



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**



**ΑΠΟΦΑΣΗ
(ΣΥΜ 1/2021)**

(κατ' άρθρο 2, παρ. 2, περ. ια' του ν. 4013/2011)

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

Στην Αθήνα σήμερα την 25^η Ιανουαρίου του έτους δυο χιλιάδες είκοσι ένα (2021) ημέρα Δευτέρα και ώρα 9:30 π.μ. και επί της οδού Κεφαλληνίας 45 & 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:

1. **Πρόεδρος:** Γεώργιος Καταπόδης
2. **Αντιπρόεδρος:** Αδάμ Καραγλάνης
3. **Μέλη:** Δημήτριος Σταθακόπουλος (μέσω τηλεδιάσκεψης)
Μαρία Στυλιανίδη
Ερωφίλη Χριστοβασίλη
Κωνσταντίνος Βαρδακαστάνης (μέσω τηλεδιάσκεψης)
Βασιλική Σκαρτσούνη (μέσω τηλεδιάσκεψης)

Γραμματέας: Αικατερίνη Αλτιπαρμάκη, Δ.Ε. Διοικητικών Γραμματέων.

Εισηγητής: Ευάγγελος Ιατρού, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

Κατά την διάρκεια της Συνεδρίασης παρέστησαν ο εισηγητής, Ευάγγελος Ιατρού (μέσω τηλεδιάσκεψης), ο Προϊστάμενος του Τμήματος Μελετών, Γεώργιος Κυρίτσης (μέσω τηλεδιάσκεψης), καθώς και η Προϊσταμένη της Διεύθυνσης Μελετών και Γνωμοδοτήσεων, Μίνα Καλογρίδου, οι οποίοι αποχώρησαν πριν από την έναρξη της διαδικασίας ψηφοφορίας και λήψης της απόφασης από τα Μέλη της Αρχής.

ΘΕΜΑ: Τεθέντα ερωτήματα σχετικά με ζητήματα που αντιμετωπίζουν οι [...]κατά την παραλαβή προσφορών εκτέλεσης έργων και παροχής υπηρεσιών από τη Δ.Ε.Δ.Δ.Η.Ε. Α.Ε.

Σχετ.: Το με α.π. Φ.800/2248/6422/30.9.2020 (α.π. εισερχομένου Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. 5721/12.10.2020) έγγραφο του φορέα.

.....

1. Σε συνέχεια των ερωτημάτων τα οποία, τίθενται στο ως άνω σχετικό έγγραφο, μετά των συνημμένων σε αυτό συνοδευτικών εγγράφων, και στο πλαίσιο της κατ' άρθρο 2 παρ. 2 περ. (ια) του ν. 4013/2011 αρμοδιότητας, βάσει της οποίας η Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. (εφεξής και Αρχή) "παρέχει συμβουλές στις αναθέτουσες αρχές με δική της πρωτοβουλία ή ύστερα από αιτήματα των τελευταίων, ..., σχετικά με τη νόμιμη διεξαγωγή των διαδικασιών ανάθεσης και εκτέλεσης δημοσίων συμβάσεων και την ομοιόμορφη εφαρμογή της ευρωπαϊκής και εθνικής νομοθεσίας περί δημοσίων συμβάσεων", γνωρίζουμε τα εξής:

α) Όσον αφορά στο πρώτο ερώτημα, σύμφωνα με το οποίο ερωτάται **"εάν οι δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών καθώς και έργων που ανατίθενται από τις Αναθέτουσες Αρχές του [...]στην εταιρεία «ΔΕΔΔΗΕ Α.Ε» εμπίπτουν στις διατάξεις του άρθρου 11 του ν. 4412/2016 και ως εκ τούτου εξαιρούνται από τις διατάξεις του Βιβλίου Ι του εν λόγω νόμου"**, λεκτέα τα εξής:

2. Κατά πρώτον, και ενόψει της προβαλλόμενης άποψης της Διεύθυνσης Νομικών Υπηρεσιών της Δ.Ε.Δ.Δ.Η.Ε. Α.Ε. περί του ότι "Η εκτέλεση των κατά τα ανωτέρω έργων ή η παροχή των κατά τα ανωτέρω υπηρεσιών από το ΔΕΔΔΗΕ σε τρίτους δεν συνιστά ανάθεση δημόσιας σύμβασης των προαναφερθέντων φορέων ή υπηρεσιών του Δημοσίου προς το ΔΕΔΔΗΕ, αλλά, αντιθέτως, υποχρεωτική προσχώρησή τους στις οικείες αναγκαστικές συμβάσεις, δεδομένου ότι στο πλαίσιο των *ex lege* αρμοδιοτήτων του, μόνον ο ΔΕΔΔΗΕ μπορεί να εκτελέσει τα υπόψη έργα ή να παράσχει τις σχετικές υπηρεσίες" όπως και περί του ότι "στις περιπτώσεις αυτές δεν μπορεί βάσιμα να θεωρηθεί ότι ο ΔΕΔΔΗΕ επέχει θέση οικονομικού φορέα κατά την έννοια του άρθρου 2 παρ. 1 σημείο 11 του Ν. 4412/2016", κρίνεται σκόπιμο όπως διερευνηθεί το εάν οι συμβάσεις έργων ή υπηρεσιών, οι οποίες ανατίθενται από τις αναθέτουσες αρχές του [...] προς την Δ.Ε.Δ.Δ.Η.Ε. Α.Ε. στο πλαίσιο της αποκλειστικής αρμοδιότητας της τελευταίας ως διαχειριστή του Εθνικού Δικτύου Διανομής Ηλεκτρικής Ενέργειας κατά τις σχετικές διατάξεις¹ του ν. 4001/2011, συνιστούν ή όχι δημόσιες συμβάσεις κατά την έννοια των σχετικών διατάξεων του άρθρου 2 παρ. 1 ν. 4412/2015, οι οποίες έχουν ενσωματώσει στο εθνικό δίκαιο τις αντίστοιχες διατάξεις της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ ως προς τον ορισμό της έννοιας των δημοσίων συμβάσεων.

Ειδικότερα, για τον χαρακτηρισμό μίας σύμβασης ως "δημόσιας σύμβασης", κατά την έννοια της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ και κατ' επέκταση του ν. 4412/2016, κρίσιμος είναι ο σχετικός ορισμός της Οδηγίας, όπως αυτός αποτυπώνεται στο άρθρο 2 παρ. 1 περ. (5) αυτής (αντίστοιχο άρθρο 2 παρ. 1 περ. (5) του ν. 4412/2016), σύμφωνα με τον οποίο: "ως «δημόσιες συμβάσεις» νοούνται οι συμβάσεις εξ επαχθούς αιτίας οι οποίες συνάπτονται γραπτώς μεταξύ ενός ή περισσότερων οικονομικών φορέων και μιας ή περισσότερων αναθετουσών αρχών και έχουν ως αντικείμενο την εκτέλεση έργων, την προμήθεια προϊόντων ή την παροχή υπηρεσιών" (πρβλ. και σελ. 8 επ. της Συμβουλής 5/26.11.2020 της Αρχής προς την Εθνική Αρχή Διαφάνειας).

