



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ
ΓΕΝ. Δ/ΝΣΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ
Δ/ΝΣΗ ΝΟΜΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ
ΤΜΗΜΑ ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΕΩΝ

ΑΠΟΦΑΣΗ
98/2016

(της διαδικασίας του άρθρου 2 παρ. 2, περ. γ', υποπερ. δδ' του ν. 4013/2011, όπως ισχύει)

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

Στην Αθήνα σήμερα την 22η Ιουνίου του έτους δύο χιλιάδες δεκαέξι (2016) ημέρα Τετάρτη και ώρα 12:00 π.μ. και επί της οδού Λ.Κηφισίας 7, στους Αμπελόκηπους, όπου και τα γραφεία της, συνήλθε η **ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ** σε συνεδρίαση μετά από σχετική πρόσκληση της Αντιπροέδρου της, η οποία γνωστοποιήθηκε νομίμως σε όλα τα μέλη της Αρχής.

Από τα προσκληθέντα μέλη της Αρχής παρέστησαν κατά την συνεδρίαση τα ακόλουθα:

Προεδρεύουσα: Χριστίνα Μπουσουλέγκα (Αντιπρόεδρος της Αρχής)
Μέλη: Ευάγγελος Καραμανλής
Δημήτριος Σταθακόπουλος
Δημήτριος Λουρίκας

Τα λοιπά τακτικά και αναπληρωματικά μέλη, καίτοι προσκληθέντα, δεν προσήλθαν.

Γραμματέας: Αθανάσιος Λαμπράκης

Εισηγητές: Κωνσταντίνος Γιαννικόπουλος, Επ. Πληροφορικής, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., Αικατερίνη Θεοδωροπούλου, Νομικός, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

Κατά την διάρκεια της Συνεδρίασης παρέστησαν οι εισηγητές Κωνσταντίνος Γιαννικόπουλος και Αικατερίνη Θεοδωροπούλου, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., και η Προϊσταμένη του Τμήματος Γνωμοδοτήσεων Χριστίνα Καξίρη, οι οποίοι αποχώρησαν πριν την έναρξη της διαδικασίας ψηφοφορίας και λήψης της απόφασης από τα Μέλη του Συμβουλίου της Αρχής.

Θέμα: Έγκριση προσφυγής στη διαδικασία διαπραγμάτευσης για την ανάθεση σύμβασης για την αναβάθμιση του Ελληνικού Συστήματος Εντοπισμού ΗΕΡΟΣ με την εταιρεία Trimble Europe BV, προϋπολογισμού 785.000 ευρώ πλέον Φ.Π.Α.

1. Με το υπ' αριθμ. πρωτ. 55/10.01/PD 1439759/13.01.2015 έγγραφο της Ανώνυμης Εταιρείας με την επωνυμία "Εθνικό Κτηματολόγιο & Χαρτογράφηση Α.Ε." προς της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. (αριθμ. πρωτ. εισ. Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. 101/14.01.2015), όπως συμπληρώθηκε, κατόπιν του υπ' αριθμ. 101/30.01.2015 σχετικού

αιτήματος της Αρχής περί παροχής διευκρινήσεων και συμπλήρωσης φακέλου, με το υπ' αριθμ. πρωτ. 860/23.01/PD 1502631/31.05.2016 έγγραφο (αριθμ. πρωτ. εισ. Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. 2544/01.06.2016), ζητείται η παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 2, παρ. 2, περ. γ (δδ) ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για την ανάθεση σύμβασης, διάρκειας 6 μηνών, για την αναβάθμιση του Ελληνικού Συστήματος Εντοπισμού HEPOS με την εταιρεία Trimble Europe BV, προϋπολογισμού 785.000 ευρώ πλέον Φ.Π.Α., με επίκληση της διάταξης του άρθρου 25 παρ. 1 β του π.δ. 60/2007.

I. Ιστορικό- πραγματικά περιστατικά

Από τα αναφερόμενα στο κρινόμενο αίτημα και στα συνυποβληθέντα αρχικά και συμπληρωματικά έγγραφα και στοιχεία προκύπτουν τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά:

1. Η Ανώνυμη Εταιρεία με την επωνυμία “Εθνικό Κτηματολόγιο & Χαρτογράφηση Α.Ε.” προκήρυξε την 12.10.2005 ανοικτό διεθνή διαγωνισμό για την ανάθεση σύμβασης, η οποία αφορούσε στην προμήθεια, εγκατάσταση και συντήρηση του πλήρως λειτουργικού και έτοιμου προς χρήση ΕΛΛΗΝΙΚΟΥ ΣΥΣΤΗΜΑΤΟΣ ΕΝΤΟΠΙΣΜΟΥ – HEPOS (Hellenic Positioning System). Μετά τη διενέργεια του διαγωνισμού και την έκδοση της υπ' αριθμ. 3/2007 Πράξης του Στ' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου υπεγράφη η από 25.01.2007 σύμβαση μεταξύ της αναθέτουσας και της εταιρείας Trimble Europe BV για την “*Προμήθεια, εγκατάσταση και συντήρηση του πλήρως λειτουργικού και έτοιμου προς χρήση Ελληνικού Συστήματος Εντοπισμού - HEPOS (Hellenic Positioning System)*” με διάρκεια από την υπογραφή της έως την 15.12.2008 και συμβατικό τίμημα 3.641.816,16€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

Με βάση τη διακήρυξη “*το Σύστημα θα αποτελείται από ένα σύνολο Σταθμών Αναφοράς, οι οποίοι θα είναι συνδεδεμένοι με ένα Κέντρο Ελέγχου. Οι Σταθμοί Αναφοράς θα εγκατασταθούν κατά προτίμηση σε κτίρια, που στεγάζουν υπηρεσίες του δημόσιου και ευρύτερου δημόσιου τομέα. Σε κάθε Σταθμό Αναφοράς θα υπάρχει ένα δορυφορικό σύστημα GPS, που θα βρίσκεται σε συνεχή λειτουργία, με κεραία εγκατεστημένη στο δώμα του κτιρίου και δέκτη στο εσωτερικό του κτιρίου, μαζί με το λοιπό υποστηρικτικό εξοπλισμό. Το Κέντρο Ελέγχου θα διαθέτει εξοπλισμό για τη συγκέντρωση των μετρήσεων όλων των Σταθμών Αναφοράς, την επεξεργασία τους και την παροχή των στοιχείων προς τους χρήστες. Η διασύνδεση του Κέντρου Ελέγχου με τους Σταθμούς Αναφοράς θα γίνεται μέσω μόνιμου τηλεπικοινωνιακού δικτύου. Οι χρήστες θα μπορούν να δουλεύουν στο πεδίο με ένα δέκτη GPS και να λαμβάνουν τα απαραίτητα στοιχεία για την ένταξη των μετρήσεων στο Γεωδαιτικό Σύστημα Αναφοράς μέσω του Κέντρου Ελέγχου.*”

Με βάση τα αναφερόμενα στο υποβληθέν σχέδιο απόφασης της αναθέτουσας καθώς και τα από 13.01.2015 αρχικό αίτημά της “*Το Ελληνικό Σύστημα Εντοπισμού HEPOS είναι ένα σύστημα το οποίο επιτρέπει τον προσδιορισμό θέσης με υψηλή ακρίβεια αξιοποιώντας το υφιστάμενο παγκόσμιο δορυφορικό σύστημα εντοπισμού GPS (Global Positioning System). Αποτελείται από ένα δίκτυο 98 μόνιμων δορυφορικών σταθμών αναφοράς και το Κέντρο Ελέγχου που βρίσκεται στις εγκαταστάσεις της ΕΚΧΑ Α.Ε. Το Κέντρο Ελέγχου επεξεργάζεται τα στοιχεία των σταθμών αναφοράς και αποστέλλει στο χρήστη τα δεδομένα που χρειάζονται για τον ακριβή προσδιορισμό θέσης. Το HEPOS αποτελεί ένα σύγχρονο σύστημα εντοπισμού αντίστοιχο με τα συστήματα που λειτουργούν τα τελευταία χρόνια στις περισσότερες χώρες της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Υλοποιεί με σύγχρονο τρόπο τη γεωδαιτική υποδομή της χώρας και διασφαλίζει τη δημιουργία εθνικής υποδομής χωρικών πληροφοριών σύμφωνα με τις Οδηγίες της Ε.Ε. (οδηγία INSPIRE)..... Από το 2008 χρησιμοποιείται για τα έργα του Εθνικού Κτηματολογίου και από το 2009 διατίθεται σε κάθε ενδιαφερόμενο. Το HEPOS υλοποιεί σήμερα το Γεωδαιτικό Σύστημα Αναφοράς της χώρας, με βάση το οποίο προσδιορίζονται με ακρίβεια οι συντεταγμένες στον ελλαδικό χώρο. Στη λειτουργία του Συστήματος εκτός από το Εθνικό Κτηματολόγιο, στηρίζονται τόσο ιδιωτικού φορείς (μηχανικοί, μελετητές και κατασκευαστικές εταιρείες) όσο και φορείς του Δημοσίου (Υπουργεία, Δήμοι, Περιφέρειες, ΔΕΚΟ κ.α.)”*

2. Το αντικείμενο της εν λόγω σύμβασης ήταν η ανάπτυξη του Ελληνικού Συστήματος Εντοπισμού, το οποίο θα επιτρέπει τον προσδιορισμό συντεταγμένων στο Γεωδαιτικό Σύστημα Αναφοράς της χώρας αξιοποιώντας δορυφορικές τεχνολογίες και συνίστατο στα εξής: α) επιλογή των κατάλληλων θέσεων για την εγκατάσταση των Σταθμών Αναφοράς του HEPOS

β) προμήθεια και εγκατάσταση του εξοπλισμού και λογισμικού στους Σταθμούς Αναφοράς και στο Κέντρο Ελέγχου του Συστήματος

γ) ανάπτυξη του τηλεπικοινωνιακού δικτύου

δ) υπολογισμός των συντεταγμένων των Σταθμών Αναφοράς

ε) εκπαίδευση του προσωπικού του ΕΡΓΟΔΟΤΗ

στ) δοκιμαστική λειτουργία του Συστήματος

ζ) συντήρηση του εξοπλισμού και λογισμικού

η) τεχνική υποστήριξη του ΕΡΓΟΔΟΤΗ και

θ) λειτουργία των Σταθμών Αναφοράς.

3. Με βάση το άρθρο 4 του τεύχους συγγραφής υποχρεώσεων εξειδικεύθηκε το αντικείμενο της σύμβασης ενώ με βάση το άρθρο 11 (ειδικότερα σημ. 11.2) αυτού σχετικώς με τις υπηρεσίες συντήρησης και τεχνικής υποστήριξης του έργου προβλέφθηκαν τα κάτωθι: “Ο Ανάδοχος αναλαμβάνει εξ ολοκλήρου για την ΚΤΗΜΑΤΟΛΟΓΙΟ Α.Ε. τη συντήρηση και τεχνική υποστήριξη λειτουργίας του Συστήματος ΗΕΡΟΣ από την έναρξη της δοκιμαστικής λειτουργίας του και μέχρι την οριστική παραλαβή του έργου. Ο εξοπλισμός νοείται σε καθεστώς εγγύησης υπό την ευθύνη του Αναδόχου από την εγκατάστασή του. Ο Ανάδοχος θα πρέπει να διαθέτει εγκατεστημένο στην Ελλάδα προσωπικό τουλάχιστον τριών (3) ατόμων, μέσω του οποίου θα παρέχονται οι υπηρεσίες συντήρησης και τεχνικής υποστήριξης του Συστήματος.

Ως «**συντήρηση**» νοούνται όλες οι, πέραν του αντικειμένου της εγγύησης καλής λειτουργίας, προγραμματισμένες ή έκτακτες ενέργειες του Αναδόχου για την πρόληψη ή αντιμετώπιση βλαβών, κατασκευαστικών ατελειών, ασυμβατοτήτων, και γενικότερα οποιωνδήποτε δυσλειτουργιών θέτουν ή μπορούν να θέσουν τη λειτουργία του Συστήματος εκτός των προδιαγραφών του.

