



**ΑΝΑΘΕΩΡΗΤΙΚΗ ΑΡΧΗ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ**  
**TENDERS REVIEW AUTHORITY**

Λεωφ. Γρίβα Διγενή 81-83, 2ος όροφος, Τ.Θ. 24820, 1304 Λευκωσία  
Τηλ.: 22445100, Φαξ: 22445107, Email: tra@aap.gov.cy, Web: www.tra.gov.cy

**Προσφυγή Αρ. 32/2022**

Μεταξύ:

ELECTROMONTAJ S.A.

Αιτητών

v.

ΑΡΧΗΣ ΗΛΕΚΤΡΙΣΜΟΥ ΚΥΠΡΟΥ

Αναθέτουσας Αρχής

**Αναθεωρητική Αρχή  
Προσφορών**

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

**Αιτητές:**

ELECTROMONTAJ S.A.

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Άντη Πολυδώρου, Δικηγόρο για Άντης Πολυδώρου Δ.Ε.Π.Ε.
2. Λουκία Αντωνίου, Δικηγόρο για Άντης Πολυδώρου Δ.Ε.Π.Ε.

**Αναθέτουσα Αρχή:**

ΑΡΧΗ ΗΛΕΚΤΡΙΣΜΟΥ ΚΥΠΡΟΥ

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Άννα Χρίστου, Δικηγόρο για Ιωαννίδης Δημητρίου ΔΕΠΕ
2. Δημήτρη Ναθαναήλ, Ανώτερο Διευθυντή Προμηθειών
3. Κώστα Στασόπουλο, Αναπληρωτή Διευθυντή Διεύθυνσης Μεταφοράς ΑΗΚ

Ημερομηνία έκδοσης Απόφασης: 05 Ιανουαρίου 2023

## Α Π Ο Φ Α Σ Η

Στα πλαίσια επανεξέτασης μετά την ακυρωτική απόφαση στην Προσφυγή 16/2022<sup>1</sup>, η Αρχή Ηλεκτρισμού Κύπρου («η Αναθέτουσα Αρχή») κατακύρωσε το διαγωνισμό με αρ. 105/20 και τίτλο «*Construction of New 132Kv Transmission Lines and Dismantling of Existing Transmission Lines*» στην κοινοπραξία CYBARCO-OMEXOM-INTRAKAT («η επιτυχούσα»). Της Προσφυγής 16/2022 προηγήθηκε η προσφυγή 2/2022<sup>2</sup> η οποία είχε και πάλι επιτυχή κατάληξη για λόγους έλλειψης δέουσας έρευνας.

Οι Αιτητές, οι οποίοι στα πλαίσια της προσφυγής 16/2022 κρίθηκε ότι δεν πληρούσαν ουσιώδεις όρους του διαγωνισμού και η κατακύρωση του διαγωνισμού ακυρώθηκε, μετά την κοινοποίηση σ' αυτούς των αποτελεσμάτων της επανεξέτασης και συγκεκριμένα της ανάκλησης της απόφασης ανάθεσης και κατακύρωσης του διαγωνισμού στην επιτυχούσα, καταχώρισαν την παρούσα προσφυγή ζητώντας πρώτον ακύρωση της ανάκλησης της προκαταρκτικής ανάθεσης σ' αυτούς του διαγωνισμού και δεύτερο ακύρωση της κατακύρωσης του διαγωνισμού στην επιτυχούσα.

Κατά την ενώπιον μας διαδικασία ο δικηγόρος των Αιτητών ακριβοδίκαια διευκρίνισε ότι δεν αμφισβητεί την ανάκληση της προκαταρκτικής απόφασης

---

<sup>1</sup> Κοινοπραξία CYBARCO-OMEXOM-INTRAKAT v. Αρχής Ηλεκτρισμού Κύπρου, ημερ. 06.09.2022

<sup>2</sup> Κοινοπραξία CYBARCO-OMEXOM-INTRAKAT v. Αρχής Ηλεκτρισμού Κύπρου, ημερ. 23.03.2022

ανάθεσης στους Αιτητές του διαγωνισμού η οποία απόφαση ακυρώθηκε στα πλαίσια της Προσφυγής 16/2022, αλλά μόνο την κατακύρωση του διαγωνισμού στον επιτυχόντα, προσθέτοντας ότι η ορθότητα της απόφασης αποκλεισμού των Αιτητών στα πλαίσια της Προσφυγής 16/2022, έχει προσβληθεί με την Προσφυγή 2053/2022<sup>3</sup> στο Διοικητικό Δικαστήριο.