Συναφώς, στη σκέψη 4 του προοιμίου της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ αναφέρεται ότι: "Η αυξανόμενη ποικιλομορφία της δημόσιας δράσης έχει καταστήσει αναγκαίο τον σαφέστερο ορισμό της ίδιας της έννοιας των προμηθειών· η διευκρίνιση αυτή δεν θα πρέπει όμως να διευρύνει το πεδίο εφαρμογής της παρούσας οδηγίας σε σύγκριση με εκείνο της οδηγίας 2004/18/ΕΚ. Οι κανόνες της Ένωσης σχετικά με τις δημόσιες προμήθειες δεν αποσκοπούν να καλύψουν όλες τις μορφές εκταμίευσης δημόσιου χρήματος, αλλά μόνο όσες στοχεύουν στην απόκτηση έργων, αγαθών ή υπηρεσιών μέσω δημόσιας σύμβασης. Θα πρέπει να διευκρινιστεί ότι η απόκτηση έργων, αγαθών ή υπηρεσιών θα πρέπει να υπόκειται στην παρούσα οδηγία, είτε γίνεται μέσω αγοράς ή μίσθωσης είτε μέσω άλλων

¹ βλ. διατάξεις του άρθ. 127 παρ. 1 ν. 4001/2011, βάσει των οποίων προβλέπεται, μεταξύ άλλων, ότι: "1. Η ΔΕΔΔΗΕ ΑΕ είναι υπεύθυνη για την ανάπτυξη, τη λειτουργία και τη συντήρηση, υπό οικονομικούς όρους του ΕΔΔΗΕ ... σύμφωνα με την Άδεια Διαχείρισης του ΕΔΔΗΕ που της χορηγείται κατά τις διατάξεις του παρόντος νόμου και σύμφωνα με τον Κώδικα Διαχείρισης του ΕΔΔΗΕ". Σημειωτέον ότι η Δ.Ε.Δ.Δ.Η.Ε. Α.Ε. έχει λάβει τη χορηγηθείσα από τη Ρ.Α.Ε. Άδεια Διαχείρισης του ΕΔΔΗΕ κατ' άρθρο 126 παρ.1 ν.4001/2011.

συμβατικών μορφών. Η απόκτηση θα πρέπει να γίνεται αντιληπτή υπό ευρείαν έννοια, ως απόκτηση των ωφελειών των σχετικών έργων, αγαθών ή υπηρεσιών, χωρίς να απαιτείται απαραίτητα η μεταβίβαση της κυριότητας στις αναθέτουσες αρχές. Επιπλέον, η απλή χρηματοδότηση δραστηριότητας, κατά κύριο λόγο μέσω επιχορηγήσεων, που συνδέεται συχνά με την υποχρέωση επιστροφής των ποσών που ελήφθησαν, εάν δεν χρησιμοποιηθούν για τους σκοπούς για τους οποίους προορίζονται, δεν εμπίπτει συνήθως στους κανόνες για τις δημόσιες προμήθειες”.

Περαιτέρω, ως προς την έννοια του “οικονομικού φορέα”, η οποία αποτελεί συστατικό στοιχείο της δημόσιας σύμβασης κατά την έννοια της ως άνω Οδηγίας, επισημαίνονται τα ακόλουθα:

- Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 2 παρ. 1 περ. (11) της εν λόγω Οδηγίας (ήτοι άρθρ. 2 παρ. 1 περ. (11) ν. 4412/2016): *“ως «οικονομικός φορέας» νοείται κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο ή δημόσιος φορέας ή ένωση αυτών των προσώπων ή/και φορέων, συμπεριλαμβανομένων των προσωρινών συμπράξεων επιχειρήσεων, που προσφέρει στην αγορά εκτέλεση εργασιών ή/και έργου, προμήθεια προϊόντων ή παροχή υπηρεσιών”*,
- Συναφώς στη σκέψη 14 του προοιμίου της ως άνω Οδηγίας αναφέρεται ότι: *“Πρέπει να αποσαφηνιστεί ότι η έννοια του «οικονομικού φορέα» πρέπει να ερμηνεύεται διασταλτικά, ώστε να καλύπτει κάθε πρόσωπο και/ή οντότητα που προσφέρει την εκτέλεση εργασιών, την προμήθεια προϊόντων ή την παροχή υπηρεσιών στην αγορά, ανεξαρτήτως της νομικής μορφής υπό την οποία έχει επιλέξει να λειτουργεί. Ως εκ τούτου, η έννοια του οικονομικού φορέα περιλαμβάνει εταιρείες, υποκαταστήματα, θυγατρικές, συμπράξεις, συνεταιριστικές επιχειρήσεις, εταιρείες περιορισμένης ευθύνης, πανεπιστήμια, δημόσια και ιδιωτικά, και άλλες μορφές οντοτήτων πλην των φυσικών προσώπων, ασχέτως του εάν πρόκειται υπό όλες τις περιστάσεις για «νομικά πρόσωπα”*.
- Κατά την πάγια νομολογία² του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΔΕΕ) έχει κριθεί ότι:
“...βούληση του κοινοτικού νομοθέτη δεν ήταν να περιορίσει την έννοια του «οικονομικού φορέα που προσφέρει υπηρεσίες στην αγορά» μόνον στους φορείς που διαθέτουν την οργανωτική δομή επιχειρήσεως, ούτε να καθιερώσει ιδιαίτερες προϋποθέσεις που θα είχαν ως συνέπεια να δημιουργείται εκ των προτέρων περιορισμός στην πρόσβαση στους δημόσιους διαγωνισμούς, θεμελιούμενος στη νομική μορφή και στην εσωτερική οργάνωση των οικονομικών φορέων”,
“...έχει δικαίωμα υποβολής προσφοράς ή καταθέσεως αιτήσεως συμμετοχής κάθε πρόσωπο ή φορέας που, ενόψει των όρων που θέτει η οικεία προκήρυξη, φρονεί ότι διαθέτει την απαιτούμενη ικανότητα προς εκτέλεση της συμβάσεως, απευθείας ή μέσω υπεργολαβίας, ανεξαρτήτως του νομικού καθεστώτος –δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου– που τον διέπει και ανεξαρτήτως του εάν δραστηριοποιείται στην αγορά επί συστηματικής βάσεως ή μόνον ευκαιριακά, ή εάν επιδοτείται από κρατικούς πόρους ή όχι...” και
“... δεν έχουν σημασία ούτε το γεγονός ότι ο ίδιος ο επιχειρηματίας αυτός αποτελεί αναθέτουσα αρχή ούτε το γεγονός ότι ο ενδιαφερόμενος φορέας δεν επιδιώκει κατά κύριο λόγο κερδοσκοπικό σκοπό, δεν διαθέτει την οργανωτική δομή επιχείρησης και δεν δραστηριοποιείται σε μόνιμη βάση στην αγορά”.

