

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (Α.Ε.Π.Π.)

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 22 Οκτωβρίου 2018 με την εξής σύνθεση: Αγγελική Πουλοπούλου, Πρόεδρος, Μιχαήλ Διαθεσόπουλος (Εισηγητής) και Μαρία Κάπαρη, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 28-9-2018 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)/986/1-10-2018 του οικονομική φορέα με την επωνυμία «...», νομίμως εκπροσωπούμενου.

Κατά της αναθέτουσας αρχής «ΔΗΜΟΣ ΞΥΛΟΚΑΣΤΡΟΥ-ΕΥΡΩΣΤΙΝΗΣ», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Με την προδικαστική προσφυγή ο προσφεύγων ζητά να ακυρωθεί η με αρ. 55/2018 Διακήρυξη Δημόσιου Ανοικτού ηλεκτρονικού μειοδοτικού Διαγωνισμού με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής για την «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΚΑΙ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ ΓΙΑ ΤΗΝ ΕΠΙΣΚΕΥΗ ΑΘΛΗΤΙΚΩΝ ΧΩΡΩΝ ΔΗΜΟΥ ΞΥΛΟΚΑΣΤΡΟΥ-ΕΥΡΩΣΤΙΝΗΣ», εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας 208.500,00 ευρώ άνευ ΦΠΑ, που δημοσιεύτηκε στο ΚΗΜΔΗΣ την 3-9-2018 με Μοναδικό ΑΔΑΜ 18PROC003629192 και στο ΕΣΗΔΗΣ την 5-9-2018 με συστημικό α/α 63715.

Η συζήτηση άρχισε αφού το Κλιμάκιο άκουσε τον Πρόεδρο-Εισηγητή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της Προσφυγής κατεβλήθη το κατ' άρ. 5 ΠΔ

Αριθμός Απόφασης: 957/2018

39/2017 και άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο, αφού ο προσφεύγων επισύναψε στο έντυπο της παράβολο με στοιχεία 23628258695811270033 και ποσού ευρώ 1.042,50, που πληρώθηκε με το από 28-9-2018 έμβασμα δια τραπέζης ALPHA BANK.

2. Επειδή, η από 28-9-2018 Προδικαστική Προσφυγή στρέφεται κατά Διακήρυξης διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης προμήθειας αγαθού κάτω των ορίων, η οποία καίτοι περιλαμβάνει περισσότερα επιμέρους συμβατικά αντικείμενα δεν υποδιαιρείται σε τμήματα κατά τον όρο 1.3 της διακήρυξης. Ειδικότερα, ο προσφεύγων επικαλείται με τον πρώτο λόγο του ότι είναι μη νόμιμος ο όρος 2.2.6 περ. β' και γ' της διακήρυξης, ο οποίος απαιτεί έκθεση αποτελεσμάτων εργαστηριακών δοκιμών ελέγχου τάπητα του ίδιου κατασκευαστή και τύπου, ήτοι του ίδιου με το προσφερόμενο προϊόν, συμφωνώς των απαιτήσεων της FIFA για την κατάταξη στην κατηγορία FIFA QUALITY και FIFA QUALITY Pro σύμφωνα με τα τεχνικά πρότυπά της, ενημέρωσης, Οκτωβρίου 2015 από εγκεκριμένο από τη FIFA εργαστήριο διενέργειας δοκιμών, καθ' ο μέρος ορίζει ότι η ως άνω έκθεση για τον ίδιο με τον εν προκειμένω προσφερόμενο τάπητα, θα πρέπει να αφορά δοικμές με ισοδύναμα υλικά πλήρωσης, χαλαζιακή άμμο και κόκκους ελαστικού με τον προσφερόμενο. Και τούτο τόσο όσον αφορά το γήπεδο Δ.Κ. Ξυλοκάστρου "Σωτήρης Αγγελόπουλος", όσο και το γήπεδο 5X5 Τ.Κ. Πύργου (εδ. β' και γ' αντίστοιχα όρου 2.2.6). Ο δε προσφεύγων ειδικότερα αιτιάται ότι ενώ η αναθέτουσα απαιτεί το πρότυπο της FIFA "FIFA QUALITY PROGRAME FOR FOOTBALL TURF-HANDBOOK OF REQUIREMENTS (10/2015)", το οποίο προϋποθέτει έλεγχο ποιοτικά και ποσοτικά ταυτόσημων με το προϊόν που προσφέρεται και θα εγκατασταθεί, συνθετικών του συστήματος χλοοτάπητα, που περιλαμβάνει μεταξύ άλλων την άμμο και το ελαστικό, συγχρόνως τον αναιρεί και αντιφάσκει, τροποποιώντας αναρμοδίως η ίδια το πρότυπο αυτό, που συμπερίληφθηκε στη διακήρυξη ως τεχνική προδιαγραφή εγκεκριμένη από αναγνωρισμένο οργανισμό με δραστηριότητα τυποποίησης, αφού επιτρέπει τροποποιήσεις ως προς τη χημική σύσταση, φυσική μορφή, ποσοτική αναλογία και φυσικοχημικές ιδιότητες, επιτρέποντας την είσοδο άλλων συνθετικών στο εν τέλει προσφερόμενο και προς εγκατάσταση προϊόν. Περαιτέρω, ο προσφεύγων υποστηρίζει ότι όλα τα συστατικά του συνθετικού χλοοτάπητα μέρος των οποίων αποτελούν και το ελαστικό τρίμμα και η άμμος σταθεροποίησης

Αριθμός Απόφασης: 957/2018

ελέγχονται αποκλειστικά και μόνον από το εργαστήριο της FIFA πριν και μετά την υποβολή των δειγμάτων σε επιταχυνόμενη γήρανση και προσομοιωμένη φθορά ως μέρος του συστήματος αναφορικά με την υδροπερατότητα, την απώλεια επίστρωσης, την θερμότητα και ειδικά την επίστρωση επίδοσης ως προς την χρωματική τροποποίηση την αλλαγή της φυσικής της υπόστασης πριν θεωρηθούν αποδεκτά. Η απαίτηση, όμως, της διακήρυξης για προϊόν δοκιμασμένο με ισοδύναμα υλικά πληρώσεως καταστρατηγεί στην ουσία τους ως άνω όρους του προτύπου, που προβλέπουν ότι οι εργαστηριακοί έλεγχοι διενεργούνται αποκλειστικά από διαπιστευμένο από την FIFA εργαστήριο. Σε καμία περίπτωση δεν επιτρέπεται η τροποποίηση των συστατικών του προϊόντος της προμήθειας που ελέγχθηκε και πιστοποιήθηκε. Για τον λόγο αυτό τα υλικά πληρώσεως δεν αρκεί να είναι «ισοδύναμα», αλλά θα πρέπει να ταυτίζονται πλήρως με τα υλικά που ελέγχθηκαν κατά το πρότυπο της FIFA. Σε περίπτωση τροποποίησης των υλικών του προσφερόμενου προϊόντος, τότε το πρότυπο της FIFA είναι αδύνατον να συνεχίσει να ισχύει. Επομένως, η απαίτηση της αναθέτουσας αρχής για ταυτόχρονη ενσωμάτωση του προτύπου της FIFA και για προϊόν δοκιμασμένο με ισοδύναμα υλικά πληρώσεως, χαλαζιακή άμμο και κόκκους ελαστικού (SBR) είναι αδύνατο να ικανοποιηθεί. Και τούτο διότι σε περίπτωση που τα υλικά πληρώσεως είναι ισοδύναμα, τότε δεν μπορεί να ισχύει το ανωτέρω πρότυπο. Επιπλέον, ο προσφεύγων επικαλείται ότι οι ως άνω ισχυρισμοί του ενισχύονται από το ότι η απαίτηση προσκόμισης πιστοποιητικού από αναγνωρισμένο εργαστήριο για την κοκκομετρία της άμμου και των κόκκων καουτσούκ πλήρωσης κατά EN 933-1 σύμφωνα με τα μέσα τεκμηρίωσης των τεχνικών προδιαγραφών (σελ. 54 διακήρυξης) ενισχύει έτι περαιτέρω τον ανωτέρω ισχυρισμό μου. Και αυτό γιατί εάν η άμμος και το ελαστικό τρίμμα της προσφοράς συμφωνούσαν με το πρότυπο της FIFA, τότε η κοκκομετρική τους διαβάθμιση θα προέκυπτε από το ίδιο το εργαστηριακό πιστοποιητικό ελέγχου της FIFA labreport που θα κατέθετε ο προσφέρων, αφού αυτά ακριβώς θα είχαν ελεγχθεί ως μέρος του συνθετικού χλοοτάπητα ποδοσφαίρου, όπως από το πρότυπο της FIFA απαιτείται και είτε θα είχαν γίνει αποδεκτά είτε θα είχαν απορριφθεί. Δεν επαρκεί εξάλλου κατά τις διατάξεις της FIFA απλώς και μόνον ο προσδιορισμός της κοκκομετρικής διαβάθμισης του υλικού για την αποδοχή του, αφού υπάρχουν πολλές ακόμα δοκιμές που θα πρέπει να έχουν ολοκληρωθεί, όπως προαναφέρθηκε, σχετικά με τις πολλές και διαφορετικές ιδιότητες του υλικού πριν αποτελέσει το υλικό

αυτό τμήμα του συνθετικού χλοοτάπητα. Ταυτόχρονα, το υλικό θα πρέπει να έχει υποστεί πολλές δοκιμασίες, οι οποίες διενεργούνται συνδυαστικά των υπολοίπων συνθετικών του συστήματος και οι δοκιμές θα πρέπει να έχουν πραγματοποιηθεί από εργαστήριο διαπιστευμένο από την FIFA δια της εφαρμογής προτύπων μεθοδολογιών ελέγχου που η FIFA έχει αναπτύξει και εγκαθιδρύσει για το εν λόγω πρότυπό της. Δεν μπορεί, επομένως, κατά τον προσφεύγοντα, κανένα «ισοδύναμο» να γίνει αποδεκτό, ενώ το σύνολο των αποδεικτικών εγγράφων που ζητούνται στον διαγωνισμό με διάφορους τρόπους πρέπει να αφορά στα ίδια ακριβώς συνθετικά μέρη που αποτελούν το ελεγχθέν κατά το εργαστηριακό πιστοποιητικό της FIFA «προϊόν». Και αυτό γιατί η χρήση ισοδύναμων υλικών πληρώσεως θα οδηγούσε στην «τροποποίηση» ουσιαστικά του ανωτέρω πιστοποιητικού, με δεδομένο ότι το πιστοποιητικό εκδίδεται για συγκεκριμένο υλικό, το οποίο δεν μπορεί να αντικατασταθεί μεταγενεστέρως με ισοδύναμο υλικό και να συνεχίσει να ισχύει το ίδιο εκδοθέν πιστοποιητικό. Περαιτέρω, ο προσφεύγων προσθέτει ότι αναθέτουσα αρχή στην απάντησή της στο ερώτημα του προσφεύγοντος σχετικά με τον ως άνω όρο της διακήρυξης ανέφερε ότι ο εν λόγω όρος της διακήρυξης: «τέθηκε, προκειμένου να γίνει κατανοητό από τους διαγωνιζόμενους, ότι κατά τον έλεγχο των δικαιολογητικών πρέπει να προκύπτει, ότι τα υλικά πλήρωσης όπως αυτά αναφέρονται στην ανωτέρω απαιτούμενη έκθεση αποτελεσμάτων εργαστηριακών δοκιμών, έχουν αντίστοιχα χαρακτηριστικά με τα προσφερόμενα όπως αυτά αναγράφονται στο *“Πιστοποιητικό από αναγνωρισμένο εργαστήριο, για την κοκκομετρία της άμμου πλήρωσης και των κόκκων καουτσούκ κατά EN 933-1’ και με τα αντίστοιχα αναγραφόμενα στα απαιτούμενα Τεχνικά φυλλάδια (prospectus), των προσφερόμενων ταπήτων, καθώς και τα ζητούμενα από τη μελέτη*». Με την απάντηση αυτή της αναθέτουσας αρχής εντείνεται η ασάφεια του ανωτέρω όρου της διακήρυξης, δεδομένου ότι, όπως αναλυτικά προεκτέθηκε, το πρότυπο της FIFA παύει να ισχύει σε περίπτωση που διαφοροποιηθούν τα υλικά πληρώσεως, πράγμα που φαίνεται να αγνοεί η αναθέτουσα αρχή. Με τον δεύτερο λόγο του ο προσφεύγων αιτιάται φωτογραφική απαίτηση των τεχνικών προδιαγραφών και παραβίαση της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της ελευθερίας ανταγωνισμού. Συγκεκριμένα, ο προσφεύγων αιτιάται ότι οι προδιαγραφές για γραμμική πυκνότητα 17.500 dtex και συγχρόνως συρραφές 13.500/m², υποδεικνύουν συγκεκριμένο ειδικό προϊόν χλοοτάπητα και φωτογραφίζεται ο κατασκευαστής αυτού και συγκεκριμένα το προϊόν ... του