Η Αναθέτουσα Αρχή τόσο κατά το στάδιο των προσωρινών μέτρων, τα οποία σημειωτέο έχουν δοθεί, όσο και κατά την εξέταση της ουσίας της προσφυγής, έθεσε ζήτημα έλλειψης εννόμου συμφέροντος των Αιτητών να αμφισβητήσουν την απόφαση κατακύρωσης του διαγωνισμού στην επιτυχούσα και συνακόλουθα έλλειψη δικαιοδοσίας της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών («η ΑΑΠ») να επιληφθεί της προσφυγής.

Υποστήριξε ότι σύμφωνα με την ακυρωτική απόφαση της ΑΑΠ, με την οποία ήταν δεσμευμένη να συμμορφωθεί, οι Αιτητές δεν πληρούσαν ουσιώδη όρο του διαγωνισμού. Συνεπώς κατά την επανεξέταση εφόσον οι Αιτητές δεν είχαν έγκυρη προσφορά δεν υφίσταται επηρεασμός των έννομων συμφερόντων τους ώστε να τίθεται ζήτημα ύπαρξης άμεσου ενεστώτος εννόμου συμφέροντος σύμφωνα με τα αποφασισθέντα στη *Philip College Ltd v. Υπουργικού Συμβουλίου και Αναθεωρητική έφεση 153/12 ημερ. 20.3.2018*. Κι εάν ακόμη υποστήριξε η

---

<sup>3</sup> ELECTROMONTAJ S.A. v. ΑΝΑΘΕΩΡΗΤΙΚΗΣ ΑΡΧΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ

προσφυγή των Αιτητών επιτύχει αυτή είναι αλυσιτελής αφού αυτοί δεν έχουν να ωφεληθούν οτιδήποτε καθότι η προσφορά τους δεν είναι έγκυρη.

Η Αναθέτουσα Αρχή προς υποστήριξη της θέσης της ότι οι Αιτητές στερούνται εννόμου συμφέροντος αναφέρθηκε στα άρθρα 5, 15, 25, 33 του Ν.104(Ι)/2010 και στην απόφαση ΔΕΕ C-771/19 NAMA ημ. 24.03.2021 και υποστήριξε ότι η απόφαση της ΑΑΠ, ανεξάρτητου ιεραρχικά εθνικού οργάνου, έχει ισχύ δεδικασμένου, με αποτέλεσμα οι Αιτητές να στερούνται έννομου συμφέροντος να αμφισβητήσουν τη νομιμότητα της προσβαλλόμενης απόφασης. Δεν είναι νοητό, καταλήγει, σε προσφοροδότη ο οποίος έχει κριθεί από την ΑΑΠ ότι δεν έχει έγκυρη προσφορά, να δίδεται δικαίωμα να ακουστεί.

Οι Αιτητές τη θέση της Αναθέτουσας Αρχής για έλλειψη εννόμου συμφέροντος την απορρίπτουν και υποστηρίζουν ότι ο αποκλεισμός τους, ο οποίος έχει αμφισβητηθεί ενώπιον του Διοικητικού Δικαστηρίου δεν είναι οριστικός με ισχύ δεδικασμένου.

Η ύπαρξη έννομου συμφέροντος, υποστηρίζουν, καθιστά ανεδαφική και τη θέση περί αλυσιτέλειας της προσφυγής και έλλειψη δικαιοδοσίας της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών.

Με αναφορά στο άρθρο 19 του Ν.104(Ι)/2010 θεωρούν ότι, εφόσον ο αποκλεισμός της προσφοράς τους δεν έχει ισχύ δεδικασμένου, η νομιμότητα της απόφασης κατακύρωσης του διαγωνισμού στον επιτυχόντα θα πρέπει να ελεγχθεί

και προσθέτουν ότι η Αναθέτουσα Αρχή κατά την αξιολόγηση της προσφοράς του επιτυχόντα δεν έλαβε υπόψη της τα ευρήματα της ακυρωτικής απόφασης.

Κατά την επανεξέταση αναφέρουν, η Αναθέτουσα Αρχή ενώ θεώρησε τον εαυτό της δεσμευμένο από την ακυρωτική απόφαση, δεν εφάρμοσε την αρχή της ισότητας και ίσης μεταχείρισης. Τα ευρήματα της ακυρωτικής απόφασης, σε σχέση με τους Αιτητές δεν τα εφάρμοσε και για την επιτυχούσα. Στην ουσία, χρησιμοποίησε την απόφαση της ΑΑΠ μονόπλευρα. Χωρίς να εφαρμόσει και για την επιτυχούσα την καθοδήγηση που δόθηκε με την ακυρωτική απόφαση, προχώρησε σε αυτόματη επιλογή δια της μεθόδου του αποκλεισμού (by the process of elimination). Μπορεί αναφέρουν η ακυρωτική απόφαση να αναφέρεται μόνο στην Αιτήτρια, αυτό όμως δεν απαλλάσσει την Αναθέτουσα Αρχή από το καθήκον να διασφαλίσει ότι η διαδικασία του διαγωνισμού διαπνέεται από νομιμότητα, διαφάνεια, αλλά και διασφάλιση του δημοσίου συμφέροντος με την επιλογή του χαμηλότερου ικανού προσφοροδότη.

