



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

Ιεραρχική Προσφυγή Αρ. 17/2007

Μεταξύ:

WTE WASSERTEHNIK GmbH – BAMAG GmbH & Co.

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:

WTE Wassertechnik GmbH – Bamag GmbH & Co.

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. κο Αλέκο Ευαγγέλου, Δικηγόρο
2. κο Σάββα Μαμαντόπουλο, Δικηγόρο
3. κο Κώστα Βότση, Εκπρόσωπο αιτούσας Κοινοπραξίας
4. κο Jorg Koring, Εκπρόσωπο αιτούσας Κοινοπραξίας

Αναθέτουσα Αρχή:

ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΑΠΟΧΕΤΕΥΣΕΩΝ ΛΕΥΚΩΣΙΑΣ

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. κο Κωνσταντίνο Αιμιλιανίδη, Δικηγόρο
2. κο Αχιλλέα Αιμιλιανίδη, Δικηγόρο
3. κο Λούη Μάρκου, Ασκούμενο Δικηγόρο
4. κο Χαράλαμπο Παλαντζή, Διευθυντή Έργου, Σ.Α.Λ.
5. κο Ευγένιο Νικολάου, Αναπληρωτή Γενικό Διευθυντή Σ.Α.Λ.

Ημερομηνία έκδοσης Απόφασης: 22 Μαΐου, 2007

Α Π Ο Φ Α Σ Η

Η παρούσα Ιεραρχική Προσφυγή στρέφεται κατά της απόφασης της Αναθέτουσας Αρχής δηλαδή του Συμβουλίου Αποχετεύσεων Λευκωσίας που λήφθηκε σαν αποτέλεσμα του διαγωνισμού για το σχεδιασμό, κατασκευή, λειτουργία και συντήρηση για περίοδο δέκα χρόνων του εργοστασίου επεξεργασίας λυμάτων στη Βαθιά Γωνιά.

2. Περιληπτικά τα γεγονότα του διαγωνισμού αυτού είναι τα εξής:

- (α) Η δημοσίευση στον ημερήσιο τύπο έγινε στις 15 Απριλίου, 2004 και καλούσε τους ενδιαφερόμενους οίκους να υποβάλουν έγγραφα προεπιλογής.
- (β) Στο στάδιο της προεπιλογής προεπιλέγησαν επτά προσφοροδότες μεταξύ των οποίων οι Αιτητές και το Ενδιαφερόμενο Μέρος.
- (γ) Στις 18 Σεπτεμβρίου, 2006 ανοίχθηκαν δημόσια μόνο οι τεχνικοί φάκελοι των επτά υποβληθεισών προσφορών που αναφέρονται πιο πάνω για αξιολόγηση. Να σημειωθεί ότι οι προσφορές αυτές ήταν με το σύστημα των δύο φακέλων δηλαδή τεχνικός και οικονομικός. Οι οικονομικοί φάκελοι επανατοποθετήθηκαν και παρέμειναν κλειστοί στο κιβώτιο προσφορών του Συμβουλίου Προσφορών και ανοίχθηκαν και πάλι δημόσια μετά την ολοκλήρωση της τεχνικής αξιολόγησης.
- (δ) Από τις υποβληθείσες προσφορές, μια πλήρης σειρά δόθηκε στους Συμβούλους Μηχανικούς και στους Εμπειρογνώμονες που μετακάλεσαν, μια δεύτερη πλήρης σειρά δόθηκε στους Εμπειρογνώμονες που μετακλήθηκαν από τη Διευθυντική Ομάδα Διαχείρισης του Έργου και μια τρίτη σειρά παρέμεινε στο Γραφείο του Διευθυντή Έργου για χρήση από τα Μέλη της Επιτροπής Αξιολόγησης. Τέλος, τα πρωτότυπα των υποβληθεισών προσφορών κρατήθηκαν φυλαγμένα στο Γραφείο του Διευθυντή Οικονομικών Υπηρεσιών.

- (ε) Από τους επτά προεπιλεγέντες προσφοροδότες, τρεις κοινοπραξίες δεν υπέβαλαν προσφορά και υπέβαλαν οι εναπομείναντες τέσσερις μεταξύ των οποίων οι Αιτητές και το Ενδιαφερόμενο Μέρος.
- (στ) Στις 4 Σεπτεμβρίου, 2006 το Συμβούλιο Αποχετεύσεων Λευκωσίας, όρισε την Επιτροπή Αξιολόγησης για αξιολόγηση των τεσσάρων υποβληθεισών προσφορών.
- (ζ) Η Επιτροπή Αξιολόγησης κατά τις συνεδρίες της στις 18 και 25 Σεπτεμβρίου, 2006, αφού τέθηκαν υπόψη της και οι κατ' αρχήν απόψεις των Εμπειρογνωμόνων σ' ότι αφορά τις τεχνικές προτάσεις που οι τέσσερις προσφοροδότες υπέβαλαν, κατέληξε ομόφωνα ότι όλες οι υποβληθείσες τεχνικές προτάσεις ήταν αποδεκτές για περαιτέρω αξιολόγηση.
Κατά τις συνεδρίες αυτές εντοπίστηκαν σημεία και από τις τέσσερις προσφορές που έχρηζαν διευκρινίσεων.
- (η) Η Επιτροπή Αξιολόγησης κατά τις συνεδρίες της ημερ. 27 Σεπτεμβρίου και 2 Οκτωβρίου, 2006, αφού έλαβε υπόψη της και τις απόψεις των Εμπειρογνωμόνων που μετακλήθηκαν για να τη βοηθήσουν στο έργο της στην αξιολόγηση των προσφορών κατέληξε ομόφωνα στον τελικό κατάλογο των διευκρινιστικών ερωτήσεων που θα υποβάλλονταν και προς τους τέσσερις προσφοροδότες.
- (θ) Μετά τη λήψη των διευκρινιστικών απαντήσεων που λήφθηκαν από τους τέσσερις προσφοροδότες, η Επιτροπή Αξιολόγησης παρέπεμψε αυτές στους Συμβούλους Μηχανικούς και κατ' επέκταση στους Εμπειρογνώμονες των Συμβούλων Μηχανιών, το δε μέρος των εξειδικευμένων απαντήσεων που αφορούσε τεχνικές ερωτήσεις, στάληκαν για σχόλια και στους εμπειρογνώμονες της Ομάδας Διαχείρισης Έργου.
- (ι) Η Επιτροπή Αξιολόγησης κατά τη συνεδρία της που έγινε στις 23 Οκτωβρίου, 2006 αφού μελέτησε με προσοχή όλες τις απόψεις των Εμπειρογνωμόνων,