Αριθμός Απόφασης: 957/2018

κατασκευαστή ... Περαιτέρω, ο προσφεύγων αναφέρει ότι κανένα άλλο προϊόν εκτός του συγκεκριμένου κινεζικής προέλευσης προϊόντος που φωτογραφίζεται στα τεύχη της αναθέτουσας αρχής δεν ικανοποιεί τις επί αποκλεισμού απαιτήσεις της μελέτης και τούτο διότι αυτές είναι αδύνατον να υλοποιηθούν εν τοις πράγμασι κατά τον συνήθη κοινό εργαστηριακό τρόπο μετρήσεων. Προς απόδειξη του παραπάνω ισχυρισμού του επικαλείται ότι το παραπάνω προϊόν έχει ελεγχθεί σε δεύτερη διαφορετική μέτρηση και τα αποτελέσματα αυτής δείχνουν ότι δεν καλύπτει τις παραπάνω τεχνικές προδιαγραφές. Κατά τον προσφεύγοντα τούτο δείχνει ότι δεν είναι δυνατόν να υπάρχει προϊόν που συνδυάζει γραμμική πυκνότητα 17.500 dtex και συγχρόνως συρραφές 13.500/m², αλλά και να εμφανίζει συνολικό βάρος ινών 1.560 gr/m² όπως το ανωτέρω Επομένως, ο προσφεύγων επικαλείται ότι επί του παρόντος δεν υφίσταται άλλο προϊόν στην αγορά πέραν του ...της κινεζικής εταιρείας ..., το οποίο να εμφανίζει κατά τον εργαστηριακό έλεγχο του ελάχιστη γραμμική πυκνότητα νημάτων 17.500 Dtex και ταυτόχρονα ελάχιστες συρραφές 13.500/μ², με αποτέλεσμα οι δύο ως άνω προδιαγραφές να φωτογραφίζουν το ως άνω προϊόν, ενώ μάλιστα οι προδιαγραφές αυτές είναι και αδύνατον να συμπίπτουν στο ίδιο προϊόν, με απόδειξη ότι και το ανωτέρω φωτογραφιζόμενο προϊόν δεν τις πληροί, αφού η εργαστηριακή του έκθεση ανατράπηκε από το εργαστήριο που διενήργησε τον αρχικό έλεγχο. Εξάλλου, ο προσφεύγων αναφέρει ότι το προϊόν που θα προσέφερε στον διαγωνισμό δεν διαθέτει τον συνδυασμό των ανωτέρω προδιαγραφών, καθώς τούτο καθίσταται απολύτως αδύνατο για προϊόντα που δεν έχουν κατασκευασθεί από την ανωτέρω κινεζική εταιρεία. Ενδεικτικά αναφέρει ότι το προϊόν που θα προσέφερε, εν αντιθέσει με το κινεζικό προϊόν διαθέτει γραμμική πυκνότητα νημάτων 16.000 DTX και όχι 17.500, το πλάτος της ίσιας ίνας του ανέρχεται σε 1,35 και όχι σε 1,50 χιλιοστά και ο αριθμός των συρραφών του σε 8.190. Περαιτέρω, ο προσφεύγων αιτιάζει ότι οι προδιαγραφές της διακήρυξης πάσχουν, διότι αντί να χρησιμοποιούνται οι κανόνες της επιστήμης μέσω της αξιοποίησης συγκεκριμένων αντικειμενικών μετρήσεων για την αξιολόγηση και την επίτευξη των σκοπών τους οποίους προκρίνει η Αναθέτουσα Αρχή, χρησιμοποιούνται απλώς και μόνον αριθμητικοί προσδιορισμοί χωρίς να υπάρχει καμία απολύτως αιτιολόγηση με ποια κριτήρια τέθηκαν και ποιον τεχνικό ή λειτουργικό σκοπό εξυπηρετούν.

Αριθμός Απόφασης: 957/2018

3. Επειδή, με τις από 10-10-2018 και με αρ. πρωτ. 10875 Απόψεις της ενώπιον της ΑΕΠΠ, η αναθέτουσα επικαλείται τα ακόλουθα. Σχετικά με τον πρώτο λόγο, ότι όπως διευκρινίστηκε στον προσφεύγοντα κατόπιν του από 25-9-2018 ερωτήματός του, χρησιμοποιήθηκε ο όρος “ισοδύναμο”, για να καταστεί κατανοητό, ότι ως προς τα υλικά πλήρωσης θα πρέπει να προκύπτει κατά την αξιολόγηση των προσφορών, ότι τα ελεγμένα στις εργαστηριακές δοκιμές και τα προσφερόμενα έχουν αντίστοιχα μεταξύ τους χαρακτηριστικά, αλλά αντίστοιχα χαρακτηριστικά με τα απαιτούμενα στη διακήρυξη, ώστε να εξεταστούν αυτόνομα ως προς την κοκκομετρία και τη συμβατότητά τους με τον προσφερόμενο τάπητα και όχι ως προς τη συμπεριφορά τους κατά την εγκατάσταση, πράγμα άσχετο με την αξιολόγηση των προσφορών. Η συμπεριφορά των υλικών αυτών κατά την εγκατάσταση, θα ελεγχθεί από εργαστήριο διπαιστευμένο από τη FIFA, για την έκδοση του οικείου πιστοποιητικού FIFA QUALITY. Ως προς τον δεύτερο λόγο της προσφυγής, η αναθέτουσα αιτιάται ότι έλαβε υπόψη τον ιδιαίτερο φόρτο προπονήσεων του γηπέδου του Δ.Κ. Ξυλοκάστρου, ότι έχουν προβλεφθεί αποκλίσεις που επιτρέπουν πολλαπλούς συνδυασμούς τιμών σε διάφορες προδιαγραφές, με τιμές μειωμένες κατά 5%, ίσες ή και ανώτερες από τις αναφερόμενες στην οικεία μελέτη. Η δε έλλειψη φωτογραφικού χαρακτήρα φαίνεται και από το ότι επιτρέπονται εναλλακτικές μέθοδοι δόμησης του τάπητα με μόνο μονόκλωνη ίσια ίνα, αλλά και ίσια ίνα σε συνδυασμό με κατσαρή σε ποσοστό 50%, ενώ η διακήρυξη επιτρέπει να προσφερθούν τα προϊόντα κάθε κατασκευαστή που ανήκει στους FIFA PREFERRED PRODUCERS. Σε κάθε δε περίπτωση αν το κατά τον προσφεύγοντα προσδιοριζόμενο από τη διακήρυξη προϊόν δεν πληροί τις οικείες προδιαγραφές, τούτο θα κριθεί κατά την αξιολόγηση

4. Επειδή, η Προσφυγή υπάγεται βάσει της κατά τα ως άνω εκτιμώμενης αξίας της Διακήρυξης, κάτω των ορίων περί ανάθεσης σύμβασης προμήθειας και του χρόνου δημοσίευσης στο ΚΗΜΔΗΣ, στο πεδίο εφαρμογής των οικείων διατάξεων του Βιβλίου IV Ν. 4412/2016 και συνεπώς στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π., ως και την καθ’ ύλην αρμοδιότητά της κατ’ αρ. 345 παρ. 1 Ν. 4412/2016. Επιπλέον, η Προσφυγή ασκήθηκε εμπροθέσμως κατά το άρ. 361 παρ. 1 Ν. 4412/2016 και δη την περίπτωση (γ) (εν προκειμένω, χρόνος δημοσίευσης στο ΚΗΜΔΗΣ την 3-9-2018, χρόνος δηλούμενης λήψης γνώσης από τον προσφεύγοντα την 18-9-2018 ήτοι την τελευταία ημέρα συμπλήρωσης

Αριθμός Απόφασης: 957/2018

του δεκαπενθημέρου από τη λήψη γνώσης και άσκηση της προσφυγής την 28-9-2018 ήτοι τη δέκατη ημέρα από την ως άνω γνώση της προσβαλλομένης), ενώ ο προσφεύγων χρησιμοποίησε το κατ' άρ. 8 παρ. 2 ΠΔ 39/2017 τυποποιημένο έντυπο νομίμως υπογεγραμμένο. Περαιτέρω, ο προσφεύγων έχει άμεσο, προσωπικό και ενεστώς έννομο συμφέρον για την άσκηση της προσφυγής του, αφού όπως επικαλείται οι προσβαλλόμενοι όροι καθιστούν αδύνατη τη συμμετοχή του. Επομένως, η προσφυγή πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή και να εξεταστεί περαιτέρω κατ' ουσία.

5. Επειδή στα πλαίσια της δικονομικής Οδηγίας 89/665/EK καθίστανται σαφές ότι τα κράτη μέλη δεν υποχρεούνται να παρέχουν το δικαίωμα ασκήσεως προσφυγής σε οποιοδήποτε πρόσωπο επιδιώκει τη σύναψη δημοσίας συμβάσεως (υπόθεση ΔΕΚ C-240/01, 19.6.03, W.Hackermuller, Συλλ. 2003, I-6319, σκέψεις 18-19) C-230/02, 12.2.04 Grossmann Air Service, σκ 26). 24. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά, κατά την έννοια των διατάξεων του Ν. 3886/2010, η οποία δεν έχει μεταβληθεί εν προκειμένω με το παρόν νομοθετικό πλαίσιο (Ν. 4412/2016), το θεσπιζόμενο με το νόμο αυτό σύστημα παροχής έννομης προστασίας, κατά το στάδιο που προηγείται της σύναψης δημοσίων συμβάσεων, σκοπεί στην προστασία όσων ενδιαφέρονται να τους ανατεθούν οι παραπάνω συμβάσεις, έναντι της βλάβης την οποία υφίστανται ή ενδέχεται να υποστούν από την εκ μέρους του αναθέτοντος φορέως παράβαση των κανόνων οι οποίοι καθορίζουν τις προϋποθέσεις συμμετοχής στον διαγωνισμό, την διαδικασία επιλογής του αναδόχου της σύμβασης που πρόκειται να συναφθεί, καθώς και τα κριτήρια, βάσει των οποίων θα αναδειχθεί ο τελευταίος. Κατά συνέπεια, εάν ο ενδιαφερόμενος για την ανάθεση δημόσιας σύμβασης ασκήσει προδικαστική προσφυγή κατά της διακήρυξης ή τροποποιητικών της πράξεων, θα πρέπει, προκειμένου να θεωρηθεί ότι ασκεί την αίτηση αυτή με έννομο συμφέρον, να επικαλεσθεί βλάβη από όρο της διακήρυξης, ο οποίος παραβιάζει κατά την άποψή του τους κανόνες που αφορούν τις προϋποθέσεις συμμετοχής στο διαγωνισμό, την διαδικασία επιλογής του αναδόχου ή τα εφαρμοστέα για την ανάδειξή του κριτήρια, σε σημείο που να αποκλείει ή να καθιστά ουσιωδώς δυσχερή την συμμετοχή του στον διαγωνισμό (ΕΑ 16, 9/2015, 415/2014, 314/2013. 616, 472, 434/2012, 182/2011 κ.α). Με βάση τα

Αριθμός Απόφασης: 957/2018

ως άνω, σε περίπτωση που κάποιος προτίθεται να στραφεί της κατά όρων διακήρυξης, θεωρώντας ότι την καθιστούν πλημμελή, θα πρέπει να επικαλεσθεί και να αποδείξει τη συγκεκριμένη ζημία που υφίσταται από τον όρο τον οποίο θεωρεί μη νόμιμο και όχι σύμφωνο με τη νομοθεσία που διέπει τους διαγωνισμούς των δημοσίων συμβάσεων. Το έννομο συμφέρον πρέπει να είναι άμεσο, και ατομικό /προσωπικό, με την έννοια ότι πρέπει να αφορά τον ενδιαφερόμενο προσωπικά και όχι ένα γενικό κύκλο προσώπων. Όσον αφορά τις κανονιστικές πράξεις «η προϋπόθεση για τη συνδρομή του προσωπικού εννόμου συμφέροντος συντρέχει όταν η προσβαλλόμενη κανονιστική ρύθμιση, θίγει συγκεκριμένες ελευθερίες ή δικαιώματα του αιτούντος, τα οποία κατοχυρώνονται από το Σύνταγμα και τους νόμους και των οποίων την πραγμάτωση επιδιώκει να αποκαταστήσει ο αιτών με την έκδοση της ακυρωτικής απόφασης» (Κωνσταντίνος Β. Χιώλος, «Το έννομο συμφέρον στην ακυρωτική δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας», ΔιοικΔ, 2010, τ. 4, σελ 847). Εξάλλου, κατά τη θεωρία και νομολογία το έννομο συμφέρον θα πρέπει να είναι και άμεσο από την άποψη ότι το προβαλλόμενο προσωπικό συμφέρον πρέπει να συνδέεται αιτιωδώς με το πρόσωπο του προσφεύγοντος, χωρίς να παρεμβάλλεται συμφέρον τρίτου, και ενεστώς, δηλαδή να είναι υπαρκτό και όχι μελλοντικό (Π. Δαγτόγλου, Διοικητικό Δικονομικό Δίκαιο, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2014). Πρέπει, επομένως, να υπάρχει συρροή των κάτωθι : α) η προσβαλλόμενη πράξη να έχει προκαλέσει βλάβη, υλική ή ηθική, και β) να υφίσταται αιτιώδης συνάφεια μεταξύ της προσβαλλόμενης πράξης και της προβαλλόμενης βλάβης (ΣτΕ 7μ. 1898/2016), ήτοι μια ειδική έννομη σχέση του προσφεύγοντα με την προσβαλλόμενη πράξη (Σπ. Βλαχόπουλος, Όψεις της δικαστικής προστασίας ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας – το παράδειγμα του ν. 2522/1997 για τα δημόσια έργα, 1998, σελ 199, Δ. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, 2017, σελ. 745 επ.) άλλως να την υφίσταται υπό συγκεκριμένη ιδιότητα ως υποψηφίου στην οικεία διακήρυξη (ΣτΕ 880/2016 7μ. σκ. 13, 1844/2013 7μ. σκ. 15, 2973/1989), άλλως, ως ενδιαφερομένου μεν να συμμετάσχει σ' αυτήν, αλλά αποκλεισμένου δυνάμει ρήτρας της προκηρύξεως (ΣτΕ 4606/2012, 1982-1985, 1987/2011) και δεν αρκεί το γενικό δημόσιο ενδιαφέρον του κάθε πολίτη για την σύννομη διαδικασία σύναψης δημοσίων