Επίσης, ως «**συντήρηση**» νοείται η αναβάθμιση του λογισμικού λειτουργίας («*firmware*») των συσκευών του εξοπλισμού (π.χ. συστημάτων GPS των σταθμών αναφοράς) και του λογισμικού εφαρμογής του Κέντρου Ελέγχου, σύμφωνα με τον ορισμό του Παραρτήματος Ι του Τεύχους των Τεχνικών Προδιαγραφών, με τις νέες εκδόσεις που αναπτύσσονται. Διευκρινίζεται ότι η αναβάθμιση του υποστηρικτικού λογισμικού του Κέντρου Ελέγχου (βλ. ορισμό Παραρτήματος Ι του Τεύχους των Τεχνικών Προδιαγραφών) είναι υποχρέωση του Αναδόχου μόνο στην περίπτωση, όπου αυτή απαιτείται για τη σωστή λειτουργία του λογισμικού εφαρμογής ή των νέων εκδόσεών του, που εγκαθίστανται στα πλαίσια της συντήρησης.

Η παροχή της υπηρεσίας Συντήρησης γίνεται με επιτόπια επίσκεψη, ή εξ αποστάσεως, εφόσον αυτό είναι δυνατό, αναλόγως των αναγκών και της φύσης των προβλημάτων. Διευκρινίζεται ότι μετά την περίοδο δοκιμαστικής λειτουργίας του Συστήματος η ΚΤΗΜΑΤΟΛΟΓΙΟ Α.Ε. θα αποστέλλει δικό της συνεργείο, ενδεχομένως υποστηριζόμενο τεχνικά εξ αποστάσεως από τον Ανάδοχο, στους Σταθμούς Αναφοράς για οποιονδήποτε λόγο απαιτηθεί. Εάν η επίλυση του προβλήματος απαιτεί την επιτόπια παρουσία προσωπικού του Αναδόχου, αυτός υποχρεούται να αποστείλει συνεργείο του άμεσα.

Η συντήρηση παρέχεται δωρεάν έως την προσωρινή παραλαβή του Συστήματος. Ο Ανάδοχος στην Οικονομική του Προσφορά υποβάλλει κόστος συντήρησης για κάθε μήνα πέραν της ανωτέρω περιόδου δωρεάν παροχής, με το οποίο οφείλει να παρέχει τη συντήρηση μέχρι το τέλος της Σύμβασης. Το μηνιαίο κόστος της υπηρεσίας συντήρησης υπολογίζεται ανά ανθρωπόωρα Υπηρεσίας Συντήρησης, και αφορά κατ' ανώτατο αριθμό σε τριάντα δύο (32) ανθρωπόωρες ανά μήνα. Σε περίπτωση επέκτασης της υπηρεσίας Συντήρησης μετά την ολοκλήρωση της Σύμβασης, η ελάχιστη χρέωση για τις εργασίες που απαιτούν επιτόπου επίσκεψη στο Κέντρο Ελέγχου δεν επιτρέπεται να υπερβαίνει το κόστος μίας ανθρωπόωρας.

Ως «**τεχνική υποστήριξη**» νοείται η παροχή κάθε είδους συμβουλευτικών υπηρεσιών από τον Ανάδοχο προς την ΚΤΗΜΑΤΟΛΟΓΙΟ Α.Ε. επί τεχνικών θεμάτων που αφορούν σε όλες τις παραμέτρους της λειτουργίας, της διαχείρισης και της συντήρησης του Συστήματος, όπως η παραμετροποίηση του συστήματος, η ανεύρεση βλαβών κ.λ.π.

Η παροχή της υπηρεσίας Τεχνικής Υποστήριξης γίνεται τηλεφωνικά, με τηλεχειρισμό (π.χ. μέσω του διαδικτύου) ή με επιτόπια επίσκεψη, αναλόγως των αναγκών και της φύσης των προβλημάτων.

Η τεχνική υποστήριξη παρέχεται δωρεάν για έξι (6) μήνες από την προσωρινή παραλαβή του Συστήματος. Ο Ανάδοχος στην Οικονομική του Προσφορά υποβάλλει κόστος τεχνικής υποστήριξης για κάθε μήνα πέραν της ανωτέρω περιόδου δωρεάν παροχής, με το οποίο οφείλει να παρέχει την τεχνική υποστήριξη μέχρι το τέλος της Σύμβασης. Το μηνιαίο κόστος υπολογίζεται ανά ανθρωπόωρα Τεχνικής Υποστήριξης και αφορά κατ' ανώτατο αριθμό σε δέκα-έξι (16) ανθρωπόωρες ανά μήνα. Σε περίπτωση επέκτασης της υπηρεσίας

Τεχνικής Υποστήριξης μετά την ολοκλήρωση της Σύμβασης, η ελάχιστη χρέωση για τις εργασίες που απαιτούν επίτοπου επίσκεψη στο Κέντρο Ελέγχου δεν επιτρέπεται να υπερβαίνει το κόστος μίας ανθρωπόωρας.

Για τις υπηρεσίες τεχνικής υποστήριξης ο Ανάδοχος θα πρέπει να παρέχει μεταξύ των άλλων τηλεφωνική γραμμή υποστήριξης κατά τις εργάσιμες ημέρες και ώρες για την αναφορά προβλημάτων και επίλυση αυτών μέσω τηλεφώνου, με εξειδικευμένο προσωπικό.”

4. Ακολούθως την 22.12.2008 υπεγράφη τροποποίηση της ανωτέρω σύμβασης με την οποία μεταξύ άλλων παρατάθηκε η ισχύς της έως 25.07.2009.

Την 11.08.2009 υπεγράφη μεταξύ της αναθέτουσας και της αναδόχου εταιρείας σύμβαση σε εφαρμογή του άρθρου 20 της Αρχικής Σύμβασης, σύμφωνα με το οποίο : “Είναι πιθανό, κατά τη διάρκεια υλοποίησης της σύμβασης ή και μετά το πέρας αυτής, να προκύψουν οι προϋποθέσεις των περιπτώσεων της παρ. 5 του Άρθρου 10 του Π.Δ. 370/95 ή της παραγράφου 3 του άρθρου 9 του Π.Δ. 346/98, όπως ίσχυαν κατά το χρόνο προκήρυξης του διαγωνισμού, ήτοι να είναι αναγκαίες συμπληρωματικές ή νέες προμήθειες ή υπηρεσίες, αντιστοίχως. Σε αυτήν την περίπτωση ο ΕΡΓΟΔΟΤΗΣ έχει τη δυνατότητα προσφυγής στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης και στη συνέχεια υπογραφής σχετικής συμπληρωματικής σύμβασης με τον ΑΝΑΔΟΧΟ.” Αντικείμενο της ως άνω σύμβασης ήταν η παροχή των κάτωθι υπηρεσιών: “ Α. Την εγγύηση καλής λειτουργίας, τη συντήρηση και τεχνική υποστήριξη του Συστήματος HEPOS, όπως αυτές περιγράφονται στο άρθρο 11 του Τεύχους Συγγραφής Υποχρεώσεων. Β. Τη μεταφορά δεδομένων από τους Σταθμούς Αναφοράς προς το Κέντρο Ελέγχου (άρθρο 4.2 θ. του Τεύχους Συγγραφής Υποχρεώσεων) και Γ. Την υποστήριξη της λειτουργίας των Σταθμών Αναφοράς (άρθρο 4.2 θ. του Τεύχους Συγγραφής Υποχρεώσεων) με την καταβολή του κόστους χρήσης του τηλεπικοινωνιακού δικτύου για τη μεταφορά των δεδομένων, εξαιρουμένης της καταβολής των μισθωμάτων των χώρων εγκατάστασης των Σταθμών Αναφοράς.” Η διάρκεια της ανωτέρω σύμβασης ορίστηκε από την υπογραφή της έως την 25.07.2011 και το συμβατικό τίμημα αυτής στο ποσό των 881.978,91€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

Τέλος την 30.05.2012 υπεγράφη με τη διαδικασία της απευθείας ανάθεσης μέσω διαπραγμάτευσης δυνάμει του άρθρ. 25 παρ. 1 β του π.δ. 60/2007 με την ίδια ανωτέρω εταιρεία (Trimble Europe BV) η σύμβαση για την «Παροχή υποστηρικτικών υπηρεσιών για το HEPOS», τριετούς διάρκειας από 30.05.2012 έως 29.05.2015 και με συμβατικό τίμημα 878.220,31€ και αντικείμενο της οποίας ήταν η παροχή των υπηρεσιών: “Α. Εγγύησης καλής λειτουργίας του εξοπλισμού των Σταθμών Αναφοράς και του Κέντρου Ελέγχου Β. Συντήρησης Γ. Τεχνικής υποστήριξης και Δ. Υποστήριξης Λειτουργίας των Σταθμών Αναφοράς, οι οποίες είναι απαραίτητες για την απρόσκοπτη λειτουργία του Ελληνικού Συστήματος Εντοπισμού HEPOS, καλούμενο στο εξής «Σύστημα», και τη διασφάλιση της πλήρους λειτουργικότητας του Συστήματος σύμφωνα με τις τεχνικές προδιαγραφές βάσει των οποίων το Σύστημα υλοποιήθηκε και λειτουργεί.” Η περιγραφή των παρεχομένων υπηρεσιών αποτυπώθηκε στο Παράρτημα Α της εν λόγω σύμβασης και αφορούσε σε υπηρεσίες συντήρησης και τεχνικής υποστήριξης. Ειδικότερα στην εν λόγω σύμβαση συμπεριελήφθη, μεταξύ άλλων ο εξής όρος: «συντήρηση» νοείται η ενημέρωση του λογισμικού λειτουργίας («firmware») των συσκευών του εξοπλισμού (π.χ. συστημάτων GPS των σταθμών αναφοράς) και του λογισμικού εφαρμογής του Κέντρου Ελέγχου (δηλαδή του λογισμικού που αναπτύχθηκε για να υλοποιεί τις λειτουργίες ενός δικτύου σταθμών αναφοράς, με τις νέες εκδόσεις των ήδη εγκατεστημένων εφαρμογών. Σημειώνεται ότι στο αντικείμενο της συντήρησης δεν εμπίπτει η αναβάθμιση στην επόμενη γενιά εφαρμογών που υλοποιούν λειτουργίες ενός δικτύου σταθμών αναφοράς, γνωστές και ως Trimble VRS³Net.

5. Με την απόφαση 538/06.02.2013 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αποφασίστηκε να διερευνηθεί σε τεχνικό και νομικό επίπεδο η δυνατότητα ενσωμάτωσης της τεχνολογίας του Ρωσικού δορυφορικού συστήματος εντοπισμού GLONASS και HEPOS. Μετά την ανάθεση για σχετική νομική διερεύνηση της δυνατότητας προσφυγής στη διαπραγμάτευση εδόθη στην αναθέτουσα η από 10.02.2014 «νομική ανάλυση της προσφυγής στη διαδικασία διαπραγμάτευσης για την αναβάθμιση του Ελληνικού Συστήματος HEPOS με την τεχνολογία GLONASS» η οποία και κατέληγε στο ότι: «εν προκειμένω υφίστανται τεχνικοί λόγοι που απορρέουν από την πολυπλοκότητα του συστήματος HEPOS, για τους οποίους μόνον μία εταιρεία (Trimble) δύναται να ανταποκριθεί στο έργο αναβάθμισης του λογισμικού που η ίδια έχει κατασκευάσει και εγκαταστήσει». Επιπλέον στο εσωτερικό σημείωμα του Προϊσταμένου Τμήματος Γεωδαιτικών Δεδομένων με α.π. 1421433/ΔΨΣΥΠΠ 1783/12.12.2014 αποτυπώθηκε συνοπτικά η

αναγκαιότητα αναβάθμισης του συστήματος ώστε να ενσωματωθεί η δυνατότητα χρήσης του GLONASS και προτάθηκε "ότι η εταιρεία TRIMBLE (που είχε κατασκευάσει και θέσει σε λειτουργία το Σύστημα HEPOS) είναι η μόνη τεχνικά κατάλληλη για να παρεμβαίνει αξιόπιστα στο σύστημα και να το αναβαθμίζει".

