



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. 24/2023

Μεταξύ:

ΑΡΧΗΣ ΤΗΛΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΩΝ ΚΥΠΡΟΥ

v.

ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΑΜΥΝΑΣ ΚΥΠΡΟΥ

Αιτητών

Αναθέτουσας Αρχής

=====

Προσφυγή Αρ. 25/2023

Μεταξύ:

NEWCYTECH BUSINESS SOLUTIONS LTD

v.

ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΑΜΥΝΑΣ ΚΥΠΡΟΥ

Αιτητών

Αναθέτουσας Αρχής

=====

**Αναθεωρητική Αρχή
Προσφορών**

Λοΐζος Κάππας, Προεδρεύων
Γιώργος Αναστασίου, Μέλος
Σόλων Παπαθεοχάρους, Μέλος
Δήμος Θωμά, Μέλος

Αιτητές:

ΑΡΧΗ ΤΗΛΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΩΝ ΚΥΠΡΟΥ

Αντιπροσωπεύθηκε από τον:

1. Γιώργο Χατζηγιώργη δια Τάσσο Παπαδόπουλος & Συνεργάτες Δ.Ε.Π.Ε., Δικηγόρο Αιτήτριας Εταιρείας

Αιτητές:

NEWCYTECH BUSINESS SOLUTIONS LTD

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Αλέξανδρο Γαβριηλίδη δια Σκορδής, Παπαπέτρου & Σία Δ.Ε.Π.Ε., Δικηγόρο Αιτήτριας Εταιρείας
2. Χαρά Πιερή δια Σκορδής Παπαπέτρου & Σία Δ.Ε.Π.Ε., Δικηγόρο Αιτήτριας Εταιρείας
3. Ευαγγελία Χαραλαμπίδου, Αναπληρώτρια Διευθύνουσα Σύμβουλος Αιτήτριας Εταιρείας
4. Έλενα Περικλέους Κληρίδη, Διευθύντρια Προσφορών Αιτήτριας Εταιρείας

Αναθέτουσα Αρχή:

ΠΟΛΙΤΙΚΗ ΑΜΥΝΑ ΚΥΠΡΟΥ

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Στεφανία Χατζηστεφάνου, Δικηγόρο της Δημοκρατίας Α΄
2. Ευτυχία Στόκκου, Λειτουργό Πολιτικής Άμυνας Α΄
3. Νικόλα Ιταλό, Λειτουργό Πολιτικής Άμυνας

Ημερομηνία έκδοσης Απόφασης: 25 Σεπτεμβρίου 2023

ΑΠΟΦΑΣΗ

Αντικείμενο και των δυο Προσφυγών είναι η απόφαση της Πολιτικής Άμυνας Κύπρου («η Αναθέτουσα Αρχή») να κατακυρώσει το Διαγωνισμό με αρ. ΠΑ 001/2022 (CD 001/2022) και τίτλο «Υλοποίηση, συντήρηση, λειτουργία και υποστήριξη ενός συστήματος προειδοποίησης πληθυσμού» στην εταιρεία GCC Computers Ltd («ο Επιτυχών») αντί στους οικονομικούς φορείς Αρχή Τηλεπικοινωνιών («Αιτητές στην Προσφυγή 24/2023») και Newcytech Business Solutions Ltd («Αιτητές στην Προσφυγή 25/2023»).

ΓΕΓΟΝΟΤΑ

Η προκήρυξη του Διαγωνισμού έγινε στις 06.05.2022 και κριτήριο ανάθεσης η βέλτιστη σχέση τιμής-ποιότητας (most economically advantageous tender, based on the best price-quality ratio). Προθεσμία υποβολής προσφορών ήταν στις 30.09.2022 και υποβλήθηκαν έξι προσφορές.

Η Επιτροπή Αξιολόγησης συνεδρίασε τέσσερις φορές, 24.10 – 01.11 – 29.11 και 12.12.2022, για αξιολόγηση των προϋποθέσεων συμμετοχής και τρεις φορές, 21.12.2022 – 10.01.2023 και 25.01.2023, για αξιολόγηση των τεχνικών προσφορών των πέντε προσφορών που πληρούσαν τις προϋποθέσεις συμμετοχής.

Με την Έκθεση Αξιολόγησης η Επιτροπή Αξιολόγησης εισηγήθηκε το άνοιγμα των οικονομικών φακέλων για πέντε προσφορές, εισήγηση η οποία υιοθετήθηκε από το Συμβούλιο Προσφορών σε συνεδρία του στις 21.03.2023.

