



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

ΓΝΩΜΗ

Γ7 ΕΑΔΗΣΥ/2023

(άρθρο 347 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. γγ' του ν. 4412/2016, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 4 του ν. 4912/2022)

Η ΕΠΙΤΡΟΠΗ

της παρ. 5 του άρθρου 353 του ν. 4412/2016, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 10 του ν. 4912/2022

Στην Αθήνα σήμερα, 13 Ιουλίου 2023, ημέρα Πέμπτη και ώρα 10:30 π.μ., στα επί της οδού Κεφαλληνίας 45 και Κορνά Τράκα γραφεία της, συνήλθε η ως άνω ΕΠΙΤΡΟΠΗ της ΕΝΙΑΙΑΣ ΑΡΧΗΣ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ (εφεξής «Αρχή» ή «ΕΑΔΗΣΥ») σε συνεδρίαση, μετά από σχετική πρόσκληση της Προέδρου, η οποία γνωστοποιήθηκε νομίμως σε όλα τα Μέλη.

Τα προσκληθέντα Μέλη της Επιτροπής παρέστησαν κατά τη συνεδρίαση, ως εξής:

Πρόεδρος: Ανδρονίκη Θεοτοκάτου (μέσω τηλεδιάσκεψης)

Σύμβουλοι: Ευαγγελία Κουτούπα (μέσω τηλεδιάσκεψης)

Δημήτριος Χανής (μέσω τηλεδιάσκεψης)

Μέλη: Χρυσάνθη Ζαράρη

Αδάμ Καραγλάνης

Βασιλική Σκαρτσούνη (μέσω τηλεδιάσκεψης)

Δημήτριος Σταθακόπουλος (μέσω τηλεδιάσκεψης)

Γραμματέας: Αθανάσιος Λαμπράκης, ΠΕ Διοικητικού Οικονομικού

Εισηγήτρια: Χριστίνα Καξιρή, Νομικός, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό ΕΑΔΗΣΥ, Προϊσταμένη του Τμήματος Γνωμοδοτήσεων.

Κατά τη διάρκεια της συνεδρίασης παρέστησαν η εισηγήτρια, καθώς και η Προϊσταμένη της Διεύθυνσης Μελετών και Γνωμοδοτήσεων, Μίνα Καλογρίδου, οι οποίες αποχώρησαν πριν την έναρξη της διαδικασίας ψηφοφορίας και λήψης της απόφασης από τα Μέλη της Επιτροπής.

Θέμα: Διατύπωση σύμφωνης γνώμης της Αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 347 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. γγ' του ν. 4412/2016, επί σχεδίου Κανονισμού Προμηθειών και Υπηρεσιών της Εταιρείας Ύδρευσης και Αποχέτευσης Θεσσαλονίκης Α.Ε. (ΕΥΑΘ ΑΕ).

I. Εισαγωγικές παρατηρήσεις.

Με το υπ' αριθ. πρωτ. 11287/23-06-2023 έγγραφο του Διευθυντή Οικονομικών της Εταιρείας Ύδρευσης και Αποχέτευσης Θεσσαλονίκης Α.Ε. (Ε.Υ.Α.Θ. ΑΕ) (εφεξής ΕΥΑΘ) (αριθ. πρωτ. εισερχ. ΕΑΔΗΣΥ 6929/27-06-2023), υποβλήθηκε στην Αρχή σχέδιο Κανονισμού Προμηθειών και Υπηρεσιών της ΕΥΑΘ για τη διατύπωση σύμφωνης γνώμης της, σύμφωνα με το άρθρο 347 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. γγ' του ν. 4412/2016. Το εν λόγω σχέδιο επανυποβλήθηκε μετά από ανάκληση του αρχικού σχεδίου [βλ. αριθ. πρωτ. 7883/09-05-2023 έγγραφο (αριθ. πρωτ. εισερχ. ΕΑΔΗΣΥ 2255/11-05-2023)], σε συνέχεια της από 23-05-2023 τηλεδιάσκεψης μεταξύ στελεχών της ΕΥΑΘ και της Αρχής, κατά την οποία συζητήθηκαν και διευκρινίστηκαν ζητήματα επί του υποβληθέντος αρχικού σχεδίου, καθώς και προτεινόμενες προσθήκες και βελτιώσεις¹.

Το σχέδιο Κανονισμού ερείδεται στις διατάξεις του άρθρου 222 παρ. 7 του ν. 4412/2016, σύμφωνα με το οποίο η ΕΥΑΘ, με την ιδιότητά της ως εταιρείας του κεφαλαίου Β του ν. 3429/2005, έχει δικαίωμα να εξαιρεθεί από σειρά διατάξεων του ν. 4412/2016. Το κείμενο του ως άνω σχεδίου Κανονισμού παρατίθεται όπως διαβιβάστηκε στην Αρχή στο συνημμένο **Παράρτημα Ι**.

II. Αρμοδιότητα ΕΑΔΗΣΥ.

Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 347 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. γγ' του ν. 4412/2016:

«[...] γγ) Οι λοιπές κανονιστικές πράξεις που εκδίδονται κατ' εξουσιοδότηση νόμου, εξαιρουμένων των προκηρύξεων, καθώς και οι κανονισμοί άλλων δημοσίων οργάνων και αναθετουσών αρχών, συμπεριλαμβανομένων των κανονισμών εσωτερικής λειτουργίας των κατά περίπτωση αρμόδιων ελεγκτικών διοικητικών οργάνων στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων, κατά το μέρος που οι εν λόγω πράξεις και κανονισμοί ρυθμίζουν θέματα δημοσίων συμβάσεων, εκδίδονται μετά από σύμφωνη γνώμη της Αρχής. Η γνωμοδοτική αρμοδιότητα της παρούσας υποπερίπτωσης ασκείται μέσα σε προθεσμία τριάντα (30) ημερών από την περιέλευση των ανωτέρω σχεδίων διατάξεων στην Αρχή, με μέριμνα του οικείου οργάνου. Μετά την άπρακτη παρέλευση της ως άνω προθεσμίας οι σχετικές πράξεις μπορούν να εκδοθούν και χωρίς τη γνώμη της Αρχής.»

Κατά συνέπεια, ως προς το τμήμα του σχεδίου Κανονισμού που περιλαμβάνει κανόνες ανάθεσης και εκτέλεσης συμβάσεων αναθέτοντος φορέα (αναθέτουσας αρχής ή δημόσιας επιχείρησης) που ασκεί μία από τις δραστηριότητες που αναφέρονται στα άρθρα 228 έως 234 του ν. 4412/2016 (Βιβλίο ΙΙ), συντρέχει αρμοδιότητα της Αρχής περί παροχής σύμφωνης γνώμης.

Κατά τα λοιπά, ως προς το Μέρος ΙV – Μίσθωση ακινήτων, αλλά και για τη διαδικασία εκποίησης, αχρήστευσης, ανακύκλωσης ή ανταλλαγής υλικών εκτός χρήσης [Μέρος V – Υλικά εκτός χρήσης], η Αρχή στερείται σχετικής αρμοδιότητας.

¹ Στις 25-05-2023 απεστάλησαν και συνοπτικές παρατηρήσεις εκ μέρους της Διεύθυνσης Μελετών και Γνωμοδοτήσεων.

III. Συναφείς Διατάξεις.

1. Ο ν. 3429/2005 (Α' 314) και ιδίως το άρθρο 1 παρ. 5 και το ΚΕΦΑΛΑΙΟ Β' ΣΥΜΜΕΤΟΧΗ ΤΟΥ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΣΕ ΕΤΑΙΡΕΙΕΣ ΕΙΣΗΓΜΕΝΕΣ ΣΕ ΟΡΓΑΝΩΜΕΝΕΣ ΑΓΟΡΕΣ.
2. Ο ν. 4412/2016 (Α' 147) «Δημόσιες Συμβάσεις Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών» και ιδίως το ΒΙΒΛΙΟ ΙΙ ΣΥΜΒΑΣΕΙΣ ΈΡΓΩΝ, ΠΡΟΜΗΘΕΙΩΝ ΚΑΙ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΠΡΩΩΝ ΕΞΑΙΡΟΥΜΕΝΩΝ ΤΟΜΕΩΝ (ΟΔΗΓΙΑ 2014/25/ΕΕ).

IV. Ως προς το πεδίο εφαρμογής του Κανονισμού και το εφαρμοστέο δίκαιο.

A. Το προτεινόμενο σχέδιο Κανονισμού περιέχει διατάξεις που άπτονται τόσο της ανάθεσης, της έννομης προστασίας κατά τη διαδικασία της ανάθεσης, όσο και της εκτέλεσης των συμβάσεων προμηθειών και υπηρεσιών που αναθέτει η ΕΥΑΘ.

Όπως αναφέρεται και στο προοίμιο του Κανονισμού, η ΕΥΑΘ αποτελεί αναθέτοντα φορέα (άρθρο 224 παρ. 1 α του ν.4412/2016), ως δημόσια επιχείρηση² που δραστηριοποιείται στη λειτουργία σταθερού δικτύου, με στόχο να παρέχει στο κοινό υπηρεσίες στον τομέα της διανομής πόσιμου ύδατος (άρθρο 230 παρ. 1α ν.4412/2016). Στους εταιρικούς σκοπούς συγκαταλέγονται ακόμη η παροχή υπηρεσιών αποχέτευσης, η πραγματοποίηση επενδύσεων, η παροχή τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών, η παραγωγή και εκμετάλλευση ηλεκτρικής ενέργειας κ.α.³ Αποτελεί εταιρεία εισηγμένη στο χρηματιστήριο και εντάσσεται στο κεφάλαιο Β

² Άρθρο 224 Αναθέτοντες φορείς (άρθρο 4 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ)

1. Για τους σκοπούς του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 222 έως 338) αναθέτοντες φορείς είναι εκείνοι οι οποίοι:

α) είναι αναθέτουσες αρχές ή δημόσιες επιχειρήσεις, οι οποίες ασκούν μία από τις δραστηριότητες που αναφέρονται στα άρθρα 228 έως 234·

β) αν δεν είναι αναθέτουσες αρχές ή δημόσιες επιχειρήσεις, ασκούν, μεταξύ των δραστηριοτήτων τους, κάποια από τις δραστηριότητες που αναφέρονται στα άρθρα 228 έως 234 ή συνδυασμό τέτοιων δραστηριοτήτων και λειτουργούν επί τη βάση ειδικών ή αποκλειστικών δικαιωμάτων τα οποία εκχωρεί αρμόδια αρχή της Ελλάδας.

