



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**ΑΠΟΦΑΣΗ
(ΣΥΜ 3/2021)**

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

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

Στην Αθήνα σήμερα την 24^η Μαρτίου του έτους δυο χιλιάδες είκοσι ένα (2021) ημέρα Τετάρτη 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. **Προεδρεύων:** Αδάμ Καραγλάνης, Αντιπρόεδρος
2. **Μέλη:** Δημήτριος Σταθακόπουλος (μέσω τηλεδιάσκεψης)
Μαρία Στυλιανίδη (μέσω τηλεδιάσκεψης)
Ερωφίλη Χριστοβασίλη
Κωνσταντίνος Βαρδακαστάνης (μέσω τηλεδιάσκεψης)
Βασιλική Σκαρτσούνη

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

Εισηγήτρια: Μαρία – Χριστίνα Καζιρή, Αν. Προϊσταμένη του Τμήματος Γνωμοδοτήσεων, Νομικός - Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

Κατά τη διάρκεια της Συνεδρίασης παρέστησαν η εισηγήτρια και Αν. Προϊσταμένη του Τμήματος Γνωμοδοτήσεων, Μαρία – Χριστίνα Καζιρή (μέσω τηλεδιάσκεψης), η Προϊσταμένη Διεύθυνσης Μελετών και Γνωμοδοτήσεων, Μίνα Καλογρίδου, ο Γενικός Διευθυντής, Χρήστος Κουκάκης καθώς και εκπρόσωποι του Υπουργείου Οικονομικών (μέσω τηλεδιάσκεψης), οι οποίοι αποχώρησαν πριν την έναρξη της διαδικασίας ψηφοφορίας και λήψης της απόφασης από τα Μέλη της Αρχής.

ΘΕΜΑ: Ερώτημα της Δ/σης Προμηθειών του Οργανισμού Αστικών Συγκοινωνιών ΑΕ (ΟΑΣΑ ΑΕ) με θέμα: «Υποβολή ερωτήματος αναφορικά με την εφαρμογή του ν. 4412/2016 στη διαδικασία σύναψης σύμβασης παροχής ανεξάρτητων υπηρεσιών εσωτερικών ελεγκτών η οποία προβλέπεται στις διατάξεις του άρθρου 4 παρ. 4 ν. 3429/2005».

A. ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΕΣ ΕΠΙΣΗΜΑΝΣΕΙΣ

Στο πλαίσιο των αρμοδιοτήτων του Τμήματος Γνωμοδοτήσεων της Δ/σης Μελετών και Γνωμοδοτήσεων της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων (εφεξής «ΕΑΑΔΗΣΥ» ή «Αρχή»), υποβλήθηκε το με αριθμ. πρωτ. εισερχομένου Αρχής 1088/18.02.2021 ερώτημα της Δ/σης Προμηθειών του Οργανισμού Αστικών Συγκοινωνιών ΑΕ (ΟΑΣΑ ΑΕ) όπως συμπληρώθηκε με το με αριθμ. πρωτ. εισερχ. 1319/02.03.2021 έγγραφο, με θέμα: «Υποβολή ερωτήματος αναφορικά με την εφαρμογή του ν. 4412/2016 στη διαδικασία σύναψης σύμβασης παροχής ανεξάρτητων υπηρεσιών εσωτερικών ελεγκτών η οποία προβλέπεται στις διατάξεις του άρθρου 4 παρ. 4 ν. 3429/2005».

B. ΣΥΝΤΟΜΟ ΙΣΤΟΡΙΚΟ

B1. Σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα στο υποβληθέν έγγραφο του ΟΑΣΑ ΑΕ:

Με τις διατάξεις του άρθρου 4 παρ. 4 ν. 3429/2005 ορίζεται ότι «4. Συνιστάται Μητρώο Εσωτερικών Ελεγκτών του Υπουργείου Οικονομικών. Στο μητρώο αυτό εντάσσονται εσωτερικοί ελεγκτές οι οποίοι είναι κάτοχοι τίτλου σπουδών...Με αποφάσεις του Υπουργού Οικονομικών ρυθμίζονται όλες οι αναγκαίες λεπτομέρειες και κάθε συναφές διαδικαστικό θέμα τόσο για την ένταξη των υποψηφίων στο μητρώο όσο και για τη λειτουργία και οργάνωση του μητρώου...Στις δημόσιες επιχειρήσεις απασχολείται τουλάχιστον ένας εσωτερικός ελεγκτής, που ορίζεται από τη γενική συνέλευση των μετόχων. Σε κάθε οργανισμό, καθώς και στα νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου της παραγράφου 1 ορίζεται τουλάχιστον ένας εσωτερικός ελεγκτής με απόφαση του Υπουργού Οικονομικών. Οι εσωτερικοί ελεγκτές όλων των ανωτέρω φορέων ορίζονται από το Μητρώο του πρώτου εδαφίου της παραγράφου αυτής. Οι εσωτερικοί ελεγκτές είναι ανεξάρτητοι, δεν υπάγονται ιεραρχικά σε καμία υπηρεσιακή μονάδα των φορέων που ελέγχουν, παρέχουν υπηρεσίες με σύμβαση παροχής ανεξαρτήτων υπηρεσιών και δεν αποκτούν ιδιότητα υπαλλήλου ή σχέση εξαρτημένης εργασίας.».

Κατ' εξουσιοδότηση των ανωτέρω διατάξεων εκδόθηκε η από 17.9.2018 (ΑΔΑ ΩΟΡ7Η-ΟΣ2) απόφαση Υπουργού Οικονομικών με θέμα «Πρόσκληση Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος για την ένταξη εσωτερικών ελεγκτών στο Μητρώο Εσωτερικών Ελεγκτών του Υπουργείου οικονομικών της παρ.4 του άρθρου 4 του ν. 3429/2005». Στο άρθρο 7 αυτής ορίζεται :

«Σύμφωνα με την παρ. 4 του άρθ.4 του Ν.3429/05, ο ορισμός των εσωτερικών ελεγκτών στις ΑΕ και τα ΝΠΙΔ της παρ. 1 του άρθ. 4 του Ν.3429/05, γίνεται από το Μητρώο Εσωτερικών Ελεγκτών του Υπουργείου Οικονομικών, διαμέσου της γενικής συνέλευσης των μετόχων (εάν πρόκειται για ΑΕ της παρ. 1 του άρθ. 4 του Ν.3429/05) ή διαμέσου Απόφασης του Υπουργού Οικονομικών (αν πρόκειται για ΝΠΙΔ της παρ.1 του αρ.4 του Ν.3429/05). Στην ίδια απόφαση (είτε της γενικής συνέλευσης των μετόχων είτε του Υπουργού Οικονομικών) καθορίζεται η αμοιβή των εσωτερικών ελεγκτών καθώς και εγκρίνεται η σύμβαση ανεξαρτήτων υπηρεσιών που συνάπτεται μεταξύ του εσωτερικού ελεγκτή και των φορέων.

Η επιλογή του εσωτερικού ελεγκτή που ορίζεται κατά περίπτωση στους φορείς της παρ.1 του αρ.4 του Ν.3429/05, γίνεται από τον Υπουργό Οικονομικών, κατά την κρίση του, λαμβάνοντας υπόψη την επιστημονική και επαγγελματική κατάρτιση των διαθέσιμων εσωτερικών ελεγκτών, τις ανάγκες και τις ιδιαιτερότητες των φορέων καθώς και την εισήγηση της Μονάδας Αποκρατικοποιήσεων Διαχείρισης Κινητών Αξιών και Επιχειρησιακού Σχεδιασμού για τη λήψη της τελικής απόφασης. Ο Υπουργός Οικονομικών δύναται με νεότερη απόφασή του να τροποποιεί ή να εξειδικεύει τα κριτήρια ορισμού των εσωτερικών ελεγκτών».

Ο ΟΑΣΑ Α.Ε. είναι δημόσια επιχείρηση και, σύμφωνα με τις ανωτέρω διατάξεις, υποχρεούται να απασχολεί τουλάχιστον έναν εσωτερικό ελεγκτή με τον οποίο πρέπει να συνάψει σύμβαση παροχής ανεξάρτητων υπηρεσιών. Περαιτέρω, Ο ΟΑΣΑ Α.Ε. ως αναθέτων φορέας εφαρμόζει τις διατάξεις του ν.4412/2016. Στο πλαίσιο αυτό, τίθεται το ερώτημα εάν πρέπει να εφαρμοσθεί ο ν.4412/2016 για την ανάδειξη του Εσωτερικού Ελεγκτή/εσωτερικών ελεγκτών με τους οποίους θα συναφθεί από τον Οργανισμό σύμβαση παροχής ανεξάρτητων υπηρεσιών, η οποία θα εγκριθεί στη συνέχεια από τη γενική συνέλευση των μετόχων, ή η Γενική Συνέλευση των μετόχων δύναται να ορίσει τα πρόσωπα αυτά επιλέγοντας κατά την κρίση της από τους εγγεγραμμένους στο Μητρώο ελεγκτές και ορίζοντας ελευθέρως το ύψος της αμοιβής τους, τη διάρκεια της σύμβασης κλπ, χωρίς την εφαρμογή των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων του 4412/2016.

Παρακαλούμε για την γνώμη της Αρχής επί του ανωτέρω ζητήματος στο πλαίσιο της αρμοδιότητάς σας και την παροχή κατευθύνσεων για τη διαδικασία που πρέπει να ακολουθηθεί σε περίπτωση που θεωρηθεί ότι πρέπει να εφαρμοσθεί ο ν.4412/2016.

Β.2 Σε συνέχεια του με αριθμ. πρωτ. 1088/18.2.2021 ερωτήματος, ο ΟΑΣΑ υπέβαλε συμπληρωματικά το με αριθμ. πρωτ. εισερχ. 1319/02.03.2021 έγγραφο όπου αναφέρονται τα ακόλουθα:

«1) Ο ΟΑΣΑ με απόφαση της Γενικής Συνέλευσης των μετόχων έχει ορίσει για το έτος 2020 εσωτερικό ελεγκτή με επιλογή από το Μητρώο εσωτερικών ελεγκτών, σύμφωνα με το άρθρο 4 ν.3429/2005, και έχει ορίσει τις μηνιαίες αποδοχές του στο ποσό των 1400 ευρώ. Η Σύμβαση που υπογράφηκε παραπέμπει στις ως άνω διατάξεις, ενώ στις διατάξεις του ν. 4412/2016 παραπέμπει μόνο ως προς την μη συνδρομή λόγων αποκλεισμού στο πρόσωπο του ελεγκτή. Ουσιαστικά η ετήσια αμοιβή δεν ξεπερνά το όριο των 20.000 ευρώ της απευθείας ανάθεσης. Ωστόσο, το πρόβλημα έγκειται στο αν είναι δυνατή η επιλογή άνευ διαγωνιστικής διαδικασίας δύο εσωτερικών ελεγκτών ή ανάθεση για χρονική διάρκεια μεγαλύτερη του έτους.

2) Αντίστοιχες αποφάσεις έχουν ληφθεί και για τα προηγούμενα χρόνια.

3) Στον Γενικό Κανονισμό Προσωπικού του ΟΑΣΑ (ΦΕΚ ΠΡΑΔΙΤ 148/2019) γίνεται απλώς αναφορά στις διατάξεις του ν.3429, χωρίς ειδικότερη πρόβλεψη ως προς τον τρόπο ορισμού του/των εσωτερικών ελεγκτών.

4) Οι διατάξεις του άρθρου 4 ν. 3429/2005 εισάγουν κανόνες για τις ΔΕΚΟ κατ' αναλογίαν προς τους κανόνες εταιρικής διακυβέρνησης των εισηγμένων εταιρειών. Πιο συγκεκριμένα, στην αιτιολογική έκθεση του ν.3429 αναφέρεται «(ii) Ευθυγράμμιση με την υφιστάμενη εταιρική νομοθεσία, διαφάνεια στη λειτουργία της Διοίκησης τους και στην παρακολούθηση των οικονομικών στοιχείων. Η εμπειρία των δημοσίων επιχειρήσεων που εισήχθησαν στο Χρηματιστήριο δείχνει ότι οι υποχρεωτικοί κανόνες εταιρικής διακυβέρνησης που ισχύουν στις εισηγμένες εταιρείες (νόμοι 3016/2002 και 3156/2002) είχαν θετική επίδραση στη διαχείριση και των κρατικών εταιρειών. Κατ' αναλογία, λοιπόν, προς τους κανόνες εταιρικής διακυβέρνησης των εισηγμένων εταιρειών, υιοθετούνται και για τις υπόλοιπες ΔΕΚΟ ανάλογοι κανόνες, ενώ παράλληλα ευθυγραμμίζονται βασικοί καταστατικοί τους κανόνες κατά το δυνατόν στο ισχύον εταιρικό δίκαιο.» Περαιτέρω, ειδικώς ως προς το άρθρο 4, στην αιτιολογική έκθεση αναφέρεται «Με το άρθρο 4, καθιερώνεται εσωτερικός κανονισμός λειτουργίας και εσωτερικός έλεγχος σύμφωνα με τα ισχύοντα στις εισηγμένες στο χρηματιστήριο επιχειρήσεις...». Οι σχετικές ισχύουσες σήμερα διατάξεις για τις εισηγμένες εταιρείες είναι το άρθρο 44 ν.4449/2019 και για τις λοιπές Α.Ε. τα άρθρα 15-16 ν.4706/2020 για την εταιρική διακυβέρνηση.

