



**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. 71/2014**

Μεταξύ:

Συνεργασία (Consortium)  
HOLMAN FENWICK WILLAN LLP (HFW) &  
ΔΡ. Κ. ΧΡΥΣΟΣΤΟΜΙΔΗΣ & ΣΙΑ Δ.Ε.Π.Ε.

Αιτητών

v.

ΥΠΟΥΡΓΕΙΟΥ ΣΥΓΚΟΙΝΩΝΙΩΝ ΚΑΙ ΕΡΓΩΝ

Αναθέτουσας Αρχής

**Αναθεωρητική Αρχή  
Προσφορών**

Γιώργος Αναστασίου, Προεδρεύων  
Λοΐζος Κάππας, Μέλος  
Σόλων Παπαθεοχάρους, Μέλος  
Βασίλης Πάλμας, Μέλος

**Αιτητές:**

Συνεργασία (Consortium)  
HOLMAN FENWICK WILLAN LLP (HFW) &  
ΔΡ. Κ. ΧΡΥΣΟΣΤΟΜΙΔΗΣ & ΣΙΑ Δ.Ε.Π.Ε.  
Αντιπροσωπεύθηκε από τους:  
1. Αλέξανδρο Ταλιαδώρο, Δικηγόρο  
2. Δέσποινα Μαρία Γεωργιάδου, Δικηγόρο

**Αναθέτουσα Αρχή:**

ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ ΣΥΓΚΟΙΝΩΝΙΩΝ ΚΑΙ ΕΡΓΩΝ  
Αντιπροσωπεύθηκε από τους:  
1. Δήμητρα Καλλή, Δικηγόρο της Δημοκρατίας  
2. Στάλω Αριστείδου, Εκπρόσωπο Αναθέτουσας Αρχής  
3. Στέλλα Ησαΐα, Εκπρόσωπο Αναθέτουσας Αρχής  
4. Βικτώρια Αγγελίδη, Ασκούμενη Δικηγόρο  
5. Βαλάντω Καλογήρου, Ασκούμενη Δικηγόρο

Ημερομηνία έκδοσης Απόφασης: 6 Μαΐου, 2015

## ΕΝΔΙΑΜΕΣΗ ΑΠΟΦΑΣΗ

Η παρούσα Προσφυγή αφορά την απόφαση του Υπουργείου Συγκοινωνιών και Έργων να ανακαλέσει την κατακύρωση στους Αιτητές του διαγωνισμού αρ. MCW /3/2014 με τίτλο «*Provision of Legal Services to the Government of Cyprus aimed at the successful completion of the process of licensing of all or part of the commercial operations of the Limassol Port in the Republic of Cyprus*».

### **A) Θέσεις των Μερών**

Κατά την ενώπιον μας ακροαματική διαδικασία ο δικηγόρος των Αιτητών ζήτησε αναβολή για λόγους στους οποίους αναφέρθηκε και σε επιστολή του προς την Αναθεωρητική Αρχή Προσφορών στις 20.3.2015. Οι λόγοι ήσαν, πρώτον, η αδυναμία των Αιτητών να επιθεωρήσουν κάποια έγγραφα του Διοικητικού φακέλου. Συγκεκριμένα πρόκειται για πρακτικά της Επιτροπής Αξιολόγησης που, ως η Αναθέτουσα Αρχή παραδέχτηκε, εκ παραδρομής δεν τέθηκαν στη διάθεση τους κατά την επιθεώρηση στις 27.1.2015 και πρακτικά του Συμβουλίου Προσφορών τα οποία, και πάλιν με παραδοχή της Αναθέτουσας Αρχής, τηρούνται σε ξεχωριστούς φακέλους του Υπουργείου. Οι Αιτητές ζητούσαν επίσης να τους παραχωρηθούν για επιθεώρηση αυτούσιοι οι διοικητικοί φάκελοι και όχι ορισμένα αντίγραφα από φακέλους που δεν είχαν τη δυνατότητα να επιθεωρήσουν.