Η απόφαση της ΑΑΠ αναφέρουν επέβαλε την επαναξιολόγηση τουλάχιστον των εντύπων 14B, 14C και 14D, εφόσον ο τρόπος αξιολόγησης τους από την Επιτροπή Αξιολόγησης κρίθηκε εσφαλμένος. Σύμφωνα με τα αποφασισθέντα απαιτείται η υπογραφή όλων των εγγράφων που κρίνονται ουσιώδη, η κρίση δε αυτή αφορά σε όλους όσους μετέχουν στο διαγωνισμό και η προσφορά της επιτυχούσας, καθώς προκύπτει από τον διοικητικό φάκελο, δεν συνοδεύεται από

«*Power of Attorney for signature of the tender*» όπως απαιτείται από το σημείο 2 του Εντύπου 1Α (όρος 8.3.1 μέρους Α των εγγράφων του διαγωνισμού).

Η επιτυχούσα από την κάθε εταιρεία που συμμετέχει στην κοινοπραξία δεν υπέβαλε πληρεξούσιο έγγραφο με το οποίο να εξουσιοδοτεί το άτομο που υπογράφει το Έντυπο 1Α, όπως ενεργεί και υπογράφει εκ μέρους της κάθε εταιρείας. Ανάλογα υποστήριξε και η Αναθέτουσα Αρχή στα πλαίσια της Προσφυγής 16/2022 δηλαδή ότι σύμφωνα με τον όρο 8.2.7 του Μέρους Α όλα τα έντυπα πρέπει να υπογράφονται από εξουσιοδοτημένο πρόσωπο και όχι από πρόσωπο το οποίο εξουσιοδοτείται με τα πρακτικά του Διοικητικού Συμβουλίου. Η υπογραφή του πληρεξουσίου από τον κ. G. Καννoura και αν ακόμη αυτός ήθελε θεωρηθεί στη βάση των πρακτικών του Διοικητικού Συμβουλίου των μελών της επιτυχούσας και της προκαταρκτικής συμφωνίας πληρεξούσιος αντιπρόσωπος της, η σφραγίδα στο έγγραφο δεν είναι της κοινοπραξίας αλλά της εταιρείας HELLENIC POWER & GRID δ.τ. ΟΜΕΧΟΜ ΜΟΝΟΠΡΟΣΩΠΗ Α.Ε. στην οποία ο κος G Καννouras είναι Διευθυντής.

Ισχυρίζονται επίσης οι Αιτητές ότι υπάρχει παραβίαση του όρου 8.3.2.(1)(e) – Έντυπο 8 και τούτο γιατί ενώ η επιτυχούσα συμπλήρωσε το έντυπο και κατέγραψε το όνομα του κατασκευαστή δεν κατέγραψε το όνομα του προϊόντος ή την ομάδα των προϊόντων τα οποία δεν θα κατασκευάσει η ίδια.

Σ' ότι αφορά τον όρο 8.3.2(1)(i) - Έντυπο 19, και πάλι σύμφωνα με τους Αιτητές, η παράλειψη συμπλήρωσης της στήλης 1 και της στήλης 2 οι οποίες αφορούν τα civil works και τη ποσότητα του εξοπλισμού που θα χρησιμοποιηθεί για τα civil works συνιστά παραβίαση ουσιώδους όρου. Η παραπομπή στο Έντυπο 18 με το οποίο οι προσφέροντες καλούνται να δηλώσουν για κάθε δραστηριότητα που αναφέρεται στον πίνακα εάν θα χρησιμοποιήσουν εργολάβους ή και προμηθευτές και ότι σε τέτοια περίπτωση τα Έντυπα 8 και 11 πρέπει να υποβληθούν από κάθε εργολάβο ή προμηθευτή, δεν είναι αρκετό.

Επίσης αριθμός εντύπων τα οποία απαιτούνται στη βάση του όρου 8.3.1 του Μέρους Α δεν έχουν υπογραφεί από τον πληρεξούσιο αντιπρόσωπο.

