως αποτέλεσμα την άρση της επίμαχης ασάφειας και

όχι την τροποποίηση της προσφοράς ή την υποβολή μη υποβληθέντος δικαιολογητικού ή και στοιχείου (βλ. ΑΕΠΠ 1286/2021 σκ. 21).

Βάσει των όσων προειπώθηκαν, η υποχρέωση περί πλήρους και νομότυπης συμπλήρωσης του ΕΕΕΣ αφορά τόσο στον προσφέροντα, όσο και στον τρίτο οικονομικό φορέα, είτε υπεργολάβο, είτε δανείζοντα ικανότητα, ως ουσιώδες προαπαιτούμενο της νομιμότητας της προσφοράς (βλ. ΑΕΠΠ 208/2017 σκ. 7, ΣτΕ 135/2018, 421/2020). Έχει, δε, παγίως κριθεί από την ΑΕΠΠ ότι η δήλωση του προσφέροντος στο δικό του ΕΕΕΣ περί της στήριξης σε συγκεκριμένο τρίτο οικονομικό φορέα δεν αίρει την υποχρέωση για υποβολή με επιμέλεια του προσφέροντος αυτοτελούς ΕΕΕΣ συνταχθέντος και ψηφιακά υπογεγραμμένου εκ του νομίμου εκπροσώπου του τρίτου οικονομικού φορέα στις ικανότητες του οποίου στηρίζεται. Αν στο πρόσωπο του τρίτου συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού, εάν αυτός δεν πληροί τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής που δηλώνονται από τον προσφέροντα, εάν δεν υποβληθεί καθόλου το ΕΕΕΣ του τρίτου, ή εάν ο προσφέρων δεν δηλώσει στο ΕΕΕΣ του ότι στηρίζεται στην ικανότητα τρίτου, τότε οι ικανότητες του τρίτου δεν μπορούν να λογιστούν υπέρ του προσφέροντος, η δε προσφορά του τελευταίου είναι αόριστη και τελεί σε ουσιώδη έλλειψη (βλ. πρβλ. Αποφάσεις ΑΕΠΠ 96, 208, 231, 246/2017).

Στο πλαίσιο αυτό, έχει κριθεί ότι η ορθή αναφορά και δήλωση του τρίτου στο ΕΕΕΣ συνέχεται με το σαφές και ορισμένο της τεχνικής προσφοράς. Πιο συγκεκριμένα, έχει κριθεί (ΑΕΠΠ 96, 253/2017 και 30/2018 σκ. 5) ότι παράλειψη δήλωσης στο ΕΕΕΣ του προσφέροντος περί τρίτου οικονομικού φορέα, στις ικανότητες του οποίου στηρίζεται, μπορεί να ερμηνευθεί μόνο ως εκ μέρους του προσφέροντος δήλωση ότι συγκεντρώνει ο ίδιος αποκλειστικά στο πρόσωπό του τα απαιτούμενα κριτήρια ποιοτικής επιλογής. Ισοδυναμεί, με άλλα λόγια, με δήλωση αυτοπρόσωπης εκπλήρωσης από τον προσφέροντα του συνόλου των κριτηρίων επιλογής (ΑΕΠΠ 247/2017 σκ. 7).

Εξάλλου, η παράλειψη τέτοιας δήλωσης στο ΕΕΕΣ του ίδιου του προσφέροντος περί στήριξης στις ικανότητες συγκεκριμένου τρίτου φορέα, δεν αναπληρώνεται από την τυχόν ταυτόχρονη με την υποβολή της προσφοράς του απλή υποβολή του ΕΕΕΣ κάποιου τρίτου οικονομικού φορέα. Μάλιστα, αν υποβληθεί ΕΕΕΣ τρίτου, άνευ όμως δηλώσεως της πρόθεσης στήριξης στις ικανότητες αυτού στο ΕΕΕΣ του προσφέροντος, τότε υφίσταται διαζευκτική πρόταση πλήρωσης των όρων της διακήρυξης, η οποία καθιστά το σύνολο της προσφοράς αόριστο. Αντίστοιχα, η μη δήλωση υπεργολαβίας συνεπάγεται ότι ο προσφέρων θα εκτελέσει μόνος του τη σύμβαση. Επομένως, εάν από την τεχνική προσφορά του

προσφέροντος προκύπτει η ανάθεση σε τρίτο ποσοστού υπεργολαβίας, τότε η προσφορά του καθίσταται αόριστη (ΑΕΠΠ 214-215/2020 σκ. 5).

Έτι περαιτέρω, η τυχόν έλλειψη αναφοράς στο ΕΕΕΣ του προσφέροντος ότι θα στηριχθεί στις ικανότητες τρίτου δεν θεραπεύεται με την υποβολή μαζί με την προσφορά οποιουδήποτε άλλου στοιχείου, συμφωνητικού ή υπεύθυνης ή άλλης δήλωσης συνεργασίας του τρίτου οικονομικού φορέα, η οποία να μεν δύναται να απαιτείται κατ' άρ. 78 Ν. 4412/2016 από την αναθέτουσα ως αποδεικτικό μέσο της δέσμευσής του τελευταίου, αλλά διατηρεί καταρχήν την αυτοτέλειά της ως αποδεικτικό μέσο εντός της διαγωνιστικής διαδικασίας και δεν αναπληρώνει τον ρόλο του ΕΕΕΣ ως προς την προκαταρκτική απόδειξη ούτε των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής στην πλήρωση των οποίων ανά περίπτωση συνδράμει ο τρίτος φορέας, ούτε και της έλλειψης λόγων αποκλεισμού (Απόφαση ΑΕΠΠ 208, 247/2017).

Έτι περαιτέρω, όταν ο τρίτος οικονομικός φορέας όχι μόνο δεν τυγχάνει νόμιμης επίκλησης στο ΕΕΕΣ του προσφέροντος, αλλά και υποβάλλονται στην τεχνική προσφορά δικαιολογητικά που σχετίζονται με αυτόν, η τεχνική προσφορά του προσφέροντος καθίσταται ασαφής και αόριστη, λόγος που από μόνος του αρκεί για την εν όλω απόρριψή της (βλ. ad hoc Απόφαση ΑΕΠΠ 133/2017, 247/2017 σκ. 7). Αποκλείεται, δε, σε ύστερο στάδιο, ήτοι μετά την υποβολή της προσφοράς, να γίνει για πρώτη φορά επίκληση στήριξης σε τρίτο, καθώς τούτο θα αποτελούσε ανεπίτρεπτη μεταβολή της προσφοράς κατά παράβαση και του άρ. 104 Ν. 4412/2016 που προβλέπει τη συνδρομή της ικανοποίησης των όρων του διαγωνισμού, μεταξύ άλλων, και κατά το στάδιο της υποβολής προσφοράς (ΑΕΠΠ 30/2018 σκ. 5).

Επομένως, το ΕΕΕΣ ως προκαταρκτική απόδειξη δεν αναπληρώνεται ή συμπληρώνεται ή υποκαθίσταται διά αυτοβούλως υποβληθέντος με την προσφορά έτερου εγγράφου ή και προώρως υποβληθέντος δικαιολογητικού κατακύρωσης, είτε ως προς τη στήριξη στην ικανότητα τρίτων είτε ως προς την υπεργολαβία (ΔΕφΘεσ 166/2018, ΔΕφΑθ 15/2020, ΣτΕ ΕΑ 346/2017, ΣτΕ ΕΑ 239/2019, 240/2019, 163/2020, ΣτΕ ΕΑ 234/2020, ΑΕΠΠ 605/2021). Η προσφορά στην οποία ο υποψήφιος οικονομικός φορέας δεν έχει συμπληρώσει ορθά τα σχετικά πεδία στο ΕΕΕΣ του ή που δεν έχει υποβάλει ΕΕΕΣ τρίτου στην ικανότητα του οποίου στηρίζεται ή υπεργολάβου, εφόσον αυτός θα εκτελέσει άνω του 30% της προς ανάθεση σύμβασης, είναι απορριπτέα.

Εκ των ανωτέρω νομολογιακών δεδομένων, προκύπτει συμπερασματικά ότι δεν είναι σε όλες τις περιπτώσεις ξεκάθαρη για το προσωπικό των αναθετουσών αρχών η διάκριση μεταξύ υπεργολάβου και τρίτου στις ικανότητες του οποίου στηρίζεται ο προσφέρων οικονομικός φορέας. Συνεπώς, η αναθέτουσα αρχή δεν δύναται κατ' επέκταση να αξιολογήσει ορθώς τις προσφορές. Περαιτέρω, δεν είναι πάντα ξεκάθαρο το πότε συμπληρώνονται τα αντίστοιχα πεδία του ΕΕΕΣ με συνέπεια να μην δύναται να προβεί σε ορθό έλεγχο των δικαιολογητικών συμμετοχής.

6. Όργανα διενέργειας, παρακολούθησης και παραλαβής

Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν προβλήματα ως προς την συγκρότηση τόσο των οργάνων διενέργειας της διαγωνιστικής διαδικασίας όσο και της παρακολούθησης και παραλαβής. Το μεγαλύτερο πρόβλημα αναβλύζει εκ της υποστελέχωσης των φορέων, αλλά και εκ της έλλειψης των ειδικοτήτων που απαιτούνται ορισμένες φορές ούτε ώστε να μπορούν να αξιολογηθούν ορθώς οι τεχνικές προσφορές. Προβλήματα δημιουργούνται επίσης εκ της σχέσης του υπαλλήλου με τον φορέα.

Ειδικότερα, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 221 παρ. 11 υποπαρ. στ' του Ν. 4412/2016, τα γνωμοδοτικά όργανα που εντάσσονται στη διαδικασία σύναψης δημόσιων συμβάσεων παροχής γενικών υπηρεσιών «{...} συγκροτούνται από υπαλλήλους που υπηρετούν με οποιαδήποτε σχέση εργασίας στον φορέα που διενεργεί το διαγωνισμό ή σε άλλο φορέα του δημοσίου τομέα και λειτουργούν σύμφωνα με τις ισχύουσες κάθε φορά γενικές διατάξεις περί συλλογικών οργάνων.»

Κατά πρώτον, από την ως άνω διάταξη προκύπτει σαφώς ότι, για τη συγκρότηση γνωμοδοτικών οργάνων στο πλαίσιο διαγωνιστικών διαδικασιών των δημόσιων φορέων, είναι δυνατή η αξιοποίηση προσωπικού που απασχολείται όχι μόνο στον φορέα που διενεργεί τον εκάστοτε διαγωνισμό, αλλά και σε κάθε άλλο φορέα του δημοσίου τομέα.

