

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΑΣ & ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
ΓΡΑΦΕΙΟ ΝΟΜΙΚΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΟΥ
ΓΕΝΙΚΗΣ ΓΡΑΜΜΑΤΕΙΑΣ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΕΡΓΩΝ

Αριθμός Γνωμοδότησης 97/2004

ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

Τμήμα Α'

Συνεδρίαση 18-2-2004

Σύνθεση

Προεδρεύων: Κων/νος Βολτής, Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κράτους

Νομικοί Σύμβουλοι: Ηλίας Παπαδόπουλος, Θεόδωρος Ρεντζεπέρης, Νικόλαος Κατσιμπάς, Δημήτριος Αναστασόπουλος, Δημήτριος Παπαδόπουλος, Βασίλειος Σουλιώτης, Χρήστος Παπαδόπουλος.

Εισηγητής: Θεόδωρος Ρεντζεπέρης.

Αριθμός Ερωτήματος: Οικ/1002/9-2-04 του Γραφείου του Γεν. Γραμματέα της Γενικής Γραμματείας Δημοσίων Έργων του Υ.Π.Ε.Χ.Ω.Δ.Ε., όπως διευκρινίσθηκε από την ερωτώσα υπηρεσία.

Περίληψη Ερωτημάτων: Ερωτάται, αν: α) Στις περιπτώσεις ανάθεσης της κατασκευής δημοσίων έργων «με διαπραγμάτευση» ή «με απευθείας ανάθεση», ή «μεταξύ περιορισμένου αριθμού προσκαλούμενων εργοληπτικών επιχειρήσεων» για την ανάδειξη του αναδόχου εφαρμόζεται ο υπό του νόμου 2576/98 προβλεπόμενος «μαθηματικός τύπος» και β) Σε αρνητική περίπτωση με ποία κριτήρια θα γίνεται η επιλογή του αναδόχου.

Επί των ερωτημάτων αυτών το Α' Τμήμα του Ν.Σ.Κράτους γνωμοδότησε ως κατωτέρω:

Ισχύουσες διατάξεις

Ι. α) Στο άρθρο 7 του Π.Δ. 334/00 (Α'279) «Προσαρμογή της Ελληνικής Νομοθεσίας για τα δημόσια έργα προς τις διατάξεις της Οδηγίας Ε.Ο.Κ. 37/93, κ.λ.π.» αναφέρεται ότι οι διαδικασίες επιλογής των αναδόχων είναι οι «ανοικτές διαδικασίες» (παρ. 1), οι «κλειστές διαδικασίες» ή «δημοπρασίες με προεπιλογή» (παρ. 2) και «οι διαδικασίες με διαπραγμάτευση» οι οποίες είναι ανάλογες με τις «δημοπρασίες με απευθείας ανάθεση», που προβλέπονται στο άρθρο 4 παρ. 2γ του Ν. 1418/84, «στα πλαίσια των οποίων η αναθέτουσα αρχή προσφεύγει στους εργολήπτες της επιλογής της και διαπραγματεύεται στους όρους της σύμβασης με έναν ή περισσότερους από αυτούς» (παρ. 3).

β) Περαιτέρω, στην παρ. 1 του άρθρου 8 του ίδιου Π.Δ. επαναλαμβάνεται ότι κατά τη σύναψη των συμβάσεων δημόσιων έργων, οι αναθέτουσες αρχές εφαρμόζουν τις διαδικασίες που ορίζονται στους άρθρο 7, ενώ στις επόμενες παραγράφους αναγράφονται τα εξής:

«2. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να συνάπτουν συμβάσεις έργων χρησιμοποιώντας τη διαδικασία με διαπραγμάτευση, αφού δημοσιεύσουν προηγουμένως προκήρυξη διαγωνισμού και επιλέξουν τους υποψηφίους με βάση ποιοτικά και γνωστά εκ των προτέρων κριτήρια, στις ακόλουθες περιπτώσεις.

