



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

ΑΠΟΦΑΣΗ

94/2017

(Της διαδικασίας του άρθρου 2, παρ. 2, περ. γ' (δδ) Ν. 4013/2011)

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

Στην Αθήνα σήμερα, την 14η Σεπτεμβρίου του έτους δύο χιλιάδες δέκα επτά (2017) ημέρα Πέμπτη και ώρα 10.00 π.μ. και επί της οδού Κεφαλληνίας 45 και Κομνά Τράκα, όπου και τα γραφεία της, συνήλθε η **ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ** σε συνεδρίαση μετά από σχετική πρόσκληση του Προέδρου της, η οποία γνωστοποιήθηκε νομίμως σε όλα τα μέλη της Αρχής.

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

- 1. Αναπληρωτής Πρόεδρος:** Μιχαήλ Εκατομμάτης
- 2. Αντιπρόεδρος:** Χριστίνα Μπουσουλέγκα
- 3. Μέλη :** Κωνσταντίνος Βαρδακαστάνης
Μαρία Στυλιανίδου

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

Γραμματέας: Μαρία Αντωνοπούλου, Π.Ε. Διοικητικού - Οικονομικού

Εισηγήτρια: Ηλιάνα Κανταρτζή, Νομικός, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ

Κατά τη διάρκεια της Συνεδρίασης παρέστησαν η εισηγήτρια κα Κανταρτζή, μέσω τηλεδιάσκεψης, καθώς και η Προϊσταμένη του Τμήματος Γνωμοδοτήσεων της Διεύθυνσης Νομικών Υπηρεσιών, κα Χριστίνα Καξιρή οι οποίες αποδεσμεύτηκαν πριν την έναρξη της διαδικασίας της ψηφοφορίας των μελών του Συμβουλίου της Αρχής και τη λήψη της απόφασης.

Ερώτημα: Το υπ' αρ. πρωτ. 2832.10/59534/17/17.08.2017 έγγραφο - αίτημα του Υπουργείου Ναυτιλίας και Νησιώτικης Πολιτικής προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., το οποίο παρελήφθη στις 18.08.2017 (αρ.πρωτ. εισερχ. 5179).

Θέμα: Παροχή σύμφωνης γνώμης της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. για την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης για τη σύναψη σύμβασης προμήθειας εκπαιδευτικών κειμένων της Ακαδημίας Εμπορικού Ναυτικού/Πλοιαρχων-Μηχανικών (εφεξής ΑΕΝ/Π-Μ) ακαδημαϊκού έτους 2017-2018, συνολικού προϋπολογισμού 444.390,80€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ (470.130,41€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ)

σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 32 παρ. 2 περ. β' υποπερ. γγ' του ν. 4412/2016 (για λόγους σχετικούς με την προστασία αποκλειστικών δικαιωμάτων).

1. Με το υπ' αρ. πρωτ 2832.10/59534/17/17.08.2017 (αρ. πρωτ. εισερχ. Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. 5179/18.08.2017) έγγραφο - αίτημα του Υπουργείου Ναυτιλίας και Νησιώτικης Πολιτικής (εφεξής Υπουργείο) προς την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. και τα συνημμένα σε αυτά έγγραφα, ο ως άνω φορέας αιτείται τη σύμφωνη γνώμη της Αρχής για προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, για τη σύναψη σύμβασης προμήθειας εκπαιδευτικών κειμένων της Ακαδημίας Εμπορικού Ναυτικού/Πλοιάρχων-Μηχανικών (εφεξής ΑΕΝ/Π-Μ) ακαδημαϊκού έτους 2017-2018, συνολικού προϋπολογισμού 444.390,80€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ (470.130,41€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ) σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 32 παρ. 2 περ. β' υποπερ. γγ' του ν. 4412/2016 (για λόγους σχετικούς με την προστασία αποκλειστικών δικαιωμάτων).