Δεύτερον, οι Αιτητές ζήτησαν όπως τους παραχωρηθούν για επιθεώρηση οι διοικητικοί φάκελοι της διαδικασίας απευθείας ανάθεσης με διαπραγμάτευση χωρίς προκήρυξη που αφορά το ίδιο αντικείμενο, η οποία είχε προηγηθεί της προκήρυξης του διαγωνισμού και η οποία ακυρώθηκε προτού συμπληρωθεί, για να ακολουθήσει η προκήρυξη του παρόντος διαγωνισμού. Οι Αιτητές ανέφεραν ότι η διαπραγμάτευση για απευθείας ανάθεση διεξαγόταν με προσφοροδότη ο οποίος κατέληξε ακολούθως, στα πλαίσια του παρόντος διαγωνισμού, να είναι ο

Επιτυχών. Ανέφεραν ως πρόσθετο λόγο για την απαίτηση επιθεώρησης των φακέλων της προηγούμενης διαδικασίας, ότι η λειτουργός που είχε χειριστεί τη διαπραγμάτευση ήταν και μέλος της Επιτροπής Αξιολόγησης μετά που προκηρύχθηκε ο διαγωνισμός.

Η Αναθέτουσα Αρχή επιχειρηματολόγησε επί των ανωτέρω και ανέφερε ότι είχε θέσει στη διάθεση των Αιτητών όλους τους σχετικούς διοικητικούς φακέλους του διαγωνισμού. Ανέφερε επίσης ότι παρέδωσε και αντίγραφα εγγράφων προς διευκόλυνση των Αιτητών, χωρίς να έχει οποιαδήποτε υποχρέωση να το πράξει. Η μόνη απαίτηση των Αιτητών που θεωρήθηκε λανθασμένο να ικανοποιηθεί, ήταν η παράδοση πλήρους αντιγράφου ολόκληρης της προσφοράς του Επιτυχόντα.

Σχετικά με το θέμα παραχώρησης στους Αιτητές πρόσβασης στο διοικητικό φάκελο της διαδικασίας της απευθείας ανάθεσης με διαπραγμάτευση χωρίς προκήρυξη που προηγήθηκε του παρόντος διαγωνισμού, η Αναθέτουσα Αρχή τοποθετήθηκε με το επιχείρημα ότι πρόκειται για διαδικασία που βρισκόταν στη σφαίρα της εσωτερικής επικοινωνίας μεταξύ οργάνων της διοίκησης και ότι ουδέποτε απέκτησε εκτελεστικότητα, διότι ουδέποτε είχε εξωτερικευθεί ως βούληση της διοίκησης να προχωρήσει σε απευθείας ανάθεση. Άρα, συνεχίζει η Αναθέτουσα Αρχή, ως εσωτερική πράξη της διοίκησης, αυτή δεν μπορεί να ελεγχθεί. Η Αναθέτουσα Αρχή πρόσθεσε επίσης ότι πρόκειται για διαδικασία άσχετη με την προσβαλλόμενη αλλά σημείωσε ότι ο μόνος ισχυρισμός που κρίνεται ότι θα πρέπει να απαντηθεί, σε σχέση με την προηγούμενη διαδικασία, αφορά στη θέση των Αιτητών ότι διαφαίνεται να υπήρξε παράβαση των αρχών της διαφάνειας και ότι υπήρξε ευνοϊκή μεταχείριση και/ή προνομιακή πληροφόρηση των επιτυχόντων. Η Αναθέτουσα Αρχή διατυπώνει την θέση ότι όσα αναφέρονται από τους Αιτητές μέσα σε αυτό το πλαίσιο, είναι γενικοί και αόριστοι ισχυρισμοί, που σε καμία περίπτωση αποδεικνύουν τα όσα εμμέσως υπαινίσσονται εναντίον

της, και καταλήγει ότι το βάρος απόδειξης σε σχέση με την παράβαση της υποχρέωσης αμεροληψίας παραμένει στους Αιτητές.