Στις 29.03.2023 έγινε η συνεδρίαση ανοίγματος των οικονομικών προσφορών, η δε αξιολόγησή τους στις συνεδρίες της Επιτροπής Αξιολόγησης ημερ. 31.03.2023 και 21.04.2023.

Στις 15.05.2023 το Συμβούλιο Προσφορών σε συνεδρίασή του υιοθέτησε την εισήγηση της Επιτροπής Αξιολόγησης για ανάθεση της σύμβασης στην εταιρεία GCC Computers Ltd.

Στις 29.05.2023 η Αναθέτουσα Αρχή γνωστοποίησε τα αποτελέσματα του Διαγωνισμού και στις 12.06.2023 και 13.06.2023 καταχωρίστηκαν οι Προσφυγές 24/2023 και 25/2023 αντίστοιχα.

Η δικηγόρος της Αναθέτουσας Αρχής με ηλεκτρονικό μήνυμά της ημερ. 24.08.2023, και ενώ οι δύο Προσφυγές ήταν ορισμένες για ακρόαση στις 08.09.2023 και 06.09.2023 αντίστοιχα, υπέβαλε αίτημα για εξέταση προδικαστικά του θέματος της σύνθεσης της Επιτροπής Αξιολόγησης σε σειρά συνεδριών της που ηγέρθη στη γραπτή αγόρευση των Αιτητών στην Προσφυγή 25/2023.

Ειδικότερα η Αναθέτουσα Αρχή ανέφερε, για ότι εδώ μας αφορά:

«Η Νομική Υπηρεσία, κατά τη μελέτη της αγόρευσης των Αιτητών που καταχωρήθηκε στο πλαίσιο της υπόθεσης 25/2023, διαπίστωσε ότι, μεταξύ άλλων, ηγέρθη ισχυρισμός συμφώνως του οποίου η σύνθεση της Επιτροπής Αξιολόγησης σε σειρά συνεδριών της ήταν παράνομη με αποτέλεσμα, ως περαιτέρω ισχυρίζονται οι Αιτητές, να έχει μολυνθεί η διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών.

Με δεδομένο το γεγονός ότι η νόμιμη σύνθεση διοικητικού οργάνου αποτελεί ζήτημα δημοσίας τάξεως, θεωρούμε ότι θα ήταν χρήσιμο και ωφέλιμο για σκοπούς εξοικονόμησης χρόνου και της Σεβαστής Αρχής και όλων των παραγόντων της διαδικασίας, όπως ο υπό αναφορά ισχυρισμός εξεταστεί προδικαστικά.

Ως εκ τούτου, ευσεβάστως υποβάλλεται διά του παρόντος αίτημα όπως οι ημερομηνίες 06.09.2023 και 08.09.2023 που έχουν δοθεί ως ημερομηνίες ακρόασης των δύο προσφυγών, χρησιμοποιηθούν για σκοπούς εξέτασης του ανωτέρω ισχυρισμού και, εάν η Σεβαστή Αρχή απορρίψει τον ισχυρισμό και κρίνει ότι η Επιτροπή Αξιολόγησης συνεδρίαζε με νόμιμη σύνθεση, ακολούθως να καταχωρηθούν οι αγορεύσεις της Αναθέτουσας Αρχής επί των λοιπών ισχυρισμών και να δοθούν νέες ημερομηνίες ακρόασης.»

Η Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών, αφού έλαβε υπόψη και τις θέσεις των Αιτητών στις δύο Προσφυγές, με μήνυμά της ημερ. 29.08.2023, ενημέρωσε τα μέρη ότι θα προχωρήσει σε συνεκδίκαση των δύο Προσφυγών και εξέταση προδικαστικά του θέματος της σύνθεσης της Επιτροπής Αξιολόγησης στις 08.09.2023, αφού προηγουμένως σταλούν σχετικές αγορεύσεις.

ΘΕΣΕΙΣ ΑΙΤΗΤΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ 25/2023

Ο ισχυρισμός των Αιτητών για παράνομη σύνθεση της Επιτροπής Αξιολόγησης στηρίζεται στην παρουσία μη μέλους της Επιτροπής καθ' όλη τη διάρκεια αριθμού συνεδριών της, περιλαμβανομένου και του σταδίου λήψης αποφάσεων.

Οι Αιτητές κάνουν αναφορά, για στήριξη του ισχυρισμού τους, στα πρακτικά συνεδριάσεων όπου καταγράφεται η παρουσία του κ. Γ. Δημητρίου, Λειτουργού Τεχνικών Θεμάτων, χωρίς καμία αναφορά ότι αυτός αποχώρησε σε οποιοδήποτε στάδιο των συνεδριών.

