



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ ΠΕΧΩΔΕ / Γ.Γ.Δ.Ε.
ΓΕΝ. Δ/ΝΣΗ ΔΙΟΙΚΗΣΗΣ Κ' ΠΡΟΓ/ΤΟΣ
Δ/ΝΣΗ ΝΟΜΟΘΕΤΙΚΟΥ ΣΥΝΤ/ΣΜΟΥ
Κ' ΚΩΔ/ΣΗΣ (Δ17)

ΤΜΗΜΑ: Υ'

Ταχ. Δ/ση: Χαρ. Τρικούπη 182

Ταχ. Κώδικας: 101 78 Αθήνα

Πληροφορίες:

TELEFAX: 210 6464392

Τηλέφωνο: 210 6428969

E-mail : ggded17@otenet.gr

ΕΓΚΥΚΛΙΟΣ Ε.7

Αθήνα, 27-2 -2006

Αρ.Πρωτ.Δ17γ/10/33/ΦΝ 417

ΠΡΟΣ: Τους αποδέκτες του πίνακα
διανομής

Σ.Α.Τ.Ε.

Θ Ε Μ Α : Οδηγίες σχετικά με την εφαρμογή των αρχών της ίσης μεταχείρισης και διαφάνειας στις διαδικασίες ανάθεσης των δημοσίων συμβάσεων έργων και μελετών.

Στις νέες Οδηγίες 2004/17 και 2004/18 της Ευρωπαϊκής Ένωσης, οι οποίες διέπουν πλέον από 1-2-2006 και εφεξής τις δημόσιες συμβάσεις (έργων, προμηθειών και υπηρεσιών), όπως αναφέρεται στις Εγκυκλίους μας με αριθμούς 1/2006 και 4/2006, εμπεριέχεται άρθρο (με αριθμό 2 στην Οδηγία 2004/18 και 10 στην Οδηγία 2004/17) με ταυτόσημη διατύπωση, που ορίζει επί λέξει ότι «*Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια*». Η ιδιαίτερη διατύπωση της αρχής αυτής σε άρθρο των νέων Οδηγιών, αποτελεί καινοτομία και θεσμοποιεί την πλούσια νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου (ΔΕΚ) πάνω στα θέματα αυτά.

Ενόψει της σπουδαιότητας που αποδίδει η κοινοτική έννομη τάξη (τόσο το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο όσο και η Ευρωπαϊκή Επιτροπή) στην πλήρη κατανόηση των αρχών αυτών από τα όργανα που εφαρμόζουν τις διαδικασίες ανάθεσης των συμβάσεων, απευθύνουμε την εγκύκλιο αυτή και παρέχουμε εντολή για την τήρησή της.

A. Η ΕΝΝΟΙΑ ΤΩΝ ΑΡΧΩΝ ΤΗΣ ΙΣΗΣ ΜΕΤΑΧΕΙΡΙΣΗΣ ΚΑΙ ΤΗΣ ΔΙΑΦΑΝΕΙΑΣ

1. Η αρχή της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της αποφυγής των διακρίσεων με βάση την εθνικότητα εμπεριέχεται στην Συνθήκη της Ευρωπαϊκής Κοινότητας και εξειδικεύθηκε με τη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου (ΔΕΚ). Σύμφωνα με πλείστες αποφάσεις του (ενδεικτικά βλέπετε αποφάσεις επί της υπόθεσης **C-496/1999**, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta SpA, **C-470/99**, Universale-Bau κ.λ.π.), η **αρχή της ίσης μεταχειρίσεως** μεταξύ των υποψηφίων, σκοπεύει στην προώθηση της ανάπτυξης υγιούς και αποτελεσματικού ανταγωνισμού μεταξύ των επιχειρήσεων που μετέχουν σε διαδικασία αναθέσεως δημοσίας συμβάσεως, γι' αυτό όλοι οι υποψήφιοι πρέπει να έχουν τις **ίδιες ευκαιρίες** κατά τη διατύπωση των όρων των προσφορών τους και, ως εκ τούτου, οι όροι που πρέπει να πληρούν οι προσφορές πρέπει να είναι όμοιοι για όλους τους υποψηφίους.

Σ.Α.Τ.Ε.

2. Η **αρχή της διαφάνειας** αποτελεί το επιστέγασμα της προαναφερθείσας αρχής και έχει στην ουσία ως σκοπό να αποκλείει τον κίνδυνο ευνοιοκρατίας και καταχρήσεως εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής. Προϋποθέτει ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπο ώστε, αφενός, να παρέχουν σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους τη δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθιστούν δυνατό τον εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικό έλεγχο του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση.

