



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, Web: www.tra.gov.cy

Προσφυγή Αρ. 58/2014

Μεταξύ:

ΤΑΣΟΥ ΜΙΧΑΗΛΙΔΗ

Αιτητή

v.

ΟΡΓΑΝΙΣΜΟΥ ΣΥΓΚΟΙΝΩΝΙΩΝ ΕΠΑΡΧΙΑΣ ΛΕΥΚΩΣΙΑΣ (ΟΣΕΛ) ΛΤΔ

Αναθέτοντος Φορέα

**Αναθεωρητική Αρχή
Προσφορών**

Έφη Παπαδοπούλου, Πρόεδρος
Λοΐζος Κάππας, Μέλος
Γιώργος Αναστασίου, Μέλος
Σόλων Παπαθεοχάρους, Μέλος

Αιτητές:

ΤΑΣΟΣ ΜΙΧΑΗΛΙΔΗΣ

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Αλέξανδρο Ταλιαδώρο, Δικηγόρο για Δρ. Κ. Χρυσοστομίδα & Σία Δ.Ε.Π.Ε.
2. Δέσποινα Μαρία Γεωργιάδου, Δικηγόρο για Δρ. Κ. Χρυσοστομίδα & Σία Δ.Ε.Π.Ε.
3. Τάσο Μιχαηλίδη, Αιτητή

Αναθέτων Φορέας:

ΟΡΓΑΝΙΣΜΟΣ ΣΥΓΚΟΙΝΩΝΙΩΝ ΕΠΑΡΧΙΑΣ ΛΕΥΚΩΣΙΑΣ (ΟΣΕΛ) ΛΤΔ

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Αλεξία Κουντουρή-Παπαευσταθίου, Δικηγόρο, για Τάσσο Παπαδόπουλος & Συνεργάτες Δ.Ε.Π.Ε.
2. Ιορδάνη Ιορδάνου, Πρόεδρο Διοικητικού Συμβουλίου ΟΣΕΛ
3. Ανδρέα Αθανασιάδη, Γενικό Διευθυντή ΟΣΕΛ
4. Λουκή Ταπάκκη, Πρόεδρο Συμβουλίου Προσφορών ΟΣΕΛ

Ημερομηνία έκδοσης Απόφασης: 2 Φεβρουαρίου, 2015

Α Π Ο Φ Α Σ Η

Ο Αιτητής με την παρούσα Προσφυγή ζητά όπως ακυρωθεί η απόφαση του Οργανισμού Συγκοινωνιών Επαρχίας Λευκωσίας (ΟΣΕΛ) Λτδ η οποία του γνωστοποιήθηκε με επιστολή ημερ. 30.9.2014 και η οποία κατά τους ισχυρισμούς του αντικατέστησε προηγούμενη νόμιμη και σύμφωνη με τους όρους του διαγωνισμού *«Αγορά Υπηρεσιών για τη Μεταφορά Μαθητών για καθορισμένες μαθητικές διαδρομές στην Επαρχία Λευκωσίας για τη σχολική περίοδο 2014-2015»* ανάθεση σ' αυτόν τμήματος της σύμβασης.

Σύμφωνα με την προς τον Αιτητή πιο πάνω επιστολή οι τιμές τις οποίες αυτός δήλωσε για συγκεκριμένες διαδρομές υπερέβαιναν κατά πολύ το αναμενόμενο κόστος παροχής των συγκεκριμένων υπηρεσιών. Περαιτέρω στην επιστολή αναφέρθηκε ότι θα ακολουθηθεί νέα διαδικασία προσωρινής ανάθεσης της υπηρεσίας μεταφοράς των μαθητών με τη διαδικασία της διαπραγμάτευσης και ότι μέχρι τη λήξη της νέας διαδικασίας ο Αιτητής είναι υποχρεωμένος να παρέχει την υπηρεσία σύμφωνα με την επιστολή ημερ. 12.8.2014.

Ως λόγους ακύρωσης της προσβαλλόμενης απόφασης ο Αιτητής προβάλλει ότι για τη λήψη της υπήρξε παρέμβαση αναρμόδιου οργάνου, κακή άσκηση διακριτικής εξουσίας, άσκηση δέσμιας αντί διακριτικής εξουσίας, έλλειψη έρευνας και δέουσας αιτιολογίας, παράβαση του όρου 10(1)4 του Μέρους Α των εγγράφων του

διαγωνισμού, παραβίαση της αρχής της ισότητας, της αρχής της χρηστής διοίκησης και της καλής πίστης και τέλος του Άρθρου 23 του Συντάγματος.

Προτού αναφερθούμε στην επιχειρηματολογία του Αιτητή θα παραθέσουμε τα γεγονότα τα οποία δεν αμφισβητούνται.

Στις 2.12.2009, μετά από δημόσιο διαγωνισμό, μεταξύ του Τμήματος Οδικών Μεταφορών («ΤΟΜ») και του ΟΣΕΛ υπεγράφη Σύμβαση Παραχώρησης Δημόσιας Υπηρεσίας Εσωτερικών Οδικών Επιβατικών Μεταφορών σε Τακτικές Γραμμές στη Γεωγραφική Περιοχή Λευκωσίας («Σύμβαση Παραχώρησης»), σύμφωνα με την οποία το αποκλειστικό δικαίωμα εκμετάλλευσης τακτικών γραμμών για την Επαρχία Λευκωσίας έχει ο ΟΣΕΛ. Ο Αιτητής, κατά τον ουσιώδη χρόνο, ήταν μέτοχος του ΟΣΕΛ, Μέλος του Διοικητικού Συμβουλίου και κατείχε τη θέση του Διευθυντή Συμβάσεων και Προσωπικού.

Η προκήρυξη του διαγωνισμού αρ. ΟΣΕΛ 01/2014 δημοσιεύτηκε στις 18.6.2014 στο ηλεκτρονικό σύστημα σύναψης συμβάσεων (e-procurement). Την προκήρυξη και την υποβολή προσφορών ακολούθησε η αξιολόγησή τους και η κατανομή των μαθητικών διαδρομών στους επιτυχόντες από το Συμβούλιο Προσφορών, οι διαπιστώσεις του οποίου εγκρίθηκαν από το Διοικητικό Συμβούλιο του ΟΣΕΛ («το Διοικητικό Συμβούλιο»). Στη συνέχεια, διορθώσεις λαθών οι οποίες έγιναν από το Συμβούλιο Προσφορών εγκρίθηκαν από το Διοικητικό Συμβούλιο και την ίδια ημέρα 11.8.2014, το Συμβούλιο Προσφορών κατ' εξουσιοδότηση του

Διοικητικού Συμβουλίου ειδοποίησε ανάλογα τους προσφοροδότες. Την επομένη 12.8.2014 το Διοικητικό Συμβούλιο ενημέρωσε το TOM για τα αποτελέσματα του διαγωνισμού.

