ΑΝΩΤΑΤΟ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΚΥΠΡΟΥ

ΔΕΥΤΕΡΟΒΑΘΜΙΑ ΔΙΚΑΙΟΔΟΣΙΑ

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

*(Έφεση κατά απόφασης Διοικητικού Δικαστηρίου Αρ. 104/2016)*

7 Σεπτεμβρίου, 2023

[ΟΙΚΟΝΟΜΟΥ, ΣΑΝΤΗΣ, ΚΑΛΛΙΓΕΡΟΥ, Δ/ΣΤΕΣ]

ΚΟΙΝΟΠΡΑΞΙΑ CYBARCO - KRUGER

*Εφεσείοντες,*

v.

ΑΝΑΘΕΩΡΗΤΙΚΗΣ ΑΡΧΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ

*Εφεσίβλητης.*

 ---------

*Κ. Κακουλλή (κα) για Chrysses Demetriades & Co LLC,* για τους εφεσείοντες.

*Ειρ. Νεοφύτου (κα), δικηγόρος της Δημοκρατίας Α΄ για Γενικό Εισαγγελέα της Δημοκρατίας,* για την Εφεσίβλητη.

Καμιά εμφάνιση για το ενδιαφερόμενο μέρος, πρωτοδίκως και κατ’ έφεση.

---------

**ΟΙΚΟΝΟΜΟΥ, Δ.:** Η απόφαση του Δικαστηρίου είναι ομόφωνη.

**Α Π Ο Φ Α Σ Η**

**[Ex-tempore]**

**OIKONOMOY, Δ.:** Το Συμβούλιο Αποχετεύσεων Λάρνακας (η Αναθέτουσα Αρχή), είχε επιλέξει αρχικά για το Έργο της λειτουργίας, επέκτασης και αναβάθμισης του σταθμού επεξεργασίας λυμάτων Λάρνακας την προσφορά της κοινοπραξίας Cadagua-Caramondani-Nemesis (CΝN), μη αποδεχόμενη την προσφορά της κοινοπραξίας Cybarco-Kruger (εφεσειόντων) και την προσφορά της κοινοπραξίας WTE-Huber-Miltiades (WTE).

 Ως αποτέλεσμα, τόσο οι εφεσείοντες, όσο και η WTE καταχώρισαν ιεραρχικές προσφυγές ενώπιον της Αναθεωρητικής Αρχής Προσφορών (ΑΑΠ).

Η ιεραρχική προσφυγή της WTE έγινε δεκτή με αποτέλεσμα η κατακύρωση της προσφοράς στη CΝN να ακυρωθεί. Η ιεραρχική προσφυγή των εφεσειόντων υπ΄ αρ. 50/2011 απορρίφθηκε και οι εφεσείοντες καταχώρισαν στο Ανώτατο Δικαστήριο την προσφυγή με αρ. 211/2012. Αυτή όμως απεσύρθη, κατά τα προβλεπόμενα από τη νομολογία, επειδή η προσβαλλόμενη απόφαση της ΑΑΠ είχε απωλέσει την εκτελεστότητα της λόγω επανεξέτασης και νέας απόφασης της Αναθέτουσας Αρχής (***Κοινοπραξία Cyprus Airport Group v. Δημοκρατίας (2009) 3 ΑΑΔ 437***).

Η νέα αυτή απόφαση μετά την επανεξέταση των προσφορών είχε ως αποτέλεσμα την κατακύρωση αυτή τη φορά της προσφοράς στη WTE. Οι εφεσείοντες υπέβαλαν νέα ιεραρχική προσφυγή η οποία απορρίφθηκε και πάλι από την ΑΑΠ. Ακολούθως καταχώρισαν προσφυγή στο Διοικητικό Δικαστήριο η οποία επίσης απορρίφθηκε, εξ ου και η παρούσα έφεση.

Το πιο ουσιαστικό παράπονο των εφεσειόντων είναι ότι σε όλα τα στάδια στερήθηκαν άδικα 2.15 βαθμούς στη βαθμολόγηση από την Αναθέτουσα Αρχή, ενώ η ορθή και συνεπής βαθμολόγηση θα τους ανέβαζε στην πρώτη θέση μεταξύ των υπολοίπων προσφοροδοτών. Τούτο σε συνδυασμό με το γεγονός ότι η προσφορά τους ήταν κατά σχεδόν δύο εκατομμύρια ευρώ φθηνότερη είχε ιδιαίτερη βαρύτητα. Είναι, ειδικότερα, η θέση των εφεσειόντων ότι η βαθμολογία που έτυχαν ήταν το αποτέλεσμα ασυνεπούς βαθμολόγησης ισοδυνάμων προσφερομένων όρων και εσφαλμένης αφαίρεσης μονάδων λόγω εσφαλμένης ανάγνωσης και ερμηνείας των εγγράφων του διαγωνισμού. Παραπέμπουν χαρακτηριστικά σε εισήγηση της Ελεγκτικής Υπηρεσίας της Δημοκρατίας προς την Αναθέτουσα Αρχή η οποία προέκυψε μετά από δειγματοληπτικό έλεγχο των παραπόνων τους, για σύσταση ad hoc επιτροπής μετά από διαπίστωση ότι οι βαθμολογίες δεν φαίνονταννα είχαν λογική συνέπεια και ότι η αξιολόγηση παρουσίαζε λάθη/αδυναμίες που ενδεχομένως να είχαν ανατρέψειτη σειρά κατάταξης και να συνιστούσαν παραβίαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης.