2. Ως «δημόσια επιχείρηση» νοείται κάθε επιχείρηση στην οποία οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να ασκούν, άμεσα ή έμμεσα, δεσπόζουσα επιρροή λόγω κυριότητας, χρηματοδοτικής συμμετοχής ή των κανόνων που τη διέπουν. Η δεσπόζουσα επιρροή εκ μέρους των αναθετουσών αρχών τεκμαίρεται σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες περιπτώσεις στις οποίες οι εν λόγω αρχές, άμεσα ή έμμεσα:

α) κατέχουν την πλειοψηφία του εγγεγραμμένου κεφαλαίου της επιχείρησης ή

β) ελέγχουν την πλειοψηφία των ψήφων που συνδέονται με τις μετοχές που εκδίδει η επιχείρηση ή

γ) μπορούν να διορίζουν περισσότερα από τα μισά μέλη του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού οργάνου της επιχείρησης.

3. Για τους σκοπούς του παρόντος άρθρου, «ειδικά ή αποκλειστικά δικαιώματα» νοούνται τα δικαιώματα που εκχωρούνται από αρμόδια αρχή της Ελλάδας μέσω οιασδήποτε διάταξης νόμου ή διοικητικής πράξης που έχει ως αποτέλεσμα να περιορίζει την άσκηση των δραστηριοτήτων οι οποίες ορίζονται στα άρθρα 228 έως 234 σε έναν ή περισσότερους φορείς, και η οποία επηρεάζει ουσιωδώς την ικανότητα άλλων φορέων να ασκούν τέτοιου είδους δραστηριότητα.

Τα δικαιώματα που έχουν εκχωρηθεί μέσω διαδικασίας στην οποία έχει διασφαλιστεί επαρκής δημοσιότητα και στην περίπτωση που η εκχώρηση των εν λόγω δικαιωμάτων βασίστηκε σε αντικειμενικά κριτήρια δεν συνιστούν ειδικά ή αποκλειστικά δικαιώματα κατά την έννοια του πρώτου εδαφίου.

Οι διαδικασίες αυτές περιλαμβάνουν:

α) διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων με προηγούμενη προκήρυξη διαγωνισμού, σύμφωνα με το Βιβλίο Ι (άρθρα 3 έως 221), το ν. 3978/2011, τις διατάξεις με τις οποίες εναρμονίζεται η νομοθεσία στην Οδηγία 2014/23/ΕΕ ή το παρόν Βιβλίο (άρθρα 222 έως 338)·

β) διαδικασίες, σύμφωνα με άλλες νομοθετικές πράξεις της Ένωσης, που περιλαμβάνονται στο Παράρτημα ΙΙ του Προσαρτήματος Β', οι οποίες διασφαλίζουν ικανοποιητική εκ των προτέρων διαφάνεια για τη χορήγηση αδειών με βάση αντικειμενικά κριτήρια.

³ Σύμφωνα με τη σκ. 24 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ «Οι αναθέτοντες φορείς που δραστηριοποιούνται στον τομέα του πόσιμου ύδατος μπορούν επίσης να πραγματοποιούν και άλλες δραστηριότητες σχετικές με τα ύδατα, όπως έργα στον τομέα της υδραυλικής μηχανικής, αρδευτικά ή αποστραγγιστικά έργα ή έργα αποχέτευσης και επεξεργασίας λυμάτων. Στην περίπτωση αυτή, οι αναθέτοντες φορείς πρέπει να είναι σε θέση να εφαρμόσουν τις διαδικασίες για

του ν.3429/2005 για τις ΔΕΚΟ⁴.

Η δημοπράτηση και ανάθεση των συμβάσεων της ΕΥΑΘ λαμβάνει χώρα σύμφωνα με τις διατάξεις του Βιβλίου ΙΙ του ν.4412/2016, πλην όμως, στο πλαίσιο εφαρμογής του άρθρου 222 παρ. 7 του ίδιου νόμου και με την ιδιότητά της ως εταιρείας του κεφαλαίου Β του ν.3429/2005, έχει δικαίωμα να εξαιρεθεί από σειρά διατάξεων του ν.4412/2016⁵.

Στο σημείο αυτό σημειώνεται ότι, σύμφωνα με την παρ. 7 του άρθρου 222 του ως άνω νόμου: «[...]/7. Οι διατάξεις των άρθρων 279 [Κανόνες για τη διενέργεια προκαταρκτικών διαβουλεύσεων της αγοράς], 281 [Περιεχόμενο εγγράφων της σύμβασης], 302 [Εγγυήσεις - Εξουσιοδοτική διάταξη], 315 έως 317 [Ειδικοί κανόνες διεξαγωγής διαδικασίας, Κατακύρωση – Σύναψη σύμβασης, Ματαίωση διαδικασίας], 326 έως 333 [Επιλογή των διαδικασιών, Συμβάσεις ήσσονος αξίας, Απευθείας ανάθεση, Συμβάσεις ενεργειών τεχνικής βοήθειας - Εξουσιοδοτική διάταξη, Έναρξη διαδικασίας σύναψης σύμβασης, Προθεσμίες διαδικασιών σύναψης συμβάσεων κάτω των ορίων, Προκήρυξη σύμβασης κάτω των ορίων, Προσκήσεις προς υποψηφίους κατά τη διαδικασία σύναψης συμβάσεων κάτω των ορίων], καθώς και των παρ. 4,5 και 6 του άρθρου 1 [άρθρα 134 έως 181 για την εκτέλεση συμβάσεων έργων, άρθρα 182 έως 199 για την εκτέλεση συμβάσεων εκπόνησης μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, άρθρα 200 έως 220 για την εκτέλεση συμβάσεων προμηθειών και γενικών υπηρεσιών] δεν εφαρμόζονται από τις εταιρείες του Κεφαλαίου Β' του ν. 3429/2005 (Α' 314).»

Σύμφωνα με το άρθρο 1 Δομή και Σκοπός του Κανονισμού «ο Κανονισμός κωδικοποιεί για πρώτη φορά διατάξεις προγραμματισμού και βέλτιστες πρακτικές σχεδιασμού των συμβάσεων προμηθειών και υπηρεσιών που αναθέτει η εταιρεία, σε μία προσπάθεια να αποσαφηνίσει ρόλους και αρμοδιότητες των οργάνων της, να καθοδηγήσει το προσωπικό και να βελτιστοποιήσει την απόδοση σε κόστος, ποιότητα και χρόνο ανταπόκρισης κατά την δημοπράτηση των συμβάσεων [Μέρος Ι – Βέλτιστες Πρακτικές Σχεδιασμού]. Σεβόμενος πλήρως τις διατάξεις του ν.4412/2016, εκμεταλλεύεται στη συνέχεια μόνο τις επιτρεπόμενες παρεκκλίσεις με μοναδικό στόχο να διασφαλίσει ευελιξία, ταχύτητα και αποτελεσματικότητα. Περιέχει αναλυτικά όσες παρεκκλίσεις από τις προβλέψεις του ν.4412/2016 κρίθηκαν σκόπιμες για την διευκόλυνση λειτουργίας της εταιρείας, συνοδευόμενες κατά περίπτωση από απλή αναφορά σε ρυθμίσεις του ν.4412/2016, χωρίς να τις υποκαθιστά και με μοναδικό σκοπό την διατήρηση της ροής του περιεχομένου [Μέρος ΙΙ – Επιτρεπτές παρεκκλίσεις].

Περιλαμβάνει διατάξεις για την εκτέλεση των συμβάσεων είτε συμπληρωματικά, είτε κατά παρέκκλιση του ν.4412/2016 όπου αυτό επιτρέπεται [Μέρος ΙΙΙ – Εκτέλεση συμβάσεων].

Σύμφωνα δε με το άρθρο 2 Πεδίο εφαρμογής: «Ο Κανονισμός στηρίζεται στις ακόλουθες βασικές αρχές που οριοθετούν το πεδίο και τον τρόπο εφαρμογής του:

α. Διέπει μόνο τις συμβάσεις προμηθειών και παροχής γενικών υπηρεσιών, καθώς οι συμβάσεις έργων, μελετών και παροχής τεχνικών υπηρεσιών διέπονται από χωριστό Κανονισμό.

τις προμήθειες που προβλέπονται στην παρούσα οδηγία για όλες τις δραστηριότητές τους που είναι σχετικές με τα ύδατα, όποιο τμήμα του κύκλου του ύδατος και να αφορούν. Ωστόσο, οι κανόνες για τις συμβάσεις που προτείνονται για τις συμβάσεις προϊόντων δεν είναι κατάλληλοι για τις αγορές ύδατος, δεδομένης της ανάγκης προμήθειας ύδατος από πηγές κοντά στην περιοχή όπου θα χρησιμοποιηθεί»

⁴ Συναφώς σημειώνεται ότι μετά την απόφαση της Επιτροπής Κανονιστικής Συμμόρφωσης του Συμβουλίου της Επικρατείας (ΣτΕ) σχετικά με τις μετοχές της ΕΥΔΑΠ και της ΕΥΑΘ και τον έλεγχο του Δημοσίου και τις αποφάσεις της Ολομέλειας του ΣτΕ 190 & 191/2022, με τις οποίες κρίθηκε αντισυνταγματική η μεταβίβαση των μετοχών των ΕΥΔΑΠ και ΕΥΑΘ από το Δημόσιο στο Υπερταμείο, αναμένονται αλλαγές ως προς το καθεστώς της ΕΥΑΘ.

