

ΑΝΩΤΑΤΟ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΚΥΠΡΟΥ
ΔΕΥΤΕΡΟΒΑΘΜΙΑ ΔΙΚΑΙΟΔΟΣΙΑ

(Άρθρο 23(3)(β)(i) του Ν. 33/64 – Μεταβατικές Διατάξεις)

(Έφεση Κατά Απόφασης Διοικητικού Δικαστηρίου Αρ. 79/17)

4 Μαρτίου, 2024

[ΛΙΑΤΣΟΣ, Π., ΣΩΚΡΑΤΟΥΣ, ΚΑΡΑΚΑΝΝΑ, Δ/ΣΤΕΣ]

GOLDEN TELEMEDIA LTD

Έφεσείουσα,

v.

ΔΗΜΟΥ ΣΤΡΟΒΟΛΟΥ,

Έφεσίβλητου.

Μ. Πέτρου (κα), για Πολάκης Σαρρής & Σία Δ.Ε.Π.Ε., για την Έφεσείουσα.

Γ. Λεοντίου με Στ. Χριστοδούλου, για Γ. Λεοντίου Δ.Ε.Π.Ε., για τον Έφεσίβλητο.

ΛΙΑΤΣΟΣ, Π.: Η ομόφωνη απόφαση του Δικαστηρίου θα δοθεί από την **ΚΑΡΑΚΑΝΝΑ, Δ.**

ΑΠΟΦΑΣΗ

ΚΑΡΑΚΑΝΝΑ, Δ.: Αντικείμενο της υπό κρίση έφεσης είναι η απόφαση του Διοικητικού Δικαστηρίου (στο εξής Δικαστήριο) με την οποία απορρίφθηκε η προσφυγή της εφεσείουσας ως εκπρόθεσμη. Η προσφυγή στρεφόταν εναντίον της απόφασης της εφεσίβλητης, τότε καθ' ης η αίτηση, να συμβληθεί με τρίτο πρόσωπο για την παροχή υπηρεσιών «*parking μέσω sms*», χωρίς να προηγηθεί η προκήρυξη δημόσιου διαγωνισμού και αποστερώντας την εφεσείουσα του δικαιώματος να συμμετάσχει στο διαγωνισμό και να διεκδικήσει την ανάθεση της εν λόγω σύμβασης.

Με βάση τα αναντίλεκτα γεγονότα της υπόθεσης, προκύπτουν τα πιο κάτω:

Η εφεσίβλητη με απόφαση της, ημερομηνίας 31.05.2010, ανέθεσε σε τρίτα πρόσωπα την εφαρμογή συστήματος διαχείρισης συγκεκριμένου χώρου στάθμευσης, χωρίς να προκηρύξει δημόσιο διαγωνισμό και χωρίς να προβεί σε δημοσίευση. Υιοθέτησε τη διαδικασία της άμεσης ανάθεσης, που είναι γνωστή και ως «*διαδικασία διαπραγμάτευσης*».

Η εφεσείουσα με επιστολή της, ημερομηνίας 22.07.2011, μέσω των δικηγόρων της, ζήτησε από την εφεσίβλητη να την ενημερώσει για τη διαδικασία που ακολούθησε και διάφορα άλλα στοιχεία που αφορούσαν την επίδικη συμφωνία. Παραθέτουμε το κείμενο της επιστολής αυτούσιο:

« Θέμα: Παροχή Υπηρεσιών «Parking μέσω SMS»

Έχουμε λάβει οδηγίες από τους πελάτες μας κ.κ. GOLDEN TELEMEDIA LIMITED να σας απευθύνουμε την παρούσα και να σας θέσουμε υπόψη σας τα ακόλουθα:

Έχει περιέλθει στην αντίληψη των πελατών μας ότι έχετε συμβληθεί με ιδιώτες για παροχή υπηρεσιών «Parking μέσω SMS» χωρίς προηγουμένως να προκηρύξετε δημόσιο διαγωνισμό όπως επιβάλλει ο Νόμος.

Επειδή οι πελάτες μας είναι εταιρεία που ασχολείται με το αντικείμενο των πιο πάνω υπηρεσιών και είναι ανταγωνιστής των εταιρειών με τις οποίες έχετε συμβληθεί, έχουν κάθε έννομο συμφέρον να ζητούν άμεση πληροφόρηση για τα ακόλουθα:

1. Της διαδικασίας που ακολουθήσατε για συνάψετε τις πιο πάνω συμβάσεις.
2. Των λεπτομερειών και των όρων των πιο πάνω συμβάσεων.
3. Της διάρκειας των πιο πάνω συμβάσεων και της συνολικής συμφωνηθείσας αντιπαροχής καθ' όλη την διάρκεια των πιο πάνω συμβάσεων.

