



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ

ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ

ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

## ΑΠΟΦΑΣΗ

(ΣΥΜ 3/2018)

(άρθρου 2, παρ. 2, περ. ια' του Ν.4013/2011)

### Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

Στην Αθήνα σήμερα, την 3 Απριλίου του έτους δύο χιλιάδες δέκα οκτώ (2018) ημέρα Τρίτη και ώρα 11.00 π.μ. και επί της οδού Κεφαλληνίας 45 και Κορνά 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:

**Πρόεδρος :** Γεώργιος Καταπόδης

**Μέλη:** Δημήτριος Λουρίκας, Κωνσταντίνος Βαρδακαστάνης, Μαρία Στυλιανίδου, Δημήτριος Σταθακόπουλος και Ερωφίλη Χριστοβασίλη.

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

**Γραμματέας:** Ευσταθία Μαρκάτου

**Εισηγήτρια:** Ελένη Σταθοπούλου, Νομικός, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

Κατά τη διάρκεια της Συνεδρίασης παρέστη η εισηγήτρια Ελένη Σταθοπούλου, η οποία αποχώρησε, πριν από την έναρξη της διαδικασίας ψηφοφορίας και της λήψης της

απόφασης από τα Μέλη της Αρχής.

**Θέμα:** Παροχή συμβουλής κατ' άρθρο 2, παρ. 2, περ. ια' του ν. 4013/2011 επί ερωτήματος του «Ελληνικού Γεωργικού Οργανισμού – Δήμητρα».

Με το υπ' αριθμ. πρωτ. 8696/21.02.2018 (αρ. πρωτ. ΕΑΑΔΗΣΥ 1103/22.02.2018) έγγραφο, ο «Ελληνικός Γεωργικός Οργανισμός – Δήμητρα» αιτείται την παροχή συμβουλής επί των κάτωθι θεμάτων : **α)** παρέχεται η δυνατότητα στα αποφαινόμενα των αναθέτουσών αρχών να εκδίδουν αποφάσεις που διαφοροποιούνται από την πρόταση του ορισθέντος γνωμοδοτικού οργάνου; η τεχνική βαθμολογία περιλαμβάνεται σε αυτή τη δυνατότητα διαφοροποίησης; **β)** σε διαγωνισμούς με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει σχέσης ποιότητας – τιμής, ποια εργαλεία και ποιες μέθοδοι ενδείκνυνται για τη βαθμολόγηση των τεχνικών προσφορών προκειμένου η διαδικασία ανάθεσης να μην μετατρέπεται σε διαγωνισμό με μόνο κριτήριο την τιμή (λόγω ισοβαθμίας σε όλα τα κριτήρια της τεχνικής αξιολόγησης);»

Σημειωτέον ότι επί του πρώτου ερωτήματος, η αναθέτουσα αρχή ζήτησε τη γνωμοδότηση της Νομικής της Υπηρεσίας, καθώς και της Μονάδας Παρακολούθησης Διαγωνισμών & Συμβάσεων (ΜΟ.ΠΑ.ΔΙ.Σ.), οι απόψεις των οποίων τέθηκαν υπόψιν της Αρχής.

## **I. Νομικό πλαίσιο**

1. Στο άρθρο 2 παρ. 2, περ. ια' του ν. 4013/2011, όπως ισχύει, ορίζεται ότι η Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ "Παρέχει συμβουλές στις αναθέτουσες αρχές με δική της πρωτοβουλία ή ύστερα από αιτήματα των τελευταίων, ιδίως κατά το στάδιο εκδίκασης ή εξέτασης προδικαστικών προσφυγών, σχετικά με τη νόμιμη διεξαγωγή των διαδικασιών ανάθεσης και εκτέλεσης δημοσίων συμβάσεων και την ομοιόμορφη εφαρμογή της ευρωπαϊκής και εθνικής νομοθεσίας περί δημοσίων συμβάσεων". Σχετικά, η παρ. 3 του άρθρου 340 του ν. 4412/2016, όπως τροποποιημένη με το άρθρο 22 περ. 63 του ν. 4441/2016 ισχύει, προβλέπει ότι : «Η Αρχή στο πλαίσιο των αρμοδιοτήτων της, όπως ορίζονται στο άρθρο 2 του ν. 4013/2011 μεριμνά: α) για τη δωρεάν ενημέρωση

και καθοδήγηση δια γενικών οδηγιών σχετικά με την ερμηνεία και την εφαρμογή της νομοθεσίας της Ένωσης στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων, προς υποβοήθηση των αναθέτουσών αρχών/αναθέτοντων φορέων και οικονομικών φορέων, ιδίως των μικρομεσαίων επιχειρήσεων (ΜΜΕ) για την ορθή εφαρμογή των κανόνων της Ένωσης περί δημοσίων συμβάσεων....»

