



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. 27/2021

Μεταξύ:

ΚΟΙΝΟΠΡΑΞΙΑΣ AREIA (SignalGeneriX Ltd, Cerbair SAS)

Αιτητών

v.

ΑΣΤΥΝΟΜΙΑΣ ΚΥΠΡΟΥ

Αναθέτουσας Αρχής

**Αναθεωρητική Αρχή
Προσφορών**

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

Αιτητές:

ΚΟΙΝΟΠΡΑΞΙΑ AREIA (SignalGeneriX Ltd, Cerbair SAS)

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Ανδρέα Κυπρίζογλου, Δικηγόρο
2. Σωτήρη Σαμψών, Δικηγόρο για Σ. Σαμψών & Συνεργάτες ΔΕΠΕ
3. Τάσο Κουνούδη, Διευθύνοντα Σύμβουλο SignalGeneriX Ltd

Αναθέτουσα Αρχή:

ΑΣΤΥΝΟΜΙΑ ΚΥΠΡΟΥ

Αντιπροσωπεύθηκε από τους:

1. Κυριακή Παπαδοπούλου, Δικηγόρο της Δημοκρατίας
2. Ανδρέα Καλογήρου, Υπεύθυνο Κλάδου Τηλεπικοινωνιών, Τμήμα Ανάπτυξης, Αρχηγείο Αστυνομίας
3. Νικόλα Σαββίδη, Τμήμα Τεχνολογικής Ανάπτυξης
4. Ζήνωνα Σαββίδη, Τμήμα Τεχνολογικής Ανάπτυξης

Ημερομηνία έκδοσης Απόφασης: 27 Ιανουαρίου, 2022

ΕΝΔΙΑΜΕΣΗ ΑΠΟΦΑΣΗ

Η παρούσα Προσφυγή στρέφεται εναντίον απόφασης της Αστυνομίας Κύπρου («η Αναθέτουσα Αρχή») με την οποία ο διαγωνισμός Δ.Ο 29/2021 για την «*Προμήθεια και Εγκατάσταση Συστημάτων Προστασίας Κρίσιμων Υποδομών από την Απειλή Μη Επανδρωμένων Πτητικών Μέσων καθώς και την Εκπαίδευση στη χρήση των Συστημάτων*» κατακυρώθηκε στην ADAPT IT – Τεχνολογικές Λύσεις Ανάλυσης – Υποστήριξης και Βελτιστοποίησης Επιχειρησιακών Λειτουργιών και Υποδομών Τηλεπικοινωνιακών και Πληροφορικής Ιδιωτικής Επιχείρησης Παροχής Υπηρεσιών Ασφάλειας ΑΕ για το ποσό των €1.656.855,29 πλέον ΦΠΑ. Καθώς κρίθηκε η εν λόγω εταιρεία υπέβαλε την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη βάσει τιμής προσφορά.

Η προσφορά των Αιτητών η οποία δεν επιλέγηκε λόγω ψηλότερης τιμής είχε ως αποτέλεσμα την καταχώρηση της παρούσας Προσφυγής. Για τον εν λόγω διαγωνισμό υποβλήθηκαν συνολικά τέσσερις (4) προσφορές ενώ γι' αυτόν ενδιαφέρθηκαν 59 οικονομικοί φορείς.

Στα πλαίσια της προσφυγής και μετά την άρνηση της Αναθέτουσας Αρχής όπως επιτρέπει στους Αιτητές να επιθεωρήσουν μεγάλο μέρος των διοικητικών φακέλων με το αιτιολογικό ότι αυτό περιέχει εμπιστευτικές πληροφορίες, οι Αιτητές καταχώρησαν την παρούσα αίτηση με την οποία ζητούν όπως τους επιτραπεί να επιθεωρήσουν τα πιο κάτω:

- A) Σελίδα 4/7 της Έκθεσης της Επιτροπής Αξιολόγησης ημερ. 9.9.2021
- B) Πρακτικά Ημερομηνίας 9/9/2021
- Γ) Πίνακας Συμμόρφωσης
- Δ) Πίνακας Συμμόρφωσης (συνέχεια) A/A 1.3 – 1.5
- E) Οικονομική & χρηματοοικονομική Επάρκεια
- Z) Επιστολή Διευκρίνησης Κοινοπραξίας Κ. Κυριάκου
- H) Διευκρινιστικές ερωτήσεις απαντήσεις
- Θ) Διευκρινίσεις με εταιρείες
- I) Αξιολόγηση (full report)

Επίσης ζητούν όπως επιθεωρήσουν τα πιο κάτω τα οποία ο επιτυχών με την επιστολή του ημερ. 11.10.2021 χαρακτήρισε ως εμπιστευτικά και ή ως περιέχοντα δεδομένα που αφορούν ευαίσθητα στρατιωτικά και ή δεδομένα ασφαλείας άλλης χώρας στα οποία δεν επιτρέπεται πρόσβαση σε ιδιωτικό οικονομικό φορέα για λόγους εθνικής ασφάλειας και ζήτησε όπως μη αποκαλυφθούν.

- *«Όλος ο φάκελος «Τεχνικές & Επαγγελματικές Ικανότητες» και πιο συγκεκριμένα:*
 - *ΕΝΤΥΠΟ 5 ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΗ ΙΚΑΝΟΤΗΤΑ*
 - *Critical_Infrastucture_Version2.pdf*
 - *Cyprus Police reference (Jammer).pdf*
 - *Military_Airport_Version2.pdf*
 - *Δήλωση Έργα_C31.pdf*
- *ΕΝΤΥΠΟ 17 ΔΗΛΩΣΗ ΑΛΛΟΥ ΦΟΡΕΑ_C31.pdf*
- *ΕΝΤΥΠΟ 17 ΔΗΛΩΣΗ ΑΛΛΟΥ ΦΟΡΕΑ_PHANDOM ΕΠΙΚΥΡΩΜΕΝΟ.pdf*

- *ΕΝΤΥΠΟ 17 ΔΗΛΩΣΗ ΑΛΛΟΥ ΦΟΡΕΑ_VERSION2 ΕΠΙΚΥΡΩΜΕΝΟ.pdf*
 - *ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΕΚΒΑ_ADAPTIT.pdf*
- *Φάκελος «B. ΕΝΟΤΗΤΑ ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ» και πιο συγκεκριμένα:*
- *2. ΑΝΑΛΥΣΗ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ.pdf*
 - *3. ΕΝΤΥΠΟ 8 ΠΙΝΑΚΑΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΚΑΙ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ.pdf*
 - *4. ΚΑΤΑΛΟΓΟΙ_ΦΥΛΛΑΔΙΑ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΩΝ.zip (φάκελος)*
 - *5. ΔΗΛΩΣΗ ΥΠΕΡΓΟΛΑΒΩΝ.pdf*
 - *7. ΕΝΤΥΠΟ 9 ΠΙΝΑΚΑΣ ΣΤΟΙΧΕΙΩΝ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΗ ΡΗΑΝΤΟΜ.pdf*
 - *7. ΕΝΤΥΠΟ 9 ΠΙΝΑΚΑΣ ΣΤΟΙΧΕΩΝ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΗ VERSION2.pdf*
- *ΕΝΤΥΠΟ 11 ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ_signed.pdf».*

Η Αναθέτουσα Αρχή επικαλούμενη τη φύση του αντικειμένου του διαγωνισμού και το περιεχόμενο των προσφορών οι οποίες περιέχουν εμπιστευτικές πληροφορίες για την άμυνα και ασφάλεια της Δημοκρατίας αλλά και τρίτων χωρών υποστηρίζει ότι τα συγκεκριμένα έγγραφα δεν πρέπει να αποκαλυφθούν. Εάν, ισχυρίζεται, τα στοιχεία των συστημάτων που θα εγκατασταθούν γίνουν γνωστά είναι δυνατόν να καταστεί αναποτελεσματική η άμυνα των υποδομών από την απειλή μη επανδρωμένων πτητικών μέσων.