Εκ πρώτοις πιστεύουμε ότι οι συμβάσεις που συνάψατε αντίκεινται τόσο στο δίκαιο των δημοσίων συμβάσεων και των αρχών της χρηστής διοίκησης και της διαφάνειας, όσο και στο δίκαιο του ανταγωνισμού. Ως εκ τούτου παρακαλούμε για τις άμεσες ενέργειές σας προς άρση της οποιασδήποτε αδικίας, επιφυλάσσοντας δε τα δικαιώματα των πελατών μας για άσκηση κάθε νόμιμου ένδικου μέσου.»

Η εφεσίβλητη αρνήθηκε να παράσχει στη εφεσείουσα τις πληροφορίες που η τελευταία είχε ζητήσει. Με επιστολή της προς τους δικηγόρους της, περιορίσθηκε να την πληροφορήσει ότι τα εν λόγω συμβόλαια ενέπιπταν εντός των εξαιρέσεων του **περί Συντονισμού των Διαδικασιών Σύναψης Δημόσιων Συμβάσεων Προμηθειών, Έργων και Υπηρεσιών και Συναφών Θεμάτων Νόμου του 2006 (Ν. 12(Ι)/2006)** και ως εκ τούτου δεν απαιτείτο η διενέργεια δημόσιου διαγωνισμού. Η επιστολή δεν φέρει ημερομηνία, με βάση όμως την ένσταση που καταχωρήθηκε στα πλαίσια της προσφυγής, αυτή αποστάλθηκε τη 1.11.2011.

Η εφεσείουσα με δεύτερη επιστολή, ημερομηνίας 7.11.2011, μέσω του δικηγόρου της, ζήτησε από την εφεσίβλητη να διευκρινίσει σε ποια εξαίρεση του **Ν.12(Ι)/2006**, ενέπιπτε η επίδικη σύμβαση. Η εφεσίβλητη με επιστολή της, ημερομηνίας 9.11.2011, την πληροφορήσε ότι αυτή καλυπτόταν από τα **άρθρα 14 και 19(1)(β)** του Νόμου.

Η προσφυγή καταχωρήθηκε λίγες ημέρες μετά την παραλαβή της επιστολής, ημερομηνίας 9.11.2011. Η εφεσίβλητη, τότε καθ' ης η αίτηση, ήγειρε δύο προδικαστικές ενστάσεις, που αφορούσαν το εκπρόθεσμο της προσφυγής και το έννομο συμφέρον της αιτήτριας,

εφεσεύουσας στην παρούσα διαδικασία. Το δικαστήριο εξέτασε την πρώτη προδικαστική ένσταση, κατέληξε ότι η προσφυγή ήταν εκπρόθεσμη και την απόρριψε, χωρίς να εξετάσει κατά πόσο η εφεσεύουσα είχε έννομο συμφέρον να προσβάλει την επίδικη πράξη.

Με την υπό κρίση έφεση αμφισβητείται η ορθότητα της πιο πάνω κρίσης. Προβάλλεται η θέση ότι το Δικαστήριο εσφαλμένα κατέληξε ότι η προσφυγή ήταν εκπρόθεσμη, λόγος έφεσης 1 και εσφαλμένα δεν εξέτασε την ουσία της υπόθεσης, λόγος έφεσης 2.

Προτού επικεντρωθούμε στην εξέταση των λόγων έφεσης, κρίνουμε χρήσιμο να παραθέσουμε το νομικό πλαίσιο που διέπει τις δημόσιες συμβάσεις με διαπραγμάτευση, στις οποίες εμπίπτει η κρινόμενη υπόθεση, στην έκταση που αυτό είναι αναγκαίο για εξέταση των εγειρομένων θεμάτων.

Το θέμα των δημόσιων συμβάσεων ρυθμίζεται σε μεγάλο βαθμό από το Ενωσιακό Δίκαιο, τις Οδηγίες και τη νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Σε εθνικό επίπεδο διέπετο, κατά τον επίδικο χρόνο, από το **N.12(Ι)/2006**. Επισημαίνουμε ότι ο **N.12(Ι)/2006** αντικαταστάθηκε στη συνέχεια από το **N.73(Ι)/2016**.