6. Περαιτέρω, όπως προκύπτει από το υπ' αριθμ. 622 απόσπασμα πρακτικού του Δ.Σ. της αναθέτουσας κατά τη συνεδρίαση της 16.12.2014 σχετικά με την αναβάθμιση του HEPOS με ενσωμάτωση τεχνολογίας GLONASS αποφασίστηκε ομόφωνα α) η έγκριση ανάθεση σύμβασης ύψους 785.000€ πλέον ΦΠΑ, μέσω διαδικασίας διαπραγμάτευσης με την εταιρεία Trimble, για την αναβάθμιση του συστήματος και την αποστολή σχεδίου απόφασης του ΔΣ προς την Αρχή για την παροχή σύμφωνης γνώμης και β) η εξουσιοδότηση του αρμοδίου οργάνου για τη διενέργεια της διαπραγμάτευσης, την ανάθεση και την υπογραφή της σύμβασης. Ήδη με την υπ' αριθμ. 56132/03.12.2014 (ΑΔΑ: Β5ΦΧ0-8Π) απόφαση του Γενικού Γραμματέα Χωρικού Σχεδιασμού και Αστικού Περιβάλλοντος του Υπουργείου Περιβάλλοντος, Ενέργειας και Κλιματικής Αλλαγής είχε εγκριθεί η ανάληψη υποχρέωσης συνολικού ποσού 850.000€ σε βάρος του προϋπολογισμού εξόδων της ΕΚΧΑ Α.Ε. για την αναβάθμιση της υποδομής του ελληνικού γεωδαιτικού συστήματος εντοπισμού θέσης (Hepos). Σε συνέχεια αυτής της απόφασης υπεβλήθη στην Αρχή το από 13.01.2015 αίτημα, ενώ σε απάντηση του με αριθμ. 101/31.01.2015 εγγράφου της Αρχής, με το οποίο ζητήθηκαν συμπληρωματικά στοιχεία παρασχέθηκαν τα ζητούμενα από την Αρχή στοιχεία και διευκρινήσεις την 01.06.2016.

7. Σύμφωνα με την συνημμένη τεχνική έκθεση (συνταχθείσα το Μάιο 2016) και τον προαγόμενο πίνακα για την αναβάθμιση του HEPOS με την τεχνολογία GLONASS απαιτείται μία σειρά από ενέργειες οι οποίες αναφέρονται και επεξηγούνται ως κάτωθι:

i. Αναβάθμιση δεκτών-κεραιών

Σε πρώτη φάση απαιτείται αναβάθμιση δεκτών-κεραιών στους σταθμούς αναφοράς ώστε να λαμβάνουν και σήματα GLONASS. Σημειώνεται ότι δεν θα χρειαστεί η αντικατάσταση του συνόλου των 98 δεκτών/κεραιών του HEPOS αλλά μόνο 70 από αυτούς κάνοντας χρήση της τεχνολογίας SparseGLONASS της Trimble.

ii. Εγκατάσταση δεκτών-κεραιών.

Για την εγκατάσταση του αναβαθμισμένου εξοπλισμού, την παραμετροποίηση αυτού και τη διασύνδεσή του με το λοιπό εξοπλισμό των Σταθμών Αναφοράς καθώς και τον έλεγχο ορθής λειτουργίας του απαιτείται μετάβαση σε κάθε έναν από τους 70 Σταθμούς Αναφοράς σε όλη την Ελλάδα από συνεργείο εξειδικευμένων τεχνικών του Αναδόχου. Σημειώνεται ότι λόγω των ειδικών απαιτήσεων στην τοποθέτηση των κεραιών και σε συνδυασμό με τους περιορισμούς λόγω αρχιτεκτονικής των κτιρίων, σε πολλές περιπτώσεις απαιτείται η χρήση ανυψωτικών καλαθοφόρων μηχανημάτων.

iii. Αναβάθμιση λογισμικού κέντρου έλεγχου.

Επίσης απαιτείται αναβάθμιση του λογισμικού του Κέντρου Ελέγχου ώστε να μπορεί να γίνεται η επεξεργασία των στοιχείων GLONASS και η ολοκληρωμένη αξιοποίησή τους από κοινού με τα στοιχεία GPS.

iv. Εγκατάσταση λογισμικού κέντρου έλεγχου / εκπαίδευση.

Το αναβαθμισμένο λογισμικό που θα εγκατασταθεί θα πρέπει να παραμετροποιηθεί και να γίνει δοκιμαστική λειτουργία αυτού. Στο πλαίσιο αυτό θα πρέπει να γίνει και εκπαίδευση των διαχειριστών του Συστήματος.

v. Αναβάθμιση εξοπλισμού κέντρου ελέγχου.

Δεδομένης της αναβάθμισης του λογισμικού προκύπτουν αυξημένες ανάγκες σε υπολογιστική ισχύ των servers του Κέντρου Ελέγχου. Άλλωστε οι εν λόγω servers βρίσκονται σε συνεχή 24-ωρη λειτουργία από το 2007 και σε κάθε περίπτωση η γήρανση του εξοπλισμού σε συνδυασμό με τις υψηλότερες απαιτήσεις διαθεσιμότητας, επιτάσσουν ούτως ή άλλως την αντικατάστασή τους. Εν προκειμένω θα αντικατασταθούν οι 6 servers του συστήματος (με τα αναγκαία λειτουργικά/λογισμικά) από νέους servers οι οποίοι έχουν και αυξημένη υπολογιστική ισχύ. Σημειώνεται ότι οι servers που χρησιμοποιούνται είναι ειδικού τύπου (rack mounted) με πολλαπλά συστήματα ασφαλείας (πολύ υψηλή διαθεσιμότητα, συστοιχίες πολλαπλών σκληρών δίσκων, διπλά τροφοδοτικά, δυνατότητα αλλαγής εξοπλισμού τους χωρίς διακοπή της

λειτουργίας τους) και καλύπτονται από συμβόλαιο παροχής υπηρεσιών συντήρησης 24x7 με χρόνο αποκατάστασης 4 ωρών (Gold support).

vi. Εγκατάσταση εξοπλισμού κέντρου ελέγχου.

Οι 6 νέοι servers θα πρέπει να εγκατασταθούν στο Κέντρο Ελέγχου, να ενταχθούν στο τοπικό δίκτυο του HEPOS και να γίνει παραμετροποίηση του λειτουργικού συστήματος και του νέου λογισμικού λαμβάνοντας υπόψη τις ειδικές απαιτήσεις του συστήματος, όπως π.χ. την αμφίδρομη επικοινωνία μεταξύ του Κέντρου Ελέγχου και των σταθμών αναφοράς μέσω VPN, την πρόσβαση στο διαδίκτυο μόνο από έναν server, τη δυναμική αντιστοίχιση των 10 modems του Κέντρου Ελέγχου με τις εκάστοτε ενεργοποιούμενες εφεδρικές γραμμές κ.α.). Σημειώνεται ότι οι παραπάνω εργασίες εγκατάστασης θα πρέπει να γίνουν με τρόπο ώστε να ελαχιστοποιηθεί ο χρόνος μη-διαθεσιμότητας του συστήματος λόγω της Εθνικής σημασίας του HEPOS.

vii. Αναβάθμιση φορητού εξοπλισμού HEPOS.

Με βάση τις προδιαγραφές του HEPOS, απαιτούνται τακτικοί και έκτακτοι έλεγχοι στο πεδίο για την παρακολούθηση της λειτουργίας του συστήματος. Για το σκοπό αυτό με την αρχική σύμβαση είχε γίνει η προμήθεια ενός ζεύγους φορητών δεκτών GPS κατάλληλων για τέτοιου είδους ελέγχους. Για να μπορούν να γίνονται έλεγχοι στο HEPOS μετά την ενσωμάτωση της τεχνολογίας GLONASS θα πρέπει και το ζεύγος των δεκτών για ελέγχους επίσης να αναβαθμιστεί ώστε να υποστηρίζει GLONASS".

Όπως φαίνεται και στο με Α.Π. 1612211/19.05.2016 εσωτερικό σημείωμα της ΕΚΧΑ Α.Ε. , οι αιτούμενες υπηρεσίες εντάσσονται στον αριθμό αναφοράς CPV 51500000-7 (υπηρεσίες εγκατάστασης μηχανημάτων και εξοπλισμού) και οι αιτούμενες προμήθειες στους αριθμούς αναφοράς CPV 38112100-4 (συστήματα παγκόσμιας πλοήγησης και παγκόσμιου προσδιορισμού θέσης) και 48100000-9 (πακέτα λογισμικού για συγκεκριμένους κλάδους).

Το εκτιμώμενο κόστος παρατίθεται και κατανέμεται ανά τμήμα από την αναθέτουσα σε σχετικό πίνακα ως κάτωθι:

Ενδεικτική κοστολόγηση για την αναβάθμιση του HEPOS με τεχνολογία GLONASS

| α/α | ΕΙΔΟΣ | ΤΙΜΗ ΜΟΝΑΔΑΣ | ΠΟΣΟΤΗΤ Α | ΣΥΝΟΛΟ |
|-----|--|--------------|-----------|------------|
| 1 | ΑΝΑΒΑΘΜΙΣΗ ΔΕΚΤΩΝ-ΚΕΡΑΙΩΝ Αναβάθμιση δεκτών-κεραιών σε 70 σταθμούς αναφοράς ώστε να λαμβάνουν και σήματα GLONASS (κόστος για ζεύγος δέκτη-κεραίας). | 7.100,00 | 70 | 497.000,00 |
| 2 | ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΔΕΚΤΩΝ-ΚΕΡΑΙΩΝ Μετάβαση σε κάθε ένα από τους 70 Σταθμούς Αναφοράς σε όλη την Ελλάδα από συνεργείο εξειδικευμένων τεχνικών του Αναδόχου για την εγκατάσταση του αναβαθμισμένου εξοπλισμού, την παραμετροποίηση αυτού και τη διασύνδεσή του με το λοιπό εξοπλισμό των Σταθμών Αναφοράς καθώς και τον έλεγχο ορθής λειτουργίας του. Σημειώνεται επιπλέον ότι λόγω των εξειδικευμένων απαιτήσεων στην τοποθέτηση των κεραιών και σε συνδυασμό με τους περιορισμούς λόγω αρχιτεκτονικής των κτιρίων, σε πολλές περιπτώσεις απαιτείται η χρήση ανυψωτικών καλαθοφόρων μηχανημάτων. | 975,00 | 70 | 68.250,00 |
| 3 | ΑΝΑΒΑΘΜΙΣΗ ΛΟΓΙΣΜΙΚΟΥ ΚΕΝΤΡΟΥ ΕΛΕΓΧΟΥ Αναβάθμιση του λογισμικού του Κέντρου Ελέγχου ώστε να μπορεί να γίνεται η επεξεργασία των στοιχείων GLONASS και η ολοκληρωμένη αξιοποίησή τους από κοινού με τα στοιχεία GPS. | 165.600,00 | 1 | 165.600,00 |
| 4 | ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΛΟΓΙΣΜΙΚΟΥ ΚΕΝΤΡΟΥ ΕΛΕΓΧΟΥ/ ΕΚΠΑΙΔΕΥΣΗ Εγκατάσταση του αναβαθμισμένου λογισμικού, παραμετροποίηση, δοκιμαστική λειτουργία και εκπαίδευση των διαχειριστών του Συστήματος | 1.950,00 | 5 | 9.750,00 |
| 5 | ΑΝΑΒΑΘΜΙΣΗ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ ΚΕΝΤΡΟΥ ΕΛΕΓΧΟΥ Δεδομένης της αναβάθμισης προκύπτουν αυξημένες ανάγκες σε υπολογιστική ισχύ των servers του Κέντρου Ελέγχου. Άλλωστε οι εν λόγω servers βρίσκονται σε συνεχή 24-ωρη λειτουργία από το 2007 και σε κάθε περίπτωση η γήρανση του εξοπλισμού σε συνδυασμό με τις υψηλότερες απαιτήσεις διαθεσιμότητας, επιτάσσουν ούτως ή άλλως την αντικατάστασή τους. Εν προκειμένω θα αντικατασταθούν οι 6 servers του συστήματος (με τα αναγκαία λειτουργικά/λογισμικά) από νέους servers οι οποίοι έχουν και αυξημένη υπολογιστική ισχύ. Σημειώνεται ότι οι servers που χρησιμοποιούνται είναι ειδικού τύπου (rack mounted) με πολλαπλά συστήματα ασφαλείας (πολύ υψηλή διαθεσιμότητα, συστοιχίες πολλαπλών σκληρών δίσκων, διπλά τροφοδοτικά, δυνατότητα αλλαγής εξοπλισμού τους χωρίς διακοπή της λειτουργίας τους) και καλύπτονται από συμβόλαιο παροχής υπηρεσιών συντήρησης 24x7 με χρόνο αποκατάστασης 4 ωρών (Gold support) (κόστος για έξη servers με αναγκαίες άδειες λειτουργικών/λογισμικών). | - | - | 38.000,00 |
| 6 | ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ ΚΕΝΤΡΟΥ ΕΛΕΓΧΟΥ Εγκατάσταση των 6 servers στο Κέντρο Ελέγχου, ένταξή τους στο τοπικό δίκτυο του Κέντρου Ελέγχου και παραμετροποίηση του λειτουργικού συστήματος/λογισμικών λαμβάνοντας υπόψη τις ειδικές απαιτήσεις του συστήματος, όπως π.χ. την επικοινωνία του Κέντρου Ελέγχου με τους σταθμούς αναφοράς μέσω VPN, την πρόσβαση στο διαδίκτυο μόνο από έναν server, τη δυναμική αντιστοίχιση των 10 modems του Κέντρου Ελέγχου με τις εκάστοτε ενεργοποιούμενες εφεδρικές γραμμές κ.α.). Σημειώνεται ότι οι παραπάνω εργασίες εγκατάστασης θα πρέπει να γίνουν με τρόπο ώστε να ελαχιστοποιηθεί ο χρόνος μη-διαθεσιμότητας του συστήματος λόγω της Εθνικής σημασίας του HEPOS. | 4.000,00 | 1 | 4.000,00 |