Εάν υποστηρίζουν η Αναθέτουσα Αρχή εξέτασε το ζήτημα της υπογραφής των εντύπων 14B, 14C και 14D από πληρεξούσιο αντιπρόσωπο της επιτυχούσας θα έπρεπε να εξετάσει κατά πόσο οι ελλείψεις που υπάρχουν αφορούν ουσιώδη στοιχεία όπως κρίθηκε για τα αντίστοιχα Έντυπα προσφοράς των Αιτητών.

Η Αναθέτουσα Αρχή τους ισχυρισμούς των Αιτητών για παραβίαση της αρχής της ισότητας και ίσης μεταχείρισης τους απορρίπτει υποστηρίζουσα ότι ο κ. G Kanouras είναι πρόσωπο εξουσιοδοτημένο από την επιτυχούσα να υπογράψει. Η εξουσιοδότηση του εξηγεί προκύπτει από τα συνοδευτικά του Εντύπου 1Α, δηλαδή από τα πρακτικά των αποφάσεων των Διοικητικών Συμβουλίων των εταιριών που συμμετέχουν στην κοινοπραξία και την προκαταρκτική συμφωνία

Κοινοπραξίας. Ούτε ο ισχυρισμός για απουσία από το Έντυπο 1Α της σφραγίδας της επιτυχούσας είναι βάσιμος. Η όποια απόκλιση υπάρχει λόγω απουσίας της σφραγίδας της κοινοπραξίας, αναφέρει, είναι επουσιώδης εφόσον το έντυπο είναι υπογεγραμμένο από το εξουσιοδοτημένο πρόσωπο.

Σ' ότι αφορά τη μη αναγραφή του ονόματος του προϊόντος ή της ομάδας των προϊόντων στο Έντυπο 8 (Όρος 8.3.2(1)(e) του Μέρους Α) ούτε αυτή αποτελεί παραβίαση του όρου καθότι τα ζητήματα προκύπτουν από την δραστηριότητα του κατασκευαστή «*Activities covered*» που καταγράφεται στο έντυπο αλλά και από το Έντυπο 18 «*List of sub-contractor/suppliers*».

Με παραπομπή στο Έντυπο 19 (Όρος 8.3.2(1)(i) του μέρους Α) υποστηρίζει ότι η στήλη 1 του εντύπου έχει συμπληρωθεί.

Επίσης έχουν υπογραφεί τα Έντυπα 3, 4 και 6 για κάθε εταιρία της κοινοπραξίας όπως έχουν υπογραφεί και τα Έντυπα 5B, 5C, 5D, 5E, 5F από τους κατασκευαστές όπως οι όροι απαιτούσαν και τα Έντυπα 7B, 7C, 7D και 7E από πληρεξούσιο πρόσωπο.

Έχοντας παραθέσει τις θέσεις των μερών είναι πρόδηλο ότι το πρώτο ερώτημα που πρέπει να απαντηθεί είναι το βάσιμο ή μη της προδικαστικής ένστασης της Αναθέτουσας Αρχής σε σχέση με το έννομο συμφέρον των Αιτητών.



Είναι καλά γνωστό ότι μέχρι πρόσφατα σύμφωνα με τη νομολογία του Ανωτάτου Δικαστηρίου<sup>4</sup> το έννομο συμφέρον αποκλεισθέντος προσφοροδότη περιορίζεται στην προβολή λόγων ακύρωσης σε σχέση με το δικό του αποκλεισμό. Σύμφωνα με την εν λόγω νομολογία αποκλεισθείς προσφοροδότης δεν έχει έννομο συμφέρον να αμφισβητήσει την κατακύρωση του διαγωνισμού στον επιτυχόντα. Η γραμμή βέβαια αυτή της νομολογίας λαμβανομένης υπόψη της υπεροχής του δικαίου της Ένωσης (βλ. C-689/13, *Puligienica Facility Esco SpA (PFE) κατά Airgest SpA*, ημερ. 5.4.2016 και C-497/20, *Randstad Italia SpA κατά Umama SpA, Azienda USL Valle d' Aosta, IN. VA SpA, Synergie Italia agenzia per il Lavoro SpA*, ημερ. 21.12.2021) επιβάλλει την εξέταση του ζητήματος υπό το φως των αποφασισθέντων από το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης το οποίο σε πρόσφατες αποφάσεις του έκρινε σε προδικαστικά ερωτήματα<sup>5</sup> σε σχέση με αυτό το ζήτημα ότι αποκλεισθείς προσφοροδότης νοουμένου ότι η απόφαση αποκλεισμού του δεν έχει ισχύ δεδικασμένου μπορεί να προσβάλει την απόφαση κατακύρωσης του διαγωνισμού στον επιτυχόντα προβάλλοντας κάθε λόγο ακυρώσεως.