Αριθμός Απόφασης: 957/2018

συμβάσεων (ΣΤΕ 4391/2011 7μ., 2446/1992 7μ.). Περαιτέρω, δέον είναι το έννομο συμφέρον να είναι και ενεστώσ, ήτοι η βλάβη που προκαλείται στον ενδιαφερόμενο να έχει ήδη επέλθει ή να είναι βέβαιο ότι θα επέλθει κατά το χρόνο άσκησης της προσφυγής (ΣΤΕ 1442/97 ΔΔικ 1997/1136) και να υφίσταται σωρευτικά τόσο κατά την έκδοση της προσβαλλόμενης, όσο και κατά την άσκηση της προσφυγής και την εξέταση αυτής (παρ. ενδεικτικά ΣΤΕ 956/95 ΔΔικ 1995/577, ΣΤΕ Ολομ. 280/96 ΔΔικ 1996/844, ΔΤΕ 416/2002λ 2239/2003, Κωνσταντίνος Β. Χιώλος, «Το έννομο συμφέρον στην ακυρωτική δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας», ΔιοικΔ, 2010, τ. 4, σελ 846-7). Δεν νομιμοποιείται επομένως όποιος θεμελιώνει το έννομο συμφέρον του σε μελλοντικά και αβέβαια γεγονότα, τα οποία δεν αποτελούν αναγκαία συνέπεια της ακύρωσης της πράξης (ΣΤΕ 1425/93 ΔΔικ 1994/831). Η δε βλάβη, ως βασικό στοιχείο της θεμελίωσης του εννόμου συμφέροντος, πρέπει να προσδιορίζεται ειδικώς (ΣΤΕ 1995/2016). Οφείλει, δηλαδή, ο Προσφεύγων να επικαλείται τις δυσμενείς μεταβολές που επέρχονται σε βάρος του από την πράξη προς θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος για άσκηση προσφυγής (βλ. ΣΤΕ 3905/2004). Σε κάθε περίπτωση, ανεξαρτήτως προβολής του από την αναθέτουσα αρχή το έννομο συμφέρον ελέγχεται αυτεπαγγέλτως από την αρμόδια κατά περίπτωση σύνθεση εξέτασης της προσφυγής ως και από τον δικαστή (βλ. ΣΤΕ 2080/2016, 5/2006, 3078/2005, 1461/2003, κα). Εξετάζεται, δε, η ύπαρξη του εννόμου συμφέροντος με βάση τους προβαλλόμενους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος και τα στοιχεία του φακέλου που προσκομίστηκαν (ΣΤΕ 928/2004) υπό την έννοια ότι δεν δύναται το αρμόδιο όργανο να συμπληρώσει τη θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος του προσφεύγοντος καθόσον το βάρος απόδειξης για την ύπαρξη εννόμου συμφέροντος φέρει ο τελευταίος (ΣΤΕ 4524/2009, 3900/2006) και μόνο προαποδεικτικώς (ΣΤΕ 1898/2016, 7μελής), ήτοι στην περίπτωση της προσφυγής με την κατάθεσή της εφόσον δεν προβλέπεται από τον Ν. 4412/2016 και το οικείο κανονιστικό πλαίσιο (ΠΔ 39/2017) η συμπλήρωση της προσφυγής με υποβολή υπομνήματος. Περαιτέρω, σε κάθε περίπτωση ελέγχεται αυτεπάγγελτα η συνδρομή των ουσιαστικών κριτηρίων του εννόμου συμφέροντος με βάση το κατά πόσο από το έγγραφο της προσφυγής και τα

Αριθμός Απόφασης: 957/2018

στοιχεία του φακέλου αποδεικνύεται η ύπαρξη του έννομου συμφέροντος. Δεν αρκεί, δηλαδή, ο προσφεύγων να επικαλείται την ύπαρξη έννομου συμφέροντος για άσκηση της προσφυγής αλλά απαιτείται η προσκόμιση και μάλιστα προαποδεικτικώς – ως ισχύει και στην ακυρωτική δίκη- των απαραίτητων για την απόδειξη αυτού στοιχείων (ΣΤΕ Ολομ. 4570/96, ΔΔικ 1997/673, ΣΤΕ 3664/1998, Βλαδίμηρος Δ. Μωυσίδης, «Κώδικας Διοικητικής Δικονομίας», Κατ' άρθρο ερμηνεία – νομολογία, Εκδόσεις Σάκκουλα ΑΕ. 2017). Υφίσταται, περαιτέρω, στα πλαίσια της μεν ακυρωτικής δίκης προαπόδειξη του εννόμου συμφέροντος, γεγονός που δεν καθιστά θεμιτή τη μεταγενέστερη προσαγωγή αποδεικτικών στοιχείων θεμελίωσης του εννόμου συμφέροντος ΣΤΕ 1393/2003), στη δε διαδικασία εξέτασης της προδικαστικής προσφυγής το έννομο συμφέρον θα πρέπει να προαποδεικνύεται με την άσκησή της. Η δε προαπόδειξη του εννόμου συμφέροντος δεν καθιστά δυσχερή την πρόσβαση του ενδιαφερόμενου στο δικαστήριο ή εν γένει στην προσήκουσα παροχή έννομης προστασίας (άρθρο 20 παρ. 1 του Συντ.) ούτε δημιουργεί (Δημήτριος Θ. Πυργάκης, Το έννομο συμφέρον στη δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017) αντίθεση προς το άρθρο 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ (ΣΤΕ 2980/2013). Μόνη, δε, εξαίρεση στην άνω αναφερθείσα υποχρέωση προαπόδειξης είναι να προκύπτει σαφώς και άνευ ουδεμίας αμφιβολίας από τις *ad hoc* ειδικές συνθήκες ότι θίγονται τα επαγγελματικά και οικονομικά συμφέροντα του προσφεύγοντος (ΣΤΕ 2521/2004). Σε κάθε περίπτωση οι προβαλλόμενοι από τον προσφεύγοντα λόγοι ακύρωσης περί υπάρξεως πλημμελειών, όσο σοβαρές και εάν είναι οι πλημμέλειες αυτές, και όσο κατάφωρη η παράβαση νόμου, δεν μπορούν να θεμελιώσουν έννομο συμφέρον για τον προσφεύγοντα, αφού άλλωστε η εξέτασή τους ανάγεται στο βάσιμο της αιτήσεως και όχι στο παραδεκτό αυτής (Δημήτριος Θ. Πυργάκης, Το έννομο συμφέρον στη δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017). Το δε έννομο συμφέρον αφορά κάθε νομική ή πραγματική κατάσταση που αναγνωρίζεται από το δίκαιο και από την οποία ο αιτών βάσει ενός ιδιαίτερου δεσμού αντλεί ωφέλεια, η οποία θίγεται από την προσβαλλόμενη πράξη ή παράλειψη (Γλυκερία Π. Σιούτη, Το έννομο συμφέρον στην αίτηση ακύρωσης, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, 1998, σελ. 23). Ειδικότερα,

όσον αφορά την προσφυγή κατά όρων διακήρυξης, ο προσφεύγων πρέπει να επικαλεσθεί άμεση βλάβη από τον όρο της διακήρυξης, ο οποίος παραβιάζει κατ' αυτόν τους κανόνες που αφορούν τις προϋποθέσεις συμμετοχής στο διαγωνισμό, τη διαδικασία επιλογής του αναδόχου ή τα εφαρμοστέα για την ανάδειξη του κριτήρια, σε σημείο που να αποκλείει ή να καθιστά ουσιωδώς δυσχερή τη συμμετοχή του στον διαγωνισμό (βλ. ενδεικτικά ΕΑ ΣτΕ 148/2016 Ολομ., ΕΑ ασφ. Μ. 415/2014, Δημήτριος Γ. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β' έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2017, σελ. 756).

6. Επειδή, περαιτέρω, προϋπόθεση του παραδεκτού κάθε επιμέρους λόγου της προσφυγής, είναι μεταξύ άλλων και το ορισμένο αυτού και των ισχυρισμών του. Εν προκειμένω, ο προσφεύγων να μην προβάλλει κατά καταρχήν ορισμένο τρόπο ότι κατ' αυτόν η απαίτηση για εργαστηριακό έλεγχο που αποδεικνύει ελάχιστη γραμμική πυκνότητα νημάτων 17.500 Dtex και ταυτόχρονα ελάχιστες συρραφές 13.500/μ² φωτογραφίζουν συγκεκριμένο προϊόν. Όμως, οι ισχυρισμοί του περί υποδεέστερης ποιότητας του φωτογραφιζόμενου προϊόντος δεν συνεχονται λογικά με τον φωτογραφικό χαρακτήρα των όρων, αφού ο φωτογραφικός τους χαρακτήρας συνιστά λογική προϋπόθεση για να προκύψει φωτογραφιζόμενο προϊόν που με τη σειρά του είναι τυχόν ακατάλληλο και όχι το αντίστροφο (δηλαδή, η τεχνική ακαταλληλότητα ή ανεπάρκεια των επιμέρους προδιαγραφών, η οποία κατά τον προσφεύγοντα προκύπτει από την ανεπάρκεια του φωτογραφιζόμενου προϊόντος, δεν είναι δυνατόν να αποδεικνύει τον φωτογραφικό χαρακτήρα των προδιαγραφών, αφού το επιχείρημα αυτό τελεί σε λογική υπέρβαση και αποτελεί σχήμα πρωθύστερο). Εξάλλου, εν τέλει και ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος περί του ότι το συγκεκριμένο προϊόν φωτογραφίζεται και μάλιστα από τον συνδυασμό των προδιαγραφών γραμμικής πυκνότητας και συρραφών, αναιρείται από τον ίδιο τον προσφεύγοντα, που περαιτέρω επικαλείται προς απόδειξη του φωτογραφικού τους χαρακτήρα, ότι το κατ' αυτόν φωτογραφιζόμενο προϊόν δεν πληροί τις προδιαγραφές ακριβώς εκείνες, δια των οποίων κατά τον προσφεύγοντα φωτογραφίζεται. Συμπερασματικά, ο δεύτερος λόγος της προσφυγής δεν προκύπτει ότι στρέφεται κατά του αποκλεισμού του προσφεύγοντος εξαιτίας παράνομων τυχόν όρων της διακήρυξης αλλά κατά συγκεκριμένου προϊόντος που ο προσφεύγων εικάζει κατά τον χρόνο ασκήσεως της προσφυγής του ότι θα προσφερθεί και

περαιτέρω, κατά του ότι οι όροι της διακήρυξης επιτρέπουν τη συμμετοχή του τελευταίου αυτού προϊόντος στον διαγωνισμό. Τούτο όμως δεν συνιστά νόμιμο κατ' άρ. 347 παρ. 1 και 360 παρ. 1 Ν. 4412/2016 έρεισμα ασκήσεως προδικαστικής προσφυγής και παροχής προδικαστικής προστασίας, πολλώ δε μάλλον συγκροτήσεως εννόμου συμφέροντος προς προβολή του οικείου λόγου αυτής. Κατά συνέπεια όλων των ανωτέρω, ο δεύτερος λόγος της προσφυγής είναι αόριστος τόσο κατά τους ισχυρισμούς του, όσο και κατά το σκέλος της όποιας τυχόν βλάβης του προσφεύγοντος εξαιτίας των ως άνω όρων, αντιθέτως δε κατά τα ανωτέρω προκύπτει ότι ουδόλως συγκροτείται και τυγχάνει επίκλησης η βλάβη και η όποια υφιστάμενη ή ενδεχόμενη ζημία του προσφεύγοντος εκ των προσβαλλόμενων όρων (το αληθές αντικείμενο και η ταυτότητα των οποίων είναι ομοίως ασαφή και επαφιόμενα σε ελεύθερη εκτίμηση), επομένως και το έννομο συμφέρον του για την προβολή του οικείου λόγου.