| | | | | |
|---|--|----------------------|---|-------------------|
| 7 | ΑΝΑΒΑΘΜΙΣΗ ΦΟΡΗΤΟΥ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ ΗΕΡΟΣ Με βάση τις προδιαγραφές του ΗΕΡΟΣ, απαιτούνται τακτικοί και έκτακτοι έλεγχοι στο πεδίο για την παρακολούθηση της λειτουργίας του συστήματος. Για το σκοπό αυτό με την αρχική σύμβαση είχε γίνει η προμήθεια ενός ζεύγους φορητών δεκτών GPS κατάλληλων για τέτοιου είδους ελέγχους. Για να μπορούν να γίνονται έλεγχοι στο ΗΕΡΟΣ μετά την ενσωμάτωση της τεχνολογίας GLONASS θα πρέπει και το ζεύγος των δεκτών για ελέγχους επίσης να αναβαθμιστεί ώστε να υποστηρίζει GLONASS (κόστος ανά δέκτη). | 1.200,00 | 2 | 2.400,00 |
| | | | | 785.000,00 |
| | | ΓΕΝΙΚΟ ΣΥΝΟΛΟ | | |
| <p><u>Σημείωση:</u> Τα παραπάνω κόστη έχουν προκύψει από μια διαδικασία άτυπης διαπραγμάτευσης με την εταιρία Trimble μέσω της οποίας έχει εξασφαλιστεί ήδη σημαντικότερη μείωση των τιμών. Ενδεικτικά αναφέρεται για το δέκτη/κεραία ότι έχει ήδη εξασφαλιστεί τιμή 7.100 ενώ βάσει τιμοκαταλόγου η τιμή τους ανέρχεται σε 19.000, έκπτωση που αντιστοιχεί σε ποσοστό 63%. Εκτιμάται ότι κατά τη διαδικασία της επίσημης διαπραγμάτευσης θα προκύψει μια ακόμη περισσότερο συμφέρουσα για την εταιρία προσφορά, σε όρους χαμηλότερης οικονομικής προσφοράς ή/και σε παροχή αντισταθμιστικών οφελών όπως για παράδειγμα μεγαλύτερη περίοδος εγγύησης/συντήρησης κλπ.</p> | | | | |

8. Η αναθέτουσα αρχή επικαλείται ως θεμέλιο της απευθείας ανάθεσης της εν θέματι προμήθειας και παροχής υπηρεσιών στην εταιρεία Trimble τη συνδρομή της προϋπόθεσης της “τεχνικής μοναδικότητας” και της ύπαρξης “αποκλειστικών δικαιωμάτων”, που αποτυπώνεται στο αρχικώς υποβληθέν αίτημα, στην υποβληθείσα τεχνική έκθεση και στο σχέδιο της απόφασης που υπεβλήθη στην Αρχή. Αναφορικά με την αναγκαιότητα αναβάθμισης του συστήματος η αναθέτουσα επικαλείται τα ακόλουθα:

Το Ελληνικό Σύστημα Εντοπισμού HEPOS παρέχει υπηρεσίες προσδιορισμού θέσης με χρήση του παγκόσμιου δορυφορικού συστήματος εντοπισμού GPS. Το HEPOS ακολούθησε τη διεθνή τάση που επικρατούσε την περίοδο 2003-2005, όταν σχεδιάστηκε το σύστημα. Η διεθνής πρακτική τότε, ήταν τα δίκτυα σταθμών αναφοράς να χρησιμοποιούν αποκλειστικά το σύστημα GPS. Εκείνη την εποχή το Ρωσικό δορυφορικό σύστημα GLONASS ήταν μη λειτουργικό και η επιβίωσή του εξαιρετικά αβέβαιη λόγω των τότε επικρατούσων συνθηκών και ιδίως ελλιπούς χρηματοδότησης.....Με την πάροδο των χρόνων όμως τα προβλήματα χρηματοδότησης του GLONASS ξεπεράστηκαν και σταδιακά το σύστημα άρχισε να καθίσταται απαραίτητο και συμπληρωματικά επιβεβλημένο για λόγους καλύτερης κάλυψης δορυφόρων. Σήμερα διαθέτει 24 δορυφόρους που το καθιστούν πλήρως λειτουργικό. Η συνδυασμένη χρήση GPS και GLONASS σε ένα δίκτυο σταθμών αναφοράς είναι ιδιαίτερα χρήσιμη σε περιβάλλοντα όπου η ορατότητα δορυφόρων είναι περιορισμένη, όπως π.χ. σε αστικές ή δασωμένες περιοχές, όπου το GPS από μόνο του δεν επαρκεί και δεν είναι πάντα λειτουργικό. Η προσθήκη της δυνατότητας χρήσης του συστήματος GLONASS αυξάνει σημαντικά τον αριθμό των παρατηρούμενων δορυφόρων από τον δέκτη, βελτιώνοντας αισθητά τις παρεχόμενες υπηρεσίες εντοπισμού ακριβείας.”

9. Κατόπιν των ανωτέρω, η Ανώνυμη Εταιρεία με την επωνυμία “Εθνικό Κτηματολόγιο & Χαρτογράφηση Α.Ε.”, με το με αριθμό πρωτ. 55/10.01/PD 1439759/13.01.2015 της προς της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. (αριθμ. πρωτ. εισ. Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. 101/14.01.2016), όπως συμπληρώθηκε με το υπ' αριθμ. πρωτ. 860/23.01/PD 1502631/31.05.2016 έγγραφο (αριθμ. πρωτ. εισ. Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. 2544/01.06.2016), και τα συνημμένα σε αυτό υποβληθέντα έγγραφα, στα οποία παραθέτει όλα τα επιχειρήματα που αναπτύσσονται και κατωτέρω στο Κεφάλαιο III της παρούσας, υπέβαλε στην Αρχή σχέδιο απόφασης και ζητά τη σύμφωνη γνώμη της, σύμφωνα με το άρθρο 2, παρ. 2, περ. γ (δδ) ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για την ανάθεση σύμβασης για την αναβάθμιση του Ελληνικού Συστήματος Εντοπισμού HEPOS με την εταιρεία Trimble Europe BV, προϋπολογισμού 785.000 ευρώ πλέον Φ.Π.Α., με επίκληση της διάταξης 25 παρ. 1 περ. β. του πδ. 60/2007 και διάρκειας σύμβασης έξι (6) μηνών από την υπογραφή της.

II. Νομικό πλαίσιο

10. Το άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ, υποπερίπτωση δδ) του ν. 4013/2011 ορίζει: “δδ) Οι αποφάσεις των αναθετουσών Αρχών που αφορούν προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης για την ανάθεση των δημόσιων συμβάσεων, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 25 παρ. 3 του π.δ. 59/2007 και των άρθρων 24 και 25 του π.δ. 60/2007, εξαιρουμένων των περιπτώσεων ανωτέρας βίας, εκδίδονται μετά από σύμφωνη γνώμη της Αρχής, εφόσον οι συμβάσεις αυτές εμπίπτουν, λόγω της εκτιμώμενης αξίας τους, στο πεδίο εφαρμογής των ανωτέρω προεδρικών διαταγμάτων.”

11. Η διάταξη του άρθρου 2 παρ. 2 του π.δ. 60/2007 «Προσαρμογή της ελληνικής νομοθεσίας στις διατάξεις της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ...» ορίζει:

“... γ) «Δημόσιες συμβάσεις προμηθειών» είναι δημόσιες συμβάσεις, πλην αυτών του στοιχείου β), οι οποίες έχουν ως αντικείμενο την αγορά, τη χρηματοδοτική μίσθωση, τη μίσθωση ή τη μίσθωση-πώληση, με ή χωρίς δικαίωμα αγοράς, προϊόντων. Δημόσια σύμβαση, η οποία έχει ως αντικείμενο την προμήθεια προϊόντων και καλύπτει, παρεμπιπτόντως, εργασίες τοποθέτησης και εγκατάστασης, θεωρείται ως «δημόσια σύμβαση προμηθειών»

δ) «Δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών» είναι δημόσιες συμβάσεις, πλην των δημοσίων συμβάσεων έργων ή προμηθειών, οι οποίες έχουν ως αντικείμενο την παροχή των υπηρεσιών που αναφέρονται στο Παράρτημα II. Δημόσια σύμβαση, η οποία έχει ως αντικείμενο ταυτοχρόνως προϊόντα και υπηρεσίες που αναφέρονται στο Παράρτημα II, θεωρείται ως «δημόσια σύμβαση υπηρεσιών», εφόσον η αξία των συγκεκριμένων υπηρεσιών υπερβαίνει την αξία των προϊόντων που περιλαμβάνονται στη σύμβαση.

Δημόσια σύμβαση, η οποία έχει ως αντικείμενο υπηρεσίες που αναφέρονται στο Παράρτημα II και η οποία δεν περιλαμβάνει δραστηριότητες που αναφέρονται στο Παράρτημα I παρά μόνο παρεμπιπτόντως σε σχέση με το κύριο αντικείμενο της σύμβασης, θεωρείται ως δημόσια σύμβαση υπηρεσιών.».

12. Η διάταξη του άρθρου 6 παρ. 1 του π.δ. 60/2007 «Προσαρμογή της ελληνικής νομοθεσίας στις διατάξεις της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ...» ορίζει:

“Το παρόν εφαρμόζεται στις δημόσιες συμβάσεις έργων, προμηθειών και υπηρεσιών που δεν εξαιρούνται, δυνάμει των εξαιρέσεων που προβλέπονται στα άρθρα 16, 17 και 9 έως 15, και των οποίων η εκτιμώμενη αξία εκτός φόρου προστιθέμενης αξίας (ΦΠΑ) είναι ίση προς ή ανώτερη από τα ακόλουθα κατώτατα όρια:

α) 137.000 ευρώ, για τις δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών, εκτός αυτών που καλύπτονται από την περίπτωση β) στοιχείο iii), που συνάπτονται από τις αναθέτουσες αρχές οι οποίες είναι κεντρικές κυβερνητικές αρχές του Παραρτήματος IV. [...]

