

ΠΡΟΤΑΣΗ ΤΗΣ ΕΥΡΩΠΑΪΚΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ ΠΡΟΣ ΑΝΤΙΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΤΗΣ ΟΔΗΓΙΑΣ 2004/18/ΕΚ ΤΟΥ ΕΥΡΩΠΑΪΚΟΥ ΚΟΙΝΟΒΟΥΛΙΟΥ ΚΑΙ ΤΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΗΣ 31ΗΣ ΜΑΡΤΙΟΥ 2004, ΠΕΡΙ ΣΥΝΤΟΝΙΣΜΟΥ ΤΩΝ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΩΝ ΣΥΝΑΨΗΣ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ ΕΡΓΩΝ, ΠΡΟΜΗΘΕΙΩΝ ΚΑΙ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ.

Ι. Εισαγωγή.

Είναι γνωστό, ότι οι Οδηγίες της Ευρωπαϊκής Ένωσης, οι οποίες διέπουν τη σύναψη των δημοσίων συμβάσεων, είναι: α) η Οδηγία 2004/18/ΕΚ με την οποία ρυθμίζονται γενικά οι δημόσιες συμβάσεις έργων, προμηθειών και υπηρεσιών και η οποία ως εκ του εύρους της είναι εκείνη που απασχολεί, συχνότερα, τις αναθέτουσες αρχές, τους οικονομικούς φορείς και τα αρμόδια Ευρωπαϊκά και Εθνικά δικαστήρια (βλ. και πδ 60/2007 – 84 Α΄, με το οποίο μεταφέρθηκε στο Ελληνικό Δίκαιο η ανωτέρω Οδηγία),

β) η Οδηγία 2004/17/ΕΚ, η οποία είναι πιο ειδική από την ως άνω Οδηγία και αφορά τις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων σε συγκεκριμένους τομείς, τους τομείς του ύδατος, της ενέργειας, των μεταφορών και των ταχυδρομικών υπηρεσιών (βλ. και πδ 59/2007 – 83 Α΄, με το οποίο μεταφέρθηκε στο Ελληνικό Δίκαιο η ως άνω Οδηγία) και

γ) η Οδηγία 2009/81/ΕΚ, στους τομείς της άμυνας και της ασφάλειας (βλ. και ν. 3978/2011 – 137 Α΄, με τον οποίο μεταφέρθηκε στο Ελληνικό Δίκαιο η ανωτέρω Οδηγία).

Στόχος όλων των ανωτέρω Οδηγιών είναι η ανάπτυξη πραγματικού και υγιούς ανταγωνισμού μεταξύ των οικονομικών φορέων που λαμβάνουν μέρος στους σχετικούς διαγωνισμούς δημοσίων συμβάσεων, πράγμα που εξασφαλίζεται με διαφανείς και χωρίς διακρίσεις διαγωνιστικές διαδικασίες.

Ειδικότερα η ανάθεση των δημοσίων συμβάσεων που ρυθμίζουν οι ανωτέρω Οδηγίες υπόκειται στην τήρηση των αρχών της Συνθήκης της ΕΕ και ιδίως της αρχής της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων, της αρχής της ελευθερίας της εγκατάστασης και της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, καθώς και των αρχών που απορρέουν από αυτές, όπως της αρχής της ίσης μεταχείρισης, της αρχής της αποφυγής των διακρίσεων, της αρχής της αμοιβαίας αναγνώρισης, της αρχής της αναλογικότητας και της αρχής της διαφάνειας.

Η εφαρμογή των ανωτέρω Οδηγιών, μέχρι σήμερα, έχει εκτιμηθεί από τις αρμόδιες αρχές της Ε.Ε., ότι είναι αρκετά ικανοποιητική, με αποτέλεσμα οι αναθέτουσες αρχές να εξοικονομούν σημαντικούς πόρους, με την απόκτηση μάλιστα, όσο το δυνατόν, πιο ποιοτικών προϊόντων υπηρεσιών και έργων, η

εξασφάλιση δε διαφανών χωρίς διακρίσεις και με αντικειμενικά κριτήρια διαγωνιστικών διαδικασιών, προάγει τον υγιή και ανόθευτο ανταγωνισμό μεταξύ των οικονομικών φορέων που συμμετέχουν στις ανωτέρω διαδικασίες. **Ωστόσο στο πλαίσιο της Στρατηγικής «Ευρώπη 2020» για έξυπνη, αειφόρο και χωρίς αποκλεισμούς ανάπτυξη [βλ. ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 3^{ης} Μαρτίου 2010 - COM (2010) 2020],** η οποία καθορίζει ένα όραμα για μια κοινωνική οικονομία της αγοράς στην Ευρώπη κατά την επόμενη δεκαετία που βασίζεται σε τρεις συναρθρωμένους και αλληλοενισχυόμενους τομείς προτεραιότητας: ανάπτυξη μιας οικονομίας βασισμένης στη γνώση και την καινοτομία· προώθηση μιας ανταγωνιστικής οικονομίας χαμηλών εκπομπών διοξειδίου του άνθρακα και αποτελεσματικής αξιοποίησης των πόρων· και προώθηση μιας οικονομίας με υψηλή απασχόληση που θα επιτυγχάνει κοινωνική και εδαφική συνοχή, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή, ενόψει του ότι οι δημόσιες συμβάσεις διαδραματίζουν ρόλο ζωτικής σημασίας της Στρατηγικής «Ευρώπη 2020» ως ένα από τα μέσα που βασίζονται στην αγορά και πρέπει να χρησιμοποιηθούν για την επίτευξη των στόχων αυτών, δημοσίευσε την 27^η Ιανουαρίου 2011 την Πράσινη Βίβλο σχετικά με τον εκσυγχρονισμό της πολιτικής δημοσίων συμβάσεων της Ε.Ε., προς μια αποτελεσματικότερη Ευρωπαϊκή Αγορά Δημοσίων Συμβάσεων.

Την ως άνω δημοσίευση την ακολούθησε μια ευρεία διαβούλευση, όσον αφορά τα σχετικά ερωτήματα που έθετε η Πράσινη Βίβλος, μεταξύ των ενδιαφερομένων μερών, δηλ. μεταξύ δημοσίων αναθετουσών αρχών και οικονομικών φορέων, προερχομένων των περισσότερων από τη Μεγάλη Βρετανία, Γερμανία, Γαλλία, Βέλγιο, Ιταλία, Ολλανδία, Αυστρία, Σουηδία, Ισπανία και Δανία, η οποία περατώθηκε την 19^η Απριλίου 2011.

Τα ανωτέρω αποτελέσματα της ως άνω διαβούλευσης, επεξεργάσθηκε η Ευρωπαϊκή Επιτροπή και εν τέλει εξέδωσε την από 20-12-2011 Πρότασή της (2011/ 0438 COD), σύμφωνα με τα άρθρα 53 (1), 62 και 114 της Συνθήκης για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης, με την οποία προτείνεται η αντικατάσταση της Οδηγίας 2004/18/EK, η οποία ρυθμίζει γενικά τις δημόσιες συμβάσεις έργων, προμηθειών και υπηρεσιών.

II. Νέες αυτοτελείς και καινοτόμες ρυθμίσεις της Πρότασης της Ευρωπαϊκής Επιτροπής και άλλες βελτιωτικές ρυθμίσεις της, εν σχέσει με τις υφιστάμενες ρυθμίσεις της Οδηγίας 2004/18/EK.

Με την ανωτέρω Πρόταση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής εισάγονται νέες και εν πολλοίς, καινοτόμες ρυθμίσεις στο δίκαιο των δημοσίων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών, οι οποίες δεν υφίστανται στην ανωτέρω

Οδηγία 2004/18/EK και επιχειρείται σε άλλες περιπτώσεις η βελτίωση (εκσυγχρονισμός και απλοποίηση) των υφισταμένων ρυθμίσεων της ως άνω Οδηγίας.