Από το συνδυασμό των ανωτέρω προκύπτει αναντίρρητα ότι η έννοια του οικονομικού φορέα ερμηνεύεται διασταλτικά - τόσο κατά τον ορισμό της ίδιας της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ όσο και κατά τη νομολογιακή προσέγγιση του ΔΕΕ - και καταλαμβάνει κάθε πρόσωπο φυσικό/νομικό ή άλλη οντότητα τόσο δημοσίου όσο και ιδιωτικού δικαίου, ανεξάρτητα από τη νομική του μορφή, καθώς και οντότητες χωρίς διακριτή νομική προσωπικότητα (πχ προσωρινές συμπράξεις οικονομικών φορέων) που προσφέρουν στην αγορά, ακόμη και ευκαιριακά και όχι

² Πρβλ. ΔΕΕ αποφάσεις της 13ης Ιουνίου 2013 στην υπόθεση C-386/11 Piepenbrock Dienstleistungen GmbH & Co. KG κατά Kreis Düren, σκέψη 29, της 19ης Δεκεμβρίου 2012 στην υπόθεση C-159/11 Azienda Sanitaria Locale di Lecce, Università del Salento κατά Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce κ.λπ., σκέψη 26 και της 23ης Δεκεμβρίου 2009 στην υπόθεση C-305/08, Consorzio Nazionale Interuniversitario per le Scienze del Mare (CoNISMa) κατά Regione Marche, σκέψεις 25-45.

συστηματικά, τα αγαθά, υπηρεσίες ή έργα που ενδιαφέρεται να αποκτήσει μία αναθέτουσα αρχή, μη εξαιρουμένων, εν προκειμένω, από το πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας των αναθετουσών αρχών, όταν οι τελευταίες δρουν στην αγορά ως φορείς που προσφέρουν τα σχετικά αγαθά, υπηρεσίες ή έργα.

Περαιτέρω, κρίσιμη, για την έννοια της “δημόσιας σύμβασης”, είναι η ύπαρξη έγγραφης συμφωνίας μεταξύ αφενός ενός ή περισσότερων οικονομικών φορέων και μίας ή περισσότερων αναθετουσών αρχών για την απόκτηση αγαθών, υπηρεσιών ή έργων με επαχθή αιτία, ήτοι με ορισμένο αντάλλαγμα ως αντιπαροχή από την πλευρά της αναθέτουσας αρχής προς τον οικονομικό φορέα για την, εκ μέρους του τελευταίου, προμήθεια αγαθών, παροχή υπηρεσιών ή εκτέλεση έργων.

Ως προς την επαχθή αιτία, το ΔΕΕ έχει παγίως κρίνει ότι *“... μια σύμβαση θεωρείται ότι συνάπτεται «εξ επαχθούς αιτίας», ακόμη και όταν η προβλεπόμενη αντιπαροχή περιορίζεται στην επιστροφή των εξόδων που προκλήθηκαν από την παροχή της υπηρεσίας που αφορά η συμφωνία..»³.*

Συναφώς, όπως αναλυτικά επισημαίνεται στις προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα του ΔΕΕ επί της υποθέσεως C-159/11: *“Επιπλέον, η ως άνω ερμηνεία της έννοιας «εξ επαχθούς αιτίας» συνάδει και με τον ευρύ ορισμό που προσδίδει στην έννοια αυτή το Δικαστήριο στη νομολογία του για την ελεύθερη παροχή των υπηρεσιών κατά το άρθρο 56 ΣΛΕΕ (13). Δεδομένου ότι η οδηγία προορίζεται, σύμφωνα με τη νομική της βάση, ήτοι το άρθρο 95 ΕΚ (νυν άρθρο 114 ΣΛΕΕ), να συμβάλει στην υλοποίηση των θεμελιωδών ελευθεριών στην εσωτερική αγορά, όπως επισημαίνεται στη δεύτερη αιτιολογική της σκέψη, η έννοια της «επαχθούς αιτίας» είναι εύλογο να ερμηνεύεται διασταλτικά. Με βάση τη διασταλτική αυτή ερμηνεία δεν μπορεί να γίνει δεκτό ότι ο παρέχων τις υπηρεσίες πρέπει υποχρεωτικά να προσδοκά το κέρδος. Αντιθέτως, για να συντρέχει το στοιχείο της επαχθούς αιτίας αρκεί ο παρέχων τις υπηρεσίες να λαμβάνει αμοιβή καλύπτουσα τις δαπάνες του υπό τη μορφή επιστροφής των εξόδων στα οποία υποβλήθηκε. Ως εκ τούτου, η έννοια της «επαχθούς αιτίας» καλύπτει ακόμη και τη λεγόμενη απλή αποζημίωση”.*

Κατά συνέπεια, μία έγγραφη συμφωνία μεταξύ ενός οικονομικού φορέα και μίας αναθέτουσας αρχής δεν παύει να αποτελεί “δημόσια σύμβαση”, κατά την έννοια της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, απλώς και μόνο επειδή η αντιπαροχή περιορίζεται στην επιστροφή των εξόδων που δαπανήθηκαν για την παροχή της συμφωνημένης υπηρεσίας, αγαθού ή έργου και κατ’ αποτέλεσμα η επαχθής αιτία μπορεί να συνίσταται απλώς και μόνο στην αποζημίωση του οικονομικού φορέα για τα έξοδα στα οποία υποβλήθηκε στο πλαίσιο της οικείας σύμβασης - συμφωνίας.

