



ΑΝΑΘΕΩΡΗΤΙΚΗ ΑΡΧΗ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ
TENDERS REVIEW AUTHORITY

Λεωφ. Γρίβα Διγενή 81-83, 2ο όροφο, Τ.Θ. 24820, 1304 Λευκωσία
Τηλ. 22445100, Φαξ 22445107, Email tra@aap.gov.cy

Ιεραρχική Προσφυγή Αρ. 84/2005

Μεταξύ:

ΚΟΙΝΟΠΡΑΞΙΑΣ ΟΤV FRANCE – CYBARCO LTD

Αιτούντων

v.

ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΑΠΟΧΕΤΕΥΣΕΩΝ ΛΕΥΚΩΣΙΑΣ

Αναθέτουσας Αρχής

**Αναθεωρητική Αρχή
Προσφορών**

κ. Ιωάννης Π. Πογιατζής, Πρόεδρος
κ. Μιχαλάκης Χριστοφόρου, Μέλος
κ. Πέτρος Φρακάλας, Μέλος
κ. Άγγελος Αγγελίδης, Μέλος
κ. Χριστόφορος Χριστοφίδης, Μέλος

Αιτούντες:

ΚΟΙΝΟΠΡΑΞΙΑΣ ΟΤV FRANCE – CYBARCO LTD
Αντιπροσωπεύθηκε από τους:
1. κα Κάτια Κακουλλή, Δικηγόρο
2. κο Στέλιο Παναγίδη, Δικηγόρο
3. κο Τάκη Παλαικυθρίτη, Εκπρόσωπο
Κοινοπραξίας

Αναθέτουσα Αρχή:

ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΑΠΟΧΕΤΕΥΣΕΩΝ ΛΕΥΚΩΣΙΑΣ
Αντιπροσωπεύθηκε από τους:
1. κο Κωνσταντίνο Αιμιλιανίδη, Δικηγόρο
2. κο Αχιλλέα Αιμιλιανίδη, Δικηγόρο
3. κο Θεοδόσιο Σέπτο, Οικονομικό Διευθυντή Σ.Α.Λ.

Ημερομηνία έκδοσης Απόφασης: 7 Δεκεμβρίου, 2005

Α Π Ο Φ Α Σ Η

Με την παρούσα Ιεραρχική Προσφυγή οι Αιτητές προσβάλλουν την απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής που αφορά την κατακύρωση του διαγωνισμού αρ. 10/2004 (*Διαγωνισμός για τη Μελέτη, Σχεδίαση, Κατασκευή και Δεκαετή Λειτουργία και Συντήρηση του Εργοστασίου Επεξεργασίας Λυμάτων στην Ανθούπολη*).

Τα γεγονότα που συνθέτουν το ιστορικό της παρούσας Προσφυγής έχουν με κάθε δυνατή συντομία ως ακολούθως:

Τον Ιούνιο του 2003 η Αναθέτουσα Αρχή εδημοσίευσε Πρόσκληση Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος και ακολούθως προέβη σε προεπιλογή προσφοροδοτών μεταξύ των οποίων περιλαμβάνοντο και οι Αιτητές. Τον Ιούνιο του 2004 κάλεσε τους προεπιλεγέντες προσφοροδότες να υποβάλουν προσφορά για το πιο πάνω αναφερόμενο έργο. Οι Αιτητές υπέβαλαν την προσφορά τους την 22.10.2004.

Κατόπιν επανειλημμένων αναβολών, η Αναθέτουσα Αρχή την 16.6.2005 αποφάσισε την ακύρωση του Διαγωνισμού. Η απόφαση της αυτή ακυρώθηκε με απόφαση της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών την 9.8.2005 που λήφθηκε στις Ιεραρχικές Προσφυγές 43/2005 και 44/2005. Μετά τις αποφάσεις αυτές, η Αναθέτουσα Αρχή και αφού αποφασίστηκε περαιτέρω παράταση της ισχύος των προσφορών και ανάλογη ανανέωση των προσφορών και των σχετικών εγγυήσεων η διαδικασία συνεχίστηκε και ανοίχτηκαν οι οικονομικοί φάκελοι των προσφοροδοτών. Σημειώνουμε εδώ ότι η διαδικασία αξιολόγησης ήταν με το σύστημα των δύο φακέλων – τεχνικού και οικονομικού – και η επιλογή αφορούσε την πλέον συμφέρουσα οικονομικά προσφορά. Σημειώνουμε, επίσης, ότι σε κάποιο στάδιο της διαδικασίας η αρχική αξιολόγηση των προσφορών από τους Συμβούλους, όσον αφορά το τεχνικό μέρος, αναθεωρήθηκε από Επιτροπή Αξιολόγησης της Αναθέτουσας Αρχής.