αποφάσισε ομόφωνα ότι οι δοθείσες απαντήσεις και από τους τέσσερις προσφοροδότες ήταν αποδεκτές. Περαιτέρω, η Επιτροπή επιβεβαίωσε ότι, αφενός μέσα από τις δοθείσες απαντήσεις διασφαλιζόταν πλήρως η αναμενόμενη δέσμευση συμμόρφωσης προς τους όρους της προσφοράς επί όλων των σημείων για τα οποία ζητήθηκαν διευκρινίσεις και αφετέρου διασφαλιζόταν η γραπτή επιβεβαίωση των τεσσάρων προσφοροδοτών ότι καμία πρόσθετη οικονομική απαίτηση δεν θα προέκυπτε μεταγενέστερα εξ αιτίας των γραπτών διαβεβαιώσεων που δόθηκαν με τις εν λόγω απαντήσεις στις διευκρινιστικές ερωτήσεις που υποβλήθηκαν από μέρους της Επιτροπής Αξιολόγησης και αποφάσισε να αξιολογηθούν και οι τέσσερις προσφορές που υποβλήθηκαν από τις πιο κάτω κοινοπραξίες:

1. STEREAU – SAUR – IACOVU BROTHERS (CONSTRUCTIONS) LTD
2. OTV – KRUGER A.S – CYBARCO LTD
3. PASSAVANT – ROEDIGER ANLAGENBAU GmbH – J & P – AVAX S.A.
4. WTE WASSERTECHNIK GmbH – BAMAG GmbH & Co.

(κ) Στη συνέχεια των πιο πάνω και συγκεκριμένα στις συνεδρίες της Επιτροπής Αξιολόγησης που έγιναν στις 26 και 27 Οκτωβρίου, 2006 έγινε η τελική βαθμολογία των τεσσάρων προσφοροδοτών που αναφέρονται πιο πάνω καθώς επίσης και η Έκθεση Αξιολόγησης και αποφασίστηκε όπως αυτή παραπεμφθεί στην Επιτροπή Προσφορών και στην Ολομέλεια του Συμβουλίου Προσφορών και νοουμένου ότι δεν θα υπήρχε οποιαδήποτε διαφορετική απόφαση από την ολομέλεια του Συμβουλίου, να ανοιχθούν δημόσια οι φάκελοι Β (οικονομικές προτάσεις) στις 6 Νοεμβρίου, 2006.

(λ) Σύμφωνα με την Έκθεση Αξιολόγησης τα τελικά αποτελέσματα της Τεχνικής Αξιολόγησης των τεσσάρων προσφοροδοτών είναι τα εξής:

A/A	ΠΡΟΣΦΟΡΟΔΟΤΕΣ	ΤΕΛΙΚΗ ΒΑΘΜΟΛΟΓΙΑ
1	STEREAU – SAUR – IACOVOU BROTHERS (CONSTRUCTIONS) LTD	87,75
2	OTV – KRUGER A.S – CYBARCO LTD	90,25
3	PASSAVANT – ROEDIGER ANLAGENBAU GmbH – J & P – AVAX S.A.	64,50
4	WTE WASSERTECHNIK GmbH – BAMAG GmbH & Co.	89,50

- (μ) Το Συμβούλιο Αποχετεύσεων Λευκωσίας κατά τη συνεδρία του στις 2 Νοεμβρίου, 2006 υιοθέτησε την Τεχνική Αξιολόγηση της Επιτροπής Αξιολόγησης και ταυτόχρονα αποφάσισε το άνοιγμα των οικονομικών φακέλων των πιο πάνω προσφοροδοτών, οι οποίοι όπως αναφέρεται πιο πάνω ανοίχθηκαν δημόσια στις 6 Νοεμβρίου, 2006 με τις πιο κάτω οικονομικές προτάσεις.

1	OTV – KRUGER A.S – CYBARCO LTD	31.190.914,09
2	STEREAU – SAUR – IACOVOU BROTHERS (CONSTRUCTIONS) LTD	22.609.419,75
3	PASSAVANT – ROEDIGER ANLAGENBAU GmbH – J & P – AVAX S.A.	24.692.067,45
4	WTE WASSERTECHNIK GmbH – BAMAG GmbH & Co.	24.701.260,55

- (ν) Μετά το άνοιγμα των οικονομικών φακέλων η Επιτροπή Αξιολόγησης εφαρμόζοντας το μαθηματικό τύπο που ορίζεται στα έγγραφα του διαγωνισμού που καθόριζε τη βαρύτητα της σχέσης της οικονομικής και τεχνικής αξιολόγησης που βασιζόταν στην αναλογία 70% και 30%, αντίστοιχα, κατάταξε τους τέσσερις προσφοροδότες με την πιο κάτω σειρά

1	STEREAU – SAUR – IACOVOU BROTHERS (CONSTRUCTIONS) LTD	96,33
2	WTE WASSERTECHNIK GmbH – BAMAG GmbH & Co.	90,90
3	PASSAVANT – ROEDIGER ANLAGENBAU GmbH – J & P – AVAX S.A.	89,21
4	OTV – KRUGER A.S – CYBARCO LTD	77,83

(ξ) Το Συμβούλιο Αποχετεύσεων Λευκωσίας μετά τη συνεδρία του στις 2 Μαρτίου, 2007 αποφάσισε την κατακύρωση της προσφοράς στην κοινοπραξία STEREAU – SAUR – IACOVOU BROTHERS (CONSTRUCTIONS) LTD έναντι του ποσού των £22.609.419,75 περιλαμβανομένου του Φ.Π.Α.