Στη διαδικασία διαπραγμάτευσης, η οποία υιοθετήθηκε στην υπό κρίση υπόθεση, η αναθέτουσα αρχή διαβουλεύεται με τον οικονομικό φορέα, που η ίδια επέλεξε, τους όρους της σύμβασης. Τα κριτήρια ανάθεσης δεν καθιερώνονται εκ των προτέρων, αλλά προκύπτουν μέσα από τη διαδικασία διαβούλευσης των μερών. Η διαδικασία αυτή εγκυμονεί κινδύνους σε σχέση με το σεβασμό της αρχής της ισότητας και της διαφάνειας και ως εκ τούτου θα πρέπει να αποτελεί εξαίρεση (**ΔΕΚ απόφαση 18.11.2004, C-126/2003, Επιτροπή κατά Γερμανίας, σκέψη 23, ΔΕΚ απόφαση 13.1.2005, C-84/2003, Επιτροπή κατά Ισπανίας, σκέψη 48**).

Η δημοσιότητα και η διαφάνεια στη διαδικασία ανάθεσης και σύναψης δημόσιας σύμβασης συναρτάται άμεσα με τον έλεγχο του αμερόληπτου χαρακτήρα των διαδικασιών διαγωνισμού και την προστασία του ανταγωνισμού. Η διαφάνεια στο πεδίο των δημόσιων συμβάσεων συνιστά θεμελιώδη κανόνα του Ενωσιακού Δικαίου. Σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, **ΔΕΚ C-324/98 Telaustria Verlags GmbH, 7.12.2000**, η αρχή της διαφάνειας πρέπει να τυχάνει εφαρμογής σε όλα τα στάδια της οικείας διαδικασίας ανάθεσης, ιδιαίτερα στο στάδιο της επιλογής των υποψηφίων, ακόμη και στην περίπτωση που δεν υπάρχει ειδική πρόβλεψη περί τούτου.

Καθοδηγητικό είναι και το πιο κάτω απόσπασμα από το σύγγραμμα του **Δ. Γ. Ράικου**, «**Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων**», σελίδα 178:

«Η αρχή της διαφάνειας συνδέεται και με το αμερόληπτο της διεξαγωγής της σχετικής διαγωνιστικής διαδικασίας στις δημόσιες συμβάσεις, όπως τονίζεται στη νομολογία του ΔΕΕ με τη χαρακτηριστική διατύπωση των αποφάσεων, κατά την οποία η υποχρέωση διαφάνειας, την οποία οφείλουν να τηρούν οι δημόσιες αρχές που συνάπτουν δημόσια σύμβαση, συνεπάγεται τη διασφάλιση, υπέρ όλων των πιθανών αναδόχων, προσήκοντος βαθμού δημοσιότητας που να καθιστά δυνατό το άνοιγμα στον ανταγωνισμό του τομέα δημοσίων συμβάσεων καθώς και τον έλεγχο της αμερόληπτης διεξαγωγής των διαδικασιών ανάθεσης. Συνακόλουθα, η υποχρέωση διαφάνειας έχει κατ' ουσίαν ως σκοπό να αποκλείει τον κίνδυνο ευνοιοκρατίας και αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής.

Το Δικαστήριο συνδέει την αρχή της διαφάνειας και με την αρχή της ίσης μεταχείρισης και της απαγόρευσης των διακρίσεων: «Οι αρχές της ίσης μεταχείρισης και της απαγορεύσεως των δυσμενών διακρίσεων λόγω ιθαγένειας συνεπάγονται, μεταξύ άλλων, υποχρέωση διαφάνειας επιτρέπουσα στην παραχωρούσα αρχή τον έλεγχο της διασφαλίσεως των αρχών αυτών. Η υποχρέωση αυτή διαφάνειας, η τήρηση της οποίας απόκειται στην εν λόγω αρχή, συνίσταται στη διασφάλιση, υπέρ όλων των πιθανών αναδοχών, προσήκοντος βαθμού δημοσιότητας που να καθιστά δυνατό το άνοιγμα της αγοράς υπηρεσιών στον ανταγωνισμό, καθώς και τον έλεγχο του αμερόληπτου χαρακτήρα των διαδικασιών διαγωνισμού».

Η διαφάνεια, με την έννοια της δημοσιότητας, σκοπεί στο άνοιγμα της ανταγωνιστικής διαδικασίας δημοσίων συμβάσεων σε κατά το δυνατόν περισσότερους ανταγωνιστές. Υπό το πρίσμα αυτό, η διαφάνεια προβάλλει ως η πρώτη προϋπόθεση της ύπαρξης υγιούς ανταγωνισμού και είναι τόσο ουσιώδης όσο και η έννοια του ανταγωνισμού»

Η υποχρέωση διαφάνειας έχει, κατ' ουσία, ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο ευνοιοκρατίας και αυθαιρεσίας, εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (**ΔΕΕ C-561/12, 5.12.2013, Nordecon AS και Ramboll Eesti AS**)