Τέλος, όσον αφορά ειδικότερα στον ορισμό των εννοιών “δημόσια σύμβαση έργου” και “δημόσια σύμβαση υπηρεσιών”, σύμφωνα με τις σχετικές διατάξεις του άρθρου 2 παρ. 1 περ. (6) ν. 4412/2016 προβλέπεται ότι: *“6) ως «δημόσιες συμβάσεις έργων» ... νοούνται οι συμβάσεις που έχουν ως αντικείμενο, ένα από τα κάτωθι: α) την εκτέλεση ή συγχρόνως τη μελέτη και την εκτέλεση εργασιών που αφορούν μία από τις δραστηριότητες που αναφέρονται στο Παράρτημα ΙΙ του Προσαρτήματος Α’ και στο Παράρτημα Ι του Προσαρτήματος Β’, β) την εκτέλεση ή συγχρόνως τη μελέτη και την εκτέλεση έργου, γ) την υλοποίηση, με οποιαδήποτε μέσο, έργου ανταποκρινόμενου στις απαιτήσεις που ορίζει η αναθέτουσα αρχή/αναθέτων φορέας που ασκεί αποφασιστική επιρροή στο είδος ή στη μελέτη του έργου”, η δε έννοια του έργου ορίζεται στις διατάξεις της περ. (7), όπου προβλέπεται ότι: “7) ως «έργο» νοείται το αποτέλεσμα ενός συνόλου οικοδομικών εργασιών ή εργασιών μηχανικού το οποίο επαρκεί αυτό καθαυτό για την εκπλήρωση μίας οικονομικής ή τεχνικής λειτουργίας. Η εκτέλεση των εργασιών του προηγούμενου εδαφίου απαιτεί ιδίως την εφαρμογή μελέτης κατά την έννοια του παρόντος, με τη χρήση τεχνικών γνώσεων και μεθόδων και αφορά νέες κατασκευές, επεκτάσεις, ανακαινίσεις, επισκευές - συντηρήσεις κατά τη λειτουργία, κατεδαφίσεις υποδομών, ιδίως στις κατηγορίες οδοποιίας, οικοδομικών, υδραυλικών, ηλεκτρομηχανολογικών, λιμενικών, βιομηχανικών - ενεργειακών, δικτύων, πρασίνου, καθαρισμού και επεξεργασίας νερού, υγρών, στερεών και αερίων αποβλήτων, γεωτρήσεων, ειδικών μονώσεων, ανελκυστήρων, ηλεκτρονικού εξοπλισμού, πλωτών έργων και εγκαταστάσεων, ναυπηγείων, αποκαλύψεις μεταλλείων ή όπως οι κατηγορίες αυτές διαμορφώνονται από τις κείμενες διατάξεις και των υποδομών εκ του*

³ Πρβλ. ο.π. C-386/11, σκέψη 32 & C-159/11, σκέψη 29.

συνδυασμού των ανωτέρω κατηγοριών,” ενώ, τέλος, στις διατάξεις της περ. (9) προβλέπεται ότι: “9) ως «δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών» ... νοούνται οι συμβάσεις που έχουν ως αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών, πλην των αναφερομένων στην περίπτωση β. [...]”.

3. Εν προκειμένω, όσον αφορά στην εταιρεία Δ.Ε.Δ.Δ.Η.Ε Α.Ε. επισημαίνεται: i) ότι η εν λόγω εταιρεία ασκεί τη δραστηριότητα διανομής ηλεκτρικής ενέργειας διά του Εθνικού Δικτύου Διανομής Ηλεκτρικής Ενέργειας, η οποία, κατά τη ρητή πρόβλεψη του άρθρου 1 ν. 4001/2011, αποτελεί δραστηριότητα κοινής ωφελείας τελούσα υπό την εποπτεία του Ελληνικού Δημοσίου προς κάλυψη αναγκών γενικού συμφέροντος, οι οποίες δεν εμπίπτουν στο βιομηχανικό ή εμπορικό τομέα, όπως έχει ήδη κριθεί στην αναρτημένη στην ιστοσελίδα της (www.eaadhsy.gr) ειδική έκθεση ελέγχου υπ’ αριθμ. 1/2018 της Αρχής (σελ. 10 επ), καθώς επίσης και ii) ότι η ανωτέρω εταιρεία αποτελεί α) το μοναδικό διαχειριστή του Εθνικού Δικτύου Διανομής Ηλεκτρικής Ενέργειας (Ε.Δ.Δ.Η.Ε.), υπεύθυνο για την “ανάπτυξη, λειτουργία και συντήρηση” του δικτύου αυτού κατά τις διατάξεις του άρθρου 127 παρ. 1 ν. 4001/2011, και β) θυγατρική 100% (ως προς το μετοχικό της κεφάλαιο) της Δ.Ε.Η. Α.Ε., την πλειοψηφία του μετοχικού κεφαλαίου της οποίας εξακολουθεί να κατέχει το Ελληνικό Δημόσιο κατά ποσοστό άνω του 51%, καθώς, σύμφωνα με τα δημοσιευμένα στην ιστοσελίδα της Δ.Ε.Η. Α.Ε. στοιχεία, το τελευταίο κατέχει το 100% της Ελληνικής Εταιρείας Συμμετοχών και Περιουσίας (Ε.Ε.ΣΥ.Π.), η οποία κατέχει άμεσα το 34,123% του μετοχικού κεφαλαίου της Δ.Ε.Η. Α.Ε. και έμμεσα το 17% του μετοχικού της κεφαλαίου, μέσω του Τ.Α.Ι.Π.Ε.Δ., το οποίο αποτελεί θυγατρική εταιρία της Ε.Ε.ΣΥ.Π.

Συνεπώς, η εταιρεία Δ.Ε.Δ.Δ.Η.Ε. Α.Ε. αποτελεί “οργανισμό δημοσίου δικαίου” και, ως εκ τούτου, “αναθέτουσα αρχή” κατά τις σχετικές διατάξεις⁴ του άρθρου 223 ν. 4412/2016 (αντίστοιχο άρθρο 3 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ) στον τομέα της διανομής ηλεκτρικής ενέργειας, ασκώντας συστηματικά, ως αναθέτων φορέας, την αντίστοιχη δραστηριότητα των διατάξεων⁵ του άρθρου 229 παρ. 1 περ. α’ του ίδιου ως άνω νόμου (αντίστοιχου άρθρου 9 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ), όπως έχει ήδη κριθεί και στην ανωτέρω ειδική έκθεση ελέγχου της Αρχής.

Έχοντας υπόψη τα προεκτεθέντα, και δεδομένου ότι στις συμβάσεις έργων ή υπηρεσιών που ανατίθενται από τις αναθέτουσες αρχές του [...] προς τη Δ.Ε.Δ.Δ.Η.Ε. Α.Ε., η οποία δρα ως φορέας που εκτελεί τα έργα αυτά και παρέχει τις εν λόγω υπηρεσίες, στο πλαίσιο της κατά τα ανωτέρω αποκλειστικής της αρμοδιότητας επί της διαχείρισης του Εθνικού Δικτύου Διανομής Ηλεκτρικής Ενέργειας, υφίσταται επαχθής αιτία κατά τα ανωτέρω, προκύπτει το συμπέρασμα ότι οι ως άνω συμβάσεις αποτελούν δημόσιες συμβάσεις έργων ή υπηρεσιών κατά την έννοια των προαναφερομένων διατάξεων της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ και κατ’ επέκταση του ν. 4412/2016.