(ο) Η Αναθέτουσα Αρχή κοινοποίησε την πιο πάνω απόφαση του Συμβουλίου Αποχετεύσεων Λευκωσίας στους Αιτητές με επιστολή του Διευθυντή του Έργου ημερ. 5 Μαρτίου, 2007 πληροφορώντας τους ταυτόχρονα ότι η προσφορά της πιο πάνω Κοινοπραξίας ήταν η πιο συμφέρουσα.

2. Οι Αιτητές καταχώρησαν στις 26 Μαρτίου, 2007 την παρούσα Ιεραρχική Προσφυγή με ταυτόχρονη Αίτηση για λήψη προσωρινού μέτρου το οποίο κατά την ακρόαση που έλαβε χώρα στα Γραφεία της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών στις 28 Μαρτίου, 2007 το εξέδωσε μέχρι την έκδοση απόφασής της επί της ουσίας της Ιεραρχικής Προσφυγής. Οι λόγοι που αιτούνται οι Αιτητές στην παρούσα Ιεραρχική Προσφυγή βασικά είναι οι πιο κάτω:

(α) Η απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής λήφθηκε κατά παράβαση του νόμου και/ή των βασικών αρχών του διοικητικού δικαίου που διέπουν τις διαδικασίες κατακύρωσης των προσφορών του δημοσίου και συγκεκριμένα την αρχή σύμφωνα με την οποία η κατακύρωση προσφορών πρέπει να εξυπηρετεί το δημόσιο συμφέρον. Πιο συγκεκριμένα:

- (β) Η Κοινοπραξία STEREAU – SAUR – IACOVU BROTHERS (CONSTRUCTIONS) LTD θα έπρεπε να αποκλειστεί, καθότι, παρέλειψε και/ή δεν έθεσε υπόψη της Αναθέτουσας Αρχής τις αλλαγές που έγιναν στην εταιρεία SAUR, που είναι και αποκλειστική ιδιοκτήτρια της STEREAU, αναφορικά με την οικονομική, νομική και εταιρική της δομή, κατά παράβαση των όρων του διαγωνισμού Volume I – Part I “Instructions to Tenderers” 1.4, 7.3 και των όρων των εγγράφων προεπιλογής (Prequalification Documents) “Instructions to Applicants” 4.4, 4.6 οι οποίοι αναφέρουν ότι σε περίπτωση που ένας προσφοροδότης παραλείψει να ενημερώσει την Αναθέτουσα Αρχή για τέτοιες αλλαγές, η προσφορά του απορρίπτεται χωρίς εξαιρέσεις. Η ανάγκη ενημέρωσης στην Αναθέτουσα Αρχή τονίστηκε στην επιστολή της Αρχής ημερομ. 17 Απριλίου, 2006 με αριθμό 14.0-156(3), που στάληκε προς όλους τους προσφοροδότες. Η φράση “will be rejected” δεν αφήνει περιθώρια στην Αναθέτουσα Αρχή να αποφασίσει διαφορετικά.
- (γ) Στην προκείμενη περίπτωση, η δομή και η ιδιοκτησία της εταιρείας SAUR (κατά συνέπεια και της STEREAU που είναι ιδιοκτησία της SAUR) μέρος της Κοινοπραξίας στην οποία κατακυρώθηκε η προσφορά, άλλαξε ουσιωδώς καθότι η εταιρεία πωλήθηκε από τη μητρική εταιρεία BOUYGUES S.A. στην ιδιωτική Γαλλική επενδυτική εταιρεία (private investment fund) PAI Partners. Τα συμβόλαια και οι εργασίες της SAUR σ’ όλη την Αφρικανική ήπειρο καθώς και στην Ιταλία κρατήθηκαν από τη BOUYGUES. Η Αναθέτουσα Αρχή παρέλειψε να προβεί στη δέουσα έρευνα και να διαπιστώσει αν υπήρχαν αλλαγές στους πιο πάνω τομείς.
- (δ) Η Κοινοπραξία παρέλειψε να συμμορφωθεί με τις απαιτήσεις των άρθρων 51(1) και 51(2) του περί Συντονισμού των Διαδικασιών Σύναψης Δημόσιων Συμβάσεων Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών και για Συναφή Θέματα Νόμου 12(Ι)/2006 μέχρι τις 26 Ιανουαρίου, 2007, όπως προέβλεπε ο όρος της κατακύρωσης της προσφοράς ημερομηνίας 21 Δεκεμβρίου, 2006 και αφορούσε την προσκόμιση από την εταιρεία Α/ΦΟΙ ΙΑΚΩΒΟΥ, μέρος της Κοινοπραξίας στην οποία κατακυρώθηκε η προσφορά, πιστοποιητικό λευκού ποινικού Μητρώου.