Μετά το άνοιγμα των οικονομικών φακέλων διαπιστώθηκε ότι η προσφορά των Αιτητών ήταν η πλέον συμφέρουσα οικονομικά. Κατά τους ισχυρισμούς των Αιτητών, οι οποίοι δεν αντικρούστηκαν από την Αναθέτουσα Αρχή, η προσφορά τους ήταν κατά £2,7 εκατομμύρια φθηνότερη από την τελικά επιλεγείσα προσφορά.

Στις 27.9.2005, η Αναθέτουσα Αρχή δια του Διευθυντή Έργου κ. Χ. Παλαντζή, ειδοποίησε τους Αιτητές ότι αποφάσισε τον αποκλεισμό τους από την περαιτέρω διαδικασία των προσφορών. Η διατύπωση της πιο πάνω επιστολής όσον αφορά την ουσία της έχει επί λέξει ως ακολούθως:

«TENDER NO. 10/2004

TENDER FOR THE DESIGN CONSTRUCTION MAINTENANCE AND OPERATION OF THE ANTHOUPOLIS WASTE WATER TREATMENT PLANT.

In reference to your above Tender, I would like to inform you that the Sewerage Board of Nicosia at its meeting of the 21st of September, 2005 has decided to eliminate your Tender from further considerations.

The above decision was taken after the careful examination of your Tender and your failure to report in your declaration in relation to ethics clauses (clause 37) your professional relation in other projects, with the Consultants of the Sewerage Board of Nicosia, Sogreah and Modinos & Vrahimis.

.....»

Πριν προχωρήσουμε στην περαιτέρω παράθεση των γεγονότων θεωρούμε σκόπιμο να παραθέσουμε αυτούσιο τον όρο 37 των προσφορών και πιο συγκεκριμένα τον επικαλούμενο όρο 37.3 ο οποίος έχει επί λέξει ως ακολούθως:

«When putting forward a candidacy or tender, the candidate or tenderer must declare that he is affected by no potential conflict of interest, and that he has no particular link with other tenderers or parties involved in the project. Should such a situation arise during performance of the contract, the Contractor must immediately inform the Employer».

Η σχέση την οποία επικαλέστηκε η Αναθέτουσα Αρχή για να αποκλείσει την προσφορά των Αιτητών, κατ' επίκληση του όρου 37.3 όπως εκτίθεται πιο πάνω, είναι διότι, όπως προέκυψε από έρευνα στην ιστοσελίδα της εταιρείας CYBARCO και κατόπιν σχετικής πληροφορίας που δόθηκε στην Αναθέτουσα Αρχή, η εταιρεία αυτή σε δύο εκκρεμούσες προσφορές, δηλαδή εκείνες για την κατασκευή Μαρίνας Λάρνακας και της Μαρίνας Λεμεσού, εμφανιζόταν ως ένας από τους προσφοροδότες μαζί με άλλους συνεργαζόμενους οίκους. Οι Σύμβουλοι Μηχανικοί της Αναθέτουσας Αρχής για το υπό

αναφορά αποχετευτικό έργο, Sogreah και A.F. Modinos & S.A. Vrahimis εμφανίζονται ως «*Masterplanner*» για τα αναφερθέντα έργα των Μαρίνων.