## **B) Ενδιάμεση Απόφαση**

Πρώτον, αναφορικά με το θέμα επιθεώρησης των διοικητικών φακέλων, επιβεβαιώνουμε το αδιαμφισβήτητο δικαίωμα του διοικούμενου για πλήρη και απρόσκοπτη πρόσβαση στον πρωτότυπο διοικητικό φάκελο - και όχι σε αντίγραφο ή μέρος αυτού - όπως αυτό επιβεβαιώθηκε και στην υπόθεση **Κυριάκος Γεωργίου ν. Κυπριακής Δημοκρατίας**, Υποθ. 629/2009, όπου το Ανώτατο Δικαστήριο ανέφερε στην απόφαση του και τα εξής:

*«[...] πράγματι οι καθ' ων κατασκεύασαν φάκελο για τους σκοπούς της υπόθεσης, που περιελάμβανε απλώς τα αναφερθέντα στην ένσταση παραρτήματα.*

*Η πιο πάνω πρακτική είναι εκτός της νομολογιακής αναγκαιότητας που θέλει τον διοικητικό φάκελο να αποτελεί το μοναδικό οδηγό ως προς την ύπαρξη δεδομένων και γεγονότων. Η κατάθεση του διοικητικού φακέλου, και μ' αυτό νοείται η παρουσίαση όλων των εγγράφων, «.. αποτελεί απαραίτητο στοιχείο για τη διερεύνηση της εγκυρότητας της διοικητικής πράξης η οποία προσβάλλεται.» (Δημοκρατία ν. Ακίνητα Στέφανου Ιωαννίδη Ατδ (1991)3 Α.Α.Δ. 328 και C. D. Hay Properties Ltd ν. Δημοκρατίας (1992) 3 Α.Α.Δ. 238). Η σημασία της προσκόμισης του φακέλου είναι τεράστια, διότι η υπόθεση κρίνεται από τους διοικητικούς φακέλους και όχι από στοιχεία που τυχόν προσκομίζονται για πρώτη φορά στο στάδιο των αγορεύσεων. (Δημοκρατία ν. Δ. Αυλωνίτης & Υιοί Ατδ (2000)3 Α.Α.Δ. 137). Ούτε και εναπόκειται στη διοίκηση να αποφασίζει τι είναι ορθό, χρήσιμο ή αναγκαίο να παρουσιαστεί στο Δικαστήριο, το οποίο και είναι ο μόνος κριτής ως προς τη νομιμότητα της προσβαλλόμενης πράξης. Πρέπει να γίνεται πλήρης αποκάλυψη όλων των δεδομένων που περιβάλλουν και οδηγούν στη λήψη της διοικητικής πράξης και να αφήνεται στο Δικαστήριο η σχετική αξιολόγηση της σημασίας κάθε εγγράφου».*

Κατά την εδώ διαδικασία φάνηκε ότι οι Αιτητές είχαν μεν την ευκαιρία να επιθεωρήσουν τους σχετικούς φακέλους, όχι όμως τους πρωτότυπους. Επίσης, έτυχαν και διευκόλυνσης με την αντιγραφή όλων των εγγράφων που ζήτησαν, πλην πλήρους αντίγραφου της προσφοράς του Επιτυχόντα. Ορθά η Αναθέτουσα Αρχή δεν παρέδωσε στους Αιτητές πλήρες αντίγραφο της προσφοράς του Επιτυχόντα, ενέργεια για την οποία σαφώς νομιμοποιείται. Η απαίτηση, όμως, των Αιτητών να επιθεωρήσουν όλους τους πρωτότυπους διοικητικούς φακέλους του διαγωνισμού πρέπει να ικανοποιηθεί.

Δεύτερον, αναφορικά με την απαίτηση των Αιτητών να επιθεωρήσουν τους διοικητικούς φακέλους της διαδικασίας της απευθείας ανάθεσης χωρίς προκήρυξη που αφορά το ίδιο αντικείμενο, η οποία είχε προηγηθεί της προκήρυξης του διαγωνισμού και η οποία ακυρώθηκε προτού συμπληρωθεί, για να ακολουθήσει η προκήρυξη του παρόντος διαγωνισμού, σημειώνουμε τα ακόλουθα:

Έχουν τεθεί ενώπιόν μας και έχουν ληφθεί υπόψη στην απόφαση, τόσο τα επιχειρήματα των μερών όσο και σχετική νομολογία.