α. Σε περίπτωση μη κανονικών προσφορών μετά από ανοικτή ή κλειστή διαδικασία ή σε περίπτωση κατάθεσης προσφορών που είναι απαράδεκτες σύμφωνα με εθνικές διατάξεις, συμβατές προς εκείνες των άρθ. 20 έως και άρθ. 30 παρ. 1 του παρόντος διατάγματος, υπό την προϋπόθεση ότι οι αρχικοί όροι της σύμβασης δεν έχουν τροποποιηθεί ουσιαδώς. Οι αναθέτουσες αρχές δεν δημοσιεύουν προκήρυξη διαγωνισμού, εάν στη διαδικασία με διαπραγματεύσεις γίνονται δεκτές όλες οι επιχειρήσεις που ικανοποιούν τα κριτήρια των άρθ. 24 έως άρθ. 29 και οι οποίες, κατά την προηγηθείσα ανοικτή ή κλειστή διαδικασία, υπέβαλαν προσφορές σύμφωνα με τις τυπικές προϋποθέσεις της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης.

β. Για τα έργα που εκτελούνται αποκλειστικά για σκοπούς έρευνας, δοκιμής ή ολοκλήρωσης σχεδίου και όχι για να εξασφαλίσουν την αποδοτικότητα ή την κάλυψη των δαπανών έρευνας και ανάπτυξης.

γ. Σε εξαιρετικές περιπτώσεις, όταν πρόκειται για έργα των οποίων η φύση ή διάφοροι αστάθμητοι παράγοντες δεν επιτρέπουν το συνολικό προκαθορισμό των τιμών.

3. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να συνάπτουν συμβάσεις έργων, προσφεύγοντας στη διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς να προηγηθεί δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού στις ακόλουθες περιπτώσεις:

α. Όταν δεν έχει υποβληθεί καμία προσφορά ή καμία κατάλληλη προσφορά σε προκηρυχθέντα διαγωνισμό ανοικτής ή κλειστής διαδικασίας, εφόσον οι αρχικοί όροι της σύμβασης δεν τροποποιούνται ουσιωδώς. Στην Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων διαβιβάζεται σχετική έκθεση ύστερα από αίτησή της.

β. Για τα έργα, η εκτέλεση των οποίων για λόγους τεχνικούς, καλλιτεχνικούς ή σχετικούς με την προστασία δικαιωμάτων αποκλειστικότητας είναι δυνατόν να ανατεθεί μόνο σ' έναν συγκεκριμένο εργολήπτη.

γ. Στα απολύτως αναγκαία πλαίσια, όταν ο κατεπείγων χαρακτήρας, ο οποίος προκύπτει από γεγονότα απρόβλεπτα για τις ενδιαφερόμενες αναθέτουσες αρχές, δεν συμβιβάζεται με τις προθεσμίες που προβλέπονται για τις ανοικτές, κλειστές ή με διαπραγμάτευση διαδικασίες που αναφέρονται στην προηγούμενη παρ. 2. Οι περιστάσεις που επικαλούνται οι αναθέτουσες αρχές για την αιτιολόγηση του κατεπείγοντος δεν πρέπει σε καμία περίπτωση να απορρέουν από δική τους ευθύνη.

δ. Για τις συμπληρωματικές εργασίες που δεν περιλαμβάνονται στο αρχικό ανατεθέν έργο ούτε στην πρώτη συναφθείσα σύμβαση και οι οποίες κατέστησαν αναγκαίες λόγω απροβλέπτων περιστάσεων, για την εκτέλεση του έργου, όπως αυτό περιγράφεται στην αρχική σύμβαση, υπό την προϋπόθεση ότι η ανάθεση γίνεται στον εργολήπτη που εκτελεί το αρχικό έργο:

όταν αυτές οι εργασίες δεν μπορούν τεχνικά ή οικονομικά να διαχωριστούν από την κύρια σύμβαση, χωρίς να δημιουργήσουν μείζονα προβλήματα για τις αναθέτουσες αρχές, ή όταν αυτές οι εργασίες, μολονότι μπορούν να διαχωριστούν από την εκτέλεση της αρχικής σύμβασης, είναι απόλυτα αναγκαίες για την τελειοποίησή της.

Σε καμία περίπτωση το συνολικό ποσό των συναπτομένων συμβάσεων συμπληρωματικών εργασιών δεν μπορεί να υπερβαίνει το 50% του ποσού της κύριας σύμβασης.