Με αναφορά σε νομολογία του Δικαστηρίου της Ένωσης¹ υποστηρίζει ότι οι τρεις προϋποθέσεις που θα πρέπει να πληρούνται για μη αποκάλυψη εδώ συντρέχουν.

Πρόκειται για πληροφορίες που είναι γνωστές μόνο στους προσφέροντες και την

¹ T-198/03, Bank Austria Creditanstalt κατά Επιτροπής, Συλλογή 2000, σ. II-1429 σκέψη 71, και στην υπόθεση T-474/04, Pergan Hilfsstoffe für industrielle Prozesse κατά Επιτροπής, Συλλογή 2007, σ. II-4225 – σκέψη 65).

Αναθέτουσα Αρχή, η δημοσιοποίηση τους ενδέχεται να προκαλέσει σοβαρή βλάβη στα δικαιώματα των Αιτητών και στην ασφάλεια της Δημοκρατίας και τέλος τα συμφέροντα που θα θιγούν εάν αποκαλυφθούν χρήζουν αντικειμενικά προστασίας αφού αποτελούν επιχειρηματικά απόρρητα.

Επικαλούμενη επίσης σειρά αποφάσεων του ΔΕΕ², υποστηρίζει ότι είναι δεσμευμένη στη βάση της αρχής της εμπιστοσύνης των οικονομικών φορέων να μην αποκαλύψει τις εμπιστευτικές πληροφορίες/επιχειρηματικά απόρρητα οι οποίες της έχουν διαβιβασθεί όπως και τις εμπιστευτικές στρατιωτικές πληροφορίες για την άμυνα και ασφάλεια όχι μόνο της Δημοκρατίας αλλά και τρίτων χωρών. Παρά το γεγονός αναφέρει ότι ο διαγωνισμός ήταν ανοικτός, έγινε για σκοπούς διασφάλισης υγιούς ανταγωνισμού, με την προκήρυξη του και για σκοπούς προστασίας της εθνικής ασφάλειας λήφθηκαν όλες οι απαραίτητες ασφαλιστικές δικλείδες. Συγκεκριμένα δεν δόθηκαν πληροφορίες σε σχέση με τους χώρους εγκατάστασης των συστημάτων. Σύμφωνα με τους όρους του διαγωνισμού μόνο ο επιτυχών θα πληροφορείτο για τα τελικά σημεία εγκατάστασης του εξοπλισμού. Τόσο από τα έγγραφα του διαγωνισμού υποστηρίζει, όσο και από τις απαντήσεις που δόθηκαν σε

² Απόφαση Δ.Ε.Ε (τμήμα μείζονος συνθέσεως) της 15^{ης} Φεβρουαρίου 2016, στην υπόθεση C-601/15 PPU, J. N. κατά Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie, ECLI: EU: C: 2016: 84. C927-19

Έφεση κατά απόφασης του Διοικητικού Δικαστηρίου με αρ. 81/19 μεταξύ ALABDALLA και ΚΥΠΡΙΑΚΗΣ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑΣ μέσω 1. Υπουργού Εσωτερικών 2. Αν. Διευθυντή Τμήματος Αρχείου Πληθυσμού και Μετανάστευσης απόφαση ημερ. 20.07.2021, ECLI:CY: AD:2021:A330.

Πολιτική Έφεση Αρ. 95/2020, μεταξύ AL LAKOUD και ΚΥΠΡΙΑΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ ΜΕΣΩ 1. ΥΠΟΥΡΓΟΥ ΕΣΩΤΕΡΙΚΩΝ 2. ΑΝ. ΔΙΕΥΘΥΝΤΗ ΤΜΗΜΑΤΟΣ ΑΡΧΕΙΟΥ ΠΛΗΘΥΣΜΟΥ ΚΑΙ ΜΕΤΑΝΑΣΤΕΥΣΗΣ, απόφαση ημερ. 08/06/2021 ECLI:CY AD:2021:A232.

διευκρινιστικά ερωτήματα (ερωτ. 7 και 14), προκύπτει ότι η αποκάλυψη των στοιχείων που ζητούν οι Αιτητές παραβιάζει τη ρήτρα εμπιστευτικότητας με την οποία οι οικονομικοί φορείς έχουν δεσμευτεί με τους εν λόγω φορείς και αντίστοιχα η κατασκευάστρια εταιρεία με τους τελικούς της πελάτες.

Η Αναθέτουσα Αρχή με επιστολή της ημερ. 9.12.2021 η οποία κοινοποιήθηκε στους Αιτητές σε απάντηση του αιτήματός τους για επιθεώρηση των εγγράφων και σε συμμόρφωση με τα αποφασισθέντα στη C-927/19 ημερ. 7.9.2021 δεν έδωσε πρόσβαση στα εξής:

- α) Στο υπό στοιχείο Α πιο πάνω, σελ. 4 της Έκθεσης Αξιολόγησης καθότι περιέχει εμπιστευτικά στοιχεία και/ή επιχειρηματικά απόρρητα όλων των προσφοροδοτών.
- β) Στο υπό στοιχείο Β πιο πάνω, πρακτικά Επιτροπής Αξιολόγησης ημερ. 9.9.2021 εφόσον με την αποκάλυψη των συστημάτων αποκαλύπτεται το μοντέλο της τεχνολογίας που θα χρησιμοποιηθεί με κίνδυνο να καταστεί αναποτελεσματική η άμυνα του συστήματος.
- γ) Στα υπό στοιχεία Γ και Δ πιο πάνω, πίνακες συμμόρφωσης καθότι αποκαλύπτουν αριθμούς μονάδων εξοπλισμού, κατασκευαστή, μοντέλο και εγγυήσεις.

δ) Στο υπό στοιχείο Ε πιο πάνω, οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια/τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητες, καθότι περιέχουν επιχειρηματικά μυστικά όλων των προσφοροδοτών και πληροφορίες εγκατάστασης του συστήματος σε τρίτες χώρες.

ε) Στο υπό στοιχείο Ζ πιο πάνω, επιστολή διευκρίνισης της Κοινοπραξίας Κ. Κυριάκου η οποία αποκλείστηκε καθώς περιέχει επιχειρηματικά μυστικά του εν λόγω προσφοροδότη.

στ) Στα υπό στοιχεία Η και Θ πιο πάνω, διευκρινιστικές ερωτήσεις/απαντήσεις σε εταιρείες καθότι περιέχουν πληροφορίες που άπτονται της εθνικής ασφάλειας τρίτων χωρών.

ζ) Στο υπό στοιχείο Ι πιο πάνω, έκθεση αξιολόγησης καθότι περιέχει πληροφορίες που πρέπει να προστατευθούν τόσο για λόγους εθνικής ασφάλειας όσο και προστασίας όσων έλαβαν μέρος στο διαγωνισμό.

Σ' ότι αφορά τα στοιχεία τα οποία ο επιτυχών με τις επιστολές του ημερ. 06.09.2021 και ημερ. 03.11.2021 ζήτησε όπως μη αποκαλυφθούν, αυτά ισχυρίζεται, ανεξάρτητα από το γεγονός ότι αφορούν στο τεχνικό μέρος της προσφοράς του το οποίο είναι ανέλεγκτο περιέχουν πληροφορίες που άπτονται της εθνικής ασφάλειας τόσο της Δημοκρατίας όσο και τρίτων χωρών.