Με την παρούσα (σημερινή) εισήγησή μας θα προσπαθήσουμε, να παραθέσουμε τις σημαντικότερες από της ως άνω ρυθμίσεις, περιληπτικά, όμως, λόγω της μεγάλης έκτασης αυτών.

Ειδικότερα: 1. Στο πλαίσιο της ανάγκης να διευκρινισθούν - αποσαφηνισθούν βασικές έννοιες, για να διασφαλισθεί μεγαλύτερη νομική ασφάλεια και να ενσωματωθούν βασικές θέσεις της νομολογίας του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης στο δίκαιο των δημοσίων συμβάσεων (βλ. αιτιολογική σκέψη 2 της ανωτέρω Πρότασης), στα άρθρα 1 και 2 της ανωτέρω Πρότασης περιέχονται ορισμοί, οι οποίοι δεν αναφέρονται στο άρθρο 1 (Ορισμοί) της Οδηγίας 2004/18/EK.

Πιο συγκεκριμένα, στο άρθρο 1 της ανωτέρω Πρότασης, μεταξύ άλλων αναφέρεται ότι, δημόσια σύμβαση με τη σημασία αυτής της Οδηγίας (της κυοφορούμενης) είναι η αγορά ή με άλλους τρόπους απόκτηση έργων, προμηθειών, προϊόντων ή υπηρεσιών από μία ή περισσότερες αναθέτουσες αρχές από οικονομικούς φορείς που επιλέγονται από τις ανωτέρω αναθέτουσες αρχές, **είτε τα ανωτέρω έργα, οι προμήθειες ή οι υπηρεσίες προορίζονται για δημόσιο σκοπό είτε όχι.**

Επίσης στο άρθρο 2 της ανωτέρω Πρότασης, περιέχονται ορισμοί οι οποίοι δεν αναφέρονται μέχρι σήμερα στη Οδηγία 2004/18/EK, τουλάχιστον με τον αναλυτικό τρόπο που αναφέρονται στην ανωτέρω Πρόταση. Τέτοιοι ορισμοί είναι οι: «Κεντρικές Κυβερνητικές Αναθέτουσες Αρχές», οι «υπο- Κεντρικές Αναθέτουσες Αρχές», οι «Περιφερειακές Αναθέτουσες Αρχές», οι «Τοπικές Αναθέτουσες Αρχές», «έγγραφα δημοσίων συμβάσεων», «Συγκεντρωτικές δραστηριότητες για δημόσιες συμβάσεις», «Βοηθητικές - Επικουρικές δραστηριότητες για τις δημόσιες συμβάσεις» (συμβουλευτικές - τεχνικής φύσεως υπηρεσίες προετοιμασίας και σχεδιασμού της διαδικασίας μιας δημόσιας σύμβασης), «ο κύκλος ζωής» που σημαίνει όλα τα στάδια της ζωής ενός προϊόντος ή ενός έργου ή μιας υπηρεσίας, περιλαμβάνοντας την παραγωγή, τη μεταφορά, τη χρήση και τη συντήρησή τους, από την αγορά των πρώτων υλών ή την παραγωγή των πόρων μέχρι τη διάθεση, την εκκαθάριση και την ολοκλήρωση.

2. Στο άρθρο 3 της ως άνω Πρότασης περιέχονται αυτοτελείς ρυθμίσεις, όσον αφορά το ποιο νομοθετικό καθεστώς εφαρμόζεται στις δημόσιες συμβάσεις με μικτό χαρακτήρα.

Επισημαίνεται, ότι τέτοια ρύθμιση δεν υφίσταται στην Οδηγία 2004/18/EK, το δε σχετικό ζήτημα απασχόλησε τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, σύμφωνα με το οποίο, όταν η σύμβαση περιλαμβάνει στοιχεία διαφόρων τύπων (έργων, προμηθειών και υπηρεσιών), εκείνο που καθορίζει ποιες είναι οι εφαρμοστέες διατάξεις της κοινής και για τους τρεις τύπους συμβάσεων, Οδηγίας 2004/18/EK), είναι το κύριο στοιχείο της σύμβασης (βλ. ενδεικτικά ΕΑ ΣΤΕ 77/2010, 187/2009, 31/2005, ΣΤΕ 2387/2009 επταμ. κ.α.)

Με την ανωτέρω ρύθμιση της Πρότασης της Ευρωπαϊκής Επιτροπής περί των μικτών συμβάσεων (στην οποία περιέχεται και η ανωτέρω θέση της νομολογίας του Συμβουλίου της Επικρατείας) ορίζεται, μεταξύ των άλλων, ότι στις περιπτώσεις μικτών συμβάσεων, όπου εμπλέκονται τύποι συμβάσεων όπως της νέας Οδηγίας (υπό έκδοση), της Οδηγίας 2004/17/EK (υπό αντικατάσταση) και της Οδηγίας 2009/81/EK για την άμυνα και την ασφάλεια, το μέρος της σύμβασης που καλύπτεται από τη νέα Οδηγία (δηλ. βάσει της Πρότασης) θα διέπεται από το νομοθετικό καθεστώς αυτής της Οδηγίας. Περαιτέρω, στην ανωτέρω ρύθμιση, ορίζεται ότι, στις περιπτώσεις μικτών συμβάσεων που περιέχουν στοιχεία δημοσίων συμβάσεων και συμβάσεων Παραχώρησης, το μέρος της δημόσιας σύμβασης το οποίο συνιστά δημόσια σύμβαση που καλύπτεται από την νέα Οδηγία, θα διέπεται από το νομοθετικό καθεστώς της νέας Οδηγίας.

3. Με τα άρθρα 4, 5 και 6 της ως άνω Πρότασης ρυθμίζεται το ζήτημα των κατωτάτων χρηματικών ορίων «κατωφλίων», από τα οποία και προς τα πάνω έχει εφαρμογή η νέα Οδηγία, κατά τρόπο παρόμοιο με την Οδηγία 2004/18/EK, τόσο ως προς το ύψος των «κατωφλίων» [βλ. Κανονισμό (ΕΚ) 1251/2011 της Ευρωπαϊκής Επιτροπής], όσο και ως προς τον τρόπο υπολογισμού της εκτιμώμενης αξίας των δημοσίων συμβάσεων αλλά ως προς την αναπροσαρμογή των ανωτέρω ορίων ανά διετία, με Κανονισμούς της Ευρωπαϊκής Επιτροπής.

Επισημαίνεται μόνον, ότι με το άρθρο 4 περίπτωση (δ) της ανωτέρω Πρότασης, προβλέπεται, το πρώτον, ως κατώτατο όριο για δημόσιες συμβάσεις για κοινωνικές και άλλες ειδικές εξειδικευμένες υπηρεσίες που αναφέρονται στο παράρτημα XVI της νέας Οδηγίας, το ποσό των 500.000 ευρώ.

4. Με τα άρθρα 7, 8, 9 10, 13 και 14 της ανωτέρω Πρότασης ρυθμίζονται κατά τρόπο παρόμοιο με αυτό της Οδηγίας 2004/18/EK οι περιπτώσεις που εξαιρούνται της εφαρμογής της νέας Οδηγίας (δημόσιες συμβάσεις στους τομείς του ύδατος, της ενέργειας, των μεταφορών και των

ταχυδρομικών υπηρεσιών, ορισμένες ηλεκτρονικές επικοινωνίες κ.λπ.), με την επισήμανση, ότι από την ανωτέρω νέα Οδηγία, χωρίς τούτο να αναφέρεται ρητώς, στην ανωτέρω Πρόταση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, **εξαιρούνται οι συμβάσεις Παραχώρησης δημοσίων υπηρεσιών και δημοσίων έργων, αφού αυτές θα αποτελέσουν αντικείμενο νέας αυτοτελούς Οδηγίας** (βλ. και σχετική Πρόταση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 20-11-2011/0437 – COD).

