



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

ΑΝΑΡΤΗΤΕΑ ΣΤΟ ΔΙΑΔΙΚΤΥΟ

ΓΝΩΜΗ

A35/2020

(άρθρου 2, παρ. 2, περ. γ (αα) Ν.4013/2011)

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

Στην Αθήνα σήμερα την 16η Οκτωβρίου του έτους δύο χιλιάδες είκοσι (2020), ημέρα Παρασκευή και ώρα 10.00 π.μ. και επί της οδού Κεφαλληνίας 45 και Κομνά Τράκα, όπου και η έδρα της, συνήλθε η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ σε συνεδρίαση, μετά από σχετική πρόσκληση του Προέδρου της, η οποία γνωστοποιήθηκε νομίμως σε όλα τα μέλη της Αρχής.

Από τα προσκληθέντα μέλη της Αρχής παρέστησαν κατά την συνεδρίαση τα ακόλουθα:

- 1. Προεδρεύων:** Μιχαήλ Εκατομμάτης, Αναπληρωτής Πρόεδρος
- 2. Αντιπρόεδρος:** Αδάμ Καραγλάνης
- 3. Μέλη:** Δημήτριος Λουρίκας (μέσω τηλεδιάσκεψης)
Δημήτριος Σταθακόπουλος (μέσω τηλεδιάσκεψης)
Ερωφίλη Χριστοβασίλη
Κωνσταντίνος Βαρδακαστάνης (μέσω τηλεδιάσκεψης)

Γραμματέας: Αθανάσιος Λαμπράκης, Π.Ε. Διοικητικού - Οικονομικού

Εισηγήτρια: Ηλιάννα Κανταρτζή, Νομικός, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ

Κατά τη διάρκεια της Συνεδρίασης παρέστησαν η εισηγήτρια Ηλιάννα Κανταρτζή (μέσω τηλεδιάσκεψης), η Προϊσταμένη της Διεύθυνσης Μελετών και Γνωμοδοτήσεων Μίνα Καλογρίδου καθώς και η Αν. Προϊσταμένη του Τμήματος Γνωμοδοτήσεων Χριστίνα Καξιρή, οι οποίες αποδεσμεύτηκαν πριν από την έναρξη της διαδικασίας της ψηφοφορίας των μελών του Διοικητικού

Συμβουλίου της Αρχής και τη λήψη της απόφασης.

Θέμα: Διατύπωση γνώμης της Αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. α' του ν. 4013/2011, επί διάταξης σε σχέδιο νόμου του Υπουργείου Οικονομικών «Επείγουσες ρυθμίσεις για την αντιμετώπιση των καταστροφικών συνεπειών από την πορεία του μεσογειακού κυκλώνα «Ιανός», περαιτέρω μέτρα για την αντιμετώπιση των συνεχιζόμενων συνεπειών της πανδημίας του κορωνοϊού COVID-19 και άλλες κατεπείγουσες διατάξεις» που αφορά στις δημόσιες συμβάσεις και προτείνεται από τον Υφυπουργό παρά τω Πρωθυπουργό και Κυβερνητικό Εκπρόσωπο.

I. Διαδικαστικά

Με το ως άνω υπ' αριθμ. πρωτ. Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. 5173/23.09.2020 έγγραφο του Νομικού Συμβούλου του Υφυπουργού παρά τω Πρωθυπουργού και Κυβερνητικό Εκπρόσωπο διαβιβάζεται σχέδιο προτεινόμενης διάταξης σε σχέδιο νόμου, με το οποίο προτείνεται η δυνατότητα ανάθεσης υπηρεσιών επικοινωνίας και ενημέρωσης «κατ' εφαρμογή της περ. γ' της παρ. 2 του άρθρου 32 του ν. 4412/2016 και κατά παρέκκλιση ειδικότερων διατάξεων που αφορούν στην ανάθεση σχετικών υπηρεσιών από την Προεδρία της Κυβέρνησης και διατάξεων που αφορούν στη μετάδοση των σχετικών μηνυμάτων από μέσα μαζικής ενημέρωσης».

Επισημαίνεται ότι η εν λόγω διάταξη, η οποία έχει ήδη καταστεί νόμος του κράτους με το άρθρο 14 του ν. 4278/2020 (Α' 186) υπεβλήθη στην Αρχή την 23.09.2020, με την επισήμανση ότι «θα ενσωματωθεί ως Άρθρο 12 στο νομοσχέδιο του Υπουργείου Οικονομικών «Επείγουσες ρυθμίσεις για την αντιμετώπιση των καταστροφικών συνεπειών από την πορεία του μεσογειακού κυκλώνα «Ιανός», περαιτέρω μέτρα για την αντιμετώπιση των συνεχιζόμενων συνεπειών της πανδημίας του κορωνοϊού COVID -19 και άλλες κατεπείγουσες διατάξεις» που θα κατατεθεί σήμερα στη Βουλή», με αποτέλεσμα να μην παρέχεται ο αναγκαίος και ικανός χρόνος ώστε η Αρχή να ασκήσει επιμελώς την γνωμοδοτική της αρμοδιότητα, ψηφίσθηκε δε στις 28.09.2020 από τη Βουλή, χωρίς να έχει προηγηθεί η, κατ' άρθρο 2, παρ. 2, περ. γ' υποπερ. (αα) του ν. 4013/2011, Γνώμη της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

II. Το υποβληθέν στην Αρχή σχέδιο προτεινόμενης διάταξης σε σχέδιο νόμου και η σχετική έκθεση που συνοδεύει αυτήν έχει ως εξής:

Α. Προτεινόμενη διάταξη**Κατεπείγουσες διατάξεις για την ενημέρωση του κοινού για θέματα προστασίας της δημόσιας υγείας**

Είναι δυνατή η ανάθεση υπηρεσιών επικοινωνίας και ενημέρωσης των πολιτών, καθώς και κάθε άλλης συναφούς υπηρεσίας που απαιτείται για την έγκαιρη υλοποίησή τους, για την προστασία της δημόσιας υγείας και την λήψη μέτρων για την αποτροπή διασποράς του κορωνοϊού COVID-19, κατ' εφαρμογή της περ. γ) της παρ. 2 του άρθρου 32 του ν. 4412/2016 και κατά παρέκκλιση ειδικότερων διατάξεων που αφορούν στην ανάθεση σχετικών υπηρεσιών από την Προεδρία της Κυβέρνησης και διατάξεων που αφορούν στη μετάδοση των σχετικών μηνυμάτων από μέσα μαζικής ενημέρωσης.

Με κοινή απόφαση του Υπουργού στον οποίο έχουν ανατεθεί οι αρμοδιότητες της Γενικής Γραμματείας Επικοινωνίας και Ενημέρωσης και του Υπουργού Οικονομικών καθορίζονται οι όροι και προϋποθέσεις ανάθεσης και παροχής των υπηρεσιών, η διαδικασία διάθεσης των σχετικών πιστώσεων για την κάλυψη της προκαλούμενης δαπάνης και οι λοιπές αναγκαίες λεπτομέρειες για την εφαρμογή του παρόντος. Ο Υπουργός στον οποίο έχουν ανατεθεί οι αρμοδιότητες της Γενικής Γραμματείας Επικοινωνίας και Ενημέρωσης είναι αρμόδιος για την υλοποίηση του παρόντος.

Β. Αιτιολογική Έκθεση

Λαμβάνοντας υπόψη τα καθημερινά επιδημιολογικά δεδομένα και παρακολουθώντας τον αυξανόμενο αριθμό κρουσμάτων και τη διασπορά του κορωνοϊού στην ελληνική επικράτεια υπάρχει ανάγκη ενημέρωσης των πολιτών για θέματα προστασίας της δημόσιας υγείας και της αποτροπής της διασποράς του κορωνοϊού. Ως εκ τούτου, είναι απαραίτητη η ανάθεση σε κατεπείγουσα βάση υπηρεσιών επικοινωνίας και ενημέρωσης, κατά παρέκκλιση ειδικότερων διατάξεων, με τη διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς προηγούμενη δημοσίευση, σύμφωνα με την περ. γ) της παρ. 2 του άρθρου 32 του ν. 4412/2016. Η εν λόγω διαδικασία αποτελεί ένα ιδιαίτερα σημαντικό εργαλείο που παρέχεται από τις διατάξεις των σχετικών οδηγιών της Ευρωπαϊκής Ένωσης και επιτρέπει την άμεση ανάθεση συμβάσεων για την κάλυψη των αναγκών που σχετίζονται με την πανδημία του κορωνοϊού.

III. Αρμοδιότητα Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

Σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. αα' του ν. 4013/2011, «αα) Η Αρχή γνωμοδοτεί επί των διατάξεων σχεδίων νόμων που αφορούν στις

δημόσιες συμβάσεις πριν από την κατάθεση τους στη Βουλή. Αν ο αρμόδιος Υπουργός διαφωνεί με τη γνώμη της Αρχής, η Αρχή δύναται να συγκαλεί συσκέψεις, με τη συμμετοχή εκπροσώπων της και εκπροσώπων όλων των συναρμόδιων Υπουργείων με σκοπό την ανταλλαγή και σύγκλιση των απόψεων. Στις εν λόγω συσκέψεις η Αρχή και κάθε συναρμόδιος Υπουργός μπορούν να ζητούν τη συμμετοχή ανεξάρτητων τρίτων, ειδικών σε θέματα δημοσίων συμβάσεων. Οι συσκέψεις αυτές πραγματοποιούνται σε διάστημα δέκα (10) εργάσιμων ημερών από την περιέλευση της πρόσκλησης της Αρχής στους συμμετέχοντες. Η άπρακτη παρέλευση της προθεσμίας αυτής δεν κωλύει τη συνέχιση της διαδικασίας ψήφισης του σχεδίου νόμου. Αν δεν αρθεί η διαφωνία μεταξύ του αρμόδιου Υπουργού και της Αρχής, στη γνώμη της Αρχής προσαρτάται έκθεση του Υπουργού στην οποία περιλαμβάνεται και ειδική αιτιολόγηση κάθε απόκλισης από το περιεχόμενο της γνώμης. Τα εν λόγω έγγραφα συνοδεύουν τα σχέδια νόμων κατά την κατάθεση τους στη Βουλή και αναρτώνται με επιμέλεια της Αρχής στην ιστοσελίδα της. Σε περίπτωση απόκλισης του σχεδίου νόμου από τη γνώμη της Αρχής, η αρμόδια επιτροπή της Βουλής δύναται να καλεί, σύμφωνα με τον Κανονισμό της Βουλής, σε ακρόαση τον Πρόεδρο της Αρχής».