I. Ιστορικό- πραγματικά περιστατικά

2. Από τα στοιχεία του φακέλου της κρινόμενης υπόθεσης, προκύπτουν τα ακόλουθα:

2.1 Σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 20 του Ν. 2638/98 (ΦΕΚ Α' 204) «2. Για την υποβοήθηση του διδακτικού έργου, καθώς και για τον εμπλουτισμό των βιβλιοθηκών συγγράφονται και παρέχονται εκπαιδευτικά βοηθήματα, όπως βιβλία και διδακτικές σημειώσεις, από τους διδάσκοντες ή άλλους εξειδικευμένους επιστήμονες. Με απόφαση των Υπουργών Εμπορικής Ναυτιλίας και Οικονομικών καθορίζονται οι όροι έκδοσης, διάθεσης και προμήθειας των ανωτέρω εκπαιδευτικών βοηθημάτων, καθώς και αποζημίωσης των συγγραφέων τους».

2.2 Κατ' εξουσιοδότηση του παραπάνω νομού εκδόθηκε η με αριθμ. Μ 2111.1/2/99 Κ.Υ.Α. (ΦΕΚ Β' 1168/1999), όπως τροποποιήθηκε με την με αριθμ 3611/05/05 ΚΥΑ (ΦΕΚ Β' 1942/2005), με θέμα: «Καθορισμός των όρων έκδοσης, διάθεσης και προμήθειας των Εκπαιδευτικών βοηθημάτων ΑΕΝ, καθώς και αποζημίωσης των συγγραφέων τους» και σύμφωνα με το άρθρο 1 αυτής: «1. Για την υποβοήθηση του διδακτικού έργου των Ακαδημιών Εμπορικού Ναυτικού (Α.Ε.Ν.) χορηγούνται στους σπουδαστές τους για κάθε μάθημα του προγράμματος σπουδών ένα διδακτικό βοήθημα που ανήκει σε μία από τις κατωτέρω κατηγορίες: α) Διδακτικά βιβλία ΑΕΝ (...) 3. Η χορήγηση στους σπουδαστές διδακτικών βοηθημάτων της κατηγορίας α της παραγρ. 1 του άρθρου αυτού είναι υποχρεωτική, εφόσον υφίστανται αυτά..(...)». Παρακάτω στο άρθρο 2 καθορίζεται πως «(...) τα διδακτικά βιβλία Α.Ε.Ν χρησιμοποιούνται για τρία (03) συνεχόμενα ακαδημαϊκά έτη», περαιτέρω δε στο άρθρο 3 «Τα διδακτικά βιβλία Α.Ε.Ν. εκδίδονται με ευθύνη και δαπάνες του ιδρύματος Ευγενίδου. (...) Κάθε αντίτυπο διδακτικού βιβλίου Α.Ε.Ν. διατίθεται στο Υ.Ε.Ν. για τις εκπαιδευτικές ανάγκες των Α.Ε.Ν. σε τιμή εκδοτικού κόστους».

2.3 Ακολούθως, με τις με αριθ. πρωτ. 2231.4-1/48230/30.06.2017 (ΑΔΑ: ΩΥΠΠ4653ΠΩ-ΨΗΞ) και 2231.4-1/48235/30.06.2017 (ΑΔΑ: ΩΓΡΨ4653ΠΩ-ΑΩΞ) Υπουργικές Αποφάσεις εγκρίθηκαν τα Εκπαιδευτικά Κείμενα Α', Β', Γ, Δ', Ε' ΚΑΙ ΣΤ' εξαμήνων των ΑΕΝ Πλοιάρχων και ΑΕΝ Μηχανικών αντίστοιχα διδακτικού έτους 2017-2018, καθώς και τα εγχειρίδια κατευθυνόμενης Εκπαίδευσης επί πλοίου σπουδαστών ΑΕΝ Πλοιάρχων και ΑΕΝ Μηχανικών.

2.4 Κατόπιν τούτου, ο επισπεύδων φορέας (Διεύθυνση Εκπαίδευσης Ναυτικών) υπέβαλε προς τη Γενική Διεύθυνση Οικονομικών Υπηρεσιών του Υπουργείου το με αριθμό 2231.4-2/52284/14.07.2017 πρωτογενές αίτημα

ποσού 470.130,41€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ για την εν λόγω προμήθεια, το οποίο εγκρίθηκε με την υπ αριθμ 2814.1.13/55956/17/28.07.2017 απόφαση έγκρισης δαπάνης. Η εν λόγω απόφαση αφορά την προμήθεια πενήντα επτά (57) διαφορετικών βιβλίων από το Ίδρυμα Ευγενίδου, τα οποία περιλαμβάνονταν στις προαναφερόμενες υπουργικές αποφάσεις.