7. Επειδή, περαιτέρω, συνεπεία και όσων αναφέρθηκαν στην αμέσως προηγούμενη σκέψη, η τυχόν εκ μέρους κάποιου προϊόντος μη πλήρωση των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης και δη ο τυχόν αβάσιμος εργαστηριακός έλεγχος αυτού, δεν δύναται να συνιστά ούτε απόδειξη περί φωτογράφισης του παραπάνω προϊόντος, το αντίθετο μάλιστα, βλ. αμέσως ανωτέρω, αφετέρου συνιστά αντικείμενο αναφύμενο κατά το στάδιο της αξιολόγησης των προσφορών, όταν και ένας προσφέρων μπορεί να επικαλεστεί ότι το συγκεκριμένο προϊόν, εφόσον βέβαια εν τέλει έχει προσφερθεί και δη από έτερο προσφέροντα, έχει προσκομισθεί ο ως άνω τυχόν αβάσιμος εργαστηριακός έλεγχός του και βάσει αυτού έχει εγκριθεί από την αναθέτουσα, εν τέλει δεν πληροί τις τεθείσες προδιαγραφές και τούτο διότι ακριβώς ο προσκομισθείς τυχόν εργαστηριακός έλεγχός του αντικρούεται από άλλον μεταγενέστερο ή αντίθετο εργαστηριακό έλεγχο ή εν γένει στοιχείο. Τούτο όμως δεν είναι ζήτημα που δύναται να τεθεί στο πλαίσιο της αμφισβήτησης της νομιμότητας των καταρχήν όρων της διακήρυξης, αβεβαίου και αγνώστου ακόμη όντος αν το προϊόν προσφερθεί, με ποιον έλεγχο και αν θα εγκριθεί. Εξάλλου, τούτο είναι και ζήτημα άσχετο με αυτές καθαυτές τις τεχνικές προδιαγραφές, οι οποίες μάλιστα, εφόσον όντως το παραπάνω προϊόν δεν τις πληροί στην πραγματικότητα, θα οδηγήσουν στον αποκλεισμό του. Συνεπώς, ο ως άνω ισχυρισμός του προσφεύγοντος προβάλλεται και εξ αυτού του λόγου

άνευ βλάβης αυτού και άνευ ενεστώτος και αμέσου δια της προσβαλλομένης εννόμου συμφέροντος, ερείδεται περαιτέρω δε σε υποθετικά και μελλοντικά γεγονότα και είναι αυτοαναιρούμενος κατά το μέρος που δι' αυτού αμφισβητούνται οι κατά τα ως άνω μη πληρούμενοι και από το ίδιο το ως άνω προϊόν, όροι της διακήρυξης

8. Επειδή, συνεπεία όλων όσων αναφέρθηκαν στις σκ. 6-7 ανωτέρω και για κάθε αυτοτελή ανωτέρω λόγο, ο δεύτερος λόγος της προσφυγής είναι απορριπτός ως απαράδεκτος και δη ως αόριστος, αλλά και ως προβαλλόμενος άνευ εννόμου συμφέροντος και εν τέλει άνευ βλάβης του προσφεύγοντος από το προσβαλλόμενο με τον δεύτερο λόγο αντικείμενο της διακηρύξεως και μάλιστα ως προς κάθε επιμέρους όρο και ως προς κάθε προβαλλόμενο επιμέρους ισχυρισμό.

9. Επειδή, περαιτέρω και ανεξαρτήτως των ανωτέρω, όπως έχει γίνει δεκτό από τη νομολογία (ΣΤΕ 3719/2011, 1105/2010, Ε.Α. ΣΤΕ 676/2011, 77/2011, 1140/2010, 1025/2010, 1024/2010, 691/2009, 434/2008 κ.ά.), η αναθέτουσα αρχή είναι, κατ' αρχήν, ελεύθερη να διαμορφώνει κατά την κρίση της τους όρους της διακηρύξεως ως προς τα προς προμήθεια είδη, καθορίζοντας τα ειδικότερα τεχνικά χαρακτηριστικά τους και τις ανάγκες της υπηρεσίας από ποσοτική και ποιοτική άποψη. Η δε θέσπιση, με τη διακήρυξη, των προδιαγραφών που η αναθέτουσα αρχή κρίνει πρόσφορες ή αναγκαίες, για την καλύτερη εξυπηρέτηση των αναγκών της, δεν παραβιάζει τους κανόνες του ανταγωνισμού, εκ μόνου του λόγου ότι συνεπάγεται αδυναμία συμμετοχής στο διαγωνισμό ή καθιστά ουσιαδώς δυσχερή τη συμμετοχή σε αυτόν των προμηθευτών, των οποίων τα προϊόντα δεν πληρούν τις προδιαγραφές αυτές, δεδομένου ότι από τη φύση τους οι προδιαγραφές περιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στο διαγωνισμό προσώπων. Η προαναφερόμενη ελευθερία της αναθέτουσας αρχής, να διαμορφώνει κατά την κρίση της τους όρους της διακηρύξεως, πρέπει, βεβαίως, να ασκείται με βάση τα οριζόμενα στις οικείες διατάξεις και υπό την αναγκαία προϋπόθεση τηρήσεως των βασικών αρχών που διέπουν τους διαγωνισμούς για τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων, ειδικότερα δε της ισότιμης προσβάσεως σε αυτούς των

Αριθμός Απόφασης: 957/2018

προτιθεμένων να συμμετάσχουν και της διασφάλισης του ανοίγματος των δημοσίων συμβάσεων στον ανταγωνισμό. Δεν αποκλείεται, όμως, ο περιορισμός του ανταγωνισμού, ως εκ των απαιτήσεων συγκεκριμένων προδιαγραφών, αν μόνο αυτές οι συγκεκριμένες προδιαγραφές εξυπηρετούν αποτελεσματικά τις ανάγκες για την κάλυψη των οποίων τίθενται (ΣΤΕ 1105/2010, πρβλ. ΣΤΕ. 365/2007, Ε.Α. ΣΤΕ 267/2008). Σε μια τέτοια περίπτωση, που, κατά την ανέλεγκτη ακυρωτικώς τεχνική κρίση της διοικήσεως, μόνον οι συγκεκριμένες προδιαγραφές εξυπηρετούν αποτελεσματικά τις ανάγκες, για την κάλυψη των οποίων τίθενται, νομίμως περιορίζεται ο κύκλος των διαγωνιζομένων επιχειρήσεων, ως αναγκαία συνέπεια της επιλογής αυτής, έστω και αν η επιλεγείσα κατηγορία των προς προμήθεια ειδών με τα συγκεκριμένα τεχνικά χαρακτηριστικά προσφέρεται τη δεδομένη χρονική στιγμή από μία μόνον εταιρεία (ΣΤΕ 1105/2010, Ε.Α. ΣΤΕ 77/2011). Περαιτέρω, ο προσφεύγων αναπόδεικτα επικαλείται ότι το προϊόν ... είναι το μόνο που πληροί τις οικείες προδιαγραφές γραμμικής πυκνότητας και συρραφών, ουδόλως δε στοιχειοθετεί ότι δεν υφίστανται άλλα προϊόντα είτε του ίδιου είτε άλλου κατασκευαστή που πληρούν τις παραπάνω προδιαγραφές, καίτοι αυτός φέρει το βάρος απόδειξης. Συνεπώς, ο περί φωτογραφικού χαρακτήρα της διακήρυξης ισχυρισμός του είναι αναπόδεικτος, ο δε προσφεύγων στοιχειοθετεί μόνο γιατί το ως άνω προϊόν πληροί τους παραπάνω όρους, χωρίς βέβαια αυτό να σημαίνει ότι είναι το μόνο που τους πληροί. Περαιτέρω, ουδόλως αποδεικνύει ούτε ότι το όποιο προϊόν προτίθετο να διαθέσει με την προσφορά του κατά τον χρόνο της άσκησης της προσφυγής του ή όλα τυχόν τα προϊόντα του οικείου κατασκευαστή του αποκλείονται από αυτές ή άλλες προδιαγραφές ούτε αποδεικνύει.

10. Επειδή, ανεξαρτήτως των ανωτέρω (βλ. και Αποφάσεις ΑΕΠΠ και 754 και 755/2018), προκύπτει ότι ο νυν προσφεύγων έχει συμμετάσχει σε πλήθος διαγωνισμών που διενεργούνται κατά την αυτή περίοδο με προδιαγραφές αντίστοιχες ή και αυστηρότερες από αυτές που εδώ προσβάλλει, χωρίς να προσβάλλει τους όρους της διακήρυξης, αλλά κυρίως χωρίς να αποκλεισθεί και να κριθεί απορριπτέα η προσφορά του από τις τεχνικές προδιαγραφές. Συγκεκριμένα δε, στον διαγωνισμό με συστημικό α/α ΕΣΗΔΗΣ

Αριθμός Απόφασης: 957/2018

73656 διαγωνισμού για την «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΚΑΙ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΣΥΝΘΕΤΙΚΟΥ ΧΛΟΟΤΑΠΗΤΑ ΣΤΟ ΓΗΠΕΔΟ ΩΡΕΩΝ» Δήμου Ιστιαίας-Αιδηψού και εφ' ης εκδόθηκε η Απόφαση ΑΕΠΠ 772/10.9.2018, ο νυν προσφεύγων υπέβαλε την 22-6-2018 προσφορά του ήτοι περί τον ένα μήνα πριν την άσκηση της επίδικης προσφυγής του. Ο δε προσφεύγων κατέστη αποδεκτός ως προς την προσφορά του και εν τέλει εκρίθη ως αποκλειστέος με την ως άνω Απόφαση ΑΕΠΠ, για ζήτημα εντελώς άσχετο με τις προδιαγραφές και συγκεκριμένα για την εκ μέρους του μη δήλωση στο ΤΕΥΔ του προγενέστερων συμβάσεων καλυπτουσών τη ζητούμενη εκεί αθροιστική αξία. Οι δε εκεί προδιαγραφές του χλοοτάπητα, κατά το άρ. 4 του Τιμολογίου της με αρ. 85/2017 Μελέτης της αναθέτουσας ανέρχονταν σε γραμμική πυκνότητα ίνας 17.500 dtex, δηλαδή όσο ακριβώς και η εδώ ζητούμενη και συρραφές 14.500/m², δηλαδή περισσότερες από τις εδώ 13.500/m² ζητούμενες. Συνεπώς, δεν προκύπτει πώς ο προσφεύγων δεν απεκλείσθη και μετείχε κανονικά και χωρίς να προκύψει ζήτημα για την εκ μέρους του πλήρωση των εκεί αυστηρότερων προδιαγραφών, αλλά εν προκειμένω καθίσταται από τις ίδιες, πλην ελαφρύτερες προδιαγραφές αποκλειστέος, μετείχε δε εκεί και με πλήρη δυνατότητα ανάληψης της σύμβασης με προδιαγραφές αυστηρότερες ακριβώς ως προς τα ίδια σημεία που εν προκειμένω επικαλείται ως φωτογραφικά. Και ναι μεν, κατά την αρχή της αυτοτέλειας των διαγωνιστικών διαδικασιών, οι όροι και οι κρίσεις επί μιας διαδικασίας δεν επηρεάζουν τους όρους και τις κρίσεις της αξιολόγησης των προσφορών σε μια άλλη, πλην όμως εν προκειμένω εξεταστέο είναι το ζήτημα της βλάβης του προσφεύγοντος από τους προκειμένους όρους και εν τέλει προκύπτει ότι ο ίδιος ουδόλως απεκλείσθη αλλά μετείχε χωρίς να αποκλεισθεί βάσει τεχνικών προδιαγραφών ίδιων και αυστηρότερων από αυτές που εν προκειμένω επικαλείται ως αποκλείουσες αυτόν και δη όλα τα παραπάνω συμβαίνουν κατά το αντίστοιχο κρίσιμο διάστημα. Εκ του συνόλου των ως άνω προκύπτει ότι οι εδώ βαλλόμενες προδιαγραφές δεν απέκλεισαν την εκ του προσφέροντος συμμετοχή και δη ως προς τις προδιαγραφές αυτές παραδεκτώς, σε πλήθος επίκαιρων διαδικασιών και δη ακόμη και σε περίπτωση διαγωνισμού με ταυτόσημες και αυστηρότερες τις δύο ανωτέρω κατονομαζόμενες εν προκειμένω ως φωτογραφικές προδιαγραφές περί

Αριθμός Απόφασης: 957/2018

γραμμικής πυκνότητας και συρραφών και δη με τα ίδια και αυστηρότερα ελάχιστα ποσοτικά όρια. Και τα ως άνω αναιρούν όχι μόνο την προκείμενη βλάβη του ως προς τους επικαλούμενους ως αποκλείοντες αυτόν όρους, αλλά και τον χαρακτηρισμό των προδιαγραφών ως φωτογραφικών και εν γένει περιοριστικών του ανταγωνισμού.

11. Επειδή (βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 39/2018) λόγοι με τους οποίους ο προτιθέμενος να μετάσχει στο διαγωνισμό επιχειρεί, υπό την μορφή της κατά τρόπο γενικό αμφισβητήσεως της νομιμότητας συγκεκριμένων όρων της διακηρύξεως, να προσδιορίσει, κατά τις δικές του δυνατότητες, τα προς προμήθεια είδη και να καθορίσει, με βάση δικές του εκτιμήσεις, τα κριτήρια για την ανάδειξη του αναδόχου, είναι απορριπτέοι ως απαράδεκτοι (βλ. ΕΑ ΣτΕ 307/2007). Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή είναι κατ' αρχήν ελεύθερη να διαμορφώνει κατά την κρίση της τους όρους της διακηρύξεως, καθορίζοντας τις τεχνικές προδιαγραφές και τις ανάγκες της υπηρεσίας από ποσοτική και ποιοτική άποψη, καθώς και τη θέσπιση με την διακήρυξη των προδιαγραφών που αυτή κρίνει πρόσφορες ή αναγκαίες για την καλύτερη εξυπηρέτηση των αναγκών της. Εν προκειμένω δε, η αναθέτουσα αρχή αιτιολογεί επαρκώς την αναγκαιότητα όλων των ανωτέρω προδιαγραφών επί τη βάση της απαιτούμενης αντοχής και διάρκειας ζωής του χλοοτάπητα, λόγω της συχνής χρήσης του, οι οποίοι θεωρούνται αφενός ως αξιόλογης σημασίας, αφετέρου εισέρχονται στο πεδίο της ανέλεγκτης κρίσης της και δεν υπερβαίνουν το αναγκαίο μέτρο για την επιδίωξη των σκοπών της (πρβλ. ΕΑ 354/2014, 257/2010). Εξάλλου, (αποφάσεις ΑΕΠΠ 754 και 755/2018) η μεν γραμμική πυκνότητα σχετίζεται με την αντοχή του προϊόντος στη φυσική και μηχανική καταπόνηση και ούτως στη βελτιστοποίηση κύκλου ζωής, αλλά και τη μείωση ανάγκης συχνής συντήρησης, ο δε προσφεύγων δεν αναιρεί τη σημασία της οικείας παραμέτρου ούτε επικαλείται και αποδεικνύει την ακαταλληλότητα ή υπερβολή του ποσοτικού ορίου στο οποίο τέθηκε η ελάχιστη προδιαγραφή, ενώ ως προς το ζήτημα των συρραφών, ομοίως ο προσφεύγων δεν αμφισβητεί επί της ουσίας την αναγκαιότητα του όρου και δη της ποσότητας που ορίστηκε ως ελάχιστη προδιαγραφή, ενώ εξάλλου υφίσταται συσχέτισης πυκνής πλέξης και αισθητικού αποτελέσματος στο τελικό προϊόν, το οποίο αποτέλεσμα προάγεται

Αριθμός Απόφασης: 957/2018

από την προδιαγραφή των συρραφών. Ούτε εκ των ανωτέρω προκύπτει ότι οι εν λόγω απαιτήσεις μειώνουν αδικαιολόγητα τη δυνατότητα συμμετοχής στο διαγωνισμό, χωρίς να είναι ουσιώδεις ή να αποτελούν πλεονέκτημα για τη χρήση και τον κύκλο ζωής του προϊόντος, ως και την αισθητική του εικόνα, και χωρίς να υπάρχει για αυτές καμία τεκμηρίωση για την τυχόν αναποτελεσματικότητά, πέραν του ότι μάλιστα αφορούν σε αξιολογική κρίση σχετικά με τη σκοπιμότητα των ως άνω προδιαγραφών και, όπως έχει παγίως κριθεί, απαραδέκτως προβάλλονται διότι αφορούν στην σκοπιμότητα της θέσπισης συγκεκριμένης προδιαγραφής (ΕΑ ΣτΕ 354/2014, 1140/2010), αντικείμενο αναγόμενο στο πεδίο ανέλεγκτης κρίσής της (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 354/2014, 257/2010).