Στην C-497/20 (πιο πάνω) σε σχέση με τα ζητήματα που εδώ απασχολούν αναφέρονται τα εξής:

---

<sup>4</sup> Κυπριακή Δημοκρατία ν. Μάριος Θεοχαρίδης Λτδ (2008) 3 ΑΑΔ 488, ΑΑΠ ν. ELNIA KOKKINOS LTD, Αν. Έφεση 105/2011 ημερ. 3.2.2017

<sup>5</sup> C-131/2016 Archus και Gama ημερ. 11.5.2017, C-771/19 NAMA 24.3.2021

«Ως προς το ζήτημα αυτό, υπενθυμίζεται εκ προοιμίου ότι, βάσει της αρχής της υπεροχής του δικαίου της Ένωσης, είναι ανεπίτρεπτο κανόνες του εθνικού δικαίου, ακόμη και συνταγματικής φύσης, να προσβάλλουν την ενότητα και την αποτελεσματικότητα του δικαίου της Ένωσης [απόφαση της 22ας Ιουνίου 2021, *Latvijas Republikas Saeima (Βαθμοί ποινής)*, C-439/19, EU:C:2021:504, σκέψη 135 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία].

Τα αποτελέσματα της ως άνω αρχής δεσμεύουν όλα τα όργανα του κράτους μέλους και οι δικαιοδοτικές διατάξεις περί κατανομής των δικαιοδοτικών αρμοδιοτήτων, περιλαμβανομένων των διατάξεων συνταγματικής ισχύος, δεν μπορούν να αποτελέσουν εμπόδιο συναφώς (απόφαση της 18ης Μαΐου 2021, *Asociația «Forumul Judecătorilor din România» κ.λπ.*, C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19 και C-397/19, EU:C:2021:393, σκέψη 245 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία).

Συνεπώς, άπαξ και διαπιστωθεί παράβαση διάταξης του δικαίου της Ένωσης η οποία επιβάλλει στα κράτη μέλη σαφή και ακριβή υποχρέωση επίτευξης αποτελέσματος, τα εθνικά δικαστήρια θα πρέπει να αφήνουν εν ανάγκη ανεφάρμοστες τις διατάξεις του εσωτερικού δικαίου που οδηγούν στη συγκεκριμένη παράβαση, ακόμη και τις διατάξεις συνταγματικής ισχύος (πρβλ. απόφαση της 18ης Μαΐου 2021, *Asociația «Forumul Judecătorilor din România» κ.λπ.*, C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19 και C-397/19, EU:C:2021:393, σκέψεις 250 και 251 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία). Όταν η ασυμβατότητα διάταξης του εσωτερικού δικαίου προς το δίκαιο της Ένωσης πηγάζει, ειδικότερα, από την ερμηνεία δικαστηρίου κράτους μέλους, η εν λόγω νομολογία δεν πρέπει να εφαρμόζεται (πρβλ. απόφαση της 5ης Απριλίου 2016, *PFE*, C-689/13, EU:C:2016:199, σκέψη 38 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία).

[...]

Από το άρθρο 1, παράγραφος 1, της οδηγίας 89/665 προκύπτει ότι, υπό τις προϋποθέσεις που τίθενται στα άρθρα 2 έως 2στ αυτής, η απόφαση που λαμβάνει η αναθέτουσα αρχή, στο πλαίσιο διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης εμπίπτουσα στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2014/24 ή της οδηγίας 2014/23, πρέπει να μπορεί να υπόκειται στην άσκηση αποτελεσματικών και όσο το δυνατόν ταχύτερων προσφυγών με σκοπό την αμφισβήτηση της συμβατότητάς της με το δίκαιο της Ένωσης στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων ή με τους εθνικούς κανόνες που μεταφέρουν το εν λόγω δίκαιο στην εσωτερική έννομη τάξη. Το ως άνω άρθρο 1 διευκρινίζει εξάλλου, στην παράγραφο 3, ότι οι διαδικασίες προσφυγής πρέπει να είναι διαθέσιμες τουλάχιστον σε οιοδήποτε πρόσωπο έχει ή είχε συμφέρον να του

ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση και το οποίο υπέστη ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από την εικαζόμενη παράβαση.