4. Περαιτέρω, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 11 ν. 4412/2016 (άρθρο 11 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) προβλέπεται εξαίρεση των δημοσίων συμβάσεων υπηρεσιών που ανατίθενται βάσει του συγκεκριμένως κατονομαζόμενου αποκλειστικού δικαιώματος από το σύνολο των διατάξεων του Βιβλίου Ι (άρθρα 3 – 221) του ως άνω νόμου, καθώς ορίζεται ότι “Το παρόν Βιβλίο (άρθρα 3 έως 221) δεν εφαρμόζεται σε δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών που ανατίθενται από μία αναθέτουσα αρχή σε άλλη αναθέτουσα αρχή ή σε ομάδα αναθετουσών

⁴ Βλ. τις σχετικές διατάξεις του άρθρου 223 ν. 4412/2016: “1. Για τους σκοπούς του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 222 έως 338) ως αναθέτουσες αρχές νοούνται το κράτος, οι αρχές περιφερειακής και τοπικής αυτοδιοίκησης, οι οργανισμοί δημοσίου δικαίου και οι ενώσεις μιας ή περισσότερων από αυτές τις αρχές ή ενός ή περισσότερων από αυτούς τους οργανισμούς δημοσίου δικαίου. [...] 4. Ως οργανισμοί δημοσίου δικαίου νοούνται οργανισμοί που έχουν όλα τα ακόλουθα χαρακτηριστικά: α) έχουν συσταθεί για το συγκεκριμένο σκοπό της κάλυψης αναγκών γενικού συμφέροντος που δεν έχουν βιομηχανικό ή εμπορικό χαρακτήρα· β) έχουν νομική προσωπικότητα· και γ) χρηματοδοτούνται, κατά το μεγαλύτερο μέρος, από το κράτος, τις αρχές περιφερειακής και τοπικής αυτοδιοίκησης ή άλλους οργανισμούς δημοσίου δικαίου· ή υπόκεινται σε διαχειριστική εποπτεία από τις αρχές ή τους οργανισμούς αυτούς· ή έχουν διοικητικό, διευθυντικό ή εποπτικό συμβούλιο, του οποίου περισσότερα από τα μισά μέλη διορίζονται από το κράτος, τις αρχές περιφερειακής ή τοπικής αυτοδιοίκησης ή από άλλους οργανισμούς δημοσίου δικαίου.”

⁵ Οι διατάξεις του άρθρου 229 παρ. 1 περ. α’ ν. 4412/2016 περί των δραστηριοτήτων στον τομέα του ηλεκτρισμού ο οποίος υπάγεται στο πεδίο της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ (Βιβλίο ΙΙ ν. 4412/2016) έχουν ως εξής: “1. Όσον αφορά στον ηλεκτρισμό, οι διατάξεις του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 222 έως 338) εφαρμόζονται στις ακόλουθες δραστηριότητες: α) την παροχή ή λειτουργία σταθερών δικτύων που έχουν ως στόχο να παρέχουν στο κοινό υπηρεσίες στον τομέα της παραγωγής, της μεταφοράς ή της διανομής ηλεκτρισμού,”

αρχών βάσει αποκλειστικού δικαιώματος που τους παρέχεται δυνάμει διατάξεων νόμου ή δημοσιευμένων διοικητικών πράξεων, εφόσον οι διατάξεις αυτές είναι σύμφωνες με τη ΣΛΕΕ”.

Συνεπώς, με βάση τα ανωτέρω, συνάγεται ότι οι, κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 2 παρ. 1 περ. (9) ν. 4412/2016) δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών, οι οποίες ανατίθενται από τις αναθέτουσες αρχές του [...] προς την Δ.Ε.Δ.Δ.Η.Ε. Α.Ε. βάσει του ανωτέρω αποκλειστικού δικαιώματος της τελευταίας επί της διαχείρισης του Εθνικού Δικτύου Διανομής Ηλεκτρικής Ενέργειας, εξαιρούνται της εφαρμογής των διατάξεων των άρθρων 3 έως 221 του Βιβλίου Ι του ν. 4412/2016. Για τη συνδρομή, ωστόσο, της εν λόγω εξαίρεσης θα πρέπει, κατά τα ρητώς αναφερόμενα, να πληροῦνται η προϋπόθεση οι διατάξεις/πράξεις δυνάμει των οποίων παρέχεται το συγκεκριμένο αποκλειστικό δικαίωμα προς την ως άνω εταιρεία να είναι συμβατές προς τη ΣΛΕΕ, (Πρβλ. ιδίως, άρθρα 49 και 56 ΣΛΕΕ), καθώς και προς τους κανόνες και τις γενικές αρχές του ενωσιακού δικαίου δημοσίων συμβάσεων, ιδίως των αρχών της διαφάνειας, της αποφυγής των διακρίσεων, της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης και της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών⁶. Η τήρηση των ως άνω υποχρεώσεων εναπόκειται αποκλειστικά στην αναθέτουσα αρχή, η οποία επικαλείται την εφαρμογή της εξαίρεσης του άρθρου 11, ως προς την ανάθεση συγκεκριμένων δημοσίων συμβάσεων υπηρεσιών στη Δ.Ε.Δ.Δ.Η.Ε. Α.Ε..

Περαιτέρω έχοντας υπόψη αφενός τη νομολογία του ΣτΕ⁷, σύμφωνα με την οποία “ο ορισμός μιας δημόσιας συμβάσεως ως συμβάσεως έργου, προμηθειών και υπηρεσιών ανάγεται στο κοινοτικό δίκαιο και δεν εξαρτάται από το χαρακτηρισμό της ίδιας συμβάσεως με βάση την εθνική νομοθεσία (βλ. ΔΕΚ, απόφαση της 18.7.2007, C-382/05, Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκ. 30)”, καθώς επίσης και τη σχετική νομολογία του ΔΕΕ⁸, βάσει της οποίας έχει κριθεί, μεταξύ άλλων, ότι οι εργασίες κατασκευής δικτύων διανομής ηλεκτρικού ρεύματος αποτελούν έργα προοριζόμενα να πληρούν μία οικονομική και τεχνική λειτουργία, κρίνεται σκόπιμο να επισημανθεί ότι οι μεταφορές - μετατοπίσεις και υπογειοποιήσεις δικτύων διανομής ηλεκτρικής ενέργειας, οι οποίες ανατίθενται από τις αναθέτουσες αρχές του [...] προς την Δ.Ε.Δ.Δ.Η.Ε. Α.Ε. βάσει του ανωτέρω αποκλειστικού δικαιώματος της τελευταίας στον τομέα της διανομής ηλεκτρικής ενέργειας, αποτελούν δημόσιες συμβάσεις έργων, κατά την έννοια των σχετικών διατάξεων του άρθρου 2 παρ. 1 περ. (6) και (7) του ν. 4412/2016, και όχι υπηρεσιών.

Με βάση δε τις ως άνω παραδοχές, είναι προφανές ότι οι ανωτέρω δημόσιες συμβάσεις έργων των αναθετουσών αρχών του [...] προς τη Δ.Ε.Δ.Δ.Η.Ε. Α.Ε. δεν δύνανται να εξαιρεθούν της εφαρμογής των διατάξεων των άρθρων 3 έως 221 του Βιβλίου Ι ν. 4412/2016 δυνάμει των προαναφερομένων διατάξεων του άρθρου 11 του ίδιου ως άνω νόμου⁹, το οποίο αφορά αποκλειστικά σε ανάθεση δημοσίων συμβάσεων υπηρεσιών και όχι έργων.