2.5 Το Υπουργείο υπέβαλε την από 31/07/2017 βεβαίωση του Ιδρύματος Ευγενίδου, σύμφωνα με την οποία “*Το Ίδρυμα Ευγενίδου βεβαιώνει ότι κατέχει τα πνευματικά και τα αποκλειστικά δικαιώματα εκδόσεως και διαθέσεως των διδακτικών βιβλίων για τις Ακαδημίες Εμπορικού Ναυτικού που περιέχονται στις υπουργικές αποφάσεις με αρ. πρωτ. α) 2231.4-1/48230/2017 (ΑΔΑ: ΩΥΠΠ4653ΠΩ-ΨΗΞ) και 2231.4-1/48235/2017 (ΑΔΑ: ΩΓΡΨ4653ΠΩ-ΑΩΞ)*”.

2.6 Περαιτέρω, σύμφωνα με το από 04.08.2017 Πρακτικό της η Επιτροπή Διενέργειας των Διαδικασιών Σύναψης Δημοσίων Συμβάσεων “*γνωμοδότησε για την προσφυγή στη διαπραγμάτευση χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, βάσει του άρθρου 32 παρ 2, περ. β' υποπερ. γγ' του ν. 4412/2016, για την προμήθεια εκπαιδευτικών κειμένων στις ΑΕΝ/Π-Μ για το ακαδημαϊκό έτος 2017-2018, από το “Ίδρυμα Ευγενίδου”, καθ' όσον έκρινε πως συντρέχουν λόγοι εφαρμογής του 32 του ν.4412/2016 λαμβανομένων υπόψη των ακόλουθων:*

(α) ότι στους σπουδαστές των ΑΕΝ σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 20 του ν. 2638/98 (ΦΕΚ 204 Α'), χορηγούνται εκπαιδευτικά κείμενα για την υποβοήθηση του διδακτικού έργου,

(β) των σχετικών εκδοθεισών αποφάσεων καθορισμού των εκπαιδευτικών κειμένων που θα χορηγηθούν στους σπουδαστές όλων των εξαμήνων για το εκπαιδευτικό έτος 2017-2018,

(γ) ότι το Ίδρυμα Ευγενίδου κρίνεται από την επισπεύδουσα Υπηρεσία απολύτως κατάλληλο να εκτελέσει τη συγκεκριμένη προμήθεια με τον πλέον αποτελεσματικό τρόπο,όντας ο μοναδικός προμηθευτής, καθώς τα διδακτικά βιβλία Α.Ε.Ν. εκδίδονται κατ' αποκλειστικότητα από το Ίδρυμα αυτό,και

(δ) τη βεβαίωση του Ιδρύματος Ευγενίδου, σύμφωνα με την οποία το τελευταίο διαθέτει τα πνευματικά δικαιώματα – αποκλειστικά δικαιώματα έκδοσης και διάθεσης των προς προμήθεια βιβλίων”

2.7 Σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα από τον φορέα, “*πραγματοποιήθηκε από την Υπηρεσία μας (Διεύθυνση Εκπαίδευσης Ναυτικών) εκτεταμένη έρευνα στο σύνολο της ακαδημαϊκής κοινότητας της χώρας καθώς και στο ελεύθερο εμπόριο κατά το τρέχον έτος, εκ της οποίας διαπιστώθηκε η μοναδικότητα του Ιδρύματος Ευγενίδου ως εκδότη διδακτικών βιβλίων που να καλύπτουν όλη την ύλη των μαθημάτων του προγράμματος σπουδών των σχολών Α.Ε.Ν. και ειδικότερα, η μοναδικότητα του Ιδρύματος Ευγενίδου αναφορικά με την έκδοση των βιβλίων που αναφέρονται στις παραπάνω αποφάσεις.*

3. Κατόπιν των ανωτέρω, το Υπουργείο υπέβαλε στην Αρχή σχέδιο απόφασης και ζητά τη σύμφωνη γνώμη της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. για τη διενέργεια διαδικασίας διαπραγμάτευσης για τη σύναψη προμήθειας εκπαιδευτικών κειμένων της Ακαδημίας Εμπορικού Ναυτικού/Πλοιαρχών-Μηχανικών (εφεξής ΕΝ/Π-Μ) ακαδημαϊκού έτους 2017-2018, συνολικού προϋπολογισμού 444.390,80€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ (470.130,41€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ) σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 32 παρ. 2 περ. β' υποπερ. γγ' του ν. 4412/2016 (για λόγους σχετικούς με την προστασία αποκλειστικών δικαιωμάτων).