β) 211.000 ευρώ, προκειμένου για τις δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών που συνάπτονται είτε i) από αναθέτουσες αρχές άλλες από εκείνες που αναφέρονται στο Παράρτημα IV, είτε ii) από τις αναθέτουσες αρχές που αναφέρονται στο Παράρτημα IV και οι οποίες δραστηριοποιούνται στον τομέα της άμυνας, όταν οι συμβάσεις αφορούν προϊόντα τα οποία δεν καλύπτει το Παράρτημα V, είτε iii) από οποιαδήποτε αναθέτουσα αρχή και έχουν ως αντικείμενο υπηρεσίες της κατηγορίας 8 του Παραρτήματος II Α, υπηρεσίες τηλεπικοινωνιών της κατηγορίας 5 των οσπίων οι θέσεις στο CPV είναι αντίστοιχες με τους αριθμούς αναφοράς CPC 7524, 7525 και 7526, ή/και υπηρεσίες που αναφέρονται στο Παράρτημα II Β.”

Σημειώνεται ότι, σύμφωνα με το άρθρο 1 του Κανονισμού (ΕΕ) αριθ. 2015/2342 της Επιτροπής της 15ης Δεκεμβρίου 2015 «για την τροποποίηση της οδηγίας 2004/18/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου όσον αφορά τα κατώτατα όρια εφαρμογής κατά τις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων», τα ως άνω ποσά αναπροσαρμόστηκαν στις 135.000 ευρώ και 209.000 ευρώ, αντίστοιχα.

13. Το άρθρο 25 παρ. 1 περ. β του π.δ./τος 60/2007 προβλέπει ότι *“Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να συνάπτουν τις δημόσιες συμβάσεις τους προσφεύγοντας σε διαδικασία με διαπραγμάτευση, χωρίς να προηγείται δημοσίευση σχετικής προκήρυξης, στις ακόλουθες περιπτώσεις:*

1) Προκειμένου για δημόσιες συμβάσεις έργων, προμηθειών και υπηρεσιών:

[...]β) εάν, για λόγους τεχνικούς, καλλιτεχνικούς ή σχετικούς με την προστασία αποκλειστικών δικαιωμάτων, η σύμβαση μπορεί να ανατεθεί μόνο σε συγκεκριμένο οικονομικό φορέα,”

III. Νομική εκτίμηση

14. Το υπό εξέταση αίτημα της ανώνυμης εταιρείας Εθνικό Κτηματολόγιο και Χαρτογράφηση Α.Ε. αφορά στη σύναψη δημόσιας σύμβασης παροχής προμήθειας αγαθών, με την έννοια της περ. γ' της παρ. 2 του άρθρου 2 του π.δ. 60/2007, περί προσαρμογής της Ελληνικής Νομοθεσίας στις διατάξεις της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ «περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών», προϋπολογισμού 785.000 ευρώ πλέον Φ.Π.Α. Λαμβάνοντας υπ' όψιν ότι η επιδιωκόμενη, βάσει του υποβληθέντος αιτήματος, σύμβαση προς ανάθεση, έχει μικτό χαρακτήρα, αφού μέσω αυτής προβλέπεται αφενός η προμήθεια εξοπλισμού εκ ποσού 703.000 ευρώ, όπως προκύπτει από το συνημμένο ως άνω πίνακα, και αφετέρου η παροχή υπηρεσιών εγκατάστασης παραμετροποίησης και διασύνδεσης με τον λοιπό εξοπλισμό, προϋπολογισθείσας δαπάνης 82.000 ευρώ, διαφαίνεται ότι το κύριο αντικείμενο / επικρατέστερο στοιχείο αυτής αφορά στην προμήθεια εξοπλισμού, θεωρείται ως *“δημόσια σύμβαση προμηθειών”*. Δεδομένου, συνεπώς, ότι πρόκειται για διαδικασία διαπραγμάτευσης για τη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμήθειας αγαθών, κατά τα ανωτέρω, συντρέχει η αρμοδιότητα της Αρχής κατ' άρθρο 2 παράγραφος 2 περίπτωση γ' υποπερίπτωση δδ' του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για την παροχή σύμφωνης γνώμης.

15. Η διαδικασία με διαπραγμάτευση έχει εξαιρετικό χαρακτήρα και επιτρέπεται να εφαρμόζεται μόνο στις περιοριστικώς απαριθμούμενες στα άρθρα 24 και 25 π.δ. 60/2007 περιπτώσεις (αντίστοιχα άρθρα 30 και 31 της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ). Συναφώς επισημαίνεται ότι οι εν λόγω διατάξεις, στο μέτρο που εισάγουν εξαιρέσεις που συνιστούν παρέκκλιση από την βασική ρύθμιση, ήτοι από τους κανόνες που αποσκοπούν στη διασφάλιση της αρχής της διαφάνειας, του ελεύθερου ανταγωνισμού, της αποφυγής των διακρίσεων και της ίσης μεταχείρισης στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων, πρέπει να αποτελούν αντικείμενο

συσταλτικής ερμηνείας. Συγκεκριμένα, προκειμένου η οδηγία 2004/18/ΕΚ να μην απολέσει την πρακτική αποτελεσματικότητά της, τα κράτη μέλη και οι αναθέτουσες αρχές τους δεν επιτρέπεται να προβλέπουν περιπτώσεις προσφυγής στη διαδικασία με διαπραγμάτευση που δεν προβλέπονται από την εν λόγω οδηγία ή να συνοδεύουν τις ρητώς προβλεπόμενες από την οδηγία αυτή περιπτώσεις με νέους όρους που έχουν ως αποτέλεσμα να καθιστούν ευκολότερη την προσφυγή στην εν λόγω διαδικασία (βλ. ΔΕΕ, αποφάσεις της 18ης Μαΐου 1995, C-57/94, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 1995, σ. I-1249, σκέψη 23, της 28ης Μαρτίου 1996, C-318/94, Επιτροπή κατά Γερμανίας, Συλλ. 1996, σ. I-1949, σκέψη 13 και της 13ης Ιανουαρίου 2005, C-84/03, Επιτροπή κατά Ισπανίας, Συλλ. 2005, I-13947, σκέψη 48).

16. Στην προκειμένη περίπτωση, η αιτούσα επικαλείται ρητώς συγκεκριμένη νομική βάση, ήτοι τη διάταξη του άρθρου 25, περ. 1 υποπερ. β' του π.δ. 60/2007, επικαλούμενη λόγους αφενός ύπαρξης σχετικών αποκλειστικών δικαιωμάτων και αφετέρου τεχνικής μοναδικότητας της εταιρείας στην οποία επιδιώκεται να ανατεθεί η σύμβαση.

17. Ειδικότερα, κατ' εφαρμογή του άρθρου 25 περ. 1 υποπερ. β' του π.δ. 60/2007, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να συνάπτουν δημόσιες συμβάσεις προσφεύγοντας σε διαδικασία με διαπραγμάτευση, χωρίς να προηγείται δημοσίευση σχετικής προκήρυξης, όταν για λόγους τεχνικούς (όπως είναι η κατοχή αποκλειστικών τεχνικών μέσων, γνώσεων ή μεθόδων) ή σχετικούς με την προστασία αποκλειστικών δικαιωμάτων καθίσταται απολύτως αναγκαίο να ανατεθεί η εκτέλεση της σύμβασης σε συγκεκριμένο οικονομικό φορέα, ο οποίος όμως δεν αρκεί να είναι απλώς ικανός να παρέχει με τον πλέον αποτελεσματικό και οικονομικά συμφέροντα τρόπο τις ζητούμενες υπηρεσίες, αλλά απαιτείται να είναι και ο μοναδικός, έναντι οιασδήποτε άλλου φορέα, που παρέχει δυνητικά ανάλογες υπηρεσίες. (ΔΕΚ 199/85 Επιτροπή κατά Ιταλίας, ΔΕΚ 296/92 Επιτροπή κατά Ιταλικής Δημοκρατίας, ΔΕΚ 57/94 Επιτροπή κατά Ιταλικής Δημοκρατίας).

α) Τονίζεται ότι η **τεχνική μοναδικότητα του προμηθευτή ή του παρόχου υπηρεσίας**, που δικαιολογεί την προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία της διαπραγμάτευσης, συντρέχει όταν η υφιστάμενη δημόσια ανάγκη θεραπεύεται αποκλειστικά από συγκεκριμένα είδη ή υπηρεσίες, τα οποία δεν προσφέρονται από άλλα φυσικά ή νομικά πρόσωπα που δραστηριοποιούνται στο συγκεκριμένο τομέα, ήτοι υπό συνθήκες ανταγωνισμού, εντός συγκεκριμένης εδαφικής περιφέρειας, λόγω αποκλειστικών τεχνικών μέσων, γνώσεων ή μεθόδων (ΕλΣυν Τμήμα VI Πράξεις 14/2003 και 125/2000).

β) Αντίστοιχα, σε ό,τι αφορά **στην επίκληση της ύπαρξης αποκλειστικών δικαιωμάτων**, αυτή αφορά στις περιπτώσεις εκείνες που για λόγους νομικούς μπορεί να ανατεθεί η σύμβαση σε έναν και μόνο οικονομικό φορέα. Συγκεκριμένα, η εν λόγω προϋπόθεση ικανοποιείται όταν το αντικείμενο της προς ανάθεση σύμβασης προστατεύεται από δικαιώματα πνευματικής ή βιομηχανικής ιδιοκτησίας, όπως σήματα και δικαιώματα ευρεσιτεχνίας, ακόμα και εάν αυτά δεν είναι κατοχυρωμένα (Δ.Ε.Ε. C-199/85, σκέψη 14, C-57/94 σκέψη 23, ΕΣ Τμ. VI 2055/2010). Παράλληλα, δεν αρκεί η αναθέτουσα αρχή να δείξει ότι επιθυμεί να αποκτήσει ένα αγαθό ή μια υπηρεσία που προστατεύεται από παρόμοια δικαιώματα αλλά πρέπει να αποδείξει ότι δεν υπάρχει άλλος υποψήφιος που θα μπορούσε να προσφέρει ισοδύναμα προϊόντα ή υπηρεσίες (Δ.Ε.Ε. απόφαση της 3ης Μαΐου 1994, C-328/92, Επιτροπή κατά Βασιλείου της Ισπανίας, Συλλογή 1994, σ. I-1583, σκέψη 17, προαναφερθείσα C-57/94, σκέψη 23). Επισημαίνεται, δε, ότι δεν αρκεί τα είδη ή υπηρεσίες να είναι προστατευμένα από αποκλειστικά δικαιώματα, αλλά απαιτείται μόνο ένας οικονομικός φορέας να τα παρασκευάζει/παρέχει, χωρίς να υπάρχουν ανταγωνιστικοί οικονομικοί φορείς που παρέχουν ισοδύναμα ή παρόμοια προϊόντα ή υπηρεσίες (πρβλ. Δ.Ε.Ε. προαναφερθείσα C-328/92, σκέψη 17, ΕΣ Τμ. IV 86, 176 και 177/2009, 50 και 205/2010, 47/2008, 26/2002).