Αβάσιμο υποστηρίζει είναι και το αίτημα για επιθεώρηση της ηλεκτρονικής προσφοράς του επιτυχόντα και υποδεικνύει ότι οι Αιτητές πρώτον δεν εξειδικεύουν τους λόγους για τους οποίους ζητούν την ηλεκτρονική προσφορά του επιτυχόντα και δεύτερο γιατί στα πλαίσια του συστήματος e-procurement δεν τίθεται ζήτημα αλλοίωσης των εγγράφων των προσφορών. Τα έγγραφα αναφέρει τα οποία οι Αιτητές ζητούν όπως επιθεωρήσουν και αφορούν την προσφορά του αποκλεισθέντα προσφοροδότη δεν είναι σχετικά και συνεπώς σύμφωνα με την νομολογία³ δεν δικαιολογείται οι Αιτητές να έχουν πρόσβαση σ' αυτά.

Κατά την ενώπιον μας συζήτηση της υπόθεσης η Αναθέτουσα Αρχή έθεσε στη διάθεση των Αιτητών το πρακτικό της Επιτροπής Αξιολόγησης ημερ. 09.09.2021 με διαγραμμένα όμως όσα αποσπάσματα της έκθεσης θεωρεί ότι είναι εμπιστευτικά. Οι Αιτητές με τη σειρά τους δήλωσαν ότι αυτό δεν τους ικανοποιεί και ότι εμμένουν στο αρχικό αίτημα τους για αποκάλυψη του πρακτικού ημερ. 9.9.2021 στο σύνολο του.

Τόσο οι Αιτητές όσο και η Αναθέτουσα Αρχή έχουν παραπέμψει σε σχετική με το ζήτημα που εδώ απασχολεί νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου⁴ αλλά και του Ανωτάτου Δικαστηρίου⁵. Καθοδηγούμενοι από την εν λόγω νομολογία το πρώτον

³ Ευθύμιου Μπολούτα κ.α. Επιτροπής Κεφαλαιαγοράς Κύπρου Υποθ. 1131/2014, Υποθ. 1134/2014 ημερ. 06.02.2017.

⁴ C-450/06, Varec SA v. Etat belge, ημερ. 14.2.2008, C-927/19, Klaipėdos region atlieku tvarkymo centras UAB, ημερ. 7.9.2021

⁵ FBME BANK LTD v. Κεντρικής Τράπεζας, Προσφ. 1024/2014, ημερ. 18.12.2015, Μυλωνάς v. Επιτροπής Κεφαλαιαγοράς Κύπρου, Υποθ. Αρ. 1044/2014, ημερ. 22.8.2018

ερώτημα που πρέπει να απαντηθεί είναι κατά πόσον τα έγγραφα τα οποία ζητούν οι Αιτητές να επιθεωρήσουν είναι σχετικά.

Ότι ο διοικητικός φάκελος πρέπει να τίθεται στη διάθεση του Αιτητή για επιθεώρηση αποτελεί διαχρονική θέση της νομολογίας.

Στην *FBME BANK LTD v. Κεντρικής Τράπεζας της Κύπρου κ.α.*, Υποθ. Αρ. 1024/2014, ημερ. 18.12.2015 διαβάζουμε ότι:

«..... ο διοικητικός φάκελος πρέπει να τίθεται στη διάθεση του Αιτητή για επιθεώρηση και πρέπει να παρουσιάζεται στο Δικαστήριο ως τεκμήριο, καθότι η υπόθεση κρίνεται από τους διοικητικούς φακέλους και όχι από τα στοιχεία που τυχόν προσκομίζονται για πρώτη φορά στο στάδιο των αγορεύσεων (Δημοκρατία v Δ. Αυλωνίτης & Υιοί Λτδ (2000) 3 ΑΑΔ 137). Απαιτείται δε η πλήρης αποκάλυψη όλων των δεδομένων που περιβάλλουν και οδηγούν στη λήψη της διοικητικής πράξης για να μπορεί να ασκήσει το Δικαστήριο τον έλεγχο του ως προς τη νομιμότητα της πράξης (C.D. Hay Properties Ltd v. Δημοκρατίας (1992) 3 ΑΑΔ 238). Δεν εναπόκειται βέβαια στη διοίκηση να αποφασίζει τι είναι αναγκαίο να παρουσιαστεί στο Δικαστήριο, αλλά οφείλει να προβαίνει σε πλήρη αποκάλυψη όλων των δεδομένων που οδήγησαν στη λήψη της προσβαλλόμενης διοικητικής πράξης και να αφήνεται στο Δικαστήριο η αξιολόγηση της σημασίας του κάθε εγγράφου, όπως ορθά τονίστηκε στην απόφαση του Ναθαναήλ Δ. στην υπόθεση Κυριάκου Γεωργίου v Κυπριακής Δημοκρατίας, Υπόθεση Αρ. 629/2009, ημερομηνίας 28.09.2010 [...]».

Σε σχέση με το ερώτημα ως προς τη σχετικότητα των εγγράφων η γραμμή της νομολογίας⁶ είναι ότι αποκάλυψη εγγράφων επιτρέπεται όταν τα έγγραφα είναι σχετικά και θα υποβοηθήσουν στην εξέταση της υπόθεσης. Έγγραφα δυνατόν να

⁶ The National bank of Greece 1962 CLR 40, KEAN SOFT PRINKS κ.α v Κυπριακής Δημοκρατία Συνεκδικαζόμενες Αρ. 1247/205 25.09.2007, Ευθύμιος Μπουλούτας 1131/14 και 1134/2014.

είναι σχετικά όταν βοηθούν τον Αιτούντα στην προώθηση της υπόθεσης του ή δυνατόν να προκαλέσουν ζημιά στην υπόθεση του αντίδικου του.

Έχουμε εξετάσει με προσοχή μέσα από τους διοικητικούς φακέλους οι οποίοι έχουν τεθεί ενώπιον μας στην ολότητα τους όσα η Αναθέτουσα Αρχή αρνείται να επιτρέψει στους Αιτητές να επιθεωρήσουν σε σχέση με τον προσφοροδότη Π1 Κοινοπραξία Εταιρειών και σε συμφωνία μαζί της κρίνουμε ότι όσα αφορούν τον εν λόγω προσφοροδότη, ο οποίος έχει αποκλεισθεί τελεσίδικα από το διαγωνισμό, δεν είναι σχετικά. Οι προθεσμίες καταχώρησης προσφυγής από τον αποκλεισθέντα τόσο ενώπιον της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών όσο και ενώπιον του Διοικητικού Δικαστηρίου όπως δήλωσε η Αναθέτουσα Αρχή και δεν έχει αμφισβητηθεί από τους Αιτητές, έχουν παρέλθει.

Δεν μας έχει εξηγηθεί από τους Αιτητές αλλά ούτε και μπορούμε να αντιληφθούμε πώς όσα έγγραφα/στοιχεία αφορούν στον τελεσίδικα αποκλεισθέντα προσφοροδότη βοηθούν την υπόθεση των Αιτητών ή επηρεάζουν την απόφαση κατακύρωσης του διαγωνισμού, από τη στιγμή που αυτός είναι εκτός διαγωνισμού. Αντίθετα τυχόν αποκάλυψη τους εμπεριέχει κίνδυνο νόθευσης του ανταγωνισμού σε μεταγενέστερους διαγωνισμούς. Συνεπώς όσα περιέχονται στους διοικητικούς φακέλους και αφορούν τον αποκλεισθέντα προσφοροδότη ορθά δεν επιτρέπεται όπως επιθεωρηθούν από τους Αιτητές.