Εφόσον, στον εν λόγω τομέα, οι πολίτες έχουν πρόσβαση σε ανεξάρτητο και αμερόληπτο δικαστήριο που έχει προηγουμένως συσταθεί νομίμως, κατά την έννοια του άρθρου 47, δεύτερο εδάφιο, του Χάρτη, όπως φαίνεται να συμβαίνει στην ιταλική έννομη τάξη, υπό την επιφύλαξη της σχετικής εξακρίβωσης από το αιτούν δικαστήριο, κανόνας του εθνικού δικαίου ο οποίος δεν παρέχει τη δυνατότητα στο ανώτατο δικαστήριο για περαιτέρω εξέταση των ουσιαστικών εκτιμήσεων στις οποίες προέβη το ανώτατο διοικητικό δικαστήριο δεν μπορεί να θεωρηθεί ως περιορισμός, κατά την έννοια του άρθρου 52, παράγραφος 1, του Χάρτη, του δικαιώματος πρόσβασης σε αμερόληπτο δικαστήριο που κατοχυρώνεται στο άρθρο 47 του Χάρτη.

[...]

Κατά το άρθρο 2α, παράγραφος 2, της οδηγίας 89/665, ο αποκλεισμός ενός προσφέροντος είναι οριστικός εφόσον του έχει κοινοποιηθεί και έχει «θεωρηθεί νόμιμος» από «ανεξάρτητο όργανο προσφυγής» ή εφόσον δεν μπορεί πλέον να ασκηθεί προσφυγή. Η εν λόγω οδηγία, η οποία αποσκοπεί στο να διασφαλίσει τον πλήρη σεβασμό του δικαιώματος αποτελεσματικής ένδικης προστασίας και προσβάσεως σε αμερόληπτο δικαστήριο (πρβλ. απόφαση της 15ης Σεπτεμβρίου 2016, Star Storage κ.λπ., C-439/14 και C-488/14, EU:C:2016:688, σκέψη 45), πρέπει να ερμηνευθεί υπό το πρίσμα του άρθρου 47, δεύτερο εδάφιο, του Χάρτη. Υπό τις συνθήκες αυτές, προκειμένου να κριθεί αν ο αποκλεισμός προσφέροντος έχει καταστεί οριστικός, ο όρος «ανεξάρτητο όργανο προσφυγής» του ως άνω άρθρου 2α πρέπει να ερμηνευθεί ως αναφερόμενος σε ανεξάρτητο και αμερόληπτο δικαστήριο που έχει προηγουμένως συσταθεί νομίμως, κατά την έννοια του άρθρου 47 του Χάρτη.

Το γεγονός ότι η απόφαση περί αποκλεισμού δεν κατέστη ακόμη οριστική έχει, επομένως, καθοριστική σημασία όσον αφορά το ζήτημα της νομιμοποίησης των εν λόγω προσφερόντων να προσβάλουν την απόφαση ανάθεσης, η δε νομιμοποίησή τους δεν μπορεί να αποδυναμωθεί από άλλα μη κρίσιμα στοιχεία, όπως είναι η κατάταξη της προσφοράς του αποκλεισθέντος προσφέροντος ή ο αριθμός των συμμετεχόντων στη διαδικασία του διαγωνισμού (πρβλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις της 11ης Μαΐου 2017, Archus και Gama, C-131/16, EU:C:2017:358, σκέψεις 57 και 58, και της 5ης Σεπτεμβρίου 2019, Lombardi, C-333/18, EU:C:2019:675, σκέψεις 29 έως 32)».

(Οι υπογραμμίσεις δικές μας).

Ενόψει των πιο πάνω το ζήτημα εδώ είναι κατά πόσο ο αποκλεισμός των Αιτητών με την απόφαση στην Προσφυγή 16/2022 έχει ισχύ δεδικασμένου.

Στην παρούσα περίπτωση και λαμβάνοντας υπόψη ότι ο αποκλεισμός των Αιτητών έγινε με απόφαση της ΑΑΠ η οποία, σύμφωνα με την *Συμβ. Αποχετεύσεων Λευκωσίας ν. Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών (2007) 3 ΑΑΔ 568*, ημερ. 10.12.2007, αποτελεί «δευτεροβάθμιο και έτσι ανώτερο διοικητικό όργανο» και όχι από Δικαστήριο κρίνουμε ότι ο αποκλεισμός των Αιτητών δεν έχει ισχύ δεδικασμένου.

Ενόψει της κατάληξης μας για το αβάσιμο της προδικαστικής ένστασης προχωρούμε να εξετάσουμε τους ισχυρισμούς των Αιτητών σε σχέση με την προσφορά της επιτυχούσας.

Ο ισχυρισμός των Αιτητών ότι η απουσία από την προσφορά της επιτυχούσας πληρεξουσίου όπως προβλέπεται στο σημείο 2 του Εντύπου 1Α (όρος 8.3.1 του Μέρους Α) αποτελεί ουσιώδη παράλειψη δεν μας βρίσκει σύμφωνους.