5. Με το άρθρο 21 της Πρότασης ρυθμίζεται το πρώτον, προς καταπολέμηση της ευνοιοκρατίας, το ζήτημα της σύγκρουσης συμφερόντων, δηλ. των περιπτώσεων εκείνων που το προσωπικό των αναθετουσών αρχών, των ιδιωτικών ή δημοσίων φορέων που προσφέρουν βοηθητικές εργασίες στις αναθέτουσες αρχές κατά το στάδιο της προετοιμασίας και της διεξαγωγής των διαγωνιστικών διαδικασιών για τις δημόσιες συμβάσεις, οι Πρόεδροι των αναθετουσών αρχών και τα μέλη των αποφασιστικών οργάνων των αναθετουσών αρχών, συνδέονται με τους υποψηφίους συμμετέχοντες και τους προσφέροντες, με ιδιωτικά συμφέροντα, οικογενειακής, συναισθηματικής, οικονομικής, πολιτικής, επαγγελματικής ή άλλης φύσεως, τα οποία μπορεί να οδηγήσουν τους ανωτέρω σε μια απόφαση ευνοϊκή υπέρ των ανωτέρω υποψηφίων ή προσφερόντων, νοθεύοντας τον ανταγωνισμό και την ίση μεταχείριση μεταξύ των ανωτέρω υποψηφίων ή προσφερόντων.

Στις ανωτέρω περιπτώσεις, σύμφωνα με το ανωτέρω άρθρο 21: α. τα μέλη των αναθετουσών αρχών και των ιδιωτικών και δημοσίων φορέων που προσφέρουν βοηθητικές εργασίες στις αναθέτουσες αρχές κατά την προετοιμασία και διεξαγωγή των σχετικών διαγωνιστικών διαδικασιών, θα πρέπει να αποκαλύπτουν το συντομότερο δυνατό την ανωτέρω σύνδεσή τους με τους ως άνω υποψηφίους ή προσφέροντες προς το σκοπό να δυνηθεί η αναθέτουσα αρχή να αναλάβει διορθωτική δράση και

β. Οι υποψήφιοι και προσφέροντες θα πρέπει κατά την έναρξη της διαγωνιστικής διαδικασίας να υποβάλουν δήλωση για την ύπαρξη, ενδεχομένως, προνομιακών συνδέσμων τους με τους Προέδρους των αναθετουσών αρχών ή με τα μέλη των αποφασιστικών οργάνων των αναθετουσών αρχών.

Σε περίπτωση σύγκρουσης συμφερόντων υπό την ανωτέρω έννοια, οι αναθέτουσες αρχές πρέπει να λαμβάνουν τα κατάλληλα μέτρα, τα οποία μπορεί να περιλαμβάνουν την εξαίρεση του μέλους του προσωπικού των ανωτέρω αρχών ή την ανάθεση άλλων καθηκόντων σ' αυτό το μέλος, στη περίπτωση δε που η σύγκρουση συμφερόντων δεν μπορεί να διορθωθεί με άλλα μέσα, ο

υποψήφιος ή ο προσφεύγων θα πρέπει να αποβάλλεται από τις σχετικές διαγωνιστικές διαδικασίες.

6. Το άρθρο 22 της ανωτέρω Πρότασης, πραγματεύεται, το πρώτον, τα περί παράνομης συμπεριφοράς, την οποία ορίζει, ως εξής:

Οι υποψήφιοι θα πρέπει κατά την έναρξη της διαγωνιστικής διαδικασίας να κάνουν μία δήλωση, ότι αυτοί δεν έχουν επιχειρήσει και δεν θα επιχειρήσουν:

α. αθέμιτη επιρροή επί της διαδικασίας έκδοσης απόφασης της αναθέτουσας αρχής ή να αποκτήσουν εμπιστευτικές πληροφορίες που μπορεί να προσδώσουν σ'αυτούς αθέμιτα πλεονεκτήματα στην διαγωνιστική διαδικασία,

β. να έρθουν σε συμφωνίες με άλλους υποψηφίους και προσφέροντες, σκοπεύοντας στη στρέβλωση του ανταγωνισμού και

γ. να παράσχουν σκοπίμως παραπλανητικές πληροφορίες που μπορεί να έχουν μία ουσιαστική επιρροή στις αποφάσεις της αναθέτουσας αρχής, που αφορούν τον αποκλεισμό, την επιλογή και την ανάθεση.

7. Με το άρθρο 19 της Πρότασης ορίζεται, ότι οι αναθέτουσες αρχές, έχουν κατ'αρχήν τη δυνατότητα διεξαγωγής ηλεκτρονικών διαγωνιστικών διαδικασιών, τηρώντας όμως τα διαλαμβανόμενα στην Οδηγία 1999/93/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, περί ηλεκτρονικών υπογραφών, προηγμένων ή μη, καθίσταται δε υποχρεωτική η ηλεκτρονική υποβολή προσφορών μετά από δύο (2) χρόνια, από τη μεταφορά της νέας Οδηγίας στο Εθνικό δίκαιο κάθε κράτους μέλους. Επισημαίνεται, ότι με τα άρθρα 32 και 35 της ανωτέρω Πρότασης, όσον αφορά τα δυναμικά συστήματα αγορών και τις διαγωνιστικές διαδικασίες που διεξάγονται από μια Κεντρική Αρχή, προβλέπεται, ότι όλες οι ανωτέρω διαδικασίες θα διεξάγονται με ηλεκτρονικό τρόπο, πέραν βεβαίως των ηλεκτρονικών πλειστηριασμών του άρθρου 33 της ανωτέρω Πρότασης, οι οποίοι ως εκ της φύσεώς τους, διεξάγονται με ηλεκτρονικό τρόπο (βλ. και σχετικό, αντίστοιχο άρθρο 54 της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ).

8. Όσον αφορά τις προτεινόμενες διαγωνιστικές διαδικασίες, αυτές είναι η ανοικτή διαδικασία (άρθρο 25 της Πρότασης), η κλειστή διαδικασία (άρθρο 26 της Πρότασης), η ανταγωνιστική διαδικασία με διαπραγμάτευση (άρθρο 27 της Πρότασης), η διαδικασία του ανταγωνιστικού διαλόγου (άρθρο 28 της Πρότασης), η καινοτόμος συνεργασία (άρθρο 29 της Πρότασης), που θα αναπτυχθεί ως έννοια κατωτέρω, η χρήση των διαπραγματεύσεων χωρίς προηγούμενη δημοσίευση (άρθρο 30 της Πρότασης, το οποίο είναι αναλυτικότερο από το αντίστοιχο άρθρο 31 της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ), οι