Κατά δεύτερον, από τη γραμματική διατύπωση της ίδιας ως άνω διάταξης, μπορεί να υποστηριχθεί ευχερώς η άποψη ότι ως «σχέση εργασίας» εννοείται εν ευρεία εννοία κάθε μορφή επαγγελματικής απασχόλησης ενός προσώπου στη δομή του φορέα που διενεργεί τον εκάστοτε διαγωνισμό. Την ορθότερη αυτή ερμηνεία υποδεικνύει η χρήση της λέξης «οποιαδήποτε», η οποία δεν ακολουθείται από κάποια περαιτέρω διευκρίνιση ή διάκριση. Πράγματι, εάν ο νομοθέτης επιθυμούσε να περιορίσει τις κατηγορίες των απασχολούμενων, οι οποίοι μπορούν να συμμετέχουν στη σύνθεση των επίμαχων γνωμοδοτικών οργάνων, είτε

θα αρκούσαν να αναφερθεί απλώς σε σχέση ή σύμβαση εργασίας, είτε θα προσδιόριζε ρητώς και περιοριστικώς ποιες μορφές εργασιακής σύνδεσης με τους δημόσιους φορείς απαιτεί ως προϋπόθεση για τη συμμετοχή στα όργανα αυτά. Σε καμία, δε, περίπτωση δεν θα αναφερόταν ρητά σε «οποιαδήποτε σχέση εργασίας».

Επιπλέον, το συμπέρασμα αυτό επιβεβαιώνεται και από το ότι, με την ίδια διάταξη, επιτρέπεται η συγκρότηση γνωμοδοτικών οργάνων και με προσωπικό από άλλο δημόσιο φορέα. Επομένως, δεδομένου ότι ο νομοθέτης πρόβλεψε το μείζον, ήτοι την αξιοποίηση προσωπικού από άλλους δημόσιους φορείς, μπορεί βάσιμα να υποστηριχθεί ότι δεν γίνεται να απέκλεισε το έλασσον, δηλαδή την αξιοποίηση του προσωπικού του ίδιου του αναθέτοντος φορέα, ανεξαρτήτως του νομικού χαρακτηρισμού της σχέσης, με την οποία ο εκάστοτε εργαζόμενος απασχολείται από αυτόν. Μάλιστα, στην αιτιολογική έκθεση της συναφούς διάταξης της υποπαρ. η' της παρ. 11 του ίδιου ως άνω άρθρου αναφέρεται χαρακτηριστικά ότι με την αξιοποίηση προσωπικού άλλων δημοσίων φορέων «[...] διευρύνεται σημαντικά η δυνατότητα υλοποίησης υπηρεσιών σε φορείς αναθέτουσες αρχές που δεν διαθέτουν ικανό αριθμό ή τις κατάλληλες ειδικότητες για τη συγκρότηση επιτροπών διαγωνισμού ή γενικότερα τη διεξαγωγή διαγωνισμών υπηρεσιών. Η διάταξη αυτή αφορά κυρίως Ν.Π.Δ.Δ. περιορισμένης δυναμικότητας π.χ.. Επιμελητήρια, που συχνά καλούνται να επιλύσουν σημαντικά προβλήματα τοπικής ή γενικής σημασίας και δεν διαθέτουν το κατάλληλο ή/και επαρκές προσωπικό. Η διάταξη αυτή θα δημιουργήσει τη δυνατότητα υλοποίησης εγκεκριμένων συμβάσεων υπηρεσιών, επισπεύδοντας δραστικά το χρόνο που απαιτείται για την εξέλιξη και υλοποίηση της διαγωνιστικής διαδικασίας».

Ο σκοπός, επομένως, που επιδιώκει η συγκεκριμένη διάταξη είναι να παρέχει τη δυνατότητα στους δημόσιους φορείς να συγκροτούν με ευκολία, ταχύτητα και αποτελεσματικότητα τα εν λόγω γνωμοδοτικά όργανα. Υπ' αυτό το πρίσμα, ορθότερη είναι η ερμηνεία της διάταξης στη κατεύθυνση της διεύρυνσης των δυνατοτήτων και των επιλογών που έχουν οι αναθέτουσες αρχές κατά τη συγκρότηση των γνωμοδοτικών επιτροπών ενός δημόσιου διαγωνισμού.

Εξάλλου, την ερμηνευτική αυτή κατεύθυνση υποστηρίζει και το Π.Δ. 164/04 (ΦΕΚ Α' 134) «Ρυθμίσεις για του εργαζομένους με συμβάσεις ορισμένου χρόνου στο δημόσιο τομέα» με το οποίο επιχειρείται η προσαρμογή της ελληνικής νομοθεσίας προς τις διατάξεις της Οδηγίας 1999/70/ΕΚ και επιδιώκεται η βελτίωση της ποιότητας της εργασίας ορισμένου χρόνου στο δημόσιο τομέα. Σύμφωνα με το άρθρο 3 σημείο α' του εν λόγω Π.Δ., ως εργαζόμενος ορισμένου χρόνου νοείται «κάθε φυσικό πρόσωπο που έχει σύμβαση ή σχέση

εξαρτημένης εργασίας ορισμένου χρόνου, ή σύμβαση ή σχέση έργου [...], η οποία έχει συναφθεί απευθείας μεταξύ του εργοδότη και του εργαζομένου και η λήξη της καθορίζεται από αντικειμενικούς όρους, όπως ιδίως παρέλευση συγκεκριμένης ημερομηνίας ή αποπεράτωση συγκεκριμένου έργου ή πραγματοποίηση συγκεκριμένου αποτελέσματος» ενώ, σύμφωνα με το άρθρο 4 παρ. 1 αυτού «Όσον αφορά στους όρους και στις συνθήκες απασχόλησης, οι εργαζόμενοι ορισμένου χρόνου δεν επιτρέπεται, εκ μόνου του λόγου ότι η σύμβασή τους είναι ορισμένου χρόνου, να αντιμετωπίζονται δυσμενώς σε σχέση με τους αντίστοιχους εργαζόμενους αορίστου χρόνου. Κατ' εξαίρεση και μόνον επιτρέπεται διαφορετική αντιμετώπιση κάθε φορά που συντρέχουν αντικειμενικοί λόγοι, οι οποίοι την δικαιολογούν». Από τις επίμαχες διατάξεις προκύπτει σαφώς ότι ο νομοθέτης επεδίωξε τη μη διάκριση μεταξύ των διάφορων κατηγοριών εργαζομένων στους δημόσιους φορείς, παρά μόνο σε εξαιρετικές περιπτώσεις που αυτό δικαιολογείται από αντικειμενικούς λόγους.

Άλλωστε, τυχόν συσταλτική ερμηνεία της υποπαρ. στ' της παρ. 11 του άρθρου 221, στην κατεύθυνση απαγόρευσης αξιοποίησης ορισμένων κατηγοριών του προσωπικού των δημόσιων φορέων στα επίδικα γνωμοδοτικά όργανα, θα μπορούσε να προκαλέσει σημαντική δυσχέρεια ή ακόμα και αδυναμία συγκρότησης των οργάνων αυτών, με ό,τι αυτό συνεπάγεται για την ομαλή πρόοδο των δημόσιων διαγωνισμών.

Ωστόσο, το παρ' όλη την ανωτέρω ερμηνευτική προσέγγιση του νόμου, το πρόβλημα παραμένει ότι οι σχετικές διατάξεις του ν. 4412/2016 δεν είναι πάντα σαφείς για τις αναθέτουσες αρχές, το προσωπικό των οποίων δεν είναι πάντοτε σε θέση να προβεί σε τέτοιες ερμηνείες.

7. Εκτέλεση συμβάσεων

Τα μεγαλύτερα προβλήματα που έχουν παρατηρηθεί κατά την εκτέλεση των συμβάσεων συνδέονται με το νομικό πλαίσιο που θα εφαρμοστεί, εάν με άλλα λόγια είναι εκείνο που ίσχυε κατά τη δημοσίευση της διακήρυξης ή εκείνο που ισχύει κατά την υπογραφή της σύμβασης, καθώς και ζητήματα που συνδέονται με τις παρατάσεις, ιδίως στις συμβάσεις έργων.

Στο άρθρο 147 παρ. 7 του ν. 4412/2016 (Α' 147), όπως ίσχυε πριν τεθεί σε ισχύ το άρθρο 66 του ν. 4782/2021 (Α' 36), ήτοι πριν από την 01.09.2021, προβλέπονται τα εξής: «7. Ο ανάδοχος είναι υποχρεωμένος να συνεχίσει την κατασκευή του έργου για επιπλέον της συνολικής προθεσμίας χρονικό διάστημα ίσο προς το ένα τρίτο (1/3) αυτής και πάντως όχι

μικρότερο των τριών (3) μηνών (οριακή προθεσμία). Η συνολική προθεσμία υπολογίζεται με βάση την αρχική συμβατική προθεσμία και τις παρατάσεις που εγκρίθηκαν ύστερα από σχετικό αίτημα του αναδόχου μέσα στην αρχική συμβατική προθεσμία και δεν οφείλονται σε υπαιτιότητά του».

Περαιτέρω, από την παρ. 10 του ίδιου ως άνω άρθρου, όπως ομοίως ίσχυε πριν τεθεί σε ισχύ το άρθρο 66 του ν. 4782/2021 (Α' 36), ήτοι πριν από την 01.09.2021, ορίζονται τα εξής: «10. Η έγκριση των παρατάσεων προθεσμιών γίνεται από την προϊσταμένη αρχή, ύστερα από αίτημα του αναδόχου στην Διευθύνουσα Υπηρεσία. Το αίτημα πρέπει να υποβάλλεται τουλάχιστον ένα μήνα πριν από τη λήξη της ισχύουσας συνολικής προθεσμίας περαιώσεως του έργου. Η σχετική απόφαση επί του αιτήματος εκδίδεται από την Προϊσταμένη Αρχή όχι αργότερα από την πάροδο τριών (3) μηνών από την υποβολή του αιτήματος του αναδόχου {...}».

Σύμφωνα με το άρθρο 147 παρ. 5, όπως ισχύει αφού τεθεί σε ισχύ η τροποποίηση που επέφερε ο ν. 4782/2021, ορίζονται τα εξής: «5. Με απόφαση της Προϊσταμένης Αρχής εγκρίνεται παράταση των τμηματικών προθεσμιών, ύστερα από αίτηση του αναδόχου που υποβάλλεται στη διευθύνουσα υπηρεσία ή και χωρίς αυτήν, αν δεν έχει λήξει η οριακή προθεσμία του έργου. Το αίτημα υποβάλλεται οποτεδήποτε μέχρι τη λήξη της τρέχουσας κάθε φορά προθεσμίας και η Προϊσταμένη Αρχή αποφαινεται εντός τριάντα (30) ημερών, αλλιώς τεκμαίρεται η αποδοχή της αίτησης και η ρητή ή σιωπηρή παράταση ανατρέχει στη λήξη της προηγούμενης προθεσμίας.».

Περαιτέρω, η παρ. 8 του ίδιου άρθρου ορίζει ότι: «8. Η συνολική προθεσμία εκτέλεσης του έργου δύναται να παραταθεί και μετά την πάροδο της οριακής προθεσμίας, εφόσον υποβληθεί αίτημα του αναδόχου και εγκριθεί από την προϊσταμένη αρχή. Η παράταση του πρώτου εδαφίου χορηγείται συνολικά ή τμηματικά, για χρόνο ίσο με την αρχική συμβατική προθεσμία. [...]».