2. Στο άρθρο 221 του ν. 4412/2016 «Όργανα διενέργειας διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων» ορίζεται ότι : «1. Στο πλαίσιο των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων, τα όργανα που γνωμοδοτούν προς τα αποφαινόμενα όργανα («γνωμοδοτικά όργανα») έχουν ιδίως τις ακόλουθες αρμοδιότητες: [...]2. Κατά την άσκηση των αρμοδιοτήτων τους τα όργανα αυτά εκδίδουν γνώμη (συμπεριλαμβανομένης της βαθμολόγησης) μετά από ψηφοφορία επί των επικρατέστερων προτάσεων (π.χ. βαθμολόγησης). Η γνώμη (π.χ. επί της βαθμολόγησης) του οργάνου είναι η πρόταση που συγκεντρώνει την πλειοψηφία των παρόντων. Δεν επιτρέπεται η γνώμη των οργάνων αυτών να προκύπτει από το μέσο όρο των προτάσεων. [...] 2. Κατά την άσκηση των αρμοδιοτήτων τους τα όργανα αυτά εκδίδουν γνώμη (συμπεριλαμβανομένης της βαθμολόγησης) μετά από ψηφοφορία επί των επικρατέστερων προτάσεων (π.χ. βαθμολόγησης). Η γνώμη (π.χ. επί της βαθμολόγησης) του οργάνου είναι η πρόταση που συγκεντρώνει την πλειοψηφία των παρόντων. Δεν επιτρέπεται η γνώμη των οργάνων αυτών να προκύπτει από το μέσο όρο των προτάσεων. [...] 6. Για τη συγκρότηση και τη λειτουργία των συλλογικών οργάνων στις αναθέτουσες αρχές, που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του ν. 2690/1999 «Κώδικας Διοικητικής Διαδικασίας», εφαρμόζονται οι σχετικές διατάξεις του ως άνω νόμου.

3. Στο άρθρο 20 του ν. 2690/1999 «Γνώμη – Πρόταση» ορίζεται ότι : «1. Όπου ο νόμος, για την έκδοση διοικητικής πράξης, προβλέπει προηγούμενη γνώμη (απλή ή σύμφωνη) ή πρόταση άλλου οργάνου, η μεν γνώμη διατυπώνεται ύστερα από ερώτημα του οργάνου που έχει την αποφασιστική αρμοδιότητα, η δε πρόταση υποβάλλεται με πρωτοβουλία του προτείνοντος οργάνου. Η γνώμη ή η πρόταση, πρέπει να είναι έγγραφη, αιτιολογημένη και επίκαιρη κατά το περιεχόμενό της. 2. Το όργανο που έχει την αποφασιστική αρμοδιότητα δεν μπορεί να εκδώσει πράξη με περιεχόμενο διαφορετικό από αυτό της σύμφωνης γνώμης ή της πρότασης. Η μη

αποδοχή της θετικής σύμφωνης γνώμης ή της πρότασης, καθώς και η απόκλιση από την απλή γνώμη, πρέπει να αιτιολογούνται ειδικώς. 3. Το αρμόδιο για την έκδοση διοικητικής πράξης όργανο μπορεί να ζητήσει τη γνώμη άλλου οργάνου οικειοθελώς. Στην περίπτωση αυτή, εφαρμόζονται όσα ισχύουν για την απλή γνώμη. 4. Αν η απλή γνώμη δεν υποβληθεί μέσα στην προθεσμία που έχει ταχθεί προς τούτο από το νόμο ή από το αποφασίζον όργανο ή, σε κάθε περίπτωση, μέσα σε εύλογο χρόνο, η διοικητική πράξη μπορεί να εκδοθεί και χωρίς αυτήν.»