Προχωρώντας περαιτέρω, η απόφαση C-496/1999 έκρινε ότι η αναθέτουσα αρχή, οφείλει να τηρεί αυστηρά τα κριτήρια που η ίδια έχει καθορίσει όχι μόνον κατά τη διαδικασία του διαγωνισμού αυτή καθ' εαυτή, η οποία έχει ως αντικείμενο την αξιολόγηση των προσφορών και την ανακήρυξη του μειοδότη, αλλά, γενικότερα, μέχρι το πέρας του σταδίου εκτελέσεως της οικείας συμβάσεως.

Επομένως, εφόσον μια προσφορά που δεν πληροί τους προβλεπόμενους όρους πρέπει να απορρίπτεται, κατά μείζονα λόγο η αναθέτουσα αρχή δεν δικαιούται να αλλοιώνει τη γενική οικονομία του διαγωνισμού τροποποιώντας στη συνέχεια μονομερώς έναν από τους ουσιώδεις όρους του και, ειδικότερα, μια διάταξη που, αν

Σ.Α.Τ.Ε.

είχε περιληφθεί στην προκήρυξη του διαγωνισμού, θα είχε παράσχει στους υποψηφίους τη δυνατότητα να υποβάλουν ουσιαδώς διαφορετική προσφορά.

3. Η τροποποίηση όρων του διαγωνισμού κατά την διάρκεια εκτέλεσης της σύμβασης επιτρέπεται μόνον εφόσον προβλέπεται ρητά η εν λόγω δυνατότητα τροποποίησης, όπως και οι τρόποι εφαρμογής της, στην προκήρυξη του διαγωνισμού που έχει συντάξει και η οποία οριοθετεί το πλαίσιο εντός του οποίου πρέπει να διεξαχθεί η διαδικασία, οπότε όλες οι επιχειρήσεις που ενδιαφέρονται να μετάσχουν στον διαγωνισμό το γνωρίζουν εξ αρχής και τελούν, κατ' αυτόν τον τρόπο, σε ισότητα κατά την υποβολή της προσφοράς τους.

Εφόσον δεν προβλέπεται ρητά παρόμοια δυνατότητα, αλλά η αναθέτουσα αρχή σκοπεύει, κατά το στάδιο που έπεται της αναθέσεως της συμβάσεως, να αποκλίνει από έναν από τους ουσιώδεις προβλεπόμενους όρους, δεν μπορεί νομίμως να συνεχίσει τη διαδικασία εφαρμόζοντας άλλους όρους από τους αρχικά προβλεφθέντες, διότι με τον τρόπο αυτό θα αλλοιώνονταν οι όροι αυτοί που διέπουν την ανάθεση της συμβάσεως, γεγονός που θα συνεπαγόταν αναπόφευκτα παραβίαση των αρχών της διαφάνειας και της ίσης μεταχειρίσεως των υποψηφίων, εφόσον δεν εξασφαλίζονται η ενιαία εφαρμογή των όρων του διαγωνισμού και η αντικειμενικότητα της διαδικασίας.

B. Η ΕΦΑΡΜΟΓΗ ΤΩΝ ΑΡΧΩΝ ΤΗΣ ΙΣΗΣ ΜΕΤΑΧΕΙΡΙΣΗΣ ΚΑΙ ΔΙΑΦΑΝΕΙΑΣ.

4. Η ορθή εφαρμογή της νομολογίας αυτής, η οποία παρατέθηκε ανωτέρω σχεδόν λέξη προς λέξη από τις σκέψεις 109-121 της απόφασης C-496/1999, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta SpA, συνεπάγεται τις ακόλουθες υποχρεώσεις στα όργανα των αναθετουσών αρχών που εμπλέκονται στις διαδικασίες ανάθεσης και εκτέλεσης των δημοσίων συμβάσεων έργων, μελετών και συναφών υπηρεσιών:

α) Κατά τη σύνταξη των προκηρύξεων των συμβάσεων, οι αναθέτουσες αρχές πρέπει να θέτουν όρους αποδοχής ή αποκλεισμού των προσφορών **σαφείς, κατανοητούς και όχι διφορούμενους.** Με τον τρόπο αυτό οι προκηρύξεις *«παρέχουν σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους τη δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο»*, όπως χαρακτηριστικά αναφέρει η απόφαση και αφετέρου *«καθιστούν δυνατό τον εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικό έλεγχο του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα*

κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση», όπως επί λέξει αναφέρει η προαναφερθείσα απόφαση του ΔΕΚ.

Σ.Α.Τ.Ε.

