

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

2ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 24 Μαΐου 2022 με την εξής σύνθεση: Αικατερίνη Ζερβού-Πρόεδρος, Χρυσάνθη Ζαράρη-Εισηγήτρια και Βικτωρία Πισμύρη, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 15.04.2022 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 550/15.04.2022 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «... (εφεξής προσφεύγων), που εδρεύει στο, όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του Δήμου ... (εφεξής αναθέτουσα αρχή), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή ο προσφεύγων αιτείται να ακυρωθεί η Διακήρυξη με αρ. ... με αντικείμενο την επιλογή αναδόχου κατασκευής του έργου «ΒΕΛΤΙΩΣΗ ΥΠΟΔΟΜΩΝ ΓΗΠΕΔΩΝ ... ΚΑΙ ...» εκτιμώμενης αξίας 415.725,81 €, πλέον Φ.Π.Α. 24% (αρ. ΕΣΗΔΗΣ ...).

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Χρυσάνθη Γ. Ζαράρη

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή για την άσκηση της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο e-παράβολο ύψους 2.079,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... εκτύπωση ηλεκτρονικής συναλλαγής της 15.04.2022 που αφορά στην πληρωμή του εν λόγω παραβόλου δια μέσου της ALPHA

BANK και εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών όπου στο πεδίο κατάσταση του ως άνω παραβόλου αναφέρεται η ένδειξη «Δεσμευμένο»),

2. Επειδή, η επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία ως εκ του αντικειμένου της, της προϋπολογισθείσας αξίας και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθρο 345 του ν. 4412/2016.

3.Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε την 15.04.2022 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 05.04.2022, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του Π.Δ. 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΕΑΔΗΣΥ αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016, και την παρ. 1 εδ. γ) του άρθρου 4 και την παρ. 2 του άρθ. 8 του Π.Δ. 39/2017.

4. Επειδή την 15.04.2022 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού προς κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017.

5. Επειδή με την με αρ. 815/2022 Πράξη της Προέδρου του κρίνοντος Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής. Επακολούθως η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε τις απόψεις της στην ΕΑΔΗΣΥ και στους ενδιαφερομένους στις 21.04.2022 και εκ νέου στις 29.04.2022 ήτοι σε κάθε περίπτωση εμπροθέσμως.

6. Επειδή, όσον αφορά την προσφυγή κατά όρων διακήρυξης, ο προσφεύγων πρέπει να επικαλεσθεί άμεση βλάβη από τον προσβαλλόμενο όρο, ο οποίος παραβιάζει κατ' αυτόν τους κανόνες που αφορούν στις 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 λυσιτελή 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). Ενόψει των ανωτέρω, ο προσφεύγων θεμελιώνει έννομο συμφέρον για την άσκηση της προσφυγής, δεδομένου ότι αποτελεί εργοληπτική επιχείρηση εγγεγραμμένη στο ΜΕΕΠ, μεταξύ άλλων, και στην κατηγορία έργων πρασίνου και οικοδομικών έργων (αριθμ. ΜΕΕΠ 31732, <http://www.ypexd15.gr/Default.aspx?tabid-130>., στο δε πλαίσιο, της δραστηριότητάς του, εξειδικεύεται και σε έργα κατασκευής, ανακατασκευής και συντήρησης γηπέδων και ενδιαφέρεται να συμμετάσχει στον επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία, διότι διαθέτει απολύτως σχετική με το αντικείμενο εμπειρία, ωστόσο εμποδίζεται να πράξει τούτο λυσιτελώς διότι στη διακήρυξη περιλήφθηκαν όροι που εμποδίζουν τη συμμετοχή του και έχουν τεθεί κατά παράβαση του υγιούς ανταγωνισμού, των αρχών της διαφάνειας αλλά και της ισότητας. Συγκεκριμένα, ισχυρίζεται ότι στην προσβαλλόμενη διακήρυξη α) απαιτούνται ως κριτήρια ποιοτικής επιλογής πιστοποιήσεις που δεν έχουν καμία συνάφεια με το αντικείμενο της σύμβασης, β) απαιτείται τα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και περιβαλλοντικής διαχείρισης να έχουν ημερομηνία προγενέστερη της ημερομηνίας δημοσίευσης του εν λόγω διαγωνισμού, και γ) από το συνδυασμό των απαιτήσεων της διακήρυξης προκύπτει περαιτέρω τεχνητός περιορισμός του ανταγωνισμού. Επομένως, οι περί του αντιθέτου ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής τυγχάνουν απορριπτέοι ως αβάσιμοι, και τούτο διότι όπως ευχερέστατα προκύπτει αλλά και αναγράφεται στην προσφυγή ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι αποκλείεται παρ'όμως *αν και «διαθέτει την απαιτούμενη εμπειρία και εξειδίκευση, διαθέτει όλα τα τυπικά προσόντα που*

χρειάζονται και την ομαλή εκτέλεση της σύμβασης και έχει διεκπεραιώσει προσηκόντως συμβάσεις αντίστοιχων προδιαγραφών, αποκλείεται από την υποβολή προσφοράς» επεξηγώντας και τους λόγους στους οποίους βασίζονται οι ισχυρισμοί του, δηλώνει δε ρητά ότι δεν κατέχει το πρότυπο 22301 και προβάλλει ισχυρισμούς για τα πρότυπα 9001 και 14001 σχετικά με το πεδίο εφαρμογής της κατασκευής του χλοοτάπητα που ζητείται από τις τεχνικές προδιαγραφές .

7. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η προσφυγή νομίμως και καταρχήν παραδεκτώς εισάγεται ενώπιον του 2ου Κλιμακίου της ΑΕΠΠ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 και 360 του ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ/τος 39/2017.

8. Επειδή ο προσφεύγων ισχυρίζεται τα ακόλουθα : **«Άσχετη και δυσανάλογη η απαίτηση για ISO 22301:2019 καθώς και η απαίτηση τα ISO 14001 και 9001 να έχουν πεδίο εφαρμογής την κατασκευή συνθετικού χλοοτάπητα - παράνομη η απαίτηση περί έκδοσης των ISO σε ημερομηνία προγενέστερη της ημερομηνίας δημοσίευσης του διαγωνισμού. ...η αναθέτουσα αρχή έχει μεν την ευχέρεια να καθορίζει τους όρους του διαγωνισμού, αλλά αυτό θα πρέπει να γίνεται αιτιολογημένα, οι όροι να τελούν σε αναλογία με τον σκοπό της σύμβασης και να μην εμποδίζεται με τεχνητό τρόπο η συμμετοχή των οικονομικών φορέων. Περαιτέρω, πρέπει να τηρούνται οι βασικές αρχές που απορρέουν από το ενωσιακό δίκαιο, ιδίως της διαφάνειας, της ίσης μεταχείρισης και της αποφυγής κάθε είδους άμεσων ή έμμεσων διακρίσεων. Αντικείμενο της σύμβασης, όπως περιγράφονται στον όρο 11.3 της διακήρυξης, είναι οι εργασίες βελτίωσης των υποδομών των υφισταμένων γηπέδων ... και ... Συγκεκριμένα προβλέπονται: «1) Βοηθητικό γήπεδο ποδοσφαίρου Τ.Κ. ... συνολικής επιφάνειας 3.085,20 τη2: γενικές εκσκαφές, γεωσυνθετικά αποστραγγιστικά γεωπλέγματα, κατασκευή επιστρώματος γηπέδου από σκύρα οδοστρωσίας ..., κατασκευή στρώσης σκύρων σταθερού πάχους, κατασκευή επιστρώματος γηπέδου από γαρμίλι, κατασκευή**

επιστρώματος γηπέδου από νταμαρόχωμα, **εγκατάσταση συνθετικού χλοοτάπητα**, φίλτρα στραγγιστηρίων από διαβαθμισμένα αδρανή, κανάλια αποστράγγισης δαπέδων, κατασκευή φρετίου υδροσυλλογής - αποστράγγισης - απορρόφησης, σωληνώσεις αποστράγγισης με διάτρητους σωλήνες, αυτόματο αρδευτικό δίκτυο, εστίες ποδοσφαίρου με δίκτυ, πάγκος αναπληρωματικών παικτών ποδοσφαίρου 6 μέτρων, κατασκευή περίφραξης, μεταλλικές θύρες περίφραξης. 2) Γήπεδο ποδοσφαίρου 7Χ7 Τ.Κ. ... συνολικής επιφάνειας 1.370,42 m²: γενικές εκσκαφές, γεωσυνθετικά αποστραγγιστικά γεωπλέγματα, κατασκευή επιστρώματος γηπέδου από σκύρα οδοστρωσίας ..., κατασκευή στρώσης σκύρων σταθερού πάχους, κατασκευή επιστρώματος γηπέδου από γαρμίλι, κατασκευή επιστρώματος γηπέδου από νταμαρόχωμα, **εγκατάσταση συνθετικού χλοοτάπητα**, φίλτρα στραγγιστηρίων από διαβαθμισμένα αδρανή, σωληνώσεις αποστράγγισης με διάτρητους σωλήνες, αυτόματο αρδευτικό δίκτυο, εστίες ποδοσφαίρου με δίκτυ, πάγκος αναπληρωματικών παικτών ποδοσφαίρου 6 μέτρων. 3)Κατασκευή τοιχίου περίφραξης ύψους 4,00 μ. στο νότιο όριο του γηπέδου ποδοσφαίρου Αμφίκλειας συνολικού μήκους 35 μ.: εκσκαφή θεμελίων και τάφρων, φορτοεκφόρτωση προϊόντων εκσκαφών, επίχωση με προϊόντα εκσκαφών, ξυλότυποι χυτών τοίχων, χαλύβδινοι οπλισμοί σκυροδέματος, κατηγορίας B500C., προμήθεια, μεταφορά επί τόπου, διάστρωση και συμπύκνωση σκυροδέματος κατηγορίας C20/25 με σκοπό την αντιμετώπιση των καταπτώσεων στην πρόσβαση του χώρου». Παράλληλα, στη διακήρυξη, στον όρο 22Ε, προβλέπεται ότι οι οικονομικοί φορείς κατά την υποβολή της προσφοράς τους, οφείλουν να διαθέτουν τα παρακάτω πρότυπα διασφάλισης ποιότητας, περιβαλλοντικής διαχείρισης και διαχείρισης υγείας και ασφάλειας στην εργασία (ΣΗΜ: η υπογράμμιση δική μας): «ΕΛΟΤ EN ISO 9001:2015, ΕΛΟΤ EN ISO 14001:2015, ΕΛΟΤ EN ISO 45001:2018 και ΕΛΟΤ EN ISO 22301:2019. με πεδίο εφαρμογής που να καλύπτει όλες τις επικείμενες εργασίες της μελέτης. Αναλυτικότερα, τα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας πρέπει να καλύπτουν τα παρακάτω πεδία εφαρμογής αποκλειστικά και μόνο με

ιδία μέσα, για:- Κατασκευή αθλητικών εγκαταστάσεων, χώρων άθλησης και ψυχαγωγίας.

Τα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας, περιβαλλοντικής διαχείρισης, διαχείρισης υγείας και ασφάλειας στην εργασία δεν δανείζονται και οφείλει η κάθε συμμετέχουσα εταιρεία να τα εφαρμόζει μεμονωμένα ή είτε αθροιστικά σε περιπτώσεις ένωσης κοινοπρακτικού σχήματος. Ενώ η ημερομηνία έκδοσής τους θα είναι προγενέστερη της ημερομηνίας δημοσίευσης του εν λόγω διαγωνισμού.». Ακόμα, στη σελίδα 8 των τεχνικών προδιαγραφών ορίζεται ότι στα συνοδευτικά έγγραφα του συνθετικού χλοοτάπητα περιλαμβάνονται και τα πιστοποιητικά ISO 14001 και 9001 (Συστήματος Περιβαλλοντικής Διαχείρισης και Συστήματος διαχείρισης Ποιότητας αντίστοιχα) **για τη δραστηριότητα της κατασκευής συνθετικού χλοοτάπητα της εταιρείας που θα εκτελέσει την εργασία τοποθέτησης.** 3. Ωστόσο, το ISO 22301:2019 προβλέπεται για οργανισμούς οι οποίοι απαιτείται, για διάφορους λόγους, να παράσχουν «συνεχείς» λειτουργίες ύστερα από κάποια διακοπή μέσα σε προδιαγεγραμμένα χρονικά διαστήματα. Το πρότυπο ISO 22301 είναι σχεδιασμένο με τέτοιο τρόπο ώστε να συνεχίζει να λειτουργεί ο οργανισμός κατά την διάρκεια των πλέον απαιτητικών και μη αναμενομένων συνθηκών. Βοηθώντας έναν οργανισμό να εδραιώσει τις βασικές αρχές ενός Συστήματος Διαχείρισης Επιχειρησιακής Συνέχειας (ΣΔΕΣ-BCM), προστατεύει το προσωπικό, διατηρεί τη φήμη και παρέχει την ικανότητα στον οργανισμό να συνεχίζει να λειτουργεί και να εμπορεύεται. Η συνεχής λειτουργία ενός οργανισμού, στην περίπτωση κάποιας διακοπής είτε λόγω κάποιας σοβαρής καταστροφής είτε λόγω κάποιου περιστατικού, είναι πρωταρχική απαίτηση. Το ISO 22301 αντικατέστησε το Βρετανικό Πρότυπο BS 25999 που ήταν το πρώτο στον κόσμο πρότυπο BCM, που σχεδιάστηκε και αναπτύχθηκε ώστε να ελαχιστοποιεί τα ρίσκα διακοπών που πιθανόν να επηρεάσουν τη λειτουργία ολόκληρου του οργανισμού. Παρέχει τη βάση για την ανάπτυξη και εφαρμογή της επιχειρηματικής συνέχειας σε ένα οργανισμό και προάγει την εμπιστοσύνη σε συναλλαγές επιχείρησης-με-