Περαιτέρω, σύμφωνα με την παρ. 7 του άρθρου 35 του Οργανισμού και Κανονισμού Λειτουργίας Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., ο οποίος θεσπίσθηκε με το άρθρο 53 του ν. 4605/2019, «Στην περίπτωση που η Αρχή, κατά την ενάσκηση της γνωμοδοτικής της αρμοδιότητας, κρίνει ότι διατάξεις σχεδίου νόμου, προεδρικού διατάγματος, άλλης κανονιστικής πράξης ή κανονισμοί λειτουργίας εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της παραγράφου 2 του άρθρου 2 περίπτωση γ' υποπερίπτωση αα), ββ), γγ), αλλά δεν της έχουν κοινοποιηθεί, δύναται και αυτεπαγγέλτως να ασκήσει την κατά περίπτωση γνωμοδοτικής της αρμοδιότητα, ακόμα και αν η σχετική διάταξη, πράξη ή κανονισμός έχει ήδη δημοσιευτεί.»

Στο βαθμό που η ανωτέρω αναφερόμενη νομοθετική ρύθμιση, ως παρατίθεται ανωτέρω (υπό Ι), με την οποία προτείνεται η δυνατότητα ανάθεσης υπηρεσιών επικοινωνίας και ενημέρωσης «κατ' εφαρμογή της περ. γ' της παρ. 2 του άρθρου 32 του ν. 4412/2016 και κατά παρέκκλιση ειδικότερων διατάξεων που αφορούν στην ανάθεση σχετικών υπηρεσιών από την Προεδρία της Κυβέρνησης και διατάξεων που αφορούν στη μετάδοση των σχετικών μηνυμάτων από μέσα μαζικής ενημέρωσης», περιλαμβάνει ρυθμίσεις που αφορούν σε ζητήματα ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, εμπίπτει στην αρμοδιότητα της Αρχής για παροχή γνώμης, κατ' άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. αα' του ν. 4013/2011.

IV. Συναφείς Διατάξεις

1. Το σύνολο των διατάξεων του ν. 4412/2016 «Δημόσιες συμβάσεις έργων, προμηθειών και υπηρεσιών (προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 2014/25/ΕΕ)» και, ειδικότερα:

- Το άρθρο 1 «Αντικείμενο - Πεδίο Εφαρμογής»: «[...] 2. Ο παρών νόμος θεσπίζει κανόνες: α) για τις διαδικασίες προγραμματισμού και σύναψης δημοσίων συμβάσεων και διαγωνισμών μελετών που υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου Ι (άρθρα 2 έως 221), β) για τις διαδικασίες προγραμματισμού και σύναψης συμβάσεων και διαγωνισμών μελετών που υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου ΙΙ (άρθρα 2 και 222 έως 338), γ) για τη διακυβέρνηση, οι οποίοι εφαρμόζονται, σύμφωνα με το Βιβλίο ΙΙΙ (άρθρα 339 έως 344), από τις αναθέτουσες αρχές και τους αναθέτοντες φορείς και δ) για την έννομη προστασία κατά τη σύναψη συμβάσεων που υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου ΙV (άρθρα 345 έως 374). Οι διατάξεις του παρόντος εφαρμόζονται, με την επιφύλαξη των παραγράφων 3 έως 7, σε όλες τις συμβάσεις των περιπτώσεων α' και β', ανεξαρτήτως είδους και εκτιμώμενης αξίας αυτών, εκτός αν άλλως ορίζεται στις επιμέρους διατάξεις αυτού.»

- Το άρθρο 32 «Προσφυγή στη διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση (άρθρο 32 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)»: «1. Στις ειδικές περιπτώσεις και περιστάσεις που προβλέπονται στις παραγράφους 2 έως 6, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αναθέτουν δημόσιες συμβάσεις προσφεύγοντας στη διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση. 2. Η διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση μπορεί να χρησιμοποιείται για δημόσιες συμβάσεις έργων, προμηθειών και υπηρεσιών σε οποιαδήποτε από τις κατωτέρω περιπτώσεις: [...] γ) στο μέτρο που είναι απολύτως απαραίτητο, εάν λόγω κατεπείγουσας ανάγκης οφειλόμενης σε γεγονότα απρόβλεπτα για την αναθέτουσα αρχή, δεν είναι δυνατή η τήρηση των

2. Στο άρθρο 21 του ν. 4622/2019 «Επιτελικό Κράτος: οργάνωση, λειτουργία και διαφάνεια της Κυβέρνησης, των κυβερνητικών οργάνων και της κεντρικής δημόσιας διοίκησης» (Α' 133) προβλέπονται τα εξής:

Σύσταση και βασική διάρθρωση της Προεδρίας της Κυβέρνησης

1. Συνιστάται αυτοτελής, επιτελική, δημόσια υπηρεσία με την ονομασία Προεδρία της Κυβέρνησης, η οποία υπάγεται στον Πρωθυπουργό.

2. Η Προεδρία της Κυβέρνησης αποτελείται από τις ακόλουθες Γενικές Γραμματείες οι οποίες συστήνονται με τον παρόντα νόμο σε αυτήν: (α) τη Γενική Γραμματεία του Πρωθυπουργού, (β) τη Γενική Γραμματεία Νομικών και Κοινοβουλευτικών Θεμάτων, (γ) τη Γενική Γραμματεία Συντονισμού Εσωτερικών Πολιτικών, (δ) τη Γενική Γραμματεία Συντονισμού Οικονομικών και Αναπτυξιακών Πολιτικών, (ε) την Ειδική Γραμματεία Ο.Π.Σ. Παρακολούθησης και Αξιολόγησης του Κυβερνητικού Έργου και (στ) τη Γενική Γραμματεία Επικοινωνίας και Ενημέρωσης.