συμφωνίες πλαίσιο (άρθρο 31 της Πρότασης), τα δυναμικά συστήματα αγορών (άρθρο 32 της Πρότασης) και οι ηλεκτρονικοί πλειστηριασμοί (άρθρο 33 της Πρότασης). Όπως προκύπτει από τις σκέψεις 15, 16, 17, 18, 19, 22 του προοιμίου της ανωτέρω Πρότασης της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, ενθαρρύνεται η χρησιμοποίηση από τις αναθέτουσες αρχές της διαδικασίας με διαπραγμάτευση κατόπιν προηγούμενης σχετικής δημοσίευσης, διότι σχετική εκτίμηση έχει δείξει, ότι σ' αυτές τις περιπτώσεις οι αναθέτουσες αρχές εξυπηρετούν με το καλύτερο δυνατό τρόπο τις συγκεκριμένες ανάγκες τους και προσέρχονται ενδιαφερόμενοι προσφέροντες και από την αλλοδαπή, για τους ίδιους δε λόγους οι αναθέτουσες αρχές θα πρέπει να χρησιμοποιούν και τον ανταγωνιστικό διάλογο. Επίσης, οι αναθέτουσες αρχές θα πρέπει να χρησιμοποιούν και τη διαδικασία των συμφωνιών πλαίσιο, αφού η, ήδη, μεγάλη χρήση τους έχει αποδειχθεί, ότι είναι μία αποδοτική διαδικασία. Εξάλλου, λόγω της αποκτηθείσης εμπειρίας από την εφαρμογή της διαδικασίας των δυναμικών συστημάτων αγορών, υπάρχει ανάγκη απλοποίησης της ανωτέρω διαδικασίας, προσαρμοζομένης στον τύπο της κλειστής διαδικασίας, χωρίς να απαιτείται η προηγούμενη υποβολή ενδεικτικής προσφοράς, όπως απαιτεί το άρθρο 39 της Οδηγίας 2004/18/EK. Τέλος, η διαδικασία των διαπραγματεύσεων χωρίς σχετική δημοσίευση θα πρέπει να χρησιμοποιείται σε πολύ εξαιρετικές περιπτώσεις (όπως αυτές αναλυτικά προσδιορίζονται στο άρθρο 30 της ανωτέρω Πρότασης).

9. Στο άρθρο 29 της ανωτέρω Πρότασης εισάγεται μία ριζοσπαστική ρύθμιση, αυτή της διαδικασίας της καινοτόμου συνεργασίας.

Σύμφωνα με τις διατάξεις του ανωτέρω άρθρου, στις καινοτόμες συνεργασίες, στις οποίες ακολουθείται η διαδικασία των διαπραγματεύσεων με δημοσίευση σχετικής πρόσκλησης (άρθρο 27 της ανωτέρω Πρότασης), κάθε οικονομικός φορέας μπορεί να υποβάλει μία αίτηση για να συμμετάσχει στη διαδικασία Συνεργασίας με την αναθέτουσα αρχή, προκειμένου να δημιουργηθεί ένα καινοτόμο προϊόν, μία καινοτόμος υπηρεσία ή ένα καινοτόμο έργο και συνακολούθως για να αγορασθεί από την ανωτέρω αναθέτουσα αρχή το προϊόν - αποτέλεσμα της ανωτέρω καινοτομίας, υπό τον όρο ότι οι σχετικές προμήθειες προϊόντων, υπηρεσιών ή έργων θα ανταποκρίνονται στα συμφωνηθέντα επίπεδα επιδόσεων και στο συγκεκριμένο συμφωνηθέν κόστος.

Η ανωτέρω συνεργασία θα συμφωνείται σε διαδοχικά στάδια, ακολουθώντας τη διαδοχή των βημάτων στη διαδικασία της επιστημονικής έρευνας και της καινοτομίας, πιθανόν μέχρι την κατασκευή του προϊόντος (προμήθεια) ή την παροχή της υπηρεσίας, θα προβλέπεται δε στη σχετική συμφωνία η επίτευξη ενδιάμεσων στόχων, εκ μέρους του συνεργάτη (εταίρου) και η αμοιβή του σε κατάλληλες δόσεις. Βασισμένη σ' αυτούς τους στόχους, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποφασίσει μετά από κάθε στάδιο να διακόψει τη συνεργασία και να ξεκινήσει μία νέα διαγωνιστική διαδικασία για τις εναπομένουσες φάσεις, υπό την προϋπόθεση ότι, προηγουμένως, θα έχει αποκτήσει τα σχετικά πνευματικά δικαιώματα των προσφερόντων των προηγούμενων σταδίων.

10. Στο άρθρο 34 της ανωτέρω Πρότασης εισάγεται, επίσης, μία νέα ρύθμιση, **αυτή των ηλεκτρονικών καταλόγων.**

Σύμφωνα με το ανωτέρω άρθρο, όταν οι αναθέτουσες αρχές απαιτούν, τη χρήση ηλεκτρονικών μέσων για την επικοινωνία τους με τους οικονομικούς φορείς (βλ. άρθρο 19 της Πρότασης) μπορεί να απαιτούν, όπως οι σχετικές προσφορές παρουσιάζονται υπό τη μορφή ενός ηλεκτρονικού καταλόγου, αναλόγως του είδους της δημοσίας συμβάσεως. Οι προσφορές που υποβάλλονται στον τύπο του ηλεκτρονικού καταλόγου μπορεί να συνοδεύονται και από άλλα έγγραφα, που συμπληρώνουν την προσφορά.

11. Στο άρθρο 35 της ανωτέρω Πρότασης και με δεδομένο, ότι όπως προκύπτει από την σκέψη 24 του προοιμίου της ανωτέρω Πρότασης, οι μεγάλες ποσότητες αγορών (προμήθειες, υπηρεσίες, έργα) που μπορεί να διενεργηθούν συγκεντρωτικά από Κεντρικές Αναθέτουσες Αρχές, βοηθούν στην ανάπτυξη του ανταγωνισμού και την επαγγελματικοποίηση (εξειδίκευση) των Κεντρικών Αναθετουσών Αρχών σε τέτοιες αγορές, περιέχονται ορισμοί για τις συγκεντρωτικές δραστηριότητες αγορών και για τις Κεντρικές Αναθέτουσες Αρχές (στο άρθρο 1 παρ.10 της Οδηγίας 2004/18/EK περιέχεται ένας περιληπτικός ορισμός της Κεντρικής Αρχής Προμηθειών). Στο ανωτέρω άρθρο ορίζονται, εκτός των άλλων, ότι οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να «αγοράζουν» έργα, προμήθειες και υπηρεσίες από ή μέσω μίας Κεντρικής Αναθέτουσας Αρχής και ότι οι αναθέτουσες αρχές μπορεί να προσφεύγουν για την απόκτηση έργων, προϊόντων και υπηρεσιών στις Κεντρικές Αναθέτουσες Αρχές άλλων Κρατών - Μελών της Ε.Ε. Επίσης στο ως άνω άρθρο προβλέπεται, ότι οι διαγωνιστικές διαδικασίες που διεξάγονται από μία Κεντρική Αναθέτουσα

Αρχή, θα πρέπει να πραγματοποιούνται υποχρεωτικά με τη χρησιμοποίηση ηλεκτρονικών μέσων.

12. Με το άρθρο 38 της Πρότασης ορίζονται με διεξοδικό τρόπο οι περιπτώσεις κοινών δημοσίων συμβάσεων μεταξύ αναθετουσών αρχών από διαφορετικά Κράτη – Μέλη της Ε.Ε. καθώς και το εφαρμοστέο δίκαιο.

Ενδεικτικά, αναφέρονται στο ανωτέρω άρθρο, ότι διάφορες αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποκτούν έργα, προμήθειες προϊόντων ή υπηρεσίες από ή μέσω μίας Κεντρικής Αναθέτουσας Αρχής που κατοικοεδρεύει σε άλλο Κράτος – Μέλος και ότι διάφορες αναθέτουσες αρχές από διαφορετικά κράτη μέλη μπορεί, από κοινού, να αναθέσουν μία δημόσια σύμβαση.