επιχείρηση (B2B) και επιχείρησης-με-πελάτη (B2C). Επίσης περιέχει μια πλήρη σειρά ελέγχων βασισμένων στις καλύτερες πρακτικές BCM και καλύπτει όλο τον κύκλο ζωής ενός BCM. Το ISO 22301 είναι κατάλληλο για όλους τους οργανισμούς, μικρούς ή μεγάλους και από κάθε εργασιακό χώρο. Είναι ιδιαίτερα κατάλληλο για οργανισμούς που λειτουργούν σε περιβάλλοντα υψηλού ρίσκου όπως χρηματοπιστωτικοί οργανισμοί, τηλεπικοινωνίες, μεταφορές και το δημόσιο, όπου η ικανότητα παροχής συνεχούς λειτουργίας είναι απαραίτητη όχι μόνο για τον οργανισμό αλλά και για τους πελάτες και τα όποια ενδιαφερόμενα μέρη (<https://www.tuv-nord.com/gr/el/pistopoiisi/pistopoiisi-systimaton/poiotita/iso-223012012-systima-epicheirisiakis-synecheias/>) και «ISO 22301 business continuity compliance helps protect assets, turnover and profits which, in turn, enables organizations to protect their income stream after the occurrence of a disruptive event and reduce further losses. It further ensures the continuity of business operations and helps maintain your organization's service levels to its customers. Importantly, it can support business managers to assess the impacts of an operational disaster to ensure they make the right decisions in time, deploy an effective response, and so minimize overall impact. Furthermore, organizations with an ISO 22301-compliant business continuity management system can improve customer confidence in the organisation's ability to successfully respond to incidents including natural disasters and man-made disasters.» <https://www.cloudoakchannel.com/what-is-iso-22301-business-continuity-standards-and-why-do-you-need-it-1/>. Το συγκεκριμένο πρότυπο προορίζεται δηλαδή, σε τέτοιου είδους επιχειρήσεις, οι οποίες ακριβώς παρέχουν στο κοινό και τους πελάτες τους υπηρεσίες διαρκούς χαρακτήρα με έμφαση στη συνέχεια και το αδιάκοπο, όπως οι κλάδοι ηλεκτρισμού, ύδρευσης, διαχείρισης αποβλήτων, τηλεπικοινωνιών και χρηματοπιστωτικών και μεταφορικών υπηρεσιών, ουδόλως πάντως η ως άνω πιστοποίηση και το περιεχόμενο της συνδέονται και συνέχονται ευλόγως με έναν οικονομικό φορέα που δραστηριοποιείται στην ανακατασκευή γηπέδων, που άλλωστε ούτε το

αντικείμενό του υπόκειται σε κάποια διαρκή εξάρτηση και διακινδύνευση από αιφνίδιες μεταβολές ούτε θα εισέλθει σε κάποια σχέση με την αναθέτουσα αρχή και δη, διαρκή, παρά απλά αφορά σε ένα υλικό που άπαξ ο ανάδοχος θα εγκαταστήσει στην αναθέτουσα αρχή. Είναι επομένως προφανές, εκ μόνης της περιγραφής και του αντικειμένου του ως άνω προτύπου, σε συνδυασμό με το αντικείμενο της σύμβασης, ότι δεν έχει οποιαδήποτε σχέση με οποιαδήποτε ιδιότητα του εν λόγω έργου ούτε με οποιαδήποτε εν γένει ανάγκη της σύμβασης και του εξ αυτής επιδιωκόμενου σκοπού ούτε με οποιοδήποτε εν γένει όφελος για την αναθέτουσα αρχή και το έργο που θα κατασκευαστεί, ενώ άλλωστε, η μέλλουσα να συναφθεί σύμβαση έχει διάρκεια μόλις τεσσάρων μηνών (120 ημερολογιακές ημέρες από την ημέρα υπογραφής της σύμβασης) και επομένως ο ανάδοχος δεν θα τελεί σε διαρκή και μακροχρόνια σχέση με την αναθέτουσα αρχή, και άρα, η παραπάνω απαιτούμενη πιστοποίηση δεν σκοπεί και δεν συνεχεται με την απόδειξη οιαδήποτε σχετικού με το παραδοτέο έργο, και τη χρήση του από την αναθέτουσα αρχή χαρακτηριστικού. Συνεπώς, το ζητούμενο πιστοποιητικό, που δεν το διαθέτουμε, είναι άσχετο και δυσανάλογο με το αντικείμενο της σύμβασης, παρανόμως ζητείται και για τον λόγο αυτό θα πρέπει να ακυρωθεί η διακήρυξη.

4. Περαιτέρω, όπως αναφέρεται στην τεχνική περιγραφή, τα ISO 14001 και 9001 της εταιρείας που θα εγκαταστήσει τον χλοοτάπητα θα πρέπει να έχουν πεδίο εφαρμογής στην κατασκευή του χλοοτάπητα. Εκ μόνης της διατύπωσης της απαίτησης αυτής καθίσταται αμέσως εμφανής ο παράλογος και προδήλως παράνομος χαρακτήρας της. Στην ουσία ζητείται, σε μία σύμβαση έργου, από τον οικονομικό φορέα που θα προβεί στην εγκατάσταση να κατασκευάζει ταυτόχρονα και τον χλοοτάπητα, και μάλιστα να διαθέτει τη σχετική πιστοποίηση, όταν είναι προφανές ότι ο εγκαταστάτης δεν υποχρεούται (ούτε εξάλλου ζητείται από τη διακήρυξη) να είναι και κατασκευαστής του υλικού, αφού μπορεί να το προμηθευτεί, όπως ακριβώς συμβαίνει με την εταιρεία μας. Επομένως, η απαίτηση ο εγκαταστάτης να διαθέτει ISO με πεδίο εφαρμογής

άσχετο με το αντικείμενο που εκ της σύμβασης αναλαμβάνει να εκτελέσει, ήτοι να κατασκευάζει τον χλοοτάπητα, είναι παράνομη, δυσανάλογη, εκ του περισσού ζητούμενη, και η διακήρυξη θα πρέπει να ακυρωθεί και για τον λόγο αυτό. 5.Αλλά ακόμη κι αν ήθελε κριθεί ότι νομίμως ζητείται από την εταιρεία που θα κάνει την εγκατάσταση το απολύτως μη συναφές ISO 22301 και επιπλέον τα ISO 14001 και 9001 να έχουν ειδικότερα πεδίο εφαρμογής και στην κατασκευή του χλοοτάπητα, στη διακήρυξη εμπεριέχονται επιπλέον περιορισμοί στον όρο 22Ε. Σύμφωνα λοιπόν με τον όρο 22Ε της διακήρυξης, τον οποίο έχουμε ήδη αναφέρει ανωτέρω, τα ISO που θα υποβάλλει ο οικονομικός φορέας πρέπει να έχουν εκδοθεί με ημερομηνία προγενέστερη της ημερομηνίας δημοσίευσης της διακήρυξης. Ο όρος όμως αυτός είναι παράνομος, καθώς παραβιάζει ευθέως τον Ν. 4412/2916 αλλά και τις αρχές της ισότητας και του ανταγωνισμού. Ειδικότερα, το άρθρο 104 «Χρόνος συνδρομής όρων και συμμετοχής-Οψιγενείς μεταβολές» του ν. 4412/2016, όπως τροποποιήθηκε σύμφωνα με τον ν. 4782/2021, ορίζει ότι: «1. Το δικαίωμα συμμετοχής, καθώς και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής, όπως ορίστηκαν στα έγγραφα της σύμβασης, κρίνονται: α) κατά την υποβολή της αίτησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος ή της προσφοράς, με την υποβολή του ΕΕΕΣ, β) κατά την υποβολή των δικαιολογητικών του άρθρου 80 και γ) κατά την εξέταση της υπεύθυνης δήλωσης, σύμφωνα με όσα ορίζονται στην περ. γ' της παρ. 3 του άρθρου 105, περί κατακύρωσης και σύναψης σύμβασης.». Προκύπτει σαφώς, σύμφωνα με το άρθρο 104 του ν. 4412/2016, ότι το δικαίωμα συμμετοχής των υποψηφίων οικονομικών φορέων αλλά και οι όροι συμμετοχής στον διαγωνισμό, κρίνονται σε τρία στάδια, εκ των οποίων το πρώτο -χρονικά- είναι το στάδιο υποβολής της προσφοράς και όχι το στάδιο δημοσίευσης της διακήρυξης. Επιπροσθέτως, όπως έχει κριθεί *ad hoc* (ΑΕΠΠ 902/2021, σκ. 33), η απαίτηση οι οικονομικοί φορείς να διαθέτουν τα ISO πριν τη δημοσίευση της Διακήρυξης είναι δυσανάλογη, καθώς τόσο η εμπειρία όσο και η διασφάλιση της ποιότητας των υπηρεσιών που θα παρέχει ο ανάδοχος, δύνανται να αποδειχθούν με τους τρόπους που προβλέπονται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΧΙΙ του Προσαρτήματος Α του

Ν.4412/2016 όπως κατάλογος των κυριότερων παραδόσεων ή των κυριότερων υπηρεσιών που πραγματοποιήθηκαν την τελευταία τριετία, κατά μέγιστο όριο με αναφορά του αντίστοιχου ποσού, της ημερομηνίας και του δημόσιου ή ιδιωτικού παραλήπτη, ενώ όπου κριθεί απαραίτητο για τη διασφάλιση ικανοποιητικού επιπέδου ανταγωνισμού, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να ορίζουν ότι θα λαμβάνονται υπόψη στοιχεία σχετικών αγαθών ή υπηρεσιών που παραδόθηκαν ή εκτελέσθηκαν πριν από την τελευταία τριετία, ήτοι απαιτήσεις πρόσφορες να οδηγήσουν σε διακρίβωση της τεχνικής ικανότητας των υποψηφίων ώστε τα ζητούμενα δικαιολογητικά να μην υπερβαίνουν τις πραγματικές ανάγκες της υπό ανάθεση σύμβασης και να μπορεί αντικειμενικά να προκύπτει η σχετική ικανότητα του οικονομικού φορέα, χωρίς ωστόσο να βαίνουν πέραν αυτού που είναι αναγκαίο προς τον σκοπό αυτό, ήτοι την αντικειμενική ένδειξη ως προς την ύπαρξη τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας για την καλή εκτέλεση της σύμβασης. Εξάλλου, δεν είναι δυνατόν να συναχθεί ότι οι προσφέροντες απαιτείται να δαπανήσουν και να επενδύσουν εκ των προτέρων ένα σοβαρό ποσό για τον μόνο λόγο της κάλυψης των απαιτήσεων μελλοντικής διακήρυξης, παρότι οι υπηρεσίες που προσφέρουν ενδέχεται να διαθέτουν τα ζητούμενα χαρακτηριστικά ποιότητας για την προσήκουσα εκτέλεση της σύμβασης. Τυχόν αντίθετη ερμηνεία θα δυσχέραινε και τη συμμετοχή μικρομεσαίων επιχειρήσεων στις διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, παρότι η προώθηση της συμμετοχής τους συνιστά θεσμικό στόχο του οικείου πλαισίου (ΑΕΠΠ 39/2017 και 1033/2019), 6. Τούτων δοθέντων, η απαίτηση του όρου 22Ε της διακήρυξης, ο υποψήφιος οικονομικός φορέας να διαθέτει ISO με ημερομηνία έκδοσης προγενέστερη της ημερομηνίας δημοσίευσης του διαγωνισμού, παραβιάζει τις αρχές του υγιούς ανταγωνισμού και της ισότητας. Συγκεκριμένα, ακόμη και εάν ήθελε κριθεί ότι το ISO 22301:2019 απαιτείται νομίμως από τη διακήρυξη, όπως και ότι νομίμως ζητείται τα ISO 14001 και 9001 να έχουν πεδίο εφαρμογής στην κατασκευή του χλοοτάπητα, και η εταιρεία μας προσπαθούσε και τελικώς κατάφερε να πιστοποιηθεί με τον τρόπο που ζητείται από τον διακήρυξη, και πάλι δεν θα ήταν δυνατόν να δηλώσουμε συμμετοχή, καθώς η πιστοποίηση θα

είχε ημερομηνία έκδοσης μεταγενέστερη της ημερομηνίας δημοσίευσης της διακήρυξης. Περαιτέρω, ακόμη πιο παράδοξο είναι το γεγονός ότι ακόμα και εάν η εταιρεία μας είχε ήδη δρομολογήσει τις διαδικασίες αυτές και πιστοποιούταν στις 6.4.2022, ήτοι μόλις μία μέρα μετά τη δημοσίευση του διαγωνισμού, και πάλι δεν θα μπορούσε να υποβάλλει νόμιμη προσφορά, σύμφωνα με την διακήρυξη, παρόλο που κατά την κρίσιμη στιγμή της υποβολής της προσφοράς της θα πληρούσε όλες τις προϋποθέσεις συμμετοχής. Αν και είναι αυτονόητο, οφείλουμε να επισημάνουμε, για να καταστεί ακόμα περισσότερο εμφανής ο παραλογισμός του όρου αυτού, ότι ένας οικονομικός φορέας θα πληρούσε τις προϋποθέσεις συμμετοχής είτε είχε πιστοποιηθεί ένα χρόνο πριν τη δημοσίευση της διακήρυξης είτε μία μέρα πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών, χωρίς δηλαδή ο χρόνος κτήσης της πιστοποίησης, ο οποίος ορίζεται πριν τη δημοσίευση της διακήρυξης και όχι πριν την υποβολή της προσφοράς, να εισφέρει κάτι στην ικανότητά του. Επομένως, η διακήρυξη πρέπει να ακυρωθεί και για τον λόγο αυτό, αφού, παρά το γεγονός ότι η εταιρεία μας διαθέτει την απαιτούμενη εμπειρία και εξειδίκευση, διαθέτει όλα τα τυπικά προσόντα που χρειάζονται και την ομαλή εκτέλεση της σύμβασης και έχει διεκπεραιώσει προσηκόντως συμβάσεις αντίστοιχων προδιαγραφών, αποκλείεται από την υποβολή προσφοράς, εξαιτίας του παράνομου όρου 22Ε της διακήρυξης, οι απαιτήσεις του οποίου, συνδυαστικώς και μεμονωμένα εφαρμοζόμενες μας, περιορίζουν και νοθεύουν τον υγιή ανταγωνισμό και μας αποκλείουν παρανόμως από το να υποβάλουμε προσφορά».