Από τη διάταξη του άρθρου 147 παρ. 10 του ν. 4412/2016, όπως ίσχυε πριν τεθεί σε ισχύ το άρθρο 66 του ν. 4782/2021, συνάγεται ότι η συνολική προθεσμία που έχει οριστεί για την ολοκλήρωση της κατασκευής του έργου μπορεί να παρατείνεται κατόπιν αιτήματος του αναδόχου, το οποίο οφείλει να υποβάλλεται σε χρονικό διάστημα μικρότερο του ενός μήνα πριν από τη λήξη της. Όπως, δε, έχει κριθεί η εμπρόθεσμη υποβολή του αιτήματος του αναδόχου για την παράταση της συνολικής προθεσμίας εκτέλεσης αποτελεί αναγκαίο όρο για την έκδοση της σχετικής απόφασης της Προϊσταμένης Αρχής (πρβλ. Ελ.Συν., Τμ. VII,

158/2014 και 141/2014). Συνεπώς, αίτημα του αναδόχου για την παράταση της σύμβασης, το οποίο υποβάλλεται εκπρόθεσμα, δεν φαίνεται να μπορεί, κατ' αρχήν, να ληφθεί υπόψη.

Ωστόσο, όπως προκύπτει από το άρθρο 147 παρ. 7 του ν. 4412/2016, παράταση της προθεσμίας αυτής μπορεί να λάβει χώρα και μονομερώς από την Προϊστάμενη Αρχή, εφόσον αυτή χορηγείται εντός της οριακής προθεσμίας. Με άλλα λόγια, η **Προϊστάμενη Αρχή δύναται να χορηγεί και αυτεπαγγέλτως παράταση, δηλαδή χωρίς την υποβολή σχετικού αιτήματος εκ μέρους του αναδόχου, υπό την αυτονόητη, ωστόσο, προϋπόθεση ότι η νέα προθεσμία δεν μπορεί να υπερβεί την οριακή προθεσμία** (βλ. σχετικά Χρ. Μητκίδης, «*Συμβάσεις Εκτέλεσης Δημοσίου Έργου*», Νομική Βιβλιοθήκη, 2017).

Όπως, μάλιστα, γίνεται δεκτό, από το συνδυασμό των παραπάνω διατάξεων «{...} συνάγεται ότι, σε κάθε περίπτωση, είτε όταν κατόπιν υποβολής αιτήματος του αναδόχου ζητείται έγκριση της παράτασης της συμβατικής προθεσμίας περάτωσης του έργου είτε όταν η παράταση αυτή εγκρίνεται μονομερώς από τον κύριο του έργου, απότατο χρονικό σημείο για την εξέταση του σχετικού αιτήματος και την έκδοση, από την Προϊσταμένη Αρχή, εγκριτικής της χορήγησης της παράτασης απόφασης αποτελεί η συμπλήρωση της ως άνω οριακής προθεσμίας» (ΣτΕ 4675/2014, ΔΕΑ 590/2015).

Κατά το διάστημα, δε, αυτό και βάσει των όσων αναλύθηκαν παραπάνω προκύπτει ότι η Προϊσταμένη Αρχή μπορεί να παρατείνει μονομερώς, χωρίς αίτηση του αναδόχου, την προθεσμία για την ολοκλήρωση των εργασιών για χρονικό διάστημα ίσο με την οριακή προθεσμία. Η εγκριτική, δε, της χορήγησης της παράτασης απόφαση μπορεί να εκδοθεί από την Προϊστάμενη Αρχή εντός ευλόγου χρόνου και πάντως προ της παρέλευσης της οριακής προθεσμίας.

Εξυπακούεται, δε, ότι και μετά την χορήγηση της οριακής προθεσμίας από την Προϊστάμενη Αρχή υπάρχει η δυνατότητα χορήγησης νέας παράτασης της συνολικής προθεσμίας εκτέλεσης του έργου. Πλην όμως αυτό θα προϋποθέτει πλέον την εμπρόθεσμη υποβολή σχετικού αιτήματος εκ μέρους του αναδόχου, αφού θα έχει ήδη εκπνεύσει η οριακή προθεσμία και δεν θα μπορεί πλέον μονομερώς η Προϊστάμενη Αρχή να χορηγήσει σχετική παράταση.

Ως προς τις αλλαγές που επέφερε ο ν. 4782/2021, σημειώνεται ότι βάσει του άρθρου 140 παρ. 5 του νόμου αυτού, οι διατάξεις του άρθρου 66, ήτοι οι τροποποιήσεις που επέρχονται επί του άρθρου 147 του ν. 4412/2016, καταλαμβάνουν διαγωνισμούς που θα προκηρυχθούν μετά την 01.09.2021. Επιπλέον, βάσει όσων προκύπτουν από το άρθρο 120

παρ. 1 του Ν. 4412/2016, ως χρόνος έναρξης διαδικασίας ανάθεσης σε διαδικασίες με εκτιμώμενη αξία κατώτερη των ορίων που ορίζονται στο άρθρο 5 του Ν. 4412/2016, νοείται η ημερομηνία δημοσίευσης της προκήρυξης σύμβασης στο ΚΗΜΔΗΣ.

Βάσει, δε, όσων παγίως γίνονται δεκτά, το εφαρμοστέο νομικό πλαίσιο για την κάθε διαδικασία ανάθεσης είναι αυτό το οποίο ισχύει κατά το χρόνο εκκίνησης της κάθε επιμέρους διαδικασίας, όπως αυτός ορίζεται από την ως άνω διάταξη, για συμβάσεις κάτω των ορίων. Οι διακηρύξεις, δε, που αποτελούν το κανονιστικό πλαίσιο του κάθε διαγωνισμού, οφείλουν να είναι σύμφωνες με το ισχύον κατά τη δημοσίευσή τους νομικό πλαίσιο (βλ. Α.Ε.Π.Π. 947/2019, σκέψη 9).

Τα ανωτέρω αφορούν στα δημόσια έργα. Αναφορά θα γίνει και στις προμήθειες, όπου το άρθρο 206 του Ν. 4412/2016 ορίζει, μεταξύ άλλων, και τα εξής «1. Ο προμηθευτής υποχρεούται να παραδίδει το υλικό μέσα στα χρονικά όρια και με τον τρόπο που ορίζει η σύμβαση. Ο συμβατικός χρόνος παράδοσης των υλικών μπορεί να παρατείνεται υπό τις ακόλουθες σωρευτικές προϋποθέσεις: α) τηρούνται οι όροι του άρθρου 132 περί τροποποίησης συμβάσεων κατά τη διάρκειά τους, β) έχει εκδοθεί αιτιολογημένη απόφαση του αρμόδιου αποφαινόμενου οργάνου της αναθέτουσας αρχής μετά από γνωμοδότηση αρμόδιου συλλογικού οργάνου είτε με πρωτοβουλία της αναθέτουσας αρχής και εφόσον συμφωνεί ο προμηθευτής είτε ύστερα από σχετικό αίτημα του προμηθευτή, το οποίο υποβάλλεται υποχρεωτικά πριν από τη λήξη του συμβατικού χρόνου, γ) το χρονικό διάστημα της παράτασης είναι ίσο ή μικρότερο από τον αρχικό συμβατικό χρόνο παράδοσης. [...] 3. Η απόφαση παράτασης [της συμβατικής προθεσμίας παράδοσης των ειδών] εκδίδεται εντός ευλόγου χρονικού διαστήματος από την υποβολή του σχετικού αιτήματος του προμηθευτή. Στην περίπτωση παράτασης του συμβατικού χρόνου παράδοσης, επιβάλλονται οι κυρώσεις που προβλέπονται στο άρθρο 207 περί κυρώσεων για εκπρόθεσμη παράδοση προμήθειας. 4. Με αιτιολογημένη απόφαση του αρμόδιου αποφαινόμενου οργάνου [...] ο συμβατικός χρόνος φόρτωσης παράδοσης των υλικών μπορεί να μετατίθεται. Μετάθεση επιτρέπεται μόνο όταν συντρέχουν λόγοι ανωτέρας βίας ή άλλοι ιδιαιτέρως σοβαροί λόγοι, που καθιστούν αντικειμενικώς αδύνατη την εμπρόθεσμη παράδοση των συμβατικών ειδών. Στις περιπτώσεις μετάθεσης του συμβατικού χρόνου φόρτωσης παράδοσης δεν επιβάλλονται κυρώσεις. 5. Εάν λήξει ο συμβατικός χρόνος παράδοσης, χωρίς να υποβληθεί εγκαίρως αίτημα παράτασης ή, εάν λήξει ο παραταθείς κατά τα ανωτέρω χρόνος, χωρίς να παραδοθεί το υλικό, ο προμηθευτής κηρύσσεται έκπτωτος».

Από τις ανωτέρω ρυθμίσεις του άρθρου 206 του Ν. 4412/2016 προκύπτει ερμηνευτικώς ότι η παράταση/μετάθεση του συμβατικού χρόνου παράδοσης των υλικών στο πλαίσιο της εκτέλεσης σύμβασης προμήθειας μπορεί να λάβει χώρα με δύο τρόπους: α) είτε μετά από αίτημα του αναδόχου και έκδοση απόφασης της αναθέτουσας αρχής, β) είτε μετά από απόφαση μετάθεσης του αποφαινόμενου οργάνου της αναθέτουσας αρχής. Εφόσον το αίτημα παράτασης προέλθει από τον ανάδοχο, αυτό θα πρέπει, κατ' αρχήν, να υποβληθεί πριν τη λήξη του συμβατικού χρόνου παράδοσης, χωρίς, ωστόσο, η εκπρόθεσμη υποβολή του αιτήματος παράτασης να οδηγεί αναγκαία σε επιβολή κυρώσεων εις βάρος του αναδόχου, αφού γίνεται δεκτή κατά περίπτωση και η παράταση του συμβατικού χρόνου παράδοσης και μετά τη λήξη αυτού χωρίς την επιβολή κυρώσεων, εφόσον η αναθέτουσα αρχή εγκρίνει το επίμαχο αίτημα (ΣτΕ 567/2004).

Παράλληλα, όπως προκύπτει από τις ως άνω διατάξεις του άρθρου 206 σε συνδυασμό με την ως άνω νομολογία και το άρθρο 203 παρ. 3 του Ν. 4412/2016, το οποίο ορίζει ρητώς ότι «3. Ο ανάδοχος δεν κηρύσσεται έκπτωτος για λόγους που αφορούν σε υπαιτιότητα του φορέα εκτέλεσης της σύμβασης ή αν συντρέχουν λόγοι ανωτέρας βίας», σε περίπτωση που η μετάθεση του συμβατικού χρόνου παράδοσης λάβει χώρα με πρωτοβουλία της αναθέτουσας αρχής, η εν λόγω μετάθεση μπορεί, κατά την ορθότερη άποψη, να λάβει χώρα και μετά τη λήξη του συμβατικού χρόνου παράδοσης, χωρίς να προβλέπεται στην περίπτωση αυτή η έκπτωση ή επιβολή κυρώσεων εις βάρος του αναδόχου, αφού μια τέτοια μετάθεση ανάγεται στη σφαίρα ευθύνης της αναθέτουσας αρχής και αποφασίζεται για λόγους που δεν σχετίζονται με τον ανάδοχο.