Τα κράτη μέλη της Ευρωπαϊκής Ένωσης υποχρεούνται να προβλέπουν για διαδικασία προσφυγής, για ακύρωση της απόφασης της αναθέτουσας αρχής, (βλέπετε **Οδηγία ΕΕ 89/665**, ως τροποποιήθηκε), ανεξαρτήτως της δυνατότητας του αιτητή να λάβει αποζημίωση. Ως αναφέρθηκε χαρακτηριστικά από το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, στην απόφαση **C-81/98, 28.10.1999, Alcatel Austria AG v. Bundesministerium Fur Wissenschaft and Verkehr, σκέψη 43:**

«Από τις προηγούμενες σκέψεις προκύπτει ότι οι διατάξεις του άρθρου 2, παράγραφος 1, στοιχεία α' και β', σε συνδυασμό με την παράγραφο 6, δεύτερο εδάφιο, της οδηγίας 89/665, έχουν την έννοια ότι τα κράτη μέλη υποχρεούνται, όσον αφορά την απόφαση της αναθέτουσας αρχής που προηγείται της συνάψεως της συμβάσεως, με την οποία η αρχή αυτή επιλέγει τον προσφέροντα που συμμετέσχε στη διαδικασία συνάψεως της συμβάσεως με τον οποίο θα συνάψει τη σύμβαση, να προβλέψουν σε όλες τις περιπτώσεις διαδικασία προσφυγής παρέχουσα στον προσφεύγοντα τη δυνατότητα να προκαλέσει την ακύρωση της αποφάσεως, εφόσον συντρέχουν οι σχετικές προϋποθέσεις, ανεξαρτήτως της δυνατότητας να λάβει αποζημίωση μετά τη σύναψη της συμβάσεως.»

Δυνάμει του **άρθρου 33 του Ν.12(Ι)/2006**, με το οποίο έγινε αναπαραγωγή της Οδηγίας 2004/18 ΕΚ, οι αναθέτουσες αρχές μπορούσαν, κατά τον επίδικο χρόνο, να συνάπτουν δημόσιες συμβάσεις έργων και υπηρεσιών, με διαπραγμάτευση, χωρίς δημοσίευση, *κατ' εξαίρεση*, σε συγκεκριμένες περιπτώσεις που καθορίζονταν ρητώς από το άρθρο.

Το **άρθρο 14 του Ν.12(Ι)/2006** προνοεί ότι ο Νόμος δεν εφαρμόζεται στις δημόσιες συμβάσεις που έχουν ως αντικείμενο τη διάθεση ή την εκμετάλλευση τηλεπικοινωνιακών δικτύων ενώ το **άρθρο 19(1)(β)** περιορίζει την εφαρμογή του Νόμου στις συμβάσεις που έχουν ως αντικείμενο το ποσό των €211.000 ή μεγαλύτερο. Υπενθυμίζουμε ότι η επίδικη πράξη εδράζεται στα δύο πιο πάνω άρθρα.

Το πρώτο θέμα που θα μας απασχολήσει είναι αυτό του εννόμου συμφέροντος. Το θέμα του εννόμου συμφέροντος δεν εξετάστηκε από το πρωτόδικο δικαστήριο, παρά το γεγονός ότι ηγέρθηκε και αμφοτέρωθεν οι διάδικοι αγόρευαν εκτενώς επί τούτου, πρόκειται όμως για θέμα το οποίο μπορούμε να εξετάσουμε αυτεπάγγελα, εφόσον το ίδιο το Σύνταγμα, άρθρο 146.2, το θέτει σαν όρο και προϋπόθεση για την άσκηση αίτησης ακυρώσεως.

Η έννοια του εννόμου συμφέροντος δεν είναι στατική αλλά ελαστική και προσαρμόσιμη στα κοινωνικά δεδομένα που καλείται να ρυθμίσει (**Μουκίου, ΘΠΔΔ 2016, σελ.731**). Ο **Δημήτριος Θ. Πυργάκης** στο σύγγραμμά του, **το Έννομο Συμφέρον στη Δίκη, σελ.15**, αναλύει τις εξουσίες του ακυρωτικού δικαστή και τα στοιχεία που πρέπει να λαμβάνει υπόψη. Στα στοιχεία αυτά περιλαμβάνονται, μεταξύ άλλων, οι πρόνοιες του Συντάγματος και το δίκαιο της Ένωσης. Αναφέρει χαρακτηριστικά τα πιο κάτω:

«Στον ακυρωτικό δικαστή, επομένως, επαφίεται κατά κανόνα ευρύ πεδίο εκτιμήσεως ως προς την κατάφαση της υπάρξεως εννόμου συμφέροντος.