Εκείνο το οποίο δεν έχουμε αντιληφθεί, αν και χωρίς σημασία, είναι πως το όνομα της Κοινοπραξίας του αποκλεισθέντα προσφοροδότη οι Αιτητές ζητούν να το πληροφορηθούν και η Αναθέτουσα Αρχή αρνείται να το αποκαλύψει, ενώ υπάρχει πλήρης καταγραφή του τόσο στην έκθεση γεγονότων ημερ. 18.10.2021 όσο και στη γραπτή αγόρευση της Αναθέτουσας Αρχής.

Σε σχέση με τα έγγραφα που ζητούνται και αφορούν την εταιρεία Encorp Ltd η οποία υπέβαλε την πιο ακριβή προσφορά και τα οποία η Αναθέτουσα Αρχή ισχυρίζεται ότι επίσης δεν είναι σχετικά, δεν έχουμε την ίδια άποψη. Τα έγγραφα τα οποία αφορούν την εν λόγω εταιρεία, από τη στιγμή που αυτή εξακολουθεί να βρίσκεται εντός διαγωνισμού η νομιμότητα της κατακύρωσης του οποίου αμφισβητείται με την παρούσα προσφυγή δεν μπορεί παρά να είναι σχετικά.

Τα εν λόγω έγγραφα όπως και τα υπόλοιπα έγγραφα που ζητούνται ως σχετικά θα πρέπει να εξεταστεί κατά πόσο οι λόγοι για τους οποίους η Αναθέτουσα Αρχή αρνείται να τα αποκαλύψει ικανοποιούν τις απαιτήσεις της νομολογίας για επαρκή και βάσιμη αιτιολογία.

Οι αρχές που πρέπει να λαμβάνονται υπόψη κατά την εξέταση ζητήματος αποκάλυψης απασχόλησαν τόσο το Ανώτατο Δικαστήριο όσο και το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Στην απόφαση της Ολομέλειας του Ανωτάτου Δικαστηρίου *Αρχή Τηλεπικοινωνιών Κύπρου και PRIMETEL PLC και Επιτροπής Προστασίας του Ανταγωνισμού* (πιο πάνω) (απόφαση πλειοψηφίας), για το ζήτημα της εμπιστευτικότητας εγγράφων/πληροφοριών γίνεται αναφορά στην απόφαση του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Δ.Ε.Ε.) στην Υπόθεση **C-450/06, Varec SA κατά Etat belge, 14.2.2008**. Παραθέτουμε ότι θεωρούμε σχετικό για τους σκοπούς της παρούσας:

«Η νομολογία των Ευρωπαϊκών Δικαστηρίων με σαφήνεια θέτει τις προϋποθέσεις και παραμέτρους για το χαρακτηρισμό εγγράφων και/ή πληροφοριών ως εμπιστευτικών: το βάσιμο δεόντως αιτιολογημένου αιτήματος για εμπιστευτικό χειρισμό προϋποθέτει τον εμπιστευτικό ή μη χαρακτήρα κάποιου εγγράφου για το οποίο έχει διατυπωθεί προηγουμένως σχετικό αίτημα και αφού προηγουμένως σταθμιστούν τα εκατέρωθεν συμφέροντα, εδώ της Primetel. Η Primetel ως παρεμβαίνουσα έχει δικαίωμα να της ανακοινωθούν όλα τα έγγραφα της διαδικασίας που έχουν επιδοθεί στους διαδίκους. Το δικαίωμα αυτό δεν είναι όμως απεριόριστο αλλά απαιτεί στάθμιση, αξιολόγηση των εκατέρωθεν συμφερόντων των διάδικων μερών, όπως και του συνόλου των πληροφοριών. Το αυτό κατ' αναλογία αφορά και στην αρχή της προστασίας των εμπιστευτικών πληροφοριών και των επιχειρηματικών απορρήτων, η οποία πρέπει να εφαρμόζεται έτσι ώστε να εναρμονίζεται με τις επιταγές της αποτελεσματικής συνταγματικής προστασίας και με σεβασμό των δικαιωμάτων άμυνας των διαδίκων, τόσο στην περίπτωση προσφυγής ενώπιον της αρμόδιας Αρχής (ΕΠΑ) όσο και προσφυγής δυνάμει του Άρθρου 146 του Συντάγματος, ώστε να διασφαλίζεται ότι η διαδικασία δεν θίγει το δικαίωμα σε δίκαιη δίκη. Προκειμένου το Δικαστήριο να είναι σε θέση να αποφανθεί θα πρέπει να έχει στη διάθεση του όλα τα σχετικά στοιχεία, συμπεριλαμβανομένων των εμπιστευτικών πληροφοριών και επιχειρηματικών απορρήτων.

Η υπόθεση C-450/06, Varec SA κατά Etat belge, 14.2.2008, θεωρούμε, σε αντίθεση με το πρωτόδικο Δικαστήριο, ότι διατυπώνει με σαφήνεια τις αρχές και τις παραμέτρους, τις οποίες το Δικαστήριο θα πρέπει να λάβει υπόψη του πριν καταλήξει στην απόφαση του και παρέχει σταθερή καθοδήγηση:

«40. Στην περίπτωση αυτή, η άσκηση απλώς προσφυγής θα παρείχε πρόσβαση σε πληροφορίες οι οποίες θα μπορούσαν να χρησιμοποιηθούν για τη νόθευση

του ανταγωνισμού ή προς βλάβη των θεμιτών συμφερόντων επιχειρηματιών που συμμετείχαν στην οικεία διαδικασία συνάψεως δημοσίας συμβάσεως. Η δυνατότητα αυτή θα μπορούσε, μάλιστα, να ωθήσει επιχειρηματίες στην άσκηση προσφυγών με μοναδικό σκοπό να αποκτήσουν πρόσβαση στα επιχειρηματικά απόρρητα των ανταγωνιστών τους.

[.]

47. Η αρχή της εκατέρωθεν ακροάσεως συνεπάγεται, κατά γενικό κανόνα, το δικαίωμα των διαδίκων να λαμβάνουν γνώση των αποδεικτικών στοιχείων και των παρατηρήσεων που υποβάλλονται στο δικαστήριο και να εκφέρουν συναφώς τη γνώμη τους. Εντούτοις, σε ορισμένες περιπτώσεις, μπορεί να είναι αναγκαίο να απαγορευθεί η πρόσβαση των διαδίκων σε ορισμένα στοιχεία προκειμένου να προστατευθούν τα θεμελιώδη δικαιώματα τρίτου ή να διαφυλαχθεί σημαντικό δημόσιο συμφέρον (βλ. **ΕΔΔΑ, αποφάσεις Rowe και Davis κατά Ηνωμένου Βασιλείου της 16ης Φεβρουαρίου 2000, Recueil des arrêts et décisions 2000-II, § 61, και V. κατά Φινλανδίας της 24ης Απριλίου 2007, δεν έχει δημοσιευθεί ακόμη στο Recueil des arrêts et décisions, § 75).**