Στο πλαίσιο αυτό, ίσως μπορεί να υποστηριχθεί η άποψη ότι η σύμβαση με τον εσωτερικό ελεγκτή επιβάλλεται να υπογραφεί βάσει ειδικής διάταξης νόμου που ρυθμίζει τη διαδικασία του εσωτερικού ελέγχου προς ευθυγράμμιση με την ισχύουσα διαδικασία του εταιρικού δικαίου, λειτουργεί δηλαδή ο Οργανισμός ως Ανώνυμη εταιρεία και όχι ως αναθέτων φορέας (πρβλ. ΣτΕ 3277/2017 με τη σημείωση ότι αφορά άλλες διατάξεις και κρίσιμο χρόνο προ της έναρξης ισχύος ν.4412).»

Στο σημείο αυτό επισημαίνεται ότι η επικαλούμενη από το φορέα με αριθμ. 3277/2017 απόφαση του ΣτΕ (Δ' Τμήματος) οδήγησε, κατόπιν παραπομπής λόγω της σπουδαιότητας ανακύψαντος ζητήματος, στην έκδοση της με αριθμ. 542/2018 απόφασης του ΣτΕ (Δ' Τμήματος σε επταμελή σύνθεση) σύμφωνα με την οποία «κατά την σύναψη δε της εν λόγω συμβάσεως [παροχή υπηρεσιών ιατρού εργασίας] ο Δήμος δεν ενεργεί ως φορέας διοικήσεως προς εξυπηρέτηση ιδιαιτέρου σκοπού δημοσίου συμφέροντος αλλά δρα ως εργοδότης προς εκπλήρωση υποχρεώσεως, η οποία επιβάλλεται από τον νόμο γενικώς και αδιακρίτως σε ιδιωτικές και δημόσιες «επιχειρήσεις» (ως «επιχειρήσεων» νοουμένων κατά τα προεκτεθέντα και των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης) που απασχολούν ορισμένο αριθμό εργαζομένων (άρθρα 2 παρ. 1, 3 παρ. 2 και 8 παρ. 2 του Κώδικα νόμων για την υγεία και την ασφάλεια των εργαζομένων - ν. 3850/2010 - στην σκέψη 7), ενώ, εξ άλλου, εμμέσως και μόνον συνδέεται η σύμβαση αυτή με την διοίκηση των τοπικών υποθέσεων και την επιδίωξη των λοιπών δημοσίων σκοπών που θάλπει η λειτουργία του Δήμου ως οργανισμού της τοπικής αυτοδιοίκησης. Εν όψει τούτων, σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα στην σκέψη 5, κινείται στον χώρο του ιδιωτικού δικαίου η σχετικώς συναπτόμενη σύμβαση (πρβλ. ΣτΕ 1861/2011, 2624/2017), η οποία ως εκ του αντικειμένου και του ύψους της προϋπολογισθείσης δαπάνης της (7.232,40 ευρώ, κατά τα προκύπτοντα από τα στοιχεία του φακέλου) δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του ν. 3886/2010, και, ως εκ τούτου, η διαφορά που γεννάται από την προσβολή πράξεως εκδοθείσης, όπως η ένδικη απόφαση της Επιτροπής του άρθρου 152 του ν. 3463/2006, κατά την άσκηση ελέγχου νομιμότητας της ως άνω δημορχιακής αποφάσεως υπάγεται, ως ιδιωτική διαφορά, στην δικαιοδοσία των πολιτικών δικαστηρίων (πρβλ. ΣτΕ 2390/2016, 2030/2014, 2630/2006)».

Σύμφωνα με τα ανωτέρω, στο πλαίσιο της παρούσας Συμβουλής, εξεταστέα τυγχάνουν τα ακόλουθα ζητήματα:

α) εάν η υπό εξέταση σύμβαση μεταξύ των εγγεγραμμένων στο μητρώο εσωτερικών ελεγκτών και του ΟΑΣΑ ΑΕ αποτελεί δημόσια σύμβαση, κατά την έννοια της περ. 5 της παρ. 1 του άρθρου 2 του ν. 4412/2016 (άρθρο 2 και άρθρο 33 παρ. 1 εδάφιο β' της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ και άρθρο 2 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ) και

β) εάν, σε περίπτωση που η ανάθεση αυτή υπάγεται στην έννοια της δημόσιας σύμβασης, εμπίπτει στις εξαιρούμενες από το ρυθμιστικό πεδίο του ν. 4412/2016 συμβάσεις, και, επομένως, δεν τυγχάνουν εφαρμογής οι κανόνες του ως άνω νόμου ως προς την ανάθεση της συγκεκριμένης σύμβασης.

Γ. ΕΠΙ ΤΟΥ ΕΡΩΤΗΜΑΤΟΣ

Ι. Νομικό πλαίσιο

1. Ο ν. 4412/2016 (Α' 147) «Δημόσιες συμβάσεις έργων, προμηθειών και υπηρεσιών (προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 2014/25/ΕΕ)», όπως ισχύει, ιδίως :

- Το άρθρο 1 παρ. 1 & 2

«Άρθρο 1 Αντικείμενο - Πεδίο Εφαρμογής

1. Οι διατάξεις του παρόντος αποτελούν προσαρμογή της ελληνικής νομοθεσίας προς τις διατάξεις: α) της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 26ης Φεβρουαρίου 2014, σχετικά με τις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων και την κατάργηση της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ (L94), όπως διορθώθηκε (L135/24.5.2016), β) της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 26ης Φεβρουαρίου 2014 σχετικά με τις προμήθειες φορέων, που δραστηριοποιούνται στους τομείς του ύδατος, της ενέργειας, των μεταφορών και των ταχυδρομικών υπηρεσιών και την κατάργηση Οδηγίας 2004/17/ΕΚ και γ) της Οδηγίας 89/665/ΕΟΚ του Συμβουλίου της 21ης Ιουνίου 1989 και της 92/13/ΕΚ του Συμβουλίου της 25ης Φεβρουαρίου 1992, όπως τροποποιήθηκαν με την Οδηγία 2007/66/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 11ης Δεκεμβρίου 2007 και τα άρθρα 46 και 47 της Οδηγίας 2014/23/ΕΕ.

2. Ο παρών νόμος θεσπίζει κανόνες: α) για τις διαδικασίες προγραμματισμού και σύναψης δημοσίων συμβάσεων και διαγωνισμών μελετών που υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου I (άρθρα 2 έως 221), β) για τις διαδικασίες προγραμματισμού και σύναψης συμβάσεων και διαγωνισμών μελετών που υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου II (άρθρα 2 και 222 έως 338), γ) για τη διακυβέρνηση, οι οποίοι εφαρμόζονται, σύμφωνα με το Βιβλίο III (άρθρα 339 έως 344), από τις αναθέτουσες αρχές και τους αναθέτοντες φορείς και δ) για την έννομη προστασία κατά τη σύναψη συμβάσεων που υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV (άρθρα 345 έως 374). Οι διατάξεις του παρόντος εφαρμόζονται, με την επιφύλαξη των παραγράφων 3 έως 7, σε όλες τις συμβάσεις των περιπτώσεων α' και β', ανεξαρτήτως είδους και εκτιμώμενης αξίας αυτών, εκτός αν άλλως ορίζεται στις επιμέρους διατάξεις αυτού»

- Το άρθρο 2 παρ. 1 και ιδίως οι περ. 1, 5 και 11

«Άρθρο 2 Ορισμοί (άρθρο 2 και άρθρο 33 παρ. 1 εδάφιο β' της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ και άρθρο 2 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ)

1. Για τους σκοπούς του παρόντος εφαρμόζονται οι ακόλουθοι ορισμοί:

- 1) α) ως «αναθέτουσες αρχές» νοούνται το κράτος, οι αρχές τοπικής αυτοδιοίκησης, οι οργανισμοί δημοσίου δικαίου ή οι ενώσεις μιας ή περισσότερων από αυτές τις αρχές ή ενός ή περισσότερων από αυτούς τους οργανισμούς δημοσίου δικαίου και οι αναθέτουσες αρχές κατά την έννοια του άρθρου 223 και β) ως «αναθέτοντες φορείς» νοούνται οι αναθέτοντες φορείς κατά την έννοια του άρθρου 224,
- 2) ως «κεντρικές κυβερνητικές αρχές (ΚΚΑ)», νοούνται οι αναθέτουσες αρχές που περιλαμβάνονται στο Παράρτημα I του Προσαρτήματος Α' και, εφόσον έχουν επέλθει διορθώσεις ή τροποποιήσεις, οι φορείς που τις έχουν διαδεχθεί,
- 3) ως «μη κεντρικές αναθέτουσες αρχές» νοούνται όλες οι αναθέτουσες αρχές που δεν είναι κεντρικές κυβερνητικές αρχές,
- 4) ως «οργανισμοί δημοσίου δικαίου» νοούνται οι 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 τις κρατικές αρχές, τις αρχές τοπικής αυτοδιοίκησης ή άλλους οργανισμούς δημοσίου δικαίου ή η διαχείριση των οποίων υπόκειται σε έλεγχο ασκούμενο από τους οργανισμούς αυτούς ή έχουν διοικητικό, διευθυντικό ή εποπτικό συμβούλιο, του οποίου περισσότερο από το ήμισυ των μελών διορίζεται

από τις κρατικές αρχές, τις αρχές τοπικής αυτοδιοίκησης ή από άλλους οργανισμούς δημοσίου δικαίου,

5) ως «δημόσιες συμβάσεις» και ως «συμβάσεις έργων, υπηρεσιών και προμηθειών» νοούνται οι συμβάσεις εξ επαχθούς αιτίας οι οποίες συνάπτονται γραπτώς μεταξύ ενός ή περισσότερων οικονομικών φορέων και μιας ή ενός ή περισσότερων αναθέτουσών αρχών/ αναθετόντων φορέων, αντίστοιχα, και έχουν ως αντικείμενο την εκτέλεση έργων, την προμήθεια αγαθών ή την παροχή υπηρεσιών,

[...]

9) ως «δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών» και ως «συμβάσεις υπηρεσιών» νοούνται οι συμβάσεις που έχουν ως αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών, πλην των αναφερομένων στην περίπτωση 6.

(α) ως «δημόσιες συμβάσεις εκπόνησης μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών» νοούνται αυτές με αντικείμενο την εκπόνηση μελετών και την παροχή τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών κατά την έννοια των στοιχείων α' και β', αντίστοιχα, της περίπτωσης 6 της παραγράφου 3, σύμφωνα με το Παράρτημα Ι του Προσαρτήματος Γ', όταν οι μελέτες δεν εκπονούνται και οι υπηρεσίες δεν παρέχονται από το προσωπικό της αναθέτουσας αρχής,

(β) ως «δημόσιες συμβάσεις γενικών υπηρεσιών» νοούνται οι συμβάσεις που έχουν ως αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών, πλην των αναφερομένων στην υποπερίπτωση α' της παρούσας περίπτωσης, συμπεριλαμβανομένων των συμβουλευτικών υπηρεσιών, που ως τέτοιες νοούνται εκείνες που, έχουν ως αντικείμενο το σχεδιασμό, προγραμματισμό, οργάνωση, διαχείριση, παρακολούθηση, έλεγχο και αξιολόγηση επιχειρησιακών και αναπτυξιακών προγραμμάτων και δράσεων σε όλους τους τομείς της οικονομίας, καθώς και σε οριζόντιου χαρακτήρα παρεμβάσεις, την υποστήριξη της υλοποίησης τους με τη μεταφορά της απαραίτητης σχετικής τεχνογνωσίας, καθώς και την παροχή εξωγενών υπηρεσιών (outsourcing) υλοποίησης των ανωτέρω προγραμμάτων και δράσεων. Στις συμβουλευτικές υπηρεσίες υπάγονται ιδίως οι οικονομικές μελέτες, οι κοινωνικές μελέτες, οι μελέτες οργάνωσης και επιχειρησιακής έρευνας, οι περιβαλλοντικές μελέτες, καθώς και οι μελέτες συστημάτων πληροφορικής, εκτός εάν σχετίζονται με έργο κατά την έννοια της περίπτωσης 7 ή με εκπόνηση μελετών και παροχή τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών κατά την έννοια της υποπερίπτωσης α' της παρούσας περίπτωσης.