9. Επειδή η αναθέτουσα αρχή με τις οικείες από 21.04.2022 απόψεις της που αφορούν στη λήψη μέτρων προσωρινής προστασίας και εμπεριέχουν και ισχυρισμούς επί των λόγων της προσφυγής, τις οποίες επανυπέβαλε στις 29.04.2022 ως απόψεις επί της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής, εγείρει καταρχήν ένσταση απαραδέκτου της προσφυγής λόγω έλλειψης εννόμου συμφέροντος του προσφεύγοντος (βλ. σκ. 6 της παρούσας) και στη συνέχεια ισχυρίζεται ότι «Στον πρώτο λόγο της προσφυγής της η προσφεύγουσα εταιρεία

χαρακτηρίζει ως άσχετη και δυσανάλογη την απαίτηση για ISO 22301:2019. Σχετικά αναφέρουμε ότι οι αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας πλαισιώνουν την διακριτική ευχέρεια των αναθετουσών αρχών κατά την κατάρτιση των τεχνικών προδιαγραφών και δεν την καταργούν και, ως εκ τούτου, η θέσπιση με την διακήρυξη προδιαγραφών ως προς την ποιότητα και εμπειρία των προς παροχή υπηρεσιών, που η αναθέτουσα αρχή κρίνει πρόσφορες ή απαραίτητες για την εξυπηρέτηση των αναγκών της, δεν δύναται να θεωρηθεί ότι παραβιάζει τις προαναφερθείσες θεμελιώδεις αρχές του ενωσιακού δικαίου, εκ μόνου του λόγου ότι συνεπάγεται ενδεχομένως αδυναμία συμμετοχής στο διαγωνισμό ή καθιστά δυσχερή τη συμμετοχή σε αυτόν δυνητικών υποψηφίων που δεν πληρούν τις προδιαγραφές αυτές, αφού από τη φύση τους οι εκάστοτε τιθέμενες προδιαγραφές περιορίζουν τον κύκλο των δυνάμενων να ανταποκριθούν και να συμμετάσχουν στο διαγωνισμό προσώπων. Επιπλέον, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ως προς το ως άνω ISO ότι είναι άσχετο και δυσανάλογο είναι πλήρως αόριστος καθ'ότι η προσφεύγουσα δεν εξειδικεύει την δυσαναλογία ή την έλλειψη συνάφειας του ISO 22301:2019 με τον διαγωνισμό παρά κάνει μια γενικόλογη αναφορά θεωρώντας εντελώς υποκειμενικά ότι αφορά συγκεκριμένες επιχειρήσεις. Συγκεκριμένα επισημαίνουμε ότι το πρότυπο ISO 22301:2019 είναι ευρέως γνωστό και διεθνώς παραδεδεγμένο. Οποιοσδήποτε οργανισμός – μεγάλος ή μικρός, κερδοσκοπικός ή μη κερδοσκοπικός, ιδιωτικός ή δημόσιος – μπορεί να εφαρμόσει και να επωφεληθεί από το πρότυπο ISO 22301. Το πρότυπο εφαρμόζεται σε οποιοδήποτε μέγεθος ή τύπο οργανισμού. Άλλωστε η επιχειρησιακή συνέχεια του οικονομικού φορέα που συμμετέχει σε δημόσιο έργο προκύπτει ευκόλως, ότι είναι προς όφελος του δημοσίου συμφέροντος και κατ'επέκταση του έργου, λόγω έκτακτων γεγονότων που συμβαίνουν την τελευταία περίοδο όπως πανδημία, δραματική αύξηση υλικών καυσίμων κλπ, ενώ παράλληλα η συμβατική (εγγυητική) ευθύνη που προκύπτει από την εκτέλεση ενός έργου και δη Δημοσίου, δεν περιορίζεται μόνο στη συμβατική διάρκεια του, με άμεση συνέπεια να καθίσταται σημαντικότερη η επιχειρησιακή

συνέχεια του φορέα που θα εκτελέσει το έργο σε συνδυασμό και με την διάρκειά του.

Ως προς τον 2ο λόγο της προσφυγής και συγκεκριμένα της τεχνικής προδιαγραφής του υλικού που αφορά τον συνθετικό χλοοτάπητα που είναι το κατεξοχήν υλικό που θα εφαρμοσθεί, προβάλλεται από την προσφεύγουσα εντελώς αόριστα με αμιγώς υποκειμενικά συμπεράσματα προκειμένου να δημιουργήσει αποκλειστικά και μόνο ατομικά τις προϋποθέσεις συμμετοχής της στο διαγωνισμό. Συγκεκριμένα το άρθρο 56 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Εκθέσεις δοκιμών, πιστοποίηση και άλλα αποδεικτικά μέσα» προβλέπει τα εξής : «1. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να προσκομίζουν έκθεση δοκιμών από οργανισμό αξιολόγησης της συμμόρφωσης ή πιστοποιητικό που έχει εκδοθεί από τέτοιο οργανισμό ως αποδεικτικό μέσο συμμόρφωσης με απαιτήσεις ή κριτήρια που αναφέρονται στις τεχνικές προδιαγραφές, τα κριτήρια ανάθεσης ή τους όρους εκτέλεσης της σύμβασης. Περαιτέρω αναφέρουμε ότι η διακήρυξη περιέχει στο άρθρο 22.Ε. ρητή και με σαφήνεια πρόβλεψη περί της δυνατότητας η κάθε συμμετέχουσα εταιρεία τα πρότυπα διασφάλισης να τα εφαρμόζει μεμονωμένα ή είτε αθροιστικά σε περιπτώσεις ένωσης κοινοπρακτικού σχήματος. Επίσης τα προβλεπόμενα στο άρθρο 22.Ε πρότυπα που αποτελούν προϋποθέσεις συμμετοχής, δεν συγχέονται με την τεχνική προδιαγραφή που πρέπει να κατέχει το υλικό προς εφαρμογή και τις πιστοποιήσεις που πρέπει να το συνοδεύουν, όπου αναφέρεται αποκλειστικά στην απόδειξη της αρτιότητας του υλικού και της εφαρμογής του. Συνεπώς προκύπτει ότι είναι πλήρως αβάσιμος ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας εταιρείας.

Ως προς τον 3ο λόγο της προσφυγής που αφορά την προϋπόθεση του όρου 22.Ε. όπου αναφέρεται ότι η ημερομηνία έκδοσης των ISO θα είναι πρότερη της ημερομηνίας δημοσίευσης του εν λόγω διαγωνισμού αρχικά αναφέρουμε ότι τα ISO 9001:2015, - ISO 14001:2015, ISO 45001:2018, ISO 22301:2019 με πεδίο εφαρμογής την Κατασκευή αθλητικών εγκαταστάσεων, χώρων άθλησης και

ψυχαγωγίας, είναι σε πλήρη σύνδεση και αναλογία με τις ιδιότητες του έργου, (αιτιολόγηση για κάθε ISO) κάτι που δεν αμφισβητεί ούτε η προσφεύγουσα. Άρα η εμπειρία όσο και ποιότητα παροχής των απαιτούμενων υπηρεσιών εύλογα πρέπει να ανάγεται σε χρόνο τουλάχιστον πρότερο αυτού της δημοσίευσης της διακήρυξης. Άλλωστε τα συγκεκριμένα ISO, επανειλημμένως απαιτούνται σε αντίστοιχα έργα, ώστε εύλογα να προκύπτει ότι κάποιος φορέας που ασχολείται με τέτοιου είδους έργα να πιθανολογείται ισχυρά ότι είναι και πιστοποιημένος. Περαιτέρω η προσφεύγουσα εκτός από το ISO 22301:2019, για το οποίο δηλώνει ότι δεν το κατέχει, δεν κάνει καμία αναφορά εάν έχει πιστοποιηθεί για τα υπόλοιπα πρότυπα, ώστε να μπορεί να διαγνωστεί και η βλάβη που υφίσταται. Συνεχίζοντας, αναφέρουμε ότι η ημερομηνία δημοσίευσης της διακήρυξης είναι στις 05-04-2022 και η καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφοράς η 21-04-2022, που σημαίνει ότι μεσολαβεί διάστημα περί τις 15 ημέρες, εντός του οποίου διαστήματος, ουδόλως μπορεί να γίνει πιστευτό ότι ένας φορέας μπορεί να πιστοποιηθεί για οποιοδήποτε πρότυπο που δεν το κατέχει. Ουσιαστικά ενώ τα απαιτούμενα πρότυπα ISO αποτελούν απόδειξη της εμπειρίας και της ποιότητας της παροχής υπηρεσιών του εκάστοτε συμμετέχοντος οικονομικού φορέα, η προσφεύγουσα με τους ισχυρισμούς της αντιμετωπίζει τα ISO απλώς ως ένα διαδικαστικό έγγραφο με αόριστες αναφορές στον Νόμο, δίχως να προσδιορίζει εντέλει εάν κατέχει κάποιο από τα απαιτούμενα από την διακήρυξη ISO ή ακόμη και να αποδεικνύει την εμπειρία της σύμφωνα με το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΧΙΙ του προσαρτήματος Α του Ν 4412/2016, όπως επικαλείται με την προσφυγή της. Επομένως, και το εν λόγω κριτήριο, είναι σαφές, ανάλογο και σε σύνδεση με το ιδιαίτερο αντικείμενο της επίμαχης εργολαβίας, ετέθη, δε, σε συμμόρφωση με το εθνικό και ενωσιακό δίκαιο και με σκοπό την διευκόλυνση συμμετοχής των οικονομικών φορέων που διαθέτουν αποδεδειγμένα την εμπειρία που απαιτείται για την άρτια εκτέλεση του δημοπρατούμενου έργου. Επειδή σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας, που αποτελεί γενική αρχή του ενωσιακού δικαίου, κάθε επιλεγόμενο μέτρο πρέπει να είναι συγχρόνως αναγκαίο και πρόσφορο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού. (ΔΕΕ, Απόφαση της 22.10.2015,

Υπόθεση C 425/14, *Impresa Edilux Srl*, σκέψη 29, ΔΕΕ, ...κλπ). Επιπλέον, κατά πάγια νομολογία του Συμβουλίου της Επικράτειας, οι πράξεις διακριτικής ευχέρειας υπάγονται στην κατηγορία των φύσει αιτιολογητέων πράξεων, δηλαδή εκείνων των οποίων ο έλεγχος είναι αδύνατος ή ατελής χωρίς την αναφορά των λόγων που τις στήριξαν (Π. Δαγτόγλου, *Γενικό Διοικητικό Δίκαιο*, Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 2004, αρ. περ. 642 Β). Επειδή ο προσδιορισμός των ακραίων ορίων της διακριτικής ευχέρειας καθορίζεται: α) από το λογικό, κατά την κοινή πείρα και αντίληψη, περιεχόμενο της αόριστης αξιολογικής έννοιας σε συνδυασμό με την ουσιαστική εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών της συγκεκριμένης περίπτωσης σε συνδυασμό προς τον επιδιωκόμενο από τον κανόνα αυτό σκοπό δημοσίου συμφέροντος, β) από την ισότητα κατά την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας, δηλαδή, την ίση κρίση ομοειδών νομικών και πραγματικών καταστάσεων γ) από την αρχή της χρηστής διοίκησης και δ) από την αρχή της αναλογικότητας ή της αναλογίας, σύμφωνα με την οποία το επαχθές μέτρο που επιβάλλεται στον διοικούμενο με τη διοικητική πράξη πρέπει να είναι αναγκαίο, πρόσφορο και ανάλογο προς το εξυπηρετούμενο δημόσιο συμφέρον ή ιδιωτικό προστατευόμενο συμφέρον στο πλαίσιο του σκοπού που επιδιώκει ο νόμος (βλ. Ε. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟ, *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, Τόμ. 2, 13η έκδ., 2010, *ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ*, αριθμ. 514). Ειδικά δε σχετικά με τους όρους της διακήρυξης έχει γίνει δεκτό ότι σε κάθε περίπτωση ελέγχονται από της απόψεως της τηρήσεως της τήρησης του εγχώριου και ενωσιακού δικαίου και περαιτέρω της αρχής της ίσης μεταχείρισης και της απαγόρευσης των διακρίσεων καθώς και της αρχής της αναλογικότητας (βλ. ΣτΕ 9/2015 (ΑΣΦ), Ε.Α. 415/2014, 354/2014, 257/2010, Ε.Α. 3719/2011, 676, 214/2011, 1140/2010, 1354, 670/2009, 438/2008, 303/20). Κατά τα ανωτέρω λεπτομερώς εκτεθέντα, και με την επιφύλαξη παντός νομίμου δικαιώματός μας, εξαιτούμεθα όπως γίνουν δεκτές οι παρούσες απόψεις της Υπηρεσίας μας, και κατά συνέπεια απορριφθεί τόσο η προδικαστική προσφυγή της εταιρίας με την επωνυμία «... ...»