ε. Για τα νέα έργα που συνίστανται στην επανάληψη άλλων παρομοίων που ανατέθηκαν στην ίδια επιχείρηση, ανάδοχο μιας πρώτης σύμβασης, που συνήφθη με την ίδια αναθέτουσα αρχή, υπό την προϋπόθεση ότι αυτά τα έργα είναι σύμφωνα με ένα βασικό σχέδιο και ότι αυτό το σχέδιο έχει αποτελέσει το αντικείμενο μιας πρώτης σύμβασης, που συνήφθη σύμφωνα με τις διαδικασίες της επόμενης παρ. 4.

Η δυνατότητα προσφυγής σ' αυτή τη διαδικασία πρέπει να επισημαίνεται ήδη κατά την προκήρυξη του πρώτου διαγωνισμού, το δε συνολικό προβλεπόμενο ποσό για τα νέα έργα λαμβάνεται υπόψη από τις αναθέτουσες αρχές για την εφαρμογή των διατάξεων του άρθ. 11.

Προσφυγή στη διαδικασία αυτή μπορεί να γίνει μόνον επί μία τριετία από τη σύναψη της αρχικής σύμβασης.

4. Σε όλες τις άλλες περιπτώσεις, οι αναθέτουσες αρχές συνάπτουν τις συμβάσεις τους προσφεύγοντας είτε στην ανοικτή είτε στην κλειστή διαδικασία».

II.α. Εξάλλου, στο άρθρο 4 παρ. 2 του Ν. 1418/84 (Α. 23) αναφέρεται ότι, τρόποι επιλογής της εργοληπτικής επιχείρησης για την κατασκευή του έργου είναι: α... β... «γ. Η απευθείας ή διαγωνισμός μεταξύ περιορισμένου αριθμού προσκαλούμενων εργοληπτικών επιχειρήσεων. Ο τρόπος αυτός αποτελεί εξαιρετική διαδικασία και εφαρμόζεται όταν συντρέχει μία από τις εξαιρέσεις που προβλέπει το άρθρο 86 του Ν.Δ. 321/69 (Α. 205) όπως κάθε φορά ισχύει, καθώς και σε ειδικές περιπτώσεις, όπως σε περίπτωση θεομηνίας, σοβαρού επικείμενου κινδύνου, μοναδικότητας του κατασκευαστή, συνέχισης των εργασιών ύστερα από έκπτωση του αναδόχου ή διάλυσης της εργολαβικής σύμβασης, όταν πρόκειται για ερευνητικές εργασίες ή εργασίες εφαρμογής νέων τεχνολογιών ή για έργα ειδικής φύσης, εφόσον χαρακτηριστούν έτσι με απόφαση του φορέα κατασκευής του έργου που εκδίδεται ύστερα από γνώμη του Τεχνικού Συμβουλίου, ή όταν πρόκειται για την κατασκευή έργων Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης (Ο.Τ.Α.) από κατασκευαστικές επιχειρήσεις των Ο.Τ.Α. εγγεγραμμένες στο μητρώο του άρθρου 16 ή για μικρά έργα και εργασίες συντήρησης, εφόσον στην τελευταία περίπτωση η προϋπολογιζόμενη δαπάνη τους δεν υπερβαίνει ορισμένα ποσά που καθορίζονται γενικά ή κατά φορείς ή κατηγορίες έργων με απόφαση του Υπουργού Δημοσίων Έργων».

β. Περαιτέρω, στο άρθρο 83 παρ. 1 έως και 4 του Ν. 2362/95 (Α. 247) το οποίο αντικατέστησε το άρθρο 86 του Ν.Δ. 321/69 ορίζεται ότι: «1. Επιτρέπεται η

με απευθείας ανάθεση σύμβασης προμήθειας προϊόντων, παροχής υπηρεσιών ή εκτέλεσης έργων για ετήσια δαπάνη μέχρι ποσού 1.500.000 δραχμών.

Από το ποσό αυτό και μέχρι 4.000.000 δρχ. απαιτείται διαγωνισμός με συνοπτική διαδικασία (πρόχειρος) που θα διενεργείται από τριμελή επιτροπή.