⁵ Αναλυτικά για τους εφαρμοστέους κανόνες πρβλ/ Κ.Ο. 26/ της Αρχής Πεδίο Εφαρμογής & Ειδικά Ζητήματα Βιβλίου ΙΙ Ν. 4412/2016 ΑΔΑ ΩΣΨ10ΞΤΒ-ΚΦΦ.

β. Οι συμβάσεις προμηθειών και παροχής γενικών υπηρεσιών της εταιρείας ανατίθενται σύμφωνα με τις διατάξεις του Βιβλίου ΙΙ ν.4412, εκτός από τις επιτρεπτές αποκλίσεις στη βάση του άρθρου 222 παρ. 7 ν.4412/2016. Σε περίπτωση που δεν κριθεί αναγκαία η ενεργοποίηση της παρέκκλισης, ισχύει και εφαρμόζεται η αντίστοιχη διάταξη του ν.4412/2016. [...]».

Όπως διαπιστώνεται από την επεξεργασία του ως άνω κανονιστικού πλαισίου, οι παρεκκλίσεις της ΕΥΑΘ από την κείμενη νομοθεσία του ν. 4412/2016 πρέπει να εντοπίζονται σε εθνικού ενδιαφέροντος ρυθμίσεις που αφορούν στη διαδικασία σύναψης και εκτέλεσης συμβάσεων προμηθειών και υπηρεσιών.

Από την επεξεργασία του Κανονισμού προκύπτει ότι οι παρεκκλίσεις από την κείμενη νομοθεσία καταρχήν εντοπίζονται στα όρια και τη διαδικασία της απευθείας ανάθεσης και ελέγχονται υπό το φως των γενικών αρχών που διέπουν τη σύναψη και την εκτέλεση των συμβάσεων αυτών (βλ. ιδίως άρθρα 26-29).

Οι λοιπές επιτρεπτές κατά τον νόμο αποκλίσεις περιγράφονται κατά κύριο λόγο επιγραμματικά, χωρίς τη θεσμοθέτηση ειδικότερων-εναλλακτικών κανόνων, καθόσον ο Κανονισμός επαναλαμβάνει το δικαίωμα της ΕΥΑΘ να μην εφαρμόσει πλήρως τους κανόνες που περιγράφονται στη διάταξη της παρ. 7 του άρθρου 222, ενώ, περαιτέρω, ορίζεται ότι οι δυνατότητες διαφοροποίησης μπορεί να περιέχονται στα εκάστοτε έγγραφα σύμβασης (βλ. ιδίως άρθρα 37, 39-46, 49, 53 επ.).

Τέλος, σε επιμέρους άρθρα του Κανονισμού, παρεμβάλλονται και ενωσιακοί κανόνες, οι οποίοι μεταφέρονται σε σύνοψη στον Κανονισμό και ελέγχονται ως προς τη συμβατότητά τους με το ενωσιακό δίκαιο (βλ. ιδίως άρθρα 3, 14, 21, 43, 48).

B. Γενικές παρατηρήσεις επί των ρυθμίσεων.

Ο έλεγχος των διατάξεων του υπό εξέταση Κανονισμού αποσκοπεί, καταρχήν, στον εντοπισμό τυχόν διαφορών των προτεινόμενων διατάξεων με τις αντίστοιχες ενσωματωθείσες διατάξεις της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ και σε κάθε περίπτωση στη δημιουργία ενός συνεκτικού νομικού πλαισίου για τις συμβάσεις της ΕΥΑΘ, το οποίο θα είναι συμβατό με τις γενικές αρχές της ίσης μεταχείρισης, της απαγόρευσης διακρίσεων και της διαφάνειας και θα περιέχει σαφείς κανόνες, οι οποίοι δεν θα καθιστούν δυσχερή την εφαρμογή και τον έλεγχό τους.

Επισημαίνεται, ότι οι ως άνω αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης επιτάσσουν να καθορίζονται σαφώς εκ των προτέρων και να δημοσιοποιούνται οι όροι ανάθεσης και εκτέλεσης της σύμβασης, ώστε οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς να μπορούν να γνωρίζουν επακριβώς τις απαιτήσεις της διαδικασίας και να διαμορφώνουν αναλόγως την προσφορά τους. Το περιεχόμενο δε του Κανονισμού απευθύνεται και στα στελέχη του αναθέτοντος φορέα και ιδίως: (α) στους συντάκτες των εγγράφων της σύμβασης και των συμβατικών τευχών, προκειμένου κατά τη διαμόρφωσή τους και την εξειδίκευση των ειδικών όρων κάθε σύμβασης, να λαμβάνουν υπόψη τους εφαρμοστέους κανόνες και αρχές και (β) στα μέλη των συλλογικών οργάνων που επιλαμβάνονται καθηκόντων αξιολόγησης προσφορών-αιτήσεων συμμετοχής και παραλαβής-παρακολούθησης των συμβάσεων της ΕΥΑΘ.

Κατά συνέπεια, είναι σκόπιμη αρχικά η γνήσια παραπομπή στις διατάξεις του νόμου 4412/2016, με την έννοια ότι κάθε παραπομπή του παρόντος Κανονισμού στις διατάξεις του νόμου να λογίζεται ως παραπομπή στους οικείους κανόνες, όπως τροποποιούνται κάθε φορά και ισχύουν κατά τον χρόνο έναρξης της εκάστοτε διαδικασίας σύναψης σύμβασης.

Επιπλέον, η δυνατότητα παρέκκλισης, δυνάμει της διάταξης της παρ. 7 του άρθρου 222 του ν. 4412/2016, παρέχεται υπό την έννοια ότι θεσπίζονται αντίστοιχοι-εναλλακτικοί κανόνες με την έγκριση του οικείου Κανονισμού και ως εκ τούτου δεν είναι ορθό να υιοθετούνται παρεκκλίσεις το πρώτον με τα έγγραφα της σύμβασης.

Στο σημείο αυτό επαναλαμβάνεται η ερμηνευτική προσέγγιση της Αρχής⁶, κατά την οποία, όπου ελλείπει ρητή και σαφής ρύθμιση στον Κανονισμό, με την οποία να προβλέπεται παρέκκλιση από τις εθνικές διατάξεις περί δημοσίων συμβάσεων (εξυπακούεται όχι από τις διατάξεις του δικαίου των Οδηγιών), πρέπει να γίνει δεκτό ερμηνευτικά ότι εφαρμόζονται συμπληρωματικά οι διατάξεις του ν.4412/2016, στο βαθμό που αυτές δεν απάδουν αισθητά προς τη φύση και τη λειτουργία των κανόνων που θεσπίζονται με τον εν λόγω Κανονισμό.

Τέλος, προς αποφυγή παρερμηνειών, προτείνεται να επανεξεταστεί η δομή και το περιεχόμενο του Κανονισμού, ώστε να μην περιλαμβάνονται στο ΜΕΡΟΣ II που τιτλοφορείται *ΕΠΙΤΡΕΠΤΕΣ ΠΑΡΕΚΚΛΙΣΕΙΣ ΑΠΟ ΤΟΝ Ν.4412/2016* κανόνες που αποτελούν μεταφορά της Οδηγίας (για παράδειγμα βλ. άρθρα 30, 33 και 34).

Γ. Αναλυτικά ως προς το περιεχόμενο του υπό εξέταση σχεδίου Κανονισμού.

Επί των επιμέρους άρθρων του υπό εξέταση Κανονισμού παρατηρούνται τα εξής:

(α) Τα άρθρα που επαναλαμβάνουν-σε σύνοψη-τους κανόνες του ν. 4412/2016 που αποτελούν ενσωμάτωση της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ, κρίνεται σκόπιμο, για λόγους σαφήνειας και αποφυγής παρερμηνειών να απαλειφθούν, καθώς αποτελούν μεταφορά της Οδηγίας και καλύπτονται από τη γενική παραπομπή στην κείμενη νομοθεσία, εκτός εάν περιλαμβάνουν συμπληρωματικές ρυθμίσεις και οδηγίες-κατευθύνσεις ως προς τη διαχείριση των καταστάσεων αυτών, με βάση την ισχύουσα νομοθεσία. Για παράδειγμα:

(i) το **Άρθρο 3ο – Εξαιρούμενες συμβάσεις** συνοψίζει σε ένα ενιαίο άρθρο τις εξαιρέσεις και τις ειδικές σχέσεις του νόμου, δηλαδή το *Τμήμα IV Εξαιρέσεις* του Βιβλίου II, *Ενότητα 1* που αφορά σε *εξαιρέσεις που ισχύουν για όλους τους αναθέτοντες φορείς και Ενότητα II Ειδικές εξαιρέσεις για τους τομείς της ενέργειας και του ύδατος*, καθώς και το *Τμήμα V Ειδικές περιπτώσεις, Ενότητα 2 Ειδικές σχέσεις, Ενότητα 3 Συμβάσεις έρευνας και ανάπτυξης, Ενότητα 4 δραστηριότητες άμεσα εκτεθειμένες στον ανταγωνισμό*. Σύμφωνα με το εν λόγω άρθρο του Κανονισμού, οι συμβάσεις αυτές «*ανατίθενται σύμφωνα με διαφανείς διαδικασίες, δυνατότητα χρήσης της ιστοσελίδας της εταιρείας ως μέσο δημοσιότητας της σχετικής διακήρυξης / πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος και απαρένγκλιτη τήρηση των γενικών αρχών του δικαίου*». Ωστόσο, οι καταστάσεις αυτές μπορεί να διέπονται από άλλους κανόνες και προϋποθέσεις, στις οποίες δεν γίνεται παραπομπή στο υπό εξέταση σχέδιο. Ενδεικτικά αναφέρεται ότι οι συμβάσεις που αφορούν δραστηριότητες άμεσα εκτεθειμένες στον ανταγωνισμό προϋποθέτουν την υποβολή αιτήματος στην Επιτροπή (βλ. άρθρα 251 και 252), το οποίο μέχρι σήμερα δεν έχει λάβει χώρα ως προς τις δραστηριότητες της ΕΥΑΘ. Αντίστοιχα, η συνεργασία συνδεδεμένων επιχειρήσεων ή οι ενδοομιλικές συναλλαγές μπορεί να διέπονται από την κείμενη νομοθεσία περί εταιρικού δικαίου και φοροαποφυγής, ενώ και οι προγραμματικές συμβάσεις των δημοσίων επιχειρήσεων για τη μελέτη και την εκτέλεση έργων, την εφαρμογή προγραμμάτων και δράσεων, καθώς και για την παροχή υπηρεσιών και την υλοποίηση προμηθειών κάθε είδους, εφόσον ο προϋπολογισμός αυτών υπερβαίνει τα αντιστοίχως προβλεπόμενα όρια, υπόκεινται στον προσυμβατικό έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου (άρθρο 324 του ν. 4700/2020).