Σημειώνουμε για πληρέστερη παράθεση των γεγονότων ότι τα αναφερόμενα στη σχετική ιστοσελίδα της CYBARCO έργα των δύο Μαρίνων, η CYBARCO μετέχει ως μέρος κοινοπραξίας με τις εταιρείες Frangoudi & Stefanou, Athena και Marinaman. Επίσης, οι εμφανιζόμενοι ως «*Masterplanner*» είναι οι Sogreah, Vrahimis. Σημειώνουμε, επίσης ότι ο διαγωνισμός για τις δύο Μαρίνες ακυρώθηκε με απόφαση του Υπουργείου Εμπορίου, Βιομηχανίας και Τουρισμού η οποία γνωστοποιήθηκε στη Cybarco την 17.11.2004.

Σαν αποτέλεσμα της πιο πάνω απόφασης της Αναθέτουσας Αρχής για αποκλεισμό των Αιτητών, η προσφορά κατακυρώθηκε στην εταιρεία W.T.E. BAMAG.

Εναντίον της πιο πάνω απόφασης οι Αιτητές καταχώρησαν την παρούσα Ιεραρχική Προσφυγή με την οποία αιτούνται:

1. Ακύρωση της απόφασης αποκλεισμού της προσφοράς των Αιτητών.
2. Ακύρωση της απόφασης κατακύρωσης της προσφοράς στη W.T.E. – Bamag.

Οι Αιτητές τόσο στην προσφυγή τους όσο και στην αγόρευσή τους κατά τη διάρκεια της ενώπιόν μας διαδικασίας επικαλούνται σωρεία λόγων, κυρίως νομικών, που κατά τους ισχυρισμούς τους καταδεικνύουν το παράνομο της προσβαλλόμενης πράξης. Συνοπτικά οι επικαλούμενοι από τους Αιτητές λόγοι έχουν ως ακολούθως:

- (α) Υπάρχει εσφαλμένη ερμηνεία του όρου 37(3) των Οδηγιών προς τους Προσφοροδότες από την Αναθέτουσα Αρχή ή/και υπήρξε εσφαλμένη αξιολόγηση των πραγματικών δεδομένων της υπόθεσης.
- (β) Ο όρος «*particular link*» (ιδιαίτερος δεσμός) προϋποθέτει νομικό δεσμό ή/και ιδιαίτερη σχέση που συνεπάγεται ότι ο ένας φορέας θα μπορεί να αποκομίσει όφελος από την ανάληψη της εργασίας ή που δημιουργεί εξάρτηση ή τέτοια

σχέση που είναι ικανή να παράσχει άδικο πλεονέκτημα ή που μπορεί να διαταράξει την ισορροπία του διαγωνισμού προφανώς όσον αφορά τον υγιή ανταγωνισμό.

- (γ) Η υπάρχουσα κατά το χρόνο υποβολής των προσφορών σχέση των Αιτητών με τους Συμβούλους Μηχανικούς του Συμβουλίου Αποχτεύσεων Λευκωσίας και λαμβανομένων υπόψη των περιστατικών της υπόθεσης δεν δημιουργούσε ιδιαίτερο δεσμό (particular link) και δεν μπορούσε να δημιουργήσει υπόνοια ότι οι Σύμβουλοι θα είχαν οποιοδήποτε όφελος ή συμφέρον από την κατακύρωση της προσφοράς στους Αιτητές.
- (δ) Οι Αιτητές στερήθηκαν του δικαιώματος ακρόασης πριν τη λήψη της προσβαλλόμενης και δυσμενούς γι' αυτούς απόφασης κατά παράβαση του Ν. 101(Ι)/2003, του Κοινοτικού Δικαίου και των περί των Γενικών Αρχών του Διοικητικού Δικαίου Νόμου.
- (ε) Η Αναθέτουσα Αρχή παρέλειψε να προβεί στη δέουσα έρευνα αν η επαγγελματική σχέση μεταξύ Cybarco και των εκ των μελών των Συμβούλων Sogreah Cyprus, Modinos και Βραχίμης θα μπορούσε να οδηγήσει σε σύγκρουση συμφερόντων.
- (στ) Και αν ακόμη η μη δήλωση εκ μέρους των Αιτητών της αναφερόμενης σχέσης τους με τους συμβούλους δεν συνιστά ουσιώδη απόκλιση από τους όρους των προσφορών και η προσβαλλόμενη απόφαση αντίκειται στον όρο 27.2 των Οδηγιών προς τους Προσφοροδότες που καθορίζει τι συνιστά ουσιώδη απόκλιση από τους όρους.