II. Νομικό πλαίσιο

4. Το άρθρο 2, παράγραφος 2, περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ' του ν.4013/2011, όπως ισχύει, ορίζει τα ακόλουθα: «*δδ) Οι αποφάσεις των αναθετουσών Αρχών που αφορούν την προσφυγή στη διαδικασία*

της διαπραγμάτευσης για την ανάθεση των δημόσιων συμβάσεων, σύμφωνα με την περίπτωση β' της παρ. 2 του άρθρου 26 και τα άρθρα 32 και 269 του Ν. 4412/2016 (Α' 147) εξαιρουμένων των περιπτώσεων ανωτέρας βίας, εκδίδονται μετά από σύμφωνη γνώμη της Αρχής, εφόσον οι συμβάσεις αυτές εμπíπτουν, λόγω της εκτιμώμενης αξίας τους, στο πεδίο εφαρμογής των Οδηγιών 2014/24/ΕΚ και 2014/25/ΕΚ, οι οποίες ενσωματώθηκαν στην ελληνική έννομη τάξη με το Ν. 4412/2016. Κατά την άσκηση της εν λόγω αρμοδιότητας η Αρχή λαμβάνει υπόψη της τις γενικές αρχές του ενωσιακού και εθνικού δικαίου [...]

5. Η διάταξη του άρθρου 1 παρ. 2 του ν.4412/2016 «Δημόσιες Συμβάσεις Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών (προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 2014/25/ΕΕ)» ορίζει ότι: “Ο παρών νόμος θεσπίζει κανόνες: α) για τις διαδικασίες προγραμματισμού και σύναψης δημοσίων συμβάσεων και διαγωνισμών μελετών που υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου Ι (άρθρα 2 έως 221), β) για τις διαδικασίες προγραμματισμού και σύναψης συμβάσεων και διαγωνισμών μελετών που υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου ΙΙ (άρθρα 2 και 222 έως 338) [...].

6. Η διάταξη του άρθρου 5 του ν. 4412/2016 «Δημόσιες Συμβάσεις Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών (προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 2014/25/ΕΕ)» ορίζει:

“Ως κατώτατα όρια, σε συνάρτηση προς την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, εκτός ΦΠΑ, ορίζονται τα ακόλουθα: (...) γ) 209.000 ευρώ για δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών που ανατίθενται από μη κεντρικές αναθέτουσες αρχές και για διαγωνισμούς μελετών που διοργανώνονται από τις εν λόγω αρχές. Το κατώτατο όριο αυτό εφαρμόζεται επίσης στις δημόσιες συμβάσεις προμηθειών που ανατίθενται από κεντρικές κυβερνητικές αρχές οι οποίες δραστηριοποιούνται στον τομέα της άμυνας, όταν οι συμβάσεις αυτές αφορούν προϊόντα που δεν εμπíπτουν στο Παράρτημα ΙΙΙ του Προσαρτήματος Α', (...), δ) 750.000 ευρώ για δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών που αφορούν κοινωνικές και άλλες ειδικές υπηρεσίες που περιλαμβάνονται στο Παράρτημα ΙV του Προσαρτήματος Α'.

7. Το άρθρο 6 παρ. 1, 3 και 4 του ίδιου νόμου ορίζει τα παρακάτω:

“1. Ο υπολογισμός της εκτιμώμενης αξίας μιας σύμβασης βασίζεται στο συνολικό πληρωτέο ποσό, χωρίς ΦΠΑ, όπως εκτιμάται από την αναθέτουσα αρχή, συμπεριλαμβανομένου κάθε τυχόν δικαιώματος προαίρεσης ή τυχόν παρατάσεων της σύμβασης, όπως ορίζουν ρητά τα έγγραφα της σύμβασης.(...)