48. Μεταξύ των θεμελιωδών δικαιωμάτων που μπορούν να προστατευθούν κατ' αυτόν τον τρόπο περιλαμβάνεται το δικαίωμα για σεβασμό της ιδιωτικής ζωής, το οποίο κατοχυρώνεται από το άρθρο 8 της ΕΣΔΑ και το οποίο απορρέει από τις κοινές συνταγματικές παραδόσεις των κρατών μελών και επιβεβαιώνεται από το άρθρο 7 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, που διακηρύχθηκε στη Νίκαια στις 7 Δεκεμβρίου 2000 (ΕΕ C 364, σ.1) (βλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις της 8ης Απριλίου 1992, **C-62/90, Επιτροπή κατά Γερμανίας, Συλλογή 1992, σ. I-2575, σκέψη 23, και της 5ης Οκτωβρίου 1994, C-404/92 P, X κατά Επιτροπής, Συλλογή 1994, σ. I-4737, σκέψη 17).** Συναφώς, από τη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου προκύπτει ότι η έννοια της ιδιωτικής ζωής δεν πρέπει να ερμηνεύεται ως αποκλείουσα τις επαγγελματικές ή εμπορικές δραστηριότητες των φυσικών και των νομικών προσώπων (βλ. **ΕΔΔΑ, αποφάσεις Niemietz κατά Γερμανίας της 16ης Δεκεμβρίου 1992, σειρά Α αριθ. 251-B, § 29, Société Colas Est κ.λπ. κατά Γαλλίας της 16ης Απριλίου 2002, Recueil des arrêts et décisions 2002-III, § 41, καθώς και Peck κατά Ηνωμένου Βασιλείου της 28ης Ιανουαρίου 2003, Recueil des arrêts et décisions 2003-I, § 57), δραστηριότητες οι οποίες είναι δυνατόν να περιλαμβάνουν τη συμμετοχή σε διαδικασία συνάψεως δημοσίας συμβάσεως.**

49. Εξάλλου, το Δικαστήριο έχει αναγνωρίσει την αρχή της προστασίας των επιχειρηματικών απορρήτων ως γενική αρχή (βλ. αποφάσεις της 24ης Ιουνίου 1986, **53/85, AKZO Chemie και AKZO Chemie UK κατά Επιτροπής,**

Συλλογή 1986, σ. 1965, σκέψη 28, καθώς και της 19ης Μαΐου 1994, C-36/92 P, SEP κατά Επιτροπής, Συλλογή 1994, σ. I-1911, σκέψη 37).

[.]

52. *Η αρχή της προστασίας των εμπιστευτικών πληροφοριών και των επιχειρηματικών απορρήτων πρέπει να εφαρμόζεται έτσι ώστε η προστασία αυτή να συμφιλιώνεται με τις επιταγές της αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας και με τον σεβασμό των δικαιωμάτων άμυνας των διαδίκων (βλ., κατ' αναλογία, απόφαση της 13ης Ιουλίου 2006, C-438/04, **Mobistar**, Συλλογή 2006, σ. I-6675, σκέψη 40) και, στην περίπτωση ένδικης προσφυγής ή προσφυγής ενώπιον αρχής η οποία θεωρείται δικαιοδοτικό όργανο κατά την έννοια του άρθρου 234 ΕΚ, έτσι ώστε να διασφαλίζεται ότι η όλη διαδικασία δεν θίγει το δικαίωμα για δίκαιη δίκη.*

[.]

55. *Κατά συνέπεια, στο υποβληθέν προδικαστικό ερώτημα πρέπει να δοθεί η απάντηση ότι το άρθρο 1, παράγραφος 1, της οδηγίας 89/665, σε συνδυασμό με το άρθρο 15, παράγραφος 2, της οδηγίας 93/36, έχει την έννοια ότι η αρμόδια για τις προσφυγές του εν λόγω άρθρου αρχή οφείλει να εγγυάται τον εμπιστευτικό χαρακτήρα και το δικαίωμα για σεβασμό των επιχειρηματικών απορρήτων όσον αφορά τα στοιχεία που περιέχονται στους φακέλους τους οποίους της διαβιβάζουν οι διάδικοι και, ιδίως, η αναθέτουσα αρχή, χωρίς η ίδια να εμποδίζεται να λαμβάνει γνώση αυτών των πληροφοριών και να τις συνεκτιμά. Εναπόκειται στην εν λόγω αρχή να αποφασίσει κατά πόσον και με ποιο τρόπο πρέπει να διασφαλιστεί ο εμπιστευτικός χαρακτήρας και το απόρρητο των στοιχείων αυτών, λαμβανομένων υπόψη των απαιτήσεων της αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας και του σεβασμού των δικαιωμάτων άμυνας των διαδίκων και, σε περίπτωση ένδικης προσφυγής ή προσφυγής ενώπιον αρχής η οποία θεωρείται δικαιοδοτικό όργανο κατά την έννοια του άρθρου 234 ΕΚ, έτσι ώστε η όλη διαδικασία να μη θίγει το δικαίωμα για δίκαιη δίκη.*

Το άρθρο 1, παράγραφος 1, της οδηγίας 89/665/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 21ης Δεκεμβρίου 1989, για τον συντονισμό των νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων περί της εφαρμογής των διαδικασιών προσφυγής στον τομέα της σύναψης συμβάσεων κρατικών προμηθειών και δημοσίων έργων, όπως τροποποιήθηκε με την οδηγία 92/50/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 18ης Ιουνίου 1992, για τον συντονισμό των διαδικασιών σύναψης δημόσιων συμβάσεων υπηρεσιών, σε συνδυασμό με το άρθρο 15, παράγραφος 2, της οδηγίας 93/36/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 14ης Ιουνίου 1993, περί συντονισμού

των διαδικασιών για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων προμηθειών, όπως τροποποιήθηκε με την οδηγία 97/52/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 13ης Οκτωβρίου 1997, έχει την έννοια ότι η αρμόδια για τις προσφυγές του εν λόγω άρθρου αρχή οφείλει να εγγυάται τον εμπιστευτικό χαρακτήρα και το δικαίωμα για σεβασμό των επιχειρηματικών απορρήτων όσον αφορά τα στοιχεία που περιέχονται στους φακέλους τους οποίους της διαβιβάζουν οι διάδικοι και, ιδίως, η αναθέτουσα αρχή, χωρίς η ίδια να εμποδίζεται να λαμβάνει γνώση αυτών των πληροφοριών και να τις συνεκτιμά. Εναπόκειται στην εν λόγω αρχή να αποφασίσει κατά πόσον και με ποιο τρόπο πρέπει να διασφαλιστεί ο εμπιστευτικός χαρακτήρας και το απόρρητο των στοιχείων αυτών, λαμβανομένων υπόψη των απαιτήσεων της αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας και του σεβασμού των δικαιωμάτων άμυνας των διαδίκων και, σε περίπτωση ένδικης προσφυγής ή προσφυγής ενώπιον αρχής η οποία θεωρείται δικαιοδοτικό όργανο κατά την έννοια του άρθρου 234 ΕΚ, έτσι ώστε η όλη διαδικασία να μη θίγει το δικαίωμα για δίκαιη δίκη.»

Εν κατακλείδι, το Δικαστήριο καθοδηγούμενο αποκλειστικά και απολύτως από την προεξάρχουσα, όπως την χαρακτήρισε, αρχή της διασφάλισης της δίκης για όλους τους παράγοντες της και την απουσία συναφών διαδικαστικών Κανονισμών, απέτυχε στην πράξη να σταθμίσει την άλλη προεξάρχουσα αρχή: της προστασίας των εμπιστευτικών πληροφοριών και των επιχειρηματικών απορρήτων ώστε αυτή να «συμφιλιωθεί» με τις επιταγές της αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας και με τον σεβασμό των δικαιωμάτων άμυνας των διαδίκων και σε αντίθεση με το πνεύμα και το σκοπό του Νόμου αλλά και τη συναφή και σταθερή νομολογία των Ευρωπαϊκών Δικαστηρίων και συναφών Οδηγιών».