[...]

11) 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. Στην έννοια αυτή περιλαμβάνεται και ο όρος «εργοληπτική επιχείρηση» του Τίτλου 1 του Κεφαλαίου ΙΙ του Μέρους Β' του παρόντος Βιβλίου»

Άρθρο 3 Αντικείμενο και πεδίο εφαρμογής (άρθρο 1 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)

[...]

2. Διαδικασία σύναψης σύμβασης ή σύμβαση κατά την έννοια του παρόντος Βιβλίου είναι η απόκτηση, μέσω δημόσιας σύμβασης, από μία ή περισσότερες αναθέτουσες αρχές, έργων, αγαθών ή υπηρεσιών από οικονομικούς φορείς που επιλέγονται από τις εν λόγω αναθέτουσες αρχές, ανεξαρτήτως του κατά πόσον τα έργα, τα αγαθά ή οι υπηρεσίες προορίζονται για την εξυπηρέτηση σκοπού δημοσίου συμφέροντος.

Άρθρο 10 Ειδικές εξαιρέσεις για συμβάσεις υπηρεσιών (άρθρο 10 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)

Το παρόν Βιβλίο (άρθρα 3 έως 221) δεν εφαρμόζεται στις δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών οι οποίες:

α) έχουν ως αντικείμενο την αγορά ή μίσθωση, με οποιουσδήποτε χρηματοδοτικούς όρους, γης ή υφισταμένων κτισμάτων ή άλλων ακινήτων ή αφορούν δικαιώματα επ' αυτών,

β) αφορούν την αγορά, την ανάπτυξη, την παραγωγή ή τη συμπαραγωγή υλικού προγραμμάτων που προορίζεται για υπηρεσίες οπτικοακουστικών ή ραδιοφωνικών μέσων τις οποίες αναθέτουν πάροχοι υπηρεσιών οπτικοακουστικών ή ραδιοφωνικών μέσων ή στις συμβάσεις για το χρόνο μετάδοσης ή την παροχή προγραμμάτων που ανατίθενται σε παρόχους υπηρεσιών οπτικοακουστικών ή ραδιοφωνικών μέσων. Για τους σκοπούς της παρούσας περίπτωσης, οι «υπηρεσίες οπτικοακουστικών μέσων» και οι «πάροχοι υπηρεσιών οπτικοακουστικών μέσων» έχουν την ίδια έννοια με εκείνη των περιπτώσεων α' και δ' της παρ. 1 του άρθρου 2 του π.δ. 109/2010 (Α' 190). Το «πρόγραμμα» έχει την ίδια έννοια με εκείνη της περίπτωσης β' της παρ. 1 του άρθρου 2 του π.δ. 109/2010, αλλά περιλαμβάνει επίσης ραδιοφωνικά προγράμματα και υλικό ραδιοφωνικών προγραμμάτων. Επίσης, για τους σκοπούς της παρούσας διάταξης, το «υλικό προγραμμάτων» έχει την ίδια έννοια με το «πρόγραμμα»,

γ) αφορούν υπηρεσίες διαιτησίας και συμβιβασμού,

δ) αφορούν οποιαδήποτε από τις κατωτέρω νομικές υπηρεσίες:

αα) νομική εκπροσώπηση πελάτη από δικηγόρο κατά την έννοια του άρθρου 2 του π.δ. 258/1987 (Α' 125) σε: - διαιτησία ή συμβιβασμό που διεξάγεται σε κράτος μέλος, τρίτη χώρα ή ενώπιον διεθνούς οργάνου διαιτησίας ή συμβιβασμού ή - δικαστικές διαδικασίες ενώπιον δικαστηρίων, δικαιοδοτικών οργάνων ή δημοσίων αρχών κράτους - μέλους, τρίτης χώρας ή διεθνών δικαστηρίων, δικαιοδοτικών ή θεσμικών οργάνων,

ββ) νομικές συμβουλές για την προετοιμασία οποιασδήποτε από τις διαδικασίες της υποπερίπτωσης αα' της παρούσας περίπτωσης ή εάν υπάρχει απτή ένδειξη και μεγάλη πιθανότητα το ζήτημα που αφορούν οι συμβουλές να αποτελέσει αντικείμενο τέτοιων διαδικασιών, υπό την προϋπόθεση ότι οι συμβουλές παρέχονται από δικηγόρο, κατά την έννοια του άρθρου 2 του π.δ. 258/1987,

γγ) υπηρεσίες πιστοποίησης και εξακρίβωσης της γνησιότητας εγγράφων που πρέπει να παρέχονται από συμβολαιογράφους,

δδ) νομικές υπηρεσίες που παρέχονται από εμπιστευματοδόχους (trustees) ή διορισμένους επιτρόπους ή άλλες νομικές υπηρεσίες, των οποίων οι πάροχοι διορίζονται από δικαστήριο στο οικείο κράτος - μέλος ή διορίζονται βάσει του δικαίου για την εκτέλεση ειδικών καθηκόντων υπό την εποπτεία τέτοιων δικαστηρίων ή δικαιοδοτικών οργάνων,

εε) λοιπές νομικές υπηρεσίες, οι οποίες στο σχετικό κράτος - μέλος συνδέονται, έστω και περιστασιακά, με την άσκηση δημόσιας εξουσίας,

ε) αφορούν χρηματοπιστωτικές υπηρεσίες σχετικές με την έκδοση, την αγορά, την πώληση ή τη μεταβίβαση τίτλων ή άλλων χρηματοπιστωτικών μέσων, κατά την έννοια του ν. 3606/2007 (Α' 195), υπηρεσίες που παρέχονται από κεντρικές τράπεζες και συναλλαγές με το Ευρωπαϊκό Ταμείο Χρηματοπιστωτικής Σταθερότητας και του Ευρωπαϊκού Μηχανισμού Σταθερότητας,

στ) αφορούν δάνεια είτε συνδέονται είτε όχι με την έκδοση, την πώληση, την αγορά ή τη μεταβίβαση τίτλων ή άλλων χρηματοπιστωτικών μέσων,

ζ) αφορούν συμβάσεις εργασίας,

η) αφορούν υπηρεσίες πολιτικής άμυνας, πολιτικής προστασίας και πρόληψης κινδύνων που παρέχονται από μη κερδοσκοπικές οργανώσεις ή ενώσεις και εμπίπτουν στους ακόλουθους κωδικούς του CPV: 75250000-3, 75251000-0, 75251100-1, 75251110-4, 75251120-7, 75252000-7, 75222000-8, 98113100-9 και 85143000-3 πλην των υπηρεσιών ασθενοφόρων για τη διακομιδή ασθενών,

θ) αφορούν δημόσιες επιβατικές μεταφορές με σιδηρόδρομο ή μετρό,

ι) αφορούν υπηρεσίες πολιτικών εκστρατειών που εμπίπτουν στους κωδικούς του CPV 79341400-0, 92111230-3 και 92111240-6, όταν ανατίθενται από πολιτικό κόμμα στο πλαίσιο προεκλογικής εκστρατείας.

Άρθρο 222 Αντικείμενο και πεδίο εφαρμογής (άρθρο 1 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ)

1. Το παρόν Βιβλίο (άρθρα 222 έως 338) θεσπίζει κανόνες για τις διαδικασίες προγραμματισμού και σύναψης που πραγματοποιούνται από αναθέτοντες φορείς για συμβάσεις και διαγωνισμούς μελετών, ανεξαρτήτως της εκτιμώμενης αξίας αυτών, εκτός αν ορίζεται διαφορετικά στα επιμέρους άρθρα του παρόντος Βιβλίου.

2. Διαδικασία σύναψης σύμβασης κατά την έννοια του παρόντος Βιβλίου, είναι η διαδικασία για την απόκτηση έργων, προμηθειών ή υπηρεσιών από οικονομικούς φορείς που επιλέγονται από έναν ή περισσότερους αναθέτοντες φορείς, εφόσον τα εν λόγω έργα, προμήθειες ή υπηρεσίες προορίζονται για την εκτέλεση μιας εκ των δραστηριοτήτων που αναφέρονται στα άρθρα 228 έως 234.

3. Το παρόν Βιβλίο δεν θίγει το δικαίωμα ορισμού με διάταξη νόμου ή διοικητική πράξη, σύμφωνα με το δίκαιο της Ένωσης, υπηρεσιών γενικού οικονομικού συμφέροντος, οργάνωσης και χρηματοδότησης αυτών, σύμφωνα με τους κανόνες περί κρατικών ενισχύσεων, καθώς και των ειδικών υποχρεώσεων, στις οποίες θα πρέπει να υπόκεινται κατά τα ειδικότερα προβλεπόμενα στην κείμενη νομοθεσία και ιδίως στην παρ. Β' του ν. 4152/2013 (Α' 107). Ομοίως, δεν θίγει την απόφαση των δημόσιων αρχών αν, πώς και σε ποιο βαθμό επιθυμούν να ασκούν δημόσιες λειτουργίες, οι ίδιες, σύμφωνα με το άρθρο 14 της ΣΛΕΕ και το πρωτόκολλο αριθμ. 26.

4. Το παρόν Βιβλίο δεν θίγει τον τρόπο οργάνωσης των συστημάτων κοινωνικής ασφάλισης.

5. Το πεδίο εφαρμογής του παρόντος Βιβλίου δεν περιλαμβάνει τις μη οικονομικές υπηρεσίες γενικού συμφέροντος.

6. Με κοινή απόφαση των Υπουργών Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού, Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων και του κατά περίπτωση εποπτεύοντος Υπουργού, κατόπιν αιτιολογημένου αιτήματος αναθέτοντος φορέα, είναι δυνατή η παρέκκλιση από διατάξεις των άρθρων 279, 281, 302, 315 έως 317, 326 έως 333, καθώς και των παρ. 4,5 και 6 του άρθρου 1. Στο αίτημα του αναθέτοντος φορέα περιλαμβάνονται οι λόγοι που καθιστούν αναγκαία την αιτούμενη παρέκκλιση, λόγω της νομικής φύσης του φορέα ή /και του αντικειμένου των συμβάσεων, καθώς και οι προτεινόμενοι προς εφαρμογή κανόνες.

7. Οι διατάξεις των άρθρων 279, 281, 302, 315 έως 317, 326 έως 333, καθώς και των παρ. 4,5 και 6 του άρθρου 1 δεν εφαρμόζονται από τις εταιρείες του Κεφαλαίου Β' του ν. 3429/2005 (Α' 314).

Άρθρο 240 Ειδικές εξαιρέσεις για συμβάσεις υπηρεσιών (άρθρο 21 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ)

Το παρόν Βιβλίο (άρθρα 222 έως 338) δεν εφαρμόζεται στις συμβάσεις υπηρεσιών οι οποίες:

α) έχουν ως αντικείμενο την αγορά ή μίσθωση, με οποιουδήποτε χρηματοδοτικούς όρους, γης, υφισταμένων κτισμάτων ή άλλων ακινήτων ή αφορούν δικαιώματα επ' αυτών

β) έχουν ως αντικείμενο υπηρεσίες διαιτησίας και συμβιβασμού,

γ) αφορούν οποιοσδήποτε από τις κατωτέρω νομικές υπηρεσίες,

αα) νομική εκπροσώπηση πελάτη από δικηγόρο κατά την έννοια του άρθρου 2 του π.δ. 258/1987 σε:

— διαιτησία ή συμβιβασμό που διεξάγεται σε κράτος μέλος, τρίτη χώρα ή ενώπιον διεθνούς οργάνου διαιτησίας ή συμβιβασμού· ή

— δικαστικές διαδικασίες ενώπιον δικαστηρίων, δικαιοδοτικών οργάνων ή δημοσίων αρχών κράτους - μέλους ή τρίτης χώρας ή ενώπιον διεθνών δικαστηρίων, δικαιοδοτικών ή θεσμικών οργάνων

ββ) νομικές συμβουλές που παρέχονται για την προετοιμασία οιασδήποτε από τις διαδικασίες που αναφέρονται στο σημείο ι του παρόντος σημείου ή αν υπάρχει απτή ένδειξη και σημαντική πιθανότητα το ζήτημα που αφορούν οι συμβουλές να αποτελέσει αντικείμενο τέτοιων διαδικασιών, υπό την προϋπόθεση ότι οι συμβουλές παρέχονται από δικηγόρο, κατά την έννοια του άρθρου 2 του π.δ. 258/1987.