Η Αναθέτουσα Αρχή σαν απάντηση στις αιτιάσεις των Αιτητών ισχυρίζεται συνοπτικά τα ακόλουθα:

- (α) Δεν είχαν υποχρέωση να εξετάσουν εάν υπήρχε πράγματι σύγκρουση συμφέροντος (conflict of interest) διότι η διατύπωση της παραγρ. 37.3 μιλά για δυνητική, πιθανή σύγκρουση συμφέροντος (potential conflict of interest). Όπως

χαρακτηριστικά αναφέρθηκε από το δικηγόρο της Αναθέτουσας Αρχής «δεν ήτο δουλειά του ΣΑΛ να εξετάσει εάν υπάρχει ή όχι διαπλοκή».

- (β) Η Αναθέτουσα Αρχή με βάση το περιεχόμενο της ιστοσελίδας της Cybarco, που αναφέρεται πιο πάνω, αποφάσισε ότι η σύνδεση η οποία διαφαίνεται από την αναφερόμενη ιστοσελίδα είναι ειδικός δεσμός (particular link), ο οποίος σύμφωνα με την παραγρ. 37.3 έπρεπε να δηλωθεί από τους Αιτητές και ότι αυτός ο ειδικός δεσμός μπορεί να οδηγήσει σε δυνητική σύγκρουση συμφερόντων που να επηρεάζει την ανεξαρτησία των Συμβούλων Μηχανικών ή και των Αιτητών και αυτή η σχέση έπρεπε να δηλωθεί από τους Αιτητές αλλά δεν δηλώθηκε. Σαν συνέπεια τούτου, η παράλειψη αυτή των Αιτητών αποτελούσε ουσιαστική παράλειψη και παρέκκλιση από τους όρους της προσφοράς με αναπόφευκτη συνέπεια τον αποκλεισμό τους από την περαιτέρω διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών.
- (γ) Σε άμεση συνάρτηση με τα πιο πάνω, η Αναθέτουσα Αρχή ισχυρίστηκε ότι δεν υπήρχε λόγος να ακουστούν οι Αιτητές πριν την απόφαση εφόσον παρέλειψαν να προβούν σε δήλωση για τη σχέση τους με τους Συμβούλους Μηχανικούς και μόνο σε περίπτωση που υπήρχε αυτή η δήλωση η Αναθέτουσα Αρχή μπορούσε να σκεφθεί την πιθανότητα να ζητήσει περαιτέρω διευκρινίσεις.

Αφού ακούσαμε και μελετήσαμε προσεκτικά όλα τα επιχειρήματα και τους ισχυρισμούς και των δύο μερών καταλήγουμε στα εξής:

1. Η διατύπωση του όρου 37.3 των Οδηγιών προς τους Προσφοροδότες, όπως καταγράφεται πιο πάνω, δεν καθορίζουν υποχρέωση των προσφοροδοτών να δηλώσουν οποιαδήποτε σχέση τους με άλλα μέρη που είναι αναμειγμένα στο υπό αναφορά σχέδιο. Είναι, κατά την άποψη μας, καθαρό από τη διατύπωση του όρου, ότι οι προσφοροδότες ήταν υπόχρεοι να δηλώσουν ότι ΔΕΝ είχαν οποιαδήποτε ειδική σχέση με άλλους προσφοροδότες ή μέρη αναμειγμένα στο έργο. Δεν ήταν υπόχρεοι να δηλώσουν την οποιαδήποτε σχέση, η οποία κατά την άποψή τους ή τους ισχυρισμούς τους, δεν δημιουργούσε ειδική σχέση η οποία θα οδηγούσε σε δυνητική σύγκρουση συμφερόντων. Αλλά και πέραν