Ο Αιτητής για όσες διαδρομές είχε επιτύχει ενημερώθηκε με επιστολές του ΟΣΕΛ ημερ. 8.8.2014 και 12.8.2014 με τη σημείωση ότι η απόφαση δεν είναι οριστική επειδή η τελική απόφαση υπόκειται στην έγκριση του TOM από την οποία ο ΟΣΕΛ δεσμεύεται.

Ο Αιτητής στις 28.8.2014 υπό την ιδιότητα του ως Διευθυντής Συμβάσεων και Προσωπικού του ΟΣΕΛ απέστειλε επιστολή στο TOM ζητώντας την έγκριση του με βάση το άρθρο 16 της Σύμβασης Παραχώρησης.

Το TOM απάντησε με επιστολή του ημερ. 24.9.2014 ότι για τις μαθητικές διαδρομές που η προσφερόμενη τιμή σε σχέση με τις ανώτατες τιμές του διαγωνισμού της προηγούμενης χρονιάς είναι υψηλότερη σε ποσοστό πέραν του 10% εισηγείται όπως προσωρινά εφαρμοστεί η μέθοδος της διαπραγμάτευσης με τους ενδιαφερόμενους. Ταυτόχρονα, εισηγήθηκε όπως προκηρυχθεί από τον ΟΣΕΛ νέος διαγωνισμός στον οποίο να τεθούν ανώτατες τιμές ανά διαδικασία διαδρομής ή ανά τιμή.

Στις 25.9.2014 πραγματοποιήθηκε συνάντηση στο Υπουργείο Συγκοινωνιών και Έργων στην παρουσία του Υπουργού και εκπροσώπου του ΟΣΕΛ με θέμα τις

ψηλές τιμές που προέκυψαν από το διαγωνισμό και τη διαδικασία διαπραγμάτευσης η οποία πρέπει να ακολουθηθεί.

Το Διοικητικό Συμβούλιο στις 26.9.2014 διαφωνώντας του Αιτητή αποφάσισε όπως συμμορφωθεί με τις οδηγίες του ΤΟΜ και με επιστολές του ημερ. 30.9.2014 ενημέρωσε τους προσφοροδότες μεταξύ των οποίων και τον Αιτητή για την τελική απόφαση του. Με επιστολή του δε ίδιας ημερομηνίας προσκάλεσε τον Αιτητή όπως και όλους τους οικονομικούς φορέες των οποίων οι τιμές κρίθηκαν υψηλές σε διαπραγμάτευση.

Ο Αιτητής με την Προσφυγή του εκτός της ακύρωσης της απόφασης του ΟΣΕΛ που του κοινοποιήθηκε με επιστολή ημερ. 30.9.2014 ζητά απόφαση της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών με την οποία να δηλώνεται ότι η μόνη νόμιμη και σύμφωνη με τους όρους του διαγωνισμού απόφαση του ΟΣΕΛ είναι η απόφαση ημερ. 12.8.2014, όπως και ότι ο ΟΣΕΛ προς εκπλήρωση της προϋπόθεσης του όρου 9.6.2 του Μέρους Α των εγγράφων του διαγωνισμού οφείλει να ζητήσει την έγκριση του ΤΟΜ στη βάση αποκλειστικά του περιεχομένου της απόφασης η οποία του γνωστοποιήθηκε με την επιστολή ημερ. 12.8.2014 και ότι η προσφορά του πληρούσε τα κριτήρια των όρων του Διαγωνισμού.

Ο Αιτητής χωρίς να διαφωνεί ότι για την τελική ανάθεση του διαγωνισμού απαιτείται έγκριση από το ΤΟΜ ανέφερε ότι το Διοικητικό Συμβούλιο εσφαλμένα

συμμορφώθηκε με τις υποδείξεις του ΤΟΜ θεωρώντας ότι η εξουσία του ήταν δέσμια. Σύμφωνα με το άρθρο 16.7 της Σύμβασης Παραχώρησης, ανέφερε, το ΤΟΜ έχει εξουσία να εγκρίνει ή όχι την ανάθεση της σύμβασης με αναφορά μόνο (α) στα τμήματα του αντικειμένου της σύμβασης που θα ανατεθούν σε υπεργολάβους, (β) στην ταυτότητα των υπεργολάβων, και (γ) στην έγγραφη τεκμηρίωση που να καταδεικνύει ότι ο εργολάβος είναι σε θέση να ανταποκριθεί στις υποχρεώσεις που θα αναλάβει. Δεν έχει εξουσία να εξετάσει τις τιμές ή να υπεισέλθει στην ουσία της αξιολόγησης των προσφορών η οποία γίνεται από το Συμβούλιο Προσφορών του ΟΣΕΛ ως το αρμόδιο όργανο και εγκρίνεται από το Διοικητικό Συμβούλιο.

Η προσβαλλόμενη απόφαση υποστήριξε είναι αποτέλεσμα παράνομης και εκτός των όρων του διαγωνισμού παρέμβασης αναρμόδιου οργάνου το οποίο επέβαλε λανθασμένη και ατεκμηρίωτη απόφαση στον ΟΣΕΛ ο οποίος την υιοθέτησε σε σχέση με τις τιμές ορισμένων διαδρομών της προσφοράς του Αιτητή. Η απόφαση, υπέβαλε, του ΟΣΕΛ λήφθηκε μετά από συνάντηση εκπροσώπων του με μη θεσμοθετημένο σώμα. Περαιτέρω, για τη συνάντηση στην οποία παρευρέθησαν, μεταξύ άλλων, ο Υπουργός Συγκοινωνιών και Έργων, ο Διευθυντής του ΤΟΜ, Λειτουργοί του Τμήματος Ελέγχου του Υπουργείου Συγκοινωνιών και Έργων, τα μέλη του Συμβουλίου Προσφορών και ο Πρόεδρος του Διοικητικού Συμβουλίου, υπέβαλε ότι δεν υπάρχουν πρακτικά με αποτέλεσμα να μην υπάρχει η απαραίτητη αιτιολογία.