Η πρώτη απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου, όπου μας παραπέμπει η Αναθέτουσα Αρχή, αφορά την *Χάρης Χαραλάμπους ν. Κυπριακής Δημοκρατίας μέσω ΕΔΥ, Υποθ. Αρ 687/2007*. Αν και τα γεγονότα της υπόθεσης αυτής διαφέρουν πολύ από τα γεγονότα της παρούσης, θα σταθούμε σε κάποια σχετικά αποσπάσματα της απόφασης του Δικαστού Κραμβή:

*«Ο αιτητής, από τη στιγμή που δεν συμμετείχε στη διαδικασία πλήρωσης των υπό αναφορά θέσεων, δεν νομιμοποιείται στην επιθεώρηση του εγγράφου και φακέλων που έχουν σχέση με οτιδήποτε που έγινε ή έχει προκύψει μετά την γνωστοποίηση της επιθυμίας του να μην συμμετάσχει στη διαδικασία της γραπτής εξέτασης.»*

Και

«Σε κάθε περίπτωση τα έγγραφα των οποίων ζητείται η αποκάλυψη/επιθεώρηση πρέπει να είναι σχετικά με την προσβαλλόμενη απόφαση η οποία αποτελεί τον άξονα γύρω από τον οποίο περιστρέφεται η υπόθεση. Η κρίση αναφορικά με τη σχετικότητα των εγγράφων είναι ζήτημα πραγματικό. Το κριτήριο είναι κατά πόσο η αποκάλυψη/επιθεώρηση θα βοηθήσει το διάδικο που υποβάλλει το αίτημα να προωθήσει δίκαια και αποτελεσματικά την υπόθεσή του ή να προκαλέσει ζημιά στην υπόθεση του αντιδίκου του. Το πρωταρχικό κριτήριο είναι η καλύτερη εξυπηρέτηση του συμφέροντος της δικαιοσύνης. **Kean Soft Drinks v. Κυπριακής Δημοκρατίας, συνεκδ. υπ. 1247/05 κα, ημερ. 25.9.07 και Κοινοπραξία «TASNI ENVIRO LTD ΚΑΙ TELMEN LTD» v. Κυπριακής Δημοκρατίας, υπόθ. αρ. 862/05, ημερ. 26.6.2008.**

Στην προκείμενη περίπτωση δεν εξειδικεύονται τα έγγραφα των οποίων ζητείται η επιθεώρηση ούτε και εξηγείται, έστω και κατ' ελάχιστον, η σχετικότητά τους με την λήψη της προσβαλλόμενης απόφασης ή γενικά την υπόθεση αλλά ούτε και συνάγεται η οποιαδήποτε σχετικότητα των εγγράφων με την υπόθεση».

Φαίνεται ότι η υπόθεση αυτή διαφοροποιείται από τα γεγονότα στην παρούσα προσφυγή για δύο λόγους. Ο πρώτος είναι το γεγονός ότι ο αιτητής επέλεξε να μην συμμετάσχει στη δεύτερη διαδικασία (γραφτή εξέταση), καθιστώντας τα στοιχεία του διοικητικού φακέλου, αναφορικά με τα γεγονότα που ακολούθησαν, άσχετα. Ο δεύτερος λόγος είναι η αποτυχία του αιτητή να εξηγήσει, έστω και κατ' ελάχιστον, τη σχετικότητα των εγγράφων που ζητούσε να επιθεωρήσει.

Στην παρούσα προσφυγή, οι Αιτητές παραθέτουν πειστικά επιχειρήματα στις παραγράφους 24-27 της γραπτής τους αγόρευσης και, χωρίς να ασχολούμεθα επί του παρόντος με την ουσία της υπόθεσης, παραθέτουμε σχετικό απόσπασμα από την αγόρευση το οποίο, θεωρούμε, αποδεικνύει τη σχετικότητα των ζητούμενων προς επιθεώρηση εγγράφων αλλά και τους ισχυριζόμενους λόγους σχετικότητας:

«27. Από το διοικητικό φάκελο απουσιάζουν οποιαδήποτε άλλα έγγραφα τα οποία δυνατό να διαφώτιζαν την ΑΑΠ: (α) όσον αφορά τους λόγους για τους οποίους λειτουργός της ΑΑ αποτάθηκε απευθείας στο συγκεκριμένο

δικηγορικό οίκο για εξασφάλιση των υπηρεσιών του αντί για την προκήρυξη διαγωνισμού και (β) όσον αφορά το είδος και την έκταση των πληροφοριών και των λεπτομερειών που είχαν δοθεί στους Pinsent, σε σχέση με τις ζητούμενες από την ΑΑ υπηρεσίες. Τα ελλείποντα από το φάκελο έγγραφα είναι απόλυτα αναγκαία για να διαπιστώσει η ΑΑΠ, μεταξύ άλλων:-

(α) ποιες πληροφορίες δόθηκαν στους Pinsent σε σχέση με τις επίδικες νομικές υπηρεσίες, τις οποίες δεν είχαν υπόψη τους όλα τα υπόλοιπα πρόσωπα που υπέβαλαν προσφορά μετά την προκήρυξη του διαγωνισμού.

(β) ποιες συγκεκριμένες διαπραγματεύσεις έγιναν μεταξύ λειτουργού της ΑΑ και των Pinsent και με βάση ποια δεδομένα κατάληξε η εν λόγω λειτουργός στο συμπέρασμα ότι η προταθείσα αμοιβή των €380.000,00, πλέον μη καθορισθέντα έξοδα, ήταν εύλογη και/ή συμφέρουσα για το κράτος και για ποιούς λόγους εισηγήθηκε μάλιστα την άμεση αποδοχή της από το Γενικό Διευθυντή του Υπουργείου.

(γ) κατά πόσο έγιναν τέτοιου είδους συνομιλίες και συνεννοήσεις μεταξύ της εν λόγω λειτουργού της ΑΑ και των Pinsent, ώστε η ΑΑΠ να κρίνει εάν μπορούσε να θεωρηθεί ότι οι Pinsent έτυχαν **ενοϊκής μεταχείρισης και/ή προνομιακής πληροφόρησης**, έναντι όλων των άλλων προσφοροδοτών, που υπέβαλαν την προσφορά τους μετά την προκήρυξη του διαγωνισμού και/ή κατά πόσο οι ενέργειες αυτές της λειτουργού της ΑΑ αντίκεινται προς τις **αρχές της χρηστής διοίκησης, της καλής πίστης και της προστασίας της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης** που πρέπει να διέπει τις σχέσεις διοίκησης και διοικούμενου».

Η δεύτερη απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου όπου μας παραπέμπει η Αναθέτουσα Αρχή αφορά την **Tasni Enviro Ltd και Telmen Ltd v. Κυπριακής Δημοκρατίας μέσω Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών**, Υποθ. Αρ. 862/2005. Η υπόθεση αυτή διαφοροποιείται από την παρούσα προσφυγή διότι αφορούσε δύο αυτοτελείς διοικητικές πράξεις, (επαναληπτικής διεξαγωγής διαγωνισμού κατόπιν ακύρωσης), όπου ο αιτητής επιδίωκε δικαστικό έλεγχο νομιμότητας της πρώτης διαδικασίας προσφεύγοντας εναντίον της δεύτερης.

Στην παρούσα προσφυγή, οι Αιτητές δεν προσφεύγουν εναντίον της πρώτης διαδικασίας, η οποία ούτως ή άλλως και κατά γενική παραδοχή, δεν είναι εκτελεστή διοικητική πράξη αλλά εσωτερική διοικητική διαδικασία. Αντίθετα, στην παρούσα προσφυγή οι Αιτητές αναζητούν στοιχεία «*ευνοϊκής μεταχείρισης και/ή προνομιακής πληροφόρησης...*» (βλέπε παράγραφο 27.γ της γραπτής τους αγόρευσης ανωτέρω), από την πρώτη διαδικασία ώστε να αιτιολογείται έλεγχος νομιμότητας της δεύτερης διαδικασίας. Υπό το φως των συγκεκριμένων δεδομένων βλέπουμε θετικά την δυνατότητα επιθεώρησης του φακέλου της προγενέστερης διαδικασίας.