Αναφορικά με τη συμμετοχή του κ. Γ. Δημητρίου, ούτε στα πρακτικά ούτε σε οποιοδήποτε άλλο έγγραφο καταγράφεται οποιαδήποτε εξήγηση για το ρόλο του. Η μόνη αναφορά είναι σε επιστολή/ειδοποίηση ημερ. 08.12.2022 με την οποία ο κ. Γ. Δημητρίου φαίνεται να προσκλήθηκε να συμμετάσχει σε συνεδρία της Επιτροπής Αξιολόγησης ως παρατηρητής. Αυτό όμως, σύμφωνα με τους Αιτητές, ήταν ανεπίτρεπτο και αντίθετο με τον Κανονισμό 19 της Κ.Δ.Π. 201/2007¹ αφού ο κ. Γ.

¹ 19. Ο Γενικός Εισαγγελέας της Δημοκρατίας, ο Γενικός Ελεγκτής της Δημοκρατίας και ο Γενικός Λογιστής της Δημοκρατίας, ως προϊστάμενος της Αρμόδιας Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων ή ο εκπρόσωπος εκάστου εξ' αυτών, έχουν δικαίωμα να παρακάθονται στις συνεδρίες των Συμβουλίων Προσφορών, των Επιτροπών Αξιολόγησης, και των Διαχειριστικών Επιτροπών ως ανεξάρτητοι παρατηρητές, να εκφράζουν τις απόψεις τους και να ζητούν όπως αυτές καταγράφονται, ανάλογα με την περίπτωση, στα δυνάμει των Κανονισμών 7, 11 ή/και 17 τηρούμενα πρακτικά ή στην έκθεση αξιολόγησης που προβλέπεται στον Κανονισμό 33.

Δημητρίου δεν εμπίπτει στα πρόσωπα που δικαιούνται να παρακάθονται σε συνεδρίες Επιτροπών Αξιολόγησης ως παρατηρητές.

Στο βαθμό που ο κος Γ. Δημητρίου συμμετείχε, συνεχίζουν οι Αιτητές, υπό οποιαδήποτε άλλη ιδιότητα και πάλι υφίσταται κακή σύνθεση της Επιτροπής Αξιολόγησης, αφού όπως ήδη ανέφεραν, δεν υπήρξε αποχώρησή του από τις σχετικές συνεδρίες πριν από τη διαβούλευση για λήψη αποφάσεων. Σχετικό το άρθρο 21 του Ν. 158(I)/1999. Οι Αιτητές για στήριξη του ισχυρισμού τους παραπέμπουν σε σχετική νομολογία².

Οι Αιτητές, πέραν της παρουσίας του κου Γ. Δημητρίου, αναφέρονται και σε παρουσία σε συνεδρίες της Επιτροπής Αξιολόγησης ιδιωτών συμβούλων για τους οποίους δεν υπάρχει καμία αναφορά στα πρακτικά ότι αποχώρησαν σε οποιοδήποτε στάδιο των σχετικών συνεδριών.

Περαιτέρω, οι Αιτητές θέτουν θέμα πρακτικών των συνεδριάσεων του Συμβουλίου Προσφορών, για τα οποία αναφέρουν ότι δεν εντοπίστηκαν στο διοικητικό φάκελο και ούτε προσκομίστηκαν όταν ζητήθηκαν από την Αναθέτουσα Αρχή.

Έχει τονιστεί από τη νομολογία, αναφέρουν οι Αιτητές, η συναφής προς τη νομιμότητα σύνθεσης ανάγκη τήρησης άρτιων πρακτικών και γνωστοποίησής τους

² Πανεπιστήμιο Κύπρου v. Κωνσταντίνου κ.α. (1994) 3 ΑΑΔ 145, K.P. Pappas Enterprises Ltd v. Αρχής Τηλεπικοινωνιών Κύπρου (2002) 3 ΑΑΔ 325, Χατζηκυριάκου v. Δημοκρατίας, Α.Ε. 70/2010, ημερ. 09.06.2015

στα ενδιαφερόμενα μέρη, με σκοπό τη δυνατότητα δικαστικού ελέγχου για το νομότυπο της σύγκλισης και παρουσίας των μελών και του περιεχομένου της ληφθείσας απόφασης³.

