

Πρόσφατες νομολογιακές εξελίξεις σε σχέση με τη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων και τις δημόσιες συμβάσεις

1. ΣΤΕ Επιτροπή Αναστολών 205/2016 (πενταμελής σύνθεση)

Διαδικασία ασφαλιστικών μέτρων- άρθρο 5 ν. 3886/2010

Πρόεδρος: Ι. Γράβαρης

Εισηγητής: Ν. Μαρκόπουλος

Δικηγόροι: Ζ. Ζουγανέλη (της αιτούσας και παρεμβαίνουσών), Χ. Αρχοντής (καθού-Γενικό Νοσοκομείο Μεσσηνίας), Π. Δημόπουλος, Πάρεδρος ΝΣΚ (για το παρεμβαίνον Υπουργείο Υγείας), Δ. Σαραφιανός (για το παρεμβαίνον Γενικό Νοσοκομείο Τρικάλων), Ι. Παραράς (για παρεμβαίνουσα), Ν. Μουρδουκούτας (για παρεμβαίνουσες), Ε. Χατζής (για παρεμβαίνουσα), Α. Βιρβιλιάς (για παρεμβαίνουσα), Ε. Αναγνώστου (για παρεμβαίνουσες), Ν. Μελιγός (για παρεμβαίνουσα)

Πρότυπη δίκη ν. 3900/2010 – Αίτηση ασφαλιστικών μέτρων – Πεδίο εφαρμογής οδηγίας 2004/18 – Διαχρονικό δίκαιο (σε σχέση με την Οδηγία 2014/24) – «Ενδιαφερόμενος» κατά την έννοια της οδηγίας 89/665 και του ν. 3886/2010 – Σύναψη συμβάσεων μισθώσεως έργου υπηρεσιών καθαρισμού κτιρίων– Έννοια δημόσιας σύμβασης – Ερμηνεία εξαίρεσης για τη σύναψη συμβάσεων εξαρτημένης εργασίας – Εσωτερικές («in house») αναθέσεις – Μη συμβατότητα εθνικής διάταξης προς την Οδηγία 2004/18 – Καταβολή αναλογικού παραβόλου –

1. ...

2. Επειδή, η ένδικη διαφορά, η οποία εισήχθη ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Τριπόλεως με την από 6.5.2016 αίτηση ασφαλιστικών μέτρων του άρθρου 5 του ν. 3886/2010, ανέκυψε από τη σιωπηρή απόρριψη από το Διοικητικό Συμβούλιο του καθ' ού Γενικού Νοσοκομείου Μεσσηνίας (Γ.Ν. Μεσσηνίας) της από 28.4.2016 προδικαστικής προσφυγής που άσκησε η αιτούσα, μεταξύ άλλων, κατά α) της υπ' αριθμ. 6136/20.4.2016 πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος του Διοικητή του ως άνω Νοσοκομείου και β) της υπ' αριθμ. 5/11.4.2016 αποφάσεως του Δ.Σ. του αυτού νοσοκομείου, με την οποία είχε εγκριθεί η σύνταξη και δημοσίευση της ανωτέρω προσκλήσεως. Με την εν λόγω πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος κλήθηκαν, κατ' εφαρμογή του άρθρου 97 του ν. 4368/2016 (Α' 21/21.2.2016) και κατά παρέκκλιση κάθε άλλης διατάξεως, φυσικά πρόσωπα που έχουν απασχοληθεί ή

απασχολούνται στον καθαρισμό κτιρίων στα οποία στεγάζονται υπηρεσίες του Υπουργείου Υγείας ή κτιρίων νομικών προσώπων που εποπτεύονται από το Υπουργείο αυτό, να εκδηλώσουν ενδιαφέρον για τη σύναψη τριάντα (30) ατομικών συμβάσεων μίσθωσης έργου με αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών καθαριότητας στο Γ.Ν. Μεσσηνίας.

3. Επειδή, με την υπ' αριθμ. 5/6.6.2016 πράξη της Τριμελούς Επιτροπής του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 3900/2010, η οποία δημοσιεύθηκε στις 14.06.2016 στις εφημερίδες «ΤΑ ΝΕΑ» και «ΕΣΤΙΑ», έγινε δεκτή η από 19.05.2016 αίτηση της αιτούσης εταιρείας να εισαχθεί προς εκδίκαση ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας η κατατεθείσα ως άνω στο Διοικητικό Εφετείο Τριπόλεως από 16.05.2016 (αριθμ. καταχ. Α.Μ.20/17.05.2016) κρινόμενη αίτηση ασφαλιστικών μέτρων, με την οποία, κατά τα αναφερόμενα στην εν λόγω πράξη της Επιτροπής «τίθεται το γενικότερο ενδιαφέροντος ζήτημα της συμφωνίας προς το Σύνταγμα και το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης των διατάξεων του άρθρου 97 του ν. 4368/2016 (Α' 21), όπως ισχύει, το οποίο έχει συνέπειες για ευρύτερο κύκλο προσώπων». Περαιτέρω, με την από 12.7.2016 πράξη της Προέδρου του Α' Τμήματος Διακοπών, η υπόθεση εισήχθη στην Επιτροπή Αναστολών, υπό πενταμελή σύνθεση, λόγω σπουδαιότητας.

4. Επειδή, παραδεκτώς παρεμβαίνει ο Υπουργός Υγείας με προφορική δήλωση κατά τη συζήτηση της υποθέσεως, ως εποπτεύων το καθ' ού Νοσοκομείο, κατ' άρθρ. 21 παρ. 2 περ. β' του π.δ. 18/1989 (Α' 8) και 3 παρ. 1 του ν. 3886/2010.

5. Επειδή, στην κατά τα ανωτέρω ανοιγείσα ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας δίκη παρεμβαίνουν οι ... προβάλλοντας ότι είναι διάδικοι σε δίκες που εκκρεμούν σε κατά τόπους αρμόδια Διοικητικά Εφετεία, κατόπιν ασκήσεως αιτήσεων ασφαλιστικών μέτρων του ν. 3886/2010, στις οποίες τίθεται το ίδιο, ως εν προκειμένω, γενικότερο ενδιαφέροντος ζήτημα της συμφωνίας προς το Σύνταγμα και το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης των διατάξεων του άρθρου 97 του ν. 4368/2016. Η κρίση επί του παραδεκτού των ανωτέρω παρεμβάσεων, λόγω του ότι συνάπτεται, αναγκαίως, με το είδος των δραστηριοτήτων που αφορούν οι υπό σύναψη ένδικες συμβάσεις στις εκκρεμείς δίκες και το εφαρμοστέο, εξ απόψεως διαχρονικού δικαίου, καθεστώς σύναψης δημοσίων συμβάσεων, εκτίθεται σε επόμενες σκέψεις (βλ. σκέψεις 19-20).

6. Επειδή, από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτουν τα εξής: Η αιτούσα, κατόπιν αναδείξεως της ως αναδόχου σε σχετικό δημόσιο διεθνή διαγωνισμό που είχε προκηρύξει το Γ.Ν. Μεσσηνίας, με την υπ' αριθμ. 29/2013 διακήρυξη, παρείχε, την περίοδο 1.8.2014-31.7.2015, δυνάμει της από 1.8.2014 σχετικής συμβάσεως με το εν λόγω νοσοκομείο, υπηρεσίες καθαριότητας σε χώρους των μονάδων ευθύνης του. Με την 12/26.06.2015 απόφαση του Δ.Σ. του καθ' ού νοσοκομείου αποφασίσθηκε η τρίμηνη παράταση της προαναφερθείσης συμβάσεως έως την 1.11.2015. Ακολούθως, κατόπιν της υπ' αριθμ. 21/26.10.2015 αποφάσεως του Δ.Σ. του καθ' ού, με την οποία εγκρίθηκε η απευθείας ανάθεση στην αιτούσα εταιρεία των υπηρεσιών καθαριότητας του Γ.Ν. Μεσσηνίας, υπεγράφη η από 1.11.2015 σύμβαση εξάμηνης ισχύος (από 1.11.2015 έως 30.04.2016), ενώ, τέλος, κατόπιν της υπ' αριθμ. 5/11.04.2016 αποφάσεως του Δ.Σ. του καθ' ού νοσοκομείου εγκρίθηκε εκ νέου η απευθείας ανάθεση στην αιτούσα των υπηρεσιών καθαριότητας των παραπάνω χώρων του Γ.Ν. Μεσσηνίας και

υπεγράφη η από 1.5.2016 σύμβαση τρίμηνης ισχύος (από 1.5.2016 έως 31.7.2016). Στη σύμβαση αυτή περιείχεται, όμως, όρος περί διακοπής της σε περίπτωση ολοκλήρωσης της κατ' άρθρο 97 του ν. 4368/2016 διαδικασίας συνάψεως ατομικών συμβάσεων μισθώσεως έργου για την παροχή υπηρεσιών καθαριότητας. Εν τω μεταξύ, κατά τη διάρκεια της προαναφερθείσης περιόδου εξελισσόταν παράλληλα νέα διαγωνιστική διαδικασία για την ανάδειξη αναδόχου καθαριότητας του Γ.Ν. Μεσσηνίας κατόπιν δημοσιεύσεως σχετικής προκήρυξης (18/16.09.2014 διακήρυξη του Γ.Ν. Μεσσηνίας) δημόσιου διεθνούς διαγωνισμού (συνολικής προϋπολογισθείσης δαπάνης 1.023.563,65 ευρώ: Νοσηλευτική Μονάδα Καλαμάτας 838.563,85 ευρώ και Νοσηλευτική Μονάδα Κ.Υ. Κυπαρισσίας 185.000 ευρώ). Ο διαγωνισμός όμως αυτός απέβη άγονος και, για το λόγο αυτό, το Δ.Σ. του Γ.Ν. Μεσσηνίας, με την υπ' αριθμ. 4/18.3.2016 απόφασή του, ενέκρινε την ακύρωση και επανάληψή του με τους ίδιους όρους. Στη συνέχεια, το Δ.Σ. του Γ.Ν. Μεσσηνίας ενέκρινε, με την υπ' αριθμ. 5/11.4.2016 απόφασή του (ΑΔΑ:7ΔΡΤ4690ΒΦ-Α2Δ), κατ' επίκληση του άρθρου 97 του ν. 4368/2016, την σύνταξη και έκδοση πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος για τη σύναψη τριάντα (30) ατομικών συμβάσεων μίσθωσης έργου για την καθαριότητα των χώρων μονάδων ευθύνης του, καθώς και τις δαπάνες που θα προκύψουν για την υλοποίηση του έργου. Σε εκτέλεση δε της απόφασης αυτής, ο Διοικητής του καθ' ού νοσοκομείου με την υπ' αριθμ. 6136/20.4.2016 πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος (ΑΔΑ: 61474690ΒΦ-2ΡΟ) κάλεσε τους ενδιαφερόμενους να συμμετάσχουν σε διαδικασία επιλογής προσωπικού καθαριότητας των χώρων του Γ.Ν. Μεσσηνίας (Νοσηλευτική Μονάδα Καλαμάτας και των μονάδων ευθύνης της, Κέντρο Ψυχικής Υγείας - Ξενώνας - ΚΕ.ΦΙ.ΑΠ. Καλαμάτας - ΚΕ.Φ.Ι.ΑΠ. Φιλιατρών - Δ.Ι.Ε.Κ. Βοηθών Νοσηλευτικής), προκειμένου να συναφθούν τριάντα (30) ατομικές συμβάσεις μίσθωσης έργου παροχής υπηρεσιών καθαριότητας με χρονική διάρκεια από την ημερομηνία υπογραφής των συμβάσεων έως τις 31.12.2017. Κατά των ανωτέρω δύο αποφάσεων (της υπ' αριθμ. 5/11.4.2016 απόφασης του Δ.Σ. Γ.Ν. Μεσσηνίας και της υπ' αριθμ. 6136/20.4.2016 πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος του Διοικητή του ίδιου νοσοκομείου) η αιτούσα άσκησε την προδικαστική προσφυγή του άρθρου 4 του ν. 3886/2010 και, στη συνέχεια, την από 16.5.2016 αίτηση ασφαλιστικών μέτρων κατά της τεκμαιρόμενης

σιωπηρής απορρίψεώς της. Τέλος, μετά τη δημοσίευση της ένδικης πρόσκλησης α) το Δ.Σ. του Γ.Ν. Μεσσηνίας ματαίωσε, με την υπ' αριθμ. 7/11.5.2016 απόφασή του, το δημόσιο διεθνή διαγωνισμό για την ανάδειξη αναδόχου υπηρεσιών καθαριότητας τον οποίο, σύμφωνα με τα προλεχθέντα, είχε προκηρύξει με την 18/2014 διακήρυξη, αλλά είχε αποβεί άγονος και είχε αποφασισθεί η επανάληψή του (μόνο, όμως, όσον αφορά τη Νοσηλευτική Μονάδα Καλαμάτας του Γ.Ν. Μεσσηνίας, προϋπολογισθείσης δαπάνης 838.563,85 ευρώ) και β) ο Διοικητής του Γ.Ν. Μεσσηνίας με το υπ' αριθμ. 8104/27.5.2016 έγγραφό του κατήγγειλε, με ισχύ από 1.6.2016, την ανωτέρω από 1.5.2016 σύμβαση τρίμηνης ισχύος που είχε συνάψει το νοσοκομείο με την αιτούσα.