3. Η επιλογή της χρησιμοποιούμενης μεθόδου για τον υπολογισμό της εκτιμώμενης αξίας μιας σύμβασης δεν γίνεται με σκοπό την αποφυγή της εφαρμογής οποιασδήποτε διάταξης του παρόντος νόμου. Η σύμβαση δεν κατατέμενεται κατά τρόπο ώστε να αποφεύγεται η εφαρμογή οποιασδήποτε διάταξης του παρόντος νόμου, εκτός αν αυτό δικαιολογείται από αντικειμενικούς λόγους.

4. Η εκτιμωμένη αξία ισχύει τη στιγμή της αποστολής της προκήρυξης διαγωνισμού ή , στις περιπτώσεις όπου δεν προβλέπεται προκήρυξη διαγωνισμού, τη στιγμή που η αναθέτουσα αρχή εκκινεί τη διαδικασία σύναψης σύμβασης, για παράδειγμα ερχόμενη σε επαφή με οικονομικούς φορείς για τους σκοπούς της σύναψης της σύμβασης, όπου ενδείκνυται κατά τα ειδικότερα προβλεπόμενα στο άρθρο 61”.

8. Περαιτέρω το άρθρο 32 παρ. 2 περ. γ' του ως άνω νόμου, ορίζει ότι:

“2. Η διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση μπορεί να χρησιμοποιείται για δημόσιες συμβάσεις έργων, προμηθειών και υπηρεσιών σε οποιαδήποτε από τις κατωτέρω περιπτώσεις: (...) β) εάν τα έργα, τα αγαθά ή οι υπηρεσίες μπορούν να παρασχεθούν μόνον από έναν συγκεκριμένο οικονομικό

φορέα για οποιονδήποτε από τους κατωτέρω λόγους: (...),

γγ) προστασία αποκλειστικών δικαιωμάτων, συμπεριλαμβανομένων των δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας.

Οι εξαιρέσεις που ορίζονται στις υποπεριπτώσεις ββ' και γγ' εφαρμόζονται μόνο εάν δεν υπάρχει εύλογη εναλλακτική λύση ή υποκατάστατο και η απουσία ανταγωνισμού δεν είναι αποτέλεσμα τεχνητού περιορισμού των παραμέτρων της σύμβασης”.

9. Το άρθρο 61 του ν. 4412/2016 ορίζει: “1. Για συμβάσεις άνω των ορίων, ως χρόνος έναρξης της ανοικτής διαδικασίας, της κλειστής διαδικασίας, της ανταγωνιστικής διαδικασίας με διαπραγμάτευση, του ανταγωνιστικού διαλόγου και της σύμπραξης καινοτομίας, νοείται η ημερομηνία αποστολής της σχετικής προκήρυξης σύμβασης στην Επίσημη Εφημερίδα της Ένωσης ή της προκαταρκτικής προκήρυξης, όταν η τελευταία χρησιμοποιείται ως μέσο προκήρυξης διαγωνισμού, σύμφωνα με την παρ. 5 του άρθρου 26.

2. Ως χρόνος έναρξης της διαδικασίας διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης, νοείται η ημερομηνία αποστολής προς τους οικονομικούς φορείς της πρώτης πρόσκλησης συμμετοχής σε διαπραγμάτευση. Η πρόσκληση του προηγούμενου εδαφίου δεν απαιτείται να αναρτηθεί στο ΚΗΜΔΗΣ.

3. Ως χρόνος έναρξης ενός διαγωνισμού μελετών, νοείται η ημερομηνία αποστολής της σχετικής προκήρυξης διαγωνισμού μελετών στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

4. Για συμβάσεις κάτω των ορίων αντί των παραγράφων 1 έως 3, εφαρμόζονται οι διατάξεις του άρθρου 120”.

10. Τα άρθρα 376 παρ. 1 & 2 και 379 παρ. 1& 2 του ως άνω νόμου προβλέπουν:

Άρθρο 376 παρ. 1 & 2:

“1. Οι διατάξεις του παρόντος νόμου εφαρμόζονται σε όλες τις δημόσιες συμβάσεις, καθώς και σε όλους τους διαγωνισμούς μελετών που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου Ι (άρθρα 3 έως 221), καθώς και σε όλες τις συμβάσεις και τους διαγωνισμούς μελετών που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου ΙΙ (άρθρα 222 έως 338), και η έναρξη της διαδικασίας σύναψης των οποίων, σύμφωνα με τα άρθρα 61, 120 290, και 330 αντίστοιχα, λαμβάνει χώρα μετά την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου.