- (ε) Το νέο Συμβούλιο της Αναθέτουσας Αρχής επικύρωσε τα πρακτικά του προηγούμενου Συμβουλίου στις 2 Μαρτίου, 2007, που κατακύρωσε την προσφορά υπό όρους, χωρίς όμως η Κοινοπραξία να ικανοποιήσει τους προαναφερθέντες όρους μέχρι τις 31 Ιανουαρίου, 2007.
- (στ) Η παράλειψη της Κοινοπραξίας να συμμορφωθεί με τον ουσιώδη όρο που εκτίθεται στην παράγραφο (δ) πιο πάνω, καθιστούσε την προσφορά ασυμπλήρωτη και αντίθετη με τους όρους των προσφορών, και επομένως θα έπρεπε να αποκλειστεί και η προσφορά να κατακυρωθεί στο δεύτερο καλύτερο αξιολογηθέντα προσφοροδότη, που είναι η Κοινοπραξία των Αιτητών.
- (ζ) Η Αναθέτουσα Αρχή κατά την αξιολόγηση των προσφορών ενήργησε εσφαλμένα κάτω από προφανή νομική και πραγματική πλάνη και δεν προέβη σε δέουσα έρευνα.
- (η) Σύμφωνα με την παράγραφο 2.1(5) των όρων των Εγγράφων Προεπιλογής (Prequalification Documents/Prequalification Data), οι προσφοροδότες έπρεπε να παρέχουν λεπτομέρειες αναφορικά με τρέχουσες ή παλαιές τους δικαστικές διαδικασίες ή διαιτησίες οι οποίες έγιναν σε σχέση με συμβόλαια της εταιρείας των τα τελευταία 5 χρόνια.

Οι πληροφορίες αυτές πρέπει να παρέχονται από τους προσφοροδότες στην Αναθέτουσα Αρχή, βάση του άρθρου 51(2) του προαναφερθέντος Νόμου 12(1)/2006, το οποίο προβλέπει ότι ένας οικονομικός φορέας μπορεί να αποκλειστεί από το διαγωνισμό αν έχει διαπράξει σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα ή αν δεν έχει παράσχει τις πληροφορίες που απαιτούνται ή προέβη σε σοβαρές ψευδείς δηλώσεις κατά την παροχή των πληροφοριών αυτών. Στην προκειμένη περίπτωση η Κοινοπραξία παρέλειψε να αποκαλύψει στην Αναθέτουσα Αρχή διάφορες δικαστικές διαδικασίες και/ή διαιτησίες στις οποίες εμπλέκετο.

Επίσης, η Κοινοπραξία παρέλειψε να προσκομίσει στην Αναθέτουσα Αρχή τα δέοντα πιστοποιητικά ποινικού μητρώου των εταιρειών, STEREAU και SAUR όπως προνοούσε ο Νόμος 12(Ι)/2006. Η παράλειψη να υποβληθούν τα σχετικά πιστοποιητικά συνιστά καταστρατήγηση ουσιώδους όρου και επομένως καθιστά την προσφορά άκυρη.

Η Αναθέτουσα Αρχή παρέλειψε να προβεί σε δέουσα έρευνα σε ότι αφορά το τεχνικό μέρος της προσφοράς και συγκεκριμένα, μεταξύ άλλων, στο ότι η διαφορά της τιμής στο μέρος της κατανάλωσης χημικών κατά τη δεκαετή διαχείριση του έργου, μεταξύ του επιτυχόντα προσφοροδότη και των άλλων προσφοροδοτών ήταν πολύ μεγάλη. Ενώ η τιμή των άλλων προσφοροδοτών συμπεριλαμβανομένων των Αιτητών, ήταν πέραν των δύο εκατομμυρίων λιρών Κύπρου, η Κοινοπραξία STEREAU – SAUR – IACOVOU BROTHERS (CONSTRUCTIONS) LTD πρόσφερε 604,532 λίρες Κύπρου. Η πιο πάνω υποτίμηση εκ μέρους της εν λόγω Κοινοπραξίας αναφορικά με την κατανάλωση χημικών δεν δικαιολογείται, συγκρίνοντας το κατά πολύ ψηλότερο βιολογικό φορτίο του προτεινόμενου εργοστασίου λυμάτων της Βαθιάς Γωνιάς με εκείνο του εργοστασίου λυμάτων της Ανθούπολης.

Επίσης, οι Αιτητές ισχυρίστηκαν κατά την ενώπιόν μας διαδικασία, παράβαση των όρων στην προσφορά του επιτυχόντα προσφοροδότη που αφορούσαν την επεξεργασία παχοποίησης της λάσπης και ενώ οι όροι απαιτούσαν τρεις γραμμές βιολογικής επεξεργασίας των λυμάτων η επιτυχούσα εταιρεία πρόσφερε δύο καθώς επίσης ενώ οι όροι του διαγωνισμού προέβλεπαν περιεκτικότητα αζώτου 5 mg ανά λίτρο στο ανακυκλούμενο νερό, η προσφορά του επιτυχόντα προσφοροδότη δίνει περιεκτικότητα 11 mg ανά λίτρο και τούτο είναι επικίνδυνο για τη δημόσια υγεία.

Ως εκ των πιο πάνω οι Αιτητές ισχυρίζονται ότι η Αναθέτουσα Αρχή παρέλειψε και/ή αμέλησε να προβεί στη δέουσα έρευνα και κατέληξε σε πεπλανημένα και λανθασμένα συμπεράσματα.

(θ) Η Αναθέτουσα Αρχή κατά την αξιολόγηση των προσφορών ενήργησε εσφαλμένα κατά παράβαση των αρχών της χρηστής διοίκησης και της αρχής της ίσης μεταχείρισης των προσφοροδοτών. Τούτο, ενόψει των όσων αναφέρονται στις παραγράφους (δ) μέχρι (στ) πιο πάνω.

(ι) Το πληρεξούσιο της εταιρείας SAUR, που είναι ένα από τα Μέλη της Κοινοπραξίας δεν είναι έγκυρο καθότι η πληρεξουσιοδότηση δίνεται από την εταιρεία STEREAU αντί από την εταιρεία SAUR.

3. Στις πιο πάνω αιτιάσεις των Αιτητών η Αναθέτουσα Αρχή απάντησε ως εξής:

(α) Σχετικά με τον πρώτο λόγο που επικαλούνται οι Αιτητές και αναφέρεται στην παράγραφο 2(β) πιο πάνω, ο Δικηγόρος της Αναθέτουσας Αρχής ισχυρίζεται ότι καμιά αλλαγή δεν έγινε στην εταιρική δομή ή/και νομική προσωπικότητα των εταιρειών που αποτελούν την Κοινοπραξία του επιτυχόντα προσφοροδότη. Κατά τους ίδιους ισχυρισμούς η αλλαγή μετόχου ή κύριου μετόχου μιας εταιρείας δεν υποδηλοί αλλαγή στην εταιρική δομή και νομική προσωπικότητά της. Ένα νομικό πρόσωπο παραμένει νομικό πρόσωπο άσχετα αν ο κύριος μέτοχος του έχει αλλάξει.