4. Στο άρθρο 90 «Ισότιμες και ισοδύναμες προσφορές» του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι : «1. Αν κριτήριο ανάθεσης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής, ισότιμες θεωρούνται οι προσφορές με την ίδια ακριβώς τιμή. Στην περίπτωση αυτή η αναθέτουσα αρχή επιλέγει τον ανάδοχο με κλήρωση μεταξύ των οικονομικών φορέων που υπέβαλαν ισότιμες προσφορές. Η κλήρωση γίνεται ενώπιον του αρμοδίου συλλογικού οργάνου και παρουσία αυτών των οικονομικών φορέων. 2. Αν κριτήριο ανάθεσης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά και δεν προσδιορίζεται αποκλειστικά βάσει της τιμής, ισοδύναμες θεωρούνται οι προσφορές με την ίδια συνολική τελική βαθμολογία μεταξύ δύο ή περισσότερων προσφερόντων. 3. Στην περίπτωση της παρ. 2, στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης έργου ή μελέτης ή παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, η αναθέτουσα αρχή επιλέγει τον ανάδοχο με τη μεγαλύτερη βαθμολογία τεχνικής προσφοράς. Σε περίπτωση ισοβαθμίας και ως προς την τεχνική προσφορά η αναθέτουσα αρχή επιλέγει τον ανάδοχο με κλήρωση μεταξύ των οικονομικών φορέων που υπέβαλαν τις ισοδύναμες προσφορές. Η κλήρωση γίνεται ενώπιον του αρμοδίου γνωμοδοτικού συλλογικού οργάνου και παρουσία αυτών των οικονομικών φορέων. 4. Στην περίπτωση της παρ. 2, στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης προμηθειών ή γενικών υπηρεσιών στα έγγραφα της σύμβασης ορίζεται ότι η ανάθεση γίνεται είτε στην προσφορά με την μεγαλύτερη βαθμολογία τεχνικής προσφοράς είτε στην προσφορά με τη χαμηλότερη τιμή, ανάλογα με την βαρύτητα του κάθε κριτηρίου, όπως αυτή προκύπτει από την ποσοστιαία αναλογία μεταξύ τους στα έγγραφα της σύμβασης. Αν οι ισοδύναμες προσφορές έχουν την ίδια τιμή ή την ίδια βαθμολογία τεχνικής προσφοράς, η αναθέτουσα αρχή επιλέγει τον ανάδοχο με κλήρωση μεταξύ

των οικονομικών φορέων που υπέβαλαν τις ισοδύναμες προσφορές. Η κλήρωση γίνεται ενώπιον του αρμοδίου γνωμοδοτικού συλλογικού οργάνου και παρουσία αυτών των οικονομικών φορέων.»

## **II. Νομική εκτίμηση**

Το ανωτέρω ερώτημα τίθεται υπ' όψιν της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., στο πλαίσιο της αρμοδιότητάς της περί παροχής συμβουλών στις αναθέτουσες αρχές (άρθρο 2, παρ. 2, περ. ια' του ν. 4013/2011), εν όψει της ανάγκης ομοιόμορφης εφαρμογής της ευρωπαϊκής και εθνικής νομοθεσίας περί δημοσίων συμβάσεων. Η παροχή «συμβουλής» προκειμένου να επιτελέσει τον τεθέντα από το νομοθέτη στόχο, χωρίς παράλληλα να έρχεται σε σύγκρουση με τις λοιπές, επίσης από το νόμο προσδιορισμένες, αρμοδιότητες της Αρχής (πχ. ελεγκτικές), θα πρέπει να εννοηθεί ως παροχή γενικών ερμηνευτικών κατευθύνσεων και οδηγιών για τη νόμιμη διεξαγωγή των διαδικασιών ανάθεσης και εκτέλεσης δημοσίων συμβάσεων και σε καμία περίπτωση ως εκτίμηση συγκεκριμένων πραγματικών περιστατικών ή επιλογή των εφαρμοστέων κανόνων δικαίου και υπαγωγή των πραγματικών περιστατικών σε αυτούς, αρμοδιότητες ανήκουσες αποκλειστικά στις αναθέτουσες αρχές. Συνεπώς, η «συμβουλή» παρέχεται αποκλειστικά προς το σκοπό εξασφάλισης ενιαίας και ομοιόμορφης εφαρμογής του νόμου, αποφυγής αντιφατικών ερμηνειών και άρσης αμφισβητήσεων που τυχόν προκύπτουν από τη γραμματική διατύπωση συγκεκριμένης διάταξης, με χρήση των αποδεκτών από την επιστήμη του δικαίου μέσων, συμπεριλαμβανομένης της νομολογίας.