Το σημείο 2 του Εντύπου 1Α υπό τον τίτλο POWER OF ATTORNEY FOR SIGNATURE OF THE TENDER δεν καθορίζει οτιδήποτε πέραν του πιο πάνω τίτλου και εδώ η εξουσιοδότηση έχει δοθεί από το Διοικητικό Συμβούλιο των μελών της Κοινοπραξίας, δηλαδή τα καθ' ύλην αρμόδια όργανα και με τη

συμφωνία Κοινοπραξίας. Στην περίπτωση των Αιτητών το ζήτημα ήταν εντελώς διαφορετικό. Εκεί δεν υπήρχε απόφαση του αρμοδίου οργάνου. Υπήρχε μόνο υπογεγραμμένο το πληρεξούσιο από συγκεκριμένο πρόσωπο χωρίς να προκύπτει εάν του είχε δοθεί εξουσιοδότηση.

Σε συμφωνία με την Αναθέτουσα Αρχή κρίνουμε ότι η εξουσιοδότηση του κου G. Καννoura προκύπτει τόσο από τα πρακτικά των αποφάσεων των Διοικητικών Συμβουλίων των εταιρειών της κοινοπραξίας όσο και από τη συμφωνία κοινοπραξίας όπου αναφέρεται ότι:

*«a) The leader of the Consortium shall be OMEXOM and the contract address of the Consortium shall be: 2a Rizariou Street, 15233 Halandri, Athens, Greece;»*

*b) the Representative of the Joint Venture for the tender submission shall be Mr George Kavnouras holder of Hellenic Republic Identify Card number AB 766345».*

Σ' ότι αφορά την απουσία κατά την επανεξέταση ενασχόλησης της Επιτροπής Αξιολόγησης με τα Έντυπα 14B 14C 14D της προσφοράς της επιτυχούσας υπό το φως των αποφασισθέντων στην Προσφυγή 16/2022 παρατηρούμε ότι δεν υπήρχε τέτοια ανάγκη, εφόσον στην έκθεση αξιολόγησης ημερ. 1.6.2022 για την επιτυχούσα δεν υπήρχε από την Επιτροπή Αξιολόγησης διαπίστωση ανάλογη της διαπίστωσης που υπήρχε για τους Αιτητές. Συγκεκριμένα στην έκθεση της Επιτροπής Αξιολόγησης ενώ για τους Αιτητές έγινε διαπίστωση ότι τα έντυπα 14B 14C 14D δεν ήταν υπογεγραμμένα από τους Αιτητές αλλά από τους

προμηθευτές τους, και θεωρήθηκε ότι αυτό δεν επηρεάζει την εγκυρότητα της προσφοράς, δεδομένης της υπογραφής του Εντύπου 15 από τους Αιτητές, για την επιτυχούσα δεν ετίθετο τέτοιο ζήτημα, αφού τα εν λόγω έντυπα είναι υπογεγραμμένα από τον πληρεξούσιο της κο G. Καννoura.

Ούτε η απουσία από το Έντυπο 1Α της σφραγίδας της κοινοπραξίας αποτελεί παράλειψη η οποία πλήττει τη νομιμότητα της προσφοράς της επιτυχούσας από τη στιγμή που έχουν υποβληθεί τα πρακτικά των αποφάσεων των Διοικητικών Συμβουλίων που συμμετέχουν στην κοινοπραξία από το περιεχόμενο των οποίων προκύπτει η δέσμευση του κάθε μέλους της κοινοπραξίας και κάθε σχετικό με το διαγωνισμό καθώς και η προκαταρκτική συμφωνία κοινοπραξίας όπου ρητά ο κος Καννoura ορίζεται ως ο αντιπρόσωπος της κοινοπραξίας.

Ούτε ο ισχυρισμός για μη συμπλήρωση του Εντύπου 8 ευσταθεί. Όπως γίνεται δεκτό από τους Αιτητές προκύπτει άλλωστε από το υποβληθέν Έντυπο 8 της επιτυχούσας, σ' αυτό καταγράφεται το όνομα του κατασκευαστή όπως απαιτείται από το Έντυπο αλλά και ο τομέας στον οποίο αυτός δραστηριοποιείται. Συγκεκριμένα στο εν λόγω Έντυπο εξειδικεύονται τομείς στους οποίους οι κατασκευαστές δραστηριοποιούνται και δίδονται λεπτομέρειες τις οποίες η Επιτροπή Αξιολόγησης ως οι κατ' εξοχήν ειδικοί αξιολόγησαν προτού καταλήξουν. Δεν βρίσκουμε να παρέχεται έδαφος για επέμβασή μας.