β) Όσον αφορά στο δεύτερο ερώτημα, σύμφωνα με το οποίο ερωτάται “εάν στις προαναφερθείσες κατηγορίες συμβάσεων επιβάλλονται κρατήσεις υπέρ των ταμείων του [...], καθόσον αυτές προβλέπονται σε ειδικές διατάξεις νόμων, υπέρ ΕΑΑΔΗΣΥ, ΑΕΠΠ κτλ.”, λεκτέα τα εξής:

5. Όσον αφορά στην κράτηση υπέρ Ε.Α.Α.Δ.Η.ΣΥ., επισημαίνεται ότι όλες οι δημόσιες συμβάσεις (προμηθειών, έργων, υπηρεσιών) με συμβατική αξία άνω των 1.000€ χωρίς ΦΠΑ, ανεξαρτήτως πηγής προέλευσης χρηματοδότησης, καθώς και κάθε συμπληρωματική ή τροποποιητική σύμβαση των ως άνω συμβάσεων, οι οποίες ανατίθενται από τις αναθέτουσες αρχές του [...] προς τη Δ.Ε.Δ.Δ.Η.Ε. Α.Ε. μετά την έναρξη ισχύος του ν. 4013/2011 (ήτοι 15.9.2011) βάσει του ανωτέρω αποκλειστικού δικαιώματος της τελευταίας επί της διαχείρισης

⁶ Πρβλ. Ράϊκο-Σαββίδη-Βλάχου “Δημόσιες Συμβάσεις Ν. 4412/2016” σελ. 106 επ.

⁷ Πρβλ. ενδεικτικά αποφάσεις ΣτΕ 2387/2009 σκ. 8 και 3932/2012 σκ. 3.

⁸ Πρβλ. ενδεικτικά απόφαση ΔΕΕ C-399/1998, *Ordine degli Architetti*.

⁹ Πρβλ. και τα σχετικώς κριθέντα στην απόφαση 20/16.2.2016 της Αρχής επί αιτήματος παροχής σύμφωνης γνώμης του Δήμου Θεσσαλονίκης ως προς την ανάθεση - με διαδικασία διαπραγμάτευσης - σύμβασης υπογειοποίησης δικτύων στην εταιρεία Δ.Ε.Δ.Δ.Η.Ε. Α.Ε., η οποία είναι αναρτημένη στην ιστοσελίδα της Αρχής στη διαδρομή www.eaadhsy.gr/Γνωμοδοτήσεις/Αιτήματα Διαπραγμάτευσης/ Αποφάσεις ΕΑΑΔΗΣΥ 2016.

του Εθνικού Δικτύου Διανομής Ηλεκτρικής Ενέργειας, υπόκεινται - καταρχήν - στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων¹⁰ του άρθρου 4 παρ. 3 ν. 4013/2011, ως ισχύει, περί της κράτησης υπέρ Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

Σημειωτέον ότι στο πεδίο εφαρμογής της εν λόγω κράτησης υπόκεινται ρητώς και *“οι δημόσιες συμβάσεις που έχουν ως αντικείμενο την μετατόπιση των δικτύων των οργανισμών κοινής ωφέλειας που συνάπτονται μεταξύ αυτών και αναθέτουσας αρχής ή αναθέτοντος φορέα”*, κατά τη σχετική αναφορά του άρθρου 1 παρ. 5 περ. (στ) της απόφασης υπ’ αριθμ. 5143/2014 του Αναπληρωτή Υπουργού Οικονομικών με θέμα *«Καθορισμός του τρόπου υπολογισμού, της διαδικασίας παρακράτησης και απόδοσης της κράτησης υπέρ της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., καθώς και των λοιπών λεπτομερειών εφαρμογής της παραγράφου 3, του άρθρου 4 του Ν. 4013/2011 (Α’ 204) όπως ισχύει»* (ΦΕΚ Β' 3335/2014).

Επισημαίνεται ωστόσο, όπως συνάγεται από τις διατάξεις¹¹ του άρθρου 1 παρ. 5 και του άρθρου 2 παρ. 1 της ως άνω ΥΑ, ότι οι δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών, οι οποίες εξαιρούνται του πεδίου εφαρμογής των διατάξεων των άρθρων 3 - 221 ν. 4412/2016 δυνάμει των διατάξεων του άρθρου 11 ν. 4412/2016 (άρθρο 11 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), εννοιολογικά ταυτόσημοι με το αναφερόμενο στην ΥΑ - προϊσχύσαν - άρθρο 15 π.δ. 60/2007 (άρθρο 18 της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ), εξαιρούνται του πεδίου εφαρμογής των διατάξεων του άρθρου 4 παρ. 3 ν. 4013/2011, ως ισχύει, περί της κράτησης υπέρ Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

Αναφορικά με το ερώτημα εάν επί του συμβατικού τιμήματος των ως άνω συμβάσεων επιβάλλονται κρατήσεις υπέρ των ταμείων του [...], δεν εμπίπτει στην αρμοδιότητα της Αρχής, και εναπόκειται στην κρίση σας, να εξετάσετε τις σχετικές ειδικές διατάξεις, στη βάση των οποίων επιβάλλονται οι συγκεκριμένες κρατήσεις.

Τέλος, όσον αφορά στο σκέλος του ερωτήματός σας περί της επιβολής κράτησης υπέρ της Α.Ε.Π.Π. σας παραπέμπουμε, λόγω αρμοδιότητας, στην Α.Ε.Π.Π. για την παροχή σχετικών διευκρινίσεων.

¹⁰ Οι συγκεκριμένες διατάξεις του άρθρου 4 παρ. 3 ν. 4013/2011, ως ισχύει, έχουν ως εξής: *“Για την κάλυψη των λειτουργικών αναγκών της Αρχής στις συμβάσεις άνω των χιλίων (1.000) ευρώ πλην ΦΠΑ που υπάγονται στον παρόντα νόμο, και ανεξαρτήτως πηγής προέλευσης χρηματοδότησης, οι οποίες συνάπτονται μετά την έναρξη ισχύος του, επιβάλλεται κράτηση ύψους 0,07%, η οποία υπολογίζεται επί της αξίας κάθε πληρωμής προ φόρων και κρατήσεων της αρχικής, καθώς και κάθε συμπληρωματικής ή τροποποιητικής σύμβασης”*.