Εν προκειμένω, το υπό εξέταση ερώτημα του «Ελληνικού Γεωργικού Οργανισμού – Δήμητρα», ο οποίος ενεργεί ως αναθέτουσα αρχή, αφορά αφ' ενός στη νόμιμη διεξαγωγή διαδικασίας ανάθεσης και ειδικότερα, στο εύρος και τον τρόπο άσκησης των αρμοδιοτήτων του αποφαινομένου οργάνου και αφ' ετέρου στον τρόπο επιλογής του κριτηρίου ανάθεσης. Επ' αυτών, σημειώνονται τα ακόλουθα :

**1.** Ήδη από τη γραμματική διατύπωση της παρ. 1 του άρθρου 221 του ν. 4412/2016, προκύπτει σαφώς η διάκριση των μετεχόντων στη διαδικασία σύναψης δημοσίων συμβάσεων οργάνων σε αποφαινόμενα και γνωμοδοτικά. Παρά το γεγονός ότι το εν λόγω άρθρο φέρει τον τίτλο «Όργανα διενέργειας διαδικασιών δημοσίων συμβάσεων», οι

ρυθμίσεις του περιορίζονται στον τρόπο συγκρότησης και λειτουργίας των γνωμοδοτικών οργάνων και περιλαμβάνουν ενδεικτική («ιδίως») απαρίθμηση των αρμοδιοτήτων τους, στις οποίες, μεταξύ άλλων, περιλαμβάνεται ο έλεγχος και η αξιολόγηση των προσφορών, καθώς και η γνωμοδότηση για κάθε θέμα που ανακύπτει κατά τη διαδικασία ανάθεσης και εκτέλεσης.

**2.** Συναφώς επισημαίνεται ότι η αποφασιστική αρμοδιότητα της διοίκησης εκδηλώνεται με την έκδοση εκτελεστής διοικητικής πράξης<sup>1</sup>, ενώ η γνωμοδοτική με τη διατύπωση γνώμης ή πρότασης προς το όργανο που διαθέτει την αποφασιστική αρμοδιότητα. Στο πλαίσιο αυτό, η γνωμοδοτική αρμοδιότητα διακρίνεται σε «προβλεπόμενη» και «οικειοθελή», με την πρώτη να αφορά τις περιπτώσεις που η γνωμοδότηση προβλέπεται από τις διατάξεις που διέπουν την έκδοση της εκτελεστής διοικητικής πράξης, ενώ η δεύτερη, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 20 παρ. 3 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας<sup>2</sup>, εναπόκειται στην απόλυτη διακριτική ευχέρεια του αρμοδίου για την έκδοση της διοικητικής πράξεως οργάνου.

**3.** Καθίσταται, συνεπώς, σαφές ότι η εξεταζόμενη περίπτωση, ήτοι η γνωμοδότηση της επιτροπής διαγωνισμού, ως στοιχείο της εκτελεστής διοικητικής πράξης που θα εκδοθεί εν συνεχεία από το αποφασίζον όργανο της αναθέτουσας αρχής, αποτελεί «προβλεπόμενη» γνωμοδότηση, προκαλούμενη κατόπιν ερωτήματος που θέτει το αποφασίζον όργανο στο γνωμοδοτικό, επί ποινή ακυρότητας της εκδοθησομένης διοικητικής πράξης. Πρόκειται κατ'εξοχήν για την περίπτωση που η γνωμοδότηση αφορά σε εξειδικευμένα ή τεχνικά ζητήματα, για τα οποία το αποφασίζον όργανο αντλεί την πληροφόρησή του από το συλλογικό όργανο που έχει συσταθεί για το σκοπό αυτό βάσει συγκεκριμένων διατάξεων και απαρτίζεται από άτομα με συγκεκριμένες – ρητά προβλεπόμενες στο νόμο – ιδιότητες.