13. Με το άρθρο 40 της Πρότασης ορίζονται τα περί των τεχνικών προδιαγραφών των έργων, των προϊόντων και των υπηρεσιών, κατ' ανάλογο τρόπο, με τα διαλαμβανόμενα στο άρθρο 23 της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ, με το δε άρθρο 41 της ανωτέρω Πρότασης εισάγεται μία νέα ρύθμιση, σύμφωνα με την οποία, όταν οι αναθέτουσες αρχές ορίζουν περιβαλλοντικά, κοινωνικά ή άλλα χαρακτηριστικά των έργων, υπηρεσιών ή προμηθειών, όσον αφορά την εκτέλεση των τελευταίων, μπορεί να απαιτούν, ότι τα ανωτέρω **πρέπει να φέρουν μία συγκεκριμένη σήμανση**, περί του ότι πληρούν τα ανωτέρω απαιτούμενα, κάθε φορά χαρακτηριστικά. **Τα κριτήρια αυτής της σήμανσης τίθενται από ένα τρίτο μέρος, το οποίο είναι ανεξάρτητο από τον οικονομικό φορέα που ζητά την «ετικέτα».**

Περαιτέρω, με το άρθρο 42 της ως άνω Πρότασης εισάγεται, επίσης, μία νέα ρύθμιση, σύμφωνα με την οποία οι αναθέτουσες αρχές μπορεί να απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς, να προσαγάγουν σ' αυτές μία έκθεση δοκιμής από ένα αναγνωρισμένο σώμα ή ένα πιστοποιητικό εκδιδόμενο από τέτοιο σώμα, ως μέσο απόδειξης της συμφωνίας των προσφερομένων έργων, προμηθειών ή υπηρεσιών προς τις τεχνικές προδιαγραφές.

14. Στο άρθρο 44 της Πρότασης και προς το σκοπό ενίσχυσης των μικρομεσαίων επιχειρήσεων (βλ. σκέψη 3 του προοιμίου της ανωτέρω Πρότασης), προβλέπεται μεταξύ άλλων, ότι οι δημόσιες συμβάσεις μπορεί να υποδιαιρούνται σε ομογενοποιημένα ή ετερογενοποιημένα τμήματα. Για τις συμβάσεις με αξία ίση ή μεγαλύτερη από τη «κατώφλια» του άρθρου 4 της Πρότασης, αλλά όχι λιγότερο από 500.000 ευρώ, όπου η αναθέτουσα αρχή θεωρεί, ότι δεν πρέπει να χωρίσει σε τμήματα τη σύμβαση, θα πρέπει στη σχετική ανακοίνωση για το διαγωνισμό ή τη σχετική πρόσκληση προς τους οικονομικούς φορείς, να παρέχει μία συγκεκριμένη εξήγηση, γιατί δε

προέβη σε υποδιαίρεση της σύμβασης. Επίσης με το ανωτέρω άρθρο ορίζεται, ότι οι αναθέτουσες αρχές μπορεί να αναθέτουν ορισμένο μόνο αριθμό παρτίδων σε έναν προσφέροντα, εφόσον, βεβαίως, ορίζεται ο ανώτατος αριθμός, που μπορεί να ανατεθεί σ'ένα προσφέροντα, στη σχετική ανακοίνωση για διενέργεια διαγωνισμού ή τη σχετική πρόσκληση προς τους ενδιαφερομένους.

15. Στο άρθρο 45 της Πρότασης αλλά και στα σχετικά προαναφερθέντα άρθρα περί του ορισμού των διαγωνιστικών διαδικασιών, τα χρονικά όρια για τη λήψη των προσφορών και των αιτήσεων συμμετοχής στις διαγωνιστικές διαδικασίες, **ορίζονται βραχύτερα εν σχέσει με τα αντίστοιχα χρονικά όρια της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ.**

16. Στα άρθρα 48,49 και 50 ορίζονται τα περί ανακοινώσεως της αναθέσεως μίας δημοσίας συμβάσεως, των αποτελεσμάτων μίας συμφωνίας πλαίσιο και της αναθέσεως μίας δημοσίας συμβάσεως που βασίζεται σε ένα δυναμικό σύστημα αγοράς, δια σχετικής δημοσίευσής στην εφημερίδα της Ε.Ε, μέσω της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, καθώς και σε Εθνικό επίπεδο, μετά όμως, την ανωτέρω δημοσίευση.

Επιπροσθέτως, με την παρ.2 του άρθρου 50 της ανωτέρω Πρότασης, ορίζεται, ότι οι αναθέτουσες αρχές σε περίπτωση που τους υποβληθεί σχετικό γραπτό αίτημα, από κάθε ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα, πρέπει εντός δεκαπέντε (15) ημερών, από τη λήψη του ανωτέρω αιτήματος, να πληροφορήσουν τον ανωτέρω φορέα, για τους λόγους απόρριψης της αιτήσεως συμμετοχής του στη διαγωνιστική διαδικασία ή για τους λόγους απόρριψης της προσφοράς τους, καθώς και τους προσφέροντες των οποίων οι προσφορές έγιναν δεκτές και για τα πλεονεκτήματα των προσφορών τους.

17. Στο άρθρο 54 της Πρότασης, ορίζονται, μεταξύ άλλων, ότι οι αναθέτουσες αρχές μπορεί να μη αναθέσουν μία δημόσια σύμβαση, όταν η προσφορά δεν συμμορφώνεται με την νομοθεσία της Ε.Ε στο πεδίο του κοινωνικού και εργατικού δικαίου ή στο πεδίο του περιβαλλοντικού δικαίου ή όταν δε συμμορφώνεται με την αντίστοιχη διεθνή νομοθεσία.

Επίσης, στη παρ.3 του ανωτέρω άρθρου περιέχεται μία νέα σοβαρή ρύθμιση, σύμφωνα με την οποία σε ανοικτές διαδικασίες, οι αναθέτουσες αρχές μπορεί να αποφασίζουν να εξετάζουν τις προσφορές πριν την επαλήθευση της εκπλήρωσης των κριτηρίων επιλογής, υπό τον όρο όμως, ότι δεν ανατίθεται η σύμβαση στο προσφέροντα, ο οποίος θα μπορούσε να έχει αποκλεισθεί σύμφωνα με το άρθρο 55 της Πρότασης (συμμετοχή σε εγκληματικές οργανώσεις, καταδίκη για διαφθορά, τρομοκρατικές δραστηριότητες κ.α.) ή εφόσον δεν

εκπληρώνει τα κριτήρια επιλογής που τίθενται από την ανωτέρω αρχή, σύμφωνα με το άρθρο 56 της ανωτέρω Πρότασης. Επισημαίνεται ότι από τη νομολογία του ΔΕΚ (βλ. υποθέσεις C-532/2006, Λιονάκης κλπ., 31/87 – Beentjes της 20-9-1988 κ.α.), γίνεται δεκτό, ότι από τις σχετικές κοινοτικές οδηγίες περί δημοσίων συμβάσεων, δεν αποκλείεται η **ταυτόχρονη πραγματοποίηση του ελέγχου της καταλληλότητας των διαγωνιζομένων και της αναθέσεως της εκτελέσεως της σύμβασεως.**

18. Το άρθρο 55 της Πρότασης βελτιώνει και εκσυγχρονίζει το αντίστοιχο άρθρο 45 της Οδηγίας 2004/18/Ε.Κ και περιέχει και νέες ρυθμίσεις.

Α. Με την παρ.1 του ανωτέρω άρθρου ορίζεται, ότι πρέπει να αποκλείεται κάποιος υποψήφιος ή προσφέρων ο οποίος έχει καταδικασθεί τελεσίδικα:

α. για συμμετοχή σε εγκληματική οργάνωση [άρθρο 2(1) της απόφασης του Συμβουλίου 2008/841/JHA],

β. για διαφθορά,

γ. για απάτη σύμφωνα με την έννοια του άρθρου 1 της Συνθήκης για τη προστασία των οικονομικών συμφερόντων της Ευρωπαϊκής Ένωσης,

δ. για τρομοκρατικές δραστηριότητες [άρθρα 1,3 και 4 της αποφάσεως πλαίσιο 2002/475/JHA - νέα διάταξη η οποία δεν περιέχεται στο αντίστοιχο άρθρο 45 της Οδηγίας 2004/18/Ε.Κ] και

ε. «για ξέπλυμα χρήματος» [άρθρο 1 της Οδηγίας 91/308 Ε.Κ του Συμβουλίου-νέα διάταξη η οποία δεν περιέχεται στο αντίστοιχο άρθρο 45 της Οδηγίας 2004/18/Ε.Κ].