Σε κάθε περίπτωση, έχει κριθεί ότι η μετάθεση της προθεσμίας εκτέλεσης της σύμβασης με πρωτοβουλία της αναθέτουσας αρχής μπορεί να θεωρηθεί ως μη ουσιώδης τροποποίηση της σύμβασης, εφόσον τηρηθούν οι τυπικές προϋποθέσεις της μετάθεσης αυτής, οι οποίες εν προκειμένω ορίζονται στην παράγραφο 4 του άρθρου 206 του Ν. 4412/2016 (βλ. ΕλΣυν 1478/2015, Τμήμα Ι). Επισημαίνεται, στο σημείο αυτό, ότι εφόσον η επίμαχη σύμβαση διήλθε πριν την υπογραφή της από τον προληπτικό έλεγχο νομιμότητας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, θα έπρεπε κατ' αρχήν και η τροποποίησή της να ελεγχθεί από το Ελεγκτικό Συνέδριο. Ωστόσο, εφόσον, όπως αναλύθηκε ανωτέρω, η επίμαχη μετάθεση της ημερομηνίας παράδοσης των συμβατικών υλικών με πρωτοβουλία και για λόγους που ανάγονται στη σφαίρα επιρροής της αναθέτουσας αρχής φαίνεται να είναι επουσιώδης, χρήζει εφαρμογής το άρθρο 132 παρ. 6 εδ. α) του Ν. 4412/2016, σύμφωνα με το οποίο οι

επουσιώδεις τροποποιήσεις μιας σύμβασης δεν υπόκεινται εκ νέου στον έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

8. Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)

Ένα επίκαιρο ζήτημα, το οποίο δημιουργεί προβλήματα στην ολοκλήρωση των διαδικασιών ανάθεσης, είναι η σιωπηρή απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής από την ΑΕΠΠ που εισήγαγε ο ν. 4782/2021. Πολλοί οικονομικοί φορείς έχουν προσφύγει στα δικαστήρια ζητώντας την εξέταση της υπόθεσής τους στην ουσία της από την ΑΕΠΠ, γεγονός το οποίο επιβραδύνει τις διαδικασίες ανάθεσης και δημιουργεί προβλήματα στις αναθέτουσες αρχές, οι οποίες πρέπει να συντάξουν απόψεις επί του νομικού ζητήματος της παραπομπής ή όχι της υπόθεσης πίσω στην ΑΕΠΠ.

Από το άρθρο 367 παρ. 1 του ν. 4412/2016 προβλέπονται τα εξής: *«Η ΑΕΠΠ αποφαινεται αιτιολογημένα επί της βασιμότητας των προβαλλόμενων πραγματικών και νομικών ισχυρισμών της προσφυγής και των ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής και, σε περίπτωση παρέμβασης, των ισχυρισμών του παρεμβαίνοντος και δέχεται (εν όλω ή εν μέρει) ή απορρίπτει την προσφυγή με απόφασή της, η οποία εκδίδεται μέσα σε αποκλειστική προθεσμία είκοσι (20) ημερών από την ημέρα εξέτασης της προσφυγής».*

Περαιτέρω, από το άρθρο 372 του ίδιου νόμου προβλέπονται τα εξής: *«1. Οποιος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση και υφίσταται ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από ενδεχόμενη παραβίαση της νομοθεσίας περί δημόσιων συμβάσεων, μπορεί, με το ίδιο δικόγραφο, να ασκήσει αίτηση αναστολής εκτέλεσης και ακύρωσης των αποφάσεων της Α.Ε.Π.Π.. Το αυτό ισχύει και σε περίπτωση σιωπηρής απόρριψης της προδικαστικής προσφυγής».*

Από το συνδυασμό των παραπάνω άρθρων προκύπτει ότι η προδικαστική προσφυγή που προβλέφθηκε με τις διατάξεις του βιβλίου IV του ν. 4412/2016 δεν αφίσταται ουσιωδώς από την προδικαστική προσφυγή, που είχε αρχικώς εισαχθεί στην εθνική έννομη τάξη με τις διατάξεις του ν. 2522/1997 (Α' 178) και εν συνεχεία με τις διατάξεις του ν. 3886/2010 (Α' 173). **Εξακολουθεί να έχει τον χαρακτήρα ενδικοφανούς προσφυγής, ενώ σε περίπτωση παρέλευσης της εκ του νόμου προβλεπόμενης προθεσμίας για την έκδοση απόφασης επ' αυτής στοιχειοθετείται σιωπηρά απόρριψη**, η οποία υπόκειται σε αίτηση ακύρωσης και αναστολής ενώπιον του αρμοδίου δικαστηρίου.

Παρόλα αυτά, όπως ορθώς είχε δεχθεί το Δικαστήριό Σας, επί τη βάση του προϊσχύσαντος δικαίου «[...] επί σιωπηρής απορρίψεως της προδικαστικής προσφυγής, η Επιτροπή Αναστολών ερευνά τους λόγους της προσφυγής που δεν σχετίζονται προς τεχνικά ή μη εκκαθαρισμένα, κατά το πραγματικό τους μέρος, ζητήματα, παρόλο που δεν έχουν εξετασθεί από την αναθέτουσα αρχή. Όταν, όμως, οι λόγοι της προσφυγής ανάγονται προεχόντως σε τεχνικής φύσεως ζητήματα, που, ως εκ της φύσεώς τους, χρήζουν απαντήσεως από τη Διοίκηση, ή σε ζητήματα μη εκκαθαρισμένα κατά το πραγματικό, η Επιτροπή Αναστολών δεν μπορεί να τους εξετάσει πρωτοτύπως» (βλ. μ.α. ΕΑ ΣτΕ 983/2009, 1213/2009).

Δεν προκύπτει, ωστόσο, κάποιος ειδικότερος λόγος, για τον οποίο η ως άνω παραδοχή δεν δύναται να εφαρμοστεί και στο πλαίσιο του συστήματος παροχής προδικαστικής και δικαστικής προστασίας του ν. 4412/2016. **Ούτε μπορεί η παραδοχή αυτή να αποκλειστεί εκ μόνου του λόγου ότι αρμόδια πλέον για την εξέταση της προδικαστικής προσφυγής δεν είναι η αναθέτουσα αρχή, αλλά μία ανεξάρτητη διοικητική αρχή, ήτοι η Α.Ε.Π.Π.**

Και τούτο διότι, βάσει των άρθρων 94 και 95 του Συντάγματος, η επίλυση των διοικητικών διαφορών ανήκει στο Συμβούλιο της Επικρατείας και τα τακτικά διοικητικά δικαστήρια. Γεγονός το οποίο δεν μπορεί να αναιρεθεί από την υπαγωγή σε διοικητικό επίπεδο μίας συγκεκριμένης κατηγορίας υποθέσεων (εν προκειμένω των διαφορών που ανακύπτουν κατά το προσυμβατικό στάδιο της σύναψης δημοσίων συμβάσεων) **σε μία διοικητική αρχή, έστω και εάν αυτή φέρει εκ του νόμου οιονεί δικαιοδοτικά καθήκοντα.**

Υπό το πρίσμα, συνεπώς, των ανωτέρω, και επί σιωπηρής απορρίψεως προδικαστικής προσφυγής του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, το κατά περίπτωση αρμόδιο Δικαστήριο, ήτοι το Διοικητικό Εφετείο ή εξαιρετικώς το Συμβούλιο της Επικρατείας, διατηρεί σε κάθε περίπτωση την **δυνατότητα πρωτογενούς εξέτασης των λόγων της προδικαστικής προσφυγής, αφενός στην περίπτωση που οι λόγοι αυτοί άπτονται αμιγώς της ερμηνείας των εφαρμοστέων κανόνων δικαίου, αφετέρου στην περίπτωση που το πραγματικό της υποθέσεως είναι εκκαθαρισμένο και δεν χρήζει εκφοράς σχετικής τεχνικής κρίσεως.**

Ουδεμία, τέλος, περί του αντιθέτου ασκεί επιρροή το γεγονός ότι το άρθρο 367 παρ. 1 του ν. 4412/2016 προβλέπει αποκλειστική προθεσμία για την έκδοση απόφασης επί της προδικαστικής προσφυγής από την Α.Ε.Π.Π. Και τούτο διότι, η πρόβλεψη αυτή υπαγορεύτηκε από την **ανάγκη ταχείας επίλυσης των σχετικών διαφορών και της ανάγκης**

σταθερότητας των διοικητικών καταστάσεων που προκύπτουν από τις εν λόγω αποφάσεις (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 54/2018).

Θα ερχόταν, όμως, σε ευθεία αντίθεση με τον παραπάνω δικαιολογητικό σκοπό, η παραπομπή της υποθέσεως από το αρμόδιο δικαστήριο στην Α.Ε.Π.Π. εκ μόνου του λόγου ότι αυτή δεν αποφάνθηκε εντός της οριζόμενης από τον νόμο προθεσμίας, εφόσον η επίλυση της σχετικής διαφοράς δεν προϋποθέτει κρίση επί τεχνικών ζητημάτων ή εκκαθαρίσεως ως προς το πραγματικό της υπόθεσης.

Μία τέτοια παραδοχή θα αντιστρατευόταν τον σκοπό του νομοθέτη, ιδίως σε μία χρονική συγκυρία κατά την οποία, όπως είναι γνωστό, η έλλειψη νόμιμης συγκρότησης της Α.Ε.Π.Π. για συγκεκριμένο χρονικό διάστημα, δημιούργησε έναν μεγάλο όγκο προδικαστικών προσφυγών, οι οποίες απορρίφθηκαν σιωπηρώς από την Α.Ε.Π.Π. **Τυχόν, δε, παραπομπή όλων ανεξαιρέτως των σχετικών υποθέσεων στην Α.Ε.Π.Π. θα ισοδυναμούσε με τεράστιες καθυστερήσεις των σχετικών διαγωνισμών, σε πρόδηλη αντίθεση με το δημόσιο συμφέρον.**

9. *Το άρθρο 102 του ν. 4412/2016*

Μεγάλο πρόβλημα δημιουργεί στις αναθέτουσες αρχές η εφαρμογή του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, ειδικά με την πρόσφατη αλλαγή του άρθρου με τον . 4782/2021, ο οποίος επαναλαμβάνει τις προβλέψεις της αντίστοιχης ενωσιακής Οδηγίας. Μέσω πρόσφατης νομολογίας, φαίνεται να γίνεται δεκτό ότι η έλλειψη δυνατότητας θεραπείας, μέσω της παροχής διευκρινίσεων, ουσιωδών σφαλμάτων της προσφοράς του οικονομικού φορέα, παραμένει και μετά την σχετικά πρόσφατη τροποποίηση του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016.