Εκτός αυτού, οι αναφερόμενες εξαιρέσεις άπτονται και συμβάσεων που αφορούν στην τροφοδότηση δικτύου με ενέργεια ή με καύσιμα που προορίζονται για την παραγωγή ενέργειας, «*εφόσον η εταιρεία δραστηριοποιηθεί και στον τομέα της ενέργειας μέσω της άσκησης μιας δραστηριότητας που αναφέρεται στο άρθρο 228 παρ. 1, στο άρθρο 229 παρ. 1 ή στο άρθρο 234 ν.4412/2016 (άρθρο 242 σημείο β ν.4412/2016)*», αναφορά που δεν κρίνεται σκόπιμο να περιληφθεί στον παρόν χρονικό σημείο, εφόσον η ΕΥΑΘ δεν ασκεί πράγματι δραστηριότητα στον εν λόγω τομέα. Σε διαφορετική περίπτωση, εφόσον ο

⁶ Πρβλ Γνώμες Γ10/2020, Γ8/2022, Γ1/2023

σκοπός είναι η ικανοποίηση των απαιτήσεων πολλαπλών δραστηριοτήτων, που υπόκεινται πιθανώς σε διαφορετικά νομικά καθεστώτα, πρέπει να επισημαίνεται ποιοι κανόνες εφαρμόζονται στις οικείες περιπτώσεις (βλ. ιδίως σκ. 16 Οδηγίας 2014/25/ΕΕ).

ii) το **Άρθρο 14ο – Εχεμύθεια εκ μέρους της εταιρείας [α 257 ν.4412]**, αναφέρεται σε ζητήματα που ρυθμίζονται από το άρθρο 257 Εχεμύθεια (άρθρο 39 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ). Το εν λόγω άρθρο στην παράγραφο 1 έχει ευρύτερη διατύπωση από αυτή του Κανονισμού, υπό την έννοια ότι περιλαμβάνει επιφύλαξη υπέρ της κείμενης νομοθεσίας όσον αφορά την αποκάλυψη ή μη των χαρακτηριζόμενων ως εμπιστευτικών πληροφοριών, καθώς και υπέρ της υποχρέωσης δημοσιοποίησης των συναπτόμενων συμβάσεων και ενημέρωσης των υποψηφίων και των προσφερόντων. Από τα ανωτέρω, προκύπτει ότι οι προσφέροντες έχουν καταρχήν τη δυνατότητα χαρακτηρισμού ορισμένων εγγράφων της προσφοράς τους ως εμπιστευτικών, με την προσκόμιση επαρκών αποδείξεων για τη στήριξη της εμπιστευτικότητας των, περιεχόμενων στα υποβληθέντα με την προσφορά έγγραφα, πληροφοριών, πλην όμως, η κρίση περί του εάν πληρούνται οι προϋποθέσεις για τον χαρακτηρισμό αυτό εναπόκειται σε κάθε περίπτωση στην αναθέτουσα αρχή-αναθέτονα φορέα, η οποία είναι κατά νόμο αρμόδια και μόνη τεχνικά δυνάμενη να διατηρήσει ή να άρει την εμπιστευτικότητα και να καταστήσει τα έγγραφα προσβάσιμα στους έτερους μετέχοντες, ενημερώνοντας, στην τελευταία περίπτωση, εγγράφως και αιτιολογημένα τον συγκεκριμένο προσφέροντα εάν δεσμεύεται από τον χαρακτηρισμό των στοιχείων της προσφοράς του ως εμπιστευτικών (βλ. ενδεικτικά αποφάσεις ΔΕΕ C-927/19, C-54/21).

(β) Ως προς τα άρθρα για τα οποία η ΕΥΑΘ δεν έχει δικαίωμα παρέκκλισης, για παράδειγμα, το άρθρο 258 Κανόνες που εφαρμόζονται στις επικοινωνίες (άρθρο 40 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ), το οποίο εφαρμόζεται γενικά, εκτός εάν η ΕΥΑΘ ενεργοποιήσει την εξαίρεση της παρ. 11 α του άρθρου 258 ή για τους λόγους και τις καταστάσεις που καλύπτονται από το άρθρο 269^Α, προτείνεται η ρητή -γνήσια παραπομπή των σχετικών άρθρων του Κανονισμού (βλ. ιδίως **Άρθρο 9ο – Χρήση του ΕΣΗΔΗΣ**) στην εφαρμοστέα νομοθεσία (για παράδειγμα στις διατάξεις των άρθρων 258, 269 και 269^Α), με την έννοια ότι η ρητή παραπομπή στις αντίστοιχες διατάξεις του νόμου αφορά στο περιεχόμενο της παραπεμπόμενης διάταξης, όπως αυτή θα ισχύει κάθε φορά, όσες επάλληλες τροποποιήσεις και αν υποστεί.

Συνακόλουθα, η υποχρεωτική χρήση του ΕΣΗΔΗΣ για συμβάσεις άνω των 30.000 € συνεπάγεται και την εφαρμογή των κανόνων της αρ. πρωτ. 64233/08.06.2021 Κοινής Υπουργικής Απόφασης, με θέμα «*Ρυθμίσεις τεχνικών ζητημάτων που αφορούν την ανάθεση των Δημοσίων Συμβάσεων Προμηθειών και Υπηρεσιών με χρήση των επιμέρους εργαλείων και διαδικασιών του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ)*» (Β΄ 2453), στην οποία είναι σκόπιμο να γίνει παραπομπή.

Τέλος, η πρόβλεψη ότι «*Σε περίπτωση συμβάσεων κοινωνικών υπηρεσιών του παραρτήματος XVII του προσαρτήματος Β του νόμου 4412/2016 ή υπηρεσιών τεχνικής βοήθειας του άρθρου 329 του νόμου 4412/2016, το ως άνω όριο ανέρχεται στις 60.000€*» κείται εκτός του πεδίου των επιτρεπόμενων παρεκκλίσεων της παρ. 7 του άρθρου 222. Το ίδιο ισχύει και ως προς την αντίστοιχη πρόβλεψη του άρθρου 26 του Κανονισμού, σύμφωνα με το οποίο «*Εάν η προεκτιμώμενη αξία της σύμβασης είναι άνω των 30.000€, χωρίς ΦΠΑ (ή των 60.000€ για κοινωνικές υπηρεσίες και ενέργειες τεχνικής βοήθειας), η ανάθεση της σύμβασης διενεργείται μέσω ΕΣΗΔΗΣ, σύμφωνα και με όσα ορίζει το άρθρο 9 του Κανονισμού ΕΥΑΘ*».

(γ) Σχετικά με τις μεθόδους υπολογισμού της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, για παράδειγμα το **Άρθρο 11ο – Αποφυγή παράνομης κατάτμησης συμβάσεων** του Κανονισμού, επισημαίνεται ότι η διαδικασία εγγραφής των δαπανών της ΕΥΑΘ στον προϋπολογισμό της, καθώς και οι εφαρμοστέοι δημοσιονομικοί κανόνες συνδέονται με την εκτιμώμενη αξία των συμβάσεων, ωστόσο η αποσπασματική αναφορά σε συγκεκριμένες μόνο καταστάσεις ενδεχομένως να μην καλύπτει όλη την περιπτώσιολογία των υπό ανάθεση συμβάσεων. Για παράδειγμα, οι αναφερόμενοι κανόνες δεν καλύπτουν τις πολυετείς συμβάσεις,

ενώ και η αναφορά στα τρία ψηφία του CPV, ως τεκμήριο όμοιων αγαθών-υπηρεσιών, δεν φέρεται να στηρίζεται στο ισχύον κανονιστικό πλαίσιο ή στη σχετική νομολογία. Ορθότερο θα ήταν οι εν λόγω κατευθύνσεις να δίδονται με τη μορφή οδηγιών –εκτός Κανονισμού– με ορισμένο βαθμό τυποποίησης και παραδείγματα χωρίς νομική δεσμευτικότητα, με βάση τη μέχρι τώρα εμπειρία της ΕΥΑΘ και τη διαχείριση των πάγιων, επαναλαμβανόμενων αναγκών της.