7. Επειδή, κατά τα προεκτεθέντα, με την ως άνω υπ' αριθμ. 6136/20.4.2016 πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος του Διοικητή του Γ.Ν. Μεσσηνίας κλήθηκαν οι ενδιαφερόμενοι να υποβάλουν αιτήσεις προκειμένου να συμμετάσχουν σε διαδικασία επιλογής προσωπικού καθαριότητας των χώρων του Γ.Ν. Μεσσηνίας (Νοσηλευτική Μονάδα Καλαμάτας και των μονάδων ευθύνης της, Κέντρο Ψυχικής Υγείας - Ξενώνας - ΚΕ.ΦΙ.ΑΠ. Καλαμάτας - ΚΕ.Φ.Ι.ΑΠ. Φιλιατρών - Δ.Ι.Ε.Κ. Βοηθών Νοσηλευτικής), προκειμένου να συναφθούν τριάντα (30) ατομικές συμβάσεις μίσθωσης έργου παροχής υπηρεσιών καθαριότητας με χρονική διάρκεια από την ημερομηνία υπογραφής των συμβάσεων έως τις 31.12.2017. Ειδικότερα, στην πρόσκληση αυτή ορίζονται τα εξής: «Δυνατότητα συμμετοχής σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 97 του Ν. 4368/2016 και την αριθμ. πρωτ. Γ.Π.οικ. 22273/22.03.2016 εγκύκλιο Υπουργείου Υγείας, έχουν ιδιώτες (καθαριστές και καθαρίστριες): α) Που εξακολουθούν να απασχολούνται ή απασχολούνταν στον καθαρισμό των εν λόγω κτιρίων και υπηρεσιών καθαριότητας. Δηλαδή είναι αδιάφορο εάν πλέον δεν απασχολούνται στον καθαρισμό των εν λόγω κτιρίων και των υπηρεσιών καθαριότητας, εφόσον είχαν απασχοληθεί για οποιοδήποτε χρονικό διάστημα στο παρελθόν. Είναι ευνόητο ότι δεν μπορούν να συμμετέχουν πρόσωπα, στα οποία συντρέχουν οι αρνητικές προϋποθέσεις του άρθρου 8 του ν. 3528/2007 και του άρθρου 43 παρ. 1 του Π.Δ. 60/2007. β) Που απασχολήθηκαν ή απασχολούνται στον καθαρισμό με οποιαδήποτε έννομη σχέση εργασίας. Συνεπώς εμπίπτουν όλα τα φυσικά πρόσωπα, που παρείχαν την υπηρεσία καθαριότητας σε συγκεκριμένο κτίριο ή υπηρεσία

καθαριότητας του νομικού προσώπου: i) Στα πλαίσια σύμβασης έργου ή εργασίας αορίστου ή ορισμένου χρόνου, που είχε καταρτιστεί μεταξύ του εποπτευόμενου από το Υπουργείο Υγείας νομικού προσώπου και του ενδιαφερόμενου φυσικού προσώπου, εφόσον η παροχή της εργασίας ήταν αυτοπρόσωπη από το ενδιαφερόμενο πρόσωπο, χωρίς την απασχόληση από αυτό προσωπικού, ή ii) Στα πλαίσια σύμβασης σχέσης εργασίας ορισμένου ή αορίστου χρόνου που είχε καταρτιστεί μεταξύ του ενδιαφερόμενου ιδιώτη και οποιουδήποτε τρίτου (φυσικό πρόσωπο, ως ατομική επιχείρηση ή νομικό πρόσωπο), στον οποίον είχε ανατεθεί η υπηρεσία παροχής καθαριότητας στο εν λόγω κτίριο του εποπτευόμενου από το Υπουργείο μας Ν.Π.Δ.Δ. ή Ν.Π.Ι.Δ. Οι ανωτέρω προϋποθέσεις υπό α' και β' πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά». Επιπλέον, στην εν λόγω πρόσκληση αναφέρονται τα δικαιολογητικά που απαιτείται να προσκομίσουν οι ενδιαφερόμενοι για την συμμετοχή τους στην διαδικασία αυτή (όπως, αντίγραφο αστυνομικού δελτίου ταυτότητας, αντίγραφο ποινικού μητρώου γενικής χρήσης, οποιοδήποτε αποδεικτικό στοιχείο της παροχής υπηρεσίας καθαριότητας στο συγκεκριμένο κτίριο του νομικού προσώπου, υπεύθυνη δήλωση περί μη συνδρομής των περιπτώσεων του άρθρου 8 παρ. 1 του ν. 3528/2007 και του άρθρου 43 παρ. 1 του π.δ/τος 60/2007 κ.λπ.) και, τέλος, ορίζονται τα εξής: «Η σύμβαση παροχής έργου καθαριότητας παρέχεται σε 5νθήμερη - 8ωρη ημερήσια εργασία, ώστε να καλύπτονται όλα τα τμήματα του έργου και οι εν γένει ανάγκες καθαριότητας του Ν.Π.Δ.Δ. Το κόστος σύναψης σύμβασης εκάστου συμβαλλόμενου καθορίζεται σε μηνιαία βάση για κάθε ατομική σύμβαση μίσθωσης έργου, σύμφωνα με τις μικτές μηνιαίες αποδοχές, που θα ελάμβανε ένας μόνιμος υπάλληλος καθαριότητας, κατηγορίας υποχρεωτικής εκπαίδευσης (ΥΕ) στον ίδιο φορέα, σύμφωνα με το ενιαίο μισθολόγιο Ν. 4354/2015, λαμβανομένων υπόψη όλων των επιδομάτων και προσαυξήσεων που προβλέπονται από την κείμενη νομοθεσία. Οι συμβαλλόμενοι θα υπάγονται στην ασφάλιση του ΙΚΑ - ΕΤΑΜ και θα διενεργείται η καταβολή της αμοιβής και η παρακράτηση εισφορών σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στην νομοθεσία του ΙΚΑ - ΕΤΑΜ για τους απασχολούμενους με σύμβαση έργου κατά κύριο ή συγκύριο επάγγελμα».

8. Επειδή, η ένδικη διαδικασία για την ανάθεση των υπηρεσιών καθαριότητας των χώρων του Γ.Ν. Μεσσηνίας μέσω συνάψεως ατομικών συμβάσεων έργου

ερείδεται στο άρθρο 97 του ν. 4368/2016 «Μέτρα για την επιτάχυνση του κυβερνητικού έργου και άλλες διατάξεις» (Α' 21/21.02.2016). Στο άρθρο αυτό, όπως ίσχυε κατά το χρόνο εκδόσεως της υπ' αριθμ. 5/11.4.2016 αποφάσεως του Δ.Σ. του εν λόγω νοσοκομείου (με την οποία εγκρίθηκε η σύνταξη και έκδοση της ένδικης προσκλήσεως) και της υπ' αριθμ. 6136/20.4.2016 πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος του Διοικητή του Γ.Ν. Νοσοκομείου Μεσσηνίας, ορίζονται τα εξής: «Για την καθαριότητα των κτιρίων των κεντρικών, των αποκεντρωμένων και όλων εν γένει των υπηρεσιών του Υπουργείου Υγείας, μετά από απόφαση του ΔΣ τους, καθώς και των Ν.Π.Δ.Δ. και των Ν.Π.Ι.Δ. που εποπτεύονται από το Υπουργείο Υγείας, είναι δυνατόν να συνάπτονται ατομικές συμβάσεις μίσθωσης έργου μέχρι την 31.12.2017 με ιδιώτες που απασχολούνται ή απασχολούνταν στον καθαρισμό των εν λόγω κτιρίων και στις υπηρεσίες καθαριότητας, με οποιαδήποτε σχέση εργασίας, κατά παρέκκλιση κάθε άλλης διάταξης. Επίσης, είναι δυνατόν να συνάπτονται συμβάσεις παροχής υπηρεσιών σίτισης ή φύλαξης των κεντρικών, των αποκεντρωμένων και όλων εν γένει των υπηρεσιών του Υπουργείου Υγείας, των Ν.Π.Δ.Δ. και των Ν.Π.Ι.Δ. που εποπτεύονται από το Υπουργείο Υγείας με ιδιώτες που απασχολούνται ή απασχολούνταν με ατομική σύμβαση ή διαμέσου εταιρικού σχήματος, στον τομέα της σίτισης ή της φύλαξης αντιστοίχως, με οποιαδήποτε σχέση εργασίας, κατά παρέκκλιση κάθε άλλης διάταξης». Στην αιτιολογική έκθεση της σχετικής τροπολογίας-προσθήκης, με την οποία εισήχθησαν στο σχέδιο νόμου οι προαναφερθείσες ρυθμίσεις, αναφέρονται τα εξής: «Η παρούσα διάταξη τίθεται, προκειμένου να αντιμετωπισθούν τα προβλήματα της καθαριότητας και υγιεινής των κτιρίων που στεγάζουν νοσοκομεία, αλλά και άλλες υπηρεσίες του Υπουργείου Υγείας. Τα προβλήματα επιτείνονται από το γεγονός ότι σε πολλούς φορείς του δημοσίου τομέα δεν προβλέπονται οργανικές θέσεις στον τομέα της καθαριότητας, καθώς και από το γεγονός ότι, σε όσους φορείς του δημοσίου τομέα έχουν συσταθεί οργανικές θέσεις καθαριότητας, πολλές από αυτές παραμένουν κενές, αφού οι υπηρετούντες υπάλληλοι τα τελευταία έτη έχουν μειωθεί δραματικά. Από την άλλη, οι ιδιώτες μέσω συμβάσεων με το δημόσιο τομέα παρέχουν υπηρεσίες, όπως η σίτιση και η φύλαξη, τις οποίες θα έπρεπε κανονικά να προσφέρει το Κράτος. Βεβαίως, προτεραιότητα της Πολιτείας πρέπει να συνιστά ο επαναπροσδιορισμός των απαιτούμενων

θέσεων καθαριότητας με βάση τις πραγματικές ανάγκες κάθε φορέα του δημοσίου τομέα και μάλιστα με την πρόβλεψη μόνιμων οργανικών θέσεων εργασίας, που ανταποκρίνονται πληρέστερα τόσο στο αίτημα αποτελεσματικότερης παροχής του έργου της καθαριότητας, όσο και στη διαμόρφωση ενός ασφαλούς και σταθερού εργασιακού περιβάλλοντος για τους υπηρετούντες στον τομέα της καθαριότητας υπαλλήλους. Εξάλλου, προτεραιότητα της Πολιτείας πρέπει να συνιστά και η παροχή υπηρεσιών, όπως η σίτιση και η φύλαξη, τις οποίες θα έπρεπε κανονικά να προσφέρει το Κράτος και μάλιστα με σύσταση μόνιμων οργανικών θέσεων εργασίας. Μέχρι, όμως, την ολοκλήρωση των ως άνω διαδικασιών αυτών κρίνεται απαραίτητη η λήψη άμεσων μέτρων με την ψήφιση της παρούσας διάταξης, προκειμένου να αντιμετωπισθούν τα φλέγοντα ζητήματα στους ως άνω τομείς». Συναφώς με τις ανωτέρω ρυθμίσεις, εκδόθηκε το υπ' αριθμ. πρωτ. Γ.Π.οικ. 22273/22.03.2016 έγγραφο του Υπουργού Υγείας (εγκύκλιος Ι) με αντικείμενο τη «Σύναψη νέων συμβάσεων μίσθωσης έργου για την καθαριότητα των κτιρίων Ν.Π.Δ.Δ. και Ν.Π.Ι.Δ., που εποπτεύονται από το Υπουργείο Υγείας, σύμφωνα με το άρθρο 97 του ν. 4368/2016». Με το εν λόγω έγγραφο παρέχονται διευκρινίσεις και οδηγίες για τη συμμετοχή των ενδιαφερομένων στη διαδικασία σύναψης ατομικών συμβάσεων μίσθωσης έργου του άρθρου 97 του ν. 4368/2016, τη διαδικασία που πρέπει να τηρηθεί για τη σύναψη των εν λόγω συμβάσεων (ειδικώς δε αναφέρεται ότι «απαιτείται πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος που λαμβάνεται με απόφαση του Δ.Σ. ή της Διοίκησης, η οποία δημοσιεύεται στο διαδίκτυο και σε σημεία ανακοινώσεων του νομικού προσώπου»), τα δικαιολογητικά που πρέπει να υποβάλλουν οι ενδιαφερόμενοι για τη συμμετοχή τους στη διαδικασία αυτή, την ενδεδειγμένη σειρά προτεραιότητας για την επιλογή των φυσικών προσώπων με τους οποίους θα συναφθούν οι ατομικές συμβάσεις έργου, το κόστος σε μηνιαία βάση κάθε ατομικής σύμβασης, καθώς και τις αρμόδιες υπηρεσίες εποπτείας «για την εμπρόθεσμη και προσήκουσα εκτέλεση του έργου». Περαιτέρω, στο ίδιο ανωτέρω έγγραφο του Υπουργού Υγείας διευκρινίζεται ότι οι συμβάσεις που συνάπτονται στο πλαίσιο του άρθρου 97 του ν. 4368/2016 «είναι συμβάσεις μίσθωσης και αμοιβής με βάση το παρεχόμενο έργο και όχι εξαρτημένης εργασίας», ενώ επισυνάπτεται και το σχετικό υπόδειγμα συμβάσεως. Στο ανωτέρω, εξ άλλου, έγγραφο του Υπουργού Υγείας