Ανω του ποσού των 4.000.000 δρχ. απαιτείται σύμβαση για προμήθεια προϊόντων, παροχή υπηρεσιών ή εκτέλεση έργων κατόπιν διενέργειας τακτικού διαγωνισμού (ανοικτού ή κλειστού), βάσει της ισχύουσας νομοθεσίας.

Με απόφαση του Υπουργού Οικονομικών τα ανωτέρω ποσά δύναται να αναπροσαρμόζονται.

Σύμβαση σύμβασης παροχής υπηρεσιών με την ίδια διαδικασία γίνεται και στην περίπτωση μικτής προμήθειας, κατά την οποία η αξία των παρεχόμενων υπηρεσιών υπερβαίνει την αξία των προϊόντων.

2. Επιτρέπεται με έγκριση του αρμόδιου οργάνου η σύμβαση σύμβασης παροχής υπηρεσιών με διαπραγμάτευση ύστερα από δημοσίευση σχετικής προκήρυξης.

α) Όταν κατά τη διενέργεια διαγωνισμού οι προσφορές που έχουν υποβληθεί είναι άκυρες ή απαράδεκτες και η επανάληψη του διαγωνισμού κρίνεται από το όργανο που έχει διακηρύξει το διαγωνισμό ασύμφορη για το Δημόσιο.

Στην περίπτωση αυτή οι όροι της διακήρυξης του διεξαχθέντος διαγωνισμού επιτρέπεται να μεταβληθούν, κατά την απευθείας ανάθεση, μόνο για να καταστούν πιο συμφέροντες για το Δημόσιο.

β) Σε εξαιρετικές περιπτώσεις όταν πρόκειται για υπηρεσίες που η φύση τους ή αστάθμητοι παράγοντες δεν επιτρέπουν μια προκαταρκτική συνολική τιμολόγηση.

γ) Όταν η φύση των παρεχόμενων υπηρεσιών, ιδίως δε στην περίπτωση πνευματικών ή χρηματοπιστωτικών υπηρεσιών δεν παρέχει τη δυνατότητα διατύπωσης αυτών με ακρίβεια, ούτως ώστε να συναφθεί σύμβαση με επιλογή της καλύτερης προσφοράς.

3. Επιτρέπεται με έγκριση του αρμόδιου οργάνου η σύμβαση σύμβασης παροχής υπηρεσιών με διαπραγμάτευση χωρίς δημοσίευση σχετικής προκήρυξης.

α) στην περίπτωση που δεν έχει υποβληθεί καμία προσφορά ή καμία κατάλληλη προσφορά σε διαγωνισμό ανοικτό ή κλειστό.

β) στην περίπτωση που για λόγους τεχνικούς, καλλιτεχνικούς ή σχετικούς με την προστασία αποκλειστικών δικαιωμάτων, η εκτέλεση των υπηρεσιών μπορεί να ανατεθεί μόνο σε συγκεκριμένο πρόσωπο.

γ) στην περίπτωση που η σύμβαση αποτελεί συνέχεια ενός διαγωνισμού μελετών και σύμφωνα με τους εφαρμοζόμενους κανόνες θα πρέπει να ανατεθεί αυτή στο νικητή του διαγωνισμού ή σ' έναν από αυτούς.

δ) στην περίπτωση που η έκτακτη και φανερά κατεπείγουσα ανάγκη, πλήρως αιτιολογημένη από την αρμόδια υπηρεσία, καθιστά αδύνατη την τήρηση των διατάξεων που αφορούν τη διενέργεια διαγωνισμού με την προϋπόθεση ότι το επείγον δεν θα απορρέει από δική της ευθύνη.

ε) στην περίπτωση συμπληρωματικών υπηρεσιών που δεν περιλαμβάνονται στην πρώτη σύμβαση, αναγκαίων όμως λόγω απρόβλεπτων περιστάσεων κατά την εκτέλεση της υπηρεσίας της αρχικής σύμβασης.

-όταν αυτές δεν μπορούν να διαχωριστούν από την κύρια σύμβαση ή

-όταν μπορούν να διαχωριστούν, είναι όμως απόλυτα αναγκαίες για την τελειοποίησή της.

Οι συμπληρωματικές αυτές υπηρεσίες δεν μπορούν να υπερβαίνουν το 50% της αξίας της κύριας σύμβασης.