γγ) υπηρεσίες πιστοποίησης και εξακρίβωσης της γνησιότητας εγγράφων που πρέπει να παρέχονται από συμβολαιογράφους

δδ) νομικές υπηρεσίες που παρέχονται από διαχειριστές περιουσίας τρίτου ή διορισμένους επιτρόπους ή άλλες νομικές υπηρεσίες των οποίων οι πάροχοι διορίζονται από δικαστήριο ή δικαιοδοτικό όργανο στο οικείο κράτος - μέλος ή διορίζονται εκ του νόμου για την εκτέλεση ειδικών καθηκόντων υπό την εποπτεία τέτοιων δικαστηρίων ή δικαιοδοτικών οργάνων

εε) λοιπές νομικές υπηρεσίες, οι οποίες στο σχετικό κράτος - μέλος συνδέονται, έστω και περιστασιακά, με την άσκηση δημόσιας εξουσίας

δ) χρηματοπιστωτικές υπηρεσίες σχετικές με την έκδοση, την πώληση, την αγορά ή τη μεταβίβαση τίτλων ή άλλων χρηματοπιστωτικών μέσων, κατά την έννοια του ν. 3606/2007 (Α' 195), καθώς και συναλλαγές που εκτελούνται από το Ευρωπαϊκό Ταμείο Χρηματοπιστωτικής Σταθερότητας και τον Ευρωπαϊκό Μηχανισμό Σταθερότητας

ε) δάνεια είτε συνδέονται είτε όχι με την έκδοση, την πώληση, την αγορά ή τη μεταβίβαση τίτλων ή άλλων χρηματοπιστωτικών μέσων,

στ) συμβάσεις εργασίας

ζ) δημόσιες επιβατικές σιδηροδρομικές μεταφορές ή μεταφορές με το μετρό

η) υπηρεσίες πολιτικής άμυνας, πολιτικής προστασίας και πρόληψης κινδύνων που παρέχονται από μη κερδοσκοπικές οργανώσεις ή ενώσεις και εμπίπτουν στους ακόλουθους κωδικούς του CPV: 75250000-3, 75251000-0, 75251100-1, 75251110-4, 75251120-7, 75252000-7, 752220008, 98113100-9 και 85143000-3 πλην των υπηρεσιών ασθενοφόρων για τη μεταφορά ασθενών

θ) συμβάσεις που αφορούν τον χρόνο μετάδοσης ή την παροχή προγράμματος που ανατίθενται σε παρόχους υπηρεσιών οπτικοακουστικών ή ραδιοφωνικών μέσων.

Για τους σκοπούς της παρούσας περίπτωσης, ο όρος «πάροχοι υπηρεσιών οπτικοακουστικών μέσων» έχει την ίδια έννοια με εκείνη των περιπτώσεων α' και δ' της παραγράφου 1 του άρθρου 2 του π.δ. 109/2010.

Το «πρόγραμμα» έχει την ίδια έννοια με εκείνη της περίπτωση β της παραγράφου 1 του άρθρου 2 του π.δ. 109/2010, αλλά περιλαμβάνει επίσης ραδιοφωνικά προγράμματα και υλικό ραδιοφωνικών προγραμμάτων. Επίσης, για τους σκοπούς της παρούσας διάταξης, το «υλικό προγραμμάτων» έχει την ίδια έννοια με το «πρόγραμμα».

Άρθρο 222 Αντικείμενο και πεδίο εφαρμογής (άρθρο 1 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ)

[...]

2. Διαδικασία σύναψης σύμβασης κατά την έννοια του παρόντος Βιβλίου, είναι η διαδικασία για την απόκτηση έργων, προμηθειών ή υπηρεσιών από οικονομικούς φορείς που επιλέγονται από έναν ή περισσότερους αναθέτοντες φορείς, εφόσον τα εν λόγω έργα, προμήθειες ή υπηρεσίες προορίζονται για την εκτέλεση μιας εκ των δραστηριοτήτων που αναφέρονται στα άρθρα 228 έως 234.

2. Η παρ. 4 του άρθρου 4 του ν. 3429/2005 (ΦΕΚ Α' 314/27.12.2005) Δημόσιες Επιχειρήσεις και Οργανισμοί (Δ.Ε.Κ.Ο.)

*** ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΗ: Κατά την παρ.1 άρθρου 50 Ν.4605/2019,ΦΕΚ Α 52/1.4.2019,η οποία ισχύει, σύμφωνα με την παρ.5 του αυτού άρθρου ΑΠΟ 1.7.2019:

"Οι διατάξεις των άρθρων 4, 6 και 9 του ν. 3429/2005 (Α` 314) εφαρμόζονται σε όλα τα νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου της Κεντρικής Κυβέρνησης κατά την έννοια της περίπτωσης γ' της παρ. 1 του άρθρου 14 του ν. 4270/2014 (Α` 143)".

Άρθρο 4

Εσωτερικός Κανονισμός Λειτουργίας και εσωτερικός έλεγχος

[...]

«4. Συνιστάται Μητρώο Εσωτερικών Ελεγκτών του Υπουργείου Οικονομικών. Στο μητρώο αυτό εντάσσονται εσωτερικοί ελεγκτές οι οποίοι είναι κάτοχοι τίτλου σπουδών τριτοβάθμιας πανεπιστημιακής εκπαίδευσης (Α.Ε.Ι.) της ημεδαπής ή αναγνωρισμένου ως ισότιμου τίτλου σπουδών της αλλοδαπής, ή κάτοχοι τίτλου σπουδών τριτοβάθμιας τεχνολογικής εκπαίδευσης (Τ.Ε.Ι.) της ημεδαπής ή αναγνωρισμένου ως ισότιμου τίτλου σπουδών της αλλοδαπής και διαθέτουν αποδεδειγμένη επαγγελματική εμπειρία τουλάχιστον 3 ετών στο αντικείμενο του εσωτερικού ελέγχου.

Με αποφάσεις του Υπουργού Οικονομικών ρυθμίζονται όλες οι αναγκαίες λεπτομέρειες και κάθε συναφές διαδικαστικό θέμα τόσο για την ένταξη των υποψηφίων στο μητρώο όσο και για τη λειτουργία και οργάνωση του μητρώου.

Μέχρι την έκδοση των ως άνω αποφάσεων του Υπουργού Οικονομικών και τη δημοσίευση της ανοικτής πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος, το υφιστάμενο Μητρώο Εσωτερικών Ελεγκτών παραμένει σε ισχύ.

Στις δημόσιες επιχειρήσεις απασχολείται τουλάχιστον ένας εσωτερικός ελεγκτής, που ορίζεται από τη γενική συνέλευση των μετόχων. Σε κάθε οργανισμό, καθώς και στα νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου της παραγράφου 1 ορίζεται τουλάχιστον ένας εσωτερικός ελεγκτής με

απόφαση του Υπουργού Οικονομικών. Οι εσωτερικοί ελεγκτές όλων των ανωτέρω φορέων ορίζονται από το Μητρώο του πρώτου εδαφίου της παραγράφου αυτής.

Οι εσωτερικοί ελεγκτές είναι ανεξάρτητοι, δεν υπάγονται ιεραρχικά σε καμία υπηρεσιακή μονάδα των φορέων που ελέγχουν, παρέχουν υπηρεσίες με σύμβαση παροχής ανεξαρτήτων υπηρεσιών και δεν αποκτούν ιδιότητα υπαλλήλου ή σχέση εξαρτημένης εργασίας.».

*** Τα δύο πρώτα εδάφια της παρ. 4 αντικαταστάθηκαν ως άνω με το άρθρο 31 παρ.4 Ν.4465/2017, ΦΕΚ Α 47/4.4.2017.

"Ο εσωτερικός ελεγκτής οφείλει να αναφέρει στην Επιτροπή Ελέγχου της παραγράφου 5 κάθε θέμα που έχει σχέση με την πορεία και τα αποτελέσματα του ελέγχου, να συντάξει και να της παραδώσει ιδιαίτερη έκθεση με τις αδυναμίες του συστήματος εσωτερικού ελέγχου, ιδίως, με τις αδυναμίες των διαδικασιών που αφορούν στη χρηματοοικονομική πληροφόρηση και τη σύνταξη των χρηματοοικονομικών καταστάσεων."

*** Το τελευταίο εδάφιο της παρ.4 προστέθηκε με την παράγραφο 1 άρθρου 15 Ν.3965/2011,ΦΕΚ Α 113/18.5.2011.

3. Η με αριθμ. 149405 ΕΞ 2020 (ΦΕΚ Β' 5911/31.12.2020) Απόφαση Υπουργού Οικονομικών: Επικαιροποίηση Μητρώου Εσωτερικών Ελεγκτών του ΥποΟικ άρθρου 4 ν. 3429/2005 (784054).

4. Η με αριθμ. ΜΑΔΚΑΕΣ 0002543 ΕΞ 2018 (ΦΕΚ Β 4291/27.9.2018) Απόφαση Υπουργού Οικονομικών: Πρόσκληση εκδήλωσης Ενδιαφέροντος για την ένταξη Εσωτερικών Ελεγκτών στο Μητρώο Εσωτερικών Ελεγκτών του Υπουργείου Οικονομικών της παρ. 4 του άρθρου 4 του ν. 3429/2005

Προσκαλούμε εσωτερικούς ελεγκτές που πληρούν τις προϋποθέσεις της παρούσας πρόσκλησης να υποβάλλουν αίτηση για εγγραφή στο Μητρώο Εσωτερικών Ελεγκτών του Υπουργείου Οικονομικών, σύμφωνα με τους όρους της παρούσας πρόσκλησης ενδιαφέροντος.

1. Θεσμικό Πλαίσιο:

Δυνάμει των διατάξεων του άρθρου 4 του ν. 3429/2005 (ΦΕΚ 314/Α), «Δημόσιες Επιχειρήσεις και Οργανισμοί (Δ.Ε.Κ.Ο)», όπως τροποποιήθηκε και ισχύει, και ιδίως της παρ.4, συστάθηκε Μητρώο Εσωτερικών Ελεγκτών του Υπουργείου Οικονομικών από το οποίο επιλέγονται οι εσωτερικοί ελεγκτές που ορίζονται στους φορείς που ανήκουν στο πεδίο εφαρμογής της παρ. 1 του άρθ. 4 του ν. 3429/2005, με σκοπό τη διευκόλυνση του έργου της παρακολούθησης, ελέγχου και εποπτείας των φορέων αυτών από τις αρμόδιες υπηρεσίες του Υπουργείου Οικονομικών. Το μητρώο εσωτερικών ελεγκτών τηρείται στη Μονάδα Αποκρατικοποιήσεων, Διαχείρισης Κινητών Αξιών και Επιχειρησιακού σχεδιασμού.

Ο Εσωτερικός Ελεγχος είναι μια ανεξάρτητη, αντικειμενική, διαβεβαιωτική και συμβουλευτική δραστηριότητα, σχεδιασμένη να προσθέτει αξία και να βελτιώνει τις λειτουργίες των φορέων και συνδράμει στην επίτευξη των αντικειμενικών σκοπών τους, προσφέροντας μια συστηματική επιστημονική προσέγγιση για τον εντοπισμό και την αποτίμηση των κινδύνων, καθώς και τη βελτίωση της αποτελεσματικότητας της διαχείρισής τους, της εταιρικής διακυβέρνησης, των ελεγκτικών συστημάτων και μηχανισμών και των διαδικασιών της διοίκησης.

Περαιτέρω διευκρινίζεται ότι, οι εσωτερικοί ελεγκτές που θα επιλέγονται από το ανωτέρω Μητρώο, δεν υπάγονται ιεραρχικά σε καμία μονάδα των φορέων που ελέγχουν, παρέχουν υπηρεσίες με σύμβαση ανεξαρτήτων υπηρεσιών και δεν αποκτούν την ιδιότητα του υπαλλήλου ή σχέση εξαρτημένης εργασίας.