παρέπεμψε ρητώς η ένδικη πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος, ενώ, περαιτέρω, πολλές από τις «διευκρινίσεις και οδηγίες» που αναφέρονται στο έγγραφο αυτό αποτέλεσαν αντικείμενο μεταγενέστερων νομοθετικών ρυθμίσεων, οι οποίες παρατίθενται στην επόμενη σκέψη. Επί πλέον του ανωτέρω εγγράφου, ο Υπουργός Υγείας εξέδωσε και το υπ' αριθμ. Α2β/Γ.Π.οικ. 26994/11.04.2016 έγγραφο (εγκύκλιος ΙΙ) «Διευκρινιστικές Οδηγίες για τη Σύναψη νέων συμβάσεων μίσθωσης έργου για την καθαριότητα των κτιρίων Ν.Π.Δ.Δ. και Ν.Π.Ι.Δ., που εποπτεύονται από το Υπουργείο Υγείας, σύμφωνα με το άρθρο 97 του ν. 4368/2016», με το οποίο παρέχονται οδηγίες σχετικά με τον τρόπο υπολογισμού των ασφαλιστικών εισφορών των προσώπων που συνάπτουν συμβάσεις μισθώσεως έργου του άρθρου 97 του ν. 4368/2016.

9. Επειδή, στη συνέχεια, με την διάταξη του άρθρου 51 παρ. 1 του ν. 4384/2016 (Α' 78/26.04.2016) το ανωτέρω άρθρο 97 του ν. 4368/2016 αντικαταστάθηκε ως εξής: «α. Κατά παρέκκλιση κάθε άλλης γενικής ή ειδικής διάταξης νόμου, οι κεντρικές, οι αποκεντρωμένες και όλες εν γένει οι υπηρεσίες του Υπουργείου Υγείας, καθώς και τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου (Ν.Π.Δ.Δ.) και νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου (Ν.Π.Ι.Δ.), που εποπτεύονται από το Υπουργείο Υγείας, με απόφαση του Διοικητικού τους Συμβουλίου (Δ.Σ.) ή της Διοίκησης ή του κατά περίπτωση αρμόδιου οργάνου τους, δύνανται για την καθαριότητα των κτιρίων της ευθύνης τους και του περιβάλλοντος χώρου αυτών, καθώς και για τις ανάγκες σίτισης και φύλαξής τους, να συνάπτουν ατομικές συμβάσεις έργου ή μίσθωσης έργου ή παροχής υπηρεσιών, μέχρι τις 31.12.2017, με φυσικά πρόσωπα, που εργάζονταν ή εργάζονται αυτοπροσώπως, χωρίς να απασχολούν προσωπικό, στον καθαρισμό ή τη φύλαξη ή τη σίτιση των παραπάνω φορέων, βάσει οποιασδήποτε έννομης σχέσης ή σύμβασης, συναφθείσας είτε απευθείας με τους φορείς αυτούς είτε με τρίτα φυσικά ή νομικά πρόσωπα. β. Τα φυσικά πρόσωπα που συνάπτουν συμβάσεις σύμφωνα με το παρόν άρθρο υπάγονται στην ασφάλιση του ΙΚΑ-ΕΤΑΜ. Το κόστος σύναψης των συμβάσεων αυτών βαρύνει και εκκαθαρίζεται σε βάρος των πιστώσεων των προϋπολογισμών των φορέων της παραγράφου α' του παρόντος και πρέπει να βρίσκεται εντός των ορίων των εγγεγραμμένων διαθέσιμων πιστώσεων του προϋπολογισμού τους, όπως αυτές έχουν εκτιμηθεί για την κάλυψη των

αναγκών καθαριότητας, σίτισης και φύλαξης. γ. Η συμφωνούμενη χρηματική αντιπαροχή κάθε ατομικής σύμβασης της παραγράφου α΄ δεν μπορεί να υπερβαίνει τη συνολική ανά φυσικό πρόσωπο μηνιαία αμοιβή που θα λάμβανε ένας μόνιμος υπάλληλος της αντίστοιχης κατηγορίας στον ίδιο φορέα. Στη διαμόρφωση της παραπάνω χρηματικής αντιπαροχής συμπεριλαμβάνονται και όλα τα αντίστοιχα προβλεπόμενα επιδόματα, προσαυξήσεις και αποζημιώσεις σύμφωνα με τις διατάξεις του ενιαίου μισθολογίου, όπως εκάστοτε ισχύουν. Στο διαμορφούμενο κατά τον ανωτέρω τρόπο ποσό χρηματικής αντιπαροχής, δεν περιλαμβάνονται και δεν παρακρατούνται οι εργοδοτικές εισφορές, οι οποίες και υπολογίζονται, ως ποσοστό, επιπλέον στο ποσό αυτό. δ. Με απόφαση του Υπουργού Υγείας, δύνανται να ρυθμίζονται τα ειδικότερα θέματα που αφορούν στη διαδικασία, τους όρους και σε κάθε άλλη λεπτομέρεια σχετικά με τις συμβάσεις του παρόντος άρθρου. Συμβάσεις που έχουν συναφθεί έως τη δημοσίευση του παρόντος νόμου, σύμφωνα με το άρθρο 97 του ν. 4368/2016 (Α΄ 21), όπως ίσχυε, υπάγονται στις ρυθμίσεις του παρόντος άρθρου από την ημερομηνία της σύναψής τους, οι δε σχετικές με αυτές δαπάνες θεωρούνται σύννομες και εκκαθαρίζονται σε βάρος των πιστώσεων των προϋπολογισμών των παραπάνω φορέων». Στην αιτιολογική έκθεση της νεότερης τροπολογίας-προσθήκης αναφέρονται, συναφώς, τα ακόλουθα: «Με τις ρυθμίσεις που εισήγαγε το άρθρο 97 του ν. 4368/2016 (Α΄ 21), δόθηκε η δυνατότητα στο Υπουργείο Υγείας και στα νομικά πρόσωπα, που υπάγονται στην εποπτεία του, να συνάπτουν συμβάσεις μίσθωσης έργου για την κάλυψη των αναγκών φύλαξης, σίτισης και καθαριότητας. Βάσει του νόμου αυτού, νομικά πρόσωπα και υπηρεσίες, όπως ΥΠΕ και Νοσοκομεία, για την άμεση και επείγουσα κάλυψη των αναγκών καθαριότητας και φύλαξης προέβησαν στις διαδικασίες σύναψης των συμβάσεων του άρθρου αυτού. Η παρούσα τροποποιητική διάταξη αποσκοπεί στην επίλυση ερμηνευτικών ζητημάτων και νομοθετικών κενών που προέκυψαν από την εφαρμογή του παραπάνω άρθρου. Πιο συγκεκριμένα η προτεινόμενη ρύθμιση επιλύει τα θέματα: α) Της ασφαλιστικής κάλυψης των φυσικών προσώπων που θα συνάπτουν τις συμβάσεις αυτές. Εν προκειμένω προβλέπεται η ασφαλιστική υπαγωγή στο ΙΚΑ-ΕΤΑΜ σε εναρμόνιση με το υπάρχον θεσμικό πλαίσιο για το ίδρυμα, κατά τα ισχύοντα στον Α.Ν. 1846/1951 (Α΄ 179), β) Της πρόβλεψης ανωτάτου

ορίου κόστους και της εκκαθάρισης των δαπανών των συμβάσεων αυτών, γ) Της σαφέστερης αποτύπωσης των δικαιούμενων προσώπων, δ) Της θέσπισης εξουσιοδοτικής διάταξης για την έκδοση Υπουργικής Απόφασης, που θα διασαφηνίζει το ειδικότερο πλαίσιο των συμβάσεων αυτών, εφόσον παραστεί ανάγκη. Η ρύθμιση κρίνεται κατεπείγουσα, ενόψει του ότι αφορά τις ήδη συναφθείσες συμβάσεις ή τις τρέχουσες διαδικασίες σύναψης αυτών με διάφορα νομικά πρόσωπα και κυρίως Νοσοκομεία. Προς τούτο, στην παρ. 2 προβλέπεται μεταβατική διάταξη ώστε στο υπάρχον θεσμικό πλαίσιο να υπάγονται όλες οι συναφθείσες για το ίδιο αντικείμενο συμβάσεις και επιπλέον να συνεχίσουν απρόσκοπτα τα ενδιαφερόμενα πρόσωπα τις σχετικές διαδικασίες».

10. Επειδή, κατά το χρόνο που το άρθρο 51 παρ. 1 του ν. 4384/2016 τέθηκε σε ισχύ (26.4.2016) είχαν ήδη εκδοθεί, υπό την ισχύ του αρχικού άρθρου 97 του ν. 4368/2016, οι ένδικες πράξεις του Γ.Ν. Μεσσηνίας (η υπ' αριθμ. 5/11.4.2016 απόφαση του Δ.Σ. του Γ.Ν. Μεσσηνίας για την σύνταξη και έκδοση πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος και η υπ' αριθμ. 6136/20.4.2016 πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος του Διοικητή του ίδιου νοσοκομείου). Δεδομένου, όμως, ότι α) η προαναφερθείσα διάταξη του άρθρου 51 παρ. 1 του ν. 4384/2016, όπως συνάγεται από το περιεχόμενό της, διατήρησε αναλλοίωτη την βασική ρύθμιση του άρθρου 97 του ν. 4368/2016 και ότι β) οι υπόλοιπες ρυθμίσεις του άρθρου αυτού (περί της ασφαλιστικής κάλυψης των αντισυμβαλλόμενων φυσικών προσώπων και το ανώτατο όριο κόστους κάθε ατομικής σύμβασης) καταλαμβάνουν και εφαρμόζονται στις εκκρεμείς διαδικασίες σύναψης των επίμαχων συμβάσεων, όπως εν προκειμένω, το κρίσιμο νομικό ζήτημα, όπως ήδη αναφέρεται στην υπ' αριθμ. 5/6.6.2016 πράξη της Τριμελούς Επιτροπής του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 3900/2010, αφορά τη διάταξη του άρθρου 97 του ν. 4368/2016, ως ισχύει, μετά δηλαδή την αντικατάστασή του με το προαναφερθέν άρθρο 51 παρ. 1 του ν. 4384/2016.