Ειδικότερα, έχει κριθεί προσφάτως με την υπ' αριθ. 1550/2021 απόφαση της ΑΕΠΠ, η οποία αφορά σε διαγωνισμό που εκκίνησε μετά την θέση σε ισχύ του Ν. 4782/2021, και ως εκ τούτου μετά τη θέση σε ισχύ του νέου άρθρου 102 του Ν. 4412/2016, ότι «*εάν μία υποχρέωση είχε ρητώς επιβληθεί επί ποινή αποκλεισμού στα σχετικά με τη δημόσια σύμβαση έγγραφα και υπό τον όρο ότι η υποχρέωση αυτή είχε διατυπωθεί εκεί με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία, η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί να δεχθεί οιοσδήποτε διορθώσεις παραλείψεων των εν λόγω υποχρεώσεων οι οποίες, κατά τις ρητές διατάξεις των εγγράφων του διαγωνισμού, συνεπάγονται τον αποκλεισμό του οικείου διαγωνιζόμενου*».

Στο ίδιο πλαίσιο, η ΑΕΠΠ έκρινε προσφάτως ότι «*Με τη νέα διατύπωση του άρθρου 102, η αναθέτουσα αρχή δύναται να ζητήσει να διορθωθούν ή να συμπληρωθούν σε επιμέρους*

σημεία τα στοιχεία που περιλαμβάνονται σε ένα φάκελο υποψηφιότητας, αρκεί να μην τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα με τέτοιο τρόπο ώστε να του δίνεται αθέμιτο πλεονέκτημα έναντι των λοιπών συμμετεχόντων στη διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης και η αίτηση αυτή, της αναθέτουσας αρχής, να αφορά στοιχεία ή δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της προθεσμίας που είχε ταχθεί για την υποβολή υποψηφιότητας» (βλ. ΑΕΠΠ 1659/2021, 1514/2021, και Μιχαήλ Διαθεσόπουλο, Τα νέα άρθρα 102 και 310 Ν 4412/2016 μετά το Ν 4782/2021 και το νέο καθεστώς διόρθωσης και συμπλήρωσης προσφορών, ΠειρΝομ 1/2021).

Κατόπιν των ανωτέρω προκύπτει με σαφήνεια ότι η διαδικασία του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016 εφαρμόζεται κατά το στάδιο αξιολόγησης με σκοπό τη διάσωση όχι όλων των προσφορών, αλλά όσων προσφορών δύναται να σωθούν. **Η παροχή διευκρινίσεων, δηλαδή, δεν πρέπει να έχει ως αποτέλεσμα την ουσιώδη τροποποίηση ή αλλοίωση της προσφοράς και δεν πρέπει να προσδίδει αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα της συγκεκριμένης προσφοράς σε σχέση με τις λοιπές (βλ. ΑΕΠΠ 914/2021, σκέψη 23).**

IV. Ερωτηματολόγιο

A. Αποτύπωση και αξιολόγηση των αποτελεσμάτων

Για την συγκέντρωση των αποτελεσμάτων, απεστάλη ερωτηματολόγιο αναφορικά με το αντικείμενο της παρούσας μελέτης σε επιλεγμένο δείγμα αναθετουσών αρχών..

Τα σχετικά κριτήρια επιλογής ήταν, ιδίως: α) η εκ μέρους των επιλεγισών αναθετουσών αρχών ανάθεση ικανού αριθμού συμβάσεων και β) η επιλογή αναθετουσών αρχών από όλο το φάσμα των φορέων που υπάγονται στον ν. 4412/2016, όπως από Υπουργεία, Δήμους, Περιφέρειες, Αναπτυξιακούς Οργανισμούς, Ν.Π.Ι.Δ. και ανώνυμες εταιρείες που ανήκουν στους οργανισμούς δημοσίου δικαίου σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 1 του ν. 4412/2016, έτσι ώστε το δείγμα να είναι αντιπροσωπευτικό του ευρύτατου πεδίου εφαρμογής του νόμου.

Τα αποτελέσματα του ερωτηματολογίου συγκεντρώθηκαν, κατηγοριοποιήθηκαν και αξιολογήθηκαν ως εξής:

1. Η συμβολή του ν. 4412/2016 σε σχέση με το προγενέστερο νομικό πλαίσιο

Σε γενικές γραμμές, οι αναθέτουσες αρχές κρίνουν την έως τώρα εφαρμογή του ν. 4412/2016 ως καλή. Οι περισσότεροι ερωτηθέντες φορείς θεωρούν ότι η εφαρμογή του νόμου έχει συμβάλει στην βελτίωση του χρόνου και των διαδικασιών ανάθεσης των συμβάσεων, και μάλιστα σε υψηλό βαθμό.

Είναι αξιοσημείωτο ότι η συντριπτική πλειοψηφία των αναθετουσών αρχών θεωρεί ότι το μεγαλύτερο πλεονέκτημα του ν. 4412/2016 είναι το γεγονός ότι όλοι οι σχετικοί κανόνες που αφορούν στην ανάθεση και εκτέλεση των δημοσίων συμβάσεων, είτε πρόκειται για προμήθειες, είτε για υπηρεσίες είτε για έργα, έχουν συγκεντρωθεί σε ένα ενιαίο κείμενο. Η ενοποίηση των άλλοτε διάσπαρτων διατάξεων, ώστε σε ένα νομοθέτημα να καλύπτεται σχεδόν του σύνολο των διαδικασιών έχει κριθεί από τις αναθέτουσες αρχές ότι διευκολύνει σε σημαντικό βαθμό τη διαδικασία ανάθεσης.

Οι αναθέτουσες αρχές κρίνουν ότι άλλα θετικά σημεία του νόμου είναι η ενίσχυση της διαφάνειας, τα πρότυπα τεύχη που δημιουργεί η ΕΑΑΔΗΣΥ, η επιτάχυνση των διαδικασιών και η εξάπλωση χρήσης της ηλεκτρονικής διαδικασίας μέσω ΕΣΗΔΗΣ.

2. *Ο βαθμός εξοικείωσης των αναθετουσών αρχών με τον ν. 4412/2016*

• **Γενικά**

Γενικότερα, οι περισσότερες αναθέτουσες αρχές θεωρούν ότι το κείμενο του ν. 4412/2016 είναι σε ένα μέτριο βαθμό κατανοητό και εύχρηστο. Οι δε πρόσφατες τροποποιήσεις που επήλθαν με τον ν. 4782/2021, οι οποίες ήταν εκτεταμένες και είχαν ως σκοπό να απλοποιήσουν και να ξεκαθαρίσουν ορισμένες διαδικασίες, κρίνεται από τις περισσότερες αναθέτουσες αρχές ότι συνέβαλαν σε μέτριο βαθμό στην βελτίωση της κατανόησης και της ευχρηστίας του κειμένου.

• **Διαδικασίες Ανάθεσης**

Ως προς τα ειδικότερα θέματα, κατ' αρχάς οι περισσότερες αναθέτουσες αρχές θεωρούν ότι σε γενικές γραμμές, η διάκριση μεταξύ των διαφόρων διαδικασιών ανάθεσης είναι εύκολη. Παρ' όλα αυτά, παρατηρείται ότι η συντριπτική πλειοψηφία δεν χρησιμοποιεί συμφωνίες – πλαίσιο ούτε και προκαταρκτική διαβούλευση με την αγορά.

Απ' όσο προκύπτει από τις απαντήσεις που έχουν δοθεί, οι αναθέτουσες αρχές βρίσκονται κατά κύριο λόγο σε αμηχανία ως προς την εφαρμογή των διαδικασιών της συμφωνίας – πλαίσιο. Θεωρούν ότι οι διαδικασίες, όπως τις περιγράφει ο νόμος, δεν είναι αρκετά ξεκάθαρες. Το γεγονός αυτό σε συνδυασμό με την οιονεί ανυπαρξία ιδίως παγιωμένης σχετικής νομολογίας και την έλλειψη εξοικείωσης και εκπαίδευσης των αναθετουσών αρχών επί της ειδικότερης αυτής διαδικασίας ανάθεσης, έχει ως αποτέλεσμα την περιορισμένη της χρήση.

Ομοίως σε αμηχανία βρίσκονται οι αναθέτουσες αρχές και από την εφαρμογή των προβλέψεων του νόμου σχετικά με την προκαταρκτική διαβούλευση με την αγορά. Ορισμένες αναθέτουσες αρχές αναφέρουν ότι δεν είναι ξεκάθαρο το επιδιωκόμενο από τον νομοθέτη αποτέλεσμα της διαδικασίας, ούτε και ο τρόπος αξιοποίησής του. Τέλος, οι αναθέτουσες αρχές αναφέρουν χαρακτηριστικά ότι ακόμα κι όταν διενεργούν προκαταρκτική διαβούλευση, δεν υπάρχει συμμετοχή των οικονομικών φορέων.

Σε αντίθεση με τα ανωτέρω, περίπου οι μισές από τις ερωτηθείσες αναθέτουσες αρχές φαίνεται ότι έχουν χρησιμοποιήσει την διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς προηγούμενη δημοσίευση, και φαίνεται να είναι αρκετά ικανοποιημένες με την διεκπεραίωση των σχετικών εργασιών. Παρ' όλα αυτά, δεν παραλείπουν να αναφέρουν και προβλήματα που διαπιστώνουν

κατά την εφαρμογή των σχετικών διατάξεων, όπως τις δυσκολίες που αντιμετωπίζουν στην ερμηνεία τους, ιδίως εξαιτίας της αοριστίας των όρων που χρησιμοποιούνται από τον νομοθέτη. Η αοριστία αυτή εγκυμονεί κινδύνους, διότι ακόμα κι όταν η αναθέτουσα αρχή θεωρεί ότι πληρούνται οι προϋποθέσεις για την προσφυγή στη διαδικασία με διαπραγμάτευσης, ενδέχεται εν τέλει να κριθεί από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα ότι αυτές δεν πληρούνται, με αποτέλεσμα την ματαίωση της προσδοκίας υπογραφής της σύμβασης. Επίσης, ορισμένες αναθέτουσες αρχές αναφέρουν ότι όταν πρέπει να προσφύγουν στην ΕΑΑΔΗΣΥ για την παροχή σύμφωνης γνώμης δημιουργούνται καθυστερήσεις στην ολοκλήρωση της διαδικασίας, κάτι το οποίο ακυρώνει το ωφέλιμο αποτέλεσμα της διαδικασίας με διαπραγμάτευση. Τέλος, κι εδώ οι αναθέτουσες αρχές κάνουν λόγο για μη ξεκάθαρες διαδικασίες και δυσκολία στη διάκριση των περιπτώσεων όπου πληρούνται οι προϋποθέσεις για την προσφυγή στην εν λόγω διαδικασία.