10. Επειδή ο προσφεύγων με το από 26.04.2022 Υπόμνημα του το οποίο επανυπέβαλε στις 4.5.2022 κατόπιν εκ νέου αποστολής των απόψεων της αναθέτουσας αρχής (βλ. 1^ο εδάφιο 1^{ης} παρ. προηγούμενης σκέψης) ισχυρίζεται ότι «Ως προς το -ειδικότερο- έννομο συμφέρον της εταιρείας μας. Η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει ότι άνευ εννόμου συμφέροντος ασκούμε την παρούσα προσφυγή κατά όρων της διακήρυξης, καθώς δεν αναφέραμε σε ποια ISO είμαστε πιστοποιημένοι και σε ποιο πεδίο εφαρμογής και ότι αόριστα αναφερθήκαμε απλώς στο ISO 22301:2019 και αφετέρου στο πεδίο εφαρμογής των απαιτούμενων πιστοποιητικών. Ο ισχυρισμός αυτός πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος και εξόφθαλμα αναληθής. Στην προσφυγή μας ρητώς αναφέρουμε (σελ. 11 της προσφυγής) ότι δεν διαθέτουμε το ISO 22301:2019 καθώς αυτό είναι εντελώς άσχετο με το αντικείμενο του διαγωνισμού στο οποίο και δραστηριοποιούμαστε, εξηγώντας, με τον πλέον αναλυτικό τρόπο, γιατί αυτό ουδόλως σχετίζεται με τη σύμβαση, με αποτέλεσμα να περιορίζει τον υγιή ανταγωνισμό. Παράλληλα, αναφέρουμε (σελ. 11 της προσφυγής) ότι και η απαίτηση τα ISO 14001 και 9001 του εγκαταστάτη να έχουν πεδίο εφαρμογής και στην κατασκευή του χλοοτάπητα είναι άσχετη με το αντικείμενο του έργου, αφού ο εγκαταστάτης, ως η εταιρεία μας, δεν είναι υποχρεωμένος και να κατασκευάζει τον χλοοτάπητα, αλλά μπορεί να τον προμηθευτεί και να τον εγκαταστήσει. Ούτε εξάλλου υπάρχει στη διακήρυξη απαίτηση ο εγκαταστάτης να είναι ταυτόχρονα και κατασκευαστής του χλοοτάπητα. Είναι προφανές λοιπόν ότι η εταιρεία μας που εγκαθιστά και δεν κατασκευάζει χλοοτάπητες, αναφορικά με αυτά τα δύο ISO, δεν τα διαθέτει με εφαρμογή και σε αυτό το πεδίο, που όμως τεκμηριωμένα αναλύουμε είναι άσχετο με τον διαγωνισμό. Συνεπώς, έχουμε προσδιορίσει σαφώς το ειδικό έννομο συμφέρον μας ως προς το γιατί οι περιοριστικοί του ανταγωνισμού και προδήλως παράνομοι όροι του διαγωνισμού μας εμποδίζουν από το να υποβάλλουμε προσφορά.

Ως προς την απαίτηση για πιστοποίηση ISO 22301 2019 **1^{ος} λόγος** προσφυγής σύμφωνα με την αναθέτουσα αρχή. Η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει ότι δήθεν

αόριστα αναφέρουμε στην προσφυγή μας ότι το ISO 22301:2019 είναι άσχετο και δυσανάλογο, χωρίς να εξειδικεύουμε την επιχειρηματολογία μας ως προς τον συγκεκριμένο διαγωνισμό, ενώ αναφέρει ότι η επιχειρησιακή συνέχεια, στην οποία αφορά το ISO 22301:2019, λόγω και της πανδημίας και της αύξησης της τιμής των υλικών, των καυσίμων κ.λπ., εξυπηρετεί το δημόσιο συμφέρον, καταλήγοντας αόριστα ότι η ευθύνη του αναδόχου δεν περιορίζεται στη συμβατική διάρκεια εκτέλεσης του έργου, αφήνοντας ίσως να εννοηθεί ότι αυτή εκτείνεται στο διηνεκές. Και ο ισχυρισμός αυτός, ότι αόριστα και γενικά αναφερθήκαμε στο ISO 22301:2019, είναι αβάσιμος και αναληθής, αφού διεξοδικά αναλύουμε στην προσφυγή μας, όπου και παραπέμπουμε προς αποφυγή επαναλήψεων (σελ. 9- 11), γιατί το εν λόγω ISO δεν έχει καμία συνάφεια με το προς εκτέλεση έργο (βλ. ΑΕΠΠ 1414/2020, σκ. 8). Αναφορικά με τον ισχυρισμό της αναθέτουσας αρχής περί συνεχούς και για απροσδιόριστο διάστημα ευθύνης του αναδόχου, σε συνδυασμό με τους κινδύνους της πανδημίας και των δυσμενών οικονομικών συνθηκών, εκτός από την προφανή αοριστία του, αφού ούτε το διάστημα ευθύνης προκύπτει ούτε εξειδικεύεται ο κίνδυνος εξαιτίας της πανδημίας και της οικονομίας, με κάποιο απτό παράδειγμα, αλλά αυτός εμφανίζεται ως μία αμφίβολη δυσοίωση προφητεία, συνεπώς ως επιχείρημα δεν απολαμβάνει κανενός νομικού ερείσματος, θα πρέπει να επισημανθεί ότι είναι το πρώτον προδήλως αβάσιμος, διότι η κατοχή μιας πιστοποίησης δεν προφυλάσσει μια επιχείρηση από παύση εργασιών λόγω πανδημίας, κατά την οποία συλλήβδην έπαυσε η λειτουργία επιχειρήσεων ως σύνολα για λόγους προφύλαξης, δεύτερον, διότι ούτε προφανώς η ίδια η πιστοποίηση έχει ή επικαλείται τέτοιο προορισμό και αντίθετα σκοπεύει στη διασφάλιση συνέχειας διαρκών υπηρεσιών, όλως άλλου είδους από το προκείμενο αντικείμενο εργασιών, από καταστάσεις που προκαλούν διακυμάνσεις και προσωρινές διακοπές εξυπηρέτησης (και όχι σφράγιση ή αναστολή λειτουργίας ολόκληρης επιχείρησης λόγω πανδημίας, πράγμα που είναι αδύνατο να προληφθεί) και τρίτον, αν όσα η αναθέτουσα αναφέρει ίσχυαν θα είχε παρατηρηθεί παρόμοια απαίτηση στο σύνολο ή πλήθος διαγωνισμών

του δημοσίου για κάθε είδους αγαθά και υπηρεσίες, πολλά εκ των οποίων συνεχονται με αντιμετώπιση επειγουσών αναγκών που σχετίζονται με την πανδημία (η οποία εξάλλου είναι σε φθίνουσα πορεία, ενώ και τα κυβερνητικά μέτρα σταδιακά καταργούνται), κατάσταση που δεν συντρέχει, πολλώ δε μάλλον όταν η προκειμένη σύμβαση δεν αφορά ένα αντικείμενο τυχόν εξαιρετικά κατεπείγοντος χαρακτήρα ή σκοπούντος στην αντιμετώπιση μιας μείζονος και ιδιαίτερα τυχόν άμεσης ανάγκης. Σημειωτέον, ότι ομοίως αλυσιτελώς η αναθέτουσα αρχή επικαλείται αόριστα μία συνεχή ευθύνη του αναδόχου, προκειμένου να δικαιολογήσει τον ως άνω όρο, διότι το ως άνω πρότυπο σκοπεύει στη διασφάλιση συνέχειας παροχής διαρκών υπηρεσιών στο πλαίσιο προσωρινής διατάραξής τους και επομένως, στοχεύει στην πρόληψη και διαχείριση προβλημάτων σε βραχυπρόθεσμο επίπεδο, χωρίς προφανώς να αφορά και να δύναται να αφορά και να προφυλάξει από τη μακροχρόνια ή οριστική διακοπή λειτουργίας της επιχείρησης ή το εν γένει οριστικό κλείσιμο αυτής, πράγμα αδύνατο, ώστε τυχόν να θεωρηθεί ότι σκοπεύει η παραπάνω απαίτηση για το ως άνω πρότυπο στην εξασφάλιση ότι ο ανάδοχος θα είναι μονίμως υπεύθυνος (βλ. και ΑΕΠΠ, ό.π.). Οι δε οικονομικές συνθήκες ήταν ήδη γνωστές στην αναθέτουσα αρχή πριν τη δημοσίευση της διακήρυξης και αν πραγματικά και όχι προσχηματικά ανησυχούσε για τον αντίκτυπο τους στην ομαλή εξέλιξη του έργου, θα μπορούσε ενδεχομένως να διασφαλιστεί με άλλους όρους, για παράδειγμα οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας, και όχι από την κατοχή μίας μη συναφούς με το αντικείμενο της σύμβασης πιστοποίησης, η οποία, έτσι και αλλιώς, δεν προφυλάσσει από τον δήθεν κίνδυνο που γενικόλογα αναφέρει η αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με τα ανωτέρω.

Ως προς τον **2° λόγο** της προσφυγής σύμφωνα με την αναθέτουσα αρχή. Η αναθέτουσα αρχή κάνει λόγο για τεχνικές προδιαγραφές του υλικού και για σύγκυση των τεχνικών προδιαγραφών που πρέπει να κατέχει το υλικό και τις πιστοποιήσεις που πρέπει να το συνοδεύουν, αναφέροντας μάλιστα ότι το

άρθρο 22. Εμπειριέχει πρόβλεψη περί της δυνατότητας η κάθε συμμετέχουσα εταιρεία τα πρότυπα διασφάλισης να τα εφαρμόζει μεμονωμένα ή είτε αθροιστικά σε περιπτώσεις ένωσης κοινοπρακτικού σχήματος. Καθώς η προσφυγή μας δεν χωρίζεται σε λόγους προσφυγής και του ακατάληπτου περιεχομένου, είναι πραγματικά αδύνατο να κατανοήσουμε σε τι ακριβώς αναφέρεται η αναθέτουσα αρχή. Καταρχάς, στην προσφυγή μας δεν αναφερόμαστε καθόλου σε τεχνικές προδιαγραφές του υλικού, επομένως ο ισχυρισμός αυτός θα πρέπει να απορριφθεί ως άσχετος με το περιεχόμενο της προσφυγής. Σε κάθε περίπτωση, σημειώνουμε ότι στη διακήρυξη ρητώς προβλέπεται πως τα ISO με πεδίο εφαρμογής **την κατασκευή χλοοτάπητα αφορούν στον εγκαταστάτη, ήτοι στον ανάδοχο, και όχι στο προϊόν**. Συνεπώς, αν ήθελε θεωρηθεί ότι η αναθέτουσα αρχή εννοεί ότι τα εν λόγω ISO αφορούν στο προϊόν, τα όσα υποστηρίζει είναι αβάσιμα, καθώς από τη ρητή διατύπωση σελ. 8 τεχνικών προδιαγραφών) σαφώς ζητείται από τον εγκαταστάτη μία πιστοποίηση που αφορά σε αυτόν ως εγκαταστάτη και όχι στο προϊόν ως ενδεχομένως (γιατί πραγματικά δεν καθίσταται κατανοητό) ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή. Τέλος, αν η αναθέτουσα αρχή υπονοεί ότι θα μπορούσαμε να υποβάλλουμε προσφορά ως ένωση κοινοπραξίας προκειμένου να καλύψουμε τις απαιτήσεις των πιστοποιήσεων, πρέπει να υπενθυμίσουμε ότι ο τρόπος που συμμετέχει ένας οικονομικός φορέας ανάγεται στη σφαίρα της δικής του ευθύνης και δεν μπορεί η αναθέτουσα αρχή να προδιαγράφει τη μορφή της συμμετοχής των διαγωνιζομένων. Στην ουσία η δήλωση αυτή αποτελεί ομολογία του τεχνητού εκ μέρους της περιορισμού του ανταγωνισμού, αφού αντί να επιτρέψει το άνοιγμά του, με παράνομους και προδήλως άσχετους όρους επιχειρεί την ομηρία των οικονομικών φορέων, υποχρεώνοντάς/προτρέποντάς τους να συνεργαστούν - και να περιορίσουν το κέρδος τους- με άλλους οικονομικούς φορείς που ενδεχομένως να καλύπτουν αυτές τις απαιτήσεις (που πάντως δεν σχετίζονται με τον διαγωνισμό), άλλως να μη δηλώσουν συμμετοχή.