Στην Παγκύπριος Οργανισμός Αγελαδοτρόφων (ΠΟΑ) Δημόσια Λτδ ν. Επιτροπής

Προστασίας του Ανταγωνισμού, Υπόθ. αρ. 65/2015, ημερ. 4.12.2019, για το ζήτημα

που εδώ εξετάζεται αναφέρθηκαν, μεταξύ άλλων, τα εξής:

«Ως προς την έννοια του επιχειρηματικού απορρήτου, κατά τη νομολογία των Δικαστηρίων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, αυτή συνίσταται σε πληροφοριακά στοιχεία, των οποίων, όχι μόνο η κοινολόγηση, αλλά και η απλή διαβίβαση σε υποκείμενο δικαίου άλλο από εκείνο που παρέσχε το στοιχείο, μπορεί να προκαλέσει σοβαρή βλάβη στα συμφέροντα του εν λόγω υποκειμένου (βλ. απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου στην Υπόθεση T-198/03 *Bank Austria Creditanstalt AG κατά Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων*, ημερ. 30.5.2006, Συλλογή της Νομολογίας 2006 II-01429, σκέψη 30 και στην

Υπόθεση T-353/94, Postbank NV κατά Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, ημερ. 18.9.1996, Συλλογή της Νομολογίας 1996 II-00921, σκέψη 87).

[...]

Περαιτέρω, υπήρξαν περιπτώσεις όπου το Δικαστήριο έκρινε ότι τρίτες επιχειρήσεις, που προσκομίζουν στην αρμόδια εθνική αρχή έγγραφα που θεωρούν ότι η προσκόμισή τους μπορεί να προκαλέσει αντίποινα σε βάρους τους, δικαιούνται να αναμένουν ότι θα ληφθεί υπόψη το αίτημά τους περί τήρησης του απορρήτου (βλ. ενδεικτικά **Υπόθεση T-221/95 Endemol Entertainment Holding BV κατά Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, ημερ. 28.4.1999, Συλλογή της Νομολογίας 1999 II-01299, σκέψη 66 και T-5/02 Tetra Laval BV κατά Επιτροπής των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, ημερ. 25.10.2002, σκέψη 98**). Στην τελευταία αυτή υπόθεση, το Δικαστήριο επεσήμανε επίσης και τη δυνατότητα της ίδιας της αρμόδιας εθνικής αρχής (εν προκειμένω της Επιτροπής) «να εκτιμά αυτεπαγγέλτως αν υπάρχει κίνδυνος να δημοσιοποιηθούν τα επαγγελματικά απόρρητα ορισμένων τρίτων που εμπλέκονται στη διαδικασία, ή άλλων εμπιστευτικών πληροφοριών, σε περίπτωση που επιτραπεί πλήρης πρόσβαση στις απαντήσεις άλλων τρίτων οι οποίοι δεν ζήτησαν την τήρηση του απορρήτου» και να αποφασίζει την μη κοινοποίηση τέτοιων πληροφοριών, ακόμα και αν οι συντάκτες και/ή οι αποστολείς τέτοιων πληροφοριών δεν ζήτησαν την τήρηση απορρήτου (βλ. ειδικότερα σκέψη 101).

Οι ίδιες αρχές επαναλαμβάνονται και στη C-927/19 ημερ. 7.9.2021 από την οποία και

τα πιο κάτω:

«117 Εντούτοις, όπως επισημαίνει, κατ' ουσίαν, ο γενικός εισαγγελέας στα σημεία 40 και 41 των προτάσεών του, η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί δεσμεύεται από τον απλό ισχυρισμό οικονομικού φορέα ότι οι διαβιβασθείσες πληροφορίες είναι εμπιστευτικές. Συγκεκριμένα, ο οικονομικός φορέας πρέπει να αποδείξει ότι ο χαρακτήρας των πληροφοριών στη γνωστοποίηση των οποίων αντιτίθεται είναι πράγματι εμπιστευτικός, τεκμηριώνοντας, για παράδειγμα, ότι περιλαμβάνουν τεχνικά ή εμπορικά απόρρητα, ότι το περιεχόμενό τους θα μπορούσε να χρησιμοποιηθεί για τη νόθευση του ανταγωνισμού ή ότι η γνωστοποίησή τους θα μπορούσε να του προκαλέσει βλάβη.

118 Κατά συνέπεια, εάν η αναθέτουσα αρχή διατηρεί αμφιβολίες ως προς τον εμπιστευτικό χαρακτήρα των πληροφοριών που διαβίβασε ο εν λόγω

φορέας, οφείλει, πριν ακόμη λάβει απόφαση με την οποία επιτρέπει στον αιτούντα να αποκτήσει πρόσβαση σε αυτές, να παράσχει στον οικείο οικονομικό φορέα τη δυνατότητα να διαβιβάσει πρόσθετα αποδεικτικά στοιχεία προκειμένου να διασφαλιστεί ο σεβασμός των δικαιωμάτων άμυνάς του. Συγκεκριμένα, λαμβανομένης υπόψη της ζημίας που μπορεί να προκύψει από τη μη σύννομη γνωστοποίηση ορισμένων πληροφοριακών στοιχείων σε κάποιον ανταγωνιστή, η αναθέτουσα αρχή οφείλει, πριν γνωστοποιήσει τα στοιχεία αυτά σε κάποιον εκ των διαδίκων, να δώσει στον οικείο επιχειρηματία τη δυνατότητα να επικαλεστεί ότι τα ως άνω στοιχεία έχουν τον χαρακτήρα εμπιστευτικών πληροφοριών ή επιχειρηματικών απορρήτων (βλ., κατ' αναλογία, απόφαση της 14^{ης} Φεβρουαρίου 2008, Varec, C-450/06, EU:C:2008:91, σκέψη 54).

[...]

120 Επιπλέον, διευκρινίζεται ότι η αναθέτουσα αρχή, είτε αρνούμενη να κοινοποιήσει τις εμπιστευτικές πληροφορίες οικονομικού φορέα σε ανταγωνιστή του είτε επιλαμβανόμενη, στο πλαίσιο υποχρεωτικής διαδικασίας επίλυσης διαφορών προ της ασκήσεως ένδικης προσφυγής, διοικητικής προσφυγής κατά της άρνησής της να γνωστοποιήσει τις εν λόγω πληροφορίες, πρέπει επίσης να τηρεί τη γενική αρχή του δικαίου της Ένωσης περί χρηστής διοικήσεως, η οποία εμπεριέχει απαιτήσεις τις οποίες οφείλουν να τηρούν τα κράτη μέλη όταν εφαρμόζουν το δίκαιο της Ένωσης (απόφαση της 9ης Νοεμβρίου 2017, LS Customs Services, C-46/16, EU:C:2017:839, σκέψη 39 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία). Μεταξύ των απαιτήσεων αυτών, όλως ιδιαίτερη σημασία έχει η υποχρέωση αιτιολογήσεως των αποφάσεων των εθνικών αρχών, καθόσον παρέχει τη δυνατότητα στους μεν αποδέκτες τους να προασπίσουν τα δικαιώματά τους και να αποφασίσουν, έχοντας γνώση όλων των στοιχείων, αν πρέπει να ασκήσουν ένδικη προσφυγή κατά των ως άνω αποφάσεων. [...]

[...]