3. Οι γενικές διατάξεις των άρθρων 41 έως 48 του παρόντος νόμου για τους Γενικούς και Ειδικούς Γραμματείς και τα ιδιαίτερα γραφεία τους, εφαρμόζονται και για τους αντίστοιχους Γενικούς και Ειδικούς Γραμματείς της Προεδρίας της Κυβέρνησης, των οποίων οι θέσεις συνιστώνται διά του παρόντος.

4. Στην Προεδρία της Κυβέρνησης υπάγεται η Εθνική Υπηρεσία Πληροφοριών (Ε.Υ.Π.).

5. Στην Προεδρία της Κυβέρνησης λειτουργούν, επίσης, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις, Γραφείο Νομικού Συμβουλίου του Κράτους και Γραφείο Παρέδρου του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

6. Με εξαίρεση τη Γενική Γραμματεία του Πρωθυπουργού, μία ή περισσότερες οργανικές μονάδες της Προεδρίας της Κυβέρνησης μπορούν να υπάγονται σε Υπουργό Επικρατείας ή Υφυπουργό στον Πρωθυπουργό με απόφασή του, που δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως.

7. Η οργάνωση και λειτουργία της Προεδρίας της Κυβέρνησης, καθορίζεται με τον Οργανισμό της, ο οποίος εκδίδεται σύμφωνα με το άρθρο 20 του παρόντος νόμου.

V. Εισαγωγικές παρατηρήσεις

Με την υπό έλεγχο διάταξη προτείνεται από τον Υφυπουργό παρά τω Πρωθυπουργό άρθρο σε σχέδιο νόμου με αντικείμενο τη δυνατότητα ανάθεσης υπηρεσιών επικοινωνίας και ενημέρωσης των πολιτών, καθώς και κάθε άλλης συναφούς υπηρεσίας που απαιτείται για την έγκαιρη υλοποίησή τους, για την προστασία της δημόσιας υγείας και τη λήψη μέτρων για την αποτροπή διασποράς του κορωνοϊού COVID-19, κατ' εφαρμογή της περ. γ) της παρ. 2 του άρθρου 32 του ν. 4412/2016 και κατά παρέκκλιση ειδικότερων διατάξεων που αφορούν στην ανάθεση σχετικών υπηρεσιών από την Προεδρία της Κυβέρνησης και διατάξεων που αφορούν στη μετάδοση των σχετικών μηνυμάτων από μέσα μαζικής ενημέρωσης.

Στόχος της προτεινόμενης εξαιρετικής ρύθμισης είναι, σύμφωνα με την συνυποβληθείσα αιτιολογική έκθεση, η αντιμετώπιση της ανάγκης ενημέρωσης των πολιτών για θέματα προστασίας της δημόσιας υγείας και της αποτροπής της διασποράς του κορωνοϊού, *«λαμβάνοντας υπόψη τα καθημερινά επιδημιολογικά δεδομένα και παρακολουθώντας τον αυξανόμενο αριθμό κρουσμάτων και τη διασπορά του κορωνοϊού στην ελληνική επικράτεια»* Στο πλαίσιο αυτό προκρίνεται ως απαραίτητη η ανάθεση σε κατεπείγουσα βάση υπηρεσιών επικοινωνίας και ενημέρωσης, κατά παρέκκλιση ειδικότερων διατάξεων, με τη διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς προηγούμενη δημοσίευση, σύμφωνα με την περ. γ) της παρ. 2 του άρθρου 32 του ν. 4412/2016.

Εισαγωγικά, σημειώνεται ότι η Αρχή, στο πλαίσιο της γνωμοδοτικής της αρμοδιότητας και μεσούσης της πανδημικής κρίσης, έχει ήδη εκδώσει: (α) τη με αριθμ. Α10/2020 γνώμη σχετικά με το σχέδιο νόμου για την κύρωση των από 25.02.2020, 11.03.2020 και 14.03.2020 Π.Ν.Π., (β) τη με αριθμ. Α14/2020 γνώμη για την κύρωση της από 20.3.2020 Π.Ν.Π. (γ) τη με αριθμ. Α16/2020 γνώμη σχετικά με το σχέδιο νόμου για την κύρωση της από 13.04.2020 ΠΝΠ, (δ) τη με αριθμ. Α20/2020 γνώμη σχετικά με το σχέδιο νόμου για την κύρωση της από 30.03.2020 ΠΝΠ, (ε) τη με αριθμ. Α21/2020 γνώμη σχετικά με το σχέδιο νόμου για την κύρωση των από 13.4.2020 και 1.5.2020 Π.Ν.Π., (στ) τη με αριθμ. Α23/2020 γνώμη σχετικά με σχέδιο νόμου του Υπουργείου Υγείας, (ζ) τη με αριθμ. Α31/2020 γνώμη σχετικά με νομοθετικές διατάξεις αρμοδιότητας Υπουργείου Μεταφορών και Υποδομών και (η) τη με αριθμ. Α32/2020 γνώμη επί προτεινόμενων νομοθετικών διατάξεων.

Επίσης, με την 01/15.04.2020 Απόφασή της η Αρχή, στο πλαίσιο της αρμοδιότητάς της να εκδίδει Κατευθυντήριες Οδηγίες, σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 2 περ. δ' του ν. 4013/2011, εξέδωσε την αριθμ. 24/2020 Κατευθυντήρια Οδηγία με θέμα *«Ειδικά ζητήματα ανάθεσης και διαχείρισης δημοσίων συμβάσεων, στο πλαίσιο της αντιμετώπισης της υγειονομικής κρίσης του ιού COVID 19, καθώς και των μέτρων για την αποτροπή της διασποράς του»* (ΑΔΑ-ΨΟΗ0ΟΞΤΒ-ΦΔ7).