(δ) Ως προς το **Άρθρο 21ο – Διαπραγμάτευση χωρίς προκήρυξη [α 269 ν.4412]** και ιδίως ως προς την περίπτωση προσφυγής σε διαδικασία διαπραγμάτευσης «*ια) σε περίπτωση που εκκρεμεί διαδικασία για το ίδιο φυσικό αντικείμενο ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ ή των αρμόδιων δικαστηρίων, η οποία έχει καθυστερήσει δυσανάλογα την ανάδειξη αναδόχου διαμέσου νέας διαγωνιστικής διαδικασίας και μόνο για άμεσες και εξαιρετικά επείγουσες ανάγκες της εταιρείας.*»: Εκτός του ότι η δυνατότητα προσθήκης νέου λόγου προσφυγής στη διαδικασία διαπραγμάτευσης ευρίσκεται εκτός του πεδίου εφαρμογής της παρ. 7 του άρθρου 222 του νόμου και των επιτρεπόμενων για την ΕΥΑΘ παρεκκλίσεων, φέρεται ότι εισάγει ένα τεκμήριο «επείγουσας κατάστασης», ανεξαρτήτως αξίας της σύμβασης και χωρίς να λαμβάνονται υπόψη οι λοιπές σωρευτικές προϋποθέσεις της περ. (δ) του άρθρου 269. Επομένως, έρχεται σε αντίθεση με το ενωσιακό δίκαιο, στον βαθμό που αφορά συμβάσεις άνω των ορίων, με βάση τους κανόνες υπολογισμού του άρθρου 235 του νόμου.

Όπως παγίως αποφαίνεται η Αρχή με τις γνώμες της, η διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, στο μέτρο που συνιστά παρέκκλιση από τους κανόνες που αποσκοπούν στη διασφάλιση της αρχής της διαφάνειας, του ελεύθερου ανταγωνισμού, της αποφυγής των διακρίσεων και της ίσης μεταχείρισης στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων, πρέπει να αποτελεί αντικείμενο συστατικής ερμηνείας, τα δε κράτη μέλη και οι αναθέτουσες αρχές τους δεν επιτρέπεται να ρυθμίζουν περιπτώσεις προσφυγής στη διαδικασία με διαπραγμάτευση που δεν προβλέπονται από τις Οδηγίες ή να συνοδεύουν τις ρητώς προβλεπόμενες από τις Οδηγίες περιπτώσεις με νέους όρους, που έχουν ως αποτέλεσμα να καθιστούν ευκολότερη την προσφυγή στην εν λόγω διαδικασία. Σε κάθε περίπτωση και για τις συμβάσεις κάτω των ορίων, πρέπει να ληφθεί υπόψη η πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, σύμφωνα με την οποία η σύναψη συμβάσεων οι οποίες, λαμβανομένης υπόψη της αξίας τους, δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας, υπόκεινται, παρά ταύτα, στους θεμελιώδεις κανόνες και στις γενικές αρχές της Συνθήκης ΛΕΕ, ιδίως στις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της απαγόρευσης των διακρίσεων λόγω ιθαγένειας, καθώς και στην απορρέουσα εξ αυτών υποχρέωση διαφάνειας, υπό την προϋπόθεση ότι οι συμβάσεις αυτές εμφανίζουν βέβαιο διασυνοριακό ενδιαφέρον βάσει ορισμένων αντικειμενικών κριτηρίων (βλ. αποφάσεις της 15ης Μαΐου 2008, SECAP και Santorso, C-147/06 και C-148/06, EU:C:2008:277, σκέψεις 20 και 21, της 11ης Δεκεμβρίου 2014, Azienda sanitaria locale n. 5 «Spezzino» κ.λπ., C-113/13, EU:C:2014:2440, σκέψεις 45 και 46, της 18ης Δεκεμβρίου 2014, Generali-Providencia Biztosító, C-470/13, EU:C:2014:2469, σκέψη 32, καθώς και της 16ης Απριλίου 2015, Enterprise Focused Solutions, C-278/14, EU:C:2015:228, σκέψη 16, C 318/15 Tecnoe di Costruzioni Srl κατά Comune di Fossano σκ. 19,20).

Επομένως, το περιεχόμενο του ως άνω κανόνα πρέπει να επανεξεταστεί, προκειμένου να συνάδει με το ισχύον νομοθετικό πλαίσιο και τις επιτρεπόμενες για την ΕΥΑΘ παρεκκλίσεις.

Τέλος, τονίζεται ότι οι αποφάσεις των αναθετουσών αρχών, που αφορούν στην προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης για την ανάθεση των δημόσιων συμβάσεων, σύμφωνα με άρθρο 269 του νόμου, εξαιρουμένων των περιπτώσεων ανωτέρας βίας, εκδίδονται μετά από σύμφωνη γνώμη της Αρχής, εφόσον οι συμβάσεις αυτές εμπίπτουν, λόγω της εκτιμώμενης αξίας τους, στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ.

(ε) Ως προς το **Άρθρο 26ο – Απευθείας ανάθεση [παρέκκλιση από το άρθρο 328]**, σύμφωνα με το οποίο «*Η διαδικασία της απευθείας ανάθεσης για την ικανοποίηση ανάγκης της εταιρείας επιτρέπεται μόνο σε*

συμβάσεις με προεκτιμώμενη αξία έως 150.000€ χωρίς ΦΠΑ. Το ποσό των 150.000€ αφορά όμοιες ή παρόμοιες προϋπολογισθείσες δαπάνες της εταιρείας στην διάρκεια ενός οικονομικού έτους και δεν μπορεί να υπερβαίνει τις 600.000€ ετησίως.» Όπως προαναφέρθηκε, οι μέθοδοι υπολογισμού της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης περιλαμβάνονται στο Άρθρο 236 Μέθοδοι υπολογισμού της εκτιμώμενης αξίας των συμβάσεων (άρθρο 16 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ), από το οποίο η ΕΥΑΘ δεν δικαιούται να παρεκκλίνει. Επομένως, είναι σκόπιμη η ρητή παραπομπή στο ως άνω άρθρο, για λόγους σαφήνειας, αποφυγής κατατμήσεων και ενιαίας αντίληψης των χρησιμοποιούμενων μεθόδων υπολογισμού της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης.

Επισημαίνεται, όμως, ότι η συνολική αναφορά σε δαπάνες «600.000€ ετησίως» για όμοια ή ομοιογενή αγαθά και υπηρεσίες, υπερβαίνει τα κατώτατα όρια του άρθρου 235 (Βιβλίο ΙΙ) του ν.4412/2016, κατά τον Κανονισμό (ΕΕ) 2021/1953 της Επιτροπής της 10ης Νοεμβρίου 2021 (Επίσημη Εφημερίδα της ΕΕ L398/25 της 11.11.2021) που εφαρμόζονται για τη διετία 1.1.2022 – 31.12.2023 [431.000 € για προμήθειες και υπηρεσίες και 1.000.000 € για συμβάσεις υπηρεσιών που αφορούν κοινωνικές και άλλες ειδικές υπηρεσίες]. Επομένως, το περιεχόμενο του ως άνω κανόνα πρέπει να επανεξεταστεί, προκειμένου να συνάδει με το ισχύον νομοθετικό πλαίσιο και τις επιτρεπόμενες για την ΕΥΑΘ παρεκκλίσεις.

Ομοίως, για τις συμβάσεις των οποίων η αξία υπολείπεται των κατώτατων ορίων της Οδηγίας, για τις οποίες ο Κανονισμός προβλέπει προσφυγή στη διαδικασία της απευθείας ανάθεσης [καταρχήν έως και 150.000 €], λαμβάνοντας υπόψη ότι η απευθείας ανάθεση συνιστά παρέκκλιση από τις γενικές αρχές της διαφάνειας, της ίσης μεταχείρισης και του ανταγωνισμού, κρίνεται αναγκαία η επανεξέταση των χρηματικών ορίων εφαρμογής της, του αριθμού των οικονομικών φορέων στους οποίους απευθύνεται η πρόσκληση, αλλά και της λήψης ή μη υπόψη προσφορών μη προσκληθέντων οικονομικών φορέων. Ειδικότερα, προτείνεται η εισαγωγή βαθμιαίων κανόνων, αναλόγως της εκτιμώμενης αξίας της υπό ανάθεσης σύμβασης, ιδίως ως προς τον αριθμό των οικονομικών φορέων στους οποίους απευθύνεται η πρόσκληση ή/και το δικαίωμα ένστασης, καθώς και η εισαγωγή μητρώου-συστήματος προεπιλογής, κατ' αναλογία του άρθρου 303 του νόμου.

Ως προς τη διαδικασία της απευθείας ανάθεσης [Άρθρο 27ο – Διεξαγωγή απευθείας ανάθεσης] προκύπτουν οι εξής παρεκκλίσεις, πέρα από το προαναφερόμενο όριο, το οποίο αποτελεί και τη βασική διαφοροποίηση:

η πρόσκληση δεν αναρτάται υποχρεωτικά στο ΚΗΜΔΗΣ και επομένως δεν παραμένει στο ΚΗΜΔΗΣ τουλάχιστον πέντε (5) ημέρες πριν από την κοινοποίηση της απόφασης ανάθεσης, ενώ η σύμβαση θεωρείται ότι έχει συναφθεί 5 ημέρες μετά τη δημοσίευσή της στο ΚΗΜΔΗΣ. Η υπογραφή του σχετικού συμφωνητικού είναι υποχρεωτική σε συμβάσεις άνω των 4.000€ [αντί των (2.500) ευρώ], με την επιφύλαξη των συμβάσεων που αφορούν σε ενέργειες τεχνικής βοήθειας συγχρηματοδοτούμενων προγραμμάτων του ΕΣΠΑ, του ΕΟΧ ή άλλων ενωσιακών ή διεθνών προγραμμάτων ή ταμείων, καθώς και των τομεακών, περιφερειακών και ειδικών προγραμμάτων του Εθνικού Προγράμματος Ανάπτυξης, στις οποίες το ανωτέρω ποσό ορίζεται σε 10.000€. Επίσης, ως προς την έννομη προστασία προκύπτει ότι εφαρμόζεται αναλόγως το περιεχόμενο του άρθρου 127 Έννομη προστασία για δημόσιες συμβάσεις των άρθρων 118 και 119 του νόμου, με βάση και την πρόβλεψη του άρθρου 333 Α⁷ του νόμου, γεγονός που σηηνεπάγεται ότι και σε αυτή την περίπτωση σκόπιμη θα ήταν η παραπομπή στο ως άνω άρθρο.