¹¹ Παρατίθενται οι σχετικές διατάξεις της ΥΑ υπ’ αριθμ. 5143/2014:

α) του άρθρου 1 (Ορισμοί) παρ. 5: *“5. «Δημόσια σύμβαση» είναι κάθε σύμβαση έργων, προμηθειών ή υπηρεσιών κατά την έννοια της παραγράφου 2, στοιχ. α, β, γ, δ του άρθρου 2 του Π.Δ. 59/2007 (Α’ 63) και της παραγράφου 2, στοιχ. α,β,γ,δ του άρθρου 2 του Π.Δ. 60/2007 (Α’ 64) (Οδηγίες 2004/17/ΕΚ και 2004/18/ΕΚ αντίστοιχα), πλην όσων εξαιρούνται λόγω είδους ή αντικειμένου από το πεδίο εφαρμογής του Π.Δ. 59/2007 (Α’ 63), δυνάμει των άρθρων 18 έως 23 αυτού και του Π.Δ. 60/2007 (Α’ 64), δυνάμει των άρθρων 10 έως 15 αυτού, και της οποίας το αντικείμενο περιλαμβάνεται στα Παραρτήματα XVII Α και XVII Β του Π.Δ. 59/2007 και στα Παραρτήματα Ι, ΙΙ Α και Β του Π.Δ. 60/2007. Για την αντιστοίχιση των έργων, υπηρεσιών και προμηθειών που αναφέρονται στα παραρτήματα αυτά, έχει εφαρμογή ο Κανονισμός (ΕΚ) αριθμ. 213/2008 της Ευρωπαϊκής Επιτροπής περί του κοινού λεξιλογίου για τις δημόσιες συμβάσεις (CPV).*

Για την εφαρμογή της παρούσας απόφασης, ως δημόσιες συμβάσεις νοούνται ιδίως: α) οι συμβάσεις παραχώρησης δημοσίων έργων υπό την έννοια της παραγράφου 3 του άρθρου 2 του Π.Δ. 60/2007 (Α’ 63), β) οι εκτελεστικές δημόσιες συμβάσεις έργων, προμηθειών και υπηρεσιών που συνάπτονται μέσω συμφωνιών-πλαίσιο και δυναμικών συστημάτων αγορών, γ) οι δημόσιες συμβάσεις με αντικείμενο νέες ή συμπληρωματικές εργασίες, υπηρεσίες ή προμήθειες, που συνάπτονται σε συνέχεια αρχικής δημόσιας σύμβασης, δ) οι δημόσιες συμβάσεις προμήθειας ηλεκτρικού ρεύματος, ύδατος, ταχυδρομικών υπηρεσιών, φυσικού αερίου και λοιπές συμβάσεις παρόμοιας φύσεως, ε) Προγραμματικές συμβάσεις που συνάπτονται δυνάμει των άρθρων 100 του Ν. 3852/2010 (Α’ 87), 22 του Ν. 3614/2007 (Α’ 267) και 3 του Ν. 3316/2005 (Α’ 42), καθώς και κάθε άλλης παρόμοιας φύσης συμφωνία ή σύμβαση μεταξύ αναθετουσών αρχών, εφόσον από τους όρους αυτών προβλέπεται η καταβολή οικονομικού ή άλλης φύσεως ανταλλάγματος στον εντολοδόχο φορέα. στ) οι δημόσιες συμβάσεις που έχουν ως αντικείμενο την μετατόπιση των δικτύων των οργανισμών κοινής ωφέλειας που συνάπτονται μεταξύ αυτών και αναθέτουσας αρχής ή αναθέτοντος φορέα, ζ) οι συμβάσεις Σύμπραξης Δημόσιου - Ιδιωτικού Τομέα του Ν. 3389/2005 (Α’ 232).”

β) του άρθρου 2 (Πεδίο Εφαρμογής) παρ. 1: *“1. Η παρούσα απόφαση εφαρμόζεται στις δημόσιες συμβάσεις υπό την έννοια της παραγράφου 5 του άρθρου 1, που έχουν συναφθεί από αναθέτουσα αρχή / αναθέτοντα φορέα ή κεντρική αρχή προμηθειών, σύμφωνα με τις διατάξεις του νόμου 4013/2011, όπως ισχύουν, [...]”*

γ) Όσον αφορά στο τρίτο ερώτημά σας, σύμφωνα με το οποίο ερωτάται **“εάν υφίσταται υποχρέωση των αναθετουσών αρχών του [...]για προεξόφληση του συμβατικού τιμήματος στην εταιρεία «ΔΕΔΔΗΕ Α.Ε» (ήτοι πριν την ολοκλήρωση των εργασιών) και σε καταφατική περίπτωση, ει δυνατόν, τη γνωστοποίηση τρόπων διασφάλισης της ομαλής εκτέλεσης των συμβάσεων”**, επισημαίνονται τα εξής:

6. Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 49 παρ. 2 περ. (β) του ν. 4412/2016 προβλέπονται, μεταξύ άλλων, τα εξής: **“2. Ειδικά για τις δημόσιες συμβάσεις έργων και μελετών, πέραν των ανωτέρω, ισχύουν και τα ακόλουθα: [...] Αν κατά την κατασκευή, ανακατασκευή ή συντήρηση των έργων οποιασδήποτε κατηγορίας, που εκτελούνται ως δημόσιες συμβάσεις, συμβάσεις παραχώρησης, έργα ΣΔΙΤ ή με αυτεπιστασία, απαιτείται η μετατόπιση ή οποιαδήποτε άλλη εργασία επί του δικτύου ή των εγκαταστάσεων ύδρευσης, αποχέτευσης λυμάτων και όμβριων υδάτων, ενέργειας, τηλεθέρμανσης, τηλεπικοινωνιών, πυρόσβεσης, οδοφωτισμού, φωτεινής σηματοδότησης και κάθε είδους παρόμοιων δικτύων ή εγκαταστάσεων ή εργασίες για την πρόβλεψη διελεύσεων τέτοιων δικτύων, οι δαπάνες των εργασιών αυτών, που απαιτούνται για την αποκατάσταση της υφιστάμενης κατάστασης πριν την εκτέλεση των έργων, βαρύνουν τις πιστώσεις του υπό εκτέλεση έργου και δύνανται να εκτελούνται από την αναθέτουσα αρχή, τον αναθέτοντα φορέα ή τον κύριο του έργου, κατά τις κείμενες διατάξεις υπό την επίβλεψη του κυρίου ή φορέα εκμετάλλευσης του δικτύου, όπου απαιτείται. Σε διαφορετική περίπτωση, η αναθέτουσα αρχή, ο αναθέτων φορέας ή ο κύριος του έργου προκαταβάλλει στον κύριο ή φορέα εκμετάλλευσης του δικτύου τη δαπάνη εκτέλεσης των εργασιών, η οποία επίσης βαρύνει τις πιστώσεις του υπό εκτέλεση έργου, βάσει του προϋπολογισμού που συντάσσεται από τον φορέα εκμετάλλευσης ή τον κύριο του δικτύου, ο οποίος εν συνεχεία εγκρίνεται από την αναθέτουσα αρχή ή τον αναθέτοντα φορέα ή τον κύριο του έργου. Αν για οποιοδήποτε λόγο ο τελευταίος δεν συντάσσει προϋπολογισμό, η αναθέτουσα αρχή, ο αναθέτων φορέας ή ο κύριος του έργου δύναται να συντάξει προϋπολογισμό και να προκαταβάλλει το ποσό, οπότε ο κύριος ή ο φορέας εκμετάλλευσης υποχρεούται αμελλητί να προβεί στην εκτέλεση των εργασιών. Στις περιπτώσεις αυτές οριστικό δικαιολογητικό της δαπάνης αποτελεί για μεν την προκαταβολή ο εγκεκριμένος προϋπολογισμός και για δε την τελική εξόφληση ο συντασσόμενος απολογισμός που συνοδεύεται από αναλυτικά στοιχεία κόστους, τα οποία κατ’ ελάχιστον περιλαμβάνουν τις συναφθείσες συμβάσεις, τα τιμολόγια των αναδοχών, των υπεργολάβων, των προμηθευτών και τις επιμετρήσεις, οπότε και τυχόν επιστρέφεται ή αποδίδεται ανάλογα η διαφορά που τυχόν προκύπτει.”**