Συνεπώς, εφόσον συντρέχουν εναλλακτικά οι ανωτέρω προϋποθέσεις, η αναθέτουσα αρχή δύναται να προβεί, ύστερα από διαπραγματεύσεις, σε απευθείας ανάθεση που αφορά δημόσιες συμβάσεις προμηθειών ή υπηρεσιών για λόγους τεχνικούς ή προστασίας δικαιωμάτων αποκλειστικότητας, χωρίς προηγούμενη δημοσίευση προκήρυξης, έχοντας όμως προηγουμένως σταθμίσει όλες τις οικονομοτεχνικές παραμέτρους, που καθιστούν αναγκαία την προσφυγή σε αυτήν την όλως εξαιρετική διαδικασία, με πλήρη και ειδική αιτιολογία που πρέπει να προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, για τους λόγους που επέβαλαν την απόφασή της αυτή, διαφορετικά η διαδικασία της απευθείας ανάθεσης δεν είναι νόμιμη (βλ. Πράξεις 77/2008, 263/2007, 186, 187, 188, 189, 190, 191/2006, 61/2004 VI Τμ Ε.Σ).

18. Ειδικότερα, όσον αφορά τους προβαλλόμενους από την αναθέτουσα αρχή λόγους τεχνικής μοναδικότητας και αποκλειστικών δικαιωμάτων της προτεινόμενης εταιρείας όσον αφορά την προμήθεια εξοπλισμού και την παροχή υπηρεσιών, από τα στοιχεία του φακέλου της υπόθεσης προκύπτουν τα εξής:

Η αναθέτουσα αρχή επικαλείται τους παρακάτω λόγους, οι οποίοι, κατά τη γνώμη της, τεκμηριώνουν – αιτιολογούν την προσφυγή της στην αιτούμενη διαδικασία διαπραγμάτευσης και οι οποίοι εξετάζονται ως εξής:

α) *“Θα πρέπει το λογισμικό του Κέντρου Ελέγχου να επεξεργάζεται εκτός από τα σήματα των δορυφόρων GPS και αυτά των δορυφόρων GLONASS. Το ήδη εγκατεστημένο λογισμικό της Trimble (GPSNet) επεξεργάζεται μόνο τα σήματα GPS και απαιτεί αναβάθμιση ώστε να επεξεργάζεται και τα σήματα GLONASS. Η δυνατότητα αυτή υπάρχει στο λογισμικό Trimble PIVOT Platform, το οποίο αποτελεί την νέα έκδοση του λογισμικού της κατασκευάστριας εταιρείας για την υποστήριξη και λειτουργία δικτύων σταθμών αναφοράς. Πιο συγκεκριμένα η επεξεργασία σημάτων GLONASS γίνεται στην εφαρμογή VRS³Net του PIVOT. Το λογισμικό GPSNet, το οποίο διαθέτει η ΕΚΧΑ Α.Ε., έχει εγκατασταθεί από το 2007 και βρίσκεται σε λειτουργία μέχρι και σήμερα, αποτελεί το προηγούμενο λογισμικό της ίδιας κατασκευάστριας εταιρείας για τα δίκτυα σταθμών αναφοράς. Δεδομένων των εξελίξεων στην τεχνολογία των Η/Υ, των δικτύων Η/Υ, των επικοινωνιών, κλπ τα τελευταία χρόνια, η κατασκευάστρια εταιρεία προχώρησε στην ανάπτυξη του λογισμικού Trimble PIVOT Platform, το οποίο χρησιμοποιεί όλες τις νέες δυνατότητες στην τεχνολογία των Η/Υ και των επικοινωνιών, ώστε να παρέχει περισσότερες, καλύτερες και ταχύτερες υπηρεσίες προς τους χρήστες δικτύων σταθμών αναφοράς. Μετά την ανάπτυξη του λογισμικού Trimble Pivot Platform, η εξέλιξη του προηγούμενου λογισμικού GPSNet έχει ήδη σταματήσει. Ως εκ τούτου η αναβάθμιση του λογισμικού του Κέντρου Ελέγχου (από GPSNet σε PIVOT) είναι κάτι που έτσι κι αλλιώς πρέπει να γίνει, ακόμα και αν δεν γινόταν η ενσωμάτωση του GLONASS στο HEPOS. Για τους παραπάνω λόγους η αναβάθμιση του HEPOS με GLONASS θα πρέπει να γίνει με χρήση του λογισμικού PIVOT.”*

Επιπλέον στην από 30.05.2012 υπογραφείσα σύμβαση και ειδικότερα στο Προσάρτημα Β (Περιγραφή Παρεχομένων Υπηρεσιών) αυτής προβλέπεται ότι «*συντήρηση*» νοείται η ενημέρωση του λογισμικού λειτουργίας («*firmware*») των συσκευών του εξοπλισμού (π.χ. συστημάτων GPS των σταθμών αναφοράς) και του λογισμικού εφαρμογής του Κέντρου Ελέγχου (δηλαδή του λογισμικού που αναπτύχθηκε για να υλοποιεί τις λειτουργίες ενός δικτύου σταθμών αναφοράς, με τις νέες εκδόσεις των ήδη εγκατεστημένων εφαρμογών. Σημειώνεται ότι στο αντικείμενο της συντήρησης δεν εμπίπτει η αναβάθμιση στην επόμενη γενιά εφαρμογών που υλοποιούν λειτουργίες ενός δικτύου σταθμών αναφοράς, γνωστές και ως Trimble VRS³Net.

Με βάση τους ως άνω ισχυρισμούς που εμπεριέχονται στην τεχνική έκθεση της αιτούσας, η εξέλιξη της εγκατεστημένης πλατφόρμας έχει ήδη λήξει και επομένως δεν επιδέχεται “αναβάθμιση” παρά μόνο εγκατάσταση νέου λογισμικού και παραμετροποίησή του. Στην ουσία η αιτούμενη “αναβάθμιση του συστήματος HEPOS” δεν αφορά επέμβαση στο ήδη υπάρχον σύστημα και βελτίωσή του με μια νέα έκδοση ή με επόμενης γενιάς εφαρμογές αλλά προμήθεια εκ νέου του απαιτούμενου λογισμικού και του συνοδευτικού εξοπλισμού (συμβατού και με την Τεχνολογία GLONASS) και παραμετροποίηση του συστήματος στις συνθήκες της ελληνικής επικράτειας. Από το ήδη εγκατεστημένο σύστημα θα παραμείνουν μόνον οι κύριες και δευτερεύουσες γραμμές τηλεπικοινωνιών και οι 28 από τους 98 δέκτες/κεραίες του HEPOS. Όλα τα υπόλοιπα μέρη, απαραίτητα για τη λειτουργία του συστήματος HEPOS [ήτοι δέκτες κεραίες, λογισμικό κέντρου ελέγχου, εγκατάσταση και παραμετροποίηση του, 6 εξυπηρετητές (servers) του συστήματος, φορητός εξοπλισμός (ζεύγος φορητών δεκτών)] αποτελούν το αντικείμενο της προς ανάθεση σύμβασης.

Άλλωστε, στο ανωτέρω Προσάρτημα της από 30.02.2012 υπογραφείσας σύμβασης γίνεται σαφές από την αναθέτουσα ότι η αναβάθμιση στην επόμενη γενιά εφαρμογών που υλοποιούν λειτουργίες ενός δικτύου σταθμών αναφοράς, γνωστές και ως Trimble VRS³Net δεν εμπίπτει στην έννοια της «*συντήρησης*» του πληροφοριακού συστήματος που χρησιμοποιείται από το HEPOS. Επομένως η αναβάθμιση του λογισμικού του Κέντρου Ελέγχου από την πλατφόρμα GPSNet (υπάρχουσα) σε VRS³Net (ζητούμενη) του ίδιου παρόχου (Trimble Europe BV) δε σχετίζεται με το υπάρχον λογισμικό και αποτελεί, κατ’ ουσία, προμήθεια νέου λογισμικού. Επομένως από κανένα στοιχείο δεν προκύπτει ότι η αιτούμενη σύμβαση αφορά αναβάθμιση,

με την τεχνική σημασία του όρου, ήτοι επέμβαση στο ήδη υπάρχον σύστημα Trimble GPS Net αλλά αντίθετα πρόκειται για αντικατάσταση του λογισμικού και μεγάλου μέρους του εξοπλισμού επειδή η εξέλιξη του ήδη υπάρχοντος λογισμικού έχει λήξει και απαιτείται εγκατάσταση μιας νέας πλατφόρμας λογισμικού.

Περαιτέρω από κανένα από τα προσκομισθέντα στοιχεία δεν τεκμηριώθηκε ότι η δυνατότητα του λογισμικού να επεξεργάζεται εκτός από τα σήματα των δορυφόρων GPS και αυτά των δορυφόρων GLONASS για την υποστήριξη και λειτουργία δικτύων του συστήματος εντοπισμού θέσης, την οποία έχει αναπτύξει η αρχικώς προμηθεύτρια εταιρεία, προσφέρεται αποκλειστικά και μόνον από την προτεινόμενη εταιρεία, καθόσον, για να πληρούνται οι προϋποθέσεις της εξεταζόμενης διάταξης, πρέπει να προσκομίζονται αποδεικτικά στοιχεία όχι μόνο για την αποκλειστική τεχνική καταλληλότητα των οικείων ειδών ή τη μοναδικότητα του κατασκευαστή τους αλλά και για τη μη ύπαρξη ανταγωνιστικών προμηθευτών ή κατασκευαστών των ίδιων προϊόντων (ΕΣ Τμ IV 50/2010, ΕΣ Τμ IV 176, 177/2009).

Επιπλέον των ανωτέρω η αναθέτουσα στηρίζει την φερόμενη ως τεχνική μοναδικότητα της προτεινόμενης εταιρείας στα κατωτέρω τεχνικά στοιχεία, τα οποία αναφέρονται στην υποβληθείσα τεχνική έκθεση:

“i) η επιλογή των συσκευών που υλοποιούν τον επιλεγμένο τρόπο επικοινωνίας και κυρίως η εγκατάσταση και διαμόρφωση των συσκευών των σταθμών αναφοράς και του κέντρου ελέγχου ώστε να υλοποιούν την μεταξύ τους επικοινωνία σύμφωνα με τις προδιαγραφές της προκήρυξης αλλά και των αναγκών του έργου αποτελεί μεθοδολογία και παραμετροποίηση της Trimble.

ii) Παράλληλα, με σκοπό τη μείωση του λειτουργικού κόστους, στο κέντρο ελέγχου εγκαταστάθηκαν δέκα modems, αντί για 97. Η αντιστοίχιση των 97 modems των σταθμών με τα 10 modems του κέντρου ελέγχου γίνεται δυναμικά με βάση την τρέχουσα διαθεσιμότητα.

iii) Η Trimble, σε συνεργασία με την ΕΚΧΑ ΑΕ, έχει αναπτύξει και εφαρμόσει στο σύστημα HEPOS ιδιαίτερη μεθοδολογία και τεχνική ώστε να περιορίσει τις επιπτώσεις των μετακινήσεων των σταθμών αναφοράς στην ακρίβεια εντοπισμού θέσης που το σύστημα HEPOS παρέχει. Με τον τρόπο αυτόν εξασφαλίζεται στο μέγιστο δυνατό βαθμό η ακρίβεια των παρεχόμενων υπηρεσιών.

iv) Οι δέκτες που είναι σήμερα εγκατεστημένοι λαμβάνουν μόνο τα σήματα των δορυφόρων GPS και για αυτό θα πρέπει να αναβαθμιστούν ώστε να λαμβάνουν και τα σήματα των δορυφόρων GLONASS. Η ικανότητα αυτή εξασφαλίζεται από τους νέους δέκτες και κεραιές της εταιρείας Trimble όπως τεκμηριώνεται στα τεχνικά φυλλάδια τους). Σημειώνεται ότι δεν θα χρειαστεί η αντικατάσταση του συνόλου των 98 δεκτών/κεραιών του HEPOS αλλά μόνο 70 από αυτούς κάνοντας χρήση της τεχνολογίας SparseGLONASS της Trimble.”

Ουσιαστικά η παράθεση των ανωτέρω τεχνικών λύσεων αποτελεί την προτεινόμενη τεχνική υπόδειξη και τις ιδιαίτερες μεθοδολογίες που έχουν αναπτυχθεί από την ήδη ανάδοχο εταιρεία, ώστε να ενσωματωθεί η τεχνολογία GLONASS στο ελληνικό σύστημα εντοπισμού θέσης και να αντιμετωπιστούν ζητήματα που δύναται να ανακύψουν από τη λειτουργία του συστήματος. Αυτό όμως δεν καθιστά τη λύση αυτή “τεχνικά μοναδική” αλλά ενδεχομένως ιδιαίτερα πολύπλοκη και εξειδικευμένη, ίσως και πλέον συμφέρουσα, και σε κάθε περίπτωση κατάλληλη για την επίτευξη του επιδιωκόμενου αποτελέσματος.