στ) Στην περίπτωση νέων υπηρεσιών που συνιστούν επανάληψη παρόμοιων υπηρεσιών που είχαν ανατεθεί με τακτικό διαγωνισμό στον αρχικό ανάδοχο και αποτελούν συνέχεια ή συμπλήρωση της αρχικής σύμβασης, με την προϋπόθεση ότι δεν έχει παρέλθει ζετία από αυτή και εξασφαλίζονται οι ίδιοι όροι και προϋποθέσεις με δυνατότητα τιμαριθμικής αναπροσαρμογής.

4. Οι διατάξεις των παρ.2 και 3 του παρόντος ισχύουν ανάλογα και για τη σύναψη συμβάσεων προμηθειών ή έργων σε συνδυασμό με τις ειδικές γι' αυτές ισχύουσες διατάξεις».

III. Επίσης στο άρθρο 30 παρ. 2 του αυτού επίσης Π.Δ.334/00 αναφέρεται ότι: «Τα κριτήρια βάσει των οποίων οι αναθέτουσες αρχές αναθέτουν τα δημόσια έργα είναι τα εξής:

α. είτε αποκλειστικά η χαμηλότερη τιμή

β. είτε, αν η ανάθεση γίνεται στην προσφορά που είναι η πιο συμφέρουσα οικονομικά, διάφορα κριτήρια ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης, π.χ. η τιμή, η προθεσμία εκτέλεσης, τα έξοδα λειτουργίας, η αποδοτικότητα, η τεχνική αξία. Στην περίπτωση αυτή, οι αναθέτουσες αρχές μνημονεύουν στα συμβατικά

τεύχη ή στην προκήρυξη όλα τα κριτήρια που πρόκειται να ληφθούν υπόψη για την ανάθεση του έργου και, αν είναι δυνατό, κατά φθίνουσα σειρά σπουδαιότητας».

IV.- Ομοίως κατά το άρθρο 1 παρ. μόνη του Ν. 2576/98 (Α' 25) «Με τη δημοπρασία ενός έργου επιδιώκεται η ανάδειξη αναδόχου ικανού για την έγκαιρη, άρτια και οικονομική κατασκευή του, σύμφωνα με την πλέον συμφέρουσα προσφορά για τον κύριο του έργου...

Για την ανάδειξη αναδόχου, η χαμηλότερη προσφορά αποτελεί βασικό αλλά όχι το μοναδικό κριτήριο. Η πιο συμφέρουσα για το Δημόσιο προσφορά είναι συνάρτηση και άλλων κριτηρίων και παραμέτρων, όπως προσδιορίζονται στις διατάξεις του παρόντος νόμου....

Η Επιτροπή Εισηγήσης για Ανάθεση εισηγείται την ανάθεση κατασκευής του έργου είτε στη μειοδότηρα εργοληπτική επιχείρηση ή στην κοινοπραξία εργοληπτικών επιχειρήσεων είτε στην εργοληπτική επιχείρηση ή κοινοπραξία που υπέβαλε την πλέον συμφέρουσα για το Δημόσιο προσφορά, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 2 του παρόντος».

β) Ακολουθεί το άρθρο 2 (του ίδιου νόμου) στο οποίο γίνεται μία γενική προσέγγιση και παρέχονται κατευθύνσεις για τον προσδιορισμό της «πλέον συμφέρουσας προσφοράς» και έπεται λεπτομερής ανάλυση, στις κατ' εξουσιοδότηση της παραγράφου 2 εκδοθείσες Δ17α/08/16/Φ.Ν.402/10-2-98 (Β' 116), Δ17α/10/65/Φ.Ν.402/24-7-98 (Β' 835), Δ17α/03/52/Φ.Ν.402/6-6-03 (Β' 755) και Δ17α/10/67/Φ.Ν.402/29-7-03 (Β' 1065) αποφάσεις του Υπουργού ΠΕ.ΧΩ.Δ.Ε., όπως ερμηνεύθηκαν με σειρά αποφάσεων του Δ.Ε.Κ. (27-11-01, C-285-6/99, Impresa Lompardini και Impresa Mantovani, Συλλογή 1991, της 22-6-89, C—103/88, Fratelli Costanzo, Συλλογή 1989, 10-8-82, C-76/81, Transportone, Συλλογή 1982 κ.λ.π.) σε επίπεδο Κοινοτικής Νομοθεσίας, ή της Ε.Α. του ΣτΕ (527/03, 690/03) σε συνδυασμό Κοινοτικής και Εθνικής νομοθεσίας, με δεδομένη την κατά το άρθρο 28 παρ. 1 του Συν/τος υπεροχή του Κοινοτικού δικαίου, (Σχετική και η 46/04 γνωμ/ση του Α' Τμήματος του Ν.Σ.Κ.).