Εξάλλου, το μείζον είναι ότι τόσο το ISO 22301, όσο και το πεδίο περί

κατασκευής χλοοτάπητα στα ISO 14001 και 9001 του εγκαταστάτη είναι άσχετα με τον διαγωνισμό και το είδος της επιχειρηματικής δραστηριότητας των ενδιαφερομένων οικονομικών φορέων. Μάλιστα, σε συνδυασμό με την ασφυκτική προθεσμία των 15 ημερών από τη δημοσίευση της διακήρυξης για την υποβολή συμμετοχής, καθίσταται προφανές ότι ήταν πρακτικά αδύνατο να βρεθούν άλλοι οικονομικοί φορείς που να είναι πιστοποιημένοι σε άσχετα με το αντικείμενό τους και το αντικείμενο του διαγωνισμού ISO.

III. Ως προς την απαίτηση περί έκδοσης των ISO σε ημερομηνία προγενέστερη της ημερομηνίας δημοσίευσης του διαγωνισμού·3ος λόγος της προσφυγής σύμφωνα με την αναθέτουσα αρχή Η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει α) ότι τα ISO που ζητάει σχετίζονται με το αντικείμενο του διαγωνισμού, β) ότι δεν το αμφισβητούμε, γ) ότι για τον λόγο αυτό (ότι σχετίζονται) πρέπει κάποιος να τα κατέχει πριν τη δημοσίευση της διακήρυξης, δ) ότι αποτελούν συνήθη απαίτηση στους διαγωνισμούς, ε) ότι δεν αναφέρουμε αν κατέχουμε τα ISO 9001, 14001 και 45001 για να διαπιστώσει το μέγεθος της βλάβης και στ) ότι εντός 15 ημερών από τη δημοσίευση της διακήρυξης ως την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών δεν θα μπορούσαμε να πιστοποιηθούμε έτσι και αλλιώς για οποιοδήποτε πρότυπο δεν έχουμε. Ως προς το α), επισημαίνουμε ότι το ISO 22301 αλλά και η απαίτηση τα ISO 14001 και 9001 του εγκαταστάτη να έχουν πεδίο εφαρμογής και στην κατασκευή του χλοοτάπητα, έχουμε αναλυτικά αναφέρει στην προσφυγή γιατί δεν σχετίζονται με το αντικείμενο του διαγωνισμού, οπότε ο ισχυρισμός αυτός είναι αβάσιμος. Ως προς το β), προφανώς και το αμφισβητούμε, για αυτό ακριβώς και ασκήσαμε την προσφυγή μας. Ως προς το γ), ουδόλως προκύπτει από τις απόψεις και τη διακήρυξη γιατί πρέπει οι πιστοποιήσεις να έχουν ημερομηνία πριν τη δημοσίευση της διακήρυξης και όχι πριν την υποβολή της προσφοράς, ποια είναι δηλαδή εκείνη η ουσιώδης διαφορά που καθιστά ικανότερο κάποιον οικονομικό φορέα με πιστοποίηση πριν τη δημοσίευση του διαγωνισμού, αφού με τη διακήρυξη δεν ετέθη κάποιο ποιοτικό κριτήριο σε σχέση με τον χρόνο

κτήσης των πιστοποιήσεων. Συνεπώς και ο ισχυρισμός αυτός πρέπει να απορριφθεί ως αόριστος και αβάσιμος, εν τούτοις είναι ενδεικτικός της συνέπειας με την οποία η αναθέτουσα αρχή υπερασπίζεται την πρόθεσή της για νόθευση του ανταγωνισμού. Ως προς το δ), δεν γνωρίζουμε κάποιον συναφή διαγωνισμό που να ζητάει τα ISO και τα πεδία αυτών για τα οποία έχουμε προσφύγει, ούτε η αναθέτουσα αρχή αναφέρει έστω έναν, συνεπώς ο ισχυρισμός είναι απορριπτός ως αόριστος. Εξάλλου, είναι και απαράδεκτος εξαιτίας της αυτοτέλειας των διαγωνισμών (ενδεικτικά, ΣτΕ ΕΑ 42/2020, 9/2020). Ως προς το ε), έχουμε προσδιορίσει γενικά και ειδικά τόσο στην προσφυγή μας όσο και με το παρόν υπόμνημα τη βλάβη που υφιστάμεθα από τους παράνομους όρους, η δε βλάβη αρκεί να είναι υπαρκτή χωρίς να εξαρτάται από την έκτασή της, αν αφορά δηλαδή σε έναν όρο ή περισσότερους, σε ένα δικαιολογητικό ή περισσότερα, εκτός και αν η αναθέτουσα αρχή θεωρεί προδήλως εσφαλμένα ότι η παρανομία μετριέται ποσοτικά και ότι ο λίγο παράνομος ισοδυναμεί με καθόλου παράνομο. Σε κάθε περίπτωση, επειδή η αναθέτουσα αρχή φαίνεται να ζητά αναλυτική παρουσίαση όλων των ποιοτικών χαρακτηριστικών της εταιρείας μας, επισημαίνεται ότι με την προσφυγή, με προφανές έννομο συμφέρον, προβάλλουμε λόγους ακύρωσης της διακήρυξης και δεν υποχρεωνόμαστε να υποβάλλουμε ταυτόχρονα και προσφορά. Τέλος, ως προς το στ), επισημαίνουμε ότι αυτό που ισχυριστήκαμε στην προσφυγή (σελ. 11-13) είναι ότι ο όρος περί κτήσης των ISO με ημερομηνία προ της δημοσίευσης είναι προδήλως παράνομος. Προς επίρρωση όσων αναφέρουμε, παραθέσαμε το παράδοξο ότι ακόμα και αν είχαμε ήδη ξεκινήσει διαδικασία πιστοποίησης και τη λαμβάναμε μία μέρα μετά τη δημοσίευση της διακήρυξης, πάλι δεν θα μπορούσαμε να δηλώσουμε συμμετοχή χωρίς αυτό να δικαιολογείται από το αντικείμενο του διαγωνισμού και τη διακήρυξη. Η παρανομία και ο λόγος ακύρωσης έγκειται στην αναίτια πρόβλεψη περί πιστοποίησης πριν τη δημοσίευση του διαγωνισμού και όχι στο αν κάποιος προλαβαίνει να πιστοποιηθεί σε 15 μέρες, παραδοχή που όμως αποδεικνύει τη μεθόδευση για το κλείσιμο του ανταγωνισμού».

11. Επειδή το άρθρο 18 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης. Ο σχεδιασμός των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δεν γίνεται με σκοπό την εξαίρεσή τους από το πεδίο εφαρμογής του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 3 έως 221) ή τον τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού. Ο ανταγωνισμός θεωρείται ότι περιορίζεται τεχνητά όταν οι διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έχουν σχεδιαστεί με σκοπό την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων.[...]».

12. Επειδή, το άρθρο 53 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασηςπεριέχουν ιδίως : ιβ) τους όρους και τα κριτήρια επιλογής, καθώς και τα ελάχιστα επίπεδα αυτών, σχετικά με τους λόγους αποκλεισμού, την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και την τεχνική ή/και επαγγελματική ικανότητα των υποψηφίων ή προσφερόντων [...] ιε) το κριτήριο ανάθεσης, τη διαδικασία και τα κριτήρια αξιολόγησης των προσφορών, κατά τα ειδικότερα προβλεπόμενα στα άρθρα 86 και 87[...]».

13. Επειδή το άρθρο 80 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν τα πιστοποιητικά, τις βεβαιώσεις και τα λοιπά αποδεικτικά μέσα που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 4 και 5 και στο Παράρτημα XII του Προσαρτήματος Α', ως απόδειξη της μη ύπαρξης λόγων αποκλεισμού, όπως αναφέρονται στα άρθρα 73 και 74 και της πλήρωσης των κριτηρίων επιλογής, σύμφωνα με τα άρθρα 75 και 76. Οι αναθέτουσες αρχές δεν απαιτούν αποδεικτικά μέσα, πλην εκείνων που αναφέρονται στο παρόν άρθρο και στο άρθρο 82 [...]».

14. Επειδή το άρθρο 82 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Οι αναθέτουσες αρχές, εάν απαιτούν την προσκόμιση πιστοποιητικών εκδιδόμενων από ανεξάρτητους οργανισμούς που βεβαιώνουν ότι ο οικονομικός φορέας συμμορφώνεται με ορισμένα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας, συμπεριλαμβανομένης της προσβασιμότητας για άτομα με ειδικές ανάγκες, παραπέμπουν σε συστήματα διασφάλισης ποιότητας τα οποία βασίζονται στη σχετική σειρά ευρωπαϊκών προτύπων και έχουν πιστοποιηθεί από διαπιστευμένους οργανισμούς. Οι αναθέτουσες αρχές αναγνωρίζουν ισοδύναμα πιστοποιητικά από οργανισμούς εδρεύοντες σε άλλα κράτη - μέλη. Επίσης, κάνουν δεκτά άλλα αποδεικτικά στοιχεία για ισοδύναμα μέτρα διασφάλισης ποιότητας, εφόσον ο ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας δεν είχε τη δυνατότητα να αποκτήσει τα εν λόγω πιστοποιητικά εντός των σχετικών προθεσμιών για λόγους για τους οποίους δεν ευθύνεται ο ίδιος, υπό την προϋπόθεση ότι ο οικονομικός φορέας αποδεικνύει ότι τα προτεινόμενα μέτρα διασφάλισης ποιότητας πληρούν τα απαιτούμενα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας.[...]».

15. Επειδή στους όρους της διακήρυξης προβλέπεται ότι:

«11.3. Περιγραφή και ουσιώδη χαρακτηριστικά του έργου Πρόκειται για εργασίες βελτίωσης των υποδομών των υφισταμένων γηπέδων Αμφίκλειας και Τιθορέας. Συγκεκριμένα προβλέπονται : 1) Βοηθητικό γήπεδο ποδοσφαίρου Τ.Κ. Αμφίκλειας συνολικής επιφανείας 3.085,20 m² : γενικές εκσκαφές, γεωσυνθετικά αποστραγγιστικά γεωπλέγματα, κατασκευή επιστρώματος γηπέδου από σκύρα οδοστρωσίας ΠΤΠ 0180, κατασκευή στρώσης σκύρων σταθερού πάχους, κατασκευή επιστρώματος γηπέδου από γαρμίλι, κατασκευή επιστρώματος γηπέδου από νταμαρόχωμα, εγκατάσταση συνθετικού χλοοτάπητα, φίλτρα στραγγιστηρίων από διαβαθμισμένα αδρανή, κανάλια αποστράγγισης δαπέδων, κατασκευή φρετίου υδροσυλλογής - αποστράγγισης-απορρόφησης, σωληνώσεις αποστράγγισης με διάτρητους σωλήνες, αυτόματο αρδευτικό δίκτυο, εστίες ποδοσφαίρου με δίκτυ, πάγκος αναπληρωματικών παικτών ποδοσφαίρου 6

μέτρων, κατασκευή περίφραξης, μεταλλικές θύρες περίφραξης. 2) Γήπεδο ποδοσφαίρου 7Χ7 Τ.Κ. Τιθορέας συνολικής επιφανείας 1.370,42 m² : γενικές εκσκαφές, γεωσυνθετικά αποστραγγιστικά γεωπλέγματα, κατασκευή επιστρώματος γηπέδου 23 από σκύρα οδοστρωσίας ΠΤΠ 0180, κατασκευή στρώσης σκύρων σταθερού πάχους, κατασκευή επιστρώματος γηπέδου από γαρμίλι, κατασκευή επιστρώματος γηπέδου από νταμαρόχωμα, εγκατάσταση συνθετικού χλοοτάπητα, φίλτρα στραγγιστηρίων από διαβαθμισμένα αδρανή, σωληνώσεις αποστράγγισης με διάτρητους σωλήνες, αυτόματο αρδευτικό δίκτυο, εστίες ποδοσφαίρου με δίκτυ, πάγκος αναπληρωματικών παικτών ποδοσφαίρου 6 μέτρων. 3) Κατασκευή τοιχείου περίφραξης ύψους 4,00 μ. στο νότιο όριο του γηπέδου ποδοσφαίρου ... συνολικού μήκους 35 μ. : εκσκαφή θεμελίων και τάφρων, φορτοεκφόρτωση προϊόντων εκσκαφών, επίχωση με προϊόντα εκσκαφών, ξυλότυποι χυτών τοίχων, χαλύβδινοι οπλισμοί σκυροδέματος, κατηγορίας B500C., προμήθεια, μεταφορά επί τόπου, διάστρωση και συμπύκνωση σκυροδέματος κατηγορίας C20/25 με σκοπό την αντιμετώπιση των καταπτώσεων στην πρόσβαση του χώρου.