Και ναι μεν παρέχεται στο δικαστή η δυνατότητα «να ασκεί νομολογιακή πολιτική, διευρύνοντας περισσότερο ή λιγότερο τις περιπτώσεις του δικαστικού ελέγχου», ωστόσο δεν είναι απόλυτος ελεύθερος αλλά οφείλει πάντοτε να λαμβάνει υπόψη του τις διατάξεις του Συντάγματος περί αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας και του άρθρου 6 της ΕΣΔΑ, καθώς και τις διατάξεις του δικαίου της Ένωσης στις περιπτώσεις που οι υποθέσεις διέπονται από το δίκαιο αυτό.

Σε κάθε περίπτωση ο ακυρωτικός δικαστής οφείλει κατά την εκτίμησή του περί της συνδρομής εννόμου συμφέροντος να μην είναι τόσο αυστηρός, ώστε κατ' ουσίαν να μην υπάρχει κανείς νομιμοποιούμενος να προσβάλει διοικητική πράξη που παραβιάζει καταφανώς την αρχή της νομιμότητας. Δεν είναι επιτρεπτό, δίπλα στις κυβερνητικές πράξεις για παράδειγμα, να δημιουργηθεί και μια πρόσθετη ομάδα διοικητικών πράξεων τις οποίες κανείς δεν μπορεί να προσβάλει λόγω έλλειψης εξατομικεύσεως της βλάβης.

Κάτι τέτοιο θα δημιουργούσε χάσμα στο δημόσιο δίκαιο, όπου θα υπήρχαν δικαστικώς ανέλεγκτα πεδία διοικητικής δράσεως.»

Το έννομο συμφέρον μπορεί να ορισθεί ως η αναγνωρισμένη από το δίκαιο ωφέλεια – χρησιμότητα που έχει για το διοικούμενο η ακύρωση της διοικητικής πράξης ή παράλειψης, την οποία αυτός προσβάλλει με αίτηση ακυρώσεως. (Βλέπετε σύγγραμμα **Σπηλιωτόπουλος, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, σελίδες 87 και 357**). Το συμφέρον πρέπει να εκπορεύεται από τα νομικά δικαιώματα του προσφεύγοντος, να συσχετίζεται με την ιδιαιτερότητα της θέσης του (**Γεωργίου Α. Λοχίας 4549 κ.α. ν. Ματθαίου Παναγή κ.ά. και Κυπριακής Δημοκρατίας, μέσω Υπουργού Εσωτερικών και Αρχηγού Αστυνομίας (1997) 3 Α.Α.Δ. 81, 88**) και να είναι ταυτόχρονα ενεστώσ, ήτοι να υπάρχει κατά το χρόνο άσκησης της προσφυγής και να μη ελπίζεται να δημιουργηθεί στο μέλλον.

Κατά τη διδασκαλία του **Στασινόπουλου, Δίκαιο των Διοικητικών Διαφορών, σελ.204:**

«Σκοπός της δίκης είναι ο έλεγχος της τηρήσεως του νόμου, αλλά τον έλεγχον αυτόν δεν δύναται να κινήσει πας πολίτης, αλλά μόνον ο προσωπικώς συνδεόμενος κατά τινά τρόπον προς την ελεγχόμενην διοικητικήν πράξιν, έστω και συνδεόμενος άνευ υπάρξεως δικαιώματος.

Τοιουτοτρόπως η αίτησις ακυρώσεως, στηριζόμενη εις εν ευρυτάτης εννοίας έννομον συμφέρον, δεν εξομοιούται μεν προς την ιδιωτικήν αγωγήν, αλλ' ούτε και προς την λαϊκήν αγωγήν, αλλ' είναι εν ενδικον μέσον, ευρισκόμενον ακριβώς μεταξύ των δύο τούτων άκρων.

Τέλος, πρέπει ενταύθα να σημειωθή ότι το υπό της προσβαλλομένης πράξεως θιγέν συμφέρον δεν αποτελεί την αιτίαν της δίκης, καθώς η προσβολή δικαιώματος αποτελεί την αιτίαν της ουσιαστικής δίκης, αστικής ή διοικητικής. Ενταύθα αιτία της δίκης είναι η παράβασις του νόμου, η οποία έλαβε χώραν εκ μέρους του διοικητικού οργάνου, σκοπός δε της δίκης είναι όχι η επανόρθωσις της ζημιάς του διοικουμένου, αλλ' η αποκατάστασις της νομιμότητος, διά της εξαφανίσεως, ήτοι διά της ακυρώσεως της πράξεως, διά της οποίας διαταράχθη η νομιμότης αυτή.»