122 Προς τον σκοπό σταθμίσεως της προβλεπόμενης στο άρθρο 21, παράγραφος 1, της οδηγίας 2014/24 απαγόρευσης γνωστοποίησης των διαβιβασθέντων από τους οικονομικούς φορείς εμπιστευτικών πληροφοριών και της γενικής αρχής του δικαίου της Ένωσης περί χρηστής διοικήσεως, από την οποία απορρέει η υποχρέωση αιτιολογήσεως, η αναθέτουσα αρχή πρέπει να εκθέτει με σαφήνεια τους λόγους για τους οποίους θεωρεί ότι οι πληροφορίες στις οποίες ζητείται πρόσβαση, ή ορισμένες τουλάχιστον εξ αυτών, είναι εμπιστευτικές.

126 Τέλος, διευκρινίζεται ότι, εν πάση περιπτώσει, η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται να ενημερώνει τον οικείο οικονομικό φορέα σχετικά με την απόφασή της περί κοινοποίησης σε έναν από τους ανταγωνιστές του των πληροφοριών οι οποίες κατά τον εν λόγω φορέα είναι εμπιστευτικές εγκαίρως, πριν από την εκτέλεση της ως άνω απόφασης, προκειμένου να του παράσχει τη δυνατότητα να ζητήσει είτε από την ίδια είτε από το αρμόδιο εθνικό δικαστήριο τη λήψη προσωρινών μέτρων, όπως αυτά που διαλαμβάνονται στο άρθρο 2, παράγραφος 1, στοιχείο α', της οδηγίας 89/665, και να αποφύγει κατ' αυτόν τον τρόπο το ενδεχόμενο να υποστεί ανεπανόρθωτη ζημία».

Έχουμε εξετάσει με προσοχή όσα η Αναθέτουσα Αρχή αρνείται να επιτρέψει στους Αιτητές να επιθεωρήσουν υπό το φως της φύσης του αντικειμένου του διαγωνισμού, των λόγων που επικαλείται και όσων περιέχονται στους διοικητικούς φακέλους. Εκτός ορισμένων εγγράφων στα οποία θα αναφερθούμε στη συνέχεια κρίνουμε την απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής επαρκώς αιτιολογημένη και σύμφωνη με την αρχή της εξισορρόπησης των αρχών της διασφάλισης της δίκης και της προστασίας των εμπιστευτικών πληροφοριών και των επιχειρηματικών απορρήτων.

Συγκεκριμένα η άρνηση της Αναθέτουσας Αρχής να αποκαλύψει από τη σελ. 4 της Έκθεσης της Επιτροπής Αξιολόγησης το μέρος που αφορά τον αποκλεισθέντα προσφοροδότη (Π1) είναι απόλυτα δικαιολογημένο για τους λόγους που έχουμε αναφέρει πιο πάνω.

Σ' ότι αφορά τη μη αποκάλυψη του ονόματος της εταιρείας από την οποία η Αναθέτουσα Αρχή ζήτησε από τον Encorp Ltd Π4 να πληροφορηθεί την ιδιότητά της στο διαγωνισμό και πάλι δικαιολογημένα δεν αποκαλύφθηκε, αφού η ιδιότητα

της μη αποκαλυφθείσας εταιρείας καθώς εμείς διαπιστώνουμε σχετίζεται με τον προσφερόμενο εξοπλισμό ο οποίος για λόγους ασφάλειας δεν μπορεί να αποκαλυφθεί. Ανάλογα ισχύουν και για τα σημεία που δεν αποκαλύφθηκαν από τον Πίνακα προσφοράς και συμμόρφωσης με τις Τεχνικές Προδιαγραφές. Δεν αποκαλύφθηκαν οι κατασκευάστριες εταιρείες, τα μοντέλα που πρόσφεραν τόσο ο επιτυχόν όσο και η εταιρεία Encorp Ltd.

Σ' ότι αφορά το υπό ημερ. 9.9.2021 πρακτικό της Επιτροπής Αξιολόγησης εφόσον τα μη αποκαλυφθέντα αναφέρονται στην τεχνολογία του συστήματος που θα χρησιμοποιηθεί, οι λόγοι που προβάλλονται από την Αναθέτουσα Αρχή η οποία είναι σε θέση να γνωρίζει καλύτερα τους κινδύνους που δημιουργούνται στην ασφάλεια της Δημοκρατίας από μια τέτοια αποκάλυψη δεν παρέχει έδαφος επέμβασής μας. Δεν μπορούμε, λαμβανομένου ιδιαίτερα υπόψη του αντικειμένου του διαγωνισμού, αφορά στην προστασία της Δημοκρατίας από την απειλή μη επανδρωμένων πτητικών μέσων, να προβούμε σε δική μας εκτίμηση των κινδύνων που ελλοχεύουν για την ασφάλεια της Δημοκρατίας ή τρίτων χωρών. Ορθή κρίνουμε και την άρνηση της Αναθέτουσας Αρχής σε σχέση με το περιεχόμενο της Οικονομικής και Χρηματοοικονομικής Επάρκειας/Τεχνικές και Επαγγελματικές Ικανότητες πλην από τη στήλη για το μέσο όρο των τριών τελευταίων χρόνων και τη στήλη «Μόνιμος Εργοδοτούμενος Υπάλληλος» (Μέσος όρος τριετίας) (παρόν έτος συν 2 προηγούμενα). Οι δύο αυτές στήλες δεν αντιλαμβανόμαστε να περιέχουν

μυστικά των προσφερόντων και ως εκ τούτου θα πρέπει να αποκαλυφθούν. Ορθή βέβαια είναι η κατάληξη της Αναθέτουσας Αρχής για μη αποκάλυψη της στήλης «Έργα» αφού σ' αυτή αναφέρονται οι χώρες και τα σημεία όπου εκτελέστηκαν τα έργα που επικαλούνται οι οικονομικοί φορείς και τα οποία έργα δεν είναι άσχετα με το αντικείμενο του διαγωνισμού. Τυχόν αποκάλυψή τους συμφωνούμε με την Αναθέτουσα Αρχή ότι θα παραβίαζε την ρήτρα εμπιστευτικότητας και θα δημιουργούσε κινδύνους στην ασφάλεια τρίτων χωρών. Ανάλογα ισχύουν και για την μη αποκάλυψη των διευκρινιστικών ερωτήσεων τόσο του επιτυχόντα όσο και της εταιρείας ENCORP LTD αφού και αυτές αφορούν σε εμπιστευτικές πληροφορίες τόσο των εν λόγω προσφοροδοτών όσο και της ασφάλειας τρίτων χωρών. Από τις ερωτήσεις προς τον επιτυχόντα αλλά και τους ίδιους τους Αιτητές προκύπτει ότι η Αναθέτουσα Αρχή ζητούσε πληροφορίες αναφορικά με το κόστος του εξοπλισμού των έργων που εκτέλεσαν και τις χώρες που αυτά έγιναν.

Οι Αιτητές σε ανάλογη ερώτηση με τις ερωτήσεις που τέθηκαν στον επιτυχόντα και την εταιρεία ENCORP LTD επικαλούμενοι όπως και ο επιτυχών τη ρήτρα εμπιστευτικότητας μεταξύ τους και του πελάτη, για τον οποίον εκτέλεσαν τα έργα, δεν έδωσαν τα ζητούμενα πέραν από το κόστος των έργων που εκτέλεσαν. Έχοντας εξετάσει το ερώτημα που τέθηκε στον επιτυχόντα και την απάντηση που αυτός έδωσε, δεν αποκάλυψε που εκτελέστηκαν τα έργα, κρίνουμε ότι δεν υπάρχουν σ' αυτά εμπιστευτικές πληροφορίες που να δικαιολογούν τη μη αποκάλυψη τους, σε

αντίθεση με την ερώτηση και την απάντηση της εταιρείας Encorp Ltd τα οποία δικαιολογημένα δεν αποκαλύπτονται λόγω των εμπιστευτικών πληροφοριών που υπάρχουν.