2. Διαδικασίες σύναψης συμβάσεων της παραγράφου 1, οι οποίες έχουν ξεκινήσει πριν από την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου, συνεχίζονται και ολοκληρώνονται, σύμφωνα με το καθεστώς που ίσχυε κατά το χρόνο έναρξής τους, με την επιφύλαξη της παρ. 8 του άρθρου 379. Κατ’ εξαίρεση, η υποχρέωση καταχώρησης στοιχείων στο ΚΗΜΔΗΣ, σύμφωνα με το άρθρο 38 ισχύει από την έναρξη ισχύος του παρόντος, κατά την παράγραφο 1 του άρθρου 379, και για τις συμβάσεις των οποίων η διαδικασία ανάθεσης έχει εκκινήσει πριν από την έναρξη ισχύος αυτού. Συμβάσεις της παρ. 1, οι οποίες έχουν συναφθεί πριν την ημερομηνία έναρξης ισχύος του παρόντος, εκτελούνται, σύμφωνα με το καθεστώς που ίσχυε κατά το χρόνο της σύναψής τους. Κατ’ εξαίρεση, η υποχρέωση καταχώρησης στοιχείων στο ΚΗΜΔΗΣ, σύμφωνα με το άρθρο 38, ισχύει από την έναρξη ισχύος του παρόντος κατά την παράγραφο 1 του άρθρου 379 και για τις συμβάσεις που έχουν συναφθεί πριν από την έναρξη ισχύος αυτού”.

Άρθρο 379 παρ. 1 & 2:

“1. 1. Η ισχύς των διατάξεων του παρόντος νόμου αρχίζει από τη δημοσίευση του στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, εκτός αν ορίζεται διαφορετικά στις επιμέρους διατάξεις του.

2. Με εξαίρεση τις περιπτώσεις όπου είναι υποχρεωτική η χρήση ηλεκτρονικών μέσων, σύμφωνα με τα άρθρα 33, 34 ή 35, την παράγραφο 3 του άρθρου 40, την παράγραφο 2 του άρθρου 65 ή το άρθρο 67 και τα άρθρα 270, 271, 272, την παράγραφο 3 του άρθρου 274, την παράγραφο 2 του άρθρου 295 ή το άρθρο 297, η ισχύς των άρθρων 22, 36, 37, της παραγράφου 3 του άρθρου 79 και των άρθρων 258 και 259 αρχίζει:

α) Την 25η Ιουλίου για:

αα) Τις ανοικτές διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης έργου με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής, με επιμέρους ποσοστά έκπτωσης ανά ομάδα εργασιών [άρθρα 27 και 95 παράγραφοι 2.(α) και 2.(β)] που διενεργούνται από το σύνολο των φορέων της Γενικής Κυβέρνησης, όπως αυτή ορίζεται στην περίπτωση β' της παρ. 1 του άρθρου 14 του ν. 4270/2014 (Α' 143).

ββ) Τις ανοικτές διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης εκπόνησης μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής (άρθρα 27 και 86 παράγραφος 6) που διενεργούνται από το σύνολο των φορέων της Γενικής Κυβέρνησης, όπως αυτή ορίζεται στην περίπτωση β' της παρ. 1 του άρθρου 14 του ν. 4270/2014 (Α' 143).

β) Την 20ή Οκτωβρίου 2017 για:

αα) Το σύνολο των λοιπών διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων έργων, μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών του παρόντος που διενεργούν οι φορείς της Γενικής Κυβέρνησης, όπως αυτή ορίζεται στην περίπτωση β' της παρ. 1 του άρθρου 14 του ν. 4270/2014 (Α' 143).

ββ) Το σύνολο διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων έργων, μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών που διενεργούν οι αναθέτουσες αρχές του παρόντος.

γγ) Το σύνολο των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων έργων, μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών του Βιβλίου II του παρόντος που διενεργούν οι αναθέτοντες φορείς”.