Οι εσωτερικοί ελεγκτές που τοποθετούνται στους φορείς του αρ. 4 του ν. 3429/2005 απασχολούνται σε αυτούς με σύμβαση παροχής ανεξαρτήτων υπηρεσιών, η δε αμοιβή τους καθορίζεται στην απόφαση της Γενικής Συνέλευσης των μετόχων (για τις ΑΕ) ή στην Υπουργική Απόφαση ορισμού τους (για τα ΝΠΙΔ που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του αρ. 4 του ν. 3429/2005), ανάλογα με το μέγεθος και τις ιδιαιτερότητες των φορέων.

Οι εσωτερικοί ελεγκτές λειτουργούν σύμφωνα με τα Διεθνή Πρότυπα Ελέγχου για την Επαγγελματική Εφαρμογή του Εσωτερικού Ελέγχου και τις αρχές του Κώδικα Δεοντολογίας, όπως αυτές διατυπώνονται από το Διεθνές Ινστιτούτο Εσωτερικών Ελεγκτών (IIA).

2. Προϋποθέσεις συμμετοχής-απαιτούμενα και συνεκτιμώμενα προσόντα

Δικαίωμα υποβολής αίτησης έχουν όλα τα φυσικά πρόσωπα εφόσον πληρούν τις κατωτέρω προϋποθέσεις συμμετοχής της παραγράφου Α και τα απαιτούμενα προσόντα της παραγράφου Β.

Α. Προϋποθέσεις Συμμετοχής:

i. Να μην έχουν συμπληρώσει το 67ο έτος της ηλικίας τους

ii. Να έχουν εκπληρώσει οι άνδρες τις στρατιωτικές υποχρεώσεις τους ή να έχουν απαλλαγεί νόμιμα και οριστικά από αυτές, να μην είναι ανυπότακτοι και να μην έχουν καταδικασθεί για λιποταξία με τελεσίδικη απόφαση.

iii. Να μην έχουν οποιαδήποτε σχέση μόνιμης εργασίας/υπαλλήλου με τους φορείς της παρ. 1 του άρθ. 4 του ν. 3429/2005, ή το Δημόσιο ή τον ευρύτερο δημόσιο ή είναι μέλη του διοικητικού συμβουλίου ή των διοικήσεων των εν λόγω φορέων, ή θυγατρικών τους.

iv. Να μην έχει κινηθεί εναντίον τους διαδικασία κήρυξης σε πτώχευση, αναγκαστική διαχείριση ή άλλη παρόμοια διαδικασία που προβλέπεται από τις εθνικές νομοθετικές ή κανονιστικές διατάξεις.

v. Να μην έχουν αποκλειστεί τελεσίδικα από το δημόσιο ή τον ευρύτερο δημόσιο τομέα γιατί δεν εκπλήρωσαν τις συμβατικές τους υποχρεώσεις.

vi. Να μην έχουν καταδικασθεί για αδίκημα που αφορά την επαγγελματική διαγωγή τους, με βάση απόφαση που έχει ισχύ δεδικασμένου.

Β. Απαιτούμενα προσόντα ένταξης:

Για την ένταξή τους στο Μητρώο οι υποψήφιοι πρέπει να διαθέτουν τα παρακάτω προσόντα:

i. να είναι κάτοχοι τίτλου σπουδών τριτοβάθμιας πανεπιστημιακής εκπαίδευσης (Α.Ε.Ι.) της ημεδαπής ή αναγνωρισμένου ως ισότιμου τίτλου σπουδών της αλλοδαπής, ή κάτοχοι τίτλου σπουδών τριτοβάθμιας τεχνολογικής εκπαίδευσης (Τ.Ε.Ι.) της ημεδαπής ή αναγνωρισμένου ως ισότιμου τίτλου σπουδών της αλλοδαπής και

ii. να έχουν αποδεδειγμένη επαγγελματική εμπειρία τουλάχιστον τριών (3) ετών στο αντικείμενο του εσωτερικού ελέγχου.

Γ. Συνεκτιμώμενα προσόντα:

Πέραν των ανωτέρω απαιτούμενων προσόντων της παραγράφου Β, θα συνεκτιμηθούν για τη συνολική αξιολόγηση του υποψηφίου, τα παρακάτω επιπρόσθετα προσόντα:

- i. Διδακτορικοί ή και Μεταπτυχιακοί τίτλοι σπουδών σε συναφές αντικείμενο
- ii. Τίτλοι Επαγγελματικής Πιστοποίησης σε πεδία Εσωτερικού Ελέγχου ή συναφή (CIA/CGAP/CFSA/CCSA/CRMA/CISA/CISM/ACA-CIMA κ.λπ.).
- iii. Τίτλοι πιστοποίησης Εξωτερικών Ελεγκτών
- iv. Καλή γνώση Διεθνών Προτύπων Χρηματοοικονομικής Πληροφόρησης (IFRS) και Διεθνών Ελεγκτικών Προτύπων.
- v. Εμπειρία στον εσωτερικό έλεγχο στους φορείς της παρ. 1 του άρθ. 4 του ν. 3429/2005
- vi. Εμπειρία στον εξωτερικό έλεγχο σε συμβουλευτική / ελεγκτική εταιρεία.
- vii. Παρακολούθηση σεμιναρίων σε θέματα εσωτερικού ελέγχου ή ελεγκτικής.
- viii. Γνώση Η/Υ (Word, Excel, PowerPoint, Internet) πιστοποιούμενη από αναγνωρισμένο οργανισμό ή βεβαιούμενη με υπεύθυνη δήλωση του υποψηφίου.
- ix. Πολύ καλή γνώση της αγγλικής γλώσσας.

3. Προϋποθέσεις Συμμετοχής-απαιτούμενα δικαιολογητικά

Οι υποψήφιοι που επιθυμούν να ενταχθούν στο Μητρώο καλούνται να υποβάλουν αποκλειστικά ηλεκτρονικά (σε pdf ή doc format) στην ηλεκτρονική διεύθυνση privatization@minfin.gr, από την ημερομηνία δημοσίευσης της πρόσκλησης στο ΦΕΚ και εφεξής, τα εξής δικαιολογητικά και επί ποινή αποκλεισμού από την περαιτέρω διαδικασία:

1. Αίτηση ένταξης στο Μητρώο (Παράρτημα)
2. Φωτοαντίγραφο των δύο όψεων του αστυνομικού δελτίου ταυτότητας ή ελλείπει ταυτότητας, φωτοαντίγραφο των κρίσιμων σελίδων του διαβατηρίου (δηλ. αυτών όπου αναφέρονται ο αριθμός και τα στοιχεία ταυτότητας του κατόχου).
3. Υπεύθυνη δήλωση του άρθρου 8 του ν. 1599/1986, από την οποία προκύπτει ότι ο υποψήφιος εσωτερικός ελεγκτής δεν έχει τα κωλύματα της παραγράφου 2, περίπτωση Α iii-vi της παρούσας.
4. Φωτοαντίγραφα των τίτλων σπουδών και γλωσσομάθειας.
5. Βιογραφικό σημείωμα στην ελληνική γλώσσα.
6. Αποδεικτικά έγγραφα-βεβαιώσεις για την επαγγελματική εμπειρία.
7. Αποδεικτικά έγγραφα για τυχόν επιστημονική δράση.

Οι υποψήφιοι καλούνται να υποβάλουν τα απαιτούμενα δικαιολογητικά σε ευκρινή φωτοαντίγραφα, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (ΦΕΚ Α 74). Σε ό,τι αφορά τους τίτλους σπουδών, τα πιστοποιητικά και τις βεβαιώσεις της αλλοδαπής καθώς και τη γνώση των ξένων γλωσσών και την απόδειξη αυτών εφαρμόζονται τα άρθρα 28 και 29 του ΠΔ 50/2001 (ΦΕΚ Α 39).

Εσωτερικοί ελεγκτές που ήταν εγγεγραμμένοι στο υφιστάμενο Μητρώο Εσωτερικών Ελεγκτών δυνάμει παλαιότερων προσκλήσεων εκδήλωσης ενδιαφέροντος, παρακαλούνται να αποστείλουν ηλεκτρονικά αίτηση επανένταξης στο Μητρώο (Παράρτημα), εντός προθεσμίας τριών (3) μηνών (από την ημερομηνία δημοσίευσης της πρόσκλησης στο ΦΕΚ), στην ηλεκτρονική διεύθυνση privatization@minfin.gr, καθώς και τυχόν επιπρόσθετα στοιχεία συναφή με αυτά της παραγράφου 2 της παρούσης, προκειμένου να επανεξεταστούν οι φάκελοί τους από την Επιτροπή Αξιολόγησης της παρ. 5 της παρούσης για την επανένταξή τους στο μητρώο, εφόσον πληρούν τα απαιτούμενα προσόντα σύμφωνα με τα ανωτέρω. Στην περίπτωση που δεν αποστείλουν σχετική αίτηση επανένταξης, θα πρέπει να υποβάλλουν εκ νέου αίτηση ένταξης στο μητρώο.

Σημειώνεται ότι σε περίπτωση που ο/η υποψήφιος/α κριθεί εγγραπτός/α στο μητρώο εσωτερικών ελεγκτών, η αρμόδια υπηρεσία θα αναζητήσει αυτεπάγγελτα το αντίγραφο ποινικού μητρώου του.

Η πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος καθώς και η σχετική αίτηση είναι διαθέσιμες στη ΔΙΑΥΓΕΙΑ και στην επίσημη ιστοσελίδα του Υπουργείου Οικονομικών (www.minfin.gr).

5. Αξιολόγηση Αιτήσεων

Για την αξιολόγηση των αιτήσεων προς ένταξη στο Μητρώο συστήνεται από τον Υπουργό Επιτροπή Αξιολόγησης υποψηφίων η οποία αξιολογεί ανά τακτά διαστήματα τα υποβληθέντα από τους υποψηφίους στοιχεία σύμφωνα με τα ανωτέρω ενώ δύναται κατά την κρίση της να καλεί τους υποψηφίους και σε συνέντευξη. Κρίσιμος χρόνος για τον έλεγχο της συνδρομής των τυπικών και ουσιαστικών προσόντων είναι ο χρόνος υποβολής των αιτήσεων ή των πρόσθετων στοιχείων που προσκομίζονται στην επιτροπή αξιολόγησης. (εφόσον οι υποψήφιοι επικαιροποιήσουν σε μεταγενέστερο χρόνο τους φακέλους τους με επιπρόσθετα στοιχεία).

Η επιτροπή συντάσσει σχετικά πρακτικά για την αξιολόγηση των υποψηφίων τα οποία υποβάλλονται στον Υπουργό Οικονομικών για έγκριση κατόπιν της οποίας η Μονάδα Αποκρατικοποιήσεων Διαχείρισης Κινητών Αξιών και Επιχειρησιακού Σχεδιασμού προβαίνει σε σχετική επικαιροποίηση του Μητρώου. Το Μητρώο αναρτάται στην ιστοσελίδα του Υπουργείου Οικονομικών (www.minfin.gr).

Κατά των αποφάσεων της Επιτροπής Αξιολόγησης δύναται να υποβάλλονται ενστάσεις, οι οποίες θα εξετάζονται από την Επιτροπή Αξιολόγησης Ενστάσεων, η οποία συστήνεται ομοίως με απόφαση του Υπουργού Οικονομικών.

Ο Υπουργός Οικονομικών, δύναται με νεότερη απόφασή του, δυνάμει της παρ. 4 του άρθρου 4 του ν. 3429/2005 να εξειδικεύει τη διαδικασία και τα κριτήρια αξιολόγησης των υποψηφίων στο Μητρώο.

6. Επικαιροποίηση φακέλων εσωτερικών ελεγκτών του Μητρώου

Στους υποψηφίους που εντάσσονται στο Μητρώο, συστήνεται να επικαιροποιούν κατά τακτά διαστήματα το φάκελό τους, με όποια πρόσθετα στοιχεία διαθέτουν, συναφή με αυτά της παραγράφου 2, καθώς αυτά θα συνυπολογίζονται για την εν γένει αξιολόγηση των μελών του Μητρώου.

Οι αιτήσεις των υποψηφίων για επικαιροποίηση του φακέλου τους, συνοδευόμενες από τα επιπρόσθετα στοιχεία υποβάλλονται μόνο ηλεκτρονικά σε ψηφιακή μορφή (pdf ή doc format), την ηλεκτρονική διεύθυνση: privatization@minfin.gr.

Τα επιπρόσθετα στοιχεία αξιολογούνται από την Επιτροπή Αξιολόγησης, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 5 της παρούσας.