Η εφεσείουσα, στην υπό κρίση υπόθεση, δεν ήταν μια εκ των προσφοροδοτών της επίδικης σύμβασης . Το γεγονός αυτό δεν οδηγεί αναπόφευκτα στο συμπέρασμα ότι στερείτο εννόμου συμφέροντος. Ο αποκλεισμός της από τη διαδικασία οφειλόταν, όχι σε έλλειψη ενδιαφέροντος εκ μέρους της, αλλά στην απουσία δημοσιοποίησης της σύμβασης. Με βάση δε τα γεγονότα που υποστηρίζουν την Αίτηση και τα οποία δεν έτυχαν αμφισβήτησης, η εφεσείουσα ασχολείτο με την παροχή υπηρεσιών «*parking μέσω SMS*», διέθετε πολυετή πείρα στο συγκεκριμένο τομέα και είχε «*ηγετική θέση σαν ο μεγαλύτερος Service Provider, στην Κυπριακή αγορά*».

Στο στάδιο αυτό, ήτοι κατά την εξέταση του εννόμου συμφέροντος εκείνο που απαιτείται είναι η *πιθανολόγησις της δυνατότητας* του εν

δυνάμει προσφοροδότη, στη συγκεκριμένη περίπτωση της εφεσείουσας, να προσφέρει τις συγκεκριμένες υπηρεσίες, αφού δεν υπάρχουν προδιαγραφές σε συγκεκριμένο διαγωνισμό (βλ. **ΔΕΕ, C-129/2004, Sofibail, ημερομηνίας 15.03.2005, σκέψη 17**). Η εφεσείουσα, με βάση τα στοιχεία που τέθηκαν ενώπιον του Δικαστηρίου, ικανοποιούσε το πιο πάνω κριτήριο.

Καθοδηγητική επί του θέματος είναι και η απόφαση της Ολομέλειας του Ανωτάτου Δικαστηρίου, στη **Kentonis Investment Co Ltd v. Δημοκρατίας (2016) 3 Α.Α.Δ. 630**. Το Δικαστήριο έκρινε ότι η εφεσείουσα, η οποία δεν συμμετείχε στη διαπραγμάτευση, είχε έννομο συμφέρον να προσφύγει, με βάση το άρθρο 146 του Συντάγματος. Ο αποκλεισμός της παραβίαζε τις πρόνοιες του **άρθρου 33 του Νόμου 12(Ι)/2006**, τις αρχές της ισοτιμίας και της ισονομίας και της ανάγκης για ύπαρξη διαφανών διαδικασιών. Παραθέτουμε το σχετικό απόσπασμα αυτούσιο:

«Αντί όμως να προκηρυχθεί νέος διαγωνισμός επιλέγηκε η διαδικασία με διαπραγμάτευση κατακύρωσης της σύμβασης για προμήθεια των πιστολιών σε τρίτο πρόσωπο, ΕΜ, κατ' αποκλεισμό της εταιρείας και χωρίς να πληρούνται, κατ' ισχυρισμό της εταιρείας, οι προϋποθέσεις ή ειδικές περιστάσεις που τάσσει το Άρθρο 33 (α)(ii) του Νόμου, των αρχών της ισοτιμίας και της ισονομίας και της ανάγκης για ύπαρξη διαφανών διαδικασιών (Άρθρα 2, 30 και 31 της Οδηγίας). Επιδιώκεται δηλαδή δια της προσφυγής διττός σκοπός: έλεγχος νομιμότητας της διοικητικής

ενέργειας και αποτροπή της παράνομης προσβολής των δικαιωμάτων και συμφερόντων της εφεσείουσας.

Ο επηρεασμός της εφεσείουσας ανάγεται στο παρόν εφόσον η απόφαση, τη νομιμότητα της οποίας επιδιώκει να ελέγξει, επέφερε δυσμενείς συνέπειες στην ίδια, κατά τον χρόνο της έκδοσης της και αποτελεί την προϋπόθεση για τη νομιμοποίηση της εφεσείουσας να προσφύγει προς προστασία του υλικού συμφέροντος της που εξικνείται σε ίδιον οικονομικό όφελος.

Τούτων δοθέντων και στη βάση των όσων αναπτύξαμε ανωτέρω και των ιδιαίτερων περιστατικών της διαφοράς, θεωρούμε ότι η εφεσείουσα νομιμοποιείται να προσβάλει την απόφαση: έχει θεμελιώσει ίδιον έννομο συμφέρον, Άρθρο 146.2 του Συντάγματος, να προσφύγει στο Ανώτατο Δικαστήριο για έλεγχο της νομιμότητας της προσβαλλόμενης απόφασης.»