τούτου, εάν γίνει δεκτό ότι οι προσφοροδότες είχαν υποχρέωση να δηλώσουν οποιαδήποτε σχέση με άλλους προσφοροδότες ή άλλα πρόσωπα αναμειγμένα στη διαδικασία του σχεδίου και εφόσον εδήλωναν ταυτόχρονα ότι η σχέση αυτή δεν δημιουργούσε ιδιαίτερο δεσμό ή δυνητική σύγκρουση συμφερόντων και εφόσον τούτο αμφισβητείτο από την Αναθέτουσα Αρχή είναι προφανές ότι έπρεπε να γίνει έρευνα προς τούτο. Τοσούτο μάλλον όταν ο προσφοροδότης δηλώνει ότι δεν έχει καμιά ειδική σχέση, ούτε υπήρχε δυνητική σύγκρουση συμφερόντων με τα πιο πάνω αναφερόμενα πρόσωπα, αλλά κατόπιν πληροφορίας ανευρέθησαν στην ιστοσελίδα των Αιτητών τα στοιχεία που κατά την άποψη της Αναθέτουσας Αρχής πιθανώς να οδηγούν σε ιδιαίτερο δεσμό ή δυνητική σύγκρουση συμφερόντων.

Είναι κατά την άποψη μας φανερό ότι καμιά ουσιαστική έρευνα δεν έγινε από την Αναθέτουσα Αρχή η οποία απλά εθεώρησε την παράλειψη των Αιτητών να προβούν σε δήλωση ως λόγο αποκλεισμού τους. Δεν θα μπορούσε άλλωστε να γίνει πραγματική έρευνα χωρίς να κληθούν οι Αιτητές να δώσουν οποιεσδήποτε εξηγήσεις. Το δικαίωμα ακρόασης του ενδιαφερόμενου πλην του ότι διασφαλίζεται στο άρθρο 43 του Νόμου 158(Ι)/99 έχει επίσης νομολογιακά θεμελιωθεί (ενδεικτικά Χαράλαμπος Πετεινός ν. Κυπριακής Δημοκρατίας μέσω Υπουργικού Συμβουλίου απόφαση ημερομηνίας 4 Ιουνίου, 2004 στις συνεκδικαζόμενες Υποθέσεις 1223/2003, 1224/2003, 1225/2003, 1226/2003 και 1227/2003).

Άμεσα συνδεδεμένο με τα πιο πάνω αναφερόμενα είναι και το γεγονός ότι η Αναθέτουσα Αρχή, και πάλιν χωρίς καμιά έρευνα, εθεώρησε ότι η σχέση που αναφέρετο στην ιστοσελίδα της Cybarco με τη Sogreah, Μοδινός και Βραχίμης είναι ειδική σχέση που συνιστά ουσιαστική παράλειψη και παρέκκλιση από τους όρους της προσφοράς. Είναι προς τούτο χαρακτηριστικό ότι κατά τη συνεδρία του Συμβουλίου Αποχετεύσεων Λευκωσίας, της Αναθέτουσας Αρχής, την 21.9.2005 όταν ελήφθη η προσβαλλόμενη απόφαση τα μέλη του Συμβουλίου, χωρίς ουσιαστικά καμιά συζήτηση, υιοθέτησαν την άποψη του Προέδρου του Συμβουλίου της οποίας το ουσιώδες μέρος έχει επί λέξει ως ακολούθως:

«.....
 Τοποθετούμαι επομένως ότι η σύνδεση η οποία φαίνεται να υπάρχει από την επίσημη ιστοσελίδα της Cybarco, μεταξύ Sogreah και Βραχίμης αφενός και Cybarco αφετέρου, είναι ειδικός δεσμός που σύμφωνα με την παράγραφο 37.3 των εγγράφων της προσφοράς έπρεπε να δηλωθεί από τους προσφοροδότες ΟΤV/Cybarco. Τοποθετούμαι επίσης ότι, η παράλειψη της ΟΤV/Cybarco να δηλώσει στα έγγραφα προσφοράς την ύπαρξη αυτής της ειδικής σχέσης με τη Sogreah και τη Μοδινός – Βραχίμης αποτελεί ουσιαστικά παράλειψη και παρέκκλιση από τους όρους της προσφοράς. Θεωρώ ότι η παρέκκλιση αυτή είναι τέτοια που αν δεν εντοπιζόταν στο στάδιο αυτό από την ίδια την ιστοσελίδα της Cybarco, θα δημιουργούσε σοβαρότατα προβλήματα στο Συμβούλιο σε μεταγενέστερο στάδιο, αφού θα επηρέαζε ή ενδέχεται σοβαρά να επηρεάσει την ανεξαρτησία του εργολάβου». (Οι υπογραμμίσεις είναι δικές μας).