12. Επειδή, συνεπεία των ως άνω σκ. 9-11, προκύπτει, επιπλέον της αοριστίας και της ελλείψεως εννόμου συμφέροντος του προσφεύγοντος περί των οποίων βλ. ανωτέρω σκ. 6-7, ότι οι προκείμενες προσβαλλόμενες προδιαγραφές του χλοοτάπητα είναι αιτιολογημένες χωρίς εξάλλου ο προσφεύγων να αμφισβητεί επί της ουσίας την ορθότητα της θέσπισής τους και το εύλογο των ποσοτικών ορίων στις οποίες τέθηκαν, οι δε εκ μέρους του προσφεύγοντος ισχυρισμοί περί προσδιορισμού συγκεκριμένου προϊόντος προβάλλονται αναπόδεικτα, αλλά και αβασίμως, με αλυσιτελείς και απαραδέκτους ισχυρισμούς, οι οποίοι βάλλουν μεν κατά της ανέλεγκτης τεχνικής κρίσης της διοίκησης κατά τη θέσπιση των παραπάνω προδιαγραφών, χωρίς όμως να αποδεικνύουν καν την έκαστη προδιαγραφή ως και την επιλογή του ανά προδιαγραφή συγκεκριμένου ποσοτικού ορίου ως εσφαλμένη ως προς την αιτιολόγησή της και δυσανάλογη ως προς τον επιδιωκόμενο σκοπό και συνεπώς, οι προδιαγραφές δεν προκύπτουν ως αδικαιολόγητες και κατ' αποτέλεσμα ως τυχόν συνιστώσες μη θεμιτούς και εύλογους, ως και μη δικαιολογημένους επαρκώς, δυσανάλογους ως προς το επιδιωκόμενο ανά προδιαγραφή αποτέλεσμα, περιορισμούς του ανταγωνισμού, όπως κάθε εξάλλου προδιαγραφή. Επομένως, οι κατ' αυτών ισχυρισμοί του προσφεύγοντος, ως και ο εν όλω δεύτερος λόγος του, που στρέφεται κατά των προδιαγραφών του χλοοτάπητα, είναι εκτός των άλλων και αβάσιμοι.

13. Επειδή, όσον αφορά τον πρώτο λόγο της προσφυγής, προκύπτουν τα ακόλουθα. Κατά το Εγχειρίδιο Απαιτήσεων της FIFA του Οκτωβρίου 2015 για συνθετικούς χλοοτάπητες, το πολυμερισμένο ελαστικό υλικό πλήρωσης εξετάζεται με τη Μέθοδο Ελέγχου FIFA 10 σε συνθήκες τεχνητής γήρανσης (Πίνακας 1 Εγχειριδίου), κατά τον δε Πίνακα 2 του Εγχειριδίου, το ελαστικό πλήρωσης ελέγχεται με τις Μεθόδους Ελέγχου FIFA 20 και 21 για μέγεθος κόκκου και βάθος πλήρωσης αντίστοιχα, ως προς το σχήμα των κόκκων με πρότυπο EN 14955 και ως προς την πυκνότητα με πρότυπο EN 1097-3, η δε άμμος πλήρωσης με τη Μέθοδο FIFA 20 για μέγεθος κόκκου, με το πρότυπο prEN 14955 για το σχήμα κόκκων και με το πρότυπο EN 1097-3 για πυκνότητα. Η κατανομή του συγκεκριμένου υλικού πλήρωσης που αποτελεί μέρος του ελεγχόμενου συστήματος συνιστά μέρος των Μεθόδων Ελέγχου 1 περί αναπήδησης μπάλας, των Μεθόδων 4^α, 5^α και 13, αντιστοίχως για απορρόφηση κραδασμών, κάθετη παραμόρφωση και ενεργειακή απόδοση αντιστοίχως, της Μεθόδου 6 για αντίσταση περιστροφής, ως και για τις Μεθόδους 18 και 21 αντιστοίχως για το ύψος ελεύθερου πέλους και το βάθος υλικού πλήρωσης, για τη Μέθοδο 17 ως προς τη μειωμένη κύλιση μπάλας και τις ως άνω Μεθόδους 1, 17, 04^α, 05^α και 13 μετά από μηχανική καταπόνηση με μέθοδο LISPORT XL 3000 και 6000 κύκλων (βλ. παραπάνω Πίνακα 1 του ως άνω Εγχειριδίου). Το δε Εγχειρίδιο Μεθόδων Ελέγχου της 26^{ης} Οκτωβρίου 2015 της FIFA, αναφέρει στις παρ. 3.1 και 3.2 αυτού ότι (*“A Football Turf is defined as the synthetic surface and infill, any shockpad and all supporting layers that influence the sports performance or biomechanical response of the surface. 3.2 Tests shall be made on all elements of the construction that influence the sports performance or biomechanical response of the surface.”*), «3.1 ένα σύστημα ποδοσφαιρικού συνθετικού χλοοτάπητα ορίζεται ως η συνθετική επιφάνεια και τα υλικά πλήρωσης, κάθε αντικραδασμικό υπόστρωμα και όλες οι υποστηρικτικές στρώσεις που επηρεάζουν την αγωνιστική συμπεριφορά ή τη βιο-μηχανική απόκριση της επιφάνειας. 3.2. Οι έλεγχοι θα πρέπει να λαμβάνουν χώρα επί όλων των στοιχείων της κατασκευής που επηρεάζουν την αγωνιστική συμπεριφορά ή τη βιο-μηχανική απόκριση της επιφάνειας.», ενώ κατά την παράγραφο 3.8 τα δείγματα ελέγχου είναι πληρωθέντα, δηλαδή γεμίζονται με τα

υλικά πλήρωσης πριν τη διενέργεια των οικείων ελέγχων. Στο ίδιο εγχειρίδιο περιλαμβάνεται ανάλυση του ελέγχου του συνθετικού υλικού πλήρωσης στο Κεφ. 17, Κεφ. 21, Κεφ. 25 με αναφορά στη Μέθοδο Ελέγχου 20, στο Κεφ. 26 με αναφορά στη Μέθοδο Ελέγχου 21, στο δε Κεφ. 16.6.2 αναλύεται ο έλεγχος διεγμάτων πολυμερών υλικών πλήρωσης, όπως τα ελαστικά στην τεχνητή γήρανση (βλ. και Παράρτημα Ι με ειδικές οδηγίες για τη διενέργεια των ελέγχων LISPORT XL επί του όλου συστήματος, με ειδικές αναφορές στο υλικό πλήρωσης και δη τόσο για την άμμο όσο και για το ελαστικό), στο Κεφ. 20 και όσον αφορά τη Μέθοδο Ελέγχου 15 αναλύεται ο έλεγχος συμπίεσης στο υλικό πλήρωσης σε συνθήκες μηχανικής καταπόνησης, η συμπεριφορά δε αυτού επηρεάζει την τυχόν σήμανση του προϊόντος ως FIFA QUALITY ή FIFA QUALITY PRO κατά τις παρ. 20.3.3.2.2-20.3.3.2.3 (στην παρ. 20.3.3.1 δίνονται οδηγίες ειδικής προετοιμασίας του υλικού πλήρωσης για έλεγχο), κατά το Κεφ. 23 και τη Μέθοδο Ελέγχου 18, ο έλεγχος ύψους του τάπητα γίνεται με λήψη υπόψη του ύψους που καταλαμβάνουν τα υλικά πλήρωσης, ενώ το υλικό πλήρωσης συνιστά κατά το Κεφ. 29 και τη Μέθοδο Ελέγχου 20 μέρος του συστήματος τάπητα που ελέγχεται ως προς την υδροπερατότητα, επιπλέον δε, στο Κεφ. 31 αναφέρεται ότι το πάχος των υποστρωμάτων και το βάθος των στρώσεων υλικών πλήρωσης ελέγχονται με το πρότυπο EN 1969 περί Καθορισμού Πάχους των Συνθετικών Επιφανειών Αθλητικών Χώρων.

14. Επειδή, σύμφωνα με όσα αναφέρθηκαν στην αμέσως προηγούμενη σκέψη, ο συνθετικός χλοοτάπητας αποτελεί τόσο εν γένει, όσο και ειδικά ως προς τον έλεγχο, πιστοποίηση και σήμανσή του από τη FIFA και την εφαρμογή των προτύπων που αυτή ορίζει για την έγκριση ποιότητας και καταλληλότητας αυτού, ένα ολοκληρωμένο προϊόν-σύστημα που συντίθεται, όπως βάσιμα επικαλείται ο προσφεύγων από περισσότερα μέρη, τα οποία συναρτώμενα δομικά μεταξύ τους και σε τεχνική και χρηστική αλληλεξάρτηση και σύνδεση το ένα προς το άλλο, σχηματίζουν ομού ένα μόνο και ενιαίο προϊόν που κατατείνει σε ίδιο και ενιαίο επιδιωκόμενο σκοπό και διαθέτει ίδια χαρακτηριστικά (ως ενιαίο σύστημα, κάθε δε επιμέρους μέρος του συστήματος αυτού σκοπεύει μόνο του ή και σε συνδυασμό με άλλα μέρη του σε επιμέρους χαρακτηριστικά), τα οποία όλα μαζί επιδιώκουν τη σταθερότητα, συνοχή, αισθητικό αποτέλεσμα,

Αριθμός Απόφασης: 957/2018

αντοχή, χρηστική εμπειρία και δυνατότητα ασφαλούς και αποτελεσματικής χρήσης του συστήματος χλοοτάπητα. Το ως άνω σύστημα εξάλλου, για τους ως άνω λόγους, τυγχάνει δοκιμής σύμφωνα με τα οικεία πρότυπα της FIFA και προς τον σκοπό της πιστοποίησής του, ως ενιαίο σύνολο και με όλα τα μέρη του ομού, συμπεριλαμβανομένων των υλικών πλήρωσης, οι δε οικείοι εργαστηριακοί έλεγχοι εκδίδονται επί δοκιμών που λαμβάνουν χώρα επί του συνόλου του συστήματος, συμπεριλαμβάνοντας και ειδικές επιμέρους δοκιμές επί των επιμέρους μερών του, μεταξύ των οποίων η άμμος και το ελαστικό τρίμμα. Είναι ακόμη κρίσιμο ότι τα υλικά πλήρωσης και τα συναφή λοιπά μέρη του χλοοτάπητα ελέγχονται όχι μόνο στο πλαίσιο ειδικών δοκιμών που αφορούν τα ίδια, αλλά στο πλαίσιο ελέγχων που αφορούν το όλο σύστημα, ενώ αρκετές Μέθοδοι Ελέγχου σύμφωνα με την αμέσως προηγούμενη σκέψη, οι οποίες σκοπούν στην εξέταση συνολικών χαρακτηριστικών και της συνολικής συμπεριφοράς του προϊόντος, λαμβάνουν χώρα επί του όλου συστήματος μαζί με τα επιμέρους υλικά πλήρωσης και το σύστημα γεμισμένο (επί παραδείγματι έλεγχοι αντοχής, γήρανση και βλ. κατά τα λοιπά τους ελέγχους που αναλυτικά παρατίθενται στην αμέσως προηγούμενη σκέψη). Και μάλιστα, ακριβώς για αυτούς τους λόγους, η έκθεση ελέγχου μνημονεύει ρητά όχι μόνο τον εμπορικό κωδικό του συστήματος χλοοτάπητα, αλλά και τους οικείους παραγωγούς-κατασκευαστές και τους εμπορικούς κωδικούς και των παραπάνω επιμέρους υλικών πλήρωσης, προκειμένου να αποσαφηνιστεί ποια ακριβώς υλικά δοκιμάστηκαν και σημείωσαν τις αναγραφόμενες στην εργαστηριακή έκθεση επιδόσεις και έχουν ακριβώς τα εκεί αναφερόμενα χαρακτηριστικά, τα οποία έκαστο αυτοτελώς και όλα μαζί εκτιμώνται από το οικείο πιστοποιημένο από τη FIFA εργαστήριο, προκειμένου να πιστοποιηθεί το όλο σύστημα ως ενιαίο προϊόν. Επομένως, εφόσον κάποιο τυχόν επιμέρους υλικό πλήρωσης δεν πληροί τις οικείες ειδικές περί αυτού προδιαγραφές της FIFA, δεν ολοκληρώνεται επιτυχώς η πιστοποίηση και μάλιστα όχι απλά για το υλικό πλήρωσης, αλλά όσον αφορά το όλο ενιαίο σύστημα. Αντίστροφα, η πιστοποίηση που τυχόν εκδίδεται κατόπιν επιτυχούς ελέγχου, αφορά όχι τα τυχόν επιμέρους μέρη και υλικά, αλλά αυτό καθαυτό το όλο προϊόν, υπό την έννοια ότι αυτό λαμβάνει την οικεία πιστοποίηση και σήμανση ως εξετάστηκε,