Τόσο με τις ως άνω γνώμες της, όσο και με την ως άνω Κ.Ο. 24/2020, η Αρχή παρέχει διευκρινίσεις στις αναθέτουσες αρχές και τους αναθέτοντες φορείς ως προς τις επιλογές και τις δυνατότητες ευελιξίας που είναι διαθέσιμες στο εθνικό και ενωσιακό θεσμικό πλαίσιο για τις δημόσιες συμβάσεις, σχετικά με την αντιμετώπιση της παρούσας κρίσης.

VI. Επί της σκοπιμότητας των προτεινόμενων ρυθμίσεων παρατηρούνται τα εξής:

1. Επί της υποβληθείσας ρύθμισης, σε γενικές γραμμές, σημειώνονται τα ακόλουθα, τα οποία έχουν, άλλωστε, εν πολλοίς επισημανθεί στις προαναφερθείσες γνώμες της Αρχής: Η πανδημική κρίση από τη διάδοση και διασπορά του κορωνοϊού COVID-19 αποτέλεσε για την Ευρωπαϊκή Ένωση συνολικά και τα κράτη- μέλη της εξατομικευμένα, μια πρωτόγνωρη πρόκληση αντιμετώπισης εξαιρετικά επείγουσών αναγκών στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων, ιδιαιτέρως σε μέσα ατομικής προστασίας, υγειονομικό υλικό και υπηρεσίες στον τομέα της υγείας. Όλες οι χώρες της Ευρωπαϊκής Ένωσης προχώρησαν σε έκτακτα νομοθετικά μέτρα και παρέιχαν οδηγίες και κατευθύνσεις για την αντιμετώπιση των έκτακτων αναγκών τους. Ως κατεξοχήν περίπτωση εξαιρετικά επείγουσας και απρόβλεπτης ανάγκης, η προαναφερόμενη επιδημιολογική κρίση δικαιολόγησε την ανάγκη ενεργοποίησης της συνταγματικής πρόβλεψης του άρθρου 44 παρ. 1 και δυνάμει αυτού την έκδοση Πράξεων Νομοθετικού Περιεχομένου, καθώς και την υιοθέτηση εξαιρετικών ρυθμίσεων για την αντιμετώπισή της και στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων (πρβλ. και Γνώμες Α10/2020, Α14/2020, Α16/2020, Α20/2020, Α21/2020, Α23/2020, Α31/2020 και 32/2020 της Αρχής).

Σημειώνεται περαιτέρω ότι, και η Ευρωπαϊκή Επιτροπή, αναγνωρίζοντας την έκταση της υγειονομικής κρίσης και των συνεπειών της στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων εξέδωσε «Ανακοίνωση με οδηγίες σχετικά με τη χρήση του πλαισίου για της δημόσιες συμβάσεις στην κατάσταση έκτακτης ανάγκης που σχετίζεται με την κρίση της νόσου COVID-19»¹. Στην Ανακοίνωση της Επιτροπής, τονίζεται ότι η νόσος COVID-19 είναι μια κρίση στον τομέα της υγείας, η οποία απαιτεί γρήγορες και έξυπνες λύσεις, καθώς και ευελιξία, ώστε να αντιμετωπιστεί η τεράστια αύξηση της ζήτησης για παρόμοια αγαθά και υπηρεσίες, τη στιγμή που ορισμένες αλυσίδες εφοδιασμού διαταράσσονται. Αναφέρεται δε ότι, σε ευρωπαϊκό επίπεδο, η Επιτροπή από κοινού με τα κράτη μέλη έχει ήδη εντείνει τις προσπάθειές της μέσα από τη δρομολόγηση κοινών δράσεων στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων για διάφορες ιατρικές προμήθειες. Περαιτέρω, για την καλύτερη εξατομίκευση της βοήθειας που παρέχει σε αυτή την κατάσταση έκτακτης ανάγκης, η Επιτροπή εξηγεί ποιες επιλογές και δυνατότητες ευελιξίας είναι διαθέσιμες στο πλαίσιο της ΕΕ για τις δημόσιες συμβάσεις όσον αφορά στην αγορά

¹ Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης 1.4.2020 C 108 I/1.

προμηθειών, υπηρεσιών και έργων που απαιτούνται για την αντιμετώπιση της κρίσης.

Οι ανωτέρω οδηγίες της Ε.Ε. εστιάζουν ιδίως στις συμβάσεις σε εξαιρετικά επείγουσες καταστάσεις, οι οποίες επιτρέπουν στις αναθέτουσες αρχές να πραγματοποιούν αγορές μέσα σε λίγες ημέρες, ή ακόμη και ώρες, εάν χρειάζεται. Για μια κατάσταση όπως ακριβώς είναι η τρέχουσα κρίση της νόσου COVID-19, η οποία διαθέτει εξαιρετικά επείγοντα και απρόβλεπτο χαρακτήρα, οι οδηγίες της ΕΕ δεν περιέχουν διαδικαστικούς περιορισμούς.