III. Νομική εκτίμηση

11. Το άρθρο 2, παράγραφος 2, περίπτωση γ', υποπερίπτωση δδ' του Ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για την παροχή σύμφωνης γνώμης της Αρχής, ορίζει τα ακόλουθα: “Οι αποφάσεις των αναθετουσών Αρχών που αφορούν προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης για την ανάθεση των δημοσίων 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 εμπíπτουν, λόγω της εκτιμώμενης αξίας τους, στο πεδίο εφαρμογής των ανωτέρω προεδρικών διαταγμάτων. [...]”.

12. Εν προκειμένω, όπως προκύπτει από το αίτημα της αναθέτουσας αρχής, η συνολική προϋπολογισθείσα δαπάνη για την προμήθεια εκπαιδευτικών κειμένων της Ακαδημίας Εμπορικού Ναυτικού/Πλοιάρχων-Μηχανικών ακαδημαϊκού έτους 2017-2018 ανέρχεται σε 444.390,80€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ (470.130,41€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ). Όμως από τα στοιχεία του φακέλου της κρινόμενης υπόθεσης προκύπτει ότι η ανάθεση της έκδοσης των διδακτικών βιβλίων Α.Ε.Ν. γίνεται επί τη βάση ειδικού νομοθετικού και κανονιστικού πλαισίου, το οποίο αναγνωρίζει την επιστημονική συμβολή του Ευγενιδείου Ιδρύματος στη διαδικασία παραγωγής των διδακτικών βιβλίων (βλ. ιδίως άρθρο 3 της αρ. Μ 2111.1/2/99 Κ.Υ.Α. σύμφωνα με το οποίο: “τα Διδακτικά βιβλία Α.Ε.Ν. εκδίδονται με ευθύνη και δαπάνες του Ιδρύματος Ευγενίδου. [...] Κάθε αντίτυπο διδακτικού βιβλίου Α.Ε.Ν. διατίθεται στο Υ.Ε.Ν. για τις εκπαιδευτικές ανάγκες των Α.Ε.Ν. σε τιμή εκδοτικού κόστους”).

Στη βάση αυτού του πλαισίου εγκρίθηκε με την υπ' αριθμ. 2231.4-2/52284/14.07.2017 απόφαση του

Υπουργείου το πρωτογενές αίτημα για την προμήθεια εξήντα εννέα (69) διαφορετικών βιβλίων από το Ίδρυμα Ευγενίδου, τα οποία ορίστηκαν με τις ως άνω αναφερόμενες (βλ. Ιστορικό παρ. 3) υπουργικές αποφάσεις.

Περαιτέρω, σύμφωνα με την από 31-7-2016 βεβαίωση του Ιδρύματος Ευγενίδου, το Ίδρυμα βεβαιώνει: *“ότι κατέχει τα πνευματικά και τα αποκλειστικά δικαιώματα εκδόσεως και διαθέσεως των διδακτικών βιβλίων για τις Ακαδημίες Εμπορικού Ναυτικού που περιέχονται στις υπουργικές αποφάσεις με αρ. πρωτ.: α) 2231.4-1/55939/2016 (ΑΔΑ: 7ΔΤΗ4653ΠΩ-Ν74) και β) 2231.4-1/55930/2016 (ΑΔΑ: 6Π724653ΠΩ-ΜΜΞ)”*.

Με τις προαναφερόμενες νομοθετικές και κανονιστικές ρυθμίσεις επελέγη το Ευγενίδειο Ίδρυμα για την προμήθεια των συγκεκριμένων διδακτικών βιβλίων, τα οποία έχουν διαμορφωθεί, μεταξύ άλλων, και με την συμβολή του, για να ανταποκρίνονται στις εκπαιδευτικές και ερευνητικές ανάγκες των Α.Ε.Ν. Υπό τα δεδομένα αυτά, η κρίση ως προς την επιλογή με τις προαναφερόμενες διατάξεις (Κ.Υ.Α. και Υ.Α.) του συγκεκριμένου Ιδρύματος για την προμήθεια των διδακτικών βιβλίων δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 2, παράγραφος 2, περίπτωση γ' υποπερίπτωση δδ' του Ν. 4013/2011 και εκφεύγει της αρμοδιότητας της Αρχής για την έκδοση σύμφωνης γνώμης.