**4.** Περαιτέρω, κατ' άρθρο 20 Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας<sup>3</sup>, η γνωμοδότηση διακρίνεται σε απλή και σύμφωνη. Ως σύμφωνη, νοείται η γνωμοδότηση που δεσμεύει το αποφασίζον

---

<sup>1</sup> Το ρυθμιστικό περιεχόμενο και το στοιχείο της εκτελεστότητας διαφοροποιεί τη διοικητική πράξη από άλλες πράξεις των διοικητικών οργάνων με τη στενή ή ευρεία έννοια του όρου (Ε. Σπηλιωτόπουλος, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Νομική Βιβλιοθήκη, 2011, 104)

<sup>2</sup> «Το αρμόδιο για την έκδοση διοικητικής πράξης όργανο μπορεί να ζητήσει τη γνώμη άλλου οργάνου οικειοθελώς. Στην περίπτωση αυτή, εφαρμόζονται όσα ισχύουν για την απλή γνώμη»

<sup>3</sup> «1. Όπου νόμος, για την έκδοση διοικητικής πράξης, προβλέπει προηγούμενη γνώμη (απλή ή σύμφωνη) ή πρόταση άλλου οργάνου, η μεν γνώμη διατυπώνεται ύστερα από ερώτημα του οργάνου που έχει

όργανο υπό την έννοια ότι το τελευταίο δεν μπορεί να ενεργήσει κατά τρόπο διαφορετικό από αυτόν που του υποδεικνύεται με τη γνωμοδότηση<sup>4</sup>. Αντιθέτως, το περιεχόμενο της απλής γνωμοδότησης (ή γνώμης)<sup>5</sup> δεν δεσμεύει το αποφασίζον όργανο, το οποίο δύναται να αποκλίνει από αυτήν. Συναφώς, επισημαίνεται ότι, όταν στις σχετικές διατάξεις η γνώμη δεν χαρακτηρίζεται ως σύμφωνη, νοείται πάντοτε ως απλή<sup>6</sup>. Επιπλέον, δεν μπορεί να θεωρηθεί ως πρόταση, καθώς δεν υποβάλλεται με πρωτοβουλία του γνωμοδοτούντος οργάνου, αλλά διατυπώνεται ύστερα από ερώτημα της αναθέτουσας αρχής, του οργάνου, δηλαδή, που έχει την αποφασιστική αρμοδιότητα. Συνεπώς, το όργανο που έχει την αποφασιστική αρμοδιότητα δε δεσμεύεται από αυτήν, αλλά μπορεί να αποφασίσει και διαφορετικά, η δε πράξη του, εφ' όσον έχει περιεχόμενο διαφορετικό από την απλή γνωμοδότηση, πρέπει να είναι ειδικά αιτιολογημένη<sup>7</sup>, ενώ η σχετική αιτιολογία μπορεί να συνάγεται και από τα στοιχεία του φακέλου, υπό την προϋπόθεση ότι τα στοιχεία είναι συγκεκριμένα και η αιτιολογία προκύπτει ευθέως και αμέσως από αυτά (ΣτΕ 1704/1981). Τούτο, άλλωστε, ρητώς προβλέπεται και στο άρθρο 20 του ν. 2690/1999 : *“Η μη αποδοχή της θετικής σύμφωνης γνώμης ή της πρότασης, καθώς και η απόκλιση από την απλή γνώμη, πρέπει να αιτιολογούνται ειδικώς.”*. Εξ άλλου, το αποφασίζον όργανο δύναται, χωρίς και να υποχρεούται προς τούτο, να αναπέμψει την υπόθεση στο γνωμοδοτούν για νέα έρευνα με αιτιολογημένη πράξη του, η οποία θα αναφέρει και τις πλημμέλειες που παρατηρήθηκαν στη γνωμοδότηση (ΣΤΕ 2450/2012, 1379/2011, 2397/2010, 4154, 817/2009).

5. Συμπληρωματικά, ως παροχή γενικών κατευθύνσεων και οδηγιών προς τις αναθέτουσες αρχές, επισημαίνεται ότι οι κανόνες για τη νόμιμη συγκρότηση, τη σύνθεση και τη λειτουργία των συλλογικών οργάνων που θεσπίζει ο ΚΔΔ είναι γενικής εφαρμογής. Ως εκ τούτου, εφαρμόζονται και επί συλλογικών οργάνων τα οποία συνιστώνται όχι κατά τρόπο πάγιο, αλλά με σκοπό την εκπλήρωση κάποιου συγκεκριμένου έργου, όπως εν προκειμένω, επί των συλλογικών γνωμοδοτικών οργάνων που συγκροτούνται για τη διενέργεια διαγωνιστικής διαδικασίας βάσει των προβλεπομένων στο άρθρο 221 του ν. 4412/2016. Στο