Σύμφωνα με τον Αιτητή στα έγγραφα του διαγωνισμού δεν καθορίστηκαν ανώτατες τιμές αλλά μόνο ο προϋπολογισμός της σύμβασης, ο οποίος ανέρχεται σε €1.950.000 για το σύνολο των διαδρομών. Το TOM όμως όπως προκύπτει από την επιστολή του προς τον ΟΣΕΛ ημερ. 24.9.2014 αναρμόδια κοινοποίησε στον ΟΣΕΛ εισηγήσεις του Τμήματος Ελέγχου του Υπουργείου Συγκοινωνιών και Έργων η υιοθέτηση των οποίων εκθεμελίωσε τη διαδικασία εξέτασης και κατακύρωσης των προσφορών.

Το TOM αναρμόδια και με κατάχρηση εξουσίας υπεισήλθε στην ουσία της αξιολόγησης των προσφορών. Και αν ακόμη, αναφέρει ο Αιτητής, τα έγγραφα του διαγωνισμού και η Σύμβαση Παραχώρησης έδιδαν στο TOM αρμοδιότητα για τις συγκεκριμένες εισηγήσεις και πάλιν η προσβαλλόμενη απόφαση πάσχει αφού το κατά νόμο αρμόδιο όργανο για την αξιολόγηση των προσφορών δηλαδή το Συμβούλιο Προσφορών του ΟΣΕΛ (όροι 1.1 και 9 των εγγράφων του Διαγωνισμού) δεν τις μελέτησε ούτε τις υιοθέτησε. Είναι το Διοικητικό Συμβούλιο το οποίο σε συνεδρία του ημερ. 26.9.2014 επέβαλε στο Συμβούλιο Προσφορών του ΟΣΕΛ όπως εφαρμόσει την απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου προς τον σκοπό υλοποίησης των οδηγιών του TOM. Δεν υπάρχει απόφαση του Συμβουλίου Προσφορών του ΟΣΕΛ κατά πόσο υιοθετεί την απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου ή τις εισηγήσεις του TOM αφού δεν συνήλθε σε συνεδρία. Το TOM στην ουσία οικειοποιήθηκε εξουσίες του Συμβουλίου Προσφορών του ΟΣΕΛ. Δεν περιορίστηκε στην έγκριση ή απόρριψη

της απόφασης του ΟΣΕΛ αλλά προχώρησε σε εξέταση του όλου φάσματος των προσφορών περιλαμβανομένου και του οικονομικού μέρους. Το γεγονός ότι με την επιστολή του ΤΟΜ ημερ. 24.9.2014 διαβιβάζονται στον ΟΣΕΛ εισηγήσεις του Τμήματος Ελέγχου του Υπουργείου Συγκοινωνιών και Έργων συνιστά και πάλι κατάχρηση εξουσίας.

Η Δικηγόρος του ΟΣΕΛ έθεσε προδικαστικά δύο ζητήματα με πρώτο το ζήτημα του εννόμου συμφέροντος του Αιτητή. Από τη στιγμή ανέφερε που ο Αιτητής επέλεξε, όπως άλλωστε του δίδει δικαίωμα το Καταστατικό του ΟΣΕΛ, να υποβάλει προσφορά και να συμμετέχει ως μέλος του Διοικητικού Συμβουλίου στις συνεδρίες δεν έχει έννομο συμφέρον να στρέφεται εναντίον της απόφασης του οργάνου στο οποίο συμμετείχε. Προς υποστήριξη της θέσης της παρέπεμψε στο Σύγγραμμα της Γλυκερίας Π. Σιούτη, το Έννομο Συμφέρον στην Αίτηση Ακυρώσεως, σελ. 29, 124. Περαιτέρω όμως ανέφερε τίθεται και ζήτημα νόμιμης λειτουργίας του Διοικητικού Συμβουλίου εφόσον στις συνεδρίες του έλαβε μέρος ο Αιτητής ο οποίος είχε συμφέρον στο διαγωνισμό. Με τη δεύτερη προδικαστική ένσταση πρόβαλε ότι οι θεραπείες 2 και 3 που ζητούνται εκφεύγουν των εξουσιών της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών.

Ενώπιόν μας κατά τη συζήτηση της υπόθεσης μεταξύ άλλων ανέφερε χαρακτηριστικά τα εξής:

«Παρόλο που είναι πελάτες μου εγώ δεν έχω κανένα ενδιασμό να το πω, το είπα και στους ίδιους αν ήταν διοικητικό όργανο δεν υπήρχε περίπτωση εγώ να στεκόμουν ενώπιον σας και να υποστηρίζω τη νομιμότητα αυτής της απόφασης και αυτό απαντώ και στον ευπαίδευτο συνάδελφο που γράφει μέσα στην αγόρευση του σε κάποιο σημείο ότι είναι πρωτάκουστο λέει η Αναθέτουσα Αρχή να θέτει θέματα νομιμότητας.

Εγώ ξέρω ότι όταν είσαι δικηγόρος οφείλεις όλα τα γεγονότα να τα θέσεις ενώπιον εκείνου που θα αποφασίσει και οφείλεις τη νομική άποψη που έχεις να την καταθέτεις. Και αν ήταν διοικητικό όργανο θα έπασχε από την αρχή μέχρι το τέλος αυτή η υπόθεση.»

Σ' ότι αφορά τους ισχυρισμούς του Αιτητή για έλλειψη εξουσίας του ΤΟΜ να εξετάσει οτιδήποτε πέραν των όσων αναφέρονται στο άρθρο 16.7 της Σύμβασης Παραχώρησης με αναφορά στον περί της Πρόσβασης στο Επάγγελμα του Οδικού Μεταφορέα Νόμο του 2009, Ν. 101(Ι)/2009, και τη Σύμβαση Παραχώρησης από την οποία προκύπτουν τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις των μερών τους απέρριψε ένα προς ένα. Η έγκριση ανέφερε του ΤΟΜ αποτελεί αναγκαία προϋπόθεση για την ανάθεση υπεργολαβίας και παρέπεμψε στο άρθρο 16(2), (3) και (4) της Σύμβασης Παραχώρησης όπου προβλέπεται ότι ο ΟΣΕΛ δεν έχει το δικαίωμα να αναθέσει υπεργολαβικά τις υπηρεσίες που του έχουν ανατεθεί εκτός εάν έχει λάβει προηγουμένα την έγκριση του ΤΟΜ και ότι ανάθεση χωρίς έγκριση αποτελεί παραβίαση ουσιώδους όρου της Σύμβασης Παραχώρησης. Το πόση μεγάλη σημασία έχει η έγκριση του ΤΟΜ ανέφερε προκύπτει και από τον όρο 9.6(2) των εγγράφων του διαγωνισμού όπου αναφέρεται ότι ο ΟΣΕΛ δεν δεσμεύεται για την τελική ανάθεση επειδή αυτή υπόκειται στην έγκριση της Αναθέτουσας Αρχής, δηλαδή του ΤΟΜ. Περαιτέρω υπέδειξε ότι ο όρος 10.3(2)