γ) Τέλος, στο άρθρο 24 παρ. 1 του Π.Δ. 609/85 (Α' 223), όπως ισχύει μετά την προσθήκη του τελευταίου εδαφίου με το άρθρο 13 παρ. 1 του Π.Δ. 218/99, «Η δημοπρασία δεν ολοκληρώνεται πριν εγκριθεί το αποτέλεσμα της από την Προϊσταμένη Αρχή. Η εγκριτική απόφαση περιλαμβάνει και τυχόν βελτιώσεις της προσφοράς που γίνονται δεκτές από την ενδιαφερόμενη επιχείρηση σύμφωνα με

το πρώτο εδάφιο της παρ. 1 του Ν. 1418/84. Η βελτίωση της προσφοράς σε ότι αφορά την οικονομική προσφορά εφαρμόζεται μόνο στην περίπτωση ανάθεσης του έργου με τις διαδικασίες που προβλέπονται στις διατάξεις του άρθρου 4 παρ. 2γ του Ν. 1418/84 και του άρθρου 7 παρ. 3 του Π.Δ. 23/93» (σημ. ήδη 7 παρ. 3 του Π.Δ. 334/00).

V. Από τις προπαρατεθείσες διατάξεις προκύπτουν τα εξής:

α) Οι «διαδικασίες με διαπραγμάτευση» κατά την Κοινοτική νομοθεσία είναι ταυτόσημες με τις «διαδικασίες με απευθείας ανάθεση μεταξύ περιορισμένου αριθμού προσκαλούμενων εργοληπτικών επιχειρήσεων» κατά την Εθνική νομοθεσία. (άρθρο 7 παρ. 3 του Π.Δ. 334/00).

β) Οι πιο πάνω διαδικασίες εφαρμόζονται όταν συντρέχουν οι προϋποθέσεις των παραγράφων 2 και 3 του άρθρου 8 του Π.Δ. 334/00 σε περίπτωση εφαρμογής της Κοινοτικής νομοθεσίας ή της περίπτωσης γ της παραγράφου 2 του άρθρου 4 του Ν. 1418/84 και των παραγράφων 1 έως και 4 του άρθρου 83 του Ν. 2362/95, όταν εφαρμόζεται μόνο η Εθνική νομοθεσία.

γ) Ο τρόπος αυτός επιλογής του αναδόχου, αποτελεί μεν εξαιρετική διαδικασία, αλλά καλύπτει ένα ευρύτατο φάσμα, ουσιωδώς διαφορετικών μεταξύ τους περιπτώσεων, τόσο ως προς τους λόγους, που επιβάλλουν ή επιτρέπουν, τον τρόπο αυτό ανάθεσης της κατασκευής των (δημόσιων) έργων, όσο και ως προς την ακολουθούμενη διαδικασία επιλογής των αναδόχων, ενώ, σύμφωνα με το τελευταίο εδάφιο της παραγράφου 1 του άρθρου 24 του Π.Δ. 609/85, όπως ισχύει, προβλέπεται η δυνατότητα βελτίωσης της οικονομικής προσφοράς, (σημ. μίας ή περισσότερων), πρόβλεψη η οποία δεν είναι συμβατή με την επιλογή αναδόχου κατ'εφαρμογή του υπό του Ν. 2576/98, προβλεπόμενου «μαθηματικού τύπου», ...