Με βάση όλα όσα αναφέρουν οι Αιτητές, ισχυρίζονται ότι η σύνθεση της Επιτροπής Αξιολόγησης σε σειρά σημαντικών συνεδριών της ήταν παράνομη και ότι αυτή η παρανομία μολύνει την όλη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών και καθιστά επιτακτική την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης.

ΘΕΣΕΙΣ ΑΙΤΗΤΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ 24/2023

Όπως ήδη αναφέρθηκε, οι Αιτητές στην Προσφυγή 24/2023 δεν έθεσαν, μέσω της γραπτής τους αγόρευσης, θέμα σύνθεσης της Επιτροπής Αξιολόγησης. Οι πιο κάτω θέσεις έχουν αναφερθεί (αναπτυχθεί) κατά τη διαδικασία της προδικαστικής ακρόασης του θέματος της σύνθεσης της Επιτροπής Αξιολόγησης.

Αναφέρουν αρχικά οι Αιτητές ότι, το θέμα που ήγειραν οι Αιτητές στην Προσφυγή 25/2023 έχει κριθεί νομολογιακά ότι είναι θέμα δημόσιας τάξης, το οποίο μπορεί να εξεταστεί και αυτεπάγγελτα και από την ίδια την Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών.

Συμφωνώντας με τη θέση των Αιτητών στην Προσφυγή 25/2023, οι Αιτητές αναφέρουν ότι τα πρόσωπα, εάν δεν είναι εξουσιοδοτημένα από το νόμο να

³ Ιωάννης Δημητριάδης κ.ά. ν. Κυπριακής Δημοκρατίας, μέσω Επιτροπής Δημόσιας Υπηρεσίας, συνεκ. υποθ. αρ. 507/05 και 566/05, ημερ. 20.07.2007 και Χρυσάφη Άννα ν. Κυπριακής Δημοκρατίας (2005) 3 ΑΑΔ 550

παρίστανται, με βάση την πάγια νομολογία θα πρέπει να αποχωρούν κατά τη διαδικασία διαβούλευσης για λήψη απόφασης, ούτως ώστε να μην επηρεάζεται το αμερόληπτο της κρίσης του οργάνου. Συνεπώς, συνεχίζουν οι Αιτητές, με δεδομένο ότι η μόνη πηγή άντλησης πληροφοριών για το αναθεωρητικό όργανο είναι τα πρακτικά, στα οποία δεν υπάρχει αναφορά ότι τα συγκεκριμένα πρόσωπα που παρέστησαν, ανεξάρτητα του ρόλου για τον οποίο κλήθηκαν, δεν αποχώρησαν, τότε η προσβαλλόμενη απόφαση οδηγείται σε ακύρωση λόγω κακής σύνθεσης.

Σχετικά με τη θέση της Αναθέτουσας Αρχής ότι στις επίδικες συνεδρίες συζητήθηκαν και αποφασίστηκαν διαδικαστικού τύπου θέματα, οι Αιτητές διαφωνούν, αναφέροντας ότι, αντίθετα τα θέματα άπτονται της πλήρωσης ή μη των κριτηρίων συμμετοχής και της τεχνικής και οικονομικής αξιολόγησης, οπότε είναι θέματα ουσίας. Αν ακολούθησε μετά η Έκθεση Αξιολόγησης, αυτό είναι μια υποχρέωση που θέτει ο νομοθέτης στο όργανο αξιολόγησης για να συνοψίσει και καταγράψει τα αποτελέσματα της αξιολόγησης. Οι αποφάσεις, συνεχίζουν οι Αιτητές, πάρθηκαν στις συνεδρίες της Επιτροπής και για τούτο επισυνάπτονται τα πρακτικά των συνεδριών στην Έκθεση Αξιολόγησης.

Οι Αιτητές διαφωνούν και με τον ισχυρισμό της Αναθέτουσας Αρχής ότι εάν αποφασιστεί από την Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών ότι είναι παράνομη η σύνθεση της Επιτροπής Αξιολόγησης τότε θα πρέπει να επιτύχει η Προσφυγή 25/2023 και η Προσφυγή 24/2023 να απορριφθεί λόγω έλλειψης του αντικειμένου.

Είναι θέση των Αιτητών ότι από τη στιγμή που το θέμα είναι ζήτημα δημόσιας τάξης και μπορεί να εγερθεί και αυτεπάγγελτα, εάν επιτύχει η Προσφυγή θα πρέπει να επιτύχει και για τις δυο. Οι Προσφυγές με οδηγίες της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών έχουν τύχει κοινής ακρόασης για το συγκεκριμένο θέμα και για αυτό παρουσιάζουμε τις θέσεις μας, καταλήγουν οι Αιτητές.