προνοεί ότι η μη έγκριση αποτελεί λόγο για τη νόμιμη ακύρωση του διαγωνισμού. Όσα ισχυρίζεται ο Αιτητής για λήψη απόφασης από αναρμόδιο όργανο επίσης δεν ευσταθούν κατέληξε. Το Διοικητικό Συμβούλιο το οποίο έλαβε την απόφαση είναι το αρμόδιο όργανο το οποίο όμως ήταν δεσμευμένο από την απόφαση του ΤΟΜ το οποίο θα πλήρωνε τις συμβάσεις. Το αποτέλεσμα ανέφερε της όλης διαδικασίας του διαγωνισμού όπως αυτό προκύπτει από τα πρακτικά του Διοικητικού Συμβουλίου ημερ. 26.9.2014 και την προς τον Αιτητή επιστολή είναι ότι ο διαγωνισμός ακυρώθηκε και οι προσφοροδότες κλήθηκαν σε διαπραγμάτευση.

Ο Δικηγόρος του Αιτητή σε σχέση με την προδικαστική ένσταση για έλλειψη εννόμου συμφέροντος εισηγήθηκε κατ' επίκληση της *Siemens AG v. Αρχής Ηλεκτρισμού Κύπρου (1994) 4Γ ΑΑΔ 1966* ότι αυτή δεν ευσταθεί. Εφόσον ανέφερε δεν προβλήθηκε ενώπιον των οργάνων που είχαν την εξουσία να το εξετάσουν, δηλαδή το Διοικητικό Συμβούλιο δεν μπορεί να προβάλλεται εκ των υστέρων. Περαιτέρω, εφόσον το δικαίωμα του Αιτητή να υποβάλει προσφορά δεν αμφισβητείται δεν μπορεί να προβάλλεται ισχυρισμός ότι αυτός απώλεσε το έννομο συμφέρον του επειδή ως μέλος του Διοικητικού Συμβουλίου έλαβε μέρος σε συνεδρίες που είχαν σχέση με τη διαδικασία του παρόντα διαγωνισμού. Εν πάση περιπτώσει κατέληξε «όπως προκύπτει από τα γεγονότα και τα έγγραφα» ο ρόλος του Διοικητικού Συμβουλίου είναι απλά διαδικαστικός. Αρμόδιο όργανο για να εξετάσει αξιολογήσει και αποφασίσει για το διαγωνισμό είναι, σύμφωνα με

το Νόμο 11(I)/2006 και τη Σύμβαση Παραχώρησης, το Συμβούλιο Προσφορών του ΟΣΕΛ. Εάν ανέφερε ήθελε γίνει δεκτό ότι η παρουσία του Αιτητή στις συνεδριάσεις δημιουργεί πρόβλημα αυτό δεν έχει σχέση με το έννομο του συμφέρον αλλά με τη νομιμότητα της σύνθεσης του Διοικητικού Συμβουλίου στις συνεδρίες που αυτός συμμετείχε και εξετάστηκαν ζητήματα του διαγωνισμού. Σ' ότι αφορά τις θεραπείες 2 και 3 στην ουσία δέχθηκε ότι αυτές δεν επιδιώκουν οτιδήποτε ανεξάρτητο και ασύνδετο με την πρώτη θεραπεία η επιτυχία της οποίας ουσιαστικά καθιστά χωρίς αντικείμενο τις υπόλοιπες.

Προτού εξετάσουμε τη νομιμότητα της προσβαλλόμενης απόφασης θα πρέπει να αναφέρουμε ότι το ζήτημα της συμμετοχής του Αιτητή στις συνεδρίες του Διοικητικού Συμβουλίου αλλά και η θέση του ΟΣΕΛ ότι υπερισχύει το Καταστατικό του ΟΣΕΛ μας έχει προβληματίσει ιδιαίτερα. Χωρίς να αποφαινόμεθα οριστικά σε σχέση με το ζήτημα αυτό σημειώνουμε τα πιο κάτω για να απασχολήσουν τόσο το ΤΟΜ όσο και τον ΟΣΕΛ.

Ο ΟΣΕΛ έχει συσταθεί σύμφωνα με τον περί Εταιρειών Νόμο, Κεφ. 113 και διέπεται από αυτόν. Σύμφωνα με το Καταστατικό του, άρθρο 88:

«(1) Σύμβουλος που με οποιοδήποτε τρόπο, άμεσα ή έμμεσα, έχει συμφέρον σε συμβόλαιο ή σε προτεινόμενο συμβόλαιο με την Εταιρεία, οφείλει να δηλώνει τη φύση του συμφέροντος του σε συνεδρίαση των Συμβούλων σύμφωνα με το Άρθρο 191 του Νόμου.

(2) Σύμβουλος θα δικαιούται να ψηφίζει σε σχέση προς οποιοδήποτε συμβόλαιο ή διευθέτηση έστω και αν έχει οποιοδήποτε συμφέρον σε ένα τέτοιο συμβόλαιο ή διευθέτηση, και αν ψηφίσει, η ψήφος του θα λογίζεται και ο ίδιος θα λαμβάνεται υπόψη στον καθορισμό της απαρτίας που υπάρχει στη συνεδρίαση».

Στις 2.12.2009 μετά από δημόσιο διαγωνισμό υπεγράφη μεταξύ ΟΣΕΛ και ΤΟΜ η Σύμβαση Παραχώρησης από την οποία παραθέτουμε ότι θεωρούμε ότι έχουν σημασία για το ζήτημα αυτό.

«Άρθρο 1 – Ορισμοί

«ΑΝΑΔΟΧΟΣ» σημαίνει τον οικονομικό φορέα που συμβάλλεται με την Αναθέτουσα Αρχή για να εκτελέσει αντικείμενο της Σύμβασης ως Φορέας Δημόσιας Υπηρεσίας....».

«Άρθρο 3 - Νομοθεσία [...]

1. Σε όλες τις περιπτώσεις, η Σύμβαση διέπεται από τους νόμους της Κυπριακής Δημοκρατίας και πρέπει να ερμηνεύεται με βάση και σύμφωνα με αυτούς.

2. [...]