(βλ. ***Medochemie Limited v. Δημοκρατίας (1997) 3 A.A.Δ. 567***).

Η εφεσίβλητη πρόβαλε μεταξύ άλλων τη θέση ότι η εφεσείουσα δεν είχε *ευεστώς* έννομο συμφέρον να προσβάλει τη διοικητική πράξη, καθότι η λειτουργία της υπηρεσίας, «*parking μέσω sms*», τερματίσθηκε τη 15.07.2013.

Το γεγονός ότι η υπό κρίση υπηρεσία τερματίσθηκε, δεν αποκλείει το δικαίωμα της εφεσείουσας να προσφύγει στο Δικαστήριο. Εκείνο που πρόσβαλε η εφεσείουσα ήταν την απόφαση της εφεσίβλητης να συμβληθεί με τρίτα πρόσωπα, χωρίς την προκήρυξη δημόσιου διαγωνισμού, στερώντας από την ίδια την ευκαιρία να συμμετάσχει

στο δημόσιο διαγωνισμό και να διεκδικήσει την ανάθεση της σύμβασης. Η προσφυγή της εδράζεται στο δικαίωμά της να τύχει ίσης μεταχείρισης και να υπάρξει διαφάνεια διαδικασίας. Οι συνέπειες από την προσβαλλομένη απόφαση, οι οποίες έχουν κατ' ισχυρισμό βλάψει τα πιο πάνω νομικά δικαιώματα της εφεσείουσας, δεν έχουν αρθεί λόγω του τερματισμού της επίδικης υπηρεσίας, το 2013.

Καθοδηγούμενοι από τις πιο πάνω αρχές, καταλήγουμε ότι η εφεσείουσα είχε έννομο συμφέρον να προσφύγει στο Δικαστήριο και να προσβάλει την απόφαση της εφεσίβλητης να αναθέσει το έργο κατόπιν διαπραγμάτευσης, χωρίς δημόσιο διαγωνισμό και χωρίς δημοσίευση, καθότι οι προϋποθέσεις του παραδεκτού της προσφυγής εξακολουθούν να υφίστανται μέχρι σήμερα. Υιοθετούμε την κρίση του Δικαστηρίου στη **Kentonis Investment Co Ltd** (πιο πάνω), ότι:

«Διαφορετική αντίκρουση θα οδηγούσε στο ανέλεγκτο της απόφασης του διοικητικού οργάνου και θα ενθάρρυνε την αυθαιρεσία της διοίκησης.»

Το επόμενο θέμα που χρήζει εξέτασης, είναι αυτό της γνώσης και συγκεκριμένα πότε η επίδικη πράξη περιήλθε στη γνώση της εφεσείουσας.

Η γνώση πρέπει να είναι πλήρης. Πλήρης θεωρείται η γνώση που επιτρέπει στον ενδιαφερόμενο να διαγνώσει με βεβαιότητα και ακρίβεια την υλική ή ηθική ζημιά που υφίσταται από την πράξη. Δεν απαιτείται η δημοσίευση ή κοινοποίηση του συνόλου των στοιχείων από τα οποία προκύπτει η τήρηση των προδιαγεγραμμένων τύπων και όλων των στοιχείων που η διοίκηση έλαβε υπόψη για να αιτιολογήσει την πράξη της, πρέπει όμως να είναι εκτεταμένη και επαρκής έτσι ώστε ο επηρεαζόμενος να γνωρίζει τις επιπτώσεις της απόφασης και την κατάσταση στην οποία έχει βρεθεί, δίδοντας του έτσι την ευκαιρία να προσφύγει στο Δικαστήριο. Επαρκής γνώση είναι εκείνη που περιλαμβάνει πληροφόρηση, για κάθε ουσιαστικό στοιχείο της απόφασης (βλ. **Γεωργίου v. Δήμου Λάρνακας (Αρ. 1) (1998) 3 Α.Α.Δ. 197**, **Χειμωνίδου v. Ιατρικών Υπηρεσιών κ.ά. (1998) 3 Α.Α.Δ. 870**, **Ακίνητα Λούλλας Ιωαννίδου v. Εφόρου Φόρου Εισοδήματος (2001) 3 Α.Α.Δ. 1011**, **Δήμος Λεμεσού v. Νικολαΐδη (2005) 3 Α.Α.Δ. 591** και **Θ. Τσάτσος, Η Αίτησις Ακυρώσεως Ευώπιου του Συμβουλίου της Επικράτειας, 3^η έκδοση, παρ. 30**).

Η «γνώση» σε κάθε περίπτωση αποτελεί ζήτημα γεγονότων, κρίνεται κατά περίπτωση, στο πλαίσιο των περιστατικών της κάθε υπόθεσης.