Επί του προκειμένου κατά τους ίδιους ισχυρισμούς ούτε στα έγγραφα προεπιλογής ούτε στα έγγραφα της προσφοράς απαιτείτο να δηλωθούν οι μέτοχοι οποιασδήποτε εταιρείας που ελάμβανε μέρος στο διαγωνισμό και ως εκ τούτου δεν ήταν λογικό να απαιτείτο όπως γνωστοποιηθούν οποιοσδήποτε αλλαγές στους μετόχους των εταιρειών. Εξάλλου ο όρος 4.4 των εγγράφων προεπιλογής απαιτεί όπως γνωστοποιούνται στην Αναθέτουσα Αρχή αλλαγές στα κριτήρια προεπιλογής ο δε όρος 4.6 των ιδίων εγγράφων υποχρεώνουν τους προσφοροδότες να επικαιροποιήσουν τις σχετικές πληροφορίες τις οποίες χρησιμοποίησαν για προεπιλογή και να επιβεβαιώσουν ότι οι πληροφορίες που δόθηκαν προηγουμένως ισχύουν ακόμη.

Περαιτέρω κατά τους ίδιους ισχυρισμούς η παράγραφος 1.4 των εγγράφων της προσφοράς επαναλαμβάνει ουσιαστικά την παράγραφο 4.4 των εγγράφων προεπιλογής και ζητά από τους προσφοροδότες όπως επικαιροποιήσουν τα έγγραφα προεπιλογής για να ανταποκρίνονται αυτά στην κατάσταση που υπάρχει 60 ημέρες πριν την ημερομηνία υποβολής των προσφορών. Όλες οι λεπτομέρειες αλλαγών στη δομή ή τη νομική μορφή της προεπιλεγείσας Κοινοπραξίας όπως και οποιοσδήποτε αλλαγές στην οικονομική κατάσταση ή τα διαθέσιμα ανθρώπινα ή φυσικά εφόδια οποιασδήποτε από τις εταιρείες της Κοινοπραξίας πρέπει να δοθούν.

Τέλος, η εταιρεία SAUR στα έγγραφα της προσφοράς έκαμε τη σχετική επικαιροποίηση καθότι ενώ στα έγγραφα προεπιλογής αναφέρονται τέσσερα έργα στα έγγραφα της προσφοράς τους δήλωναν μόνο δύο. Τούτο απαντά και στον ισχυρισμό των Αιτητών ότι από την πώληση της SAUR εξαιρέθηκαν συμβόλαια και εργασίες της SAUR σ' όλη την Αφρικανική ήπειρο καθώς και την Ιταλία που κρατήθηκαν από την BOUYGUES, καθότι στο στάδιο αυτά στα έγγραφα της προσφοράς της SAUR δεν περιλαμβάνονται έργα στην Ιταλία ή την Αφρική όπως συνέβαινε στα έγγραφα της προσφοράς της κατά το στάδιο της προεπιλογής.

Συμφωνούμε με τους πιο πάνω ισχυρισμούς της Αναθέτουσας Αρχής και θεωρούμε ότι δεν υπήρξε οποιαδήποτε αλλαγή στην εταιρική και νομική προσωπικότητα της εταιρείας SAUR με την εξαγορά του συνόλου των μετοχών της από άλλη εταιρεία. Θεωρούμε ότι υπήρξε απλή αλλαγή των μετόχων της εταιρείας και αποδεχόμαστε το επιχείρημα της Αναθέτουσας Αρχής ότι δεν υπήρχε υποχρέωση γνωστοποίησης των αλλαγών αυτών στην Αναθέτουσα Αρχή.

Ως εκ τούτου το πιο πάνω επιχείρημα των Αιτητών δεν γίνεται αποδεκτό.

- (β) Σχετικά με τους ισχυρισμούς των Αιτητών, όπως αναφέρονται στις παραγράφους 2(δ) – 2(στ) πιο πάνω, η Αναθέτουσα Αρχή ισχυρίζεται ότι δεν απαιτείτο από τα

έγγραφα του διαγωνισμού η υποβολή Πιστοποιητικού Λευκού Ποινικού Μητρώου. Το ότι τα πιστοποιητικά αυτά ζητήθηκαν, προήλθε ύστερα από καταγγελία των Αιτητών προς την Αναθέτουσα Αρχή αναφορικά με τις δύο Γαλλικές εταιρείες που συμμετέχουν στην επιτυχούσα Κοινοπραξία, ενώ στην αναφερόμενη καταγγελία των Αιτητών δεν γινόταν αναφορά στην εταιρεία Α/ΦΟΙ ΙΑΚΩΒΟΥ που είναι το τρίτο μέρος της επιτυχούσας Κοινοπραξίας. Η ζήτηση του πιστοποιητικού αυτού προήλθε από πρωτοβουλία της Αναθέτουσας Αρχής στην προσπάθειά της να διερευνήσει τα αναφερόμενα και στις τρεις εταιρείες της Κοινοπραξίας. Σε συνάρτηση με τα πιο πάνω και όσον αφορά τις δύο Γαλλικές Εταιρείες όταν τους ζητήθηκε η προσκόμιση του Πιστοποιητικού Λευκού Ποινικού Μητρώου υποβλήθηκαν ένορκες δηλώσεις από τις ίδιες και ισχυρίστηκαν ότι οι Γαλλικές Αρχές δεν εκδίδουν Πιστοποιητικά Λευκού Ποινικού Μητρώου για εταιρείες. Η Αναθέτουσα Αρχή ζήτησε περαιτέρω διερεύνηση του θέματος αφού είχαν δύο γνωματεύσεις Γάλλων δικηγόρων ότι τέτοια πιστοποιητικά δεν εκδίδονται από τις Γαλλικές Αρχές. Για σκοπούς πλήρους διερεύνησης η Αναθέτουσα Αρχή αποτάθηκε στην Αρμόδια Αρχή η οποία με επιστολή της ημερ. 13 Φεβρουαρίου, 2007 της κοινοποίησε απάντηση της Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων της Γαλλίας, η οποία αναφέρει ότι οι Γαλλικές Αρχές δεν εκδίδουν Πιστοποιητικά Λευκού Ποινικού Μητρώου για εταιρείες.