Άρθρο 12: Προθεσμία εκτέλεσης του έργου Η συνολική προθεσμία εκτέλεσης του έργου, ορίζεται σε εκατόν είκοσι (120) ημερολογιακές ημέρες από την ημέρα υπογραφής της σύμβασης. ...

Άρθρο 21: Δικαιούμενοι συμμετοχής στη διαδικασία σύναψης σύμβασης 21.1 Δικαίωμα συμμετοχής έχουν φυσικά ή νομικά πρόσωπα, ή ενώσεις αυτών που δραστηριοποιούνται στην κατηγορία/ες έργου ΟΙΚΟΔΟΜΙΚΩΝ στην 1η τάξη και άνω και που είναι εγκατεστημένα σε: α) σε κράτος-μέλος της Ένωσης,.....

22.Ε. Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης¹²¹ Για την συμμετοχή στο διαγωνισμό οι ενδιαφερόμενοι υποψήφιοι ή προσφέροντες οικονομικοί φορείς (φυσικά ή νομικά πρόσωπα), οφείλουν να διαθέτουν τα παρακάτω : 1. Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας, περιβαλλοντικής διαχείρισης και διαχείρισης υγείας και ασφάλειας στην εργασία : - ΕΛΟΤ EN ISO

9001:2015, - ΕΛΟΤ EN ISO 14001:2015, - ΕΛΟΤ EN ISO 45001:2018, - ΕΛΟΤ EN ISO 22301:2019 Με πεδίο εφαρμογής που να καλύπτει όλες τις επικείμενες εργασίες της παρούσας μελέτης. Αναλυτικότερα, τα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας πρέπει να καλύπτουν τα παρακάτω πεδία εφαρμογής αποκλειστικά και μόνο με ίδια μέσα , για : **• Κατασκευή αθλητικών εγκαταστάσεων, χώρων άθλησης και ψυχαγωγίας.** Τα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας, περιβαλλοντικής διαχείρισης, διαχείρισης υγείας και ασφάλειας στην εργασία δεν δανείζονται και οφείλει η κάθε συμμετέχουσα εταιρεία να τα εφαρμόζει μεμονωμένα ή είτε αθροιστικά σε περιπτώσεις ένωσης κοινοπρακτικού σχήματος. Ενώ η ημερομηνία έκδοσης τους θα είναι προγενέστερη της ημερομηνίας δημοσίευσης του εν λόγω διαγωνισμού.

23.7 Δικαιολογητικά για πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης του άρθρου 22.Ε Η αναθέτουσα αρχή αναγνωρίζει ισοδύναμα πιστοποιητικά που έχουν εκδοθεί από φορείς διαπιστευμένους από ισοδύναμους Οργανισμούς διαπίστευσης, εδρεύοντες και σε άλλα κράτη - μέλη. Επίσης, κάνει δεκτά άλλα αποδεικτικά στοιχεία για ισοδύναμα μέτρα διασφάλισης ποιότητας, εφόσον ο ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας δεν είχε τη δυνατότητα να αποκτήσει τα εν λόγω πιστοποιητικά εντός των σχετικών προθεσμιών για λόγους για τους οποίους δεν ευθύνεται ο ίδιος, υπό την προϋπόθεση ότι ο οικονομικός φορέας αποδεικνύει ότι τα προτεινόμενα μέτρα διασφάλισης ποιότητας ή περιβαλλοντικής διαχείρισης πληρούν τα απαιτούμενα πρότυπα.

Τεύχος Τεχνικών προδιαγραφών εκπονηθέν βάσει της ΜΕΛΕΤΗΣ με αρ. 17/2019, που αποτελεί έγγραφο της σύμβασης βάσει του αρ. 2 της διακήρυξης απαιτείται (σελ. 7) «Δ. ΣΥΝΟΔΕΥΓΚΑ ΕΓΓΡΑΦΑ ΣΥΝΘΕΤΙΚΟΥ ΧΛΟΟΤΑΠΗΤΑ» ορίζεται «Ένα (1) δείγμα του προσφερόμενου τεχνητού χλοοτάπητα, διαστάσεων τουλάχιστον 20 cmx 20 cm, σε διαφανές δοχείο, ώστε να φαίνονται, τόσο ο τεχνητός χλοοτάπητας, όσο και τα υλικά πλήρωσής του (άμμος - ελαστικό). -Έκθεση ελέγχου ποιότητας (testreport) εγκεκριμένου από τη

FIFA εργαστηρίου, κατά την διαδικασία πιστοποίησής του. Ο χλοοτάπητα θα πρέπει να πληροί τα κριτήρια FIFAQUALITY&FIFAQUALITYPRO. -Έγγραφο παροχή εγγύησης από την κατασκευάστρια εταιρεία του τεχνητού χλοοτάπητα και από τον διαγωνιζόμενο, σε συνδυασμό καλής χρήσης, της οποίας η διάρκεια να καλύπτει τουλάχιστον τον ελάχιστο απαιτούμενο από την Υπηρεσία χρόνο των οκτώ (8) ετών. -Πιστοποίηση του προσφερόμενου χλοοτάπητα κατά EN - 15330 -Πιστοποίηση του προσφερόμενου χλοοτάπητα κατά το πρωτόκολλο F.P.T. (FiberPerformanceIndex) προς απόδειξη της απαλότητας (softness), αντοχής (tenacity), ελαστικότητας (resilience) και ανθεκτικότητας στην υπεριώδη ακτινοβολία (UVresistance) -Έκθεση ελέγχου ελαστικότητας συνθετικής ίνας του προσφερόμενου χλοοτάπητα (Resiliencereport) -Πιστοποιητικό ανακυκλωσιμότητας του χλοοτάπητα το οποίο να έχει εκδοθεί από διαπιστευμένο φορέα. -Πιστοποιητικό ISO 14001 Συστήματος Περιβαλλοντικής διαχείρισης για την δραστηριότητα της κατασκευής συνθετικού χλοοτάπητα της εταιρείας που θα εκτελέσει την εργασία τοποθέτησης, το οποίο να έχει εκδοθεί από διαπιστευμένο φορέα. - Πιστοποιητικό ISO 9001 Συστήματος διαχείρισης Ποιότητας για την δραστηριότητα της κατασκευής συνθετικού χλοοτάπητα της εταιρείας που θα εκτελέσει την εργασία τοποθέτησης, το οποίο να έχει εκδοθεί από διαπιστευμένο φορέα.

16. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή είναι καταρχήν ελεύθερη, να διαμορφώνει, κατά την κρίση της, τους όρους της διακήρυξης για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων με βάση τις ανάγκες της, η δε θέσπιση με την διακήρυξη των προδιαγραφών, που 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 στον διαγωνισμό ή καθιστά ουσιωδώς δυσχερή την συμμετοχή σ' αυτόν τινών διαγωνιζομένων, δεδομένου ότι από την φύση τους οι απαιτήσεις της διακήρυξης περιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στον

διαγωνισμό προσώπων, η δε σκοπιμότητα της θέσπισής τους εν γένει απαραδέκτως αμφισβητείται από τον προτιθέμενο να μετάσχει στον διαγωνισμό. Ελέγχονται, όμως, και στην περίπτωση αυτή, από της απόψεως της τηρήσεως της τήρησης του εγχώριου κι ενωσιακού δικαίου και περαιτέρω της **αρχής της ίσης μεταχείρισης** και της απαγόρευσης των διακρίσεων καθώς και της **αρχής της αναλογικότητας** (βλ. ΣτΕ 9/2015 (ΑΣΦ), Ε.Α. 415/2014, 354/2014, 257/2010, Ε.Α. 3719/2011, 676, 214/2011, 1140/2010, 1354, 670/2009, 438/2008, 303/2007, 977/2006).

17. Επειδή, τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής διαμορφώνονται με γνώμονα τις αρχές της αναλογικότητας και της χρηστής δημοσιονομικής διοίκησης στα πλαίσια του ελεύθερου και αποτελεσματικού ανταγωνισμού (βλ. και Α.Σ. Graelis, “Public Procurement and the EU Competition Rules” (Hart 2015, 2η εκδ.) 6.II.A.vii) και κρίνονται με βάση την συγκεκριμένη υπό ανάθεση σύμβαση και όχι *in abstracto* (βλ.κατ’ αναλογία Δ. Ράικο, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β΄ έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2017, σελ. 410 επ.). Ειδικότερα, η αρχή της αναλογικότητας, αποτελεί γενική αρχή του ενωσιακού δικαίου, σύμφωνα με την οποία, κάθε επιλεγόμενο μέτρο πρέπει να είναι συγχρόνως αναγκαίο και πρόσφορο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού. (ΔΕΕ, Απόφαση της 22.10.2015, Υπόθεση C-425/14, Impresa Edilux Srl, σκέψη 29, ΔΕΕ, Απόφαση της 16.12.2008, Υπόθεση C213/07, Μηχανική Α.Ε, σκέψη 49, ΔΕΕ, Απόφαση της 23.12.2009, Υπόθεση C-376/08, Serrantoni και Consorzio stabile edili, σκέψη 33, ΔΕΕ,).

18. Επειδή, εν προκειμένω, τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής που σχετίζονται με την ικανότητα των συμμετεχόντων να εκτελέσουν τη σύμβαση πρέπει να είναι συναφή ποσοτικά και ποιοτικά με το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης και ανάλογα με το σκοπό της, αλλά και να είναι πρόσφορα να οδηγήσουν σε διακρίβωση της σχετικής ικανότητας των υποψηφίων. (Βλ. ΣτΕ ΕπΑν 660/2002, 528/2002, 990/2003). Προς κρίση δε της νομιμότητας συμπερίληψης τους, δεν ασκεί δε έννομη επιρροή η δυνατότητα του υποψηφίου

να καλύψει τις σχετικές απαιτήσεις στηριζόμενος στις ικανότητες άλλων φορέων (άρθρο 78 ν. 4412/2016) ή συμμετέχοντας σε ένωση οικονομικών φορέων (άρθρο 19 παρ. 2 ν. 4412/2016), καθόσον τούτο συνιστά δικαίωμα των ίδιων των υποψηφίων που κατοχυρώνεται σε όλους τους διαγωνισμούς και όχι βάση υπέρ της αναθέτουσας αρχής για την εισαγωγή όρων που δεν δικαιολογούνται ευλόγως από το αντικείμενο της σύμβασης καθ' εαυτό (βλ. Ελ. Συν Ε' Κλιμάκιο 151/2018, και σχετικά με τη σύνδεση των κριτηρίων επιλογής με το αντικείμενο της σύμβασης βλ. C-76/16, σκ.33, C -218/11 σκ.29, Ελ.Συν Ε Κλιμάκιο 116/2018, 212/2017, 237/2017 κ.α).

19.Επειδή λόγοι με τους οποίους ο προτιθέμενος να μετάσχει στο διαγωνισμό επιχειρεί, υπό την μορφή της κατά τρόπο γενικό αμφισβήτησεως της νομιμότητας συγκεκριμένων όρων της διακηρύξεως, να προσδιορίσει, κατά τις δικές του δυνατότητες και να καθορίσει, με βάση δικές του εκτιμήσεις, τα κριτήρια για την ανάδειξη του αναδόχου, είναι απορριπτέοι ως απαράδεκτοι (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 307/2007). Επομένως, το αδύνατο της συμμετοχής ενδιαφερομένου σε διαγωνιστική διαδικασία πρέπει να οφείλεται στην προβαλλόμενη παρανομία της αναθέτουσας αρχής και όχι στην επιχειρηματική του πολιτική.