Είναι φανερό από το υπογραμμισμένο πιο πάνω απόσπασμα της θέσης του Προέδρου του Συμβουλίου Αποχετεύσεων Λευκωσίας ότι πλην του ότι δεν έγινε πραγματική έρευνα των γεγονότων επιπλέον δεν έγινε καμία προσπάθεια ερμηνείας του όρου «*particular link*» και του όρου «*affected by no potential conflict of interest*». Δυσκολευόμαστε πραγματικά να αντιληφθούμε πώς θα επηρεάζετο η ανεξαρτησία του εργολάβου, δηλαδή της Cybarco, από την περιγραφόμενη στην ιστοσελίδα της σχέση με τους Sogreah και Μοδινό και Βραχίμη.

Απόλυτα σχετικές με τα πιο πάνω είναι και οι αποφάσεις του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου και του Πρωτοβάθμιου Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων στις αποφάσεις Fabricom SA κατά Βελγικού Δημοσίου (συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-21/03 και C-34/03 ημερομηνίας 17.3.2005) και AF Con Management Consultants εναντίον της Επιτροπής Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (Υπόθεση T-160/03 ημερ. 17.3.2005). Στην πρώτη απόφαση το Δικαστήριο αποφάσισε ότι αντίκειται προς τις οδηγίες 86/665 και 92/13 της Ευρωπαϊκής Ένωσης η απαγόρευση συμμετοχής στη διαδικασία ή την υποβολή προσφοράς σε επιχείρηση συνδεδεμένη με οποιοδήποτε πρόσωπο «στο οποίο ανατέθηκε η έρευνα, ο πειραματισμός, η μελέτη ή η προώθηση έργων, προμηθειών ή υπηρεσιών, και τούτο μολονότι η επιχείρηση αυτή, ερωτηθείσα σχετικώς από την Αναθέτουσα Αρχή, βεβαιώνει ότι δεν απολαύει εκ του λόγου αυτού αδικαιολογήτου πλεονεκτήματος δυναμένου να νοθεύσει τους κανονικούς όρους του ανταγωνισμού».

Στην υπόθεση AF Con Management Consultants (απόφαση του Πρωτοβάθμιου Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων) όπως εκτίθεται πιο πάνω, υπήρχε θέμα σύγκρουσης συμφερόντων γιατί ένα μέλος της Επιτροπής Αξιολόγησης των προσφορών ήταν υπάλληλος θυγατρικής εταιρείας του επιτυχόντα προσφοροδότη της εταιρείας GFA. Το μέλος αυτό ασκούσε διευθυντικά καθήκοντα στον όμιλο Stoas στον οποίο ανήκε η εταιρεία GFA και παρέλειψε να το δηλώσει.