⁷ «Στις συμβάσεις με εκτιμώμενη αξία κατώτερη ή ίση των ορίων του άρθρου 328 περί απευθείας ανάθεσης και στις συμβάσεις του άρθρου 329 περί συμβάσεων ενεργειών τεχνικής βοήθειας, αναφορικά με την έννομη προστασία, εφαρμόζεται αναλογικά το άρθρο 127 περί έννομης προστασίας κατά τη διαδικασία σύναψης δημόσιων συμβάσεων με εκτιμώμενη αξία κατώτερη ή ίση των ορίων του άρθρου 118 και των δημόσιων συμβάσεων του άρθρου 119».

Τέλος, ως προς τους εφαρμοστέους λόγους αποκλεισμού, σύμφωνα με τον Κανονισμό, στις διαδικασίες απευθείας ανάθεσης εφαρμόζονται υποχρεωτικά μόνον οι λόγοι του άρθρου 73 παρ. 1 του νόμου. Ωστόσο, λαμβάνοντας υπόψη τη διαφοροποίηση (προς τα πάνω) των χρηματικών ορίων της απευθείας ανάθεσης, κρίνεται σκόπιμο να επανεξεταστεί η επιλογή της μη εφαρμογής των υποχρεωτικών λόγων αποκλεισμού της παρ. 2 του άρθρου 73 [αθέτηση υποχρεώσεων ασφαλιστικού-φορολογικού δικαίου] και της παρ. 4 του άρθρου 74⁸ [κύρωση οριζόντιου αποκλεισμού] (Πρβλ. και σχολιασμό άρθρου 48ου – *Λόγοι αποκλεισμού – Κριτήρια ποιοτικής επιλογής του Κανονισμού*).

Εξάλλου, ως ήσσονος αξίας χαρακτηρίζονται οι συμβάσεις με προεκτιμώμενη αξία έως 4.000€. Στην περίπτωση αυτή προβλέπεται ότι το πρωτογενές αίτημα καταχωρείται στο ΚΗΜΔΗΣ και συμφωνητικό υπογράφεται μόνο εάν η προεκτιμώμενη αξία της σύμβασης είναι μεγαλύτερη από 4.000€ (πρβλ Άρθρο 28ο – Συμβάσεις ήσσονος σημασίας καθώς και Άρθρο 29ο – Αγορές μέσω διαδικτύου).

στ) Ως προς το **Άρθρο 37ο – Εγγυητικές επιστολές [παρέκκλιση από το άρθρο 302]** προκύπτει, μεταξύ άλλων, ότι η εγγυητική επιστολή συμμετοχής είναι προαιρετική σε όλες τις διαδικασίες ανάθεσης, ενώ η εταιρεία δεν είναι υποχρεωμένη να ακολουθήσει τα ποσοστά ή τις λοιπές διαδικαστικές ρυθμίσεις του άρθρου 302 του ν.4412/2016 (π.χ. χρόνος ισχύος εγγυητικών επιστολών, απώτερος χρόνος προσκόμισης των εγγυήσεων και συνέπειες από την τυχόν μη προσκόμιση αυτών, περιπτώσεις υποχρεωτικής κατάπτωσης των εγγυήσεων, περιπτώσεις επιστροφής των εγγυήσεων, ελάχιστο περιεχόμενο εγγυητικών επιστολών, υποχρεωτικός έλεγχος εγκυρότητας αυτών, χρόνος επιστροφής τους). Τυχόν αποκλίσεις από τις προβλέψεις του άρθρου 302 ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης και ισχύουν μόνο στον διαγωνισμό τον οποίο αφορούν. Κατά συνέπεια προκύπτει ότι πέραν των ως άνω παρεκκλίσεων, δεν προβλέπονται συγκεκριμένοι κανόνες, εκ των προτέρων γνωστοί σε όλους τους ενδιαφερομένους.

Στο σημείο αυτό επισημαίνεται ότι σκόπιμο θα ήταν η πρόβλεψη για την απαίτηση προσκόμισης εγγύησης καλής εκτέλεσης και καλής λειτουργίας σε διαδικασίες ανάθεσης άνω των 30.000€ (και 60.000€ σε κοινωνικές υπηρεσίες και ενέργειες τεχνικής βοήθειας) να συσχετιστεί με το άρθρα 26 και 27 του Κανονισμού. Επιπλέον, σημειώνεται ότι η εγγύηση καλής λειτουργίας εξαρτάται από τους συγκεκριμένους όρους εκτέλεσης της κάθε σύμβασης και επομένως δεν συνάδει με όλες τις συμβάσεις προμηθειών, ούτε και με τη φύση των συμβάσεων υπηρεσιών.

ζ) Ως προς το **Άρθρο 39ο – Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών [παρέκκλιση από το άρθρο 100]**, σύμφωνα με το οποίο η ΕΥΑΘ «έχει δυνατότητα παρέκκλισης από το α 100, ήτοι ενδεικτικά να αποφασίσει την έκδοση απόφασης για την εκκαθάριση κάθε σταδίου χωριστά και όχι μίας ενιαίας απόφασης στο τέλος της διαδικασίας, χωρίς μάλιστα η παρέκκλιση αυτή να πρέπει υποχρεωτικά να προβλεφθεί εκ των προτέρων στα έγγραφα της σύμβασης»: Κρίνεται σκόπιμο οι προβλεπόμενες στον Κανονισμό ρυθμίσεις που αφορούν στις διαδικασίες ανάθεσης να θεσπίζουν κριτήρια γενικά και αντικειμενικά, τα οποία θα εφαρμόζονται κατά τρόπο ομοιόμορφο σε όλους τους εκκρεμείς διαγωνισμούς της ΕΥΑΘ και θα είναι εκ των προτέρων γνωστά σε όλα τα ενδιαφερόμενα μέρη (οικονομικούς φορείς, στελέχη του αναθέτοντος φορέα, μέλη της Επιτροπής Διαγωνισμού, ελεγκτικά όργανα και δικαστήρια). Συναφώς, σημειώνεται ότι η αρχή της ασφάλειας δικαίου επιτάσσει, μεταξύ άλλων, οι κανόνες δικαίου της προκήρυξης να είναι σαφείς και ακριβείς, τα δε αποτελέσματά τους να μπορούν να προβλεφθούν, ιδίως όταν οι κανόνες αυτοί ενδέχεται να έχουν συνέπειες για τους οικονομικούς φορείς (στην προκειμένη περίπτωση το δικαίωμα έννομης προστασίας κατά των εκτελεστών πράξεων της αναθέτουσας αρχής).

⁸ «Μέχρι την ημερομηνία έναρξης λειτουργίας του καταλόγου αποκλεισθέντων, οι αναθέτουσες αρχές και οι αναθέτοντες φορείς ζητούν από τον προσωρινό ανάδοχο, μαζί με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, υπεύθυνη δήλωση περί μη επιβολής σε βάρος του της κύρωσης του οριζόντιου αποκλεισμού, σύμφωνα τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας»

η) Ως προς το Άρθρο 43ο – Αναπροσαρμογή τιμών απαιτείται να γίνει επιφύλαξη υπέρ των κανόνων του άρθρου 337 Τροποποίηση συμβάσεων κατά τη διάρκειά τους (άρθρο 89 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ), ιδίως ως προς τις αναπροσαρμογές που δεν προβλέπονται στα έγγραφα της σύμβασης. Σημειώνεται, ότι ο τύπος του άρθρου 7 του ν. 4965/2022 προορίζεται να καλύψει περιπτώσεις ανάγκης τροποποίησης της σύμβασης λόγω τιμαριθμικής αναπροσαρμογής, με τρόπο που να καταγράφεται εκ των προτέρων στα έγγραφα της σύμβασης και να είναι εκ των προτέρων γνωστός σε όλα τα ενδιαφερόμενα μέρη (σαφής ρήτρα αναθεώρησης κατά την έννοια της παρ. 1^α του άρθρου 337). Εξυπακούεται ότι οποιαδήποτε τροποποίηση δεν πρέπει να μεταβάλλει τη συνολική φύση της σύμβασης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω άρθρο 337.

θ) Ως προς το άρθρο 46ο – Συμπλήρωση / Διευκρίνιση δικαιολογητικών κατακύρωσης [παρέκκλιση από το άρθρο 103].