Κατά τους ισχυρισμούς του Δικηγόρου της Αναθέτουσας Αρχής, αυτή έπραξε οτιδήποτε έπρεπε να πράξει υπό τις περιστάσεις.

Όσον αφορά τους ισχυρισμούς των Αιτητών για το Πιστοποιητικό Λευκού Ποινικού Μητρώου της εταιρείας Α/ΦΟΙ ΙΑΚΩΒΟΥ, η Αναθέτουσα Αρχή παραδέχεται ότι σύμφωνα με απόφαση ημερ. 21 Δεκεμβρίου, 2006 του προηγούμενου Συμβουλίου Αποχετεύσεων Λευκωσίας τούτο έπρεπε να υποβληθεί μέχρι την 31^η Ιανουαρίου, 2007. Κατά τους ίδιους ισχυρισμούς, η μη υποβολή του δεν οφείλεται σε υπαιτιότητα της ίδιας εταιρείας η οποία αποτάθηκε στην αρμόδια αρχή για έκδοσή του δηλαδή την Αστυνομία, η οποία της δήλωσε ότι δεν εκδίδει τέτοια πιστοποιητικά για εταιρείες, προφανώς λόγω άγνοιας της νέας νομοθετικής ρύθμισης που της επιτρέπει να εκδίδει πιστοποιητικά σε

εταιρείες και αυτή πρότεινε να υποβάλει ένορκη δήλωση. Κατόπιν παρέμβασης της Αναθέτουσας Αρχής προς την Αρμόδια Αρχή, δηλαδή το Γενικό Λογιστήριο τούτο παρενέβη προς την Αστυνομία και της υπέδειξε ότι οφείλει δυνάμει του Νόμου 73(Ι)/2004 όπως τροποποιήθηκε με το Νόμο 153(Ι)/2006 να εκδίδει τέτοια πιστοποιητικά και για εταιρείες, γεγονός το οποίο έπραξε και εξέδωσε το σχετικό πιστοποιητικό στις 21 Φεβρουαρίου, 2007. Κατά τον ισχυρισμό της Αναθέτουσας Αρχής ο επιτυχών προσφοροδότης είχε συμμορφωθεί με τον όρο που του τέθηκε από το προηγούμενο Συμβούλιο Αποχετεύσεων Λευκωσίας ημερ. 21 Δεκεμβρίου, 2006 εντός της τεθείσας προθεσμίας αλλά εν τω μεταξύ μέχρις ότου επιβεβαιωθεί αυτό, είχε παρέλθει η 31^η Ιανουαρίου, 2007. Εν πάση περιπτώσει τούτο δεν ήταν ουσιώδες και δεν συνιστά παράβαση ουσιώδους όρου, καθότι αυτός δεν περιλαμβάνεται στα έγγραφα του διαγωνισμού και επιπλέον δεν είχε ζητηθεί από κανένα προσφοροδότη να προσκομίσει τα αναφερθέντα πιστοποιητικά, αλλά τούτο έγινε μόνο για τον επιτυχόντα προσφοροδότη λόγω των καταγγελιών που έγιναν από τους Αιτητές.

Τέλος, επί του προκειμένου η Αναθέτουσα Αρχή ισχυρίζεται ότι η κατακύρωση της προσφοράς που έγινε στις 21 Δεκεμβρίου, 2006 από το προηγούμενο Συμβούλιο Αποχετεύσεων το οποίο είχε μεταβληθεί εξ ολοκλήρου λόγω των Δημοτικών Εκλογών δεν είχε περατωθεί και δεν ολοκληρώθηκε αλλά παρέμεινε ένα *internum* της διοίκησης το οποίο όμως ματαιώθηκε σε μεταγενέστερο χρόνο και δεν ήταν εκτελεστή πράξη η οποία είναι η κατακύρωση της προσφοράς η οποία έγινε στις 2 Μαρτίου, 2007 και προς τούτο επικαλέστηκαν νομολογία του Ανωτάτου Δικαστηρίου.

Υιοθετούμε πλήρως τα επιχειρήματα του Δικηγόρου της Αναθέτουσας Αρχής. Θέλουμε επιπρόσθετα να σημειώσουμε ότι πράγματι τα ζητηθέντα πιστοποιητικά δεν απαιτούντο από τους όρους των εγγράφων του διαγωνισμού και ούτε ζητήθηκαν από οποιοδήποτε άλλο προσφοροδότη, αλλά ήταν αποτέλεσμα των καταγγελιών των Δικηγόρων των Αιτητών όσον αφορά τις δύο Γαλλικές Εταιρείες που συμμετείχαν στην Κοινοπραξία. Και αν ακόμα υπήρξε οποιαδήποτε ισχυριζόμενη καθυστέρηση στην υποβολή του Πιστοποιητικού Λευκού Ποινικού

Μητρώου της εταιρείας Α/ΦΟΙ ΙΑΚΩΒΟΥ, τούτο έστω και αν οφείλεται σε υπαιτιότητα της πιο πάνω εταιρείας, γεγονός το οποίο δεν αποδεχόμαστε, και πάλι θεωρούμε ότι δεν υπήρχε ουσιώδης παρέκκλιση από οποιοδήποτε όρο του διαγωνισμού, αφού τέτοιος όρος δεν υπήρχε στα έγγραφα του διαγωνισμού. Όσον αφορά την επίκληση των Άρθρων 51.1 και 51.2 του Νόμου 12(Ι)/2006 μόνο όσον αφορά τα κριτήρια του Άρθρου 51.1 όπως καθορίζονται στις παραγράφους (α), (β), (γ) και (δ) ο αποκλεισμός είναι υποχρεωτικός, ενώ για τα κριτήρια που καθορίζονται στο Άρθρο 51.2 ο αποκλεισμός είναι δυνητικός. Αλλά εν πάση περιπτώσει θεωρούμε ότι δεν έχει αποδειχθεί οτιδήποτε που να στοιχειοθετεί εφαρμογή του Άρθρου 51.1 και 51.2.