11. Επειδή, η Οδηγία 2004/18/EK (L 134) «περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης δημόσιων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών», η οποία μεταφέρθηκε στο εσωτερικό δίκαιο με το π.δ. 60/2007 (Α' 64), στη δεύτερη αιτιολογική σκέψη του προοιμίου της αναφέρει τα εξής: «Η ανάθεση των συμβάσεων που συνάπτονται στα κράτη μέλη για λογαριασμό του κράτους,

των αρχών τοπικής αυτοδιοίκησης ή περιφερειακής διοίκησης και άλλων οργανισμών δημοσίου δικαίου, υπόκειται στην τήρηση των αρχών της συνθήκης, ιδίως στην αρχή της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων, στην αρχή της ελευθερίας της εγκατάστασης και της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, καθώς και στις αρχές που απορρέουν από αυτές, όπως η αρχή της ίσης μεταχείρισης, η αρχή της αποφυγής των διακρίσεων, η αρχή της αμοιβαίας αναγνώρισης, η αρχή της αναλογικότητας και η αρχή της διαφάνειας. Εντούτοις, για δημόσιες συμβάσεις που υπερβαίνουν κάποια αξία, είναι σκόπιμο να εκπονούνται διατάξεις κοινοτικού συντονισμού των εθνικών διαδικασιών για τη σύναψη αυτών των συμβάσεων, οι οποίες να βασίζονται σε αυτές τις αρχές προκειμένου να διασφαλίζουν τα αποτελέσματά τους και να εγγυώνται το άνοιγμα των δημοσίων συμβάσεων στον ανταγωνισμό. [...]». Περαιτέρω, στις κρίσιμες, για την επίλυση του γενικότερου ενδιαφέροντος ζητήματος που έχει ανακύψει, διατάξεις της Οδηγίας 2004/18 ορίζονται τα εξής: «Άρθρο 1 [άρθρο 2 π.δ. 60/2007] - Ορισμοί. 1. Για τους σκοπούς της παρούσας οδηγίας εφαρμόζονται οι ορισμοί που παρατίθενται στις παραγράφους 2 έως 15. 2. α) Οι “δημόσιες συμβάσεις” είναι συμβάσεις εξ επαχθούς αιτίας οι οποίες συνάπτονται γραπτώς μεταξύ ενός ή περισσότερων οικονομικών φορέων και μιας ή περισσότερων αναθετουσών αρχών και έχουν ως αντικείμενο την εκτέλεση έργων, την προμήθεια προϊόντων ή την παροχή υπηρεσιών κατά την έννοια της παρούσας οδηγίας. [...] δ) Οι “δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών” είναι δημόσιες συμβάσεις, πλην των δημοσίων συμβάσεων έργων ή προμηθειών, που έχουν ως αντικείμενο την παροχή των υπηρεσιών που αναφέρονται στο παράρτημα II. [...] 8. Ως “εργολήπτης”, “προμηθευτής” και “πάροχος υπηρεσιών” νοείται κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο ή φορέας του δημοσίου, ή κοινοπραξία αυτών των προσώπων ή/και οργανισμών, που προσφέρει αντιστοίχως την εκτέλεση εργασιών ή/και έργων, την προμήθεια προϊόντων ή την παροχή υπηρεσιών στην αγορά. Ο όρος “οικονομικός φορέας” καλύπτει ταυτόχρονα τις έννοιες “εργολήπτης”, “προμηθευτής” και “πάροχος υπηρεσιών” και χρησιμοποιείται μόνο για λόγους απλούστευσης του κειμένου. [...] 9. Ως “αναθέτουσες αρχές” νοούνται: το κράτος, οι αρχές τοπικής αυτοδιοίκησης, οι οργανισμοί δημοσίου δικαίου και οι ενώσεις μίας ή περισσότερων από αυτές τις αρχές ή ενός ή περισσότερων από αυτούς τους οργανισμούς δημοσίου δικαίου. [...] Άρθρο 2 [άρθρο 3 π.δ.

60/2007] - Αρχές που διέπουν τη σύναψη συμβάσεων. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια. [...] Άρθρο 4 [άρθρο 39 π.δ. 60/2007] - Οικονομικοί φορείς. 1. Οι υποψήφιοι ή οι προσφέροντες οι οποίοι, δυνάμει της νομοθεσίας του κράτους μέλους στο οποίο είναι εγκατεστημένοι, έχουν δικαίωμα να διενεργούν τη συγκεκριμένη παροχή, δεν είναι δυνατόν να απορρίπτονται με μοναδική αιτιολόγηση το γεγονός ότι, δυνάμει της νομοθεσίας του κράτους μέλους στο οποίο πραγματοποιείται η ανάθεση της σύμβασης, θα έπρεπε να είναι είτε φυσικά είτε νομικά πρόσωπα. [...] Άρθρο 16 [άρθρο 13 π.δ. 60/2007] - Ειδικές εξαιρέσεις. Η παρούσα οδηγία δεν εφαρμόζεται στις δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών, οι οποίες α) [...] ε) αφορούν συμβάσεις εργασίας στ) [...] Άρθρο 20 [άρθρο 19 π.δ. 60/2007] - Συμβάσεις υπηρεσιών οι οποίες περιλαμβάνονται στο παράρτημα II A. Οι συμβάσεις οι οποίες έχουν ως αντικείμενο υπηρεσίες αναφερόμενες στο παράρτημα II A συνάπτονται σύμφωνα με τα άρθρα 23 έως 55». Το παράρτημα II A της οδηγίας 2004/18 περιλαμβάνει στις κατηγορίες υπηρεσιών που παρατίθενται σε αυτό, μεταξύ άλλων, και τις υπηρεσίες καθαρισμού κτιρίων (κατηγορία 14). «Άρθρο 21 [άρθρο 20 π.δ. 60/2007] – Συμβάσεις υπηρεσιών οι οποίες περιλαμβάνονται στο παράρτημα II B. Η σύναψη των συμβάσεων που έχουν ως αντικείμενο υπηρεσίες οι οποίες περιλαμβάνονται στο παράρτημα II B, υπόκειται αποκλειστικά στο άρθρο 23 και στο άρθρο 35 παρ. 4». Το Παράρτημα II B περιλαμβάνει, μεταξύ άλλων, τις υπηρεσίες ξενοδοχείων και εστιατορίων (κατηγορία 17) και ερευνών και ασφαλείας (κατηγορία 23). Περαιτέρω, τα άρθρα 23 έως 55 της οδηγίας 2004/18 περιέχουν ρυθμίσεις που αφορούν τη συγγραφή υποχρεώσεων και τα έγγραφα της σύμβασης (άρθρα 23-27), τους κανόνες για τις διαδικασίες αναθέσεως (άρθρα 28-34), τους κανόνες δημοσιότητας και διαφάνειας (άρθρα 35-43), κανόνες για τη διεξαγωγή της διαδικασίας που αφορούν την προσωπική κατάσταση του υποψηφίου και τον έλεγχο της καταλληλότητας των οικονομικών φορέων που συμμετέχουν στις διαγωνιστικές διαδικασίες με βάση τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας και των επαγγελματικών γνώσεων ή ικανοτήτων (άρθρα 44 έως 48), κανόνες για τα πρότυπα εξασφάλισης της ποιότητας και περιβαλλοντικής διαχείρισης (άρθρα 49-51), κανόνες για την εγγραφή σε επίσημους καταλόγους εγκεκριμένων οικονομικών φορέων και

πιστοποίησης από οργανισμούς δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου (άρθρο 52), καθώς και κανόνες για τα κριτήρια ανάθεσης των συμβάσεων (άρθρο 53) και τις ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές (άρθρο 55). Εξ άλλου, η οδηγία 2004/18, δυνάμει του άρθρου 7, στοιχείο β' αυτής, όπως η εν λόγω διάταξη έχει τροποποιηθεί με το άρθρο 1 του Κανονισμού 2015/2342 (L 330) της Επιτροπής, εφαρμόζεται, με έναρξη ισχύος την 1.1.2016, μεταξύ άλλων, στις δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών που συνάπτονται από αναθέτουσες αρχές άλλες από τις κεντρικές κυβερνητικές αρχές που κατονομάζονται στο παράρτημα IV της οδηγίας αυτής, υπό την προϋπόθεση ότι πρόκειται για συμβάσεις που δεν εμπίπτουν στις εξαιρέσεις που προβλέπει το άρθρο αυτό και εφόσον η εκτιμώμενη αξία τους εκτός φόρου προστιθέμενης αξίας είναι ίση ή μεγαλύτερη από το ποσό των 209.000 ευρώ.

12. Επειδή, περαιτέρω, αντιστοίχου περιεχομένου ρυθμίσεις για την ανάθεση των δημοσίων συμβάσεων περιέχει και η νέα οδηγία 2014/24/ΕΕ (L 94) του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Φεβρουαρίου 2014, η οποία αντικατέστησε την οδηγία 2004/18. Ειδικότερα, στο άρθρο 2 επαναλαμβάνονται με παρόμοια διατύπωση οι ορισμοί της "δημόσιας σύμβασης", της "δημόσιας σύμβασης υπηρεσιών", των "αναθετουσών αρχών", καθώς και του "οικονομικού φορέα", έννοια η οποία, σύμφωνα με την 14η αιτιολογική σκέψη της οδηγίας, θα πρέπει να ερμηνεύεται διασταλτικά. Οι αντίστοιχες με τα άρθρα 2 και 4 της οδηγίας 2004/18 υποχρεώσεις των αναθετουσών αρχών να αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις, να ενεργούν με διαφανή και αναλογικό τρόπο και να μην προβαίνουν σε διάκριση των οικονομικών φορέων με κριτήριο εάν είναι φυσικά ή νομικά πρόσωπα, περιλαμβάνονται στα άρθρα 18 και 19, αντίστοιχα, της νέας οδηγίας. Με το άρθρο 18 προστίθεται νέα υποχρέωση, σύμφωνα με την οποία ο σχεδιασμός των προμηθειών δεν θα πρέπει να γίνεται με σκοπό τον αποκλεισμό τους από το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας ή τον τεχνητό περιορισμό του διαγωνισμού, περίπτωση η οποία συντρέχει όταν οι προμήθειες έχουν σχεδιασθεί με σκοπό την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων, ενώ με το άρθρο 10 περ. ζ' επαναλαμβάνεται η προβλεπόμενη ήδη με την οδηγία 2004/18 εξαίρεση από το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας δημοσίων συμβάσεων υπηρεσιών για συμβάσεις απασχόλησης. Ακολούθως, παρατίθενται οι

κανόνες για τις διαδικασίες αναθέσεως (άρθρα 26-32), ειδικές τεχνικές και εργαλεία για ηλεκτρονικές και συγκεντρωτικές προμήθειες (άρθρα 33-39), οι κανόνες διεξαγωγής της διαδικασίας που αφορούν τις τεχνικές προδιαγραφές, τη δημοσιότητα και διαφάνεια, τα πρότυπα εξασφάλισης της ποιότητας και περιβαλλοντικής διαχείρισης, την εγγραφή σε επίσημους καταλόγους εγκεκριμένων οικονομικών φορέων και πιστοποίησης από οργανισμούς δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου, καθώς και τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής και ανάθεσης των συμβάσεων (άρθρα 40-69). Η πλήρης εφαρμογή των κανόνων της οδηγίας επιφυλάσσεται για όλες τις υπηρεσίες, πλην αυτών που παρατίθενται στο Παράρτημα XIV (μεταξύ δε αυτών οι υπηρεσίες ερευνών και ασφαλείας και οι υπηρεσίες εστιατορίων και εστίασης), για τις οποίες εφαρμόζεται το προβλεπόμενο στα άρθρα 74 έως 76 ειδικό απλοποιημένο καθεστώς, υπό την προϋπόθεση, όμως, ότι η αξία της σύμβασης υπερβαίνει το όριο των 750.000 ευρώ. Ειδικότερα, στην περίπτωση αυτή η οδηγία καταλείπει διακριτική ευχέρεια στα κράτη μέλη να οργανώνουν την ανάθεση των συμβάσεων αυτών βάσει εθνικών κανόνων, οι οποίοι όμως θα πρέπει να διασφαλίζουν ότι οι αναθέτουσες αρχές τηρούν τις αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων, ενώ πέραν της ήδη προβλεπόμενης γνωστοποίησης των αποτελεσμάτων της διαδικασίας σύναψης, προστίθεται η υποχρέωση δημοσίευσης γνωστοποίησης της σχετικής προκήρυξης. Εξ άλλου, σύμφωνα με τα άρθρα 1 και 4 της οδηγίας, όπως το τελευταίο αυτό άρθρο τροποποιήθηκε με το άρθρο 1 του Κανονισμού 2015/2170 της Επιτροπής (L 307), με έναρξη ισχύος την 1.1.2016, η οδηγία εφαρμόζεται, μεταξύ άλλων, στις δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών που συνάπτονται από αναθέτουσες αρχές, άλλες από τις κεντρικές κυβερνητικές αρχές που κατονομάζονται στο παράρτημα I της οδηγίας αυτής, εφόσον η εκτιμώμενη αξία τους εκτός φόρου προστιθέμενης αξίας είναι ίση ή μεγαλύτερη από το ποσό των 209.000 ευρώ. Τέλος, σύμφωνα με το άρθρο 90 παρ. 1 «Τα κράτη μέλη θέτουν σε ισχύ τις αναγκαίες νομοθετικές, κανονιστικές και διοικητικές διατάξεις για να συμμορφωθούν με την παρούσα οδηγία μέχρι τις 18 Απριλίου 2016. ...», ενώ στο άρθρο 91 ορίζεται ότι: «Η οδηγία 2004/18/EK καταργείται στις 18 Απριλίου 2016. ...».