«Άρθρο 6 - Γενικές Υποχρεώσεις Αναδόχου

[...]

5. Χωρίς περιορισμό της γενικότητας της παραγράφου 2 του παρόντος άρθρου, ο Ανάδοχος οφείλει να εφαρμόζει, ως φορέας που απολαύει ειδικό ή αποκλειστικό δικαίωμα χορηγούμενο από αρμόδια αρχή της Κυπριακής Δημοκρατίας, τις εφαρμοζόμενες διατάξεις του περί του Συντονισμού των διαδικασιών Σύναψης Συμβάσεων Προμηθειών, Έργων και Υπηρεσιών στους Τομείς του Ύδατος, της Ενέργειας, των Μεταφορών και των Ταχυδρομικών Υπηρεσιών και για Συναφή Θέματα του Νόμου του 2006 (Ν.11(Ι)/2006), καθώς και τις διατάξεις του περί του Συντονισμού των Διαδικασιών Σύναψης

Δημόσιων Συμβάσεων Προμηθειών, Έργων και Υπηρεσιών και για Συναφή Θέματα του Νόμου του 2006 (Ν.12(Ι)/2006), στο βαθμό που αυτές εφαρμόζονται. Οποιαδήποτε παραβίαση από τον Ανάδοχο υποχρέωσής του που απορρέει από τις πρόνοιες αυτές θα θεωρείται ότι συνιστά εκ μέρους του παραβίαση των υποχρεώσεών του που απορρέουν από την παρούσα Σύμβαση. Η Αναθέτουσα Αρχή, έχει δικαίωμα να παρουσιάζεται και να ελέγχει τη διαδικασία ανοίγματος προσφορών του Αναδόχου και να παρακάθεται ως παρατηρητής σε συνεδρίες συμβουλίων ή επιτροπών του Αναδόχου που σχετίζονται με διαγωνισμούς που θα προκηρύττει κατ' εφαρμογή της παρούσας παραγράφου».

«Άρθρο 16 Υπεργολαβία

- 1. Ο Ανάδοχος δεν έχει δικαίωμα να αναθέσει υπεργολαβικά τις Υπηρεσίες στο σύνολο τους.*
- 2. Ο Ανάδοχος δεν έχει δικαίωμα να αναθέσει υπεργολαβικά την εκτέλεση Δρομολογίων για τη μεταφορά Επιβατών. Κατ' εξαίρεση, ο Ανάδοχος έχει δικαίωμα, αφού προηγουμένως λάβει την έγκριση της Αναθέτουσας Αρχής, να αναθέτει υπεργολαβικά την εκτέλεση Δρομολογίων για τη μεταφορά Επιβατών τα οποία δεν είναι συνεχή αλλά εκτελούνται σε περιορισμένες ώρες της ημέρας και τα οποία προορίζονται να εξυπηρετήσουν συγκεκριμένες ομάδες πληθυσμού, όπως είναι οι μαθητές σχολείων και οι στρατιώτες ή/και*
[...]
- 7. Για τις ανάγκες της έγκρισης από την Αναθέτουσα Αρχή που αναφέρονται στις παραγράφους 2 και 3 του παρόντος άρθρου, ο Ανάδοχος είναι υποχρεωμένος να γνωστοποιήσει στην Αναθέτουσα Αρχή τα τμήματα του Αντικειμένου της Σύμβασης που προτίθεται να αναθέσει στον υπεργολάβο, την ταυτότητα του καθώς και έγγραφη τεκμηρίωση από την οποία να προκύπτει ότι ο υπεργολάβος είναι σε θέση να ανταποκριθεί στις υποχρεώσεις που θα αναλάβει.*
- 8. Η Αναθέτουσα Αρχή, εντός σαράντα (40) ημερών από την λήψη της σχετικής αίτησης, θα κοινοποιεί στον Ανάδοχο την απόφαση της, δηλώνοντας τους λόγους σε περίπτωση που αρνηθεί να παραχωρήσει την έγκριση αυτή».*

Έχοντας υπόψη τα πιο πάνω φαίνεται ότι ανεξάρτητα των προνοιών του Καταστατικού του ΟΣΕΛ για δυνατότητα συμμετοχής του Αιτητή στο Διοικητικό Συμβούλιο του ΟΣΕΛ παρά την ύπαρξη προσωπικού συμφέροντος η νομιμότητα της σύνθεσης του Διοικητικού Συμβουλίου, εφόσον η Σύμβαση Παραχώρησης προβλέπει ότι εφαρμόζεται ο Ν. 11(I)/2006 και 12(I)/2006, δεν μπορεί παρά να γίνει στη βάση των προνοιών που οι εν λόγω Νόμοι προβλέπουν αλλά και του περί των Γενικών Αρχών του Διοικητικού Δικαίου Νόμου, Ν. 158(I)/1999. Ο ΟΣΕΛ καίτοι ιδιωτική εταιρεία φαίνεται ότι αποτελεί οιονεί οργανισμό δημοσίου δικαίου αφού ουσιαστικά όπως προβλέπεται στο Καταστατικό του έχει συμβληθεί με το TOM για να εκτελέσει το αντικείμενο της Σύμβασης ως «Φορέας Δημόσιας Υπηρεσίας». Αποτελεί κοινό έδαφος ότι οι υπηρεσίες της Σύμβασης Παραχώρησης προσφέρονται από τον ΟΣΕΛ κατ' αποκλειστικότητα. Στο ιδρυτικό έγγραφο του ΟΣΕΛ ως πρώτος σκοπός αναφέρεται μεταξύ άλλων ότι *«αναλαμβάνει την εκτέλεση Σύμβασης ή Συμβάσεων με το TOM με αποκλειστικό δικαίωμα ή με δικαίωμα εκμετάλλευσης της δημόσιας υπηρεσίας εσωτερικών οδικών επιβατικών μεταφορών σε τακτικές γραμμές στη Γεωγραφική Περιοχή Επαρχίας Λευκωσίας.....»*.

Το άρθρο 42 του Νόμου 158(I)/1999 προβλέπει ότι

«1. Κάθε διοικητικό όργανο που μετέχει στην παραγωγή διοικητικής πράξης πρέπει να παρέχει τα εχέγγυα αμερόληπτης κρίσης.