---

*την αποφασιστική αρμοδιότητα, η δε πρόταση υποβάλλεται με πρωτοβουλία του προτείνοντος οργάνου. Η γνώμη ή η πρόταση, πρέπει να είναι έγγραφη, αιτιολογημένη και επίκαιρη κατά το περιεχόμενό της».*

<sup>4</sup> Βλ. ΣτΕ 460/2001

<sup>5</sup> Η οποία αναφέρεται στη θεωρία και ως «*γνήσια ή αμιγής γνώμη*»

<sup>6</sup> βλ. σχετικά : Ε. Σπηλωτόπουλος, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Νομική Βιβλιοθήκη, 2011, 134 επ.

<sup>7</sup> ΣτΕ 2450, 1303/2012, 3975, 625/2011, 2397, 1422/2010, 4154, 2792, 817/2009, 3897/2004



πλαίσιο αυτό, δεν είναι επιτρεπτή κατά τη λειτουργία του συλλογικού οργάνου η αντικατάσταση μέλους του χωρίς νόμιμη αιτία, η δε περί αντικαταστάσεως πράξη πρέπει να είναι αιτιολογημένη, ενώ η αιτιολογία μπορεί να προκύπτει και από τα υπόλοιπα στοιχεία του φακέλου (Πρβλ. ΣτΕ 2695/1987, 2028/1981, 803/1968, 1459/1907, 2926/1965).

Με δεδομένο, εξ άλλου, ότι η απλή γνώμη αποτελεί προπαρασκευαστική πράξη και ως εκ τούτου δεν έχει εκτελεστό χαρακτήρα, δεν δημοσιεύεται ούτε κοινοποιείται στους ενδιαφερόμενους, (πλην ρητής διαφορετικής πρόβλεψης<sup>8</sup>) αλλά ενσωματώνεται στην εκτελεστή πράξη του αποφαινομένου οργάνου, της οποίας αποτελεί την αιτιολογία, τυχόν δε πλημμέλειά της (αφορώσα π.χ. στη συγκρότηση του συλλογικού οργάνου) συμπαρασύρει και επιφέρει την ακύρωση της εκτελεστής πράξης που ερείδεται σ' αυτή<sup>9</sup>. Σε κάθε περίπτωση, υπενθυμίζεται ότι ισχύει ο γενικός κανόνας που ενσωματώνεται στο άρθρο 17 του ΚΔΔ, κατά τον οποίο, *«Η ατομική διοικητική πράξη πρέπει να περιέχει αιτιολογία, η οποία να περιλαμβάνει τη διαπίστωση της συνδρομής των κατά νόμο προϋποθέσεων για την έκδοσή της. Η αιτιολογία πρέπει να είναι σαφής, ειδική, επαρκής και να προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, εκτός αν προβλέπεται ρητώς στο νόμο ότι πρέπει να περιέχεται στο σώμα της πράξης.»*

**Β.** Μετά την ενσωμάτωση στην ελληνική έννομη τάξη των Οδηγιών 2014/24/ΕΕ και 2014/25/ΕΕ, ως μοναδικό κριτήριο ανάθεσης ορίζεται η *«πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά»*, υπό την έννοια ότι η τελική επιλογή του αναδόχου αποτελεί την οικονομικά καλύτερη λύση μεταξύ των προσφερομένων.

Στην περίπτωση δε, που η διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών καταλήγει σε αδιέξοδο λόγω ισοβαθμίας, ο τρόπος επιλογής του αναδόχου ρυθμίζεται από τις διατάξεις του άρθρου 90 *«Ισότιμες και Ισοδύναμες Προσφορές»*, με βάση τις οποίες οι προσφορές διακρίνονται σε «ισότιμες» και «ισοδύναμες», αναλόγως του κριτηρίου ανάθεσης που χρησιμοποιείται σε συγκεκριμένη διαδικασία. Ειδικότερα, εφόσον σε διαδικασία με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει σχέσης ποιότητας – τιμής προκύψουν *«ισοδύναμες»* προσφορές, ήτοι προσφορές με την ίδια συνολική τελική βαθμολογία, η επιλογή του αναδόχου θα γίνει σύμφωνα με τον τρόπο

---

<sup>8</sup> 3849/2004, 3038/2002

<sup>9</sup> ΣτΕ 3863/2012, 44/2007, 3732/2005



που έχει εκ των προτέρων καθορισθεί στα έγγραφα της σύμβασης, δηλαδή, είτε θα επιλεγεί η προσφορά με την μεγαλύτερη βαθμολογία τεχνικής προσφοράς είτε η προσφορά με τη χαμηλότερη τιμή, αναλόγως της βαρύτητας την οποία η αναθέτουσα αρχή έχει προσδώσει σε κάθε επιμέρους κριτήριο.