13. Επειδή, σύμφωνα με όσα γίνονται δεκτά σε επόμενη σκέψη (βλ. σκέψη 18), το επίμαχο εν προκειμένω γενικού ενδιαφέροντος νομικό

ζήτημα της συμφωνίας του άρθρου 97 του ν. 4368/2016, ως ισχύει, προς το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης -ζήτημα το οποίο ανέκυψε από την, κατ' εφαρμογή του άρθρου αυτού, έναρξη διαδικασίας συνάψεως ατομικών συμβάσεων έργου για την παροχή υπηρεσιών καθαριότητας (δηλαδή, υπηρεσιών του παραρτήματος ΙΑ της οδηγίας 2004/18)- τίθεται, κατ' αρχήν, σε σχέση με τις διατάξεις της οδηγίας 2004/18. Ωστόσο, αν και η οδηγία 2014/24 δεν καταλαμβάνει, κατά χρόνο, την ένδικη διαφορά, πρέπει να επισημανθεί ότι, κατ' ουσίαν, το επίμαχο νομικό ζήτημα δεν διαφοροποιείται αναλόγως του ποια από τις δύο οδηγίες είναι εφαρμοστέα στην παρούσα ή σε ανάλογες διαδικασίες σύναψης ατομικών συμβάσεων μισθώσεως έργου κατ' εφαρμογή του ως άνω άρθρου 97 του ν. 4368/2016. Και τούτο, διότι όσον αφορά τις κρίσιμες, για την επίλυση του εν λόγω ζητήματος, διατάξεις της Οδηγίας 2004/18 αντιστοίχου περιεχομένου ρυθμίσεις για την ανάθεση των δημοσίων συμβάσεων περιέχει και η νέα οδηγία 2014/24, όπως εκτέθηκε στην προηγούμενη σκέψη. Περαιτέρω, όμως, η πλήρης εφαρμογή των κανόνων της οδηγίας 2004/18, όπως προκύπτει από τα άρθρα 20 και 21 αυτής, διαφοροποιείται αναλόγως του εάν πρόκειται για σύναψη δημοσίων συμβάσεων υπηρεσιών του παραρτήματος ΙΙ Α ή ΙΙ Β. Η διαφοροποίηση αυτή οφείλεται, όπως έχει επισημάνει το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης (βλ. C-95/10, *Strong Segurança*, σκ. 35, C-411/00, *Felix Swoboda*, σκ. 46-47, C-113/13, *Azienda sanitaria locale n. 5 «Spezzino» κ.λπ.*, σκ. 42), στο γεγονός ότι ο νομοθέτης της Ένωσης εκκινεί από την υπόθεση ότι οι συμβάσεις για τις υπηρεσίες του Παραρτήματος ΙΙ Β, στις οποίες περιλαμβάνονται, μεταξύ άλλων, οι υπηρεσίες ξενοδοχείων και εστιατορίων και οι υπηρεσίες έρευνας και ασφαλείας, δεν παρουσιάζουν, *a priori*, δεδομένης της ιδιάζουσας φύσεώς τους, διασυνοριακό ενδιαφέρον ικανό να δικαιολογήσει τη σύναψή τους κατόπιν διαδικασίας διαγωνισμού, η οποία να παρέχει σε επιχειρήσεις άλλων κρατών μελών τη δυνατότητα να λάβουν γνώση της προκηρύξεως και να υποβάλουν προσφορά. Για τον λόγο αυτό, στις αναθέσεις συμβάσεων υπηρεσιών του παραρτήματος ΙΙΒ, και εφ' όσον η αξία τους υπερβαίνει τα κατώτατα όρια της οδηγίας, εφαρμόζονται μόνο οι διατάξεις των άρθρων 23 και 35 παρ. 4 που αφορούν την εκ μέρους

των αναθετουσών αρχών υποχρέωση καθορισμού των τεχνικών προδιαγραφών των εν λόγω συμβάσεων και την υποχρέωση γνωστοποίησεως στην Επιτροπή των αποτελεσμάτων των διαδικασιών συνάψεως αυτών. Αντιθέτως, οι λοιποί κανόνες περί συντονισμού των προβλεπόμενων στις διατάξεις 23 έως 55 της οδηγίας 2004/18 διαδικασιών, δεν έχουν εφαρμογή στις εν λόγω συμβάσεις. Ωστόσο, ακόμη και τέτοιου είδους συμβάσεις επί δραστηριοτήτων ως προς τις οποίες όλα τα στοιχεία περιορίζονται στο εσωτερικό ενός και μόνο κράτους μέλους, εφ' όσον παρουσιάζουν βέβαιο διασυνοριακό ενδιαφέρον, υπόκεινται στις γενικές αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχειρίσεως που απορρέουν, όμως, από τα άρθρα 49 και 56 της Συνθήκης Λειτουργίας Ευρωπαϊκής Ένωσης (Σ.Λ.Ε.Ε.) [βλ. C-95/10, *Strong Segurança*, σκ. 35, C-113/13, *Azienda sanitaria locale n. 5 «Spezzino» κ.λπ.*, σκ. 45-46]. Εξ άλλου, και με τη νέα οδηγία 2014/24 διατηρήθηκε η εξαίρεση ορισμένων υπηρεσιών από την πλήρη εφαρμογή των κανόνων της. Ειδικότερα, η πλήρης εφαρμογή των κανόνων της οδηγίας επιφυλάσσεται για όλες τις υπηρεσίες, πλην αυτών που παρατίθενται στο Παράρτημα XIV (μεταξύ δε αυτών οι υπηρεσίες ερευνών και ασφαλείας και οι υπηρεσίες εστιατορίων και εστίασης), για τις οποίες εφαρμόζεται το προβλεπόμενο στα άρθρα 74 έως 76 ειδικό απλοποιημένο καθεστώς, και υπό την προϋπόθεση, όμως, ότι η αξία της σύμβασης υπερβαίνει το όριο των 750.000 ευρώ (βλ. τις σχετικές αιτιολογικές σκέψεις 113 έως 117 της οδηγίας αυτής). Εν όψει των ανωτέρω, σε αντίθεση με τις δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών καθαρισμού κτιρίων, οι οποίες υπάγονται στην πλήρη εφαρμογή των, αντιστοίχου περιεχομένου, διατάξεων και των δύο οδηγιών (2004/18 και 2014/24), οι δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών ασφαλείας και σίτισης υπάγονται, υπό την ισχύ και των δύο οδηγιών, σε ειδικά καθεστώτα και, συνεπώς, η εξέταση του επίμαχου, εν προκειμένω, νομικού ζητήματος της συμφωνίας προς το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης των διατάξεων του άρθρου 97 του ν. 4368/2016, όπως ισχύει, δεν τίθεται ως προς τις υπηρεσίες ασφαλείας, ξενοδοχείου-εστίασης.

14. Επειδή, οι διαφορές που αναφύονται κατά τη διαδικασία που προηγείται της σύναψης συμβάσεων δημοσίων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών, οι οποίες εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2004/17/EK και της οδηγίας 2004/18/EK ή των διατάξεων με τις οποίες οι εν λόγω οδηγίες μεταφέρονται στην εσωτερική έννομη τάξη, διέπονται ήδη, σύμφωνα με το άρθρο 1 του ν. 3886/2010 (Α' 173), από τις διατάξεις του νόμου αυτού. Με το νόμο αυτόν συντελέσθηκε η εναρμόνιση της ελληνικής νομοθεσίας, μεταξύ άλλων, με τη «δικονομική» οδηγία 89/665/ΕΟΚ (L 395), όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 1 της οδηγίας 2007/66/EK (L 335), για τον συντονισμό των νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων περί της εφαρμογής των διαδικασιών προσφυγής προκειμένου περί των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων κατά την οδηγία 2004/18/EK. Ειδικότερα, με τον εν λόγω νόμο (άρθρα 1 παρ. 1 και 5) προβλέπεται η αίτηση ασφαλιστικών μέτρων, ως αίτηση παροχής προσωρινής δικαστικής προστασίας, προκειμένου περί των διαφορών που αναφύονται κατά την διαδικασία, η οποία προηγείται της συνάψεως συμβάσεων δημοσίων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών, εφ' όσον η σύμβαση εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των οδηγιών 2004/17/EK και 2004/18/EK (L 134) ή στις διατάξεις με τις οποίες οι εν λόγω οδηγίες μεταφέρονται στην εσωτερική έννομη τάξη. Σύμφωνα δε με το άρθρο 2 του ως άνω νόμου, προσωρινή δικαστική προστασία, μεταξύ άλλων μορφών δικαστικής προστασίας, δικαιούται να ζητήσει «κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας». Περαιτέρω, κατά τις διατάξεις των άρθρων 2, 3 παρ. 1 και 3 του ν. 3886/2010, η αρμοδιότητα για την εκδίκαση των σχετικών ενδίκων βοηθημάτων ανήκει, κατά κανόνα, στα κατά τόπον αρμόδια Διοικητικά Εφετεία και, κατ' εξαίρεση, στο Συμβούλιο της Επικρατείας μόνο στις περιπτώσεις των διαφορών που αφορούν συμβάσεις που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2004/17/EK ή συμβάσεις με προϋπολογισμό μεγαλύτερο των δεκαπέντε εκατομμυρίων (15.000.000) ευρώ, περιλαμβανομένου του ΦΠΑ.

15. Επειδή, το καθ' ού Γ.Ν. Μεσσηνίας, με την από 22.7.2016 έκθεση απόψεών του προς το Δικαστήριο (αρ. πρωτ. ΣτΕ 2761/22.7.2016), υποστηρίζει ότι η παρούσα αίτηση ασκείται απαραδέκτως διότι δεν εμπίπτει

στο πεδίο εφαρμογής του συστήματος δικαστικής προστασίας του ν. 3886/2010. Και τούτο διότι η ένδικη πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος, εκδοθείσα αποκλειστικώς κατ' εφαρμογή του άρθρου 97 του ν. 4368/2016, δεν διέπεται από τις διατάξεις της οδηγίας 2014/18, οπότε και, κατά τους ισχυρισμούς του εν λόγω νοσοκομείου, θα ενέπιπτε στο πεδίο εφαρμογής του ν. 3886/2010. Αντιθέτως, η αιτούσα υποστηρίζει ότι η παρούσα αίτηση ασφαλιστικών μέτρων ασκείται παραδεκτώς. Και τούτο διότι, ως ισχυρίζεται με το δικόγραφο της αίτησης, η ένδικη πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος, αν και αφορά την ανάθεση «δημόσιας σύμβασης», κατά την έννοια της οδηγίας 2004/18, διεξάγεται από το καθ' ού νοσοκομείο εκτός του πλαισίου των κανόνων αναθέσεως δημοσίων συμβάσεων που θεσπίζει η εν λόγω οδηγία και, ως εκ τούτου, η δικαστική αμφισβήτηση της νομιμότητάς της εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του συστήματος δικαστικής προστασίας του ν. 3886/2010. Περαιτέρω, το Γ.Ν. Μεσσηνίας, με το ίδιο έγγραφο απόψεων, υποστηρίζει ότι, σε κάθε περίπτωση, η αιτούσα δεν δικαιολογεί έννομο συμφέρον για την άσκηση αίτησης ασφαλιστικών μέτρων διότι, όπως επί λέξει αναγράφει στο εν λόγω έγγραφο, «μόνον η προσδοκία ματαίωσης ενός διαγωνισμού μη συμμετέχοντος δεν αποτελεί επαρκή λόγο για στήριξη εννόμου συμφέροντος παροχής προσωρινής δικαστικής προστασίας». Αντιθέτως, η αιτούσα ισχυρίζεται με το δικόγραφο της αίτησης ότι διαθέτει, όπως επί λέξει αναγράφει στο δικόγραφο, «αυτονόητα το δικαίωμα να διαγωνισθεί επί ίσοις όροις και κάθε συμφέρον να [της] ανατεθεί η σύμβαση παροχής υπηρεσιών, ενώ η προσβαλλόμενη πρόσκληση [της] αποκλείει κάθε δυνατότητα υποβολής προσφοράς».