Β. Με την παρ. 2 του ανωτέρω άρθρου ορίζεται: **ότι θα πρέπει να αποκλείεται από τη συμμετοχή σε μία δημόσια σύμβαση**, οποιοσδήποτε οικονομικός φορέας, ο οποίος δεν εκπληρώνει τις υποχρεώσεις του, όσον αφορά την πληρωμή των φόρων ή των ασφαλιστικών εισφορών του, σύμφωνα με τη νομοθεσία της χώρας στην οποία έχει την έδρα του ή σύμφωνα με τη νομοθεσία του κράτους μέλους της αναθέτουσας αρχής (για τον ως άνω αποκλεισμό απαιτείται οποιαδήποτε απόφαση με ισχύ δεδικασμένου).

Γ. Με την παρ. 3 ορίζεται, ότι μπορεί να αποκλείεται ένας οικονομικός φορέας, εφόσον 1. παραβιάζει την νομοθεσία της Ε.Ε. στο χώρο του κοινωνικού και εργατικού δικαίου, ή στο χώρο του περιβαλλοντικού δικαίου της Ε.Ε. ή την αντίστοιχη διεθνή νομοθεσία, 2. ευρίσκεται σε μία κατάσταση πτώχευσης ή σε άλλη ανάλογη κατάσταση, 3. έχει διαπράξει άλλο σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα, που αποδεικνύει η αναθέτουσα αρχή με οποιοδήποτε μέσο και 4. έχει επιδείξει σημαντικές ή σταθερές ελλείψεις κατά

την εκτέλεση οποιασδήποτε ουσιώδους απαίτησης προηγούμενης σύμβασης ή συμβάσεων παρόμοιας φύσης με την ίδια αναθέτουσα αρχή (νέα διάταξη) και

Δ. Με την παρ. 4 εισάγεται μία νέα ρύθμιση, σύμφωνα με την οποία οποιοσδήποτε υποψήφιος ή προσφέρων που τελεί σε μία από τις καταστάσεις που αναφέρονται στις προαναφερθείσες παραγράφους 1, 2 και 3, μπορεί να προσαγάγει στην αναθέτουσα αρχή απόδειξη που καταδεικνύει την αξιοπιστία του, παρά την ύπαρξη σχετικών λόγων αποκλεισμού του.

Για τον ανωτέρω σκοπό ο ανωτέρω υποψήφιος ή ο προσφέρων θα αποδείξει, ότι έχει αποκαταστήσει (αποζημιώσει) οποιαδήποτε ζημία του, συνεργαζόμενος με τις αρμόδιες αρχές και λαμβάνοντας συγκεκριμένα τεχνικά, οργανωτικά και προσωπικά μέτρα που είναι κατάλληλα για να παρεμποδισθεί περαιτέρω η εγκληματική ή η κακή συμπεριφορά του.

Οι αναθέτουσες αρχές θα εκτιμούν τα ανωτέρω μέτρα, λαμβάνοντας υπ' όψη τους τη σοβαρότητα και τις συγκεκριμένες περιστάσεις της εγκληματικής ή κακής συμπεριφοράς. Όταν η αναθέτουσα αρχή θεωρεί ότι τα μέτρα είναι ανεπαρκή, θα δηλώνει τους λόγους της σχετικής αποφάσεώς της.

19. Στο άρθρο 56 της Πρότασης ορίζονται τα Κριτήρια Επιλογής, τα οποία μπορεί να είναι:

α) η καταλληλότητα για άσκηση της σχετικής επαγγελματικής δραστηριότητας (η οποία μπορεί να αποδεικνύεται με την εγγραφή του οικονομικού φορέα σε Επαγγελματικά ή Εμπορικά Μητρώα),

β) η οικονομική και χρηματική κατάσταση του οικονομικού φορέα (οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν, όπως ο οικονομικός φορέας να διαθέτει έναν μίνιμουμ ετήσιο τζίρο. Ο μίνιμουμ, όμως, ετήσιος τζίρος δεν θα πρέπει να υπερβαίνει τρεις φορές την προϋπολογιζόμενη αξία της δημόσιας σύμβασης) και

γ) η τεχνική και επαγγελματική ικανότητα (οι αναθέτουσες αρχές μπορεί να απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να έχουν το αναγκαίο προσωπικό, τους τεχνικούς πόρους και εμπειρία για εκτέλεση της σύμβασης με ένα κατάλληλο ποιοτικό επίπεδο.

Οι Αναθέτουσες Αρχές δεν υποχρεούνται να επιβάλλουν όλες τις ανωτέρω προϋποθέσεις, αλλά δεν προβάλλουν απαιτήσεις επιπλέον των όσων αναφέρονται (νέα Διάταξη που ενσωματώνει τη σχετική νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης).

Επισημαίνεται, ότι σχετικά άρθρα της Οδηγίας 2004/18/EK, όσον αφορά το ανωτέρω άρθρο 56 της Πρότασης, αλλά πάντως όχι του ιδίου περιεχομένου, είναι το άρθρο 46 (άδεια άσκησης της επαγγελματικής δραστηριότητας), το

άρθρο 47 (οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και το άρθρο 48 (τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητες).

20. Μία σημαντική νέα ρύθμιση εισάγεται με το άρθρο 57 της Πρότασης, σύμφωνα με την οποία οι αναθέτουσες αρχές θα δέχονται από τους υποψηφίους και τους οικονομικούς φορείς υπεύθυνες δηλώσεις των τελευταίων, ως προκαταρκτικά αποδεικτικά στοιχεία, σχετικά με το ότι δεν υπάγονται σε μία από τις καταστάσεις του άρθρου 55 της Πρότασης (προσωπική κατάσταση του υποψηφίου ή του προσφέροντος) και ότι αυτοί πληρούν τα Κριτήρια Επιλογής του ανωτέρω άρθρου 56 της Πρότασης.

Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να ζητούν από τους ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς, κατά τη διάρκεια της διαδικασίας όλα ή μέρος των αναγκαίων εγγράφων, όταν αυτό είναι αναγκαίο, πριν δε την ανάθεση της συμβάσεως οι αναθέτουσες αρχές πρέπει να απαιτούν από τον προσφέροντα, για τον οποίο έχει αποφασισθεί να ανατεθεί η σύμβαση να υποβάλει τα απαιτούμενα αναγκαία έγγραφα.

21. Με το άρθρο 59 της Πρότασης καθιερώνεται, το πρώτον, το Ευρωπαϊκό Διαβατήριο των Δημοσίων Συμβάσεων, το οποίο εκδίδεται από τις Εθνικές Αρχές, μετά από αίτημα του ενδιαφερομένου οικονομικού φορέα και το οποίο καλύπτει:

- α) την ταυτοποίηση του οικονομικού φορέα,
- β) την πιστοποίηση, ότι ο οικονομικός φορέας δεν έχει καταδικασθεί τελεσίδικα, για έναν από τους λόγους του άρθρου 55 (1) της Πρότασης (συμμετοχή του σε εγκληματική οργάνωση, τρομοκρατικές δραστηριότητες, «ξέπλυμα χρήματος» κ.ά.).
- γ) την πιστοποίηση, ότι ο οικονομικός φορέας δεν τελεί σε κατάσταση πτώχευσης ή εκκαθάρισης σύμφωνα με το ανωτέρω άρθρο 55(3) της Πρότασης.
- δ) την πιστοποίηση της εγγραφής του, όταν τούτο ζητείται από την αναθέτουσα αρχή, σ'ένα Επαγγελματικό ή Εμπορικό Μητρώο (άρθρο 56, 8) της Πρότασης).