Αυτά όμως, όπως και άλλα παράπονα των εφεσειόντων, δεν εξετάστηκαν από το πρωτόδικο δικαστήριο, επειδή έκρινε ότι η προσβληθείσα απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής μετά την επανεξέταση δεν αποτελούσε τη συνέχεια της ίδιας διαδικασίας ως μέρος και το τελικό στάδιο μιας σύνθετης διοικητικής ενέργειας, αλλά νέα αυτοτελή πράξη συμμόρφωσης με την απόφαση της ΑΑΠ. Κατά συνέπεια δεν υφίστατο, κατά το πρωτόδικο δικαστήριο, καθήκον επαναξιολόγησης των αποφάσεων που προηγήθηκαν, ούτε και ο ακυρωτικός έλεγχος θα μπορούσε να επεκταθεί σε αυτές.

Η συζήτηση της υπόθεσης από τα μέρη, τόσο πρωτοδίκως, όσο και ενώπιον μας, έγινε κυρίως υπό το παραπάνω πρίσμα, με αναφορά στην έννοια της σύνθετης διοικητικής ενέργειας και ειδικότερα σε σχέση με το κατά πόσον η πράξη συμμόρφωσης σε μια απόφαση αναθεωρητικού ελέγχου ανεξαρτήτου οργάνου αποτελεί τη συνέχεια της ίδιας διαδικασίας για έκδοση της τελικής διοικητικής πράξης, ή επιστροφή στην παρελθούσα διαδικασία ενώπιον της Αναθέτουσας Αρχής προς συμμόρφωση προς την απόφαση.

Έχουμε την άποψη ότι είναι πιο πρόσφορο και πιο θεμελιακό να εξεταστεί το ζήτημα υπό ένα διαφορετικό πρίσμα το οποίο εγείρουν οι εφεσείοντες ως το αποτέλεσμα της παραπάνω προσέγγισης του πρωτόδικου δικαστηρίου. Ότι δηλαδή ανεξάρτητα από το νομικό χαρακτηρισμό της πράξης, εκείνο που έχει σημασία είναι ότι τα παράπονα των εφεσειόντων και ειδικά το παράπονο τους για ασυνεπή και άδικη βαθμολογία και εσφαλμένη ερμηνεία των όρων του διαγωνισμού, δεν εξετάστηκαν από το πρωτόδικο δικαστήριο. Στην πραγματικότητα δεν εξετάστηκαν ποτέ από δικαστήριο, αν και είχαν τεθεί εξαρχής από τους εφεσείοντες σε όλα τα στάδια που είχαν προηγηθεί. Όπως αναφέρεται στην πρωτόδικη απόφαση, στην ιεραρχική προσφυγή αρ. 50/2011 είχαν τεθεί τα ίδια ακριβώς επιχειρήματα που άπτονται της τεχνικής αξιολόγησης απορρίφθηκαν, αλλά η νομιμότητα της απόφασης δεν έτυχε κρίσης από δικαστήριο.

Η αρχή της αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας είναι θεμελιακής σημασίας ώστε να κάμπτονται οι τυπικές προσεγγίσεις (***Běleš κ.λπ. κατά Τσεχικής Δημοκρατίας, Αριθ. 47273/99, 12.112002, σκ. 69, Γκούσης κατά Ελλάδας, Αριθ. 8863/03, 29/3/2007*** και ***Maširević κατά Σερβίας, Αριθ. 30671/08, 11/2/2014***)*.*

Δικαίως συνεπώς παραπονούνται οι εφεσείοντες, ότι οι λόγοι ακύρωσης που προέβαλαν, τελικά δεν έτυχαν δικαστικής κρίσης. Θα πρέπει, ως εκ τούτου,η προσφυγή τους να εξεταστεί από το Διοικητικό Δικαστήριο στο σύνολο της εκ νέου.

Η έφεση γίνεται αποδεκτή. Διατάσσεται επανεκδίκαση το συντομότερο δυνατόν. Έξοδα €3.500 πλέον ΦΠΑ υπέρ των εφεσειόντων.

 Τ.Θ. Οικονόμου, Δ.

 Ν. Σάντης, Δ.

 Μ. Καλλιγέρου, Δ.

/φκ