16. Επειδή, η διάταξη του άρθρου 1, παρ. 1, τρίτη υποπαρ. της Οδηγίας 89/665, όπως ισχύει μετά την τροποποίησή της με το άρθρο 1 της οδηγίας 2007/66, ορίζει ότι «[τ]α κράτη μέλη λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα ώστε, όσον αφορά τις συμβάσεις που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2004/18/EK, οι αποφάσεις που λαμβάνουν οι αναθέτουσες αρχές να υπόκεινται στην άσκηση αποτελεσματικών και, ιδίως, όσο το δυνατόν ταχύτερων προσφυγών, [...], λόγω του ότι οι αποφάσεις αυτές έχουν ληφθεί κατά παράβαση της κοινοτικής νομοθεσίας περί δημοσίων συμβάσεων ή των εθνικών κανόνων που μεταφέρουν την εν λόγω νομοθεσία», ενώ η διάταξη της παρ. 3 του ίδιου άρθρου ορίζει ότι «[τ]α κράτη μέλη μεριμνούν ώστε οι

διαδικασίες προσφυγής να είναι διαθέσιμες, σύμφωνα με τους κανόνες που είναι δυνατό να θεσπίζουν τα κράτη μέλη, τουλάχιστον σε οιοδήποτε πρόσωπο έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση και το οποίο υπέστη ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εικαζόμενη παράβαση». Περαιτέρω, στη δεύτερη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας 2007/66 αναφέρεται ότι «[σ]ύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου, τα κράτη μέλη εξασφαλίζουν ότι διατίθενται αποτελεσματικά και ταχέα ένδικα μέσα κατά των αποφάσεων των αναθετουσών αρχών και των αναθετόντων φορέων ως προς το ζήτημα αν συγκεκριμένη σύμβαση εμπίπτει στο προσωπικό και θεματικό πεδίο εφαρμογής των οδηγιών 2004/18/EK και 2004/17/EK». Από τις ανωτέρω διατάξεις της οδηγίας 89/665, όπως ισχύει, ερμηνευόμενες εν όψει της ως άνω αιτιολογικής της σκέψεως, του σκοπού και της οικονομίας της εν γένει, καθώς και της ανάγκης διαφύλαξης της πρακτικής της αποτελεσματικότητας, συνάγεται ότι κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη δημόσια σύμβαση και έχει υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας μεταφοράς της έχει δικαίωμα να ζητήσει, μέσω της προσφυγής στο σύστημα δικαστικής προστασίας που καθιερώνουν οι εθνικές διατάξεις μεταφοράς της εν λόγω οδηγίας στο εσωτερικό δίκαιο, εν προκειμένω ο ν. 3886/2010, την τήρηση των διατάξεων της οδηγίας 2004/18 που διέπουν τη διαδικασία ανάθεσης των δημοσίων συμβάσεων, οι οποίες εμπίπτουν *ratione materiae* στο πεδίο εφαρμογής της. Ως εκ τούτου, κάθε ενδιαφερόμενος, υπό την προεκτεθείσα έννοια, δύναται να υποβάλει σε δικαστικό έλεγχο, κατά το ανωτέρω σύστημα δικαστικής προστασίας, τόσο τις πράξεις των αναθετουσών αρχών που εκδίδονται μεν εντός του πλαισίου των κανόνων αναθέσεως των δημοσίων συμβάσεων της Οδηγίας 2004/18, εμφανίζουν, όμως, πλημμέλειες όσον αφορά την επακριβή τήρηση επιμέρους διατάξεων, όσο, κατά μείζονα λόγο, και τις πράξεις των δημοσίων αρχών, που εκδίδονται και πριν ακόμη την επίσημη προκήρυξη διαγωνισμού, με τις οποίες αποφασίζεται να εφαρμοσθεί διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης εκτός του ανωτέρω πλαισίου. Συνεπώς, όταν μια δημόσια αρχή αποφασίζει να μην κινήσει διαδικασία

αναθέσεως σύμφωνα με όσα ορίζουν οι διατάξεις της οδηγίας 2004/18, υπό την αντίληψη είτε ότι η εν λόγω σύμβαση δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των σχετικών ευρωπαϊκών κανόνων των δημοσίων συμβάσεων, είτε ότι είναι πάντως δυνατή η μη εφαρμογή των κανόνων αυτών, η απόφαση αυτή αποτελεί την πρώτη απόφαση η οποία επιδέχεται δικαστικό έλεγχο (βλ. C-26/03, Stadt Halle και RPL Lochau, σκ. 33-41), με το σύστημα δικαστικής προστασίας του ν. 3886/2010.

17. Επειδή, εν προκειμένω, με την υπ' αριθμ. 5/11.4.2016 απόφαση του Δ.Σ. του Γ.Ν. Μεσσηνίας, με την οποία εγκρίθηκε η σύνταξη και δημοσίευση της ένδικης προσκλήσεως ενδιαφέροντος, εκδηλώθηκε η βούληση του εν λόγω νοσοκομείου να μην κινήσει τη διαδικασία αναθέσεως δημοσίων συμβάσεων της οδηγίας 2004/18, αλλά την διαδικασία για τη σύναψη συμβάσεων μισθώσεως έργου του άρθρου 97 του ν. 4368/2016. Επομένως, και σύμφωνα με όσα κρίθηκαν στην προηγούμενη σκέψη, τόσο η εν λόγω απόφαση όσο και η υπ' αριθμ. 6136/20.4.2016 πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος του Διοικητή του Γ.Ν. Νοσοκομείου Μεσσηνίας παραδεκτώς αποτέλεσαν αντικείμενο προσβολής με την προδικαστική προσφυγή του ν. 3886/2010 και ήδη, κατόπιν της απορρίψεως της προσφυγής αυτής, αντικείμενο δικαστικού ελέγχου με την άσκηση αίτησης ασφαλιστικών μέτρων· τα όσα δε περί του αντιθέτου προβάλλει το καθ' ού Γ.Ν. Μεσσηνίας είναι απορριπτέα ως αβάσιμα. Περαιτέρω, η αιτούσα εταιρεία έχουσα καταστατικό σκοπό, αλλά και δραστηριοποιούμενη, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, στην παροχή υπηρεσιών καθαρισμού κτιρίων, παραδεκτώς ασκεί την κρινόμενη αίτηση, σύμφωνα με το ν. 3886/2010, εφόσον έχει συμφέρον να της ανατεθεί η συγκεκριμένη, «δημόσια» κατά την άποψή της, σύμβαση, η οποία, αποβλέποντας σε ένα ενιαίο αποτέλεσμα, δηλαδή τον καθαρισμό των κτιρίων μονάδων ευθύνης του Γ.Ν. Μεσσηνίας, προκηρύσσεται ως ενιαίο σύνολο περισσότερων ατομικών συμβάσεων έργου· όσα δε περί του αντιθέτου προβάλλει το καθ' ού Γ.Ν. Μεσσηνίας είναι απορριπτέα ως αβάσιμα. Εξ άλλου, ενόψει του ότι με το σύστημα δικαστικής προστασίας του ν. 3886/2010, όπως προκύπτει και από τη σχετική αιτιολογική έκθεση, εισάγεται, κατ' εφαρμογή της δυνατότητας που παρέχεται πλέον από το Σύνταγμα (άρθρο 94 παρ. 3,

ως ισχύει), σύστημα ενιαίας δικαιοδοσίας επίλυσης των διαφορών που υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής του νόμου, δεν απαιτείται, για την κατάφαση του παραδεκτού της κρινόμενης αίτησης, να ερευνηθεί η φύση των υπό ανάθεση συμβάσεων μισθώσεως έργου ως διοικητικών ή ιδιωτικών, αντίστοιχα (βλ. Ε.Α. 510/2011, 63/2012, 7/2012κ.ά.), να εξετασθεί, δηλαδή, εάν συντρέχουν σωρευτικώς τα κριτήρια βάσει των οποίων, όπως παγίως γίνεται δεκτό (Α.Ε.Δ. 10/1992, 3/1999, 4/2012, ΣΤΕ 1031/1995 Ολομ., 1664/2009 Ολομ. κ.ά.), μια σύμβαση φέρει το χαρακτήρα της διοικητικής σύμβασης.

18. Επειδή, η υπ' αριθμ. 5/11.4.2016 απόφαση του Δ.Σ. του Γ.Ν. Μεσσηνίας, με την οποία αποφασίσθηκε, κατ' εφαρμογή του άρθρου 97 του ν. 4368/2016, η σύνταξη και έκδοση της ένδικης πρόκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος, εκδόθηκε κατά το χρόνο ισχύος της οδηγίας 2004/18. Και ναι μεν η υπ' αριθμ. 6136/20.4.2016 πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος του Διοικητή του Γ.Ν. Νοσοκομείου Μεσσηνίας εκδόθηκε κατά το χρόνο που ήδη ίσχυε η οδηγία 2014/24, όπως όμως γίνεται παγίως δεκτό (βλ. C-324/14, Partner Apelski Dariusz, σκ. 83, C-213/13, Impresa Pizzarotti, σκ. 31), εφαρμοστέα είναι, κατ' αρχήν, η οδηγία που ισχύει κατά το χρονικό σημείο κατά το οποίο η αναθέτουσα αρχή επιλέγει το είδος της διαδικασίας που θα εφαρμόσει και δίνει οριστική απάντηση στο ζήτημα αν υπάρχει ή όχι υποχρέωση διεξαγωγής διαγωνισμού για την ανάθεση μιας δημόσιας σύμβασης. Αντιθέτως, δεν έχουν εν πάση περιπτώσει εφαρμογή οι διατάξεις οδηγίας της οποίας η προθεσμία για τη μεταφορά στο εσωτερικό δίκαιο έληξε μετά το χρονικό αυτό σημείο. Ως εκ τούτου, κρίσιμη ημερομηνία για τον προσδιορισμό, εξ απόψεως διαχρονικού δικαίου, του εφαρμοστέου νομικού καθεστώτος, στην προκειμένη περίπτωση, είναι η ημερομηνία που φέρει η πρώτη απόφαση εκδήλωσης της βούλησης του καθ' ού νοσοκομείου να μην εφαρμόσει τους κατά το χρόνο εκείνο ισχύοντες ευρωπαϊκούς κανόνες για την ανάθεση των δημοσίων συμβάσεων (πρβλ. C-26/03, Stadt Halle και RPL Lochau, σκ. 33)· δηλαδή, η ανωτέρω υπ' αριθμ. 5/11.4.2016 απόφαση του Δ.Σ. του Γ.Ν. Μεσσηνίας. Συνεπώς, το επίμαχο εν προκειμένω νομικό ζήτημα της συμφωνίας του άρθρου 97 του ν. 4368/2016, ως ισχύει, προς το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, το

οποίο προέκυψε από την έναρξη διαδικασίας συνάψεων ατομικών συμβάσεων έργου για την παροχή υπηρεσιών καθαριότητας (δηλαδή, υπηρεσιών του παραρτήματος ΙΙΑ της οδηγίας 2004/18), τίθεται, κατ' αρχήν, ειδικώς ως προς τις διατάξεις της οδηγίας 2004/18.

19. Επειδή, εκ των αναφερομένων στην πέμπτη σκέψη παρεμβάσεων στην κατά τα ανωτέρω ανοιγείσα ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας δίκη παραδεκτώς παρεμβαίνουν, υπέρ της αιτούσας μεν, οι ... [αναφέρονται αναλυτικώς οι παρεμβαίνοντες]. Και τούτο δεδομένου ότι άπαντες οι ανωτέρω προβάλλουν και αποδεικνύουν, σύμφωνα με το άρθρο 1 παρ. 1 τρίτη υποπαρ. του ν. 3900/2010, ότι είναι διάδικοι, κατόπιν ασκήσεως αιτήσεων ασφαλιστικών μέτρων, σε εκκρεμείς δίκες ενώπιον των Διοικητικών Εφετειών Αθηνών (η υπό στοιχ. α'), Πειραιά (οι υπό στοιχ. β', γ', δ'), Λάρισας (οι υπό στοιχ. ε' και ζ'), Θεσσαλονίκης και Θράκης (η υπό στοιχ. στ'), που αφορούν διαδικασίες επιλογής φυσικών προσώπων για τη σύναψη ατομικών συμβάσεων μισθώσεως έργου για τον καθαρισμό των χώρων διαφόρων υπηρεσιών του Υπουργείου Υγείας και νοσοκομείων της χώρας, στις οποίες τίθεται το ίδιο, ως εν προκειμένω, γενικότερου ενδιαφέροντος ζήτημα της συμφωνίας προς το Σύνταγμα και το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης των διατάξεων του άρθρου 97 του ν. 4368/2016, όπως ισχύουν. Σύμφωνα δε με όσα έγιναν δεκτά στην σκέψη 13, το επίμαχο νομικό ζήτημα, κατ' ουσίαν, δεν διαφοροποιείται, και ως εκ τούτου δεν επηρεάζεται το παραδεκτό των ανωτέρω παρεμβάσεων, από το γεγονός ότι σε όλες τις ανωτέρω σχετικές εκκρεμείς δίκες (πλην της δίκης στην οποία διάδικος είναι η υπό στοιχ. δ' εταιρεία ...), οι ένδικες διαδικασίες σύναψης των επίμαχων συμβάσεων εκκίνησαν κατά το χρόνο που ήδη είχε τεθεί σε ισχύ η νέα οδηγία 2014/24.