Παρ' όλον ότι η δικηγόρος της Αναθέτουσας Αρχής αποδέχεται στην γραπτή της αγόρευση, ότι πρέπει να εξεταστεί ο ισχυρισμός των Αιτητών για παράβαση των αρχών της διαφάνειας και ευνοϊκής μεταχείρισης και/ή προνομιακής πληροφόρησης σε σχέση με την προηγηθείσα διαδικασία, καταλήγει ότι κάτι τέτοιο δεν τεκμηριώνεται. Αναφέρει επί λέξει η δικηγόρος της Αναθέτουσας Αρχής:

*«Ο μόνος ισχυρισμός που κρίνεται ότι θα πρέπει να απαντηθεί αφορά στη θέση των Αιτητών ότι, λόγω ακριβώς της προηγηθείσας διαδικασίας διαφαίνεται να υπήρξε παράβαση των αρχών της διαφάνειας και ότι υπήρξε ευνοϊκή μεταχείριση και/ή προνομιακή πληροφόρηση των Pinsent. Είναι θέση της αναθέτουσας αρχής ότι όσα αναφέρονται από τους Αιτητές μέσα σε αυτό το πλαίσιο, είναι γενικοί και αόριστοι ισχυρισμοί, που σε καμία περίπτωση αποδεικνύουν τα όσα εμμέσως υπαινίσσονται εναντίον της αναθέτουσας αρχής. Ως εκ τούτου, επαναλαμβάνουμε τα όσα αναφέρονται πιο πάνω ως προς το βάρος απόδειξης σε σχέση με την παράβαση της υποχρέωσης αμεροληψίας».*

Όμως, με την αποδοχή εκ μέρους της Αναθέτουσας Αρχής ότι αυτά που εγείρουν οι Αιτητές αναφορικά με την προηγούμενη διαδικασία, και αφορούν θέματα διαφάνειας και ευνοϊκής μεταχείρισης και/ή προνομιακής πληροφόρησης, πρέπει να εξεταστούν, τότε γεννάται το ερώτημα: Πώς δίδεται η δυνατότητα στους



Αιτητές να τεκμηριώσουν τους ισχυρισμούς τους εάν δεν έχουν πρόσβαση στους διοικητικούς φακέλους; Φυσικά αυτό δεν εξυπακούει ότι τα όποια έγγραφα, γεγονότα ή στοιχεία της προηγούμενης διαδικασίας θα ληφθούν, ή δεν θα ληφθούν υπόψη, στη διαδικασία της προσφυγής που ακολουθεί.

Μέσα στις αρχές της διαφάνειας, ισότητας και χρηστής διοίκησης επιβάλλεται να επιτραπεί στους Αιτητές να επιθεωρήσουν το διοικητικό φάκελο που αφορά την διαδικασία απευθείας ανάθεσης με διαπραγμάτευση χωρίς δημοσίευση, που αφορά το ίδιο αντικείμενο με τον παρόντα διαγωνισμό, η οποία τελικά ακυρώθηκε. Η δράση και λειτουργία της Δημόσιας Διοίκησης πρέπει να εκπέμπει το αίσθημα της εμπιστοσύνης και του δικαίου στον πολίτη, η δε συμβολή όλων προς αυτή την κατεύθυνση αποτελεί πρώτιστο καθήκον.

Συνεπώς οι Αιτητές καλούνται να επιθεωρήσουν το σχετικό διοικητικό φάκελο και εάν επιθυμούν να καταχωρήσουν επιπρόσθετο γραπτό περίγραμμα επιχειρηματολογίας μέχρι την Τρίτη, 19 Μαΐου, 2015 και η Αναθέτουσα Αρχή εάν επιθυμεί να απαντήσει γραπτώς σε αυτό μέχρι την Παρασκευή, 29 Μαΐου, 2015. Η ακρόαση της υπόθεσης έχει ήδη οριστεί για την Πέμπτη, 4 Ιουνίου, 2015 και ώρα 9.30 π.μ..