Δεδομένου ότι και το υπό εξέταση άρθρο του Κανονισμού περιλαμβάνει αντίστοιχη ρύθμιση (διαφοροποιείται ως προς την προθεσμία) με αυτή του άρθρου 103 του νόμου, το οποίο προβλέπει τη συμπλήρωση των ελλειπών ή ελλειπόντων δικαιολογητικών κατακύρωσης από τον προσωρινό ανάδοχο κατόπιν κλήσης της αναθέτουσας αρχής (αναθέτοντος φορέα), πρέπει να ληφθούν υπόψη οι ερμηνευτικές παραδοχές της υπ' αριθμ. 1894/2022 απόφασης του Στ' Τμήματος του ΣτΕ⁹, με την οποία ερμηνεύτηκε, κατά τη διαδικασία της πιλοτικής δίκης (άρθρο 1 ν. 3900/2010), το ως άνω «νέο» άρθρο 103 του ν. 4412/2016, όπως αυτό τροποποιήθηκε με το άρθρο 43 του ν. 4782/2021. Κατά τα ανωτέρω, η τήρηση εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (ή αναθέτοντος φορέα) της διαδικαστικής αυτής υποχρέωσης, ενόψει του επιδιωκόμενου σκοπού της αποφυγής αδικαιολόγητων -χάριν επιτυχούς έκβασης των διαγωνιστικών διαδικασιών- αποκλεισμών προσωρινών αναδόχων, είναι μεν κατ' αρχήν θεμιτή· δεν δύναται, όμως, να μεταβάλει τους όρους και τις προϋποθέσεις συμμετοχής, όπως καθορίζονται στη διακήρυξη, ούτε τον χρόνο συνδρομής των όρων αυτών, ούτε άλλωστε να θεραπεύσει παραλείψεις οι οποίες, κατά τους ρητούς όρους της διακήρυξης, συνεπάγονται υποχρεωτικώς τον αποκλεισμό του υποψηφίου, δεδομένου ότι η αναθέτουσα αρχή οφείλει να τηρεί αυστηρά τα κριτήρια που η ίδια έχει καθορίσει. Υπό την έννοια αυτή, η διάταξη του άρθρου 103 παρ. 2 του ν. 4412/2016, όπως ισχύει μετά την τροποποίησή της με το άρθρο 43 του ν. 4782/2021, θέτει μεν κατ' αρχήν ως διαδικαστική προϋπόθεση για τον αποκλεισμό προσωρινού αναδόχου, την προηγούμενη υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να τον καλέσει να προσκομίσει εντός τασσόμενης προθεσμίας τα απαιτούμενα δικαιολογητικά κατακύρωσης, που παρέλειψε να προσκομίσει εντός της αρχικώς ταχθείσας προθεσμίας, πλην όμως δεν στερεί από την αναθέτουσα την αρμοδιότητα να εκτιμήσει, κατά περίπτωση, αν, υπό το πρίσμα των ειδικών όρων που περιέχει η διακήρυξη, με την υποβολή των ελλειπών ή ελλειπόντων δικαιολογητικών τροποποιείται ανεπιτρέπτως το περιεχόμενο της προσφοράς.

Κατά συνέπεια κρίνεται σκόπιμο να τεθεί σχετική επιφύλαξη στο εν λόγω άρθρο προς την ως άνω κατεύθυνση.

ι) Ως προς το Άρθρο 48ο – Λόγοι αποκλεισμού – Κριτήρια ποιοτικής επιλογής:

Στον Κανονισμό προβλέπεται ότι η ΕΥΑΘ έχει τη δυνατότητα να υιοθετεί ή να διαφοροποιείται από τους λόγους αποκλεισμού (υποχρεωτικούς και προαιρετικούς) και τους κανόνες ποιοτικής επιλογής που περιγράφονται στο Βιβλίο Ι. Αυτό μπορεί να λαμβάνει χώρα κατά περίπτωση ή γενικά στα τυποποιημένα έγγραφα σύμβασης. Επίσης, παρέχεται η δυνατότητα να μην προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης η

⁹ Βλ. ιδίως σκ. 14 και 17. Λόγω, όμως, της μείζονος σπουδαιότητας των εν λόγω ζητημάτων, για τα οποία εισήχθη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας η κρινόμενη αίτηση, το Τμήμα έκρινε ότι η επίλυση αυτών πρέπει να παραπεμφθεί προς κρίση στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου, σύμφωνα με το άρθρο 14 παρ. 2 περ. α του π.δ. 18/1989.

υποβολή Ενιαίου Ευρωπαϊκού Εγγράφου Σύμβασης και να ζητείται η προσκόμιση του συνόλου των δικαιολογητικών κατά την υποβολή της προσφοράς, επιπλέον δε δύναται να μην υπάρξει στάδιο υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης υπό την προϋπόθεση ότι δεν έχει παρέλθει χρονικό διάστημα άνω των 3 μηνών από την αποσφράγιση των προσφορών μέχρι την έκδοση της απόφασης κατακύρωσης (δυνατότητα που προβλέπεται και στο Άρθρο 315 Ειδικοί κανόνες διεξαγωγής διαδικασίας εφόσον γίνεται χρήση του άρθρου 304 του νόμου). Σημειώνεται, ότι με βάση τον νόμο (Άρθρο 305 Χρήση των λόγων αποκλεισμού και των κριτηρίων επιλογής που προβλέπονται στο Βιβλίο Ι (άρθρο 80 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ)), **η δυνατότητα αυτή παρέχεται στους αναθέτοντες φορείς που δεν είναι αναθέτουσες αρχές**, καθώς όταν ένας αναθέτων φορέας είναι αναθέτουσα αρχή, οι εν λόγω κανόνες περιλαμβάνουν τους λόγους αποκλεισμού που απαριθμούνται στις παρ. 1 και 2 του άρθρου 73 περί λόγων αποκλεισμού, με τους όρους και τις προϋποθέσεις που προβλέπονται στο εν λόγω άρθρο.

Είναι σκόπιμο, όμως, με την ευκαιρία έκδοσης του οικείου Κανονισμού της ΕΥΑΘ, οι κανόνες που σχετίζονται με την ακεραιότητα, την οικονομική φερεγγυότητα και την καταλληλότητα-ικανότητα των οικονομικών φορέων να εκτελέσουν τη σύμβαση, καθώς και με την απόδειξη των κριτηρίων αυτών, να θεσπίζονται με τον οικείο Κανονισμό, τουλάχιστον ως ελάχιστο επίπεδο υποχρεωτικών κανόνων¹⁰, ώστε να είναι αντικειμενικοί και εκ των προτέρων γνωστοί σε όλους τους ενδιαφερομένους και να διασφαλίζεται η ακεραιότητα των διαδικασιών της ΕΥΑΘ. Στην περίπτωση αυτή, εναλλακτικά, θα μπορούσαν να περιγράφονται υπό τη μορφή κατευθύνσεων οι προϋποθέσεις απόκλισης από τους ελάχιστους υποχρεωτικούς κανόνες, αναλόγως των συνθηκών της συγκεκριμένης αγοράς.

ια) Ως προς το άρθρο 51ο – Αρμοδιότητες επιτροπών και ιδίως ως προς την πρόβλεψη της συνεργασίας της επιτροπής του διαγωνισμού με το Τμήμα Προμηθειών, στο πλαίσιο άσκησης των καθηκόντων της κατά τη διεξαγωγή της διαδικασίας ηλεκτρονικής αποσφράγισης μέσω του ΕΣΗΔΗΣ και της γνωμοδότησης, με τη σύνταξη σχετικών πρακτικών, για κάθε θέμα που ανακύπτει κατά τη διαδικασία ανάθεσης, από την έναρξη αυτής μέχρι την υπογραφή της σύμβασης με τον ανάδοχο, επαναλαμβάνεται ότι η υποχρεωτική χρήση του ΕΣΗΔΗΣ συνεπάγεται την εφαρμογή των κανόνων της αρ. πρωτ. 64233/08.06.2021 Κοινής Υπουργικής Απόφασης, με θέμα «Ρυθμίσεις τεχνικών ζητημάτων που αφορούν την ανάθεση των Δημοσίων Συμβάσεων Προμηθειών και Υπηρεσιών με χρήση των επιμέρους εργαλείων και διαδικασιών του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ)» (Β'2453), στην οποία πρέπει να γίνει παραπομπή. Η ως άνω ΚΥΑ περιλαμβάνει κανόνες ως προς την «επικοινωνία» και επιφυλάσσει διακριτούς ρόλους για τα μέλη της Επιτροπής του Διαγωνισμού σε σχέση με τους χειριστές του Διαγωνισμού. Επίσης, πρέπει να διακρίνονται οι αρμοδιότητες των γνωμοδοτικών / αποφαινόμενων οργάνων (και των οργανικών μονάδων που υπάγονται στο αποφαινόμενο όργανο). Σε κάθε περίπτωση, πρέπει να καταστεί

¹⁰ Σύμφωνα με την Οδηγία η ευελιξία αυτή συνδέεται κυρίως με την πρόσβαση ή μη σε αδιαμφισβήτητες αποδείξεις. Ειδικότερα, με βάση τη σκ. 105 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ «Οι δημόσιες συμβάσεις δεν θα πρέπει να ανατίθενται σε οικονομικούς φορείς που έχουν συμμετάσχει σε εγκληματική οργάνωση ή έχουν κριθεί ένοχοι δωροδοκίας, απάτης εις βάρος των οικονομικών συμφερόντων της Ένωσης, τρομοκρατικών εγκλημάτων, νομιμοποίησης εσόδων από παράνομες δραστηριότητες ή χρηματοδότησης της τρομοκρατίας. Η μη καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης θα πρέπει επίσης να οδηγεί σε υποχρεωτικό αποκλεισμό στο επίπεδο της Ένωσης. Τα κράτη μέλη θα πρέπει, ωστόσο, να μπορούν να προβλέπουν παρέκκλιση από τους υποχρεωτικούς αυτούς αποκλεισμούς σε εξαιρετικές περιπτώσεις όπου επιτακτικοί λόγοι γενικού συμφέροντος καθιστούν αναγκαία την ανάθεση της σύμβασης. Μια τέτοια περίπτωση είναι, επί παραδείγματι, η επείγουσα ανάγκη για εμβόλια ή για εξοπλισμό έκτακτης ανάγκης που μπορούν να αγοραστούν μόνο από οικονομικό φορέα για τον οποίο ισχύει διαφορετικά ένας από τους υποχρεωτικούς λόγους αποκλεισμού. Δεδομένου ότι οι αναθέτοντες φορείς, οι οποίοι δεν είναι και αναθέτουσες αρχές, μπορεί να μην έχουν πρόσβαση σε αδιαμφισβήτητες αποδείξεις επί του θέματος, κρίνεται σκόπιμο οι εν λόγω αναθέτοντες φορείς να έχουν την επιλογή να εφαρμόσουν τα κριτήρια αποκλεισμού που περιέχονται στην οδηγία 2014/24/ΕΕ. Ως εκ τούτου, η υποχρέωση εφαρμογής του άρθρου 57 παράγραφοι 1 και 2 της οδηγίας 2014/24/ΕΕ θα πρέπει να περιορίζεται στους αναθέτοντες φορείς που είναι και αναθέτουσες αρχές.»