20. Επειδή, περαιτέρω, στην δίκη αυτή παρεμβαίνουν, υπέρ της αιτούσας, και οι εταιρείες ... [αναφέρονται αναλυτικώς οι παρεμβαίνοντες]. Σύμφωνα όμως με όσα έγιναν δεκτά στην σκέψη 13, ενόψει του είδους των ανωτέρω υπηρεσιών, οι οποίες υπάγονται σε εξαιρετικό καθεστώς, οι παρεμβάσεις αυτές είναι απορριπτέες ως απαράδεκτες, διότι οι προαναφερθείσες εκκρεμείς δίκες δεν αφορούν το ίδιο ανωτέρω εκτεθέν ζήτημα που τίθεται με την εισαχθείσα ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας, κατ' εφαρμογή του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 3900/2010, αίτηση ασφαλιστικών μέτρων της αιτούσης εταιρείας.

21. Επειδή, η αιτούσα προβάλλει με το δικόγραφο της αίτησης ασφαλιστικών μέτρων ότι η ένδικη διαδικασία της προσκλήσεως εκδήλωσης ενδιαφέροντος για τη σύναψη των 30 ατομικών συμβάσεων μίσθωσης έργου για την καθαριότητα των χώρων των μονάδων ευθύνης του Γ.Ν. Μεσσηνίας, είναι μη νόμιμη διότι ερείδεται στη διάταξη του άρθρου 97 του ν. 4368/2016, η οποία αντίκειται στις διατάξεις της Οδηγίας 2004/18 περί αναθέσεως δημοσίων συμβάσεων και, ως εκ τούτου, είναι ανίσχυρη και δεν δύναται να εφαρμοσθεί. Ειδικότερα, η αιτούσα υποστηρίζει α) ότι η ένδικη πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος για τη σύναψη των ανωτέρω ατομικών συμβάσεων έργου αφορά, κατά την έννοια της οδηγίας 2004/18, την ανάθεση «δημόσιων συμβάσεων» παροχής υπηρεσιών και β) ότι, για το λόγο αυτό, η ανωτέρω ρύθμιση του άρθρου 97 του ν. 4368/2016, η οποία, κατ' αποκλεισμό νομικών προσώπων ή ατομικών επιχειρήσεων με δραστηριότητα στον τομέα παροχής υπηρεσιών καθαρισμού κτιρίων, επιτρέπει την εκδήλωση ενδιαφέροντος μόνο σε φυσικά πρόσωπα για την αυτοπρόσωπη εκπλήρωση της σχετικής υπηρεσίας, αντίκειται στην οδηγία 2004/18, λόγω της παραβίασης της αρχής

της ισότιμης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων (άρθρο 2 οδηγίας 2004/18) και της μη διάκρισής τους αναλόγως της μορφής τους ως φυσικών ή νομικών προσώπων (άρθρο 4 παρ. 1 οδηγίας 2004/18), αλλά και της μη τήρησης των κανόνων αναθέσεως δημοσίων συμβάσεων που αφορούν υπηρεσίες του παραρτήματος IIA (άρθρο 20 και άρθρα 23 έως 55 της οδηγίας 2004/18).

22. Επειδή, από τις διατάξεις της οδηγίας 2004/18, που παρατίθενται στη σκέψη 11, συνάγεται ότι η, κατά το άρθρο 1 παρ. 2 της οδηγίας, εξ επαχθούς αιτίας σύμβαση που συνάπτεται εγγράφως μεταξύ μιας αναθέτουσας αρχής και ενός οικονομικού φορέα με αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών που περιλαμβάνονται στο παράρτημα IIA της οδηγίας αυτής, και εφόσον η εκτιμώμενη αξία της υπό ανάθεση συμβάσεως δεν υπολείπεται του κατωτέρου ορίου που ορίζεται στο άρθρο 7 στοιχείο β' αυτής, συνιστά «δημόσια σύμβαση» παροχής υπηρεσιών και, ως εκ τούτου, διέπεται από τις διαδικασίες αναθέσεως δημοσίων συμβάσεων που ορίζει η εν λόγω οδηγία (βλ. C-159/11, Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce κ.λπ., σκ. 25). Δεδομένου δε ότι ο ορισμός μια σύμβασης ως «δημόσιας σύμβασης» ανάγεται στο ενωσιακό δίκαιο, δεν ασκεί επιρροή ο χαρακτηρισμός της από το εθνικό δίκαιο για να κριθεί αν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2004/18 (βλ. C-382/05, Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκ. 30, C-536/07, Επιτροπή κατά Γερμανίας, σκ. 54), αλλά ούτε και ο προσδιδόμενος από τα αντισυμβαλλόμενα μέρη νομικός χαρακτηρισμός (βλ. C-536/07, σκ. 54). Εξ άλλου, για την στοιχειοθέτηση της έννοιας του «οικονομικού φορέα» αρκεί η δυνατότητα υποβολής προσφοράς από κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο που, ενόψει των όρων που θέτει η οικεία προκήρυξη, φρονεί ότι διαθέτει την απαιτούμενη ικανότητα προς εκτέλεση της συμβάσεως, ανεξαρτήτως αν διαθέτει την οργανωτική δομή επιχειρήσεως ή εάν δραστηριοποιείται στην οικεία αγορά επί συστηματικής βάσεως ή μόνον ευκαιριακά ή αν ασκεί κερδοσκοπική δραστηριότητα (βλ. C-305/08, CoNISMa, σκ. 42, 43, 45, C-159/11, Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce κ.λπ., σκ. 26, C-386/11, Piepenbrock, σκ. 29). Πράγματι, όπως έχει κριθεί (C-305/08, CoNISMa, σκ. 35), η βούληση του κοινοτικού νομοθέτη δεν ήταν να περιορίσει την

έννοια του «οικονομικού φορέα που προσφέρει υπηρεσίες στην αγορά» μόνον στους φορείς που διαθέτουν την οργανωτική δομή επιχειρήσεως, ούτε να καθιερώσει ιδιαίτερες προϋποθέσεις που θα είχαν ως συνέπεια να δημιουργείται εκ των προτέρων περιορισμός στην πρόσβαση στους δημόσιους διαγωνισμούς, θεμελιούμενος στη νομική μορφή και στην εσωτερική οργάνωση των οικονομικών φορέων.

23. Επειδή, εν προκειμένω, η επίδικη πρόσκληση ενδιαφέροντος για τη σύναψη συμβάσεων μισθώσεως έργου υπηρεσιών καθαρισμού κτιρίων του Υπουργείου Υγείας συγκεντρώνει όλα τα εννοιολογικά χαρακτηριστικά της προκήρυξης «δημόσιας σύμβασης» παροχής υπηρεσιών, κατά την έννοια της οδηγίας 2004/18. Πρόκειται, ειδικότερα, για πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος που εκδίδει μια αναθέτουσα αρχή και με την οποία καλούνται προς σύναψη των ανωτέρω συμβάσεων οικονομικοί φορείς, δηλαδή, φυσικά πρόσωπα που ενδιαφέρονται να ασκήσουν οικονομική δραστηριότητα παρέχοντας τις ένδικες υπηρεσίες καθαρισμού κτιρίων που περιλαμβάνονται στην κατηγορία 14 του Παραρτήματος ΙΙΑ της οδηγίας. Πρόκειται, επίσης, για σύμβαση εξ επαχθούς αιτίας, κατόπιν δηλαδή καταβολής χρηματικής αντιπαροχής, καθοριζόμενης σε μηνιαία βάση για κάθε ατομική σύμβαση μίσθωσης έργου. Περαιτέρω, ενόψει του ότι η ένδικη πρόσκληση, αποβλέποντας σε ένα ενιαίο αποτέλεσμα, δηλαδή, τον καθαρισμό των κτιρίων μονάδων ευθύνης του Γ.Ν. Μεσσηνίας, προκηρύσσεται ως ενιαίο σύνολο περισσότερων ατομικών συμβάσεων έργου, η αξία των υπό σύναψη συμβάσεων, εκτιμώμενη στο σύνολο αυτών, δεν υπολείπεται του κατωτέρου ορίου υπαγωγής στην οδηγία 2004/18, το οποίο έχει ήδη διαμορφωθεί, κατά τα εκτεθέντα στη σκέψη 11, στις 209.000 ευρώ. Ειδικότερα, όπως προκύπτει από την χρηματοοικονομική ανάλυση του επίμαχου έργου καθαρισμού των χώρων του νοσοκομείου, η οποία περιέχεται στην υπ' αριθμ. 5/11.4.2016 απόφαση του Δ.Σ. του καθ' ού Νοσοκομείου (με την οποία εγκρίθηκε η σύνταξη και δημοσίευση της ένδικης προσκλήσεως εκδήλωσης ενδιαφέροντος), το συνολικό ύψος της χρηματικής αντιπαροχής για την κάλυψη του κόστους όλων των υπό σύναψη συμβάσεων, σε ετήσια βάση, εκτιμάται, περίπου, στο ύψος των 500.000

ευρώ, συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ, χωρίς στο κόστος αυτό να περιλαμβάνεται το κόστος των υλικών και εξοπλισμού καθαρισμού, με το οποίο θα επιβαρυνθεί το ίδιο το νοσοκομείο. Συνεπώς, το ποσό αυτό, αναγόμενο στη 18μηνη διάρκεια των υπό ανάθεση ατομικών συμβάσεων καθαριότητας υπερβαίνει, εν πάση περιπτώσει, το προβλεπόμενο όριο των 209.000 ευρώ και, ως εκ τούτου, οι επίμαχες συμβάσεις εμπίπτουν, και από απόψεως ποσού, στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2004/18. Και προβάλλει μεν το καθ' ού Γ.Ν. Μεσσηνίας με το από 22.7.2016 έγγραφο απόψεών του ότι οι συμβάσεις έργου στη σύναψη των οποίων κατατείνει η ένδικη πρόσκληση, διέπονται αποκλειστικώς από τις ρυθμίσεις του άρθρου 97 του ν. 4368/2016 και, ως εκ τούτου, δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2004/18, ότι δεν συνιστούν «δημόσιες συμβάσεις» κατά την έννοια της οδηγίας, αλλά πρόκειται για «ιδιότυπες» συμβάσεις ατομικού χαρακτήρα που προϋποθέτουν την αυτοπρόσωπη παροχή της υπηρεσίας καθαριότητας και όχι μέσω αντιπροσώπου, ότι οι πάροχοι υπάγονται στην ασφάλιση του ΙΚΑ-ΕΤΑΜ, στην οποία υπάγονται μόνον τα φυσικά πρόσωπα, και αμείβονται με μηνιαία χρηματική αντιπαροχή που καθορίζεται βάσει του ενιαίου μισθολογίου των δημοσίων υπαλλήλων. Ωστόσο, οι ισχυρισμοί αυτοί είναι απορριπτέοι ως αβάσιμοι. Και τούτο διότι, ως προεκτέθηκε, ο ορισμός μιας συμβάσεως ως «δημοσίας συμβάσεως» κατά την έννοια της οδηγίας 2004/18, ανάγεται στο ενωσιακό δίκαιο, τη φύση της δε αυτή δεν μπορεί να μεταβάλει ούτε ο νομικός χαρακτηρισμός που επιφυλάσσει στις συμβάσεις αυτές το άρθρο 97 του ν. 4368/2016, όπως ισχύει, ως «ατομικών συμβάσεων έργου» ή «μίσθωσης έργου» ή «παροχής υπηρεσιών» ούτε ο χαρακτηρισμός τους ως «ιδιότυπων συμβάσεων» ούτε η μέθοδος προσδιορισμού του ύψους της χρηματικής αντιπαροχής ή ο καθορισμός του φορέα, όπου, «κατά παρέκκλιση κάθε άλλης γενικής ή ειδικής διάταξης νόμου», ως ορίζει το ανωτέρω άρθρο, θα ασφαρίζονται οι αντισυμβαλλόμενοι.