Στην ίση μεταχείριση και διαφάνεια αποσκοπούν πολλές από τις διατάξεις των κοινοτικών Οδηγιών που αφορούν την έγκαιρη δημοσιοποίηση των προκηρύξεων, τη δυνατότητα των ενδιαφερομένων να λάβουν γνώση έγκαιρα των απαραίτητων συμβατικών στοιχείων ώστε να συντάξουν την προσφορά τους κ.ο.κ. Η υποχρέωση των αναθετουσών αρχών να σέβονται τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας στη χώρα μας εξασφαλίζεται με την έκδοση και αναπροσαρμογή (όταν παρίσταται ανάγκη, εξ αιτίας λ.χ. μεταβολών στη νομοθεσία ή τη νομολογία) των προκηρύξεων έργων και μελετών με στόχο την απλοποίηση και αποσαφήνιση των προϋποθέσεων και των δικαιολογητικών συμμετοχής. Οι Πρότυπες Προκηρύξεις και τα λοιπά έγγραφα των διαγωνισμών, που δημοσιεύθηκαν και τέθηκαν σε ισχύ σύμφωνα με τους νόμους 3263/05 (για τις συμβάσεις έργων) και 3316/05 (για τις συμβάσεις μελετών και συναφών υπηρεσιών) αποτρέπουν το ενδεχόμενο σύνταξης και δημοσιοποίησης προκηρύξεων ασαφών, διφορούμενων και μη κατανοητών, οι οποίες κατά το παρελθόν αιφνιδίαζαν τους ενδιαφερόμενους και έφερναν σε δύσκολη θέση τόσο αυτούς όσο και τις αναθέτουσες αρχές στο στάδιο του ελέγχου πλέον των προσφορών και εφαρμογής των κριτηρίων επιλογής και ανάθεσης, με πλήθος δικαστικών και άλλων εμπλοκών.

β) Εφόσον οι όροι τεθούν, πρέπει και να τηρούνται αυστηρά. Η ίδια η Διακήρυξη πρέπει να δίνει το μέτρο της αυστηρότητας (λ.χ. να επισημαίνει σαφώς τους λόγους αποκλεισμού, ή τις περιπτώσεις που θα ζητηθούν εξηγήσεις και διευκρινίσεις από τους διαγωνιζόμενους) ώστε η εφαρμογή της να καθίσταται πλέον εύκολη και προβλέψιμη. Οι αναθέτουσες αρχές δεν δικαιούνται να υποχωρούν από τους τεθέντες όρους και προϋποθέσεις, αλλά πρέπει να τους τηρούν αυστηρά, διότι σε αντίθετη περίπτωση παραβιάζεται η αρχή της ίσης μεταχείρισης (λόγω της αυτής αντιμετώπισης των κανονικών και παράτυπων προσφορών), αν γίνεται δεκτός στο διαγωνισμό υποψήφιος που θα έπρεπε, σύμφωνα με όρο της προκήρυξης, να αποκλειστεί. Απαραίτητη βεβαίως προϋπόθεση για τη διάγνωση της παράτυπης και της κανονικής προσφοράς αποτελεί η σαφήνεια του όρου ο οποίος παραβιάζεται. Όροι ασαφείς που δίνουν την δυνατότητα διφορούμενων ερμηνειών, είναι ευεπίφοροι σε υποκειμενικές εκτιμήσεις, άρα σε παραβίαση της αρχής της διαφάνειας.

γ) Η αρχή της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας έχει όμως εφαρμογή και στη διάρκεια της εκτέλεσης της σύμβασης, όπως νομολόγησε η απόφαση του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου C-496/99. Όλοι οι υποψήφιοι που δεν αναδείχθηκαν τελικώς ανάδοχοι έχουν δικαίωμα να ελέγχουν αν η σύμβαση στην οποία διαγωνίσθηκαν διατηρεί αναλλοίωτο το αντικείμενό της κατά την εκτέλεσή της. Σε αντίθετη περίπτωση, αν για οποιοδήποτε λόγο επέρχονται αλλαγές κατά τη διάρκειά της, η αρχή της ίσης μεταχείρισης παραβιάζεται, διότι αν οι αλλαγές αυτές ήταν γνωστές και προδιαγεγραμμένες εξ αρχής (από τα συμβατικά τεύχη και τη Διακήρυξη), είναι πιθανό να ήταν διαφορετική η έκβαση του διαγωνισμού, αφού οι προσφορές των διαγωνιζομένων συναρτώνται απολύτως με το συγκεκριμένο αντικείμενο του διαγωνισμού, όπως περιγράφεται στα συμβατικά τεύχη. **Σ.Α.Τ.Ε.**

Επειδή πάντως πρέπει να διασφαλίζεται και η αποτελεσματικότητα της όλης διαδικασίας διαγωνισμού και εκτέλεσης των συμβάσεων (αφού οι διαδικασίες δεν είναι αυτοσκοπός, αλλά τείνουν στην παραγωγή ενός αποτελέσματος), υπάρχει η δυνατότητα ευελιξίας, δηλαδή αλλοίωσης του αντικειμένου της σύμβασης, μόνο όμως εφόσον τόσο η πιθανότητα της αλλαγής, όσο και ο τρόπος με τον οποίο θα επέλθουν οι μεταβολές προβλέπονται από τα τεύχη του διαγωνισμού.