Μετά την αποκάλυψη της σχέσης αυτής η πρώτη αξιολόγηση ακυρώθηκε και ακολούθησε δεύτερη αξιολόγηση, στην οποία και πάλιν η προσφορά της GFA αξιολογήθηκε πρώτη. Στο αίτημα της Ενάγουσας εταιρείας AF Con Management Consultants, η οποία κατετάγη δεύτερη στην αξιολόγηση, ότι έπρεπε η GFA να αποκλειστεί της περαιτέρω διαδικασίας των προσφορών, λόγω της πιο πάνω σχέσης, το Δικαστήριο έκρινε ότι η Αναθέτουσα Αρχή δεν ενήργησε με τη δέουσα επιμέλεια εφόσον παρέλειψε να προβεί στην αναγκαία έρευνα για τη σχέση και τα αποτελέσματα αυτής της σχέσης του προσφοροδότη με το μέλος της Επιτροπής Αξιολόγησης, εντούτοις απέρριψε τον ισχυρισμό ότι υπήρξε συμπαιγνία, αφού η Αναθέτουσα Αρχή είχε παραλείψει να προβεί σε σχετική έρευνα. Όπως αναφέρεται στην απόφαση (παράγραφος 92) *«Συγκεκριμένα η νομιμότητα της εν λόγω αποφάσεως εξαρτάται άμεσα από τα αποτελέσματα της έρευνας την οποία όφειλε να διεξαγάγει η Επιτροπή προκειμένου να βεβαιωθεί ότι δεν υφίσταται συμπαιγνία. Δεδομένου ότι τα πραγματικά στοιχεία που κατατέθηκαν στην δικογραφία δεν επιτρέπουν να συναχθεί ότι υφίσταται μια τέτοια συμπαιγνία, πρέπει, κατά συνέπεια, να απορριφθούν οι αιτιάσεις με τις οποίες οι ενάγοντες αποβλέπουν στο να αποδειχθεί ότι η Επιτροπή όφειλε να αποκλείσει την GFA από τη διαδικασία συνάψεως της συμβάσεως»*.

Είναι προφανές από το περιεχόμενο της πιο πάνω απόφασης ότι και στην περίπτωση ακόμα που υπάρχει εκ πρώτης όψεως σύγκρουση συμφερόντων δεν είναι επιτρεπτό να αποκλειστεί ο προσφοροδότης αυτόματα χωρίς να υπάρχει έρευνα ότι υπήρξε συμπαιγνία.

Στην υπό εξέταση Ιεραρχική Προσφυγή, όπως αναφέρουμε και πιο πάνω, καμιά ουσιαστική έρευνα δεν έγινε για την περίπτωση πραγματικής σύγκρουσης συμφερόντων αλλά ούτε και για την ερμηνεία και το πρακτικό αποτέλεσμα της *«ιδιάζουσας σχέσης»*

(particular link). Τέτοια έρευνα θα έπρεπε να περιλαμβάνει, μεταξύ άλλων, τις επί μέρους συνθήκες της αγοράς ως προς το σύννηθες παρόμοιων συνεργασιών, το γεγονός ότι ο διαγωνισμός για τις Μαρίνες Λάρνακας και Λεμεσού είχαν ακυρωθεί από το Νοέμβριο του 2004, το γεγονός ότι ο Διευθυντής του αναφερόμενου στις προσφορές έργου δεν σχετίζεται με τους Αιτητές και τους Συμβούλους και προπαντός αν πράγματι υπήρχε σύγκρουση συμφερόντων και οι πιθανές συνέπειες τέτοιας σύγκρουσης ή τα πλεονεκτήματα που πιθανόν να απολάμβαναν οι Αιτητές από την αναφερόμενη σχέση. Και είναι απόλυτα λογικό ότι τέτοια ολοκληρωμένη έρευνα δεν θα μπορούσε να γίνει χωρίς να ακουστούν και οι Αιτητές.

Δεν θα ασχοληθούμε με τα υπόλοιπα επιχειρήματα των Αιτητών. Είμαστε πεπεισμένοι ότι η προσβαλλόμενη απόφαση είναι πλήρως ανατιολόγητη, παραβιάζει την αρχή της ίσης μεταχείρισης των προσφοροδοτών και την αρχή της διαφάνειας όπως, επίσης, και τις Κοινοτικές Οδηγίες 89/665 και 92/13. Ως εκ τούτου, βρίσκουμε ότι υπάρχει σαφής παράβαση του ισχύοντος δικαίου.

Σαν αποτέλεσμα των πιο πάνω ευρημάτων μας η προσβαλλόμενη απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής, δηλαδή της απόφασης του αποκλεισμού της προσφοράς των Αιτητών ακυρώνεται. Σαν άμεση συνέπεια τούτου και αναπόφευκτα ακυρώνεται και η απόφαση κατακύρωσης της προσφοράς στην W.T.E.-Bamag.