ΘΕΣΕΙΣ ΑΝΑΘΕΤΟΥΣΑΣ ΑΡΧΗΣ

Η Αναθέτουσα Αρχή αναφέρει αρχικά ότι θέμα παράνομης σύνθεσης έχει εγερθεί στην Προσφυγή 25/2023, ενώ δεν ηγέρθηκε στην Προσφυγή 24/2023. Δεδομένου ότι το ζήτημα φαίνεται να αποτελεί θέμα δημόσιας τάξης⁴ και επίσης ότι και οι δυο Προσφυγές στρέφονται κατά της ίδιας πράξης, είναι θέση της Αναθέτουσας Αρχής ότι επιτυχία της Προσφυγής 25/2023 επί του προδικαστικού ζητήματος θα πρέπει να οδηγήσει και σε απόφαση με βάση την οποία η Προσφυγή 24/2023 καθίσταται άνευ αντικειμένου.

Επί της ουσίας του προδικαστικού ζητήματος, η Αναθέτουσα Αρχή αναφέρει ότι σε αριθμό συνεδριάσεων της Επιτροπής Αξιολόγησης προσκλήθηκαν τόσο εκπρόσωποι ιδιωτικής εταιρείας, που υποβοηθούσαν τόσο στο στάδιο προκήρυξης του Διαγωνισμού όσο και στο στάδιο της αξιολόγησης, όσο και Λειτουργός Τεχνικών Θεμάτων του Γραφείου Επιτρόπου για τη Ρύθμιση Ηλεκτρονικών

⁴ P.T. HADJIGEORGIOU CO LTD v. Κυπριακής Δημοκρατίας, Αναθεωρητική Έφεση 117/2013, ημερ. 17.06.2020, Στυλιανός Αγαθοκλέους v. Συμβουλίου Υδατοπρομήθειας Λευκωσίας, Αναθεωρητική Έφεση 29/2011, ημερ. 21.07.2016

Επικοινωνιών και Ταχυδρομείων, λόγω της τεχνογνωσίας του για το σχετικό με το Διαγωνισμό θέμα.

Για τα πρόσωπα αυτά, η Αναθέτουσα Αρχή αναφέρει ότι παρείχαν διάφορες διευκρινίσεις στα μέλη της Επιτροπής Αξιολόγησης επί θεμάτων που απαιτούσαν ειδική τεχνογνωσία και αποχωρούσαν πριν την διεξαγωγή οποιασδήποτε συζήτησης μεταξύ των μελών της Επιτροπής Αξιολόγησης για τη λήψη οποιασδήποτε απόφασης. Ωστόσο, συνεχίζει η Αναθέτουσα Αρχή, εκ παραδρομής δεν καταγράφηκε στα πρακτικά των συνεδριάσεων ο χρόνος αναχώρησής τους.

Ο ισχυρισμός των Αιτητών στην Προσφυγή 25/2023 ότι ο Λειτουργός Τεχνικών Θεμάτων παρακάθισε σε συνεδρίες της Επιτροπής Αξιολόγησης ως παρατηρητής δεν γίνεται αποδεκτός από την Αναθέτουσα Αρχή και συνεπώς δεν έχει σχέση ο Κανονισμός 19 της Κ.Δ.Π. 201/2007 που επικαλούνται οι Αιτητές. Η Αναθέτουσα Αρχή αναφέρει ότι είχε ζητήσει τη συνδρομή του Λειτουργού ως εμπειρογνώμονα για να παρέχει συμβουλές στην Επιτροπή Αξιολόγησης.

Σχετικά με την Επιτροπή Αξιολόγησης και τις συνεδρίες της, η Αναθέτουσα Αρχή αναφέρει ότι αυτή συνεδρίασε εννιά φορές με την παρουσία σε επτά από αυτές, 24.10.2022 – 29.11.2022 – 12.12.2022 – 21.12.2022 – 10.01.2023 – 25.01.2023 και 31.01.2023, είτε των ιδιωτών συμβούλων, είτε του Λειτουργού Τεχνικών Θεμάτων, είτε και των δυο.

Είναι θέση της Αναθέτουσας Αρχής ότι, από το περιεχόμενο των πρακτικών, προκύπτει ότι ο ρόλος τόσο του Λειτουργού Τεχνικών Θεμάτων όσο και των ιδιωτών συμβούλων δεν ήταν κάτι περισσότερο από υποβοηθητικός, ώστε η Επιτροπή Αξιολόγησης να αντιληφθεί τεχνικά ζητήματα, και επιπλέον δεν είχαν κανένα ρόλο στη διαδικασία συζήτησης ή λήψης απόφασης από την Επιτροπή Αξιολόγησης.