20. Επειδή, οι πράξεις διακριτικής ευχέρειας υπάγονται στην κατηγορία των φύσει αιτιολογητέων πράξεων, δηλαδή εκείνων των οποίων ο έλεγχος είναι αδύνατος ή ατελής χωρίς την αναφορά των λόγων που τις στήριξαν (Π. Δαγτόγλου, Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα Κομοτηνή, 2004, αρ. περ. 642 Β). Επειδή ο προσδιορισμός των ακραίων ορίων της διακριτικής ευχέρειας καθορίζεται: α) από το λογικό, κατά την κοινή πείρα και αντίληψη, περιεχόμενο της αόριστης αξιολογικής έννοιας σε συνδυασμό με την ουσιαστική εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών της συγκεκριμένης περίπτωσης σε συνδυασμό προς τον επιδιωκόμενο από τον κανόνα αυτό σκοπό δημοσίου συμφέροντος, β) από την ισότητα κατά την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας, δηλαδή, την ίση κρίση ομοειδών νομικών και πραγματικών καταστάσεων γ) από την αρχή της χρηστής διοίκησης και δ) από

την αρχή της αναλογικότητας ή της αναλογίας, σύμφωνα με την οποία το επαχθές μέτρο που επιβάλλεται στον διοικούμενο με τη διοικητική πράξη πρέπει να είναι αναγκαίο, πρόσφορο και ανάλογο προς το εξυπηρετούμενο δημόσιο συμφέρον ή ιδιωτικό προστατευόμενο συμφέρον στο πλαίσιο του σκοπού που επιδιώκει ο νόμος (βλ. Ε. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟ, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Τόμ. 2, 13η έκδ., 2010, ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ, αριθμ. 514). Ειδικά δε σχετικά με τους όρους της διακήρυξης έχει γίνει δεκτό ότι σε κάθε περίπτωση ελέγχονται από της απόψεως της τηρήσεως της τήρησης του εγγώριου και ενωσιακού δικαίου και περαιτέρω της αρχής της ίσης μεταχείρισης και της απαγόρευσης των διακρίσεων καθώς και της αρχής της αναλογικότητας (βλ. ΣτΕ 9/2015 (ΑΣΦ), Ε.Α. 415/2014). Κατά, Μ. Στασινόπουλο, *Δίκαιον των Διοικητικών Πράξεων*, Αθήνα, 1982, σ. 341, «ο επί της αιτιολογίας έλεγχος συνιστά γνήσιο έλεγχο της διακριτικής εξουσίας» και διευκρινίζει πως «η διεύθυνση του ελέγχου εντός της ουσιαστικής ορθότητας της αιτιολογίας και, επομένως, του πορίσματος που προέκυψε από την άσκηση της διακριτικής εξουσίας, δεν σημαίνει έλεγχο της σκοπιμότητας αυτού, αλλά αναζήτηση της ενδεχόμενης ασυμφωνίας αυτού προς τα άκρα όρια της διακριτικής εξουσίας» (σελ. 381 ο.π.).

21. Επειδή, **ο προσφεύγων** ισχυρίζεται ότι οι απαιτήσεις της αναθέτουσας αρχής που αφορούν στην κατοχή προτύπων που περιλαμβάνονται στη διακήρυξη έχουν τεθεί μη νόμιμα, καθόσον τόσο η απαίτηση κατοχής προτύπου ISO 22301:2019 καθώς και η απαίτηση τα ISO 14001 και 9001 να έχουν πεδίο εφαρμογής την κατασκευή συνθετικού χλοοτάπητα και μάλιστα η ημερομηνία έκδοσης τους να είναι προγενέστερη της ημερομηνίας δημοσίευσης του διαγωνισμού, δεν συνάδει με το αντικείμενο της σύμβασης η οποία με τη σειρά της δεν συνάδει με τον επιδιωκόμενο σκοπό τους, ούτε με οποιοδήποτε εν γένει όφελος για την αναθέτουσα αρχή και το έργο που θα κατασκευαστεί και προβάλλει επιμέρους ισχυρισμούς προς τεκμηρίωση του αιτήματος του όπως περί της παρανομίας απαίτησης κατοχής

και έκδοσης των πιστοποιητικών ήδη προ της δημοσίευσης του διαγωνισμού. Εν γένει επιχειρεί να καταδείξει ότι τόσο αυτοτελώς όσο και συνδυαστικά, οι επίμαχες απαιτήσεις τέθηκαν κατά παράβαση του νομικού πλαισίου που διέπει την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων (βλ. σκ. 8 της παρούσας).

Η αναθέτουσα αρχή υπεραμύνεται των οικείων ισχυρισμών και ισχυρίζεται ότι οι επίμαχες απαιτήσεις τέθηκαν νομίμως και τούτο διότι αφενός το μεν πρότυπο 22301:2019 είναι ευρέως γνωστό και διεθνώς παραδεδεγμένο όπου οποιοσδήποτε οργανισμός – μεγάλος ή μικρός, κερδοσκοπικός ή μη κερδοσκοπικός, ιδιωτικός ή δημόσιος – μπορεί να εφαρμόσει και να επωφεληθεί από το πρότυπο ISO 22301 και ότι η επιχειρησιακή συνέχεια του οικονομικού φορέα που συμμετέχει σε δημόσιο έργο προκύπτει ότι είναι προς όφελος του δημοσίου συμφέροντος και κατ'επέκταση του έργου, λόγω έκτακτων γεγονότων που συμβαίνουν την τελευταία περίοδο όπως πανδημία, δραματική αύξηση υλικών καυσίμων κλπ, ενώ παράλληλα η συμβατική (εγγυητική) ευθύνη που προκύπτει από την εκτέλεση ενός έργου και δη Δημοσίου, δεν περιορίζεται μόνο στη συμβατική διάρκεια του, με άμεση συνέπεια να καθίσταται σημαντικότερη η επιχειρησιακή συνέχεια του φορέα που θα εκτελέσει το έργο σε συνδυασμό και με την διάρκειά του. Ως προς τον 2ο λόγο της προσφυγής και συγκεκριμένα της τεχνικής προδιαγραφής του υλικού που αφορά τον συνθετικό χλοοτάπητα που είναι το κατεχοχόν υλικό που θα εφαρμοσθεί, η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι προβάλλεται από την προσφεύγουσα εντελώς αόριστα με αμιγώς υποκειμενικά συμπεράσματα προκειμένου να δημιουργήσει αποκλειστικά και μόνο ατομικά τις προϋποθέσεις συμμετοχής της στο διαγωνισμό και ότι στο άρθρο 22.Ε υπάρχει ρητή και με σαφήνεια πρόβλεψη περί της δυνατότητας η κάθε συμμετέχουσα εταιρεία τα πρότυπα διασφάλισης να τα εφαρμόζει μεμονωμένα ή είτε αθροιστικά σε περιπτώσεις ένωσης κοινοπρακτικού σχήματος. Επίσης ισχυρίζεται ότι ο προσφεύγων τα αντιμετωπίζει απλώς ως ένα διαδικαστικό έγγραφο με αόριστες αναφορές στον Νόμο και ότι στο 15μερο που μεσολαβεί από τη δημοσίευση στο ΚΗΜΔΗΣ έως

την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών ένας φορέας δεν μπορεί να πιστοποιηθεί για οποιοδήποτε πρότυπο που δεν το κατέχει (βλ. σκ. 9 της παρούσας).

Ο προσφεύγων με **το Υπόμνημα** του ισχυρίζεται ότι το ISO 22301:2019 το οποίο και δεν διαθέτει και επαναλαμβάνει ότι είναι εντελώς άσχετο με το αντικείμενο του διαγωνισμού στο οποίο και δραστηριοποιείται, με αποτέλεσμα να περιορίζει τον υγιή ανταγωνισμό. Παράλληλα, ισχυρίζεται ότι και η απαίτηση τα ISO 14001 και 9001 του εγκαταστάτη να έχουν πεδίο εφαρμογής και στην κατασκευή του χλοοτάπητα, είναι άσχετη με το αντικείμενο του έργου, αφού ο εγκαταστάτης, ως η εταιρεία του, δεν είναι υποχρεωμένος και να κατασκευάζει τον χλοοτάπητα, αλλά μπορεί να τον προμηθευτεί και να τον εγκαταστήσει. Ούτε εξάλλου υπάρχει στη διακήρυξη απαίτηση ο εγκαταστάτης να είναι ταυτόχρονα και κατασκευαστής του χλοοτάπητα. Επίσης, ισχυρίζεται ότι ο ίδιος εγκαθιστά και δεν κατασκευάζει χλοοτάπητες, αναφορικά με τα ISO 14001 και 9001, και δεν τα διαθέτει με εφαρμογή και σε αυτό το πεδίο και ότι σε κάθε περίπτωση ο όρος είναι δυσανάλογος και προκαλεί άνευ ετέρου επιβάρυνση στους συμμετέχοντες ή εν τέλει θα τους αποθαρρύνει από την υποβολή προσφοράς.

22.Επειδή, εν προκειμένω σύμφωνα με τα στοιχεία του φακέλου και τους εκατέρωθεν προβαλλόμενους ισχυρισμούς λεκτέα είναι τα κάτωθι:

Αναφορικά με την απαίτηση κατοχής προτύπου ISO 22301 (<https://www.tuv-nord.com/gr/el/pistopoiisi/pistopoiisi-systimaton/poiotita/iso-223012012-systima-epicheirisiakis-synecheias/>).

Σύμφωνα με τον ως άνω ηλεκτρονικό τόπο **«Το εν λόγω πρότυπο είναι κατάλληλο για όλους τους οργανισμούς, μικρούς ή μεγάλους και από κάθε εργασιακό χώρο. Είναι ιδιαίτερα κατάλληλο για οργανισμούς που λειτουργούν σε περιβάλλοντα υψηλού ρίσκου όπως χρηματοπιστωτικοί οργανισμοί, τηλεπικοινωνίες, μεταφορές και το δημόσιο, όπου η ικανότητα**

παροχής συνεχούς λειτουργίας είναι απαραίτητη όχι μόνο για τον οργανισμό αλλά και για τους πελάτες και τα όποια ενδιαφερόμενα μέρη.

«η συνεχής λειτουργία ενός οργανισμού, στην περίπτωση κάποιας διακοπής είτε λόγω κάποιας σοβαρής καταστροφής είτε λόγω κάποιου περιστατικού, είναι πρωταρχική απαίτηση. Το ISO 22301 αντικατέστησε το Βρετανικό Πρότυπο BS 25999 που ήταν το πρώτο στον κόσμο πρότυπο BCM, που σχεδιάστηκε και αναπτύχθηκε ώστε να ελαχιστοποιεί τα ρίσκα διακοπών που πιθανόν να επηρεάσουν τη λειτουργία ολόκληρου του οργανισμού. Παρέχει τη βάση για την ανάπτυξη και εφαρμογή της επιχειρηματικής συνέχειας σε ένα οργανισμό και προάγει την εμπιστοσύνη σε συναλλαγές επιχείρησης-με-επιχείρηση (B2B) και επιχείρησης-με-πελάτη (B2C). Επίσης περιέχει μια πλήρη σειρά ελέγχων βασισμένων στις καλύτερες πρακτικές BCM και καλύπτει όλο τον κύκλο ζωής ενός BCM.

Τα οφέλη του ISO 22301 είναι πολλά και καλύπτουν πολλές επιχειρηματικές περιοχές:

- Παρέχει ένα κοινό πλαίσιο, που βασίζεται σε διεθνείς καλές πρακτικές, για την αποτελεσματική διαχείριση της επιχειρηματικής συνέχειας.
- **Βελτιώνει με προληπτικό τρόπο την ευελιξία ενός οργανισμού ώστε να μπορεί να επιτυγχάνει τους βασικούς στόχους σε περίπτωση διακοπών λειτουργίας.**
- Παρέχει μια δοκιμασμένη και αποτελεσματική μέθοδο επαναφοράς της ικανότητας ενός οργανισμού να δίνει βασικά προϊόντα ή/ και υπηρεσίες στο συμφωνημένο επίπεδο και χρόνο με δεδομένη κάποια διακοπή λειτουργίας.
- **χρησιμοποιεί δοκιμασμένες πρακτικές για να διαχειριστεί αποτελεσματικά κάποια διακοπή.**
- Διευκολύνει την προστασία και την βελτίωση του ονόματος και της φήμης του οργανισμού.
- Παρέχει ανταγωνιστικό πλεονέκτημα με το άνοιγμα νέων αγορών και βοηθά τον οργανισμό να κερδίσει νέες δουλειές.

- *Κάνει πιο κατανοητό σε όλους τον τρόπο που λειτουργεί ολόκληρος ο οργανισμός και βοηθά στην αναγνώριση ευκαιριών βελτίωσης.*
- *Αναδεικνύει ότι η σχετική νομοθεσία και οι τυποποιητικοί κανονισμοί εφαρμόζονται.*
- *Δίνει την ευκαιρία μείωσης κόστους από εσωτερικούς ή/ και εξωτερικούς ελέγχους BCM και πιθανόν τη μείωση το ύψος των ασφαλίσεων για την περίπτωση διακοπών λειτουργίας»..*

(βλ. επ' αυτού και <https://www....gr/governance/iso-223012019-ti-einai-pos-voithaei-epixeirisiaki-sinexeia/>).