2. *Δεν μετέχει στην παραγωγή διοικητικής πράξης πρόσωπο που έχει ιδιαίζουσα σχέση ή συγγενικό δεσμό εξ αίματος ή εξ αγχιστείας μέχρι και του τέταρτου βαθμού ή βρίσκεται σε οξεία έχθρα με το άτομο που αφορά η εξεταζόμενη υπόθεση ή που έχει συμφέρον στην έκβασή της».*

Ανάλογη πρόβλεψη γίνεται και στον Κανονισμό 7 των περί του Συντονισμού των Διαδικασιών Σύναψης Δημοσίων Συμβάσεων Προμηθειών, Έργων και Υπηρεσιών (Οργανισμοί Δημοσίου Δικαίου και Κοινότητες) Κανονισμοί του 2012, Κ.Δ.Π. 242/2012, οι οποίοι εκδόθηκαν από το Υπουργικό Συμβούλιο στη βάση των εξουσιών του σύμφωνα με το άρθρο 89 του Ν. 12(I)/2006.

Το γεγονός ότι στον Κανονισμό 7(2)(α) προβλέπεται ότι μέλος οποιουδήποτε Συμβουλίου ή Επιτροπής που συστήνεται με βάση τους εν λόγω Κανονισμούς πρέπει να αποσύρεται από συνεδρίες σε σχέση με διαγωνισμούς στους οποίους έχει οικονομικό ή άλλο συμφέρον θεωρούμε ότι εφαρμόζεται και για τους σκοπούς του παρόντα διαγωνισμού από τη στιγμή που ο ΟΣΕΛ παρά τη πρόβλεψη στο Καταστατικό του συμφώνησε όπως ενεργεί ως φορέας δημόσιας υπηρεσίας με ειδικό ή αποκλειστικό δικαίωμα χορηγούμενο από Αρμόδια Αρχή της Δημοκρατίας. Το ζήτημα ελπίζουμε ότι θα απασχολήσει τόσο τον ΟΣΕΛ όσο και το ΤΟΜ το οποίο σημειωτέον ειδοποιήθηκε από τη δικηγόρο του ΟΣΕΛ για την παρούσα διαδικασία. Δεν έχουμε αμφιβολία ότι τυχόν παραβιάσεις από τον ανάδοχο, Φορέα Δημόσιας Υπηρεσίας, υποχρεώσεων του που απορρέουν από τις πρόνοιες των Ν. 11(I)/2006 και 12(I)/2006 δεν μπορεί να είναι χωρίς επιπτώσεις. Όμως λαμβάνοντας υπόψη ότι οι δικηγόροι των δύο πλευρών δεν έχουν αναφερθεί

στο ζήτημα της φύσης της σύμβασης παραχώρησης δεν θεωρούμε ότι μπορούμε να το εξετάσουμε περαιτέρω.

Η προδικαστική ένσταση σε σχέση με την έλλειψη εννόμου συμφέροντος του Αιτητή από τη στιγμή που σ' αυτόν αναγνωρίζεται δικαίωμα υποβολής προσφοράς δεν μπορούμε να αντιληφθούμε πώς μπορεί να ευσταθεί. Δεν είναι δυνατό από τη μια ο ΟΣΕΛ να περιλαμβάνει πρόνοια στο Καταστατικό του ότι μέλος του ΟΣΕΛ ή του Διοικητικού Συμβουλίου του μπορεί να συμμετέχει σε διαγωνισμούς και συνεδριάσεις για λήψη απόφασης σε σχέση με αυτούς και από την άλλη να υποστηρίζει ότι δεν έχει έννομο συμφέρον όταν η απόφαση του τον επηρεάζει αρνητικά. Θεωρούμε ότι εδώ εφαρμόζονται κατ' αναλογία τα αναφερόμενα από τη Γλυκερία Π. Σιούτη στο σύγγραμμα της οποίας παρέπεμψε η Δικηγόρος του ΟΣΕΛ ως προς το έννομο συμφέρον μελών του Δικηγορικού Συλλόγου Λάρισας, ως και το δόγμα της επιδοκίμασίας και αποδοκίμασίας.

Σ' ότι αφορά τους ισχυρισμούς του Αιτητή για αναρμόδια παρέμβαση του ΤΟΜ στη διαδικασία παρατηρούμε τα εξής. Σύμφωνα με τον όρο 9.6.2 του Μέρους Α, των εγγράφων του διαγωνισμού, Οδηγίες προς Οικονομικούς Φορείς, ο ΟΣΕΛ δεν δεσμεύεται για την τελική ανάθεση επειδή αυτή υπόκειται στην έγκριση της Αναθέτουσας Αρχής, δηλαδή του ΤΟΜ.

Ο Αιτητής δεν αμφισβητεί ότι η έγκριση είναι προαπαιτούμενο, αμφισβητεί όμως ότι το ΤΟΜ έχει εξουσία να υπεισέλθει σε εξέταση ζητημάτων πέραν όσων

αναφέρονται στο άρθρο 16.7 της Σύμβασης Παραχώρησης, δηλαδή τα Τμήματα του Αντικειμένου της Σύμβασης που προτίθεται να αναθέσει στον υπεργολάβο, την ταυτότητά του και την έγγραφη τεκμηρίωση ότι είναι σε θέση να ανταποκριθεί στις υποχρεώσεις που θα αναλάβει. Δεν συμφωνούμε με την εισήγηση αυτή του Αιτητή. Ούτε από το γράμμα αλλά ούτε και από το πνεύμα της Σύμβασης Παραχώρησης συνάγεται ότι εξετάζονται μόνο όσα υποστηρίζει ο Αιτητής. Η αναφορά «*τα Τμήματα του Αντικειμένου της Σύμβασης που προτίθεται να αναθέσει ...*» δεν είναι ανεξάρτητα και ασύνδετα με όσα αφορούν σ' αυτό, περιλαμβανομένου του ποσού έναντι του οποίου θα ανατεθούν. Η θέση αυτή υποστηρίζεται και από το γεγονός ότι στις 12.8.204 ο Πρόεδρος του Συμβουλίου Προσφορών απέστειλε στο TOM τον αναθεωρημένο Πίνακα κατακύρωσης με αναλυτική κατάσταση των τιμών ανά διαδρομή και αναφερόταν σε πρόσθετη εξοικονόμηση ποσού €12.810. Εάν το οικονομικό μέρος δεν ενδιέφερε δεν θα το κοινοποιούσε στο TOM.

Ούτε ο ισχυρισμός του Αιτητή ότι αρμόδιο για τη λήψη της απόφασης όργανο είναι το Συμβούλιο Προσφορών ευσταθεί.