Επιπλέον, συνεχίζει η Αναθέτουσα Αρχή, τα υπό αναφορά πρόσωπα παρέστησαν προκειμένου να βοηθήσουν την Επιτροπή Αξιολόγησης σύμφωνα και με την Κ.Δ.Π. 201/2007 και με το άρθρο 21(2) του Ν. 158(I)/1999.

Σύμφωνα με την Αναθέτουσα Αρχή, σε έξι συνεδρίες λήφθηκαν αποφάσεις διαδικαστικού τύπου και όχι αποφάσεις ουσίας και μόνο στην 3^η συνεδρία της Επιτροπής Αξιολόγησης λήφθηκε απόφαση ουσίας αφού αποκλείστηκε συγκεκριμένος προσφοροδότης, ο οποίος, επισημαίνει η Αναθέτουσα Αρχή, δεν πρόσβαλε σε οποιοδήποτε στάδιο την απόφαση αποκλεισμού του. Μια απόφαση η οποία κατά την Αναθέτουσα Αρχή ουδόλως επηρεάζει τους Αιτητές και στις δύο Προσφυγές. Συνεπώς αυτό που πρέπει να εξεταστεί είναι εάν πρόκειται για αποφάσεις ουσίας.

Σχετικά με τον ισχυρισμό των Αιτητών ότι η ισχυριζόμενη παράνομη σύνθεση της Επιτροπής Αξιολόγησης οδηγεί και σε μη τήρηση άρθρων πρακτικών, η Αναθέτουσα

Αρχή αναφέρει ότι θέση της νομολογίας είναι ότι η Έκθεση Αξιολόγησης πρέπει να διαβάζεται ως αναπόσπαστο μέρος των τηρηθέντων πρακτικών⁵.

ΑΠΟΦΑΣΗ

Σχετικά με το θέμα της σύνθεσης της Επιτροπής Αξιολόγησης, στον Περί των Γενικών Αρχών του Διοικητικού Δικαίου Νόμο, Ν. 158(I)/1999, άρθρο 21(1,2) προβλέπονται τα εξής:

«Σύνθεση και συνεδρίες συλλογικού οργάνου

21.—(1) Το συλλογικό διοικητικό όργανο πρέπει να συνεδριάζει με νόμιμη σύνθεση. Δεν είναι νόμιμα συντεθειμένο, αν στη συνεδρίασή του παρίσταται πρόσωπο που δεν είναι εξουσιοδοτημένο από το νόμο, έστω και αν δεν έλαβε μέρος στην ψηφοφορία, εκτός αν πρόκειται για υπάλληλο που είναι αρμόδιος για την τήρηση των πρακτικών.

(2) Δε συνιστά κακή σύνθεση του οργάνου η παρουσία στη συνεδρία του συλλογικού διοικητικού οργάνου αρμόδιων υπηρεσιακών ή άλλων προσώπων με σκοπό την παροχή κατατοπιστικών πληροφοριών ή την προσαγωγή στοιχείων, εφόσον αυτά αποχωρήσουν πριν από τη διαβούλευση για λήψη της απόφασης.».

Το ζήτημα της σύνθεσης ενός συλλογικού οργάνου, όπως είναι νομολογημένο, ως ζήτημα δημόσιας τάξης, ανατρέχει στη ρίζα της νομιμότητας της ληφθείσας

⁵ Κωνσταντίνος Γ. Πλατεΐδης, διενεργώντας επιχείρηση υπό την εμπορική επωνυμία CG PLATIDES Agency v. Κυπριακής Δημοκρατίας, μέσω Υπουργείου Υγείας, Τμήμα Φαρμακευτικών Υπηρεσιών, Υπόθεση 1820/2012, ημερ. 18.03.2015, Κοινοπραξία ADT – ΩΜΕΓΑ Α.Τ.Ε κ.ά. v. Κυπριακής Δημοκρατίας μέσω Υπουργείου Συγκοινωνιών και Έργων, Αναθεωρητική Έφεση 42/2015, ημερ. 12.01.2022

απόφασης (βλ. *Αντέννα Λίμιτεδ ν. Αρχής Ραδιοτηλεόρασης Κύπρου, Υπόθεση Αρ. 437/2008, ημερ. 04.10.2010*).