Συνεπώς, υπό το πρίσμα των προαναφερομένων διατάξεων του ν. 4412/2016, και ειδικά μόνον στην περίπτωση, κατά την οποία η μετατόπιση ή οποιαδήποτε άλλη εργασία επί του δικτύου διανομής ηλεκτρικής ενέργειας ή η εκτέλεση εργασιών για την πρόβλεψη διέλευσης τέτοιου δικτύου προαπαιτείται και συνεχεται με την κατασκευή, ανακατασκευή ή συντήρηση οποιασδήποτε κατηγορίας έργων, εκτελουμένων ως δημοσίων συμβάσεων / συμβάσεων παραχώρησης / έργων ΣΔΙΤ / με αυτεπιστασία από τις αναθέτουσες αρχές του [...], και εφόσον δεν είναι εφικτή η λύση της εκτέλεσης των εργασιών αυτών από την αναθέτουσα αρχή του [...] υπό την επίβλεψη της Δ.Ε.Δ.Δ.Η.Ε. Α.Ε., τότε η αναθέτουσα αρχή προκαταβάλλει στη Δ.Ε.Δ.Δ.Η.Ε. Α.Ε. τη δαπάνη εκτέλεσης των εργασιών, η οποία βαρύνει τις πιστώσεις του υπό εκτέλεση έργου βάσει συντασσόμενου από την ως άνω εταιρεία προϋπολογισμού, ο οποίος εν συνεχεία εγκρίνεται από την αναθέτουσα αρχή. Σε περίπτωση δε που για οποιοδήποτε λόγο η Δ.Ε.Δ.Δ.Η.Ε. Α.Ε. δεν συντάσσει προϋπολογισμό της εκτέλεσης των εργασιών αυτών, η αναθέτουσα αρχή δύναται να συντάξει προϋπολογισμό και να προκαταβάλλει το ποσό, με τη Δ.Ε.Δ.Δ.Η.Ε. Α.Ε. να υποχρεούται να προβεί αμελλητί στην εκτέλεση των εργασιών.

Τέλος, όσον αφορά στην περίπτωση δημοσίων συμβάσεων υπηρεσιών, οι οποίες ανατίθενται από τις αναθέτουσες αρχές του [...] προς την Δ.Ε.Δ.Δ.Η.Ε. Α.Ε. βάσει του ανωτέρω αποκλειστικού δικαιώματος της τελευταίας επί της διαχείρισης του Εθνικού Δικτύου Διανομής Ηλεκτρικής Ενέργειας, και εφόσον οι συμβάσεις αυτές πληρούν την, κατά τα προεκτεθέντα στο υπό ερώτημα (α) της παρούσας, προϋπόθεση για την εξαίρεσή τους από το πεδίο εφαρμογής των διατάξεων των άρθρων 3 – 221 του ν. 4412/2016 δυνάμει των διατάξεων του άρθρου 11 του εν λόγω νόμου, επισημαίνεται ότι δεν τυγχάνουν εφαρμογής οι σχετικές διατάξεις¹² του άρθρου

¹² Πρβλ. σχετικές διατάξεις του άρθρου 200 του ν. 4412/2016: **“1. Ο τρόπος πληρωμής και κάθε άλλο αναγκαίο θέμα καθορίζονται απαραίτητα στη διακήρυξη. 2. Η πληρωμή της αξίας των υλικών ή της υπηρεσίας στον ανάδοχο αν δεν**

200 παρ. 1 ν. 4412/2016 και ο σχετικός τρόπος πληρωμής μπορεί να καθορίζεται με διαφορετικό τρόπο δυνάμει των ειδικών διατάξεων που διέπουν την εκτέλεση υπηρεσιών εκ μέρους της Δ.Ε.Δ.Δ.Η.Ε. Α.Ε.

Τέλος, σε κάθε περίπτωση, επισημαίνεται ότι η Αρχή δεν μπορεί να υποκαταστήσει, με τις δικές της εκτιμήσεις, τις κρίσεις των αρμοδίων οργάνων των αναθετουσών αρχών, κατά την έκδοση αποφάσεων των τελευταίων στο πλαίσιο της διαδικασίας ανάθεσης και εκτέλεσης δημοσίων συμβάσεων, τη νομιμότητα των οποίων, άλλωστε, είναι ενδεχόμενο να κληθεί, στη συνέχεια, να ελέγξει (άρθρο 2 παρ. 2 περ. ζ ν.4013/2011). Ως εκ τούτου, εναπόκειται στην αποκλειστική αρμοδιότητα των αναθετουσών αρχών, κατά την έκδοση αποφάσεων των τελευταίων, στο ανωτέρω πλαίσιο, να ελέγξουν εάν οι προϋποθέσεις του νόμου (οι οποίες είναι δυνατόν να εξειδικεύονται από την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. ως ερμηνευτικές κατευθύνσεις και οδηγίες) πληρούνται σε μία συγκεκριμένη υπόθεση και να προβούν στο πλαίσιο αυτό σε οριστικές εκτιμήσεις, όσον αφορά στα κρίσιμα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης, έχοντας στη διάθεσή τους το σύνολο των στοιχείων του φακέλου και γνωρίζοντας τις ιδιαιτερότητες της εκάστοτε υπό ανάθεση σύμβασης.

Αθήνα, 25 Ιανουαρίου 2021

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Ο Πρόεδρος

Γεώργιος Καταπόδης

προβλέπεται άλλος τρόπος στα έγγραφα της σύμβασης μπορεί να γίνει με ένα από τους παρακάτω τρόπους: α. Με την εξόφληση του 100% της συμβατικής αξίας μετά την οριστική παραλαβή των υλικών ή της υπηρεσίας. β. Με την χορήγηση έντοκης προκαταβολής μέχρι ποσοστού 50% της συμβατικής αξίας χωρίς ΦΠΑ έναντι ισόποσης εγγύησης και την καταβολή του υπολοίπου είτε μετά την οριστική παραλαβή των υλικών είτε με πληρωμή ποσοστού 20% της συμβατικής αξίας χωρίς ΦΠΑ με το πρωτόκολλο παραλαβής κατόπιν του μακροσκοπικού ελέγχου και την εξόφληση της υπόλοιπης συμβατικής αξίας με τον συνολικό ΦΠΑ μετά την οριστική παραλαβή των υλικών. [...]