Στο Μέρος Α, των εγγράφων του διαγωνισμού, Οδηγίες προς Οικονομικούς Φορείς ως «Αναθέτων Φορέας» ονομάζεται ο ΟΣΕΛ και ως «Αρμόδιο Όργανο» το Συμβούλιο Προσφορών του ΟΣΕΛ. Στον όρο 9.4.1 του ίδιου Μέρους αναφέρεται ότι η οικονομική αξιολόγηση γίνεται από το Αρμόδιο Όργανο και στον όρο 9.4.2

ότι σε περίπτωση που προσφορές δεν καλύπτουν τους όρους του διαγωνισμού οι προσφορές απορρίπτονται από τον Αναθέτοντα Φορέα δια του Αρμοδίου Οργάνου του. Η εξουσία δηλαδή για απόρριψη προσφορών είναι στο Διοικητικό Συμβούλιο του ΟΣΕΛ και όχι στο Συμβούλιο Προσφορών, η εξουσία του οποίου εξαντλείται στην αξιολόγηση των προσφορών. Βέβαια ούτε η ανάθεση η οποία γίνεται από τον Αναθέτοντα Φορέα είναι οριστική αφού υπόκειται στην έγκριση του ΤΟΜ. Η ανάθεση όπως προκύπτει από τα ενώπιόν μας τεθέντα έγινε στον Αιτητή με την επιστολή ημερ. 8.8.2014 από τον ΟΣΕΛ ως Αναθέτοντα Φορέα. Η διόρθωση επίσης η οποία έγινε από το Συμβούλιο Προσφορών εγκρίθηκε από τον ΟΣΕΛ και εξουσιοδοτήθηκε το Συμβούλιο Προσφορών να ειδοποιήσει τους προσφοροδότες εξ' ου και η επιστολή ημερ. 12.8.2014 υπογράφεται από τον Πρόεδρο του Συμβουλίου Προσφορών.

Ο ισχυρισμός του Αιτητή ότι ο ΟΣΕΛ απεμπόλησε την εξουσία του να αποφασίσει και απλά υιοθέτησε τις εισηγήσεις του ΤΟΜ φέρει στο προσκήνιο το ζήτημα της άσκησης διακριτικής ευχέρειας ή δέσμιας αρμοδιότητας από πλευράς ΟΣΕΛ.

Στην *Αθηνά Παιονίδου ν. Κυπριακής Δημοκρατίας, μέσω Γενικού Λογιστή της Δημοκρατίας, Αναθεωρητική Έφεση αρ. 61/2008, ημερ. 22.11.2012* σε σχέση με το ζήτημα που μας απασχολεί αναφέρθηκαν τα εξής:

«Συνιστά πάγια νομολογιακή αρχή ότι η αρχή της χρηστής διοίκησης και η αρχή της καλής πίστης τις οποίες έχει επικαλεστεί η ευπαίδευτη συνήγορος της εφεσείουσας, δεν ισχύουν σε περιπτώσεις άσκησης δέσμιας αρμοδιότητας,

αλλά μόνο σε περιπτώσεις όπου αναγνωρίζεται στη διοίκηση διακριτική ευχέρεια. Στο σύγγραμμα του **Π.Δ. Δαγτόγλου, Γενικό Διοικητικό Δίκαιο**, 5^η Έκδοση, κάτω από το κεφάλαιο «Όρια και έλεγχος της διακριτικής ευχέρειας», αναλύονται, ανάμεσα σ' άλλα, οι αρχές της χρηστής διοίκησης (βλ. παραγρ. 380, 381, 382 και 383), της καλής πίστης (βλ. παραγρ. 385, 386 και 387), της προστασίας της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του ιδιώτη (βλ. παραγρ. 388) και της συνεπούς συμπεριφοράς (βλ. παραγρ. 389). Στο ίδιο σύγγραμμα και συγκεκριμένα στις παραγράφους 390 και 391, διαβάζουμε:

«Τα ανωτέρω ισχύουν όμως μόνο στις περιπτώσεις διακριτικής ευχέρειας της διοικήσεως. Στις περιπτώσεις δέσμιας αρμοδιότητας, καμιά εσφαλμένη πληροφορία δεν μπορεί να απαλλάξει την διοίκηση από την υποχρέωσή της να εφαρμόσει τον νόμο, αν και μπορεί να θεμελιώσει την υποχρέωση του κράτους προς αποζημίωση.

Το Συμβούλιο της Επικρατείας δέχεται (αν και όχι σταθερά) ότι δεν είναι καλόπιστη και επομένως δεν συγχωρείται η ανατροπή μιας παράνομης πραγματικής καταστάσεως, που έγινε ανεκτή επί πολύ χρόνο (ΣτΕ 65/44-αντιθέτως ΣτΕ: 725, 726/64), εκτός εάν πρόκειται για θέμα δημόσιας τάξεως (ΣτΕ 654/37) ή αν συντρέχει δόλος του ιδιώτη (βλ. κατ. άρ. 708 επ.).»

Σχετικό με το θέμα που εξετάζουμε είναι και το άρθρο 50 του Νόμου 158(I)/1999, σύμφωνα με το οποίο:

«50. Οι αρχές της χρηστής διοίκησης επιβάλλουν στα διοικητικά όργανα, κατά την άσκηση της διακριτικής τους εξουσίας, να ενεργούν σύμφωνα με το περί δικαίου αίσθημα, ώστε κατά την εφαρμογή των σχετικών νομοθετικών διατάξεων σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση να αποφεύγονται ανεπιεικείς και άδικες λύσεις.»

Ενόψει των πιο πάνω, το ερώτημα που εύλογα τίθεται και το οποίο θα μας απασχολήσει στη συνέχεια, είναι κατά πόσο η περίπτωση αφορά άσκηση, από πλευράς διοίκησης, διακριτικής ευχέρειας ή δέσμιας αρμοδιότητας.

Σύμφωνα με το σύγγραμμα του **Π.Δ. Δαγτόγλου** (πιο πάνω) (παρ. 342):

«..... Η πλήρης (εντός των ορίων του Συντάγματος και των νόμων) ελευθερία κινήσεως της διοικήσεως καλείται διακριτική ευχέρεια (ή

διακριτική εξουσία) και παραχωρείται από τον νόμο με εκφράσεις όπως η διοίκηση «δύναται», «δικαιούται», «επιλέγει», «κρίνει», ενεργεί «κατά την κρίση της» κοκ. Διακριτική ευχέρεια είναι, πρώτα απ' όλα, η νομική δυνατότητα της διοικήσεως να επιλέγει ανάμεσα σε διάφορες εξίσου νόμιμες λύσεις (απόφαση για το αν, τότε και πώς). Είναι όμως επίσης και η νομική δυνατότητα της διοικήσεως να εξειδικεύει αόριστες αξιολογικές έννοιες.»