7. Διαγραφή μέλους του Μητρώου Εσωτερικού Ελεγκτή στο Μητρώο

Τα μέλη του Μητρώου Εσωτερικών Ελεγκτών δύνανται ελευθέρως να διαγράφονται από το Μητρώο, εφόσον το επιθυμούν, υποβάλλοντας ηλεκτρονικά σχετική Υπεύθυνη δήλωση του ν. 1599/1986 επικυρωμένη αρμοδίως, σε ψηφιακή μορφή (pdf), στην ηλεκτρονική διεύθυνση: privatization@minfin.gr.

Πέραν της οικειοθελούς διαγραφής, ο Υπουργός Οικονομικών δύναται να διαγράψει με Απόφασή του μέλη του Μητρώου, κατόπιν τεκμηριωμένης εισήγησης της Μονάδας Αποκρατικοποιήσεων Διαχείρισης Κινητών Αξιών και Επιχειρησιακού Σχεδιασμού, ιδίως όταν θίγονται πειθαρχικά θέματα, ζητήματα επαγγελματικής δεοντολογίας και ακεραιότητας ή διαπιστώθηκε σύγκρουση συμφερόντων ελεγχόμενων και ελεγκτή ή κατ'εξακολούθηση πλημμελούς εκτέλεσης των υποχρεώσεών τους (ιδίως όσων αναφέρονται στις διατάξεις του ν. 3429/2005 και του θεσμικού πλαισίου περί ΔΕΚΟ και Φορέων Γενικής Κυβέρνησης).

8. Ορισμός εσωτερικών ελεγκτών στους φορείς της παρ. 1 του άρθ. 4 του ν. 3429/2005.

Σύμφωνα με την παρ. 4 του άρθ. 4 του ν. 3429/2005, ο ορισμός των εσωτερικών ελεγκτών στις ΑΕ και τα ΝΠΙΔ της παρ. 1 του άρθ. 4 του ν. 3429/2005, γίνεται από το Μητρώο Εσωτερικών Ελεγκτών του Υπουργείου Οικονομικών, διαμέσου της γενικής συνέλευσης των μετόχων (εάν πρόκειται για ΑΕ της παρ. 1 του άρθ. 4 του ν. 3429/2005) ή διαμέσου Απόφασης του Υπουργού Οικονομικών (αν πρόκειται για ΝΠΙΔ της παρ. 1 του αρ. 4 του ν. 3429/2005).

Στην ίδια απόφαση (είτε της γενικής συνέλευσης των μετόχων είτε του Υπουργού Οικονομικών) καθορίζεται η αμοιβή των εσωτερικών ελεγκτών καθώς και εγκρίνεται το περιεχόμενο της σύμβασης ανεξαρτήτων υπηρεσιών που συνάπτεται μεταξύ του εσωτερικού ελεγκτή και των φορέων.

Από τον ορισμό τους ως εσωτερικούς ελεγκτές των φορέων της παρ. 1 του άρθ. 4 του ν. 3429/2005, εξαιρούνται οι εξής:

i. εσωτερικοί ελεγκτές οι οποίοι κατά δήλωσή τους, δεν επιθυμούν να οριστούν στους προαναφερόμενους φορείς. Προς το σκοπό αυτό θα πρέπει να υποβάλλουν ηλεκτρονικά σχετική Υπεύθυνη δήλωση του ν. 1599/1986 επικυρωμένη αρμοδίως, σε ψηφιακή μορφή (pdf), στην ηλεκτρονική διεύθυνση: privatization@minfin.gr.

ii. εσωτερικοί ελεγκτές που απασχολούνται με πλήρη και αποκλειστική απασχόληση σε εταιρείες του ιδιωτικού τομέα (βάσει του άρθ. 7 του ν. 3016/2002 ή σχετικής σύμβασης εργασίας) εκτός εάν προσκομίσουν έγγραφη παραίτησή τους από την εταιρεία ή το φορέα στον οποίο εργάζονται.

Η επιλογή του εσωτερικού ελεγκτή που ορίζεται κατά περίπτωση στους φορείς της παρ.1 του αρ. 4 του ν. 3429/2005, γίνεται από τον Υπουργό Οικονομικών, κατά την κρίση του, λαμβάνοντας υπόψη την επιστημονική και επαγγελματική κατάρτιση των διαθέσιμων εσωτερικών ελεγκτών, τις ανάγκες και τις ιδιαιτερότητες των φορέων καθώς και την εισήγηση της Μονάδας Αποκρατικοποιήσεων Διαχείρισης Κινητών Αξιών και Επιχειρησιακού Σχεδιασμού για τη λήψη της τελικής απόφασης. Ο Υπουργός Οικονομικών δύναται με νεότερη απόφασή του να τροποποιεί ή να εξειδικεύει τα κριτήρια ορισμού των εσωτερικών ελεγκτών.

9. Παροχή Πληροφοριών

Για κάθε θέμα που αφορά τη σύσταση του Μητρώου Εσωτερικών Ελεγκτών του Υπουργείου Οικονομικών, τη λειτουργία και κάθε άλλο συναφές θέμα σχετικό με την εφαρμογή του αρ. 4 του ν. 3429/2005, παρακαλείστε να απευθύνεστε στην Μονάδα Αποκρατικοποιήσεων Διαχείρισης Κινητών Αξιών και Επιχειρησιακού Σχεδιασμού, Καραγιώργη Σερβίας 8, 10562, Αθήνα, 5ος όροφος, τηλ: 210-3375772, Fax:210-3375950, email: privatization@minfin.gr

Η πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος για εγγραφή / επικαιροποίηση συμμετοχής υποψηφίων για το Μητρώο Εσωτερικών Ελεγκτών του Υπουργείου Οικονομικών, όπως αυτή επικαιροποιήθηκε στις 3.11.2008, καταργείται.

Η απόφαση αυτή να δημοσιευθεί στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως.

Αθήνα, 17 Σεπτεμβρίου 2018

Ο Υπουργός
ΕΥΚΛΕΙΔΗΣ ΤΣΑΚΑΛΩΤΟΣ

II. Νομική εκτίμηση

Επί του υποβληθέντος ερωτήματος ΟΑΣΑ ΑΕ, όπως αυτό αποτυπώνεται στο ιστορικό και με βάση τα στοιχεία που τέθηκαν στη διάθεσή της Αρχής, επισημαίνονται τα ακόλουθα:

1. Με την παρ. 3 του άρθρου 4 του ν. 3429/2005 *Εσωτερικός Κανονισμός Λειτουργίας και εσωτερικός έλεγχος*, όπως είχε συμπληρωθεί με το άρθρο 33 ν. 3697/2008 (Α' 194) και αντικαταστάθηκε με το άρθρο 31 ν. 4465/2017, ορίζεται ότι κάθε δημόσια επιχείρηση και οργανισμός και νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου της παραγράφου 1 οργανώνει υπηρεσία εσωτερικού ελέγχου με τις ακόλουθες αρμοδιότητες:

α) παρακολούθηση της εφαρμογής του εσωτερικού κανονισμού λειτουργίας και του καταστατικού των προαναφερόμενων φορέων, καθώς και της εν γένει νομοθεσίας που τους αφορά,

β) παρακολούθηση και αναφορά στο διοικητικό συμβούλιο ή στο όργανο διοίκησης, καθώς και στη γενική συνέλευση των μετόχων ή στην αρμόδια υπηρεσία του Υπουργείου Οικονομικών και την Γ.Δ.Ο.Υ. του εποπτεύοντος Υπουργείου, περιπτώσεις σύγκρουσης των ιδιωτικών συμφερόντων των μελών του διοικητικού συμβουλίου ή του οργάνου διοίκησης με τα συμφέροντα της επιχείρησης και οργανισμού ή του νομικού προσώπου ιδιωτικού δικαίου ή παράβασης των διατάξεων του νόμου αυτού από μέλη του διοικητικού συμβουλίου ή του οργάνου διοίκησης, συμπεριλαμβανομένου του προέδρου και του διευθύνοντος συμβούλου, του διοικητή ή του γενικού διευθυντή,

γ) ενημέρωση εγγράφως μία φορά τουλάχιστον κάθε τρίμηνο το διοικητικό συμβούλιο ή το όργανο διοίκησης, καθώς και τη γενική συνέλευση των μετόχων ή την αρμόδια υπηρεσία του Υπουργείου Οικονομικών και την Γ.Δ.Ο.Υ. του εποπτεύοντος Υπουργείου, για τους ελέγχους που διενεργεί,

δ) παροχή και επαλήθευση οποιασδήποτε πληροφορίας ζητηθεί από τις αρμόδιες υπηρεσίες του Υπουργείου Οικονομικών και του εποπτεύοντος Υπουργείου και διευκόλυνση με κάθε πρόσφορο μέσο του έργου παρακολούθησης, ελέγχου και εποπτείας που αυτές ασκούν.

Με την παρ. 4 του ίδιου άρθρου, όπως τροποποιήθηκε με την παράγραφο 1 άρθρου 15 Ν.3965/2011 και με τη παρ.4 του άρθρου 31 του ν.4465/2017, προβλέπεται μεταξύ άλλων ότι κάθε δημόσια επιχείρηση και οργανισμός (εφεξής ΔΕΚΟ) του Κεφαλαίου Α' του ίδιου νόμου έχει την υποχρέωση να απασχολεί τουλάχιστον έναν εσωτερικό ελεγκτή, που ορίζεται από τη γενική συνέλευση των μετόχων από το Μητρώο Εσωτερικών Ελεγκτών του Υπουργείου Οικονομικών που συστάθηκε ειδικά προς το σκοπό αυτό. Στο μητρώο αυτό εντάσσονται εσωτερικοί ελεγκτές οι οποίοι είναι κάτοχοι τίτλου σπουδών τριτοβάθμιας πανεπιστημιακής εκπαίδευσης (Α.Ε.Ι.) της ημεδαπής ή αναγνωρισμένου ως ισότιμου τίτλου σπουδών της αλλοδαπής, ή κάτοχοι τίτλου σπουδών τριτοβάθμιας τεχνολογικής εκπαίδευσης (Τ.Ε.Ι.) της ημεδαπής ή αναγνωρισμένου ως ισότιμου τίτλου σπουδών της αλλοδαπής και διαθέτουν αποδεδειγμένη επαγγελματική εμπειρία τουλάχιστον 3 ετών στο αντικείμενο του εσωτερικού ελέγχου. Οι ως άνω εσωτερικοί ελεγκτές είναι ανεξάρτητοι, δεν υπάγονται ιεραρχικά σε καμία υπηρεσιακή μονάδα των φορέων που ελέγχουν, παρέχουν υπηρεσίες με σύμβαση παροχής ανεξαρτήτων υπηρεσιών και δεν αποκτούν ιδιότητα υπαλλήλου ή σχέση εξαρτημένης εργασίας. Ο εσωτερικός ελεγκτής οφείλει να αναφέρει στην Επιτροπή Ελέγχου της παραγράφου 5 κάθε θέμα που έχει σχέση με την πορεία και τα αποτελέσματα του ελέγχου, να συντάξει και να της παραδώσει ιδιαίτερη έκθεση με τις αδυναμίες του συστήματος εσωτερικού ελέγχου, ιδίως, με τις αδυναμίες των διαδικασιών που αφορούν στη χρηματοοικονομική πληροφόρηση και τη σύνταξη των χρηματοοικονομικών καταστάσεων. Με αποφάσεις του Υπουργού Οικονομικών ρυθμίζονται όλες οι αναγκαίες λεπτομέρειες και κάθε συναφές διαδικαστικό θέμα τόσο για την ένταξη των υποψηφίων στο μητρώο όσο και για τη λειτουργία και οργάνωση του μητρώου.

Με το άρθρο 25 του ν. 4025/2011 (Α' 228) προβλέφθηκε ότι το μητρώο εσωτερικών ελεγκτών του Υπουργείου Οικονομικών χρησιμοποιείται και για την επιλογή εσωτερικών ελεγκτών των μονάδων υγείας. Κατά την παρ.1 άρθρου 50 Ν.4605/2019 (Α 52) οι διατάξεις του ως άνω άρθρου 4 επεκτάθηκαν σε όλα τα νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου της Κεντρικής Κυβέρνησης κατά την έννοια της περίπτωσης γ' της παρ. 1 του άρθρου 14 του ν. 4270/2014 (Α' 143).