Σ' ότι αφορά το Έντυπο 19 (όρος 8.3.2. (1)(i)) στο οποίο σύμφωνα με τους Αιτητές η επιτυχούσα παραπέμπει στο Έντυπο 18 για σκοπούς ικανοποίησης της απαίτησης του εξοπλισμού που θα χρησιμοποιήσουν για τα civil works (στήλη 1 του Εντύπου 19) και ποσότητα του εξοπλισμού (στήλη 2 του Εντύπου 19) παρατηρούμε τα εξής:

Στο Έντυπο 19 η στήλη 1 σε σχέση με τα civil works που εδώ ενδιαφέρει είναι συμπληρωμένη.

Η στήλη 2 δεν είναι συμπληρωμένη όμως η επιτυχούσα σε συμφωνία με την Αναθέτουσα Αρχή ότι προσφορά αξιολογείται στο σύνολο της και λαμβάνοντας υπόψη ότι εδώ η επιτυχούσα έχει δηλώσει ότι τα civil works θα εκτελεστούν από το μέρος της Κοινοπραξίας Cybarco ορθά λήφθηκαν υπόψη και όσα καταγράφονται στο Έντυπο 18. Σε συμφωνία με την Αναθέτουσα Αρχή κρίνουμε ότι δεν υπήρξε πλημμελής συμπλήρωση του Εντύπου 19. Η απουσία συμπλήρωσης της στήλης 2, ποσότητα του εξοπλισμού, λαμβανομένου υπόψη του αντικειμένου του διαγωνισμού το οποίο είναι πολύ εξειδικευμένο και την αξιολόγηση της προσφοράς στο σύνολο της, βρίσκουμε την κατάληξη της Αναθέτουσας Αρχής καθόλα εύλογη.

Ούτε τα Έντυπα 3, 4, 5, 5B έως 5F και 7B-7E και το Έντυπο 18 προκύπτει να μην είναι υπογεγραμμένα σύμφωνα πάντοτε με ότι ο όρος 8.3.1. προβλέπει.

Τα Έντυπα 3 και 4, τα οποία αφορούν την προσωπική και οικονομική κατάσταση της επιτυχούσας, είναι υπογεγραμμένα από τον πληρεξούσιο κάθε μέλους της Κοινοπραξίας έτσι ώστε δεν τίθεται ζήτημα πλημμέλειας, ενώ το Έντυπο 6 Declaration Regarding the protection of Employees από το πληρεξούσιο της Κοινοπραξίας κ. G. Kanvoura.

Σ' ότι αφορά το Έντυπο 5 αυτό είναι υπογεγραμμένο από τον κ. G. Kanvoura πληρεξούσιο της Κοινοπραξίας για λογαριασμό της Enterprise d' Electricite et D' Equipement SAS η οποία καθώς προκύπτει από το Έντυπο 1Α είναι η Experience Lender. Το Έντυπο φέρει επίσης σφραγίδα της Hellenic Power & Grid, Μονοπρόσωπη Ανώνυμη Εταιρεία δ.τ. ΟΜΕΧΟΜ ΜΟΝΟΠΡΟΣΩΠΗ ΑΕ, η οποία είναι μέρος της επιτυχούσας. Επίσης τα Έντυπα 5B-5F είναι υπογεγραμμένα από τους κατασκευαστές όπως υπογεγραμμένα είναι και τα Έντυπα 7B-7E από τους υπεργολάβους της Κοινοπραξίας. Συνεπώς ούτε αυτοί οι ισχυρισμοί των Αιτητών ευσταθούν. Η απουσία σφραγίδας της επιτυχούσας από το Έντυπο 5 δεδομένου ότι ο κος G. Kanvoura είναι ο πληρεξούσιος αντιπρόσωπος της επιτυχούσας, η Hellenic Power and Grid Single Member SA είναι η Leader της Κοινοπραξίας, ο ισχυρισμός των Αιτητών δεν βρίσκουμε να ευσταθεί.

Οι ισχυρισμοί των Αιτητών για παραβίαση κατά το στάδιο της επανεξέτασης της αρχής της ίσης μεταχείρισης ενόψει της κατάληξης μας ότι η προσφορά της



επιτυχούσας δεν παραβιάζει ουσιώδη όρο του διαγωνισμού επίσης απορρίπτονται.

Ενόψει όλων όσων έχουμε παραθέσει πιο πάνω η Προσφυγή απορρίπτεται και η προσβαλλόμενη απόφαση επικυρώνεται χωρίς οποιαδήποτε άλλη διαταγή.