- **Ηλεκτρονική διαδικασία**

Ως προς την χρήση της ηλεκτρονικής διαδικασίας στις δημόσιες συμβάσεις και την χρήση του ΕΣΗΔΗΣ, οι περισσότερες αναθέτουσες αρχές δεν φαίνεται να είναι πλήρως εξοικειωμένες με τη χρήση του, καθώς δεν χαρακτηρίζουν ως μέτριας ευκολίας. Ομόνοια δεν υπάρχει και στο κατά πόσο έχει διευκολύνει την διαδικασίας ανάθεσης, με τις ρίζες του προβλήματος να εντοπίζονται, μεταξύ άλλων, στο ότι το ΕΣΗΔΗΣ συνιστά ένα παρωχημένο πληροφοριακό σύστημα το οποίο είχε δημιουργηθεί ώστε να παρέχει πρόσβαση σε μικρό αριθμό χρηστών, διαφορετικά μπλοκάρει συχνά. Επιπλέον, η διαχείριση του συστήματος είναι αρκετή τεχνική κι όχι τόσο φιλική προς τον χρήστη, ειδικά όταν αυτός δεν είναι κατάλληλα εκπαιδευμένος. Επίσης, αρκετές αναθέτουσες αρχές αναφέρουν δυσκολία επικοινωνίας με το help desk του ΕΣΗΔΗΣ, συνεπώς δεν μπορούν να επιλύσουν αποτελεσματικά τα προβλήματα που προκύπτουν από τη χρήση του. Όλα τα ανωτέρω δημιουργούν εξαιρετικό διοικητικό φόρτο για το προσωπικό των αναθετουσών αρχών.

Αντιθέτως, οι αναθέτουσες αρχές δείχνουν πιο ευχαριστημένες από την ευκολία στη χρήση του ΚΗΜΔΗΣ, με τις περισσότερες να θεωρούν ότι έχει διευκολύνει σε μεγάλο βαθμό τις σχετικές διαδικασίες. Αναφέρουν ωστόσο ορισμένα προβλήματα που συνδέονται με καθυστερήσεις στην πλατφόρμα εξαιτίας της παλαιότητας του συστήματος.

- **Ειδικότερα ζητήματα**

Αναφορικά με ορισμένα ειδικότερα και ενδεικτικά προβλήματα που προκύπτουν κατά την διαδικασία ανάθεσης, το ήμισυ εκ των ερωτηθεισών αναθέτουσών αρχών φαίνεται να μπορούν ευχερώς να διακρίνουν ανάμεσα στον υπεργολάβο και στον τρίτο στις ικανότητες του οποίου στηρίζεται ο προσφέρων οικονομικός φορέας, καθώς και ανάμεσα σε κριτήρια ποιοτικής επιλογής και κριτήρια ανάθεσης. Αντίθετα, οι υπόλοιπες αναθέτουσες αρχές δείχνουν να βρίσκονται σε αμηχανία και να μην έχουν απολύτως καθαρή αντίληψη αυτών των εννοιών και των μεταξύ τους διαφορών.

- **Χρήση ΕΕΕΣ**

Ως προς τη χρήση του ΕΕΕΣ, όλες οι ερωτηθείσες αναθέτουσες αρχές συμφωνούν ότι διευκολύνει στην διαδικασία ανάθεσης σε υψηλό βαθμό, κι ότι σε γενικές γραμμές είναι εύκολο για τους οικονομικούς φορείς να το συμπληρώσουν ορθά. Διαπιστώνουν, ωστόσο, ορισμένες δυσκολίες στη συμπλήρωση και την υποβολή του με ηλεκτρονικά μέσα, ιδίως το ότι η διάκριση μεταξύ των πληροφοριών που πρέπει να συμπληρωθούν σε ορισμένα πεδία δεν είναι εύκολη, καθώς κι ότι τα πεδία δεν επαρκούν για τη συμπλήρωση όλων των απαιτούμενων πληροφοριών. Εκ του λόγου αυτού, προβλέφθηκε με τον ν. 4782/2021 η δυνατότητα συμπλήρωσης πρόσθετης υπεύθυνης δήλωσης.

Επίσης, όλες οι ερωτηθείσες αναθέτουσες αρχές θεωρούν *ότι τόσο η δυνατότητα έκδοσης μίας μόνο απόφασης στους «μειοδοτικούς» διαγωνισμούς, καθώς και η αύξηση του ορίου απευθείας ανάθεσης μέχρι τα 30.000€ αποτελούν θετικές εξελίξεις στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων. Από την άλλη, διχασμένες παρουσιάζονται ως προς το εάν είναι θετική ή αρνητική εξέλιξη η κατάργηση του συνοπτικού διαγωνισμού.*

- **Εκτέλεση δημοσίων συμβάσεων**

Ως προς την εκτέλεση των δημοσίων συμβάσεων, οι περισσότερες αναθέτουσες αρχές θεωρούν ότι η χρήση των σχετικών άρθρων του ν. 4412/2016 είναι μέτριας ευκολίας. Ειδικότερα, αναφέρουν μία σειρά από προβλήματα που αντιμετωπίζουν κατά την εφαρμογή τους, όπως:

- οι διαδικασίες δεν είναι ξεκάθαρες, απαιτείται απλοποίηση,

- υπάρχει κακή κατανομή των διατάξεων,
- υφίσταται σύγχυση εκ της μη τήρησης χρονικής σειράς στην εκτέλεση,
- τα άρθρα είναι δύσχρηστα για το άπειρο προσωπικό/στελέχη,
- είναι δυσνόητη η διάκριση μεταξύ των άρθρων εκτέλεσης στις προμήθειες και στις υπηρεσίες,
- δεν είναι σαφής η διαδικασία έγκρισης από τα όργανα των πρωτοκόλλων παραλαβής με παρεκκλίσεις,
- δημιουργεί πρόβλημα ο περιορισμός της παράτασης έως 50% στις υπηρεσίες,
- υφίστανται προβλήματα εφαρμογής στην κήρυξη έκπτωτου αναδόχου, ειδικά όσον αφορά στην όχληση και της μερικής κατάπτωσης της εγγυητικής.

Εξίσου για τα όργανα διενέργειας διαδικασιών ανάθεσης και εκτέλεσης δημοσίων συμβάσεων, οι περισσότερες αναθέτουσες αρχές θεωρούν ότι η χρήση των σχετικών άρθρων του ν. 4412/2016 είναι μέτριας ευκολίας. Αναφέρονται ξανά σειρά από προβλήματα, όπως:

- αντικρουόμενες διατάξεις,
- προβλήματα στη συγκρότηση,
- προβλήματα στην κατανόηση και διεκπεραίωση των καθηκόντων,
- έλλειψη αναγκαίου προσωπικού.

- **ΑΕΠΠ και δικαστική προστασία**

Τέλος, ως προς την ΑΕΠΠ, οι περισσότερες αναθέτουσες αρχές κρίνουν την λειτουργία της ως θετική, αλλά η πλειοψηφία θεωρεί ότι θα μπορούσε να συμβάλει περισσότερο στην επιτάχυνση των διαδικασιών εκδίκασης προσφυγών. Αντίστοιχα, οι περισσότερες αναθέτουσες αρχές κρίνουν ως θετική τη συμβολή των αρμόδιων δικαστηρίων.

3. *Τα προβλήματα από την εφαρμογή του ν. 4412/2016 στην πράξη*

Παρ' όλο που οι περισσότερες αναθέτουσες αρχές θεωρούν, όπως προκύπτει από τα ανωτέρω, ότι η θέσπιση του ενιαίου νομοθετήματος για τα θέματα των δημοσίων συμβάσεων

αποτελεί μία θετική εξέλιξη, η συντριπτική πλειοψηφία διαπιστώνει αδυναμίες στη διάρθρωσή του.

Πιο συγκεκριμένα, οι αναθέτουσες αρχές αναφέρουν ότι πρόκειται για ένα πολύπλοκο νομοθέτημα, με πολλές εσωκειμενικές και εξωκειμενικές παραπομπές, το οποίο σε αρκετά σημεία δεν διαθέτει ξεκάθαρες διαδικασίες. Αυτό έχει σαν αποτέλεσμα να μην υφίσταται κοινή αντίληψη του τρόπου εφαρμογής των διατάξεων από τις αναθέτουσες αρχές. Επιπλέον, όλες οι αναθέτουσες αρχές συμφωνούν ότι η πληθώρα των τροποποιήσεων που έχει λάβει χώρα επί του νόμου αυτού οδηγεί σε δυσκολίες κατά την εφαρμογή του καθώς δημιουργεί σύγχυση και δυσκολία στην παρακολούθηση των αλληπάλληλων αλλαγών που λαμβάνουν χώρα. Τέλος, αναφέρεται από κάποιες αναθέτουσες αρχές ότι προβλήματα δημιουργεί η μη ύπαρξη διαλειτουργικότητας μεταξύ των συστημάτων, καθώς και η απουσία επαρκούς πλαισίου για τις απευθείας αναθέσεις.

Β. Συμπεράσματα - προτάσεις

Καταλήγοντας, οι αναθέτουσες αρχές προέβησαν σε ορισμένες προτάσεις για την βελτίωση της εφαρμογής του νόμου, βάσει των προβλημάτων που έχουν διαπιστώσει ότι προκύπτουν συχνότερα στην πράξη και τα οποία δυσκολεύουν το προσωπικό τους. Παρατίθενται οι προτάσεις που συγκεντρώθηκαν:

- Ύπαρξη διακριτών κεφαλαίων για διεθνείς και εθνικούς διαγωνισμούς.
- Νομοτεχνικές βελτιώσεις.
- Τυποποίηση τεχνικών προδιαγραφών και διαδικασιών.
- Διαφορετικός ειδικός νόμος για το Βιβλίο II.
- Επαναφορά συνοπτικού διαγωνισμού.
- Αποσαφήνιση αντικρουόμενων διατυπώσεων.
- Όχι τόσες παραπομπές στον ίδιο τον ν. 4412/2016 ή σε άλλους νόμους.

Τέλος, από όλες τις αναθέτουσες αρχές κρίνεται ότι υφίσταται ανάγκη κατάρτισης των στελεχών τους προκειμένου να μπορούν να ανταποκριθούν στις συνεχώς μεταβαλλόμενες απαιτήσεις του ν. 4412/2016. Ειδικότερα, οι αναθέτουσες αρχές κρίνουν ότι δεν απαιτείται μόνο γενική εκπαίδευση του προσωπικού τους, αλλά και πρόσθετη εκπαίδευση και

ενημέρωση σχετικά με τις νέες αλλαγές του νόμου καθώς και με ειδικές διαδικασίες. Ιδίως, προτάθηκαν τα εξής θέματα στα οποία θα μπορούσε να αφορά η κατάρτιση:

- Σύνταξη μελετών.
- Σύνταξη διακηρύξεων.
- Σύνταξη τεχνικών προδιαγραφών.
- Τρόπος υπολογισμού προϋπολογισμού.
- Παρακολούθηση της εκτέλεσης της σύμβασης.
- Στήριξη τρίτων.
- Χρήση ΕΣΗΔΗΣ.
- Σεμινάρια επί των βασικών αρχών του διοικητικού δικαίου.

V. Τελικά Συμπεράσματα

A. Θετικά σημεία του ν. 4412/2016

Εκ των όσων αναλύθηκαν, καθίσταται σαφές ότι η πλέον θετική εξέλιξη που επήλθε μέσω της θέσης σε ισχύ του ν. 4412/2016 είναι η ενοποίηση του νομικού πλαισίου που εφαρμόζεται στις δημόσιες συμβάσεις και η συγκέντρωσή του υπό μίας κοινής σκεπής, μέσω της κατάργησης των περισσότερων ειδικότερων διατάξεων και ως εκ τούτου μεγαλύτερη ασφάλεια δικαίου.