Συγκεκριμένα, η διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς δημοσίευση επιτρέπει στους αγοραστές του δημόσιου τομέα να προμηθεύονται εμπορεύματα και υπηρεσίες το συντομότερο δυνατό. Στο πλαίσιο της εν λόγω διαδικασίας, όπως ορίζεται στο άρθρο 32 της οδηγίας 2014/24/ΕΕ, οι αγοραστές του δημόσιου τομέα μπορούν να διαπραγματεύονται απευθείας με τους δυνητικούς αναδόχους και δεν ισχύουν απαιτήσεις δημοσίευσης, ούτε προθεσμίες, ούτε ελάχιστος αριθμός υποψηφίων προς διαβούλευση, ούτε άλλες διαδικαστικές απαιτήσεις. Δεν υπάρχουν ρυθμίσεις για διαδικαστικά βήματα σε επίπεδο ΕΕ.

Στην πράξη, αυτό σημαίνει ότι οι αρχές μπορούν να ενεργούν όσο το δυνατόν ταχύτερα από τεχνικής/υλικής άποψης – και η διαδικασία μπορεί να αποτελεί εκ των πραγμάτων άμεση ανάθεση η οποία υπόκειται μόνο στους υλικούς/τεχνικούς περιορισμούς που αφορούν την πραγματική διαθεσιμότητα και την ταχύτητα της παράδοσης. Δεδομένου, ωστόσο, ότι οι αναθέτουσες αρχές παρεκκλίνουν εν προκειμένω από τη βασική αρχή της Συνθήκης σχετικά με τη διαφάνεια, υπενθυμίζεται ότι το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο απαιτεί η χρήση της διαδικασίας αυτής να εξακολουθήσει να γίνεται κατ' εξαίρεση. Όλες οι προϋποθέσεις πρέπει να πληρούνται σωρευτικά και πρέπει να ερμηνεύονται συσταλτικά (βλ., π.χ., την υπόθεση C- 275/08, Επιτροπή κατά Γερμανίας, και την υπόθεση C-352/12, Consiglio Nazionale degli Ingegneri). Κάθε αναθέτουσα αρχή θα πρέπει να αξιολογεί κατά πόσον πληρούνται οι προϋποθέσεις για τη χρήση της εν λόγω «διαδικασίας με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση» και, σε χωριστή έκθεση, θα πρέπει να αιτιολογεί την απόφασή της να επιλέξει τέτοια διαδικασία². Περαιτέρω, όπως έχει ήδη τονίσει σε προηγούμενες Γνώμες της η Αρχή, οι ως άνω προϋποθέσεις δεν είναι δυνατό να καθίστανται περισσότερο ελαστικές δυνάμει εθνικής ρύθμισης, τουλάχιστον ως προς τις συμβάσεις άνω των ορίων, το δε βάρος απόδειξης ότι συντρέχουν πράγματι οι εξαιρετικές

² Πρβλ. ενδεικτικά την υπόθεση C-275/08, Επιτροπή κατά Γερμανίας, και την υπόθεση C-352/12, Consiglio Nazionale degli Ingegneri.

περιστάσεις που δικαιολογούν την παρέκκλιση φέρει εκείνος που τις επικαλείται.

2. Εν προκειμένω, η υπό εξέταση ρύθμιση προβλέπει την προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία της περ. γ) της παρ. 2 του άρθρου 32 του ν. 4412/2016 για την ανάθεση παροχής υπηρεσιών επικοινωνίας και ενημέρωσης. Η εν λόγω πρόβλεψη, ωστόσο, δεν είναι απαραίτητη καθώς είναι δυνατή η προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς προηγούμενη δημοσίευση, εφ' όσον συντρέχουν οι προϋποθέσεις που καθορίζονται στο άρθρο 32.2.γ του ν. 4412/2016, χωρίς να απαιτείται προς τούτο ειδικότερη νομοθετική πρόβλεψη. Κατά την αξιολόγηση κάθε μεμονωμένης περίπτωσης πρέπει να πληρούνται τα ακόλουθα σωρευτικά κριτήρια: α) Γεγονότα τα οποία η υπόψη αναθέτουσα αρχή δεν θα μπορούσε να προβλέψει, β) ο κατεπείγων χαρακτήρας της κατάστασης καθιστά αδύνατη τη συμμόρφωση με τις γενικές προθεσμίες, γ) αιτιώδης συνάφεια μεταξύ του απρόβλεπτου συμβάντος και του κατεπείγοντος χαρακτήρα, δ) χρήση μόνο για την κάλυψη του κενού έως ότου βρεθούν πιο σταθερές λύσεις. Η προσφυγή συνεπώς στην εξαιρετική αυτή διαδικασία νομιμοποιείται μόνο για τις ποσότητες και για το χρονικό διάστημα που είναι πράγματι αναγκαία για την άμεση αντιμετώπιση της έκτακτης περίπτωσης. Δεν είναι δυνατή, συνεπώς, η εκ των προτέρων πλήρωση των ως άνω προϋποθέσεων, αλλά είναι απαραίτητη η εξέταση μίας εκάστης περίπτωσης.

Στο ανωτέρω πλαίσιο, ωστόσο, εφιστάται η προσοχή στο γεγονός ότι με την πάροδο ικανού χρόνου από την εμφάνιση της πανδημικής κρίσης και την σταδιακή άρση των περιοριστικών έκτακτων μέτρων, αποδυναμώνεται και η δυνατότητα επίκλησης αυτής, ως κατεξοχήν περίπτωσης εξαιρετικά επείγουσας και απρόβλεπτης ανάγκης, για την συνέχιση της λήψης ή την παράταση ληφθέντων έκτακτων μέτρων ή την προσφυγή εξ αυτού μόνον του λόγου σε εξαιρετικές διαδικασίες. Ως εκ τούτου, η διοίκηση θα πρέπει να μεριμνά για τον έγκαιρο και ορθολογικό προγραμματισμό της κάλυψης των αναγκών της, κάνοντας χρήση όλων των εργαλείων που ο νομοθέτης θέτει στη διάθεσή της προκρίνοντας την προσφυγή στις λοιπές συνήθεις ανταγωνιστικές διαδικασίες (ανοικτή ή κλειστή), έστω και με χρήση συντετμημένων προθεσμιών, αλλά και στη συμφωνία πλαίσιο.