Είναι γεγονός ότι οι Αιτητές στην αγόρευσή τους έχουν επισυνάψει γνωματεύσεις δύο Γάλλων δικηγόρων που βεβαιώνουν ότι είναι δυνατή η έκδοση Πιστοποιητικού Λευκού Ποινικού Μητρώου για Γαλλικές εταιρείες, αλλά είναι επίσης γεγονός ότι υπάρχουν γνωματεύσεις και άλλων δύο Γάλλων δικηγόρων που βεβαιώνουν ότι δεν είναι δυνατή η έκδοση τέτοιων πιστοποιητικών για εταιρείες.

Παρότι θεωρούμε ότι δεν έχουμε τη δυνατότητα να διακριβώσουμε τί πράγματι προνοείται στη Γαλλική Νομοθεσία, αλλά και πέραν τούτου αποδεχόμαστε τη θέση της Αρμόδιας Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων της Γαλλίας όπως διαβιβάστηκε στην Αρμόδια Αρχή της Κύπρου και που διαβιβάστηκε στην Αναθέτουσα Αρχή, όπως αναφέρεται πιο πάνω, θεωρούμε ότι η Αναθέτουσα Αρχή προέβη σε πλήρη διερεύνηση του θέματος και ενήργησε ορθά επί του προκειμένου.

Τα πιο πάνω ευρήματα μας απαντούν και στους ισχυρισμούς των Αιτητών που αναφέρονται στην παράγραφο 2(η) πιο πάνω σχετικά με τις Γαλλικές εταιρείες STEREAU και SAUR.

Ως εκ των πιο πάνω και οι δύο ισχυρισμοί των Αιτητών που αναφέρονται στην προσκόμιση πιστοποιητικών λευκού ποινικού μητρώου τόσο από τις δύο

Γαλλικές Εταιρείες όσο και από την εταιρεία Α/ΦΟΙ ΙΑΚΩΒΟΥ, δεν γίνονται αποδεκτοί και απορρίπτονται.

- (γ) Σχετικά με τον ισχυρισμό των Αιτητών όπως περιγράφεται στην παράγραφο 2(η) πιο πάνω, η Αναθέτουσα Αρχή ισχυρίστηκε ότι οι επιτυχόντες προσφοροδότες δήλωσαν με σαφήνεια ότι δεν έχουν οποιαδήποτε δικαστική διαδικασία ή διαιτησία που να όφειλαν να δηλώσουν σύμφωνα με τους όρους της προσφοράς.

Οι διαιτησίες υπ' αριθμόν ARB/04/4 και ARB/03/23 που αναφέρουν οι Αιτητές αφορούν στην Saur International, που όπως προκύπτει από τα στοιχεία που παραθέτουν οι ίδιοι οι Αιτητές η Saur International είναι απλώς μια εταιρεία που ανήκει στον ίδιο Όμιλο με την Saur France. Είναι η Saur France και όχι η Saur International που είναι μέρος της κοινοπραξίας που υπέβαλε προσφορά και είναι ο επιτυχών προσφοροδότης. Βεβαίως θα ήταν παράλογο να θεωρήσει κάποιος ότι η υποχρέωση του προσφοροδότη να πληροφορήσει για δικαστικές διαδικασίες διευρύνεται κατά τρόπο ώστε να περιλαμβάνει και διαδικασίες στις οποίες συμμετέχουν και άλλες εταιρείες του ίδιου ομίλου, εφόσον οι εταιρείες αυτές έχουν διαφορετικά διοικητικά συμβούλια και διαφορετική δομή.

Συμφωνούμε και αποδεχόμαστε τους ισχυρισμούς και τα επιχειρήματα του Δικηγόρου της Αναθέτουσας Αρχής όπως αναφέρονται πιο πάνω και επιπλέον βρίσκουμε ότι εκτός του ότι η Saur International δεν είναι μέρος της Κοινοπραξίας αλλά είναι η Saur France επιπλέον δεν έχει αποδειχθεί οτιδήποτε που να αποδεικνύει το είδος της διαφοράς λαμβάνοντας υπόψη ότι οι όροι των προσφορών αναφέρονται σαφώς σε διαδικασίες που σχετίζονται με “substantial amount compared with the annual turnover of the applicant” κάτι που δεν υπάρχει ισχυρισμός των Αιτητών.

Ως εκ των πιο πάνω και ο ισχυρισμός αυτός των Αιτητών δεν γίνεται αποδεκτός και απορρίπτεται.

- (δ) Σχετικά με τους ισχυρισμούς των Αιτητών ότι η Αναθέτουσα Αρχή παρέλειψε να προβεί σε δέουσα έρευνα σε ότι αφορά το τεχνικό μέρος της προσφοράς και συγκεκριμένα σχετικά με τη διαφορά των τεσσάρων προσφοροδοτών όσον αφορά την τιμή των χημικών, η Αναθέτουσα Αρχή απάντησε ότι όλοι οι προσφοροδότες έδωσαν τις απαιτούμενες ποσότητες χημικών και δεν την αφορούσε η διαφορά τιμής.