Με βάση τα ανωτέρω συνάγεται ότι, κατά την τεχνική κρίση της αναθέτουσας αρχής, η συγκεκριμένη εταιρεία είναι απλώς ικανή να παράσχει με τον πλέον αποτελεσματικό τρόπο τη ζητούμενη προμήθεια και να προβεί στην παροχή των ζητούμενων υπηρεσιών αναβάθμισης, σύμφωνα με τους κανόνες που επιτάσσει η ασφαλής λειτουργία του συστήματος, χωρίς ωστόσο η ως άνω κρίση να αποτελεί το επιστέγασμα μίας ανοικτής διαδικασίας, ως όφειλε και χωρίς να τεκμηριώνεται ότι η συγκεκριμένη εταιρεία είναι μοναδική έναντι οποιουδήποτε άλλου προμηθευτή/ παρόχου.(ΕΣ Τμ. VI 2055/2010).

Σε κάθε περίπτωση, από τα στοιχεία του φακέλου δεν προκύπτει ότι η αναθέτουσα, από το Φεβρουάριο 2013, οπότε και διερευνάται από αυτήν η δυνατότητα ενσωμάτωσης του ρωσικού συστήματος εντοπισμού GLONASS, προέβη σε οποιαδήποτε έρευνα αγοράς ή τεχνικο-οικονομική μελέτη οι οποίες θα υποστήριζαν την ανυπαρξία τελικά άλλου ενδιαφερόμενου, φυσικού ή νομικού προσώπου, δυνάμενου να προσφέρει το εν λόγω εξοπλισμό και τις ανάλογες υπηρεσίες. Η αναθέτουσα αρχή περιορίζεται στο να υπογραμμίσει τα πλεονεκτήματα της αιτούμενης λύσης υποβάλλοντας μάλιστα, προς τεκμηρίωση αυτού, την από

09/05/2016 επιστολή της ενδιαφερόμενης εταιρείας, μέσω της οποίας υποστηρίζεται αορίστως ότι η “λύση αυτή είναι η μόνη που εγγυάται 100% τη συμβατότητα με το υπάρχον δίκτυο HEPOS κάτω από ένα ασφαλές περιβάλλον αναβάθμισης”, γεγονός που δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να αποτελέσει αποδεικτικό στοιχείο για την ακαταλληλότητα ή και την ανυπαρξία άλλων εν δυνάμει προμηθευτών. Τούτο διότι στην εν λόγω επιστολή δεν αποδεικνύεται με την επίκληση τεχνικών στοιχείων και εγγράφων η μοναδικότητα της εταιρείας όσον αφορά τις ως άνω i έως iv τεχνικές μεθοδολογίες, καθόσον γίνεται μόνον απλή αναφορά στο στοιχ. iv (τεχνολογία SparseGLONASS), χωρίς περαιτέρω τεκμηρίωση και παραπομπή σε τεχνικά στοιχεία για την επαλήθευση των ισχυρισμών της αιτούσας.

β) Συμπληρωματικά η αναθέτουσα υποστηρίζει ότι “Σύμφωνα με την πολιτική της και προκειμένου να διασφαλίζεται η δέουσα αξιοπιστία και λειτουργικότητα, η Trimble διατηρεί η ίδια το δικαίωμα να εγκαθιστά, συντηρεί και επισκευάζει τον εν λόγω εξοπλισμό, μη εκχωρώντας σε τρίτους την αρμοδιότητα αυτή, ειμή μόνο σε ειδικά επιμορφωμένους εξουσιοδοτημένους αντιπροσώπους της. Το ίδιο ισχύει και για την έκδοση αναβαθμίσεων λογισμικού λειτουργίας, νέων εκδόσεων λογισμικού εφαρμογών κλπ. Επιπλέον είναι αυτονόητο ότι για να είναι κάποιος σε θέση να διαγνώσει και να αντιμετωπίσει βλάβες στο σύστημα, πρέπει να γνωρίζει σε βάθος τον τρόπο λειτουργίας του εξοπλισμού και του λογισμικού, κάτι που εκ των πραγμάτων είναι σε θέση να γνωρίζει μόνο η εταιρεία που έχει κατασκευάσει τον εξοπλισμό και έχει αναπτύξει το λογισμικό.”

Επιπλέον γίνεται αναφορά στην πολυπλοκότητα και τον εξειδικευμένο χαρακτήρα της υπό ανάθεση σύμβασης καθόσον υποστηρίζεται ότι “Το HEPOS είναι ένα εθνικής εμβέλειας σύστημα εντοπισμού, ιδιαίτερα πολύπλοκο το οποίο βασίζεται σε προσαρμοσμένες στις ιδιαιτερότητες των ελληνικών δεδομένων, μεθόδους και τεχνικές που αναπτύχθηκαν από τον ανάδοχο κατά τη φάση της κατ’ ιδίαν υλοποίησης του έργου. Ακριβώς λόγω του εξειδικευμένου χαρακτήρα του συστήματος, του αλληλένδετου των επιμέρους συνιστωσών του και των απαραίτητων συνεργιών που πρέπει να εξασφαλίζονται για την ομαλή λειτουργία του, το σύστημα προκηρύχθηκε ως ένα ειδικό ολοκληρωμένο / ενιαίο σύστημα, που λειτουργεί βασιζόμενο στη σύνδεση και εξάρτηση κάθε μέρους του από όλα τα υπόλοιπα (Σταθμοί Αναφοράς – Κέντρο Ελέγχου – Τηλεπικοινωνιακό Δίκτυο) και υλοποιήθηκε μέσω μίας ενιαίας σύμβασης.

Ως προς τους προβαλλόμενους ισχυρισμούς της αναθέτουσας αρχής, επισημαίνεται ότι η επιλογή από την αναθέτουσα αρχή της εξαιρετικής διαδικασίας της απευθείας ανάθεσης της εξεταζόμενης σύμβασης στην προτεινόμενη εταιρεία δεν μπορεί να υπαγορεύεται μονοσήμαντα από την πολυπλοκότητα της σύμβασης και την ακολουθούμενη από αυτήν εμπορική της πολιτική, ακόμα και στην περίπτωση που η εν λόγω εταιρεία είναι, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, η αρχικώς προμηθεύτρια του υπάρχοντος λογισμικού και εξοπλισμού. Αυτό, διότι σε μία τέτοια περίπτωση θα ετίθετο θέμα υποκρυπτόμενης πάγιας εμπορικής δέσμευσης της αναθέτουσας αρχής προς την εν λόγω εταιρεία προκειμένου να της αναθέτει στο διηνεκές, απευθείας εργασίες συντήρησης, τεχνικής υποστήριξης και βελτίωσης του συστήματος HEPOS με την σχετική προμήθεια νέου λογισμικού και εξοπλισμού. Σημειώνεται στο σημείο αυτό ότι σχετικός όρος δεν προβλέφθηκε στην από 25.01.2007 σύμβαση προμήθειας εγκατάστασης και συντήρησης του Ελληνικού Συστήματος Εντοπισμού θέσης και στις μετέπειτα συμβάσεις για επιπρόσθετες υποστηρικτικές υπηρεσίες και υπηρεσίες συντήρησης και τεχνικής υποστήριξης.

Εν πάση δε περιπτώσει, οι ως άνω προβαλλόμενοι από την αναθέτουσα αρχή ισχυρισμοί (υπό β), οι οποίοι κατατείνουν στον προβαλλόμενο περίπλοκο και δυσχερή χαρακτήρα της προς ανάθεση σύμβασης, δεν αρκούν για την απόδειξη ότι αυτή πρέπει να ανατεθεί σε έναν μόνο ανάδοχο (βλ. και προαναφερόμενη Κατευθυντήρια Οδηγία της Αρχής (σελ. 17), πρβλ. ΔΕΕ απόφαση C-385/02, σκέψη 21).

γ) Επίσης σύμφωνα με τους ισχυρισμούς της αναθέτουσας “Η αναβάθμιση του HEPOS με GLONASS από την Trimble εξασφαλίζει την αποφυγή πλήθους αρνητικών συνεπειών που θα είχε τυχόν ανάθεση σε κάποια τρίτη εταιρεία: Ειδικότερα, (α) οικονομικών συνεπειών, λόγω ασυμβατοτήτων και περιορισμών που παρουσιάζονται όταν οι δέκτες και το λογισμικό του κέντρου ελέγχου δεν είναι τις ίδιες εταιρείας, η

εγκατάσταση διαφορετικών δεκτών θα απαιτούσε προμήθεια διαφορετικού λογισμικού του κέντρου ελέγχου και ενδεχομένως και βοηθητικού εξοπλισμού του συστήματος, καθώς ο υφιστάμενος βοηθητικός εξοπλισμός έχει επιλεγεί έτσι ώστε να λειτουργεί αρμονικά και να διασφαλίζει συνέργειες με τους δέκτες και το λογισμικό της Trimble. Συνολικά λοιπόν θα αχρηστευόταν το μεγαλύτερο μέρος του εξοπλισμού του HEPOS. (β) συνεπειών σε τεχνικό επίπεδο καθώς σε όλο το διάστημα εγκατάστασης του νέου εξοπλισμού θα έπρεπε το σύστημα να τεθεί εκτός λειτουργίας ή στην καλύτερη περίπτωση να υπολειπεται αφήνοντας τμηματικά ακάλυπτη τη χώρα, κάτι που δεν μπορεί να γίνει αποδεκτό δεδομένης της Εθνικής σημασίας του HEPOS που αναλύθηκε προηγουμένως. Επιπλέον η εγκατάσταση δεκτών άλλης εταιρείας θα έθετε το σύστημα εκτός προδιαγραφών λειτουργίας, οι οποίες προβλέπουν ρητά την αμφίδρομη επικοινωνία των δεκτών με το κέντρο ελέγχου. Η λειτουργικότητα αυτή αποτελεί προδιαγραφή του HEPOS και απαιτείται προκειμένου οι σταθμοί να ελέγχονται αυτοματοποιημένα από το λογισμικό του Κέντρου Ελέγχου προκειμένου να είναι δυνατή η αυτόματη επανάκτηση των δεδομένων από τους σταθμούς αναφοράς σε περιπτώσεις βλαβών των τηλεπικοινωνιακών γραμμών, δυνατότητα που η έως τώρα λειτουργία του HEPOS έχει επιβεβαιώσει την αναγκαιότητά της.”

Στο σημείο αυτό επισημαίνεται ότι η προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης επιτρέπεται σε όλως εξαιρετικές περιπτώσεις, μεταξύ των οποίων συγκαταλέγεται η περίπτωση που, για λόγους τεχνικούς ή προστασίας δικαιωμάτων αποκλειστικότητας, στην αγορά υπάρχει ένας μόνον προμηθευτής των υπό ανάθεση προϊόντων, με συνέπεια να καθίσταται ατελέσφορη η, δια της προκήρυξης διαγωνισμού, αναζήτηση άλλων προσφορών. Στην περίπτωση αυτή, πρέπει ειδικώς να αιτιολογείται και να αποδεικνύεται από την αναθέτουσα αρχή η μοναδικότητα του αναδόχου, υπό την έννοια ότι η παροχή των αιτούμενων υπηρεσιών είναι δυνατή μόνο από τον οικείο ανάδοχο και δεν υφίστανται ανταγωνιστικοί προμηθευτές, η δε επίκληση των λόγων αναγκαιότητας ανάθεσης της ζητούμενης σύμβασης καθώς και των συνεπειών από τη μη υπογραφή της με την προτεινόμενη εταιρεία δεν αρκεί για τη συνδρομή των προϋποθέσεων της υπό κρίση διάταξης.