Ακριβοδίκαια η Αναθέτουσα Αρχή παραδέχεται ότι σε επτά από τις εννέα συνολικά συνεδρίες της Επιτροπής Αξιολόγησης παρίσταντο μη μέλη της Επιτροπής, για τα οποία στα σχετικά πρακτικά δεν υπήρχε αναφορά για αποχώρησή τους πριν από τη διαβούλευση για λήψη απόφασης. Επίσης αναφέρει ότι μόνο σε μια από τις επτά συνεδρίες, στην 3^η ημερ. 29.11.2022, συζητήθηκε και πάρθηκε απόφαση ουσίας, συγκεκριμένα για αποκλεισμό συγκεκριμένου προσφοροδότη.

Η πιο πάνω θέση της Αναθέτουσας Αρχής δεν μας βρίσκει σύμφωνους. Μελέτη των πρακτικών των επτά επίδικων συνεδριών οδηγεί στο συμπέρασμα ότι σε αυτές συζητήθηκαν και αποφασίστηκαν θέματα πλήρωσης προϋποθέσεων συμμετοχής, τεχνικής και οικονομικής αξιολόγησης, αναζήτησης διευκρινίσεων και έλεγχος διευκρινιστικών απαντήσεων.

Ζήτημα σύνθεσης διοικητικού οργάνου είχαμε την ευκαιρία να εξετάσουμε και στα πλαίσια της Προσφυγής 24/2015, *C. Roushas Trading & Development Ltd ν. Δήμου Λευκωσίας ημερ. 13.08.2015*, από την οποία υιοθετούμε το πιο κάτω απόσπασμα για σκοπούς της παρούσας Προσφυγής:

« Αποτελεί πάγια νομολογιακή αρχή ότι η νόμιμη σύνθεση συλλογικού διοικητικού οργάνου αποτελεί απαραίτητη προϋπόθεση για την έννομη λειτουργία του (βλ. **Δρουσιώτης κ.α. ν. Αρχής Βιομηχανικής Κατάρτισης Κύπρου**, Προσφυγή 836/1996, ημερ. 19.2.1999).

Αναφορικά με την παρουσία παρακαθήμενων και τη μη αποχώρηση τους, στην **Κλ. Σωτηριάδη ν Κυπριακής Δημοκρατίας**, Προσφυγή 89/2000, ημερ. 14.3.2001 αναφέρονται τα εξής:

«Σε συνεδρία συλλογικού οργάνου δεν μπορεί να παρίσταται πρόσωπο το οποίο δεν ανήκει στη σύνθεση εκτός εάν η παρουσία του προβλέπεται από το νόμο με αναφορά είτε σε κάποια ιδιότητα είτε γενικά, με ακραία την περίπτωση της δημόσιας συνεδρίας: βλ. τον περί Δήμων Νόμο του 1985 (Ν. 111/85 όπως τροποποιήθηκε ο ίδιος με τον Ν. 54(I)/92). Αλλιώς η σύνθεση καθίσταται παράνομη, με αποτέλεσμα να μην ασκείται εξουσία αρμοδίως ακόμα και όπου το τρίτο πρόσωπο δεν μετέχει στις εργασίες.

Υπάρχει επί του ζητήματος μεγάλος αριθμός αποφάσεων του Ανωτάτου Δικαστηρίου. Η Ολομέλεια στην **Πανεπιστήμιο Κύπρου ν. Κωνσταντίνου κ.α.** (1994) 3 Α.Α.Δ. 145 αναφέρθηκε σε μερικές από τις παλαιότερες. Στην **Εύη Χ"Παυλή ν. Οργανισμού Κυπριακής Γαλακτοκομικής Βιομηχανίας**, υπόθ. αρ. 587/95, ημερ. 8 Αυγούστου 1997, συνόψισα ως εξής:

"..... η παρουσία τρίτου κατά τη συζήτηση και τη λήψη απόφασης είναι ασυμβίβαστη με τη νόμιμη συγκρότηση του συλλογικού οργάνου. Καθώς αναφέρει ο Παπαχατζής στο σύγγραμμα, **"Σύστημα του Ισχύοντος στην Ελλάδα Διοικητικού Δικαίου"** 5η Έκδ.(1976) σελ. 172:

"Η νεώτερη νομολογία είναι αυστηρή, ακόμα και ως προς την απλή παρουσία προσώπων ξένων προς την νόμιμη του συλλογικού οργάνου σύνθεση: Σ.τ.Ε. 1036 του 1963, 1045 και 1934 του 1972 κ.λ.π. Εκτός αν είχε έλθει ο αρμόδιος υπηρεσιακός παράγων, με σκοπό την παροχή κατατοπιστικών πληροφοριών και απεχώρησε πριν αρχίσει η συζήτηση: Σ.τ.Ε. 1833 του 1973, 296 του 1944."