Καθώς προκύπτει από το διοικητικό φάκελο ο επιτυχών με την κοινοποίηση σ' αυτόν των αποτελεσμάτων του διαγωνισμού ζήτησε από την Αναθέτουσα Αρχή να μην επιτρέψει επιθεώρηση της προσφοράς του *«καθότι ειδικότερα το τεχνικό μέρος της προσφοράς μας περιέχει εμπιστευτικές πληροφορίες και/ή δεδομένα που αφορούν σε πολύ ευαίσθητα στρατιωτικά και/ή αμυντικά και/ή δεδομένα ασφαλείας άλλης χώρας στα οποία απαγορεύεται για λόγους εθνικής ασφάλειας να έχει πρόσβαση οιοσδήποτε οικονομικός φορέας»*. Περαιτέρω προχώρησε σε εξειδίκευση των εγγράφων της προσφοράς και σε σχετική παραπομπή σε σχετική απόφαση του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Η Αναθέτουσα Αρχή με επιστολή της προς τον επιτυχόντα ζήτησε όπως της υποδειχθούν ακριβώς τα σημεία που θεωρεί ότι αποτελούν εμπιστευτικές πληροφορίες. Ο επιτυχών με επιστολή του εξειδίκευσε τα πιο κάτω:

- Φάκελος «Α. ΕΝΟΤΗΤΑ ΠΡΟΥΠΟΘΕΣΕΙΣ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ» και πιο συγκεκριμένα:
- Υποφάκελος «Τεχνικές & Επαγγελματικές Ικανότητες» και πιο συγκεκριμένα:
- Έντυπο 5 Τεχνική και Επαγγελματική Ικανότητα (σελ 1-8)
- Critical Infrastructure – Version2.pdf (σελ 1-2)
- Military_Airport_Version2.pdf (σελ 1-2)

- ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΕΚΒΑ_ADAPTIT.pdf
- Φάκελος «Β. ΕΝΟΤΗΤΑ ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ» και πιο συγκεκριμένα:
 3. ΕΝΤΥΠΟ 8 ΠΙΝΑΚΑΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΚΑΙ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ.pdf (σελ 1-23)
 4. ΚΑΤΑΛΟΓΟΙ_ΦΥΛΛΑΔΙΑ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΩΝ.zip (φάκελος), και πιο συγκεκριμένα τα παρακάτω Τεχνικά Φυλλάδια:
 - 2.1 Drone_Sentry_technical document (σελ 1-19)
 - 2.2 Detailed Plan of System Coverage (σελ 1-5)
 - 2.3 MANUFACTURER ATTESTATION VERSION 2 ΕΠΙΚΥΡΩΜΕΝΟ (σελ 1-2).
 - 3.1 Phantom Eagle 108 – JAM – CABINET – HP DataSheet (σελ 1-16)
 - 3.2 Phantom Eagle 108 – JAM – MOBILE – HP Datasheet (σελ 1-16)
 - 3.3 Phantom Declaration of Conformity_CE_Eagle108_CABINET (σελ 1-2)
 - 3.4 Phantom Declaration of Conformity_CE_Eagle108_MOBILE (σελ 1-2)
 - 3.5 MANUFACTURER ATTESTATION PHANTOM ΕΠΙΚΥΡΩΜΕΝΟ (σελ 1-2)
 - 7. ΕΝΤΥΠΟ 9 ΠΙΝΑΚΑΣ ΣΤΟΙΧΕΙΩΝ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΗ PHANTOM.pdf
 - 7. ΕΝΤΥΠΟ 9 ΠΙΝΑΚΑΣ ΣΤΟΙΧΕΙΩΝ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΗ VERSION2. Pdf
 - ΕΝΤΥΠΟ 11 ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ_signed.pdf (σελ 1-4).

Η Αναθέτουσα Αρχή δεν επέτρεψε επιθεώρηση καθώς έκρινε ότι αυτά πράγματι περιέχουν εμπιστευτικές πληροφορίες και μεταξύ άλλων άπτονται ευαίσθητων στρατιωτικών και/ή αμυντικών δεδομένων τα οποία δεν πρέπει να αποκαλυφθούν.

Για τους ίδιους λόγους βέβαια, δεν επέτρεψε επιθεώρηση και άλλων στοιχείων τα οποία δεν εξειδίκευσε ο επιτυχών.

Έχουμε εξετάσει με μεγάλη προσοχή όσα ο επιτυχών με την επιστολή του χαρακτήρισε ως εμπιστευτικά και τα οποία η Αναθέτουσα Αρχή ως κατ' εξοχήν ειδική έκρινε ότι δεν πρέπει να αποκαλυφθούν.

Σε συμφωνία με την Αναθέτουσα Αρχή κρίνουμε ότι όσα ο επιτυχών χαρακτήρισε ως εμπιστευτικές πληροφορίες αποτελούν πράγματι στοιχεία και δεδομένα τα οποία δεν πρέπει να αποκαλυφθούν για τους λόγους που η Αναθέτουσα Αρχή έχει εξηγήσει. Επίσης, τα Έντυπα 9, στοιχεία κατασκευαστή/κατασκευαστών, περιέχουν εμπιστευτικές πληροφορίες, αφού σ' αυτά αναφέρονται οι κατασκευαστές καθώς και ομάδα προϊόντος ή ομάδες προϊόντων που υποδηλούν τα μοντέλα των συστημάτων, ώστε και να μην μπορούν να αποκαλυφθούν.

Δεν έχουμε όμως την ίδια άποψη για τα πιο κάτω τα οποία η Αναθέτουσα Αρχή καίτοι δεν χαρακτηρίστηκαν από τον επιτυχόντα ως εμπιστευτικά αρνείται να τα αποκαλύψει. Πρόκειται για τα Έντυπα 17 που υπέβαλαν οι τρίτοι φορείς (C31 PHANTOM Version II) και τα οποία δεν περιέχουν εμπιστευτικές πληροφορίες ή άλλα στοιχεία που δεν θα πρέπει να αποκαλυφθούν.

Σε ότι αφορά το αίτημα όπως δοθεί προς επιθεώρηση στους Αιτητές αυτούσια η ηλεκτρονική προσφορά του επιτυχόντα και όχι αντίγραφο αυτής όπως έχει παραχθεί από το ηλεκτρονικό σύστημα e-procurement στην απουσία ισχυρισμού από μέρους

των Αιτητών για δυνατότητα αλλοίωσης/συμπλήρωσης της προσφοράς μετά την υποβολή της στο σύστημα, και τη θέση της Αναθέτουσας Αρχής ότι το ίδιο το σύστημα δεν επιτρέπει επέμβαση μετά το χρόνο υποβολής των προσφορών κρίνουμε ότι δεν συντρέχει οποιοσδήποτε λόγος όπως δοθεί στους Αιτητές αυτούσια η ηλεκτρονική προσφορά του επιτυχόντα.

Κατ' εφαρμογή των αποφασισθέντων στην C-927/19 πιο πάνω για όλα όσα έχει κριθεί ότι θα πρέπει να δοθεί η δυνατότητα στους Αιτητές να τα επιθεωρήσουν, η Αναθέτουσα Αρχή προτού τα θέσει στη διάθεση των Αιτητών να ειδοποιήσει ανάλογα τους επηρεαζόμενους ώστε αυτοί να μπορούν να τοποθετηθούν.