Αριθμός Απόφασης: 957/2018

δηλαδή ως ολοκληρωμένο σύστημα που αποτελείται από τα συγκεκριμένα μέρη και υλικά. Ακόμη και αν ένα τυχόν μέρος ή υλικό διέλθει επιτυχώς τον έλεγχο για τις ειδικές περί τούτου ζητούμενες προδιαγραφές της FIFA, αλλά δεν τις διέλθει ένα άλλο μέρος του συστήματος, το σύστημα αποτυγχάνει να πιστοποιηθεί εν όλω. Ούτως, είναι δυνατό ένα καθ' όλα κατάλληλο όσον αφορά τα ειδικά χαρακτηριστικά του υλικό πλήρωσης να αποτελεί μέρος ενός συστήματος που δεν πιστοποιήθηκε διότι δεν ελέγχθηκε ή απέτυχε να πιστοποιηθεί. Συγχρόνως, αυτά σημαίνουν ότι ένα σύστημα χλοοτάπητα θεωρείται ότι πιστοποιήθηκε με τη συγκεκριμένη σύνθεση και σύνδεση συγκεκριμένων μερών και υλικών με την οποία υπεβλήθη προς έλεγχο και όχι ως απλός εμπορικός κωδικός ή ως προς τις ίνες του τάπητα (το συνθετικό χορτάρι) και μόνο, υπό την έννοια ότι είναι τυχόν δυνατό να θεωρείται ως πιστοποιημένο αν τυχόν μεταβληθούν τα παραπάνω δομικά του στοιχεία, όπως τα υλικά πλήρωσης, μετά των οποίων ελέγχθηκε. Άρα, το προϊόν πιστοποιείται με την ακριβή σύσταση και μέρη με τα οποία ελέγχθηκε και όχι γενικώς και αορίστως με οιοσδήποτε τυχόν περαιτέρω μεταβολές. Ένα πιστοποιημένο δε σύστημα, του οποίου όμως κάποιο υλικό πλήρωσης μετεβλήθη σε σχέση με το ελεγχθέν κατά την πιστοποίηση, ουδόλως συνιστά το πιστοποιημένο προϊόν, αλλά ένα έτερο και αυτοτελές προϊόν-σύστημα, το οποίο χρήζει αυτοτελούς πιστοποίησης (για να θεωρείται ότι διαθέτει νόμιμη σήμανση και πιστοποίηση) και δεν νοείται ως πιστοποιημένο, βάσει της ήδη πιστοποίησης του συστήματος που περιείχε κάποια ή τα περισσότερα μέρη του ίδια με αυτό. Εξάλλου, και μεταγενέστερα, όταν το σύστημα τύχει εγκατάστασης και προκειμένου να πιστοποιηθεί το γήπεδο από τη FIFA, λαμβάνει χώρα έλεγχος επί του όλου συστήματος, το οποίο πρέπει ως σύνολο να πληροί τις προδιαγραφές πιστοποίησης και να ταυτίζεται με το δηλωθέν ως χρησιμοποιηθέν προϊόν-σύστημα, το οποίο με τη σειρά πρέπει να είναι το πιστοποιημένο από εργαστήριο σύστημα, άρα αυτό ακριβώς που αναγράφει στην εργαστηριακή έκθεση και με τα ελεγχθέντα εκεί υλικά που έκαστο φέρει τα πιστοποιηθέντα από την εργαστηριακή έκθεση χαρακτηριστικά. Συνεπώς, τα υλικά πλήρωσης και δη τα συγκεκριμένα με τα οποία υποβάλλεται το σύστημα προς αρχικό έλεγχο, συγκροτούν την ταυτότητα του προϊόντος, όποια δε επί αυτών μεταβολή, μεταβάλλει το ίδιο το προϊόν, το οποίο παύει να

Αριθμός Απόφασης: 957/2018

είναι και να θεωρείται ως αυτό που ήδη τυχόν πιστοποιήθηκε με την ως άνω ταυτότητά του. Επομένως, δεν νοείται πιστοποίηση αν μεταβληθεί το υλικό πλήρωσης με το οποίο πιστοποιήθηκε το προϊόν, αφού το κατά τη μεταβολή αυτή νέο σύστημα αποτελεί διαφορετικό προϊόν μη πιστοποιηθέν και μη καλυπτόμενο από την οικεία σήμανση, ασχέτως δε των ειδικών του χαρακτηριστικών. Ούτε νοείται αυτοτελής πιστοποίηση του επιμέρους υλικού πλήρωσης ή άλλου μέρους του συστήματος χλοοτάπητα, πέραν της ενιαίας για το όλο προϊόν-σύστημα, με αποτέλεσμα η πιστοποίηση του συστήματος να μη σημαίνει ειδική πιστοποίηση του επιμέρους υλικού στο πλαίσιο διαφορετικών από το πιστοποιημένο με τη συγκεκριμένη ταυτότητα, προϊόντων. Άρα, ακόμη και αν ένα υλικό έχει αποτελέσει μέρος ενός ελεγχθέντος και πιστοποιηθέντος προϊόντος και ένα άλλο υλικό μέρος ενός άλλου πιστοποιηθέντος προϊόντος, ουδόλως ο μεταξύ τους συνδυασμός στα πλαίσια ενός τρίτου διαφορετικού προϊόντος (αφού το τελευταίο θα έχει διαφορετική σύνθεση μερών από τα άλλα δύο), καθιστά το τελευταίο ως (άνευ ειδικού ελέγχου προς δική του αυτοτελή πιστοποίηση) θεωρούμενο ως πιστοποιηθέν ή ισοδύναμο με τα άλλα δύο πιστοποιηθέντα ή ένα εξ αυτών. Περαιτέρω, εκ των πραγμάτων δεν υφίσταται άλλος πλην της FIFA φορέας θέσπισης προδιαγραφών FIFA, αφού η Παγκόσμια Ποδοσφαιρική Ομοσπονδία είναι ο μόνος στον κόσμο αρμόδιος φορέας για τη θέσπιση προδιαγραφών, τον συντονισμό των διαδικασιών ελέγχου και πιστοποίησης, τη σήμανση και ο μόνος εν γένει φορέας με την οικεία ρυθμιστική και κανονιστική αρμοδιότητα, ουδόλως δε αποδέχεται πρότυπα, προδιαγραφές, ελέγχους διαφορετικούς από αυτούς που προσδιορίζονται στα οικεία τεχνικά της εγχειρίδια ως ισοδύναμους και ως πληρούντες τις απαιτήσεις που η ίδια θέτει προς πιστοποίηση και σήμανση συνθετικών χλοοταπήτων, ανεξαρτήτως αν τα όποια τυχόν διαφορετικά πρότυπα, έλεγχοι, μεθοδολογίες, προδιαγραφές και δοκιμές επιτυγχάνουν το ίδιο, ισοδύναμο ή και ανώτερο αποτέλεσμα. Κατ' αυτόθροη συνέπεια, οι μόνοι εργαστηριακοί έλεγχοι που πληρούν τις απαιτήσεις για πιστοποίηση FIFA, είναι αυτοί που εκπονούνται από εργαστήριο πιστοποιημένο από την τελευταία και με βάση τις μεθοδολογίες, δοκιμές, πρότυπα, μέσα και διαδικασίες που ορίζει αυτή, κάθε δε άλλου είδους έλεγχος είναι αδύνατο να οδηγήσει σε τέτοια

Αριθμός Απόφασης: 957/2018

πιστοποίηση του συστήματος-προϊόντος ως και εν τέλει πιστοποίηση από τη FIFA του γηπέδου όπου τέτοιο προϊόν εγκατασταθεί. Επομένως, δεν νοείται ισοδύναμο των ελέγχων, πιστοποιήσεων, διαδικασιών, μεθοδολογιών, απαιτήσεων και προτύπων FIFA, αφού δεν υπάρχει άλλο είδος ελέγχου και διαδικασίας που είναι δυνατόν να οδηγήσει στο επιτυγχανόμενο δια των ελέγχων, διαδικασιών και προτύπων της FIFA, αποτέλεσμα, δηλαδή την παροχή της οικείας σήμανσης από τη FIFA. Τούτο σημαίνει ότι εφόσον ένα προϊόν δεν έχει πιστοποιηθεί κατά FIFA με συγκεκριμένα μέρη και υλικά, αλλά με διαφορετικά, αν εισφερθούν σε αυτό άλλα μέρη και υλικά που είτε έχουν ελεγχθεί στα πλαίσια άλλου πιστοποιηθέντος συστήματος-προϊόντος ή έχουν τυχόν ελεγχθεί με οιοδήποτε άλλο μέσο, έλεγχο, πρότυπο και διαδικασία, πλην των συγκεκριμένων της FIFA, δεν μπορεί να νοηθεί ότι το ως άνω πρώτο προϊόν είναι και αυτό πιστοποιημένο κατά FIFA ή λογιζόμενο ως ισοδύναμο με πιστοποιηθέν από τη FIFA, αφού δεν νοείται ισοδυναμία επί της πιστοποίησης, προτύπων, μεθόδων, ελέγχου και δοκιμασίας της FIFA. Και τούτο, ασχέτως αν το επιμέρους υλικό ή μέρος μόνο του και κατά διαφορετικούς ελέγχους, προκύπτει ότι πληροί τις προδιαγραφές που θέτουν τα τεχνικά εγχειρίδια της FIFA, όσον αφορά τέτοιου είδους μέρος, στο πλαίσιο της συνολικής δοκιμασίας των συστημάτων χλοοτάπητα, αφού αφενός οι επιμέρους κάθε είδους έλεγχοι επί μεμονωμένων μερών και υλικών δεν συνιστούν τον κατά FIFA εργαστηριακό έλεγχο ούτε πληρούν τις απαιτήσεις του (αφού κρίσιμο στοιχείο του είναι ακριβώς η δοκιμασία του όλου προϊόντος ως συστήματος με την ακριβή του σύνθεση από επιμέρους τμήματα και υλικά), αφετέρου η αδυναμία ύπαρξης ισοδυναμίου επί του ελέγχου FIFA, σημαίνει ότι κανενός άλλου είδους έλεγχος, ανεξαρτήτως αποτελεσμάτων στα οποία θα καταλήξει, δύναται να θεωρηθεί ότι επιτυγχάνει τη σκοπούμενη δια των ελέγχων FIFA, πιστοποίηση FIFA, για την οποία περαιτέρω και κατά τα ως άνω δεν υφίσταται (ούτε για αυτή) ισοδύναμο, με αποτέλεσμα τα όποια τυχόν αποτελέσματα επί του μέρους ή υλικού να μην πληρούν τις απαιτήσεις για τη λήψη της οικείας σήμανσης και πιστοποίησης. Άρα, εφόσον ζητείται εργαστηριακός έλεγχος FIFA με βάση τα νυν ισχύοντα ή και τα παλαιότερα πρότυπα και απαιτήσεις της FIFA, η διακήρυξη θεωρείται ότι όχι απλά παραπέμπει στα συγκεκριμένα πρότυπα, διαδικασίες και