Το ανωτέρω Ευρωπαϊκό Διαβατήριο μετά από δύο (2) έτη από τη μεταφορά της νέας Οδηγίας στο Ελληνικό Δίκαιο, θα εκδίδεται υποχρεωτικά ηλεκτρονικά και η ισχύς του θα καλύπτει χρονικό διάστημα άνω των έξι (6) μηνών.

Οι Εθνικές Αρχές που εκδίδουν το ανωτέρω διαβατήριο θα αναζητούν τις σχετικές πληροφορίες από τις αρμόδιες αρχές, εκτός από τις περιπτώσεις που

απαγορεύεται τούτο από εθνικούς κανόνες για τη προστασία των προσωπικών δεδομένων.

Το Ευρωπαϊκό Διαβατήριο Δημοσίων Συμβάσεων θα αναγνωρίζεται από όλες τις αναθέτουσες αρχές ως απόδειξη εκπληρώσεως όλων των αναγκών προϋποθέσεων για συμμετοχή σε μία διαγωνιστική διαδικασία.

22. Στο άρθρο 60 της Πρότασης ρυθμίζεται το θέμα των αναγκών πιστοποιητικών, προκειμένου να αποδειχθεί, ότι δεν συντρέχει κάποια εκ των περιπτώσεων του άρθρου 55 της Πρότασης, περί της προσωπικής κατάστασης του υποψηφίου ή του προσφέροντος και καθορίζονται με παραπομπή στο παράρτημα XIV που προσαρτάται στην ως άνω πρόταση, τα αναγκαία δικαιολογητικά για την απόδειξη της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας και τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας του οικονομικού φορέα. Όλες οι ανωτέρω ρυθμίσεις προσομοιάζουν με τις υφιστάμενες ρυθμίσεις της Οδηγίας 2004/18/EK, για τα ίδια ως άνω θέματα (βλ. άρθρα 45, 47 και 48 της ως άνω Οδηγίας).

23. Στο άρθρο 66 της Πρότασης ορίζονται τα γνωστά κριτήρια ανάθεσης των συμβάσεων (βλ. και άρθρο 53 της Οδηγίας 2004/18/EK), δηλ. η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά και η χαμηλότερη τιμή. Οι μόνες διαφοροποιήσεις που εισάγονται με την ανωτέρω ρύθμιση της Πρότασης εν σχέσει με την αντίστοιχη ρύθμιση της Οδηγίας είναι: **1.** όταν η σύμβαση ανατίθεται στην πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, στην έννοια των διαφόρων κριτηρίων που συνδέονται με το αντικείμενο της συγκεκριμένης δημόσιας σύμβασης, περιλαμβάνονται, μεταξύ των άλλων, και τα εξής κριτήρια: **α.** η προσβασιμότητα (για τα άτομα με ειδικές ανάγκες, όταν τούτο βεβαίως ορίζεται στη διακήρυξη), **β.** ο σχεδιασμός για όλους τους χρήστες (πρέπει να ορίζεται στη σύμβαση) και **γ.** ο καινοτόμος χαρακτήρας της προσφοράς και **2.** στις δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών και στις συμβάσεις μελέτης-κατασκευής έργων, η οργάνωση, η ποιότητα και η εμπειρία του προσωπικού που εκτελεί τη σύμβαση, μπορεί να ληφθεί υπ' όψη της αναθέτουσας αρχής, υπό την προϋπόθεση βεβαίως, σ' αυτή τη περίπτωση, ότι το ανωτέρω προσωπικό μπορεί να αντικατασταθεί μόνο με τη συναίνεση της αναθέτουσας αρχής, η οποία πρέπει να βεβαιώσει ότι αυτή η αντικατάσταση εξασφαλίζει ισοδύναμη οργάνωση και ποιότητα.

24. Με το άρθρο 67 της Πρότασης εισάγεται μία νέα, καινοτόμος, ρύθμιση, όσον αφορά το κόστος του κύκλου ζωής ενός προϊόντος, υπηρεσίας ή έργου, υπό την έννοια, ότι η αναθέτουσα αρχή μπορεί να υπολογίσει το κόστος μίας προσφοράς όχι, στηριζόμενη στη προσφερόμενη τιμή, αλλά:

α. στο εσωτερικό κόστος, που περιλαμβάνει τις δαπάνες που σχετίζονται με την αγορά, όπως οι δαπάνες παραγωγής, με τη χρήση, όπως οι δαπάνες κατανάλωσης ενέργειας, συντήρησης, και με το τέλος του κύκλου ζωής, όπως οι δαπάνες συλλογής και ανακύκλωσης, και

β. το εξωτερικό περιβαλλοντικό κόστος που συνδέεται άμεσα με τον κύκλο ζωής, εφόσον η χρηματική αξία του μπορεί να προσδιοριστεί και να επαληθευτεί, το οποίο μπορεί να περιλαμβάνει το κόστος των εκπομπών αερίων του θερμοκηπίου και άλλων εκπομπών ρύπων, καθώς και άλλες δαπάνες για τον μετριασμό της κλιματικής αλλαγής.

Στις ανωτέρω περιπτώσεις οι αναθέτουσες αρχές πρέπει να υποδεικνύουν στη διακήρυξη του διαγωνισμού ή σε άλλα έγγραφα της δημόσιας σύμβασης, τη μεθοδολογία υπολογισμού για τα ανωτέρω κόστη, υπό τους όρους, ότι η τελευταία:

α. έχει στηριχθεί σε επιστημονικές πληροφορίες ή είναι βασισμένη σε άλλα αντικειμενικά, επαληθεύσιμα και χωρίς διακρίσεις κριτήρια,

β. έχει δημιουργηθεί για επαναλαμβανόμενη ή συνεχή εφαρμογή και

γ. είναι προσβάσιμη σε όλα τα ενδιαφερόμενα μέρη.

25. Στο άρθρο 64 της Πρότασης ρυθμίζεται το ζήτημα των αφύσικα χαμηλών προσφορών με παρόμοιο τρόπο, με αυτόν του άρθρου 55 της Οδηγίας 2004/18/EK, περιλαμβάνοντας όμως και τις εξής νέες ρυθμίσεις:

Οι αναθέτουσες αρχές θα απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να εξηγούν τη τιμή ή τα κόστη, όταν συντρέχουν όλες οι ακόλουθες προϋποθέσεις:

α. η τιμή ή το κόστος είναι πάνω από 50% χαμηλότερο από το μέσο όρο της τιμής ή τα κόστη των υπολοίπων προσφερόντων,

β. η τιμή ή το κόστος είναι πάνω από 20% χαμηλότερο από τη τιμή ή τα κόστη της δεύτερης πιο χαμηλής προσφοράς και

γ. έχουν υποβληθεί τουλάχιστον πέντε (5) προσφορές.

26. Στο άρθρο 70 της Πρότασης ορίζεται, ότι οι αναθέτουσες αρχές μπορεί να θέτουν ειδικές προϋποθέσεις που έχουν σχέση με την εκτέλεση μίας δημόσιας σύμβασης, υπό τον όρο ότι αυτές έχουν υποδειχθεί στην ανακοίνωση για τον διαγωνισμό ή στις τεχνικές προδιαγραφές. Αυτές οι προϋποθέσεις μπορεί, να αφορούν κοινωνικά ή περιβαλλοντικά ζητήματα, μπορεί δε να περιλαμβάνουν την απαίτηση ότι οι οικονομικοί φορείς θα αναλαμβάνουν τον κίνδυνο της τυχόν ζημίας τους από τη διακύμανση των τιμών, που θα μπορούσαν να επηρεάσουν την εκτέλεση της σύμβασης.