Ήδη κατά το χρονικό διάστημα που παρήλθε από την υποβολή του αρχικού αιτήματος (περί τους 16 μήνες) και ακόμα από το χρόνο (Φεβρουάριος 2013) κατά τον οποίο αποφασίστηκε η διερεύνηση, σε τεχνικό και νομικό επίπεδο, λύσης ενσωμάτωσης τεχνολογίας GLONASS στο HEPOS, θα μπορούσε να είχε προηγηθεί ανοιχτή διαδικασία η οποία, μέσω της αναλυτικής περιγραφής των αναγκών της αναθέτουσας της θέσης καταλλήλων κριτηρίων ποιοτικής επιλογής και κριτηρίων αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών θα μπορούσε να οδηγήσει στο επιθυμητό αποτέλεσμα οικονομικότητας και αποδοτικότητας της σύμβασης, υπό συνθήκες ανταγωνισμού και διαφάνειας.

Συμπερασματικά επισημαίνεται ότι από τα στοιχεία του φακέλου που έχουν υποβληθεί στην Αρχή (τόσο με το αρχικό αίτημα, όσο και συμπληρωματικά εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής) καθώς και τους ανωτέρω ισχυρισμούς δεν τεκμηριώνεται επαρκώς ότι η εταιρεία Trimble διαθέτει τεχνικά μέσα, γνώσεις ή μεθόδους που καθιστούν αυτήν μοναδική ανάδοχο και απολύτως αναγκαία την ανάθεση της αιτούμενης προμήθειας και παροχής υπηρεσιών για την αναβάθμιση του συστήματος στην εταιρεία αυτή. Ειδικότερα, δεν προσκομίσθηκαν επαρκή στοιχεία που να αποδεικνύουν με ασφάλεια την τεχνική μοναδικότητα ούτε και το γεγονός ότι η εταιρεία Trimble αποτελεί τον μοναδικό οικονομικό φορέα προμήθειας του αιτούμενου εξοπλισμού και παροχής υπηρεσιών παραμετροποίησης αυτού στον ευρωπαϊκό χώρο. Για παράδειγμα, δεν προσκομίσθηκε πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος, ούτε στοιχεία σχετικά με τυχόν διαδικασίες διαβούλευσης με άλλους οικονομικούς φορείς που δραστηριοποιούνται στην συγκεκριμένη αγορά. Σημειώνεται, μάλιστα, ότι οι εν θέματι προμήθειες και υπηρεσίες εντάσσονται σε αγορά στην οποία δύναται να αναπτυχθεί ανταγωνισμός, καθώς ήδη κατά την διενέργεια του σχετικού ανοικτού διαγωνισμού το έτος 2007 υπεβλήθησαν προσφορές από τέσσερις (4) οικονομικούς φορείς που δραστηριοποιούνται σε αυτήν την αγορά.

Συνεπώς η τεχνική μοναδικότητα της Trimble, η οποία θα μπορούσε να προκύψει μόνο μέσω έρευνας αγοράς συγκριτικών αξιολογήσεων δεν θεμελιώνεται επαρκώς και δεν δικαιολογείται η ανάθεση της σύμβασης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης στο εν λόγω οικονομικό φορέα, χωρίς προηγούμενη διαγωνιστική διαδικασία (ανοικτή ή κλειστή).

19 Ειδικά ως προς τη συνδρομή της προϋπόθεσης του αποκλειστικού δικαιώματος:

Η Αναθέτουσα Αρχή ισχυρίζεται ότι υφίστανται αποκλειστικά δικαιώματα, καθόσον –όπως προκύπτει από την επιστολή με ημερομηνία 09.05.2016 της Trimble προς “πάντα ενδιαφερόμενο”– “ Τα προϊόντα υποδομών της Trimble προστατεύονται από τους νόμους περί πνευματικών δικαιωμάτων και τις διεθνείς συνθήκες δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας, καθώς και άλλους νόμους πνευματικής ιδιοκτησίας και συνθήκες. Η Trimble δεν επιτρέπει την αναβάθμιση, αλλαγή, βελτίωση, τροποποίηση, προσαρμογή των προϊόντων της και δεν επιτρέπει την πρόσβαση στον πηγαίο κώδικα σε οποιαδήποτε άλλη εταιρεία, συμπεριλαμβανομένης της εταιρείας του αντιπροσώπου αυτής στην Ελλάδα.”.

Ωστόσο, σύμφωνα με σχετικό όρο της αρχικώς υπογραφείσας σύμβασης (άρθρο 14 – Δικαιώματα Πνευματικής και Βιομηχανικής Ιδιοκτησίας), ο οποία ενυπάρχει και στις από μετέπειτα υπογραφείσες από 11.08.2009 και 30.05.2012 (άρθρο 13) συμβάσεις προβλέπεται ότι : “Ο ΑΝΑΔΟΧΟΣ αναγνωρίζει ότι ο ΕΡΓΟΔΟΤΗΣ είναι ο μόνος και αποκλειστικός φορέας των Δικαιωμάτων Πνευματικής Ιδιοκτησίας επί του συνόλου του υλικού, που θα εκπονηθεί κατά τη διάρκεια της Σύμβασης, συμπεριλαμβανομένων ενδεικτικά και όχι περιοριστικά: τακτικών, μεθόδων, προγραμμάτων, σχεδίων κτλ, που θα αναπτυχθούν, κατά τη διάρκεια και για την εκτέλεση της Σύμβασης, εγγράφων, αναφορών, στοιχείων δεδομένων κλπ, που θα συνταχθούν κατά την εκτέλεση της Σύμβασης, οποιωνδήποτε παραγώγων των ανωτέρω αναφερομένων, του συνοδευόντος γενικώς υλικού της Σύμβασης (ολικά ή μερικά), συμπεριλαμβανομένων όλων ανεξαιρέτως των παραδοτέων και των ενδιάμεσων προϊόντων, που θα προέλθουν από τον ΑΝΑΔΟΧΟ ή για λογαριασμό του από αντιπροσώπους ή υπεργολάβους αυτού, κατά την εφαρμογή ή επ’ ευκαιρία της παρούσας Σύμβασης. Ο ΑΝΑΔΟΧΟΣ αναλαμβάνει την υποχρέωση να προβεί σε όλες τις απαραίτητες ενέργειες ή/ και διατυπώσεις, συμπεριλαμβανομένης της υπογραφής οιασδήποτε εγγράφου, προκειμένου ο ΕΡΓΟΔΟΤΗΣ να καταστεί άμεσα αποκλειστικός φορέας των όποιων κατά νόμο απαλλοτριωτών Δικαιωμάτων Πνευματικής Ιδιοκτησίας τυχόν αποκτήσει ο ΑΝΑΔΟΧΟΣ, κατά την εφαρμογή ή επ’ ευκαιρία της Σύμβασης με την επιφύλαξη του άρθρου 11 του ν. 3257/2004.... Με την υπογραφή της παρούσας ο ΑΝΑΔΟΧΟΣ υποβάλλει υπεύθυνη δήλωση του Ν.1599/86 με την οποία δηλώνει υπεύθυνα ότι η «ΚΤΗΜΑΤΟΛΟΓΙΟ Α.Ε.» από την ημερομηνία υπογραφής της Σύμβασης, έχει τα αποκλειστικά δικαιώματα χρήσης και διάθεσης των προϊόντων που δημιουργούνται κατά τη διάρκεια εκτέλεσης της Σύμβασης και εφεξής. Αν υπάρχει υποχρέωση του ΑΝΑΔΟΧΟΥ να παραδώσει αρχεία με στοιχεία σε ηλεκτρονική μορφή, υποχρεούται να τα συνοδεύσει με έγγραφη τεκμηρίωσή τους και με οδηγίες για την ανάκτηση / διαχείρισή τους.”

Λαμβανομένων υπόψη των ανωτέρω διαπιστώνεται ότι από τα υποβληθέντα στοιχεία του φακέλου δεν θεμελιώνεται ότι οι εν θέματι υπηρεσίες και αγαθά προστατεύονται από αποκλειστικά δικαιώματα, καθόσον γίνεται γενική αναφορά σε προστασία των “προϊόντων υποδομών” της εταιρείας, χωρίς περαιτέρω εξειδίκευση των προϊόντων για τα οποία υπάρχουν αποκλειστικά δικαιώματα και αν αυτά σχετίζονται με την υπό ανάθεση σύμβαση. Αντιθέτως στην υποβληθείσα επιστολή στις εταιρείας προς την αναθέτουσα (ήδη τον μήνα Μάιο 2016, ενώ η ανάθεση έχει ήδη αποφασισθεί περί τα τέλη του 2014) αναφέρεται ότι “η τεχνολογία των δικτύων υποδομής GNSS αναπτύσσεται από έναν περιορισμένο αριθμό ανταγωνιστικών εταιρειών, μέσω διαφορετικών και μη συμβατών λύσεων”. Επομένως με βάση τα ανωτέρω και την μεταβίβαση των δικαιωμάτων στον Εργοδότη, ήτοι τη εταιρεία ΕΚΧΑ ΑΕ., δεν στοιχειοθετείται τεκμηρίωση περί της ύπαρξης των προβαλλόμενων αποκλειστικών δικαιωμάτων του οικονομικού φορέα.

Επιπρόσθετα, ακόμη και αν το αντικείμενο της κρίσιμης προμήθειας και υπηρεσίας προστατεύεται από δικαιώματα πνευματικής και βιομηχανικής ιδιοκτησίας πρέπει να αποδειχθεί ότι δεν υφίσταται άλλος οικονομικός φορέας που θα μπορούσε να προσφέρει ισοδύναμα προϊόντα ή υπηρεσίες. Από τα υποβληθέντα στοιχεία του φακέλου δεν θεμελιώνεται ούτε κατ’ ελάχιστον ότι οι εν θέματι υπηρεσίες προστατεύονται από αποκλειστικά δικαιώματα, ούτε ότι δεν υφίσταται κανένας άλλος οικονομικός φορέας που θα μπορούσε να προσφέρει ισοδύναμες υπηρεσίες.

Ενόψει των ανωτέρω (υπό στοιχ. 18 και 19) προκύπτει σαφώς ότι δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής της διάταξης του άρθρου 25 περ. 1, υποπερ. β' του π.δ./τος 60/2007.

20. Τέλος, από τη μελέτη του φακέλου της υπόθεσης δεν προέκυψαν άλλα στοιχεία που να αποδεικνύουν και να αιτιολογούν ειδικά και με επαρκή τεκμηρίωση τη συνδρομή περιστάσεων που επιτρέπουν την

προσφυγή στη διαδικασία διαπραγμάτευσης, σύμφωνα με τις λοιπές διατάξεις του άρθρου 25 του π.δ./τος 60/2007 ή του άρθρου 24 του ίδιου π.δ./τος.

IV. Συμπέρασμα

Ενόψει όλων των προεκτεθέντων, με βάση το διδόμενο πραγματικό και από την υπαγωγή αυτού στις προαναφερόμενες και ερμηνευόμενες διατάξεις, επί του τεθέντος ερωτήματος, η Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ ομόφωνα αποφασίζει:

Την απόρριψη του αιτήματος της Ανώνυμης Εταιρείας με την επωνυμία “Εθνικό Κτηματολόγιο & Χαρτογράφηση Α.Ε.”, σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 2, περ. γ (δδ) του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, και τη μη παροχή σύμφωνης γνώμης για τη διενέργεια διαδικασίας με διαπραγμάτευση χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού για την ανάθεση σύμβασης για την αναβάθμιση του Ελληνικού Συστήματος Εντοπισμού ΗΕΡΟΣ με την εταιρεία Trimble Europe BV, προϋπολογισμού 785.000 ευρώ πλέον Φ.Π.Α. και διάρκειας 6 μηνών, λόγω μη συνδρομής των τασσόμενων από το νόμο προϋποθέσεων.

Αθήνα, 22 Ιουνίου 2016

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Η Αντιπρόεδρος

Χριστίνα Μπουσουλέγκα