Όπως προκύπτει από την κατ' εξουσιοδότηση του ως άνω νόμου Απόφαση του Υπουργού Οικονομικών (αριθμ. ΜΑΔΚΑΕΣ 0002543 ΕΞ 2018 (Β 4291), ο ορισμός των εσωτερικών ελεγκτών στις ΑΕ και τα ΝΠΙΔ της παρ. 1 του άρθ. 4 του ν. 3429/2005, γίνεται από το Μητρώο Εσωτερικών Ελεγκτών του Υπουργείου Οικονομικών, διαμέσου της γενικής συνέλευσης των μετόχων (εάν πρόκειται για ΑΕ της παρ. 1 του άρθ. 4 του ν. 3429/2005) ή διαμέσου Απόφασης του Υπουργού Οικονομικών (αν πρόκειται για ΝΠΙΔ της παρ. 1 του αρ. 4 του ν. 3429/2005).

Οι εσωτερικοί ελεγκτές που τοποθετούνται στους φορείς του αρ. 4 του ν. 3429/2005 απασχολούνται σε αυτούς με σύμβαση παροχής ανεξαρτήτων υπηρεσιών, η δε αμοιβή τους καθορίζεται στην απόφαση της Γενικής Συνέλευσης των μετόχων (για τις ΑΕ) ή στην Υπουργική Απόφαση ορισμού τους (για τα ΝΠΙΔ που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του αρ. 4 του ν. 3429/2005), ανάλογα με το μέγεθος και τις ιδιαιτερότητες των φορέων.

Από τον ορισμό τους ως εσωτερικούς ελεγκτές των φορέων της παρ. 1 του άρθ. 4 του ν. 3429/2005, εξαιρούνται οι εξής:

- i. εσωτερικοί ελεγκτές οι οποίοι κατά δήλωσή τους, δεν επιθυμούν να οριστούν στους προαναφερόμενους φορείς.
- ii. εσωτερικοί ελεγκτές που απασχολούνται με πλήρη και αποκλειστική απασχόληση σε εταιρείες

του ιδιωτικού τομέα (βάσει του άρθ. 7 του ν. 3016/2002 ή σχετικής σύμβασης εργασίας) εκτός εάν προσκομίσουν έγγραφη παραίτησή τους από την εταιρεία ή το φορέα στον οποίο εργάζονται.

Με βάση τα ανωτέρω προκύπτει ότι θεσπίζεται ένα ειδικό υποχρεωτικό κανονιστικό πλαίσιο που αποσκοπεί στη σύναψη συμβάσεων παροχής ανεξάρτητων υπηρεσιών εσωτερικού ελεγκτή - ο οποίος παρέχει κατά βάση στοιχεία στις Υπηρεσίες του Υπουργείου Οικονομικών μεταξύ άλλων και για τις εταιρείες του Κεφαλαίου Α' του ν. 3429/2005- με βάση τους ειδικούς διαδικαστικούς κανόνες που καθορίζονται στον ως άνω νόμο (άρθρο 4) και τη δημιουργία, από το Υπουργείο Οικονομικών, ενός μητρώου εσωτερικών ελεγκτών, η εγγραφή στο οποίο λαμβάνει χώρα δυνάμει δημόσιας πρόσκλησης.

Διαφάνεται δε ότι η ανωτέρω ρύθμιση του άρθρου 4 του ν. 3429/2005, κατ' αποκλεισμό νομικών προσώπων ή ατομικών επιχειρήσεων με δραστηριότητα στον τομέα παροχής υπηρεσιών διαχειριστικού ελέγχου, επιτρέπει την εκδήλωση ενδιαφέροντος μόνο σε φυσικά πρόσωπα που θα συμβληθούν για την αυτοπρόσωπη εκπλήρωση της σχετικής υπηρεσίας.

2. Ως προς την έννοια της δημόσιας σύμβασης:

Ο συντονισμός, σε επίπεδο Ένωσης, των διαδικασιών συνάψεως δημοσίων συμβάσεων υπηρεσιών αποσκοπεί στην προστασία των συμφερόντων των οικονομικών φορέων που έχουν ιδρυθεί σε κράτος μέλος με σκοπό την προμήθεια προϊόντων ή την παροχή υπηρεσιών σε αναθέτουσες αρχές εγκατεστημένες σε άλλο κράτος μέλος, και επομένως σκοπός των οδηγιών 2014/24/ΕΕ και 2104/25/ΕΕ είναι να αποκλειστεί ο κίνδυνος προτιμήσεως ημεδαπών διαγωνιζομένων ή υποψηφίων καθ' όλη τη διάρκεια της διεξαγομένης από την αναθέτουσα αρχή διαδικασίας συνάψεως δημόσιας σύμβασης (βλ. συναφώς, όσον αφορά την οδηγία σχετικά με τις δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών που ίσχυε παλαιότερα, απόφαση της 10ης Νοεμβρίου 1998, BFI Holding, C-360/96, EU:C:1998:525, σκέψεις 41 και 42 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

Η επιλογή μιας προσφοράς και, συνακόλουθα, ενός διαγωνιζομένου αποτελεί αναπόσπαστο στοιχείο του πλαισίου που θέτουν οι εν λόγω Οδηγίες για τις δημόσιες συμβάσεις και, κατά συνέπεια, της έννοιας της «δημόσιας σύμβασης» σύμφωνα με το άρθρο 1, παράγραφος 2, της οδηγίας 2014/24 και το ταυτάριθμο άρθρο της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ.

Σύμφωνα με την αιτ. σκ. (4) της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ: *«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 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. Ομοίως,

περιπτώσεις στις οποίες όλοι οι φορείς που πληρούν ορισμένους όρους μπορούν να ασκούν συγκεκριμένα καθήκοντα χωρίς επιλογή, όπως στα συστήματα επιλογής πελάτη και τα συστήματα επιταγών παροχής υπηρεσιών, δεν θα πρέπει να θεωρούνται ως προμήθειες αλλά ως συστήματα απλής αδειοδότησης (π.χ. άδειες για φάρμακα ή ιατρικές υπηρεσίες).» (Πρβλ και αντίστοιχη σκ. 6 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ).

Στο πλαίσιο αυτό το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης έκρινε ότι δεν αποτελεί δημόσια σύμβαση, κατά την έννοια της Οδηγίας 2004/18/ΕΕ, σύστημα συμφωνιών, στο πλαίσιο του οποίου ένας δημόσιος φορέας επιδιώκει την προμήθεια προϊόντων από την αγορά, διά της συνάψεως συμβάσεων, καθ' όλη τη διάρκεια ισχύος του συστήματος αυτού, με όποιον οικονομικό φορέα δεσμεύεται να παράσχει τα ζητούμενα προϊόντα υπό προκαθορισμένους όρους, χωρίς να διενεργείται επιλογή μεταξύ των ενδιαφερομένων οικονομικών φορέων, οι οποίοι δύνανται να προσχωρήσουν στο εν λόγω σύστημα καθ' όλη τη διάρκεια ισχύος του. Μια τέτοια διαδικασία, κατά το μέρος που το αντικείμενό της παρουσιάζει βέβαιο διασυνοριακό ενδιαφέρον, υπόκειται στους θεμελιώδεις κανόνες της Συνθήκης ΛΕΕ, ιδίως στις αρχές της απαγορεύσεως των δυσμενών διακρίσεων και της ίσης μεταχειρίσεως των οικονομικών φορέων, καθώς και στην απορρέουσα από αυτές υποχρέωση διαφάνειας, η οποία επιτάσσει προσήκουσα δημοσιότητα¹. Με το ίδιο σκεπτικό το Δικαστήριο έκρινε ότι δεν συνιστά δημόσια σύμβαση, κατά την έννοια της οδηγίας 2004/18/ΕΕ, σύστημα παροχής συμβουλών σε γεωργικές εκμεταλλεύσεις, όπως το επίμαχο στην υπόθεση της κύριας δίκης, με το οποίο δημόσιος φορέας κάνει δεκτούς όλους τους οικονομικούς φορείς που πληρούν τις απαιτήσεις καταλληλότητας του διαγωνισμού και επιτυγχάνουν στις εξετάσεις που προβλέπονται από τον διαγωνισμό αυτό, έστω και αν δεν μπορεί να γίνει δεκτός κανένας νέος οικονομικός φορέας κατά την περιορισμένη διάρκεια ισχύος του εν λόγω συστήματος².

Εξάλλου, δεν μπορούν να θεωρηθούν «κριτήρια ανάθεσης» κριτήρια που δεν σκοπούν στον εντοπισμό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς, αλλά συνδέονται κυρίως με την εκτίμηση της ικανότητας των διαγωνιζομένων να εκτελέσουν τη σύμβαση. Στο σημείο αυτό θα πρέπει να επισημανθεί ότι οι ικανότητες και η πείρα των μελών της ομάδας που πρόκειται να εκτελέσει τη δημόσια σύμβαση μπορούν να αποτελούν κριτήριο ανάθεσης στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, στο μέτρο που η ποιότητα της εκτέλεσης μιας σύμβασης μπορεί να εξαρτάται σε σημαντικό βαθμό από την επαγγελματική αξία των προσώπων που έχουν αναλάβει την εκτέλεσή της, αξία η οποία απορρέει από την επαγγελματική πείρα και κατάρτισή τους, ιδίως όταν η παροχή που αποτελεί το αντικείμενο της σύμβασης είναι διανοητικής φύσης και αφορά υπηρεσίες επιμόρφωσης και συμβουλευτικής. Στην περίπτωση αυτή η πείρα της προταθείσας τεχνικής ομάδας συνιστά εγγενές χαρακτηριστικό της προσφοράς και όχι απλώς κριτήριο εκτιμήσεως της ικανότητας των προσφερόντων³.

Από την ανωτέρω εξέταση του οικείου κανονιστικού πλαισίου προκύπτει ότι, καταρχήν, οι προϋποθέσεις που παρατίθενται στην πρόσκληση για την εγγραφή στο μητρώο εσωτερικών ελεγκτών δεν μπορούν να θεωρηθούν κριτήρια ανάθεσης κατά την έννοια των Οδηγιών. Αντίθετα, πρόκειται για ένα σύστημα με το οποίο δημιουργείται ένα «απόθεμα» φυσικών-προσώπων /εσωτερικών ελεγκτών, τα οποία διαθέτουν τα απαιτούμενα κατά την κείμενη νομοθεσία προσόντα για την παροχή των εν λόγω υπηρεσιών.

¹ Απόφαση της 2ας Ιουνίου 2016, Falk Pharma C-410/14, EU:C:2016:399, σκ. 42 και 44.

² Απόφαση της 1ης Μαρτίου 2018, Maria Tirkkonen C-9/17, σκ. 41.

³ Ο.π. C-9/17, σκ. 37-39.

Κρίσιμο όμως είναι στην εξεταζόμενη περίπτωση εάν, μετά το στάδιο της εγγραφής και ένταξης των ενδιαφερόμενων φυσικών προσώπων στο Μητρώο Εσωτερικών Ελεγκτών, η εκάστοτε αναθέτουσα αρχή-αναθέτων φορέας διαμέσου είτε της γενικής συνέλευσης των μετόχων είτε του Υπουργού Οικονομικών, προβαίνει σε πραγματική σύγκριση μεταξύ των παραδεκτών προσφορών, προκειμένου να εντοπίσει την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά.

Παρότι δεν προκύπτει σαφώς από το παρατιθέμενο ιστορικό, εφόσον, σύμφωνα με τα ανωτέρω κριτήρια, η αναθέτουσα αρχή-αναθέτων φορέας προτίθεται να προβεί σε πρόσκληση για την επιλογή των υποψηφίων, χρησιμοποιώντας τα κριτήρια ανάθεσης της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς- και ανεξαρτήτως εάν τα φυσικά πρόσωπα που θα εκτελέσουν την επίμαχη σύμβαση θα πρέπει να είναι εγγεγραμμένα στο σχετικό μητρώο-τότε η διαδικασία αυτή αποσκοπεί στη σύναψη σύμβασης, η οποία φέρει όλα τα εννοιολογικά χαρακτηριστικά δημόσιας σύμβασης, δηλαδή ανάθεση από αναθέτουσα αρχή-αναθέτονα φορέα σύμβασης παροχής υπηρεσιών εξ επαχθούς αιτίας.

Για την ως άνω κρίση είναι αδιάφορο:

i) το όργανο το οποίο έχει την αρμοδιότητα επιλογής –απόφασης ανάθεσης (Γενική Συνέλευση των μετόχων ή Υπουργός Οικονομικών) καθώς και η νομική μορφή της εταιρείας, αρκεί να πρόκειται για αναθέτουσα αρχή ή αναθέτονα φορέα κατά την έννοια της περ. 1 της παρ. του άρθρου 2 και του άρθρου 224 του ν. 4412/2016 (άρθρο 4 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ).

ii) η νομική μορφή του οικονομικού φορέα, η οποία 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 (σκ. 14 του προοιμίου της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ και σκ. 17 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ).

iii) το γεγονός ότι η αναθέτουσα αρχή-αναθέτων φορέας δύναται να απευθύνει πρόσκληση σε έναν μόνο οικονομικό φορέα, εφόσον η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης δεν υπερβαίνει τα όρια της απευθείας ανάθεσης.