Όμως, κατά την υπάρχουσα στην παράγραφο 2 του άρθρου 8 του Π.Δ. 334/00 ρύθμιση, όταν οι αναθέτουσες αρχές επιλέγουν τον τρόπο αυτό ανάθεσης της κατασκευής των έργων, δημοσιεύουν προηγουμένως προκήρυξη διαγωνισμού και επιλέγουν «...τους υποψηφίους με βάση ποιοτικά και γνωστά εκ των προτέρων κριτήρια...», τα οποία δεν αποκλείουν και την εφαρμογή του υπό του Ν. 2576/98 προβλεπόμενου «μαθηματικού τύπου» όπως περαιτέρω νομοθετικά και νομολογιακά έχει διαμορφωθεί και διευκρινισθεί, ενώ κατά την υπάρχουσα στην επόμενη παράγραφο (3) του ίδιου άρθρου πρόβλεψη, είναι δυνατή η σύναψη σύμβασης με διαπραγμάτευση «...χωρίς να προηγηθεί δημοσίευση προκήρυξης

διαγωνισμού...», αλλά «η μη υποχρέωση δημοσίευσης προκήρυξης», δεν σημαίνει ότι δεν υπάρχει οπωσδήποτε προκήρυξη του διαγωνισμού, η οποία να περιέχει τα κριτήρια επιλογής του αναδόχου ή ότι τα κριτήρια αυτά δεν μπορεί να έχουν τεθεί σε άλλα συμβατικά τεύχη, όπως π.χ. στην Ειδική Συγγραφή Υποχρεώσεων (Ε.Σ.Υ.) και να προβλέπουν την επιλογή του αναδόχου, κατ'εφαρμογή του υπό του Ν. 2576/98 προβλεπόμενου «μαθηματικού τύπου».

Αυτονόητο βέβαια είναι, ότι εφαρμογή «μαθηματικού τύπου» για την ανάδειξη του αναδόχου δεν νοείται στις περιπτώσεις β, δ και ε της παραγράφου 3 του άρθρου 8 του Π.Δ. 334/00 ή όταν γενικώς καλείται μόνον ένας υποψήφιος.

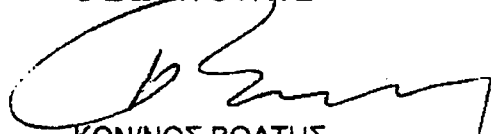
(Contra Β.Κωτσοβίνος, Νομοθεσία και Νομολογία κατ' άρθρο δημοσίων έργων, εκδ. 2004, σημ. 920, ο οποίος θεωρεί ότι στις διαδικασίες με διαπραγμάτευση, δεν εφαρμόζεται γενικώς ο υπό του Ν. 2576/98 προβλεπόμενος «μαθηματικός ύπος»).

IV. Συνεπώς, κατά τη ομόφωνη γνώμη του Τμήματος, επί των τεθέντων ερωτημάτων αρμόζει η πιο πάνω αναλυτική απάντηση η οποία συνοπτικά έχει ως εξής:

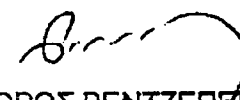
- α. Σε περιπτώσεις ανάθεσης κατασκευής των δημόσιων έργων με τις διαδικασίες «με διαπραγμάτευση» ή «απευθείας ανάθεση» ή «μεταξύ περιορισμένου αριθμού προσκαλούμενων εργοληπτικών επιχειρήσεων» είναι δυνατή η επιλογή του αναδόχου, με εφαρμογή του υπό του Ν. 2576/98 προβλεπόμενου «μαθηματικού τύπου», στις περιπτώσεις που αυτό είναι συμβατό με τους λόγους που επιτρέπουν ή επιβάλλουν, την επιλογή αυτού του τρόπου ανάθεσης και
- β. Στις λοιπές περιπτώσεις, η αναθέτουσα αρχή καθορίζει τα κριτήρια επιλογής του αναδόχου, προσαρμόζοντάς τα στις ιδιαιτερότητες κάθε έργου και στις ειδικότερες συνθήκες κάθε επιμέρους περίπτωσης.

Αθήνα 22/3/2004

Θ Ε Ω Ρ Η Θ Η Κ Ε


ΚΩΝΙΝΟΣ ΒΟΥΛΤΗΣ
Αντιπρόεδρος Ν.Σ. Κράτους

Ο Εισηγητής


ΘΕΟΔΩΡΟΣ ΡΕΝΤΖΕΠΕΡΗΣ
Νομικός Σύμβουλος ΝΣΚ