Επανερχόμενοι στην παρούσα υπόθεση, επισημαίνουμε ότι οι σχετικές με την προσβαλλόμενη επίδικη απόφαση νομικές διατάξεις απαντώνται στα άρθρα 11(2) του περί Κοινωνικών Ασφαλίσεων Νόμου, Ν. 41/80 και των εδαφίων (1), (4) και (6) του άρθρου 41 του περί Συντάξεων Νόμου 97(Ι)/97, τις πρόνοιες των οποίων έχουμε ήδη παραθέσει αυτούσιες πιο πάνω. Υπενθυμίζουμε τόσο την υποχρέωση του εισφορέα, στην περίπτωση μας της εφεσείουσας, για την καταβολή εισφορών, όσο και αυτή του εργοδότη να διεκδικεί ή να παρακρατεί από τις αποδοχές του εισφορέα, τα ποσά που καταβάλλει στο Ταμείο για λογαριασμό του.

Αφού λάβαμε υπόψη το λεκτικό των συγκεκριμένων νομικών προνοιών, θεωρούμε ότι στην παρούσα υπόθεση δεν παραχωρείται στη διοίκηση διακριτική ευχέρεια. Αντίθετα, επιβάλλεται δέσμια υποχρέωση. Επομένως, η συμπεριφορά της διοίκησης είναι νόμιμη, εφόσον συνάδει με την επιταγή (ή απαγόρευση) του Νόμου· παρανομεί δε, αν την έχει παραβιάσει. Ενδεικτικό του τρόπου προσέγγισης στο συγκεκριμένο θέμα, είναι το πιο κάτω απόσπασμα από το σύγγραμμα Π.Δ. Δαγτόγλου (πιο πάνω):

«365. Αν ο νόμος επιβάλλει δεσμευμένη ενέργεια, η συμπεριφορά της διοικήσεως είναι νόμιμη, εφόσον η διοίκηση συμμορφώθηκε με την επιταγή (ή απαγόρευση) του νόμου, και παράνομη, αν την παραβίασε. Η εσφαλμένη αντίληψη της διοικήσεως ότι είχε διακριτική ευχέρεια δεν έχει νομική σημασία: ούτε την τυχόν νομιμότητα της πράξεώς της κηλιδώνει ούτε την τυχόν παρανομία της πράξεως αυτής θεραπεύει.»

Χρήσιμη αναφορά μπορεί επίσης να γίνει στο σύγγραμμα του Αναστ. Ι. Τάχου «Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο», 9^η Έκδοση, σελ. 471:

«Όταν ο κανόνας δικαίου δεσμεύει, επιτάσσει ή απαγορεύει ορισμένη διοικητική δράση, τότε η διοίκηση είναι δέσμια απέναντι στο

Νόμο. Συνεπώς, αν δεν ενεργήσει - όταν ο Νόμος απαιτεί ενέργεια - παρανομεί. Πρόκειται για αρμοδιότητα μόνο νομιμότητας.»

Ενόψει όλων των πιο πάνω, καταλήγουμε ότι η προσβαλλόμενη απόφαση, η οποία λήφθηκε στα πλαίσια δέσμιας ενέργειας, ήταν καθόλα νόμιμη και συνεπώς οι λόγοι έφεσης 2 και 3 δεν μπορούν να επιτύχουν.»

Έχουμε ήδη παραθέσει για ότι εδώ ενδιαφέρει από τη Σύμβαση Παραχώρησης το άρθρο 16: Υπεργολαβία.

Ο όρος 9.6.2 του Μέρους Α, Οδηγίες προς Οικονομικούς Φορείς, των εγγράφων του Διαγωνισμού προβλέπει ότι:

«2. Ο ΟΣΕΛ δεν δεσμεύεται για την τελική ανάθεση επειδή αυτή υπόκειται στην έγκριση της Αναθέτουσας Αρχής σύμφωνα με το Άρθρο 16(2) και 16(7) της Σύμβασης Παραχώρησης Δημόσιας Υπηρεσίας Εσωτερικών Οδικών Επιβατικών Μεταφορών σε Τακτικές Γραμμές στην Γεωγραφική Περιοχή Λευκωσίας», και

ο όρος 10.3.2(δ) ότι:

«δ. εάν η Αναθέτουσα Αρχή δεν εγκρίνει την υπεργολαβική ανάθεση σύμφωνα με το Άρθρο 16(2) και 16(7) της Σύμβασης Παραχώρησης Δημόσιας Υπηρεσίας Εσωτερικών Οδικών Επιβατικών Μεταφορών σε Τακτικές Γραμμές στην Γεωγραφική Περιοχή Λευκωσίας».

Το λεκτικό των πιο πάνω προνοιών θεωρούμε ότι δεν αφήνει περιθώρια άσκησης διακριτικής ευχέρειας από τον ΟΣΕΛ. Αντίθετα η εξουσία του είναι δέσμια. Συνεπώς η ενέργεια του ΟΣΕΛ είναι νόμιμη και αιτιολογημένη εφόσον συνάδει τόσο με τη Σύμβαση Παραχώρησης όσο και με τους όρους του διαγωνισμού. Δεν διαφεύγει βέβαια της προσοχής μας ότι στην επιστολή του ΤΟΜ ημερ. 24.9.2014

προς τον ΟΣΕΛ δεν καταγράφεται με σαφήνεια ότι δεν δίδεται η απαιτούμενη άδεια. Αυτό όμως δεν διαφοροποιεί την κατάληξη μας αφού τόσο από την επιστολή του TOM όσο και από το πρακτικό ημερ. 26.9.2014 του ΟΣΕΛ προκύπτει ότι για συγκεκριμένους λόγους δεν μπορεί να δοθεί έγκριση ώστε να γίνει οριστική ανάθεση.

Εδώ θα πρέπει να σημειώσουμε ότι καλό είναι να αποφεύγεται στο μέλλον να κοινοποιούνται βεβιασμένα τα αποτελέσματα του διαγωνισμού αφού σύμφωνα με την Σύμβαση Παραχώρησης η τελική (μη οριστική) ανάθεση τελεί υπό την αίρεση της έγκρισης του TOM.

Ενόψει όλων των πιο πάνω αποφασίζουμε ομόφωνα ότι η παρούσα Προσφυγή απορρίπτεται και η προσβαλλόμενη απόφαση επικυρώνεται.

Δεν επιδικάζονται έξοδα.