Με το ζήτημα της αλλοίωσης του αντικειμένου της σύμβασης συνδέονται αρκετές διατάξεις του δικαίου της χώρας μας, όπως ιδίως η ανάλωση της δαπάνης των απροβλέπτων στις συμβάσεις των έργων, η (περιορισμένη) χρήση των «επί έλασσον δαπανών», η παράταση των προθεσμιών των συμβάσεων. Σε όλες τις ως άνω περιπτώσεις οι σχετικές δυνατότητες επισημαίνονται βεβαίως στο νόμο, αλλά πρέπει επίσης να επισημαίνονται και στις προκηρύξεις ή στα συμβατικά τεύχη των διαγωνισμών. Εν προκειμένω ενδιαφέρει όχι τόσο η πρόβλεψη των μεταβολών, αλλά ο τρόπος με τον οποίο θα γίνουν αυτές οι μεταβολές, δηλαδή οι κανόνες που ρυθμίζουν το εύρος και τις πιθανές αλλοιώσεις της σύμβασης. Στην θέσπιση ακριβώς των κανόνων αυτών (που έλειπαν από το προηγούμενο δίκαιο) αποσκοπεί η γνωστή εγκύκλιος του Υπουργείου μας για την ανάλωση των επί έλασσον δαπανών. Οι κανόνες της εγκυκλίου αυτής πολύ σύντομα θα είναι και νόμος του κράτους και θα ισχύσουν αναδρομικά από 1^{ης}-3-2006.

5. Η ίση μεταχείριση και η διαφάνεια αποτελούν όπως προκύπτει από τα ανωτέρω όχι άμεσα εφαρμόσιμους λεπτομερειακούς κανόνες, αλλά αρχές που διαυλακώνουν όλο το θεσμικό πλαίσιο των δημοσίων συμβάσεων. Σε κάθε περίπτωση που τίθενται ζητήματα ερμηνείας συγκεκριμένων κανόνων του δικαίου ή των προκηρύξεων, οι αρχές αυτές

αποτελούν βασικά εργαλεία του ερμηνευτή, που πρέπει να τις λαμβάνει υπόψη του και να κατευθύνει την ερμηνεία προς την ικανοποίησή τους. Η εφαρμογή των αρχών αυτών από όλα τα όργανα που εμπλέκονται στις διαδικασίες ανάθεσης και εκτέλεσης των συμβάσεων αποτελεί εν τέλει βασική υποχρέωση της χώρας μας προς την Ευρωπαϊκή Ένωση, σύμφωνα με την αρχή της κοινοτικής πίστωσης του άρθρου 10 της Συνθήκης ΕΟΚ, κατά την οποία τα κράτη μέλη πρέπει να διευκολύνουν την Κοινότητα στην εκτέλεση της αποστολής της και να απέχουν από κάθε μέτρο που μπορεί να θέσει σε κίνδυνο την αποστολή αυτή.

Σ.Α.Τ.Ε.

Η Εγκύκλιος αυτή να δημοσιευτεί στην ιστοσελίδα της Γενικής Γραμματείας Δημοσίων Έργων του ΥΠΕΧΩΔΕ (ggde.gr). Παρέχεται εντολή σε όλα τα αρμόδια για τη διεξαγωγή των διαδικασιών ανάθεσης και εκτέλεσης των συμβάσεων όργανα για την πιστή εφαρμογή της.

Ο ΥΠΟΥΡΓΟΣ

ΠΕΡΙΒΑΛΛΟΝΤΟΣ ΧΩΡΟΤΑΞΙΑΣ

ΚΑΙ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΕΡΓΩΝ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΣΟΥΦΛΙΑΣ

ΚΟΙΝΟΠΟΙΗΣΗ

1. Γραφείο Υπουργού ΠΕ.ΧΩ.Δ.Ε.
2. Γραφείο Υφυπουργού ΠΕ.ΧΩ.Δ.Ε
3. Γραφείο κ. Γεν. Γραμματέα της ΓΓΔΕ.
4. Γραφείο κ. Γεν. Γραμματέα της ΓΓΣΔΕ.
5. Γραφείο κ.κ Γεν. Δ/ντών της ΓΓΔΕ.
6. Δ/ση Δ17 (10)
7. Δ/ση Δ11 (δ).
8. Δ/ση Πληροφορικής (για την ανάρτηση της Εγκυκλίου στην ιστοσελίδα της ΓΓΔΕ του ΥΠΕΧΩΔΕ)

ΑΚΡΙΒΕΣ ΑΝΤΙΓΡΑΦΟ

Η ΤΜΗΜΑΤΑΡΧΗΣ ΓΡΑΜΜΑΤΕΙΑΣ

ΕΛ.ΝΙΚΟΛΟΥΤΣΟΠΟΥΛΟΥ