Και αυτή είναι η γραμμή που ακολούθησε το Ανώτατο Δικαστήριο: βλ. **Avgerinos Nikitas Ltd κ.α. ν. Δήμου Λεμεσού**, υπόθ. αρ.

1011/91-1027/91, ημερ. 18 Φεβρουαρίου 1993 και Σοφοκλέους ν. Δήμου Λάρνακας κ.α., υπόθ. αρ. 148/95, ημερ. 12 Σεπτεμβρίου 1996. Η ελαττωματική συγκρότηση του Συμβουλίου σήμαινε και τη μη δυνατότητα λήψης νόμιμης απόφασης".»

*Ανάλογα αναφέρονται στην **Ιερά Αρχιεπισκοπή Κύπρου ν. Δήμου Έγκωμης, Υπόθεση Αρ. 841/98, 11.4.2001:***

«...η παρουσία υπηρεσιακών παραγόντων στις συνεδριάσεις συλλογικού διοικητικού οργάνου είναι επιτρεπτή μόνο για παροχή πληροφοριών ή επεξηγήσεων σε θέματα για τα οποία απαιτούνται ειδικές γνώσεις. Οι παράγοντες αυτοί οφείλουν να αποχωρούν από τη συνεδρίαση πριν αρχίσει η συζήτηση μεταξύ των μελών και η ψηφοφορία για τη λήψη της προσβαλλόμενης απόφασης. Δεν έχει σημασία ότι δεν έλαβαν μέρος στη διεξαχθείσα συζήτηση ή στη ψηφοφορία». »

Με βάση τα πιο πάνω, κρίνουμε ότι η σύνθεση της Επιτροπής Αξιολόγησης στις συνεδρίες οι οποίες οδήγησαν στη λήψη της προσβαλλόμενης απόφασης δεν ήταν νόμιμη. Η προσβαλλόμενη απόφαση πάσχει. Κατά συνέπεια, η διαδικασία έχει επιμολυνθεί και καθίσταται αχρείαστη η εξέταση των ζητημάτων που αφορούν την ουσία της υπόθεσης.

Σ' ότι αφορά τον ισχυρισμό της Αναθέτουσας Αρχής ότι η Προσφυγή 24/2023 θα πρέπει να απορριφθεί ως άνευ αντικειμένου, με κάθε εκτίμηση προς τη δικηγόρο της Αναθέτουσας Αρχής, αυτός υπό τις περιστάσεις της υπόθεσης είναι χωρίς σημασία. Εφόσον το ζήτημα της σύνθεσης συλλογικού οργάνου, έστω κι εάν δεν έχει εγερθεί από τους Αιτητές στην Προσφυγή 24/2023, ως ζήτημα δημόσιας τάξης μπορούσε να εξεταστεί αυτεπάγγελα, οι Αιτητές στην Προσφυγή 24/2023

εμφανίστηκαν και επιχειρηματολόγησαν χωρίς οποιαδήποτε ένσταση από την Αναθέτουσα Αρχή, οι Προσφυγές συνεκδικάστηκαν, η ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης εδώ αφορά και στις δύο Προσφυγές, ανεξάρτητα από το γεγονός ότι κάθε Προσφυγή διατηρεί την αυτοτέλειά της.

Ενόψει των πιο πάνω οι Προσφυγές επιτυγχάνουν και η προσβαλλόμενη απόφαση ακυρώνεται χωρίς οποιαδήποτε άλλη διαταγή.

Ανεξάρτητα της πιο πάνω κατάληξης, θα θέλαμε να σημειώσουμε για σκοπούς καθοδήγησης των Αναθετουσών Αρχών, όπως καταγράφεται η ιδιότητα με την οποία συμμετέχουν μη μέλη σε συνεδρίες διοικητικών οργάνων και επιπλέον να υπάρχει και σχετική απόφαση για συμμετοχή τους.

Καταληκτικά να τονίσουμε για μια ακόμη φορά ότι οι Αναθέτουσες Αρχές σε θέματα δημόσιας τάξης πρέπει να είναι ιδιαίτερα προσεκτικές, ούτως ώστε να ολοκληρώνονται χωρίς καθυστερήσεις οι δημόσιοι διαγωνισμοί.