Με άλλα λόγια, ο νόμος αυτός αποτελεί μία απόπειρα «συνεκτικής σύζευξης» των διατάξεων των οδηγιών 2014/24 και 2014/25 που αντικατέστησαν τις οδηγίες 2004/17 και 2004/18 που καταργούνται, όπως και τα ΠΔ 59/2007 και 60/2007 που τις είχαν ενσωματώσει στο εθνικό δίκαιο, και των καταργούμενων ν. 4281/2014 (δεν εφαρμόστηκε), ν. 3669/2008 (Δημόσια έργα), ν. 3316/2005 (Μελέτες), του π.δ/τος 118/2007 (Κανονισμός Προμηθειών του Δημοσίου) καθώς και του ν. 3886/2010 για την προδικαστική προστασία των δημοσίων συμβάσεων.

Καθίσταται, συνεπώς, σαφές, ότι η κατάργηση επτά επί τω συνόλω διαφορετικών νομοθετημάτων, χωρίς να γίνει καν αναφορά και στις τροποποιήσεις που είχαν επέλθει επί του καθενός εξ αυτών, και η δημιουργία ενός ενιαίου νομοθετήματος για την συνολική ρύθμιση

των θεμάτων των δημοσίων συμβάσεων είναι ένα από τα σημαντικότερα πλεονεκτήματα του ν. 4412/2016.

Σε αυτή τη – σύμφωνα και με τις αναθέτουσες αρχές – βασική συνεισφορά της θέσεως σε ισχύ του ν. 4412/2016, θα πρέπει να προστεθεί οπωσδήποτε η εισαγωγή του ΕΕΕΣ, η θέσπιση της ΑΕΠΠ, η χρήση ηλεκτρονικών διαδικασιών (όπως αυτή του ΚΗΜΔΗΣ και του ΕΣΗΔΗΣ – παρά τις κάποιες δυσκολίες χρήσης του), η χρήση της διαδικασίας ανάθεσης με διαπραγμάτευση άνευ προηγούμενης δημοσίευσης διακήρυξης διαγωνισμού. Επίσης, η δυνατότητα έκδοσης μίας μόνο απόφασης στους «μειοδοτικούς» διαγωνισμούς, καθώς και η αύξηση του ορίου απευθείας ανάθεσης μέχρι τα 30.000€ αποτελούν θετικές εξελίξεις

Β. Προβλήματα από την εφαρμογή του ν. 4412/2016

Η συγκέντρωση όλων των ρυθμίσεων που αφορούν στις δημόσιες συμβάσεις συνιστά ταυτόχρονα και την πηγή των βασικών προβλημάτων του νόμου. Ο νόμος είναι εκτενέστατος, περιλαμβάνοντας 379 άρθρα. Πρόκειται συνεπώς για ένα υπερφορτωμένο κείμενο το οποίο εκ του λόγου αυτού καθίσταται δύσρηστο, εναλλάσσεται από το γενικό στο ειδικό και το αντίστροφο, χωρίς πάντα ορθολογική κατανομή της ύλης, και είναι δυσεφάρμοστο από τις αναθέτουσες αρχές, περιέχοντας ορισμένες φορές ιδιαίτερα λεπτομερειακές διατάξεις, ενώ, ταυτόχρονα άλλες εξαιρετικά γενικόλογες.

Συναφώς, θα πρέπει να επισημανθούν: η δυσκολία χρήσης των νέων διαδικασιών ανάθεσης, οι δυσχέρειες στην εφαρμογή των άρθρων που αναφέρονται στην εκτέλεση της δημόσιας σύμβασης, όπως και (σε μικρότερο βαθμό) των διατάξεων περί οργάνων διενέργειας διαγωνισμών.

VI. Προτάσεις

1. Δεδομένων των όσων προαναφέρθηκαν, κρίνεται ότι ένα σημαντικό βήμα προς την μεγαλύτερη εξοικείωση και συνεπώς την ορθότερη εφαρμογή των προβλέψεων του ν. 4412/2016 από το προσωπικό των αναθετουσών αρχών συνιστά η συνεχιζόμενη κατάρτισή τους. Ειδικότερα, αποφασιστικής σημασίας είναι η γενική εκπαίδευση στα βασικά ζητήματα του δικαίου των δημοσίων συμβάσεων κάθε νέου μέλους του προσωπικού της αναθέτουσας αρχής. Παράλληλα, πρέπει να υφίσταται μέριμνα ούτως ώστε η κατάρτιση όχι μόνο να εξειδικεύεται και σε άλλα ζητήματα του ν. 4412/2016, αλλά και να επικαιροποιεί τις γνώσεις

του προσωπικού της αναθέτουσας αρχής, καθώς ο ν. 4412/2016 τροποποιείται συχνά, με αποτέλεσμα ορισμένες από τις γνώσεις να καθίστανται παρωχημένες.

Μάλιστα, σημαντικό είναι εν προκειμένω να γίνει αναφορά στο άρθρο 344 παρ. 1 – 2 του ν. 4412/2016, σύμφωνα με το οποίο: *«1. Οι αναθέτουσες αρχές/αναθέτοντες φορείς εξασφαλίζουν ότι το προσωπικό που είναι επιφορτισμένο με καθήκοντα σχετικά με την προπαρασκευή, σύναψη και εκτέλεση των δημοσίων συμβάσεων διαθέτει την απαιτούμενη κατάρτιση, εμπειρία και εξειδίκευση.*

2. Οι αναθέτουσες αρχές/αναθέτοντες φορείς μεριμνούν για την αρχική και δια βίου κατάρτιση, καθώς και την αντίστοιχη πιστοποίηση του προσωπικού τους που υπηρετεί με οποιαδήποτε σχέση εργασίας και το οποίο είναι επιφορτισμένο με καθήκοντα σχετικά με την άσκηση αρμοδιοτήτων του παρόντος νόμου.

3. Η κατάρτιση γίνεται μέσω πιστοποιημένων προγραμμάτων που σχεδιάζονται και υλοποιούνται ιδίως από το Ινστιτούτο Επιμόρφωσης (ΙΝ.ΕΠ.) του Εθνικού Κέντρου Δημόσιας Διοίκησης και Αυτοδιοίκησης, με τη συνεργασία της ΕΑΑΔΗΣΥ και ειδικών επιστημόνων, των Εθνικών Κεντρικών Αρχών Αγορών της παρ. 1 του άρθρου 41 και του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης.»

Συνιστά, επομένως, υποχρέωση των αναθετουσών αρχών να μεριμνούν όχι μόνο για την αρχική αλλά και για την διά βίου κατάρτιση του προσωπικού τους, το οποίο ασχολείται με τα θέματα των δημοσίων συμβάσεων. Μάλιστα, τονίζεται ότι μετά την τροποποίηση του άρθρου με τον ν. 4782/2021, από 01.06.2021 προβλέπεται η κατάρτιση να λαμβάνει χώρα μέσω πιστοποιημένων προγραμμάτων που σχεδιάζονται και υλοποιούνται από το Ινστιτούτο Επιμόρφωσης (ΙΝ.ΕΠ.) του ΕΚΔΔΑ.

Με εφελτήριο, λοιπόν, την παρούσα μελέτη, και τις προβληματικές που αναδείχθηκαν μέσω αυτής, προτείνεται στο ΕΚΔΔΑ να θέσει σε εφαρμογή το άρθρο 344 παρ. 3 του ν. 4412/2016 και να προβεί σε σχεδιασμό και υλοποίηση προγραμμάτων κατάρτισης προς το προσωπικό των αναθετουσών αρχών που ασχολείται με τα θέματα των δημοσίων συμβάσεων.

2. Περαιτέρω, θα μπορούσε να προταθεί η επαναδιατύπωση ή τροποποίηση διατάξεων του νόμου που εξακολουθούν να προκαλούν προβλήματα κατά την εφαρμογή τους στην πράξη, όπως αυτές που συνέχονται με την εκτέλεση των συμβάσεων ή τα όργανα διενέργειας των διαγωνισμών.

3. Επίσης, θα ήταν σκόπιμο να υπάρξει εκτενέστερη και σαφέστερη ρύθμιση των «νέων» διαδικασιών ανάθεσης (δυναμικό σύστημα αφορών, ανταγωνιστικός διάλογος κλπ.) ή

παλαιότερων που, όμως, δεν χρησιμοποιούνται ιδιαίτερα από τις αναθέτουσες αρχές (προεχόντως, δε, της συμφωνίας – πλαίσιο) ή της διαδικασίας ανάθεσης με διαπραγμάτευση άνευ προηγούμενης δημοσίευσης διακήρυξης διαγωνισμού.

VII. Παράρτημα I

Ερωτηματολόγιο

ΕΡΩΤΗΜΑΤΟΛΟΓΙΟ

Στο πλαίσιο της Μελέτης με τίτλο:

«Αξιολόγηση της εφαρμογής του ν. 4412/16 περί δημοσίων συμβάσεων, έργων και προμηθειών από τις αναθέτουσες αρχές (υπηρεσίες του δημοσίου και ευρύτερου δημοσίου τομέα) και του βαθμού εξοικείωσης του αρμόδιου προσωπικού με τις προβλεπόμενες από το νόμο διαδικασίες»

Μάρτιος 2022

1. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

1.1. ΣΚΟΠΟΣ

Ο σκοπός του παρόντος ερωτηματολογίου είναι η διερεύνηση του βαθμού εξοικείωσης των αναθετουσών αρχών με τις προβλεπόμενες από το ν. 4412/2016 (Α' 147) διαδικασίες ανάθεσης και εκτέλεσης δημοσίων συμβάσεων προμηθειών, υπηρεσιών και έργων.

Ειδικότερα διερευνάται, κατά πρώτον, εάν η εφαρμογή του νόμου έχει οδηγήσει στην απλούστευση των διαδικασιών και του πολύπλοκου προϋπάρχοντος θεσμικού πλαισίου. Κατά δεύτερον, αποσκοπείται η εξεύρεση των σημείων εκείνων όπου η επί 5 ετών εφαρμογή του νόμου προκαλεί προβλήματα στις αναθέτουσες αρχές που τον εφαρμόζουν, ειδικά μετά τις τροποποιήσεις που επέφερε ο ν. 4782/2021.

Συνεπώς, ο σκοπός είναι τριπλός: να καταδειχθεί η προσφορά του ν. 4412/2016 στον κόσμο των δημοσίων συμβάσεων, να αξιολογηθεί η συμβολή του από το αρμόδιο προσωπικό των φορέων της δημόσιας διοίκησης και της τοπικής αυτοδιοίκησης και τέλος να αναδειχθούν πιθανά προβλήματα από την εφαρμογή του, ούτως ώστε να υποβληθούν προτάσεις σχετικά με την επίλυσή τους. Κατά τον τρόπο αυτό αναμένεται να βελτιωθεί η πλοήγηση των αναθετουσών αρχών μέσα από τα δαιδαλώδη μονοπάτια των δημοσίων συμβάσεων.