Σημειώνεται ότι, με τις αρ. 248/2015 και 134/2016 αποφάσεις της, η Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. αποφάσισε, για τους ίδιους λόγους, την αποχή από την έκδοση γνώμης επί του αιτήματος του Υπουργείου Ναυτιλίας και Νησιωτικής Πολιτικής για τη διενέργεια διαδικασίας διαπραγμάτευσης για την ανάθεση της προμήθειας εκπαιδευτικών κειμένων της ΑΕΝ/Π-Μ ακαδημαϊκών ετών 2015-2016 και 2016-2017, συνολικού προϋπολογισμού 321.435,72€ χωρίς ΦΠΑ και 348.805,80€ χωρίς ΦΠΑ αντίστοιχα λόγω έλλειψης αρμοδιότητας, δεδομένου ότι η κρίση ως προς την επιλογή με τις προαναφερόμενες διατάξεις (Κ.Υ.Α. και Υ.Α.) του συγκεκριμένου Ιδρύματος για την προμήθεια των διδακτικών βιβλίων δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 2, παράγραφος 2, περίπτωση γ' υποπερίπτωση δδ' του Ν. 4013/2011 και εκφεύγει της αρμοδιότητας της Αρχής για την έκδοση σύμφωνης γνώμης.

Ωστόσο, κατά την άποψη των μελών κ.κ. Κ. Βαρδακαστάνη και Μ. Στυλιανίδου, μετά την θέση σε ισχύ του ν. 4412/2016 (Α' 147/08-08-2016) *“Δημόσιες συμβάσεις έργων, προμηθειών και υπηρεσιών (προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 2014/25/ΕΕ)”*, οι προαναφερόμενες κανονιστικές ρυθμίσεις βάσει των οποίων ανατίθενται οι εξεταζόμενες συμβάσεις προμήθειας του Υ.Ε.Ν. στο Ευγενίδειο Ίδρυμα θα πρέπει να θεωρηθούν καταργημένες, καθώς σύμφωνα με την διάταξη της παρ. 4 του άρθρου 377 του οικείου νόμου, *“Καταργείται κάθε γενική ή ειδική διάταξη που είναι αντίθετη με τις διατάξεις του παρόντος ή ρυθμίζει τα θέματα αυτά με άλλο τρόπο”*. Ως εκ τούτου το αίτημα διενέργειας διαδικασίας με διαπραγμάτευση, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού για τη σύναψη σύμβασης προμήθειας εκπαιδευτικών κειμένων της Ακαδημίας Εμπορικού Ναυτικού/Πλοιάρχων-Μηχανικών ακαδημαϊκού έτους 2017-2018, θα έπρεπε να εξεταστεί υπό το πρίσμα των διατάξεων των παρ. 1 και 2 του άρθρου 32 *“Προσφυγή στη διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση (άρθρο 32 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)”* (Βιβλίο Ι : Δημόσιες Συμβάσεις έργων προμηθειών και υπηρεσιών (Προσαρμογή στην Οδηγία 2014/24/ΕΕ)- Τίτλος 3: Γενικοί κανόνες Δημοσίων Συμβάσεων-Τμήμα Ι : Διαδικασίες).

IV. Συμπέρασμα

Ενόψει όλων των προεκτεθέντων, με βάση το διδόμενο πραγματικό και από την υπαγωγή αυτού στις προαναφερόμενες και ερμηνευόμενες διατάξεις, η Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. κατά πλειοψηφία αποφασίζει:

Την αποχή από την έκδοση γνώμης επί του αιτήματος του Υπουργείου Ναυτιλίας και Νησιωτικής Πολιτικής, σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 2, περ. γ (δδ) του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, για τη διενέργεια διαδικασίας με διαπραγμάτευση χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού για τη σύναψη σύμβασης προμήθειας εκπαιδευτικών κειμένων της Ακαδημίας Εμπορικού Ναυτικού/Πλοιάρχων-Μηχανικών ακαδημαϊκού έτους 2017-2018, συνολικού προϋπολογισμού 444.390,80€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ (470.130,41€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ) λόγω έλλειψης αρμοδιότητας.

Αθήνα, 14 Σεπτεμβρίου 2017

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Ο Αναπληρωτής Πρόεδρος

Μιχαήλ Εκατομμάτης