(Βλ. *Σωφρονίου ν. Συμβουλίου Βελτιώσεως Κακοπετριάς (1993) 4 Α.Α.Δ. 1951*).

Στην υπό κρίση υπόθεση, το πρωτόδικο Δικαστήριο κατέληξε ότι η εφεσείουσα είχε γνώση της επίδικης πράξης, τουλάχιστο από τη 22.07.2011, ημερομηνία αποστολής της πρώτης επιστολής και γνώριζε το πιο ουσιαστικό γεγονός, «*τη σύναψη της σύμβασης χωρίς να προηγηθεί δημόσιος διαγωνισμός*». Τα στοιχεία που ζήτησε με την επιστολή της, δεν πρόσθεσαν «*... ουδένποτε που ευδεχομένως να επηρέαζε την άποψη της ως προς το κατά πόσο θα έπρεπε να προηγηθεί η προκήρυξη δημόσιου διαγωνισμού ή όχι και κατ' επέκταση το δικαίωμα της να ασκήσει προσφυγή*».

Η πιο πάνω κατάληξη δεν μας βρίσκει σύμφωνους. Το γεγονός ότι περιέπεσε στην αντίληψη της εφεσείουσας ότι η εφεσίβλητη είχε συμβληθεί με κάποιους ιδιώτες για την παροχή των συγκεκριμένων υπηρεσιών, χωρίς να προηγηθεί δημόσιος διαγωνισμός, από μόνο του, δεν συνιστά, υπό τις περιστάσεις, επαρκή γνώση.

Η εφεσείουσα ζήτησε με την επιστολή της, ημερομηνίας 22.07.2011, να ενημερωθεί τα ουσιαστικά στοιχεία που αφορούσαν τη συγκεκριμένη σύμβαση, συμπεριλαμβανομένων, της διαδικασίας

που ακολουθήθηκε, των όρων της συμφωνίας και της αντιπαροχής που καταβλήθηκε. Παρενθετικά επισημαίνουμε ότι το ύψος της αντιπαροχής αποτελεί παράγοντα που δυνατό να δικαιολογεί, με βάση τις πρόνοιες του Νόμου, την άμεση ανάθεση της σύμβασης σε ιδιώτη και, κατά συνάρτηση, συνιστά κρίσιμο στοιχείο για λήψη απόφασης ως προς την καταχώρηση προσφυγής.

Η εφεσίβλητη με καθυστέρηση τριών περίπου μηνών απάντησε μερικά από τα ερωτήματα που τέθηκαν με την πιο πάνω επιστολή. Αρνήθηκε να αποκαλύψει τους όρους της επίδικης σύμβασης και το ποσό της αντιπαροχής, ενημέρωσε όμως την εφεσείουσα ότι δεν διεξήγαγε δημόσιο διαγωνισμό καθότι η σύμβαση ενέπιπτε εντός των εξαιρέσεων του **N.12(Ι)/2006**. Ζητήθηκαν περαιτέρω διευκρινίσεις από την εφεσείουσα σε σχέση με τις «εξαιρέσεις» και η τελευταία, με δεύτερη επιστολή, ενημέρωσε την εφεσείουσα ότι η ανάθεση της σύμβασης έγινε χωρίς δημόσιο διαγωνισμό γιατί αυτή ενέπιπτε στις εξαιρέσεις που προέβλεπαν τα **άρθρα 14 και 19(1)(β) του N.12(Ι)/2006**, το περιεχόμενο των οποίων παραθέτουμε ανωτέρω.

Καταλήγουμε, υπό το φως των συγκεκριμένων γεγονότων της υπόθεσης, ότι κατά το χρόνο αποστολής της επιστολής ημερομηνίας 22.07.2011, η εφεσείουσα δεν είχε επαρκή γνώση των γεγονότων που

αφορούσαν την προσβαλλόμενη πράξη. Η προδικαστική ένσταση περί εκπροθέσιμου της προσφυγής, δεν ευσταθεί.

Για τους πιο πάνω λόγους, η έφεση επιτυγχάνει και η πρωτόδικη απόφαση ως και η διαταγή για έξοδα παραμερίζονται. Επιδικάζονται €1.500 έξοδα έφεσης υπέρ της εφεσείουσας.

Η υπόθεση παραπέμπεται προς εκδίκαση των λόγων ακυρώσεως στο Διοικητικό Δικαστήριο.

A. ΛΙΑΤΣΟΣ, Π.

Δ. ΣΩΚΡΑΤΟΥΣ, Δ.

T. ΚΑΡΑΚΑΝΝΑ, Δ.