1.2. ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΠΙΚΩΝ ΔΕΔΟΜΕΝΩΝ

Για τη συμπλήρωση του παρόντος ερωτηματολογίου δεν απαιτείται η καταγραφή δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα. Κατά τον τρόπο αυτό εξασφαλίζεται η ανωνυμία των συμμετεχόντων. Οποιαδήποτε συλλογή πληροφοριών εκτελείται προς τον σκοπό της μελέτης και δεν θα χρησιμοποιηθεί με οποιονδήποτε άλλο τρόπο. Η χρήση των δεδομένων που θα συγκεντρωθούν θα χρησιμοποιηθούν στο βαθμό που δικαιολογείται από τους σκοπούς της επιστημονικής έρευνας. Τέλος, θα ληφθούν μέτρα για την κατάλληλη φύλαξη των στοιχείων που θα συγκεντρωθούν.

Λαμβάνοντας υπόψη τα ανωτέρω, παρακαλούμε για τη συμπλήρωση του ερωτηματολογίου.

2. ΕΡΩΤΗΣΕΙΣ

2.1. Γενικές εντυπώσεις

2.1.1. Πως κρίνετε γενικά την μέχρι τώρα εφαρμογή του ν. 4412/2016;

Πολύ Καλή		Καλή		Μέτρια		Κακή	
-----------	--	------	--	--------	--	------	--

2.1.2. Έχει συμβάλει στη βελτίωση του χρόνου και των διαδικασιών ανάθεσης των συμβάσεων του φορέα προέλευσής σας;

Ναι		Όχι	
-----	--	-----	--

2.1.3. Εάν ναι, σε ποιο βαθμό;

Υψηλό		Μέτριο		Χαμηλό	
-------	--	--------	--	--------	--

2.1.4. Η συγκέντρωση όλων των σχετικών κανόνων (προμήθειες αγαθών, παροχή υπηρεσιών, τεχνικά έργα) σε ένα ενιαίο κείμενο έχει διευκολύνει τις διαδικασίες ανάθεσης;

Ναι		Όχι	
-----	--	-----	--

2.1.5. Σε ποιο βαθμό θεωρείτε το κείμενο του νόμου κατανοητό και εύχρηστο;

Υψηλό		Μέτριο		Χαμηλό	
-------	--	--------	--	--------	--

2.1.6. Σε ποιο βαθμό θεωρείτε ότι οι τροποποιήσεις που επέφερε ο ν. 4782/2021 στον ν. 4412/2016 έκαναν τον τελευταίο πιο κατανοητό και εύχρηστο;

Υψηλό		Μέτριο		Χαμηλό	
-------	--	--------	--	--------	--

2.1.7. Έχετε διαπιστώσει αδυναμίες στην διάρθρωση του ν. 4412/2016;

Ναι		Όχι	
-----	--	-----	--

2.2. Κανόνες σύναψης και εκτέλεσης δημοσίων συμβάσεων – Δικαστική προστασία

2.2.1. Είναι εύκολη η διάκριση μεταξύ των διαδικασιών ανάθεσης στις οποίες μπορεί να προσφύγει μία αναθέτουσα αρχή;

Ναι		Όχι	
-----	--	-----	--

2.2.2. Χρησιμοποιείτε συμφωνίες – πλαίσιο (άρ. 39 ν. 4412/2016);

Ναι		Όχι	
-----	--	-----	--

2.2.3. Εάν ναι, σε ποιο βαθμό διευκολύνουν την αναθέτουσα αρχή;

Υψηλό		Μέτριο		Χαμηλό	
-------	--	--------	--	--------	--

2.2.4. Αναφέρετε επιγραμματικά τα συχνότερα προβλήματα που αντιμετωπίζετε κατά την εφαρμογή των σχετικών διατάξεων:

2.2.5. Χρησιμοποιείτε την διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση (άρ. 32, 32^A ν. 4412/2016);

Ναι		Όχι	
-----	--	-----	--

2.2.6. Εάν ναι, σε ποιο βαθμό διευκολύνει την αναθέτουσα αρχή;

Υψηλό		Μέτριο		Χαμηλό	
-------	--	--------	--	--------	--

2.2.7. Αναφέρετε επιγραμματικά τα συχνότερα προβλήματα που αντιμετωπίζετε κατά την εφαρμογή των σχετικών διατάξεων:

2.2.8. Σε ποιο βαθμό είναι εύκολη η χρήση του ΕΣΗΔΗΣ;

Υψηλό		Μέτριο		Χαμηλό	
-------	--	--------	--	--------	--

2.2.9. Σε ποιο βαθμό έχει διευκολύνει την διαδικασία ανάθεσης;

Υψηλό		Μέτριο		Χαμηλό	
-------	--	--------	--	--------	--

2.2.10. Αναφέρετε επιγραμματικά τα συχνότερα προβλήματα που αντιμετωπίζετε κατά την χρήση του ΕΣΗΔΗΣ:

2.2.11. Σε ποιο βαθμό είναι εύκολη η χρήση του ΚΗΜΔΗΣ;

Υψηλό		Μέτριο		Χαμηλό	
-------	--	--------	--	--------	--

2.2.12. Σε τι βαθμό έχει διευκολύνει την διαδικασία ανάθεσης;

Υψηλό		Μέτριο		Χαμηλό	
-------	--	--------	--	--------	--

2.2.13. Αναφέρετε επιγραμματικά τα συχνότερα προβλήματα που αντιμετωπίζετε κατά την χρήση του ΚΗΜΔΗΣ:

2.2.14. Χρησιμοποιείτε την προκαταρκτική διαβούλευση με την αγορά (άρ. 46 ν. 4412/2016) για την προετοιμασία των διακηρύξεων;

Ναι		Όχι	
-----	--	-----	--

2.2.15. Εάν ναι, σε ποιο βαθμό διευκολύνει την αναθέτουσα αρχή;

Υψηλό		Μέτριο		Χαμηλό	
-------	--	--------	--	--------	--

2.2.16. Αναφέρετε επιγραμματικά τα συχνότερα προβλήματα που αντιμετωπίζετε κατά την εφαρμογή των σχετικών διατάξεων:

2.2.17. Σε ποιο βαθμό είναι σαφής η διάκριση μεταξύ υπεργολάβου και τρίτου στις ικανότητες του οποίου στηρίζεται ο προσφέρων οικονομικός φορέας;

Υψηλό		Μέτριο		Χαμηλό	
-------	--	--------	--	--------	--

2.2.18. Σε ποιο βαθμό είναι σαφής η διάκριση μεταξύ κριτηρίων ποιοτικής επιλογής και κριτηρίων ανάθεσης;

Υψηλό		Μέτριο		Χαμηλό	
-------	--	--------	--	--------	--

2.2.19. Σε ποιο βαθμό η χρήση του ΕΕΕΣ (άρ. 79 και 79^A ν. 4412/2016) έχει διευκολύνει την διαδικασία ανάθεσης;

Υψηλό		Μέτριο		Χαμηλό	
-------	--	--------	--	--------	--

2.2.20. Σε ποιο βαθμό είναι εύκολο για τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς να συμπληρώσουν ορθά το ΕΕΕΣ (κρίνοντας από τα προβλήματα που έχει δημιουργήσει στις διαδικασίες ανάθεσης η μη ορθή συμπλήρωσή του);

Υψηλό		Μέτριο		Χαμηλό	
-------	--	--------	--	--------	--

2.2.21. Αναφέρετε επιγραμματικά τα συχνότερα προβλήματα που αντιμετωπίζετε από τη χρήση του ΕΕΕΣ:

2.2.22. Σε ποιο βαθμό διευκολύνει η δυνατότητα έκδοσης μίας μόνο απόφασης στους «μειοδοτικούς» διαγωνισμούς (άρ. 100 ν. 4412/2016);

Υψηλό		Μέτριο		Χαμηλό	
-------	--	--------	--	--------	--

2.2.23. Σε ποιο βαθμό διευκολύνει η αύξηση του ορίου της απ' ευθείας ανάθεσης μέχρι τα 30.000 ευρώ (άρ. 118 ν. 4412/2016);

Υψηλό		Μέτριο		Χαμηλό	
-------	--	--------	--	--------	--

2.2.24. Θεωρείτε ως θετική ή αρνητική εξέλιξη την κατάργηση του συνοπτικού διαγωνισμού;

Θετική		Αρνητική	
--------	--	----------	--

2.2.25. Σε ποιο βαθμό θεωρείτε ότι τα άρθρα περί εκτέλεσης των συμβάσεων (άρ. 200 – 220) είναι εύκολα στην εφαρμογή τους από την αναθέτουσα αρχή;

Υψηλό		Μέτριο		Χαμηλό	
-------	--	--------	--	--------	--

2.2.26. Αναφέρετε επιγραμματικά τα συχνότερα προβλήματα που αντιμετωπίζετε από την εφαρμογή των άρθρων αυτών:

2.2.27. Σε ποιο βαθμό θεωρείτε ότι τα άρθρα για τα όργανα διενέργειας διαδικασιών ανάθεσης και εκτέλεσης δημοσίων συμβάσεων (άρ. 221 ν. 4412/2016) είναι εύκολα στην εφαρμογή τους από την αναθέτουσα αρχή;

Υψηλό		Μέτριο		Χαμηλό	
-------	--	--------	--	--------	--

2.2.28. Αναφέρετε επιγραμματικά τα συχνότερα προβλήματα που αντιμετωπίζετε από την εφαρμογή των άρθρων αυτών:

2.2.29. Πώς κρίνετε γενικά την λειτουργία της ΑΕΠΠ;

Θετική		Αρνητική	
--------	--	----------	--

2.2.30. Σε ποιο βαθμό έχει επιταχύνει τη διαδικασία εκδίκασης προσφυγών;

Υψηλό		Μέτριο		Χαμηλό	
-------	--	--------	--	--------	--

2.2.31. Πως κρίνετε γενικά την συμβολή των αρμόδιων δικαστηρίων (Διοικητικά Εφετεία, ΣτΕ);

Θετική		Αρνητική	
--------	--	----------	--

2.3. Ερωτήσεις ανοικτού τύπου

2.3.1. Ποιο θεωρείτε ότι είναι το μεγαλύτερο πρόβλημα που έλυσε ο ν. 4412/2016 με την εφαρμογή του σε σχέση με το προγενέστερο καθεστώς;

2.3.2. Ποιο θεωρείτε ότι είναι το μεγαλύτερο πρόβλημα που παρουσιάζει ο ν. 4412/2016 στη μέχρι τώρα εφαρμογή του;

2.3.3. Παρακαλούμε για τις δικές σας προτάσεις βελτίωσης του νόμου, είτε γενικά, είτε σε ειδικότερα σημεία του:

2.3.4. Θεωρείτε ότι υπάρχει ανάγκη κατάρτισης – τεχνικής βοήθειας των στελεχών των αναθετουσών αρχών για την εφαρμογή του νόμου, και αν ναι, αναφορικά με ποια ειδικότερα σημεία του νόμου;

Φορέας προέλευσης: _____

Ημερομηνία: _____

Ευχαριστούμε για το χρόνο σας.