Εν προκειμένω, επισημαίνεται περαιτέρω ότι στην υποβληθείσα ρύθμιση δεν τίθεται απώτατο χρονικό όριο ισχύος αυτής κι, ως εκ τούτου, καθίσταται δυσχερής η αξιολόγηση της προϋπόθεσης ανάθεσης της σύμβασης στο μέτρο του απολύτως αναγκαίου για την άμεση αντιμετώπιση της έκτακτης περίπτωσης.

3. Περαιτέρω, στην υπό εξέταση διάταξη προβλέπεται ότι η ανάθεση της παροχής των υπηρεσιών ενημέρωσης και επικοινωνίας στο ανωτέρω πλαίσιο της προστασίας της δημόσιας υγείας και της λήψης μέτρων για την αποτροπή της διασποράς του κορωνοϊού COVID-19 δύναται να πραγματοποιηθεί «*κατά παρέκκλιση ειδικότερων διατάξεων που αφορούν στην ανάθεση σχετικών υπηρεσιών από την Προεδρία της Κυβέρνησης και διατάξεων που αφορούν στη μετάδοση των σχετικών μηνυμάτων από μέσα μαζικής ενημέρωσης*», χωρίς, ωστόσο, να προσδιορίζονται αυτές είτε στο σώμα του άρθρου είτε στην αιτιολογική έκθεση αυτού.

Δεν προκύπτει με σαφήνεια από το λεκτικό των προτεινομένων ποιες είναι οι διατάξεις από τις οποίες εισάγεται παρέκκλιση, δεδομένης της αναφοράς των «*διατάξεων που αφορούν στην ανάθεση σχετικών υπηρεσιών από την Προεδρία της Κυβέρνησης και διατάξεων που αφορούν στη μετάδοση των σχετικών μηνυμάτων από μέσα μαζικής ενημέρωσης*» εν γένει, ειδικότερα δε εάν η παρέκκλιση αυτή αφορά όχι μόνο σε διατάξεις για τη μετάδοση των μηνυμάτων από μέσα μαζικής ενημέρωσης (πρβλ. ΠΔ 261/1997, ιδίως άρθρα 6 και 7 αυτού, τα οποία αφορούν στη διαδικασία ανάθεσης της μετάδοσης και καταχώρησης διαφημιστικών μηνυμάτων του δημοσίου) αλλά και σε διατάξεις που συνεχονται με τις δημόσιες συμβάσεις και είτε εμπίπτουν στο ν. 4412/2016 είτε όχι (όπως είναι η αρμοδιότητα προσυμβατικού ελέγχου του Ελεγκτικού Συνεδρίου). Συναφώς επισημαίνεται ότι το άρθρο 5 του ΠΔ 261/1997, το οποίο αφορούσε τη διαδικασία ανάθεσης διαφημιστικών υπηρεσιών του δημοσίου καταργήθηκε με την περ.86 του άρθρου 377 του ν. 4412/2016, η οποία προστέθηκε με το άρθρο 81, παρ.1 του ν. 4582/2018 (ΦΕΚ Α 208) (πρβλ. την υπ' αριθμ. Α16/2018 Γνώμη της Αρχής).

Στο πλαίσιο αυτό θα πρέπει να υπογραμμισθεί ότι χρήζει προσοχής η παρέκκλιση από διατάξεις του δικαίου των δημοσίων συμβάσεων, των εθνικών διατάξεων συμπεριλαμβανομένων, στο μέτρο που καταλαμβάνει διατάξεις της κείμενης εθνικής νομοθεσίας, οι οποίες συνιστούν κομβικές θεσμικές πολιτικές επιλογές της Πολιτείας και αποσκοπούν στον εκσυγχρονισμό, τον εξορθολογισμό των διοικητικών διαδικασιών, την αύξηση της αποτελεσματικότητας και την ενίσχυση της διαφάνειας στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων,³ ως είναι η υποχρέωση δημοσίευσης στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ).

4. Περαιτέρω, όπως έχει τονισθεί από την Αρχή, η επιδημιολογική κρίση του κορωνοϊού και η ανάγκη αντιμετώπισης της περαιτέρω διασποράς του, έχουν δημιουργήσει αυξημένες και μη προβλέψιμες ανάγκες οι οποίες εκφεύγουν

³ Βλ. συναφώς ενδεικτικά Γνώμη Α11/2020 ΕΑΑΔΗΣΥ.

του συνήθους προγραμματισμού των αναθετουσών αρχών της χώρας. Ως εκ τούτου, οι συμβάσεις που αποσκοπούν στην κάλυψη άμεσων αναγκών των αναθετουσών αρχών, οι οποίες επιπροσθέτως συνεχονται με την αντιμετώπιση της πανδημίας, είναι επιτρεπτό να ανατίθενται σταδιακά και σύμφωνα με διαδικασία που προκρίνεται προς τον σκοπό της εν λόγω άμεσης κάλυψης, χωρίς να απαιτείται ομαδοποίηση των αναγκών και χωρίς να προκύπτει ζήτημα ανεπίτρεπτης τεχνητής κατάτμησης. Επιπλέον έχει τονισθεί ότι η συνδρομή των ανωτέρω περιστάσεων κρίνεται ανά περίπτωση και πρέπει να αιτιολογείται επαρκώς από τις αναθέτουσες αρχές ώστε η σταδιακή - μεμονωμένη σύναψη συμβάσεων να μην οδηγεί σε καταστρατήγηση των διατάξεων του ν. 4412/2016⁴.