Υπό την έννοια αυτή, η επιλογή της χαμηλότερης τιμής μεταξύ ισοδύναμων στα τεχνικά τους χαρακτηριστικά προσφορών, αποτελεί τελικά τη βέλτιστη λύση για την αναθέτουσα αρχή, η δε ύπαρξη ισοδύναμων προσφορών δεν δύναται εκ των προτέρων να αποκλεισθεί, καθώς οι οικονομικοί φορείς διαμορφώνουν ελεύθερα τις προσφορές τους. Σε κάθε περίπτωση όμως, η αναθέτουσα αρχή, κάνοντας χρήση της διακριτικής ευχέρειας που διαθέτει στην επιλογή των επιμέρους ποιοτικών κριτηρίων και της στάθμισης αυτών, θα πρέπει να έχει καθορίσει τους συντελεστές αυτών κατά τρόπο ώστε να επιτρέπουν τη συγκριτική αξιολόγηση του επιπέδου απόδοσης που προσφέρει κάθε προσφορά σε συνάρτηση με το αντικείμενο της σύμβασης, όπως αυτό ορίζεται στις τεχνικές προδιαγραφές. Για την κατάλληλη επιλογή και στάθμιση των κριτηρίων προϋποτίθεται, συνεπώς, ότι η αναθέτουσα διαθέτει τις αναγκαίες πληροφορίες για το αντικείμενο της σύμβασης, καθώς και ικανοποιητική γνώση της οικείας αγοράς. Επιπλέον, τα επιμέρους κριτήρια δεν θα πρέπει να είναι γενικά, αλλά να προσδιορίζουν με ακρίβεια, στο βαθμό που αυτό είναι δυνατόν, τα στοιχεία που η αναθέτουσα προκρίνει ως σημαντικά για την ανάθεση της σύμβασης. Σε κάθε περίπτωση, ο σχεδιασμός της σύμβασης θα πρέπει να διασφαλίζει την ίση μεταχείριση των διαγωνιζομένων και την ανάπτυξη επαρκούς ανταγωνισμού.

Επισημαίνεται ότι οι ανωτέρω κατευθύνσεις παρέχονται προς το σκοπό υποβοήθησης του έργου της αναθέτουσας αρχής και σε καμία περίπτωση δεν αποτελούν συγκεκριμένη συμβουλή ή πολλώ μάλλον υπόδειξη προς αυτήν για το σχεδιασμό συγκεκριμένης διαγωνιστικής διαδικασίας και την επεξεργασία των σχετικών όρων της διακήρυξης.

#### **IV. Συμπέρασμα**

Τούτων δοθέντων, η απάντηση που προσήκει στα κατά τα άνω τεθέντα ερωτήματα της αναθέτουσας αρχής, είναι ότι α) η απόφαση του αποφασίζοντος οργάνου της αναθέτουσας αρχής, η οποία εκδίδεται μετά από γνωμοδότηση της αρμόδιας επιτροπής, δε δεσμεύεται

από αυτήν, οφείλει όμως να τεκμηριώνει επαρκώς και ειδικώς τυχόν απόκλιση και β) εναπόκειται στην αναθέτουσα αρχή ο ορθός και πλήρης σχεδιασμός της διαγωνιστικής διαδικασίας και ο ορισμός των κατάλληλων συντελεστών και κριτηρίων βαρύτητας προκειμένου η χρήση του κριτηρίου της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει της σχέσης ποιότητας – τιμής να επιτελεί τον τεθέντα από το νομοθέτη στόχο της και να μην εξαντλείται η διαγωνιστική διαδικασία στη σύγκριση τιμών.

**Αθήνα, 3 Απριλίου 2018**

**ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ**

**Ο Πρόεδρος**