σαφές στην εν λόγω διάταξη ότι η «συνεργασία» αυτή δεν θα διακυβεύει την αρχή της αμεροληψίας του συλλογικού οργάνου και της διαφύλαξης της εμπιστευτικότητας και της ακεραιότητας των προσφορών και των αιτήσεων συμμετοχής κατά τη διάρκεια της διαγωνιστικής διαδικασίας.

Όσον αφορά στη σύνθεση των οργάνων, προς αποτροπή ζητημάτων ερμηνείας, πρέπει να διευκρινιστεί ότι στην κατηγορία των τακτικών υπαλλήλων υπάγονται και οι υπάλληλοι με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου, ενόψει της εταιρικής μορφής της ΕΥΑΘ και του κινδύνου περιορισμού των επιλογών της.

Επιπλέον, είναι σκόπιμο η διαδικασία συγκρότησης των επιτροπών να αποτυπώνεται διακριτά σε σχέση με τα καθήκοντα και τον τρόπο λειτουργίας τους αναλόγως και του σταδίου της σύμβασης στο οποίο επιλαμβάνονται, άλλως η διάταξη αυτή να συσχετιστεί με τους αντίστοιχους κανόνες ανάθεσης και εκτέλεσης (για παράδειγμα η Επιτροπή παραλαβής δεν γνωμοδοτεί, αλλά παραλαμβάνει).

Επίσης, παρίσταται σκόπιμο να διευκρινιστεί ο ρόλος του εκπρόσωπου του πιο αντιπροσωπευτικού συνδικαλιστικού οργάνου των εργαζομένων της εταιρείας σε διαγωνισμούς προμήθειας ειδών ένδυσης/υπόδησης και λοιπών ειδών που αφορούν άμεσα το προσωπικό της εταιρείας (με ή χωρίς δικαίωμα ψήφου, καθ' υπόδειξη του συνδικαλιστικού οργάνου κλπ).

ιβ) Ως προς το άρθρο 53ο – Δυνατότητα γενικής παρέκκλισης.

Σύμφωνα με το ως άνω άρθρο «Με τον Κανονισμό θεσμοθετείται γενική δυνατότητα παρέκκλισης από τους κανόνες εκτέλεσης των συμβάσεων υπηρεσιών και προμηθειών του Βιβλίου Ι (άρθρα 200-220 ν.4412/2016), οι οποίοι υπό κανονικές συνθήκες εφαρμόζονται και στις συμβάσεις του Βιβλίου ΙΙ (άρθρο 222 παρ. 7 σε συνδυασμό με άρθρο 1 παρ. 6 ν.4412/2016). Καταγράφονται κατωτέρω ορισμένες δυνατότητες παρέκκλισης, όπως εντοπίστηκαν κατά την κατάρτιση του Κανονισμού, ενώ περαιτέρω δυνατότητες διαφοροποίησης από τις ρυθμίσεις των άρθρων 200-220 ν.4412/2016 μπορεί να περιέχονται στα εκάστοτε έγγραφα σύμβασης».

Επαναλαμβάνεται η αρχική παρατήρηση ότι οι όροι εκτέλεσης των συμβάσεων της ΕΥΑΘ είναι σκόπιμο να περιγράφονται με τρόπο αντικειμενικό στον παρόντα Κανονισμό, έστω και υπό τη μορφή κατευθύνσεων και γενικών αρχών (λ.χ. περί μη ουσιώδους τροποποίησης της σύμβασης, τήρησης της αρχής της αναλογικότητας, μέριμνα για έγκαιρη και προσήκουσα παραλαβή κλπ)

Περαιτέρω:

-Ως προς το άρθρο 54ο – Απόφαση μετά από εισήγηση: όπως προαναφέρθηκε, το άρθρο αυτό πρέπει να συσχετιστεί με το άρθρο 51ο – Αρμοδιότητες επιτροπών, στο οποίο οι αρμοδιότητες των συλλογικών οργάνων περιγράφονται αποκλειστικά ως γνωμοδοτικές.

-Ως προς το άρθρο 57ο – Κήρυξη αναδόχου ως εκπτώτου [παρέκκλιση από το άρθρο 203]

Ως προς την πρόβλεψη:

«Στον οικονομικό φορέα, που κηρύσσεται έκπτωτος από την κατακύρωση, ανάθεση ή σύμβαση, επιβάλλονται, με απόφαση του αρμόδιου αποφαινόμενου οργάνου, ύστερα από γνωμοδότηση της εκάστοτε αρμόδιας επιτροπής και ακρόαση του αναδόχου προς παροχή εξηγήσεων, μία ή περισσότερες από τις κυρώσεις: [...] γ. προσωρινός αποκλεισμός του αναδόχου από το σύνολο των συμβάσεων προμηθειών ή υπηρεσιών του ελληνικού δημοσίου, σύμφωνα με το άρθρο 74 ν.4412/2016.» Πρέπει να διευκρινιστεί εάν η ΕΥΑΘ θεσμοθετεί ένα αυτόνομο σύστημα οριζόντιου αποκλεισμού για τις δικές της συμβάσεις, σε αντίθετη περίπτωση, πρέπει να ακολουθηθεί διαφορετική διατύπωση, για παράδειγμα ότι

μπορεί να επιβληθεί η κύρωση του άρθρου 74 του ν. 4412/2016, με τους όρους και τις προϋποθέσεις του άρθρου αυτού.

Επισημαίνεται, ότι κατά την κείμενη νομοθεσία η εφαρμογή του άρθρου 74 *Αποκλεισμός οικονομικού φορέα από δημόσιες συμβάσεις - Εξουσιοδοτικές διατάξεις (άρθρο 57 παρ. 7 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)* ενεργοποιείται σε περίπτωση συνδρομής λόγων αποκλεισμού των παρ. 1 και 4 του άρθρου 73, περί λόγων αποκλεισμού, ως προς τους οποίους η ΕΥΑΘ διατηρεί το δικαίωμα να διαφοροποιείται (Βλ. σχολιασμό Άρθρου 48 – Λόγοι αποκλεισμού – Κριτήρια ποιοτικής επιλογής).

-Ως προς το άρθρο 58ο – Χρόνος παράδοσης προμηθειών/υπηρεσιών [παρέκκλιση από τα άρθρα 206 και 217].

Στο άρθρο αυτό, με το οποίο προβλέπεται δυνατότητα παράτασης του συμβατικού χρόνου παράδοσης, ακόμη και μετά τη λήξη της σύμβασης, πρέπει να τεθεί επιφύλαξη υπέρ των κανόνων του άρθρου 337, Τροποποίηση συμβάσεων κατά τη διάρκειά τους (άρθρο 89 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ), με την έννοια ότι απαγορεύεται οποιαδήποτε ουσιώδης τροποποίηση της σύμβασης. Περαιτέρω, κρίνεται σκόπιμο να δοθούν περαιτέρω κατευθύνσεις εφαρμογής της δυνατότητας αυτής, σύμφωνα με τις γενικές αρχές που διέπουν τις δημόσιες συμβάσεις.

-Ως προς το άρθρο 63ο – Ποινικές ρήτρες [παρέκκλιση από το άρθρο 218].

Οι προϋποθέσεις επιβολής κυρώσεων, όπως οι ποινικές ρήτρες, πρέπει να περιγράφονται στον παρόντα Κανονισμό κατά τρόπο αντικειμενικό και να περιλαμβάνονται στα έγγραφα της σύμβασης, έστω κατ' ανώτατο όριο και δικαιολογητικό λόγο, σύμφωνα και με την αρχή της αναλογικότητας, καθόσον δεν είναι επιτρεπτό να επιβάλλονται αυθαίρετα κατά την κρίση της ΕΥΑΘ.

Ως προς το άρθρο 66ο – Δικαστική Επίλυση Διαφορών κατά την εκτέλεση συμβάσεων.

Εν προκειμένω, προεχόντως λόγω της απουσίας ειδικής εξουσιοδοτικής διάταξης, σημειώνεται ότι με τον υπό κρίση Κανονισμό δεν δύνανται να ρυθμίζονται δικονομικά ζητήματα και εν γένει ζητήματα που άπτονται της έννομης προστασίας.

V. Συμπέρασμα

Κατόπιν των ανωτέρω, η Επιτροπή, ασκούσα την αρμοδιότητά της όπως ορίζεται στο άρθρο 347 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. γγ' του ν. 4412/2016, **αποφασίζει ομόφωνα την παροχή σύμφωνης γνώμης** επί του υποβληθέντος σχεδίου Κανονισμού Προμηθειών και Υπηρεσιών της Εταιρείας Ύδρευσης και Αποχέτευσης Θεσσαλονίκης Α.Ε. (Ε.Υ.Α.Θ. ΑΕ) (Παράρτημα Ι), (α) υπό τον όρο της συμμόρφωσης με τις προπαρατιθέμενες παρατηρήσεις που αφορούν διατάξεις του σχεδίου, οι οποίες κρίθηκαν αντίθετες προς την κείμενη εθνική και ενωσιακή νομοθεσία και (β) σχετικά με τις λοιπές διατάξεις, λαμβανομένων υπόψη των προαναφερόμενων παρατηρήσεων, νομοτεχνικών διορθώσεων και επισημάνσεων.

Αθήνα, 13 Ιουλίου 2023

Η Πρόεδρος

Ανδρονίκη Θεοτοκάτου