Εφιστάται, ωστόσο, η προσοχή της αναθέτουσας αρχής στον ορθό υπολογισμό της εκτιμώμενης αξίας των συμβάσεων, με βάση τις διατάξεις του άρθρου 6 του ν. 4412/2016 κατά την ανάθεση συμβάσεων, στο πλαίσιο του συνήθους προγραμματισμού τους, όμοιων ή ομοειδών με εκείνες που ανατίθενται για την κάλυψη των άμεσων αναγκών τους για την αντιμετώπιση του COVID-19. Εξυπακούεται ότι, για τον υπολογισμό της αξίας των συνήθων/ προγραμματισμένων συμβάσεων, οι οποίες θα εκκινήσουν μετά την ανάθεση για την κάλυψη των έκτακτων αναγκών τους στο πλαίσιο του COVID19, θα πρέπει να αθροίζεται και η αξία των τυχόν όμοιων ή ομοειδών συμβάσεων, που ανατέθηκαν για την κάλυψη των ανωτέρω άμεσων αναγκών, ιδίως εάν ανατίθενται στο ίδιο οικονομικό έτος.

5. Τέλος, επισημαίνεται ότι η αναφερόμενη στο δεύτερο εδάφιο της διάταξης κοινή υπουργική απόφαση, η οποία προβλέπεται να εκδοθεί κατ' εξουσιοδότηση της υπό εξέταση διάταξης και στην οποία θα *«καθορίζονται οι όροι και οι προϋποθέσεις ανάθεσης και παροχής των υπηρεσιών, η διαδικασία των σχετικών πιστώσεων για την κάλυψη της προκαλούμενης δαπάνης και οι λοιπές αναγκαίες λεπτομέρειες για την εφαρμογή του παρόντος»*, εμπίπτει στην κατ' άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ υποπερ. γγ του ν. 4013/2011 αρμοδιότητα της Αρχής περί διατύπωση σύμφωνης γνώμης.

Συναφώς, υπογραμμίζεται ότι κατά πάγια νομολογία, τόσο το πρωτογενές δίκαιο των συνθηκών της Ευρωπαϊκής Ένωσης, όσο και το παράγωγο ενωσιακό δίκαιο (Κανονισμοί, Οδηγίες, Αποφάσεις, Συστάσεις), υπερισχύουν των αντίστοιχων εθνικών δικαίων και, μάλιστα, των κοινών νομοθετικών κανόνων. Άλλωστε, κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, τα κράτη μέλη δεν μπορούν να επικαλούνται διατάξεις της εσωτερικής τους έννομης τάξεως

⁴ Βλ. αναλυτικότερα Κατευθυντήρια Οδηγία 24/2020, σελ. 12

για να δικαιολογήσουν τη μη τήρηση των υποχρεώσεων που απορρέουν από το δίκαιο της Ένωσης.⁵

Κατά συνέπεια, εφιστάται η προσοχή κατά την έκδοση της ως άνω αναφερόμενης κοινής υπουργικής απόφασης στην οποία προβλέπεται ότι θα «καθορίζονται οι όροι και οι προϋποθέσεις ανάθεσης και παροχής των υπηρεσιών», προκειμένου να μην υιοθετηθούν διατάξεις οι οποίες θα προσκρούουν σε διάταξη του ενωσιακού δικαίου, όπως ιδίως την περ. γ της παρ. 2 του άρθρου 32 του ν. 4412/2016 ή θα έρχονται σε αντίθεση με τις γενικές αρχές της ΣΛΕΕ ιδίως ίσης μεταχείρισης και διαφάνειας .

VII. Συμπέρασμα

Η Ανεξάρτητη Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων, ασκούσα την αρμοδιότητά της, όπως ορίζεται στο άρθρο 2, παρ. 2, περ. γ', υποπερ. αα) του ν.4013/2011, γνωμοδοτεί επί της εν θέματι διάταξης του σχεδίου νόμου του Υπουργείου Οικονομικών «Επείγουσες ρυθμίσεις για την αντιμετώπιση των καταστροφικών συνεπειών από την πορεία του μεσογειακού κυκλώνα «Ιανός», περαιτέρω μέτρα για την αντιμετώπιση των συνεχιζόμενων συνεπειών της πανδημίας του κορωνοϊού COVID-19 και άλλες κατεπείγουσες διατάξεις», με τις προπαρατιθέμενες παρατηρήσεις, νομοτεχνικές διορθώσεις, επισημάνσεις και επιφυλάξεις, κατά τα ανωτέρω.

Αθήνα, 16 Οκτωβρίου 2020

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Ο Αναπληρωτής Πρόεδρος

Μιχαήλ Εκατομμάτης

⁵ βλ. μεταξύ άλλων C-114/02 (Επιτροπή κατά Γαλλίας), σκ. 11, C-321/08 (Επιτροπή κατά Ισπανίας), σκ. 9 και C-601/10 (Επιτροπή κατά Ελληνικής Δημοκρατίας), σκ. 41.