Έχουμε να παρατηρήσουμε ότι δεν έχουμε αντιληφθεί το επιχείρημα αυτό των Αιτητών και κρίνουμε ότι αν το επιχείρημα αυτό γινόταν δεκτό θα μπορούσε η χαμηλότερη τιμή να στοιχειοθετήσει δυσμενή αξιολόγηση για την προσφορά της επιτυχούσας εταιρείας.

Ως εκ τούτου το επιχείρημα αυτό δεν γίνεται αποδεκτό και απορρίπτεται.

Όσον αφορά τα υπόλοιπα δύο επιχειρήματα των Αιτητών δηλαδή (i) η επεξεργασία παχοποίησης της λάσπης και (ii) η περιεκτικότητα του αζώτου στο ανακυκλούμενο νερό, η Αναθέτουσα Αρχή ισχυρίζεται ότι τα θέματα αυτά διερευνήθηκαν τόσο από την ίδια όσο και από τους Συμβούλους και Εμπειρογνώμονες της και οι ισχυρισμοί των Αιτητών είναι αβάσιμοι.

Έχουμε να παρατηρήσουμε ότι όλα τα πιο πάνω είναι τεχνικά θέματα στα οποία δεν μπορούμε να υποκαταστήσουμε την κρίση της Αναθέτουσας Αρχής ή να υπεισέλθουμε σ' αυτά, εκτός αν διαπιστώνεται πλάνη περί τα πράγματα κάτι το οποίο δεν έχουμε διαπιστώσει.

Ως εκ των πιο πάνω και οι ισχυρισμοί αυτοί των Αιτητών δεν γίνονται αποδεκτοί και απορρίπτονται.

- (ε) Σχετικά με τον ισχυρισμό των Αιτητών ότι το πληρεξούσιο της εταιρείας Saug που είναι ένα από τα μέλη της επιτυχούσας κοινοπραξίας δεν είναι έγκυρο καθότι η πληρεξουσιοδότηση δίνεται από την εταιρεία STEREAU αντί από την εταιρεία Saug, η Αναθέτουσα Αρχή απάντησε ότι η αναφορά στο πληρεξούσιο στην

εταιρεία STEREAU οφείλεται σε γραφικό λάθος καθότι από το κείμενο προκύπτει σαφώς ότι η πληρεξουσιοδότηση δίνεται από την εταιρεία Saur και τη δεσμεύει.

Επί του πιο πάνω θέματος έχουμε καταλήξει στα ακόλουθα:

Η πλήρης διατύπωση του πληρεξουσίου έχει ως εξής:

“POWER OF ATTORNEY

I, THE UNDERSIGNED Herve LE BOUC acting as Chief Executive Office “C.E.O.” of Societe d’ Amenagement Urbain et Rural (SAUR S.A.), a company organized and existing under French law, with a share capital of 200 000 000 Euros, having its registered office at Atlantis – 1 Avenue Eugene Freyssinet – 78280 Guyancourt – France,

In response to the invitation to tender for design, build and operation of the VATHIA GONIA Sewage Treatment Plant, for the Greater Nicosia Sewerage Project in Cyprus, issued by Sewerage Board of Nicosia on June 2006 (the “Employer”).

Hereby give power to

*Gilles POIRRIER
Project Manager
(the “Attorney”)*

To, in the name and on behalf of STEREAU:

- Sign and initialize all documents pertaining to the Invitation to Tender;*
- Submit the STEREAU / SAUR / IACOVOU Brothers tender application,*

- *Represent SAUR vis-à-vis the authorities of the Employer, their counsels and consultants and other competent Authorities in Cyprus in relation with the Invitation to Tender,*

And more generally to do whatever is necessary for the implementation of this Power of Attorney. The Attorney shall be authorized to subdelegate all or part of this Power of Attorney under its own responsibility to another person.

Made in Guyancourt, on September 5th , 2006.

Herve LE BOUC”

Το πληρεξούσιο δίδεται και υπογράφεται από τον Chief Executive Officer της SAUR S.A.

Στο πληρεξούσιο υπάρχει σαφής αναφορά ότι ο πληρεξούσιος αντιπρόσωπος (Attorney) αντιπροσωπεύει τη SAUR. *“Represents SAUR vis-à-vis the authorities of the Employer, their counsels and consultants and other competent Authorities in Cyprus in relation with the invitation to Tender”.*

Λαμβάνοντας υπόψη ότι για την STEREAU η οποία είναι θυγατρική της SAUR υπάρχει καθόλα έγκυρο πληρεξούσιο πιστεύουμε ότι πρόκειται για γραφικό λάθος το οποίο δεν επηρεάζει την εγκυρότητα του πληρεξουσίου εγγράφου. Και υιοθετούμε προς τούτο τους ισχυρισμούς της Αναθέτουσας Αρχής.

Οι Αιτητές αναφέρθηκαν στην υπόθεση Tamassos Tobacco Supplies and Co. v. Δημοκρατίας (1992) 3 A.A.Δ. 60 προς υποστήριξη του ισχυρισμού τους ότι η έλλειψη ή ακυρότητα του πληρεξουσίου εγγράφου καθιστά την προσφορά άκυρη. Έχουμε όμως την άποψη ότι τα γεγονότα της πιο πάνω υπόθεσης διαφοροποιούνται γιατί στην περίπτωση εκείνη δεν υπήρχε καθόλου πληρεξούσιο

έγγραφο κατά την υποβολή της προσφοράς. Όπως αναφέρουμε πιο πάνω το υπό κρίση πληρεξούσιο είναι δεσμευτικό για την εταιρεία SAUR.

Ως εκ τούτου και ο ισχυρισμός αυτός των Αιτητών δεν γίνεται αποδεκτός.

Σαν τελικό αποτέλεσμα κρίνουμε ότι δεν υπάρχει οποιαδήποτε παράβαση του ισχύοντος δικαίου και ως εκ τούτου η παρούσα Ιεραρχική Προσφυγή δεν γίνεται αποδεκτή και η προσβαλλόμενη απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής επικυρώνεται.