Αριθμός Απόφασης: 957/2018

προδιαγραφές, ως έχουν και ως διατυπώνονται από τη FIFA (υπό την έννοια ότι είναι δυνατόν να προσκομιστούν τυχόν άλλοι έλεγχοι που ακολουθούν ακριβώς τις ίδιες διαδικασίες και πρότυπα με αυτά της FIFA), αλλά δεν νοείται καν ισοδύναμο κατ' άρ. 54 και 56 Ν. 4412/2016 (αντιστοίχως δε και κατ' άρ. 55 Ν. 4412/2016 όταν απαιτείται όχι απλώς εργαστηριακός έλεγχος κατά FIFA, αλλά ειδικώς και σήμανση FIFA QUALITY/ FIFA QUALITY PRO) και αποκλείεται η εφαρμογή της οικείας δυνατότητας των άρ. 54 και 56, ως και της εν όλω εφαρμογής του άρ. 56 Ν. 4412/2016 (και τούτο σημαίνει ότι δεν είναι δυνατόν να ληφθεί υπόψη παραδεκτά και έλεγχος που εκδόθηκε από μη πιστοποιημένο από τη FIFA, εργαστήριο, αφού αυτός ο έλεγχος δεν θα είναι εργαστηριακός έλεγχος κατά τις τεχνικές απαιτήσεις της FIFA και δεν θα συνδράμει καθόλου στο σκοπούμενο αποτέλεσμα της πλήρωσης των απαιτήσεων αυτών και της περαιτέρω πιστοποίησης κατά FIFA του γηπέδου) όταν η διακήρυξη απαιτεί (όπως εν προκειμένω για το γήπεδο Ξυλοκάστρου κατά το Παράρτημα II της Διακήρυξης) όχι μόνο προμήθεια και εγκατάσταση του χλοοτάπητα, αλλά και πιστοποίηση του γηπέδου από τη FIFA μετά την εγκατάσταση (αφού αυτή δεν θα μπορεί να λάβει χώρα αν ακολουθηθεί διαφορετική διαδικασία, ασχέτως απόψεων της αναθέτουσας ή οιοδήποτε εθνικού ή άλλου εν γένει από τη FIFA φορέα περί ισοδυναμίας των εναλλακτικών ελέγχων και μεθόδων απόδειξης των οικείων προσόντων και δεν είναι δυνατόν να επέλθει ισοδύναμο και εξίσου ικανοποιητικό αποτέλεσμα, δεδομένου ότι το γήπεδο δεν θα μπορεί να πιστοποιηθεί με βάση το προσφερθέν κατά τον διαγωνισμό προϊόν, ως αυτό ήταν εργαστηριακά ελεγμένο κατά τον χρόνο υποβολής προσφορών και μάλιστα, ασχέτως αν το προϊόν που εν τέλει εγκατασταθεί ελεγχθεί από τη FIFA στην πορεία, ήτοι μετά την υποβολή της προσφοράς, αφού τούτο θα προσκρούει στο άρ. 104 Ν. 4412/2016, ως και τις αρχές της τυπικότητας και της ίσης μεταχείρισης μεταξύ των διαγωνιζομένων). Ακόμη όμως και όταν δεν περιλαμβάνεται όρος περί πιστοποίησης του γηπέδου από τη FIFA μετά την εγκατάσταση του συστήματος χλοοτάπητα, και πάλι η απαίτηση το προϊόν που προσφέρεται να είναι σύμφωνο με τις απαιτήσεις της FIFA, πολύ περισσότερο δε να διαθέτει εργαστηριακό έλεγχο της FIFA ή και να έχει λάβει σχετική σήμανση FIFA QUALITY/ FIFA QUALITY PRO από τη FIFA ή να έχει

Αριθμός Απόφασης: 957/2018

εγκατασταθεί σε γήπεδο που έχει λάβει τέτοια σήμανση από τη FIFA (και όχι απλώς να διαθέτει κάποιες προδιαγραφές που τυγχάνει να ελέγχονται και από τη FIFA στο πλαίσιο των οικείων εργαστηριακών ελέγχων της ή να αποδεικνύονται με διαδικασίες αντίστοιχες με αυτές που συμπίπτει να χρησιμοποιεί και η FIFA) και πάλι δεν είναι δυνατόν να προσκομιστούν τυχόν ισοδύναμοι έλεγχοι ή σήματα ή πιστοποιήσεις ή τεχνικοί φάκελοι του κατασκευαστή, οι οποίοι αφορούν όχι αυτό καθαυτό το σύστημα χλοοτάπητα που προσφέρεται με όλα τα μέρη του μαζί και συνδυασμένα σε ενιαίο σύνολο, αλλά επιμέρους τμήματά και υλικά του. Και τούτο, ακόμη και αν το προσκομιζόμενο ως “ισοδύναμο” συνίσταται σε εργαστηριακό έλεγχο-σήμανση από τη FIFA, συστήματος χλοοτάπητα που περιλαμβάνει ορισμένα από τα περιλαμβανόμενα στο προσφερόμενο σύστημα υλικά και μέρη ή και περισσότεροι τέτοιοι έλεγχοι και σημάνσεις, έκαστος εκ των οποίων αφορά σύστημα με κάποια από αυτά τα μέρη του προσφερόμενου προϊόντος και ο τυχόν προσφέρων επιχειρεί κατά συνδυασμό των διαφορετικών αυτών ελέγχων και σημάνσεων επί διαφορετικών προϊόντων-συστημάτων (δηλαδή με συνάθροιση των επιμέρους υλικών που έκαστο ελεγχθέν προϊόν περιλάμβανε, ώστε να αποδειχθεί ότι κάθε επιμέρους υλικό που αποτελεί το προσφερόμενο εν προκειμένω σύστημα είναι αυτοτελώς ελεγμένο στο πλαίσιο άλλου προϊόντος), να αποδείξει την εν όλω κατοχή «ισοδυνάμου» ελέγχου με τον εργαστηριακό έλεγχο που αφορά το ολοκληρωμένο προϊόν-σύστημα που προσφέρει. Και τούτο διότι μόνη της η παραπομπή της διακήρυξης στις απαιτήσεις, τα πρότυπα, τις διαδικασίες και τις σημάνσεις της FIFA, ακόμη και όταν δεν συνοδεύεται από όρο περί πιστοποίησης του προκειμένου γηπέδου μετά την εγκατάσταση του συστήματος χλοοτάπητα, σημαίνει ότι η διακήρυξη αν μη τι άλλο υιοθετεί και εντάσσει στο κανονιστικό της περιεχόμενο τη συστηματική, τη μεθοδολογία και τη φιλοσοφία, ως και το αντικείμενο ελέγχου και σήμανσης της FIFA, θεμέλιο του οποίου είναι η ταυτότητα του ελεγχόμενου και πιστοποιούμενου προϊόντος ως ενιαίο σύστημα, οριζόμενο από τον συνδυασμό των επιμέρους υλικών και μερών που περιλαμβάνει και με την οποία ακριβή ταυτότητα (που ορίζεται από τον ως άνω μοναδικό συνδυασμό) ελέγχθηκε, σημάνθηκε και πιστοποιήθηκε. Άλλως, η διακήρυξη αυτοαναιρείται

Αριθμός Απόφασης: 957/2018

και αντιφάσκει, θεσπίζοντας ως ζητούμενα έγγραφα και αποδεικτικά μέσα, άσχετα με το συμβατικό αντικείμενο (με το οποίο πρέπει να συνεχεται το προσφερόμενο προϊόν, το οποίο όμως, στην παραπάνω περίπτωση, θα είναι διαφορετικό από αυτό του οποίου ο έλεγχος και η σήμανση ζητείται) και παραπέμποντας σε συγκεκριμένο σύστημα ελεγκτικής διαδικασίας (δηλαδή το πρόγραμμα διασφάλισης ποιότητας της FIFA, το οποίο δεν συνιστά απλά μια μεθοδολογία συγκεκριμένου ελέγχου, αλλά ένα ολοκληρωμένο σύνολο και σύστημα διαδικασιών συγκεκριμένης αλληλουχίας και επιπέδων που κατατείνει στον σκοπό της συμμόρφωσης ενός προϊόντος που θα εγκατασταθεί σε γήπεδα, ως και ιδίως τελικά των ίδιων των γηπέδων, με τις τεχνικές απαιτήσεις που θέτει η τελούσα σε πλήρη κανονιστική αυτονομία Παγκόσμια Ομοσπονδία Ποδοσφαίρου), επί του οποίου όμως η ίδια παρεμβαίνει, τροποποιεί και εν τέλει διασπά, αναιρώντας τον σκοπό και τη δικαιολόγηση της όποιας καταρχήν απαιτήσεώς του, ως και κάθε επιμέρους όρου της διακήρυξης, που συνεχεται και συνδέεται με το πρόγραμμα αυτό.

15. Επειδή, κατά συνδυασμό όλων των ανωτέρω προκύπτει ότι το προϊόν που αφορά ο εργαστηριακός έλεγχος της FIFA είναι το όλο σύστημα, μαζί με τα μέρη και τα υλικά πλήρωσης, η δε πιστοποίηση αφορά το συγκεκριμένο σύνολο, συνδυασμό και ολοκληρωμένο σύστημα, δηλαδή τη συγκεκριμένη ταυτότητα προϊόντος που ορίζεται ως το σύνολο και ο συνδυασμός των συγκεκριμένων μερών και υλικών του και δεν προσφέρει κάποιου είδους απόδειξη για τα επιμέρους υλικά μεμονωμένα ούτε μπορεί να χρησιμοποιηθεί ως απόδειξη καταλληλότητας, ισοδύναμο πιστοποίησης και εν γένει οιονεί πιστοποίηση για άλλο σύστημα, όπου χρησιμοποιούνται μέρη και υλικά πλήρωσης που ελέγχθηκαν στο πλαίσιο άλλου προϊόντος. Συγχρόνως, δεν υφίσταται ισοδύναμο του παραπάνω εργαστηριακού ελέγχου FIFA και κατ' αποτέλεσμα, όταν ζητείται τέτοιος έλεγχος και σχετική πιστοποίηση και σήμανση FIFA για προσφερόμενο προϊόν χλοοτάπητα (ασχέτως δε αν ο εργαστηριακός έλεγχος FIFA χρησιμοποιείται από την ίδια τη FIFA ως μέρος ενός συνολικού προγράμματος διασφάλισης ποιότητας πριν και μετά την εγκατάσταση του υποκειμένου σε πιστοποίηση γηπέδου και όχι απλώς ως πιστοποίηση προϊόντος και ασχέτως αν η αναθέτουσα σκοπεύει και αναφέρει

Αριθμός Απόφασης: 957/2018

στη διακήρυξη ότι θα πιστοποιηθεί το γήπεδο μετά την εγκατάσταση), αφενός δεν υφίσταται ισοδύναμη εναλλακτική ούτε για τον έλεγχο ούτε για την πιστοποίηση που επέρχεται συνεπεία του ελέγχου (και αυτό τόσο για το όλο προϊόν, όσο και για τα μέρη του, εκτός αν άλλως ειδικώς ορίζεται στα εγχειρίδια της FIFA), καθώς το μόνο παραδεκτώς προσκομιζόμενο αποδεικτικό μέσο είναι ο εργαστηριακός έλεγχος που έλαβε χώρα κατά τα πρότυπα και εγχειρίδια της FIFA, από εργαστήριο πιστοποιημένο από τη FIFA και τούτο για το σύνολο των απαιτήσεων των τεχνικών εγχειριδίων της FIFA για την οικεία πιστοποίηση του προϊόντος ως ενιαίου συνόλου, μεταξύ των οποίων απαιτήσεων και η συγκεκριμένη ταυτοποίηση του ελεγχόμενου προϊόντος με αναφορά στον εμπορικό κωδικό όχι μόνο του όλου συστήματος, αλλά και του κατασκευαστή και του εμπορικού κωδικού των οικείων υλικών πλήρωσης και εν γένει μερών του. Αφετέρου ο έλεγχος που ζητείται να προσκομίσουν οι προσφέροντες, προς απόδειξη των χαρακτηριστικών, της καταλληλότητας, της πιστοποίησης ποιότητας, της κατηγοριοποίησης ως FIFA QUALITY ή FIFA QUALITY PRO, θα πρέπει να αφορά αυτό καθαυτό το προϊόν το οποίο αφορά και η προσφορά του ανά περίπτωση προσφέροντος και άρα να υφίσταται ταύτιση μεταξύ του συνόλου των μερών και υλικών που απαρτίζουν το σύστημα περί του οποίου η προσκομιζόμενη έκθεση ελέγχου και πιστοποίηση και αυτού που προσφέρεται (χωρίς η προσκόμιση ελέγχου για προϊόν που ομοιάζει ή φέρει παρόμοια ή ίδια επιμέρους υλικά, να μπορεί να θεωρηθεί ως ισοδύναμο της πιστοποίησης του προϊόντος). Σε διαφορετική περίπτωση, ο έλεγχος απλά θα αφορά άλλο προϊόν από το προσφερόμενο και κατά συνέπεια ουδεμία απόδειξη χαρακτηριστικών και δη της ιδιότητας του προσφερόμενου προϊόντος ως πιστοποιημένου και σημασμένου με συγκεκριμένη σήμανση από τη FIFA, επέρχεται, αλλά πρόκειται για άσχετα μεταξύ τους προϊόντα. Καθώς, η προσκόμιση αποδεικτικών για προϊόν άλλο από αυτό που προσφέρεται δεν είναι δυνατόν να αποτελέσει παραδεκτό μέρος της τεχνικής προσφοράς για ένα συγκεκριμένο προσφερόμενο προϊόν, αυτονόητα όρος διακήρυξης που επιτρέπει τα παραπάνω, δηλαδή τη διάσταση συστήματος-προϊόντος περί του οποίου η έκθεση ελέγχου FIFA και η ανάλογη πιστοποίηση και προσφερόμενου προϊόντος, είναι μη νόμιμη, αδικαιολόγητη και εν τέλει θίγουσα την αρχή της

Αριθμός Απόφασης: 957/2018

διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης, αφού επιτρέπει σε προμηθευτές να καταστρατηγήσουν την απαίτηση για πιστοποίηση FIFA του προσφερόμενου προϊόντός του, προσκομίζοντας ελέγχους και πιστοποίηση διαφορετικού προϊόντος. Εξάλλου, σε αυτή την περίπτωση δεν προκύπτει απλώς μη ισοδυναμία μεταξύ του ελέγχου που έπρεπε να προσκομιστεί και αυτού που προσκομίστηκε (αφού η ισοδυναμία προϋποθέτει ότι το οικείο αποδεικτικό μέσο και πρότυπο/πιστοποίηση αφορούν σε κάθε περίπτωση το ίδιο και αυτό προϊόν), αλλά διάσταση μεταξύ του προϊόντος που ελέγχθηκε κατά τον προσκομιζόμενο ως αποδεικτικό μέσο για τα χαρακτηριστικά του συγκεκριμένα προσφερόμενου προϊόντος ελέγχου από τη μία πλευρά και του ίδιου του αληθώς προσφερόμενου προϊόντος από την άλλη. Άρα, στην περίπτωση αυτή υφίσταται πλήρης ανεπάρκεια της τεχνικής προσφοράς, λόγω μη προσκόμισης του ζητούμενου ελέγχου (για το προσφερόμενο προϊόν, αφού ο προσκομιζόμενος έλεγχος, ο οποίος αφορά διαφορετικό προϊόν, δεν μπορεί καν να ληφθεί υπόψη) και λόγω προσφοράς προϊόντος χωρίς απόδειξη της ζητούμενης ιδιότητας της πιστοποίησής του από τη FIFA.