Ωστόσο, σύμφωνα με όσα έγιναν δεκτά στην προαναφερθείσα με αριθμ. 542/2018 απόφαση του ΣτΕ (πιο πάνω υπό στοιχεία Β2) επί του προϊσχύσαντος καθεστώτος του π.δ. 28/80, όταν η αναθέτουσα αρχή δεν ενεργεί ως φορέας διοικήσεως προς εξυπηρέτηση ιδιαίτερου σκοπού δημοσίου συμφέροντος αλλά προς εκπλήρωση υποχρεώσεως η οποία επιβάλλεται από τον νόμο γενικώς και αδιακρίτως σε ιδιωτικές και δημόσιες «επιχειρήσεις», η σχετικώς συναπτόμενη σύμβαση κινείται στο χώρο του ιδιωτικού δικαίου και επομένως δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του ν. 3886/2010.

Εν προκειμένω σημειώνεται ότι, παρότι ζητήθηκε, όμως, δεν προσκομίσθηκε σχετική πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος, ούτε άλλο έγγραφο από το οποίο να προκύπτουν τα κριτήρια και ο τρόπος επιλογής του αντισυμβαλλομένου οικονομικού φορέα.

Κατόπιν των ανωτέρω, καίτοι προκύπτει ότι, καταρχήν, οι προϋποθέσεις εγγραφής στο μητρώο εσωτερικών ελεγκτών δεν μπορούν να θεωρηθούν κριτήρια ανάθεσης κατά την έννοια των Οδηγιών, ωστόσο, κρίσιμο στοιχείο για την υπαγωγή της υπό εξέταση σύμβασης παροχής υπηρεσιών αποτελεί η διαδικασία ορισμού – επιλογής που ακολουθεί η εκάστοτε αναθέτουσα αρχή – αναθέτων φορέας. Τυχόν δε εφαρμογή κριτηρίων ανάθεσης που να επιτρέπουν τη σύγκριση και την κατάταξη των παραδεκτών προσφορών, συνηγορούν στην υπαγωγή στην

έννοια της δημόσιας σύμβασης, κατά την έννοια της περ. 5 της παρ. 1 του άρθρου 2 του ν. 4412/2016.

Επομένως, απόκειται στον αναθέτοντα φορέα να καθορίσει τη διαδικασία σύναψης της ως άνω σύμβασης. Η επιλογή μίας προσφοράς που βασίζεται σε συγκριτική αξιολόγηση προσφορών, έχει ως συνέπεια την υπαγωγή της σύμβασης στην έννοια της δημόσιας σύμβασης κατά την ως άνω έννοια και έχει ως συνέπεια ο αναθέτων φορέας να υποχρεούται να τηρήσει τους κανόνες του ν. 4412/2016, ανάλογα με την εκτιμώμενη αξία της οικείας σύμβασης (βλ. ενδεικτικά πρόσκληση με ΑΔΑ: ΨΛΕΝ469Η27-ΠΔΞ, ΔΙΑΚΗΡΥΞΗ ΑΡΙΘΜ. 27 /2016, Α.Δ.Α.: ΩΡΜ746907Ο-ΥΧΣ, Α.Δ.Α.Μ 16PROC004705390, πρόσκληση ΑΔΑ Ω0ΡΣ469ΗΞΝ-7Η2).

Ωστόσο, αναφέρεται ότι, όπως προκύπτει από το παρατιθέμενο ιστορικό, η ισχύουσα σύμβαση εσωτερικού ελεγκτή του ΟΑΣΑ παραπέμπει στις ως άνω διατάξεις του ν. 3429/2005, καθώς και στις διατάξεις του ν. 4412/2016 «μόνο ως προς την μη συνδρομή λόγων αποκλεισμού στο πρόσωπο του ελεγκτή». Εν προκειμένω, επισημαίνεται ότι ο ν. 3429/2005 εισάγει ένα ειδικό καθεστώς σύναψης συμβάσεων παροχής ανεξαρτήτων υπηρεσιών, το οποίο ισχύει παράλληλα με το ν. 4412/2016 και συνεπώς προκειμένου να μην καταλείπεται αμφιβολία ως προς το νομικό πλαίσιο που διέπει τις εν λόγω συμβάσεις δέον όπως εξετασθεί το ενδεχόμενο αναμόρφωσης των σχετικών διατάξεων.

3. Ως προς τη δυνατότητα εξαιρέσης από το ρυθμιστικό πλαίσιο του ν. 4412/2016:

Σύμφωνα με την αιτ. σκ. (5) της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ: «Θα πρέπει να υπενθυμιστεί ότι καμία διάταξη της παρούσας οδηγίας δεν υποχρεώνει τα κράτη μέλη να αναθέτουν σε εξωτερικούς φορείς την παροχή υπηρεσιών που επιθυμούν να παρέχουν τα ίδια ή να οργανώνουν με άλλα μέσα πλην των δημόσιων συμβάσεων κατά την έννοια της παρούσας οδηγίας. Η παροχή υπηρεσιών που βασίζεται σε νομοθετικές ή κανονιστικές διατάξεις ή σε συμβάσεις εργασίας δεν θα πρέπει να καλύπτεται. Σε ορισμένα κράτη μέλη αυτό μπορεί να συμβαίνει, επί παραδείγματι, με ορισμένες διοικητικές και κρατικές υπηρεσίες, όπως είναι οι εκτελεστικές και οι νομοθετικές υπηρεσίες, ή με ορισμένες υπηρεσίες υπέρ του κοινωνικού συνόλου, όπως είναι υπηρεσίες στον τομέα των εξωτερικών υποθέσεων ή της δικαιοσύνης ή οι υπηρεσίες υποχρεωτικής κοινωνικής ασφάλισης.»

Σύμφωνα με την από 25.10.2018 απόφαση του Δ.Ε.Ε. στην υπόθεση C-260/17, κατ' ορθή ερμηνεία του άρθρου 10 περ. ζ' της οδηγίας 2014/24, η έννοια "συμβάσεις απασχόλησης" της διάταξης αυτής (η οποία είναι ταυτόσημη με την έννοια "συμβάσεις εργασίας", που απαντά στην αντίστοιχη διάταξη του άρθρου 10 περ. ζ' του ν. 4412/2016, με τον οποίο η ανωτέρω οδηγία μεταφέρθηκε στο εσωτερικό δίκαιο) καταλαμβάνει συμβάσεις εξαρτημένης εργασίας ορισμένου χρόνου, όπως οι προβλεπόμενες από το άρθρο 63 του ν. 4430/2016. Η σύναψη, συνεπώς, συμβάσεων απασχόλησης αποτελεί για τις δημόσιες αρχές μέσο, ώστε να παρέχουν οι ίδιες τις σχετικές υπηρεσίες και, ως εκ τούτου, εξαιρείται από τις υποχρεώσεις σχετικά με τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων που διαλαμβάνονται στην εν λόγω οδηγία. Όπως, περαιτέρω, προκύπτει από την απόφαση του Δ.Ε.Ε. (σκέψεις 28-32), η σύναψη σύμβασης απασχόλησης "δημιουργεί, ως εκ της φύσεώς της, σχέση εργασίας μεταξύ του εργαζομένου και του εργοδότη", κατά πάγια δε νομολογία, εντός του ευρύτερου πλαισίου του δικαίου της Ένωσης, το χαρακτηριστικό γνώρισμα της σχέσης εργασίας συνίσταται στο ότι ένα πρόσωπο παρέχει, επί ορισμένο χρονικό διάστημα, προς όφελος άλλου προσώπου και υπό τη διεύθυνσή του, υπηρεσίες έναντι των οποίων λαμβάνει αμοιβή, ενόψει δε αυτού, η έννοια "συμβάσεις απασχόλησης", κατά το άρθρο 10 περ. ζ' της οδηγίας 2014/24, αφορά όλες τις συμβάσεις, δυνάμει των οποίων δημόσια αρχή

προσλαμβάνει φυσικά πρόσωπα, προκειμένου να παρέχει η ίδια υπηρεσίες και οι οποίες δημιουργούν σχέση εργασίας, στο πλαίσιο της οποίας τα πρόσωπα αυτά παρέχουν, επί ορισμένο χρονικό διάστημα, προς όφελος της δημόσιας αρχής και υπό τη διεύθυνσή της, υπηρεσίες έναντι αμοιβής, ενώ ο τρόπος πρόσληψης των εν λόγω προσώπων στερείται σημασίας, με αποτέλεσμα να αποτελούν συμβάσεις απασχόλησης και οι συμβάσεις που συνάπτονται κατόπιν επιλογής των προσλαμβανόμενων προσώπων, με βάση αμιγώς αντικειμενικά κριτήρια. Περαιτέρω, κατόπιν της κρίσης του ότι η έννοια "συμβάσεις απασχόλησης" του άρθρου 10 περ. ζ' της οδηγίας 2014/24 καταλαμβάνει και τις ατομικές συμβάσεις εργασίας ορισμένου χρόνου του άρθρου 63 του ν. 4430/2016, συναφθείσες με πρόσωπα που επελέγησαν βάσει αντικειμενικών κριτηρίων, το Δ.Ε.Ε. αποφάνθηκε ότι απόκειται εν τέλει στο αιτούν δικαστήριο, και εν προκειμένω στο Συμβούλιο της Επικρατείας να εκτιμήσει, με γνώμονα τα προεκτεθέντα, αν οι επίμαχες συμβάσεις αποτελούν "συμβάσεις απασχόλησης" κατά την έννοια της ανωτέρω διάταξης της οδηγίας 2014/24, παρά την επισήμανση στη σκέψη 32 της παραπάνω απόφασής του, ότι "ουδόλως προκύπτει από τη διαβιβασθείσα στο Δικαστήριο δικογραφία ότι τούτο δεν συμβαίνει εν προκειμένω" (πρβλ. ΕΑ 512/2012).

Από τις διατάξεις του άρθρου 4 του ν. 3429/2005, καθώς και από την αιτιολογική έκθεση, προκύπτει ότι οι συμβάσεις του άρθρου αυτού αποτελούν, κατά τη σαφή βούληση του νομοθέτη, συμβάσεις ανεξάρτητων υπηρεσιών, οι οποίες δεν φέρουν τα προαναφερθέντα χαρακτηριστικά, ώστε να εμπίπτουν στην έννοια της "σύμβασης απασχόλησης" του άρθρου 10 περ. ζ' της οδηγίας 2014/24⁴.

Κατά συνέπεια προκύπτει ότι η εξεταζόμενη σύμβαση δεν εμπίπτει σε κάποια από τις εξαιρούμενες συμβάσεις υπηρεσιών του άρθρου 10 του νόμου 4412/2016.

Τέλος, επισημαίνεται ότι, η εκ μέρους της ΕΑΑΔΗΣΥ παροχή γενικών οδηγιών και κατευθύνσεων, δεν δύναται να υποκαταστήσει την κρίση της εκάστοτε αναθέτουσας αρχής, στην αποκλειστική αρμοδιότητα της οποίας εναπόκειται να ελέγξει εάν πληρούνται οι τιθέμενες από τον νόμο προϋποθέσεις σε συγκεκριμένη περίπτωση, η οποία και ελέγχεται από τα αρμόδια διοικητικά και δικαστικά όργανα.

Αθήνα, 24 Μαρτίου 2021
ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ
Ο Αντιπρόεδρος

Αδάμ Καραγλάνης

⁴ Σχετικά με τη συμβατότητα, με τις Οδηγίες των δημοσίων συμβάσεων, νομοθετικών διατάξεων που προβλέπουν συμβάσεις έργου μόνο με φυσικά πρόσωπα το Συμβούλιο της Επικρατείας (ΣτΕ), εξέδωσε τις αποφάσεις υπ' αριθμ. 205 και 206/2016 (Επιτροπής Αναστολών) σε σχέση με την εφαρμογή του άρθρου 97 του ν. 4368/ 2016, στις οποίες έκρινε ότι δεν είναι δυνατή η σύναψη των συμβάσεων έργου μόνον με φυσικά πρόσωπα και κατά παρέκκλιση της διαδικασίας που ορίζεται στις οδηγίες 2004/18/ΕΚ και 2014/24/ΕΕ. Το ζήτημα παραπέμφθηκε στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου με τις αριθμ. 2297/2019 και 2298/2019 αποφάσεις Δ' τμήματος.