Επομένως, βασίμως ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή ότι το εν λόγω πρότυπο δεν αφορά σε συγκεκριμένες επιχειρήσεις ή οργανισμούς αλλά είναι κατάλληλο για όλους τους οργανισμούς, μικρούς ή μεγάλους και από κάθε εργασιακό χώρο, απορριπτόμενων των οικείων ισχυρισμών του προσφεύγοντος. Το δε γεγονός ότι είναι ιδιαίτερος κατάλληλο για συγκεκριμένους οργανισμούς ή τομείς δραστηριότητας, δεν το καθιστά ακατάλληλο για τους λοιπούς τομείς. Ομοίως, βασίμως, ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή ότι η επιχειρησιακή συνέχεια του οικονομικού φορέα που συμμετέχει σε δημόσιο έργο είναι προς όφελος του επίμαχου έργου και κατ'επέκταση του δημοσίου συμφέροντος, λόγω έκτακτων γεγονότων που συμβαίνουν την τελευταία περίοδο όπως η δραματική αύξηση υλικών και καυσίμων, η οποία σαφώς επηρεάζει την εκτέλεση δημόσιου έργου, όπως άλλωστε και η υφιστάμενη εμπόλεμη κατάσταση στην Ουκρανία, απορριπτόμενων ωστόσο των ισχυρισμών της περί της πανδημίας covid 19 η οποία πράγματι βαίνει φθίνουσα, ως βασίμως ισχυρίζεται ο προσφεύγων, πλην όμως προφανώς ο οικείος ισχυρισμός της αναθέτουσας αρχής τέθηκε προκειμένου να καταδείξει ότι προσφάτως βιώνουμε πρωτοφανή γεγονότα ικανά να δικαιολογήσουν τέτοια απαίτηση και να τεκμηριώσουν την αναλογικότητα της. Για τους ίδιους λόγους απορριπτέος είναι και ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος ότι « η προκειμένη σύμβαση δεν αφορά ένα αντικείμενο τυχόν εξαιρετικά κατεπείγοντος χαρακτήρα ή σκοπούντος στην αντιμετώπιση μιας μείζονος και ιδιαίτερα τυχόν άμεσης ανάγκης» (ενν. ώστε να καθίσταται

απαιτητό) και τούτο διότι προφανώς και η αναθέτουσα αρχή επιδιώκει την έγκαιρη και άρτια ολοκλήρωση του έργου, που ευρύτερα σχετίζεται με την υγεία των πολιτών, και μάλιστα ανεξαρτήτως απρόβλεπτων και αιφνίδιων γεγονότων που δεν απαιτείται να εξικνούνται έως την οριστική παύση εργασιών μίας οικονομίας, ή να σχετίζονται αποκλειστικά με είδη 1^{ης} ανάγκης, ως υπονοεί ο προσφεύγων ότι, ουσιαστικά μόνο σε αυτήν περίπτωση θα εδύνατο να καταστεί νομίμως απαιτητό, απορριπτόμενων, ήτοι, των ισχυρισμών του προσφεύγοντος ότι είναι άσχετο με το επίμαχο έργο. Ακριβώς δε επειδή, *«οι οικονομικές συνθήκες ήταν ήδη γνωστές στην αναθέτουσα αρχή πριν τη δημοσίευση της διακήρυξης»*, όπως ρητά αναγράφει ο προσφεύγων, γι' αυτό και η αναθέτουσα αρχή έθεσε την επίμαχη απαίτηση διότι μεταξύ άλλων η κατοχή του, παρέχει μια δοκιμασμένη και αποτελεσματική μέθοδο επαναφοράς της ικανότητας ενός οργανισμού να δίνει βασικά προϊόντα ή/ και υπηρεσίες στο συμφωνημένο επίπεδο και χρόνο. Επομένως, οι οικείοι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος κρίνονται απορριπτέοι ως αβάσιμοι αναφορικά με την απαίτηση κατοχής του επίμαχου ISO 22301:2019, καθόσον η αναθέτουσα αρχή αιτιολόγησε νομίμως την επίμαχη απαίτηση, άλλωστε στο αρ. 22 παρ. 7 της διακήρυξης προβλέπεται η δυνατότητα ισοδυναμίας για την οποία ουδέν αναφέρει ο προσφεύγων. Ωστόσο, όσον αφορά τον ισχυρισμό του προσφεύγοντος ότι *«Συγκεκριμένα, ακόμη και εάν ήθελε κριθεί ότι το ISO 22301:2019 απαιτείται νομίμως από τη διακήρυξη, ...και η εταιρεία μας προσπαθούσε και τελικώς κατάφερε να πιστοποιηθεί με τον τρόπο που ζητείται από τον διακήρυξη, και πάλι δεν θα ήταν δυνατόν να δηλώσουμε συμμετοχή, καθώς η πιστοποίηση θα είχε ημερομηνία έκδοσης μεταγενέστερη της ημερομηνίας δημοσίευσης της διακήρυξης»* γίνεται δεκτός ως βάσιμος και τούτο διότι *«δεν είναι δυνατόν να συναχθεί ότι οι προσφέροντες απαιτείται να δαπανήσουν και να επενδύσουν εκ των προτέρων ένα σοβαρό ποσό για τον μόνο λόγο της κάλυψης των απαιτήσεων μελλοντικής διακήρυξης, παρότι οι υπηρεσίες που προσφέρουν ενδέχεται να διαθέτουν τα ζητούμενα χαρακτηριστικά ποιότητας για την προσήκουσα εκτέλεση της σύμβασης. Τυχόν αντίθετη ερμηνεία θα δυσχέραινε και τη συμμετοχή*

μικρομεσαίων επιχειρήσεων στις διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, παρότι η προώθηση της συμμετοχής τους συνιστά θεσμικό στόχο του οικείου πλαισίου (ΑΕΠΠ 39/2017 και 1033/2019), απορριπτόμενων των οικείων ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής, άλλωστε και η ίδια η αναθέτουσα αρχή αναγνωρίζει ότι δεν υπάρχει χρόνος πιστοποίησης. Συνεπώς, ο προσβαλλόμενος όρος πάσχει ακυρότητας ως προς την απαίτηση πρωθύστερης της δημοσίευσης της διακήρυξης έκδοσης των οικείων ISO.

Αναφορικά με την απαίτηση κατοχής ISO 14001 και 9001 η διακήρυξη ορίζει ότι «22.Ε. Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης Για την συμμετοχή στο διαγωνισμό οι ενδιαφερόμενοι υποψήφιοι ή προσφέροντες οικονομικοί φορείς (φυσικά ή νομικά πρόσωπα), οφείλουν να διαθέτουν τα παρακάτω : 1. Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας, περιβαλλοντικής διαχείρισης και διαχείρισης υγείας και ασφάλειας στην εργασία : - ΕΛΟΤ EN ISO 9001:2015, - ΕΛΟΤ EN ISO 14001:2015, ...Με πεδίο εφαρμογής που να καλύπτει όλες τις **επικείμενες εργασίες της παρούσας μελέτης**. Αναλυτικότερα, τα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας πρέπει να καλύπτουν τα παρακάτω πεδία εφαρμογής αποκλειστικά και μόνο με ίδια μέσα , για : • **Κατασκευή αθλητικών εγκαταστάσεων, χώρων άθλησης και ψυχαγωγίας**.

Επομένως, καταρχήν ζητείται ως κριτήριο ποιοτικής επιλογής και συγκεκριμένα σχετιζόμενο με τεχνική και επαγγελματική επάρκεια η κατοχή εκ μέρους του εκάστοτε προσφέροντος, των 2 επίμαχων προτύπων με πεδίο εφαρμογής την **«Κατασκευή αθλητικών εγκαταστάσεων, χώρων άθλησης και ψυχαγωγίας»**. Δηλαδή, ως ακριβώς και το αντικείμενο του έργου (βλ. αρ. 1.3 της διακήρυξης) και επομένως απολύτως σχετικό.

Ωστόσο, στο τεύχος Τεχνικών Προδιαγραφών εκπονηθέν βάσει της ΜΕΛΕΤΗΣ με αρ., που ομοίως αποτελεί έγγραφο της σύμβασης βάσει του αρ. 2 της διακήρυξης, (σελ. 7) **ορίζεται «Δ. ΣΥΝΟΔΕΥΓΙΚΑ ΕΓΓΡΑΦΑ ΣΥΝΘΕΤΙΚΟΥ ΧΛΟΟΤΑΠΗΤΑ»...«..... -Πιστοποιητικό ISO 14001 Συστήματος**

Περιβαλλοντικής διαχείρισης για την δραστηριότητα της κατασκευής συνθετικού χλοοτάπητα της εταιρείας που θα εκτελέσει την εργασία τοποθέτησης, το οποίο να έχει εκδοθεί από διαπιστευμένο φορέα. - Πιστοποιητικό ISO 9001 Συστήματος διαχείρισης Ποιότητας για την δραστηριότητα της κατασκευής συνθετικού χλοοτάπητα της εταιρείας που θα εκτελέσει την εργασία τοποθέτησης, το οποίο να έχει εκδοθεί από διαπιστευμένο φορέα.

Επομένως, κατά τους όρους της διακήρυξης πράγματι απαιτείται, ως βασίμως ισχυρίζεται ο προσφεύγων, ότι, ο εγκαταστάτης οφείλει να διαθέτει ISO με πεδίο εφαρμογής και στην κατασκευή του χλοοτάπητα, πλην όμως ως προαναφέρθηκε (βλ. αρ. 11.3 της διακήρυξης και σκέψη 15 της παρούσας) αντικείμενο του έργου δεν είναι η κατασκευή του χλοοτάπητα αλλά η κατασκευή αθλητικών εγκαταστάσεων που ήδη ζητείται ISO. Ως προς τον χλοοτάπητα, αντικείμενο του έργου αποτελεί ρητά η εγκατάσταση του και μόνο και όχι η κατασκευή. Δηλαδή, ακόμη και εάν ήθελε θεωρηθεί ότι δεν είναι άσχετη η επίμαχη απαίτηση, είναι τουλάχιστον δυσανάλογη με το αντικείμενο του έργου και επομένως μη νόμιμη και τούτο διότι όπως βασίμως ισχυρίζεται ο προσφεύγων «ο εγκαταστάτης, δεν είναι υποχρεωμένος να κατασκευάζει τον χλοοτάπητα, αλλά μπορεί να τον προμηθευτεί και να τον εγκαταστήσει. Ούτε εξάλλου υπάρχει στη διακήρυξη ως κριτήριο ποιοτικής επιλογής απαίτηση ο εγκαταστάτης να είναι ταυτόχρονα και κατασκευαστής του χλοοτάπητα, πλην όμως τούτο υπεισέρχεται στις τεχνικές προδιαγραφές όπου η μη πλήρωση τους επάγεται ομοίως απόρριψη της προσφοράς, απορριπτόμενων των οικείων ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής περί του ότι «Επίσης τα προβλεπόμενα στο άρθρο 22.Ε πρότυπα που αποτελούν προϋποθέσεις συμμετοχής, δεν συγχέονται με την τεχνική προδιαγραφή που πρέπει να κατέχει το υλικό προς εφαρμογή και τις πιστοποιήσεις που πρέπει να το συνοδεύουν, όπου αναφέρεται αποκλειστικά στην απόδειξη της αρτιότητας του υλικού και της εφαρμογής του». Ομοίως απορριπτέος είναι και ο ισχυρισμός της αναθέτουσας αρχής περί του

ότι «η διακήρυξη περιέχει στο άρθρο 22.Ε. ρητή και με σαφήνεια πρόβλεψη περί της δυνατότητας η κάθε συμμετέχουσα εταιρεία τα πρότυπα διασφάλισης να τα εφαρμόζει μεμονωμένα ή είτε αθροιστικά σε περιπτώσεις ένωσης κοινοπρακτικού σχήματος» και τούτο διότι προς κρίση της νομιμότητας συμπερίληψης τους, δεν ασκεί δε έννομη επιρροή η δυνατότητα του υποψηφίου να καλύψει τις σχετικές συμμετέχοντας σε ένωση οικονομικών φορέων (άρθρο 19 παρ. 2 ν. 4412/2016), καθόσον τούτο συνιστά δικαίωμα των ίδιων των υποψηφίων που κατοχυρώνεται σε όλους τους διαγωνισμούς και όχι βάση υπέρ της αναθέτουσας αρχής για την εισαγωγή όρων που δεν δικαιολογούνται ευλόγως από το αντικείμενο της σύμβασης καθ' εαυτό (βλ. σκ. 18 της παρούσας και εκεί παρατιθέμενη νομολογία). Η δε απόδειξη της αρτιότητας του υλικού και της εφαρμογής του καλύπτονται από σωρεία έτερων απαιτήσεων που περιλαμβάνονται στις τεχνικές προδιαγραφές (βλ. σκ. 15 της παρούσας) ενώ παράλληλα μετά το πέρας της κατασκευής, της τοποθέτησης περιλαμβανομένης «ακολουθεί έλεγχος του αγωνιστικού χώρου από εξουσιοδοτημένο εργαστήριο της FIFA προκειμένου να πιστοποιηθεί κατά FIFAQUALITYPRO ή FIFAQUALITY». Συνεπώς, η επίμαχη απαίτηση περί κατοχής ISO 9001 και 14001 με πεδίο «κατασκευής συνθετικού χλοοτάπητα» της εταιρείας που θα εκτελέσει την εργασία τοποθέτησης, παρίσταται δυσανάλογη και πάσχει ακυρότητας.

23.Επειδή, βάσει των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων, σε περίπτωση, όπως η παρούσα, ακύρωσης διάταξης της διακήρυξης που ρυθμίζει τις προϋποθέσεις παραδεκτού των προσφορών, πρέπει να ακυρωθεί η διακήρυξη στο σύνολό της (πρβλ. ΣΤΕ 1135/2010, ΕΑ 1089/2009, ΣτΕ 2951-52/2004 επταμ. και απόφαση ΔΕΚ στην υπόθεση C-448/2001, ENV AG κ.λπ., Συλλ. 2003, σελ. Ι-14527, σκέψεις 92- 95)

24. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή.

25. Επειδή, ύστερα από τα εκτεθέντα στη προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων (άρθρα 363 παρ.5 του ν.4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή
Ακυρώνει την προσβαλλόμενη κατά το σκεπτικό.
Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 24.05.2022 και εκδόθηκε στις 03.06.2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Αικατερίνη Ζερβού

Ευαγγελία Πέτρου