16. Επειδή, ο όρος 2.2.6 περί κριτηρίων επιλογής τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, στα σημεία β'-ε' αυτού, ορίζει ότι ο προσφέρων θα πρέπει να διαθέτει *“β) Να διαθέτει έκθεση αποτελεσμάτων εργαστηριακών δοκιμών ελέγχου συμφώνως των απαιτήσεων της FIFA για την κατάταξη στην κατηγορία FIFA QUALITY & FIFA QUALITY PRO, σύμφωνα με το αντίστοιχο τεύχος της “FIFA QUALITY PROGRAMME FOR FOOTBALL TURF-HANDBOOK OF REQUIREMENTS (10/2015) από εγκεκριμένο από τη FIFA εργαστήριο διενέργειας των απαιτούμενων δοκιμών για τάπητα ίδιου κατασκευαστή και τύπου τάπητα, δοκιμασμένου με ισοδύναμα υλικά πλήρωσεως, χλαζιακή άμμο και κόκκους ελαστικού (SBR) με τον προσφερόμενο για το γήπεδο Δ.Κ. Ξυλοκάστρου «Σωτήρης Αγγελόπουλος», γ) Να διαθέτει έκθεση αποτελεσμάτων εργαστηριακών δοκιμών ελέγχου συμφώνως των απαιτήσεων της FIFA για την κατάταξη στην κατηγορία FIFA QUALITY & FIFA QUALITY PRO, σύμφωνα με το αντίστοιχο τεύχος της “FIFA QUALITY PROGRAMME FOR FOOTBALL TURF-HANDBOOK OF REQUIREMENTS (10/2015) από εγκεκριμένο από τη FIFA εργαστήριο διενέργειας των*

Αριθμός Απόφασης: 957/2018

απαιτούμενων δοκιμών για τάπητα ίδιου κατασκευαστή και τύπου τάπητα, δοκιμασμένου με ισοδύναμα υλικά πληρώσεως, χλαζιακή άμμο και κόκκους ελαστικού (SBR) με τον προσφερόμενο για το γήπεδο ποδοσφαίρου 5X5 TK Πύργου, δ) Να διαθέτει σήμα καταλληλότητας κατασκευασμένου γηπέδου με τάπητα αντιστοιχών προδιαγραφών FIFA QUALITY & FIFA QUALITY PRO, σύμφωνα με το αντίστοιχο τεύχος της “FIFA QUALITY PROGRAMME FOR FOOTBALL TURF-HANDBOOK OF REQUIREMENTS (10/2015) για τον προσφερόμενο τάπητα για το γήπεδο Δ.Κ. Ξυλοκάστρου «Σωτήρης Αγγελόπουλος», ε) Να διαθέτει σήμα καταλληλότητας κατασκευασμένου γηπέδου με τάπητα αντιστοιχών προδιαγραφών FIFA QUALITY & FIFA QUALITY PRO, σύμφωνα με το αντίστοιχο τεύχος της “FIFA QUALITY PROGRAMME FOR FOOTBALL TURF-HANDBOOK OF REQUIREMENTS (10/2015) για τον προσφερόμενο τάπητα για το γήπεδο ποδοσφαίρου 5X5 TK Πύργου.». Ο δε ο όρος 2.2.9.2 παρ. Β4 περί δικαιολογητικών κατακύρωσης για την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας 2.2.6.β'-ε', ορίζει ότι θα πρέπει να προσκομιστούν ακριβώς τα παραπάνω. Περαιτέρω, το Παράρτημα V περί περιεχομένου τεχνικών προσφορών στο Κεφ. Α αυτού περί ελαχίστου περιεχομένου της τεχνικής προσφοράς για τους συνθετικούς τάπητες των δύο γηπέδων, αναφέρει αυτούσια τα υπό β' και γ' σημεία του όρου 2.2.6 ως στοιχεία 1 και 2 αντίστοιχα της τεχνικής προσφοράς, στα δε σημ. 3 και 4 αναφέρει ως προσκομιζόμενα και όσα αναφέρονται στα σημ. δ' και ε' του παραπάνω όρου 2.2.6. Επομένως, ο όρος 2.2.6 (αντιστοιχώς δε και το Παράρτημα V Κεφ. Α' ως προς τα οικεία αντίστοιχα, βλ. παραπάνω, σημεία του) στα μεν σημεία του δ' και ε' απαιτεί για τα 2 παραπάνω γήπεδα να έχει πιστοποιηθεί κατασκευασμένο με το συγκεκριμένα προσφερόμενο σύστημα χλοοτάπητα, γήπεδο με τα ως άνω σήματα της FIFA, στα δε σημ. β' και γ' του αναφέρει ότι η προσκομιζόμενη έκθεση ελέγχου για το προσφερόμενο ανά έκαστο εκ των 2 ως άνω γηπέδων σύστημα χλοοτάπητα αρκεί να αφορά σύστημα χλοοτάπητα που δοκιμάστηκε όχι με τα ίδια με αυτά του προσφερόμενου συστήματος, αλλά απλώς “ισοδύναμα”, άρα διαφορετικά υλικά πλήρωσης (άμμο και ελαστικό). Σε κάθε δε περίπτωση, τα ως άνω σημ. β' και γ' ρητά επιτρέπουν τη διάσταση μεταξύ υλικού πλήρωσης που αποτέλεσε μέρος

του ελεγχθέντος κατά την προσκομιζόμενη έκθεση ελέγχου προϊόντος, από αυτό του εν προκειμένω προσφερόμενου προϊόντος. Δηλαδή, ο ως άνω όρος επιτρέπει τη διάσταση μεταξύ ελεγχθέντος και προσφερόμενου προϊόντος, αφού σύμφωνα με τις προηγούμενες σκέψεις, τα υλικά πλήρωσης όχι απλώς συνελέγχονται ομού μετά των άλλων μερών του συνθετικού χλοοτάπητα, αλλά αποτελούν για τους σκοπούς του εργαστηριακού ελέγχου κατά τις απαιτήσεις της FIFA αναπόσπαστο μέρος του μοναδικού αντικειμένου ελέγχου (χωρίς καμία αυτοτέλεια από αυτό), ήτοι του ολοκληρωμένου συστήματος συνθετικού χλοοτάπητα. Επομένως, ο ως άνω όρος 2.2.6 εδ. β' και γ' (και προφανώς, αυτόθροα και ο όρος 2.2.9.2 παρ. Β4 σημ. β' και γ' και το Παράρτημα V Κεφ. Α, σημ. 1-2, αφού αφορούν ακριβώς την απόδειξη συνδρομής του όρου 2.2.6 εδ. β' και γ' και τούτο ασχέτως αν μη νομίμως τέθηκαν τα ίδια ζητούμενα ως στοιχεία της τεχνικής προσφοράς και των δικαιολογητικών κατακύρωσης-κριτηρίων επιλογής και αν τα στοιχεία αυτά συνιστούν αληθώς και ορθώς κριτήρια επιλογής και όχι στοιχεία της τεχνικής προσφοράς και μόνο, ζητήματα που πάντως ουδόλως θίγει η προκειμένη προσφυγή και συνεπώς δεν δύνανται να συνιστούν αντικείμενο της παρούσας εξέτασης) πάσχει, για τους δύο ακόλουθους λόγους. Πρώτον, διότι επιτρέπει την προσκόμιση αποδεικτικών μέσων και στοιχείων που αφορούν άλλο προϊόν από το εν προκειμένω προσφερόμενο και συνεπώς, είναι αφενός εν όλω αδικαιολόγητος, μη εύλογος και μη συνδεόμενος με το αντικείμενο της σύμβασης, αφετέρου διακινδυνεύει την ίση μεταχείριση των διαγωνιζομένων και τη διαφάνεια της διαδικασίας, ακριβώς αφού επιτρέπει την παραπάνω διάσταση μεταξύ ελεγχθέντος και προσφερόμενου προϊόντος και μεταξύ αποδεικτικού εγγράφου-εργαστηριακού ελέγχου συγκεκριμένου προϊόντος (που δεν χρειάζεται όμως, κατά τη διακήρυξη, να είναι και το προσφερόμενο) από τη μία πλευρά και αντικειμένου της προσφοράς από την άλλη. Δεύτερον, διότι αντιφάσκει και αλληλοαναιρείται με τις επόμενες εντός του ιδίου όρου απαιτήσεις των εδ. δ' και ε', αφού συγχρόνως ζητά απόδειξη πιστοποίησης γηπέδου, όπου χρησιμοποιήθηκε το συγκεκριμένο προσφερόμενο σύστημα χλοοτάπητα, αλλά και εργαστηριακό έλεγχο για ένα σύστημα που πιθανόν και αναλόγως βούλησης του εκάστοτε προσφέροντα, δύναται να είναι διαφορετικό από το προϊόν που αποτέλεσε

αντικείμενο του εργαστηριακού ελέγχου (οπότε είναι δυνατόν ο εργαστηριακός έλεγχος που θα προσκομιστεί κατά τα εδ. β' και γ', να είναι διαφορετικός ως προς το ελεγχθέν προϊόν από αυτόν επί τη βάσει του οποίου έλαβε χώρα η απαιτούμενη πιστοποίηση γηπέδου κατά τα εδ. δ' και ε'). Άρα, κατ' αποτέλεσμα, η απαίτηση για τους εργαστηριακούς ελέγχους των εδ. β' και γ', παραμένει και για αυτό τον λόγο ασύνδετη με τις λοιπές απαιτήσεις του ίδιου όρου, ως και με τις εύλογες απαιτήσεις που δύναται να θέτει η αναθέτουσα προς εξυπηρέτηση του συμβατικού αντικειμένου (αφού εν τέλει ορίζει ως προσκομιζόμενα, έγγραφα που δύνανται να είναι άσχετα ως προς το προσφερόμενο προϊόν). Αμφότεροι οι δύο ως άνω λόγοι, ερείδονται επί της εσφαλμένης εισαγωγής του όρου περί ισοδυνάμων και όχι ίδιων υλικών πλήρωσης, μεταξύ ελεγχθέντων κατά τους απαιτούμενους εργαστηριακούς ελέγχους, ταπήτων και προσφερομένων ταπήτων. Συνεπώς, ο πρώτος λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός, να ακυρωθεί δε ως μη νόμιμος ο όρος 2.2.6 εδ. β' και γ' της διακήρυξης, καθ' ο μέρος ως προς την απαιτούμενη έκθεση ελέγχου δοκιμών ορίζει ότι η ως άνω έκθεση για τον ίδιο με τον εν προκειμένω προσφερόμενο τάπητα, θα πρέπει να αφορά δοκιμές με ισοδύναμα υλικά πλήρωσης, χαλαζιακή άμμο και κόκκους ελαστικού με αυτά του προσφερόμενου τάπητα και όχι τα ίδια υλικά πλήρωσης, επί των οποίων έλαβαν χώρα οι ως άνω δοκιμές και τα οποία περιλάμβανε το σύστημα χλοοτάπητα που ελέγχθηκε κατά τον συγχρόνως απαιτούμενο εργαστηριακό έλεγχο της FIFA.

17. Επειδή, ενόψει των αρχών της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων και της διαφάνειας των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δημόσιας προμήθειας, σε περίπτωση ακύρωσης μίας ή περισσότερων διατάξεων της διακήρυξης που ρυθμίζουν τις προϋποθέσεις παραδεκτού των προσφορών ή τα κριτήρια υπολογισμού της πλέον συμφέρουσας προσφοράς, όπως στην υπό κρίση διακήρυξη, πρέπει να ακυρωθεί η διακήρυξη στο σύνολό της (βλ. ΣτΕ 1135/2010, ΕΑ 1089/2009, ΣτΕ 2951-52/2004 επταμ. και απόφαση ΔΕΕ της 4.12.2013 στην υπόθεση C-448/2001, ENV AG Wienstrom GmbH κ.λπ., Συλλ. 2003, σελ. I-14527, σκέψεις 92- 95). Συνεπώς, αφού είναι ακυρωτέος κατά τα ως άνω ουσιώδης όρος της προκειμένης διακήρυξης, σχετικός με το παραδεκτό περιεχόμενο της προσφοράς και το ίδιο το προσφερόμενο προϊόν, ως και το

Αριθμός Απόφασης: 957/2018

περιεχόμενο απαιτούμενων εγγράφων της τεχνικής προσφοράς, όπως οι εκθέσεις εργαστηριακού ελέγχου, η διακήρυξη είναι στο σύνολό της ακυρωτέα.

18. Επειδή, συνεπεία των ανωτέρω, η Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή. Να ακυρωθεί η Διακήρυξη.

19. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί στον προσφεύγοντα το παράβολο ποσού 1.042,50 ευρώ.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Δέχεται την Προδικαστική Προσφυγή.

Ακυρώνει τη Διακήρυξη με αρ. 55/2018 κατά το αιτιολογικό.

Ορίζει την επιστροφή στον προσφεύγοντα του παραβόλου ποσού 1.042,50 ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 22-10-2018 και εκδόθηκε την 9-11-2018.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΠΟΥΛΟΠΟΥΛΟΥ ΑΓΓΕΛΙΚΗ**

**Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΚΟΚΚΑΛΗΣ ΓΕΩΡΓΙΟΣ**