27. Το άρθρο 72 το οποίο τιτλοφορείται «Τροποποίηση των δημοσίων συμβάσεων κατά τη διάρκεια της χρονικής ισχύος του», είναι μία θεμελιώδης

νέα ρύθμιση στο δίκαιο των δημοσίων συμβάσεων της Ε.Ε., αφού είναι γνωστό ότι μέχρι σήμερα δεν υπάρχει σχετικό κανονιστικό πλαίσιο από απόψεως ενωσιακού δικαίου δημοσίων συμβάσεων, το οποίο να ρυθμίζει τα θέματα των τροποποιήσεων των δημοσίων συμβάσεων, κατά τη διάρκεια της χρονικής ισχύος τους, τα δε ανακύπτοντα ζητήματα, επιλύονται μέχρι σήμερα από τη νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΔΕΚ 29.4.2004, υπόθεση C-496/99 P. CAS Succhi di Frutta SpA, Συλλογή 2004, I-3801 κ.α.), υπό το πρίσμα του δικαίου του ανταγωνισμού της Ε.Ε.. Επισημαίνεται, ότι σε επίπεδο εθνικού δικαίου σχετικές ρυθμίσεις προβλέπονται στο δίκαιο των δημοσίων έργων (βλ. άρθρα 56 και 57 παρ. 1 του ν. 3669/2008 για την κωδικοποίηση της νομοθεσίας κατασκευής δημοσίων έργων).

Οι διατάξεις του ανωτέρω άρθρου (παράγραφος 7) περιέχουν αναλυτικές και ειδικές ρυθμίσεις για το πότε οι τροποποιήσεις μιας δημόσιας σύμβασης δεν θεωρούνται σημαντικές, αντικατοπτρίζουν δε, εν πολλοίς, τη σχετική διαπλασθείσα μέχρι σήμερα, νομολογία του Δ.Ε.Ε. (πρώην ΔΕΚ). Ενδεικτικά, παρατίθενται τα οριζόμενα στις τρεις (3) πρώτες παραγράφους του ανωτέρω άρθρου:

1. Μία σημαντική τροποποίηση των όρων μίας δημόσιας σύμβασης κατά τη διάρκεια της χρονικής ισχύος της θα πρέπει να θεωρείται ως νέα ανάθεση για τους σκοπούς αυτής της Οδηγίας (της νέας υπό έκδοση) και απαιτείται μία νέα διαγωνιστική διαδικασία για την ανωτέρω ανάθεση σύμφωνα με την ανωτέρω Οδηγία.

2. Μία τροποποίηση μίας δημόσιας σύμβασης κατά τη διάρκεια της χρονικής ισχύος της θεωρείται σημαντική, με την έννοια της παραγράφου 1, όταν αυτή καθιστά τη σύμβαση σημαντικά διαφορετική από την αρχικώς συμφωνηθείσα. Σε κάθε περίπτωση, μία τροποποίηση θα πρέπει να θεωρείται σημαντική, όταν μία από τις ακόλουθες προϋποθέσεις πληρούται:

α. η τροποποίηση εισάγει όρους οι οποίοι, εάν ήταν μέρος της αρχικής διαδικασίας της δημόσιας σύμβασης, θα είχαν επιτρέψει να επιλεγούν άλλοι υποψήφιοι απ' εκείνους που επελέγησαν αρχικά ή θα είχε επιτρέψει την ανάθεση της σύμβασης σε άλλον προσφέροντα.

β. η τροποποίηση αλλάζει την οικονομική ισορροπία της σύμβασης υπέρ του αναδόχου του προσφέροντα ή του παρόχου και

γ. η τροποποίηση του αντισυμβαλλομένου μέρους της αναθέτουσας αρχής πρέπει να θεωρείται σημαντική τροποποίηση με τη σημασία της παραγράφου

1. Όμως η πρώτη υποπαράγραφος δεν εφαρμόζεται σε περίπτωση καθολικής ή μερικής διαδοχής στη θέση του αρχικού αναδόχου (εργολήπτη, προμηθευτή, παρόχου), μετά από εταιρικές διαδικασίες αναδιοργάνωσης ή διαδικασίες αφερεγγυότητας, ενός άλλου οικονομικού φορέα που πληροί τα αρχικά κριτήρια επιλογής, υπό τον όρο ότι αυτό δεν συνεπάγεται άλλες βασικές τροποποιήσεις στη δημόσια σύμβαση και δεν έχει ως στόχο τη καταστρατήγηση της εφαρμογής αυτής της Οδηγίας.

28. Τέλος με το άρθρο 84 της Πρότασης (Δημόσια Εποπτεία) προβλέπεται ότι τα κράτη-μέλη θα καθορίσουν μια Ανεξάρτητη Αρχή, υπεύθυνη για την εποπτεία και τον συντονισμό της εφαρμογής των διαδικασιών ανάθεσης και εκτέλεσης των δημοσίων συμβάσεων, οι οριζόμενες δε αρμοδιότητες αυτής της Ανεξάρτητης Αρχής, προσομοιάζουν σε μεγάλο βαθμό, με την ημεδαπή Ενιαία Ανεξάρτητη Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων, η οποία συνεστήθη με το ν. 4013/2011 (ΦΕΚ Α΄204/ 15.9.2011).

III. Συμπεράσματα.

Κατόπιν της παράθεσης των προαναφερομένων νέων ρυθμίσεων της Πρότασης της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 20.12.2011 (εν σχέσει με τις υφιστάμενες ρυθμίσεις της Οδηγίας 2004/18/EK), οι οποίες αποτελούν ενιαίο όλο με τις ως άνω ρυθμίσεις της ανωτέρω Οδηγίας, αφού οι τελευταίες είναι ενσωματωμένες με βελτιωμένη μορφή στην ανωτέρω Πρόταση, φρονούμε, ότι δια του συνόλου των ρυθμίσεων της ως άνω Πρότασης, είναι δυνατή η επίτευξη των κύριων στόχων αυτής, οι οποίοι σύμφωνα με το Επεξηγηματικό Μνημόνιο αυτής, είναι οι εξής:

α. η αύξηση της αποτελεσματικότητας των δημοσίων δαπανών με την επιδίωξη του βέλτιστου δυνατού αποτελέσματος των δημοσίων συμβάσεων (πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη επιλογή). Αυτό συνεπάγεται, την απλοποίηση και την ευελιξία του υφισταμένου κανονισμού και ρυθμιστικού πλαισίου των δημοσίων συμβάσεων, ο ανωτέρω δε εκσυγχρονισμός θα ωφελήσει όλους τους οικονομικούς φορείς και ειδικότερα θα διευκολύνει τη συμμετοχή στις διαγωνιστικές διαδικασίες των μικρομεσαίων επιχειρήσεων και άλλων ενδιαφερομένων από άλλα κράτη μέλη, των οποίων η συμμετοχή παραμένει χαμηλή,

β. η παροχή δυνατότητας στους αγοραστές να αξιοποιήσουν καλύτερα τις δημόσιες συμβάσεις για την υποστήριξη κοινών κοινωνικών στόχων. Σε αυτούς περιλαμβάνονται η προστασία του περιβάλλοντος, η μεγαλύτερη απόδοση των

πόρων και της ενέργειας, καθώς και η καταπολέμηση της κλιματικής αλλαγής, η προώθηση της καινοτομίας, της απασχόλησης και της κοινωνικής ένταξης, και η εξασφάλιση των βέλτιστων δυνατών συνθηκών για την παροχή κοινωνικών υπηρεσιών υψηλής ποιότητας και

γ. η αποτελεσματικότερη καταπολέμηση της ευνοιοκρατίας, της διαφθοράς και της σύγκρουσης συμφερόντων.

Αθήνα, 23.01.2013

Ο Εισηγητής

Ευάγγελος Μαρίνης

Πάρεδρος Ν.Σ.Κ.