24. Επειδή, το άρθρο 16, στοιχείο ε', της οδηγίας 2004/18 εισάγει ειδική εξαίρεση από το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας στην περίπτωση των δημοσίων συμβάσεων υπηρεσιών «οι οποίες αφορούν συμβάσεις εργασίας». Συντρεχούσης της εξαιρέσεως αυτής, η οποία ενόψει του ότι

συνιστά παρέκκλιση από την εφαρμογή των κοινοτικών κανόνων στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων θα πρέπει να ερμηνεύεται συσταλτικά (βλ. C-271/08, Ευρωπαϊκή Επιτροπή κατά Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας, σκ. 82), οι κανόνες περί αναθέσεως δημοσίων συμβάσεων υπηρεσιών της οδηγίας 2004/18 δεν έχουν εφαρμογή. Εξ άλλου, το βάρος απόδειξης περί της συνδρομής παρεκκλίσεως στη συγκεκριμένη περίπτωση φέρει αυτός που την επικαλείται (βλ. C-26/03, Stadt Halle, σκ. 46, C-20 και 28/01, Επιτροπή κατά Γερμανίας, σκ. 58). Εν προκειμένω, όμως, ούτε ο νομοθέτης ούτε η διοίκηση επικαλέσθηκε την παρέκκλιση αυτή. Αντιθέτως, μάλιστα, όπως προκύπτει από την αιτιολογική έκθεση επί του άρθρου 97 του σχεδίου ν. 4368/2016, σκοπός της νομοθετικής ρυθμίσεως ήταν, μέσω της παροχής δυνατότητας στις κεντρικές υπηρεσίες του Υπουργείου Υγείας και στα εποπτευόμενα από αυτό ν.π.δ.δ. και ν.π.ι.δ. να συνάπτουν ατομικές συμβάσεις μισθώσεως έργου, να αντιμετωπισθεί, για μια μεταβατική περίοδο, η αδυναμία σύστασης και κάλυψης «μόνιμων οργανικών θέσεων εργασίας». Ενόψει, άλλωστε, των συνταγματικών απαγορεύσεων για την πρόσληψη προσωπικού στο δημόσιο ή τα ν.π.δ.δ. με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου ή μέσω σχέσεων εργασίας ορισμένου χρόνου ή μέσω συνάψεως συμβάσεων έργου προς κάλυψη παγίων και διαρκών αναγκών χωρίς να καταλαμβάνονται νομοθετημένες οργανικές θέσεις (βλ. άρθρο 103 παρ. 2, 3, 7 και 8 του Συντάγματος, ΣτΕ Π.Ε. 85/2012 Ολομ., Π.Ε. 103/2013, ΣτΕ 2718/2010 7μ., ΑΠ Ολομ. 7/2011), δεν μπορεί να αποδοθεί στον νομοθέτη τέτοιος καταχρηστικός σκοπός' ότι δηλαδή οι σχετικές ρυθμίσεις του άρθρου 97 του ν. 4368/2016, ως ισχύει, αποσκοπούσαν στο να λειτουργήσουν οι εν λόγω συμβάσεις ως υποκρύπτουσες σχέσεις εργασίας. Τη βούληση εξ άλλου αυτή του νομοθέτη ως προς τη φύση των επίμαχων συμβάσεων ως γνήσιων συμβάσεων έργου, επισημαίνει και ο Υπουργός Υγείας στο υπ' αριθμ. Γ.Π.οικ. 22273/22.3.2016 έγγραφό του (εγκύκλιος Ι), όπου αναφέρεται ότι οι συναπτόμενες ατομικές συμβάσεις μίσθωσης έργου είναι «συμβάσεις μίσθωσης και αμοιβής με βάση το παρεχόμενο έργο και όχι εξαρτημένης εργασίας». Τέλος, δεν αμφισβητείται ούτε από το καθ' ού ότι η ένδικη πρόσκληση δεν αποσκοπεί στην πλήρωση κενών οργανικών θέσεων

προσωπικού καθαριότητας, αλλά αφορά σε σύναψη συμβάσεων έργου με εξωτερικούς φορείς-φυσικά πρόσωπα. Υπό τα δεδομένα αυτά, πρέπει να γίνει δεκτό ότι δεν συντρέχει περίπτωση εφαρμογής της προβλεπόμενης στο άρθρο 16, στοιχείο ε΄ της οδηγίας 2004/18 εξαιρέσεως από τους κανόνες αναθέσεως των δημοσίων συμβάσεων υπηρεσιών που θεσπίζονται με την οδηγία αυτή, διότι η ένδικη πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος δεν αφορά τη σύναψη συμβάσεων εργασίας.

25. Επειδή, ο κύριος σκοπός των κανόνων του δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης στον τομέα των δημόσιων συμβάσεων είναι το άνοιγμα των τομέων της εκτελέσεως έργων, της προμήθειας προϊόντων και της παροχής υπηρεσιών στον ανόθευτο ανταγωνισμό εντός όλων των κρατών μελών (βλ. σχετικά την δεύτερη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας 2004/18). Ο σκοπός αυτός συνεπάγεται την υποχρέωση κάθε αναθέτουσας αρχής να εφαρμόζει τους σχετικούς κανόνες δικαίου της Ένωσης, εφόσον πληρούνται οι προβλεπόμενες από τους κανόνες αυτούς προϋποθέσεις, κάθε δε εξαίρεση από την εφαρμογή της υποχρεώσεως αυτής πρέπει να ερμηνεύεται συσταλτικά (βλ. C-15/13, *Datenlotsen Informationssysteme* σκ. 22-23, C-26/03, *Stadt Halle* και RPL *Lochau*, σκ. 44,46). Για την εφαρμογή των προβλεπόμενων από την οδηγία 2004/18 διαδικασιών αναθέσεως δημοσίων συμβάσεων, αρκεί κατ' αρχήν, κατά το άρθρο 1, παράγραφος 2, στοιχείο α΄, της οδηγίας αυτής, να έχει συναφθεί εξ επαχθούς αιτίας σύμβαση μεταξύ, αφενός, μιας αναθέτουσας αρχής και, αφετέρου, ενός οικονομικού φορέα, ο οποίος από νομικής απόψεως να είναι διακριτός από την αρχή αυτή (βλ., C-15/13, *Datenlotsen Informationssysteme* σκ. 24, C-26/03, *Stadt Halle* και RPL *Lochau*, σκ. 47, C-107/98, *Teckal*, σκ. 50,51). Ωστόσο, μια δημόσια αρχή, η οποία είναι αναθέτουσα αρχή, έχει τη δυνατότητα να εκπληρώνει τα καθήκοντα δημοσίου συμφέροντος τα οποία υπέχει με τα δικά της διοικητικά, τεχνικά και λοιπά μέσα, χωρίς να είναι υποχρεωμένη να απευθύνεται σε εξωτερικούς φορείς που δεν ανήκουν στις υπηρεσίες της. Σε μια τέτοια περίπτωση, δεν τίθεται θέμα συμβάσεως εξ επαχθούς αιτίας συναπτομένης με νομικώς διακεκριμένο από την αναθέτουσα αρχή οικονομικό φορέα και, συνεπώς, δεν υπάρχει

λόγος να εφαρμοσθούν οι ενωσιακοί κανόνες στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων (βλ. C-15/13, *Datenlotsen Informationssysteme* σκ. 25, C-26/03, *Stadt Halle* και RPL *Lochau*, σκ. 48). Επίσης, όπως έχει γίνει δεκτό δεν αποκλείονται και άλλες περιστάσεις υπό τις οποίες η αναθέτουσα αρχή απαλλάσσεται από την υποχρέωση προκήρυξης διαγωνισμού για την ανάθεση δημόσιας σύμβασης, ακόμη και αν ο αντισυμβαλλόμενος αποτελεί οργανισμό (νομικό πρόσωπο) νομικώς διακεκριμένο από την αναθέτουσα αρχή. Τούτο συμβαίνει, πρώτον, όταν η δημόσια αρχή, που αποτελεί την αναθέτουσα αρχή, ασκεί επί του διακριτού αυτού αντισυμβαλλόμενου οργανισμού έλεγχο ανάλογο με αυτόν που ασκεί στις δικές της υπηρεσίες και εφόσον ο οργανισμός αυτός ασκεί το ουσιώδες τμήμα της δραστηριότητάς του με την δημόσια αρχή ή τις δημόσιες αρχές που τον ελέγχουν (βλ. C-15/13, *Datenlotsen Informationssysteme*, σκ. 25, C-386/11, *Piepenbrock*, σκ. 34, C-159/2011, *Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce* κ.λπ., σκ. 32, C-26/03, *Stadt Halle* και RPL *Lochau*, σκ. 49, C-107/98, *Teckal*, σκ. 50). Στην περίπτωση αυτή, μπορεί να γίνει δεκτό ότι η αναθέτουσα αρχή χρησιμοποιεί «ίδια μέσα» (C-15/13, *Datenlotsen Informationssysteme*, σκ. 25) και ότι η συναπτόμενη σύμβαση καταρτίζεται, κατ' ουσίαν, υπό τη μορφή «εσωτερικής» («in house») αναθέσεως. Δεύτερον, πρόκειται για τις συμβάσεις που καθιερώνουν συνεργασία μεταξύ φορέων του δημόσιου τομέα, με σκοπό τη διασφάλιση της εκτέλεσης ορισμένου έργου δημόσιας υπηρεσίας, το οποίο οφείλουν να επιτελούν όλοι οι μετέχοντες φορείς (βλ. C-386/11, *Piepenbrock*, σκ. 36, C-159/2011, *Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce* κ.λπ., σκέψη 34). Ήδη δε το άρθρο 12 της νέας οδηγίας 2014/24 συστηματοποιεί και αποσαφηνίζει, βάσει των αρχών που έχει διαπλάσσει με τη νομολογία του το Δ.Ε.Ε., τους όρους και τις προϋποθέσεις, υπό τις οποίες συμβάσεις που συνάπτονται με διακεκριμένο νομικό πρόσωπο, δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου, εντός του δημόσιου τομέα, δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής των κανόνων αναθέσεως δημοσίων συμβάσεων (βλ. σχετικώς 31η αιτιολογική σκέψη της οδηγίας 2014/24).

26. Επειδή, εν προκειμένω, δεν συντρέχει καμία από τις ανωτέρω εξαιρετικές περιπτώσεις. Οι επίμαχες συμβάσεις δεν συνάπτονται στο

πλαίσιο συνεργασίας δημοσίων αρχών, ή με νομικά πρόσωπα ελεγχόμενα από την αναθέτουσα αρχή, ούτε, όμως, ανατίθενται σε υπηρεσία εντός του οργανισμού του Γ.Ν. Μεσσηνίας, ώστε να δύναται να γίνει δεκτό ότι η αναθέτουσα αρχή εκπληρώνει τη δημοσίου συμφέροντος αποστολή του καθαρισμού των χώρων του νοσοκομείου με «ίδια μέσα». Ειδικότερα, ως προς την τελευταία αυτή εξαίρεση πρέπει να επισημανθεί ότι το Γ.Ν. Μεσσηνίας διαθέτει, σύμφωνα με τον οργανισμό του, προσωπικό καθαριότητας. Συγκεκριμένα, από τον ενοποιημένο Οργανισμό του ν.π.δ.δ. Γενικού Νοσοκομείου Μεσσηνίας [βλ. την Κ.Υ.Α. Υ4α/οικ. 123890/31.12.2012, Β΄ 3499 και τους οργανισμούς των πρώην Γ.Ν. Καλαμάτας (ΚΥΑ Υ4α/οικ. 121798/21.12.2012-Β΄ 3477) και Γ.Ν. -Κ.Υ. Κυπαρισσίας (ΚΥΑ Υ4α/οικ. 39171/10.04.2012-Β΄ 1256), τα οποία συγκρότησαν σε ένα ενιαίο ν.π.δ.δ., σύμφωνα με το άρθρο 2 του ν. 4052/2012 (Α΄ 41), το καθ' ού Γ.Ν. Μεσσηνίας] προκύπτει ότι έχουν προβλεφθεί, συνολικά, 18 οργανικές θέσεις προσωπικού καθαριότητας με διάφορες ειδικότητες, εκ των οποίων έχουν καλυφθεί οι 8, ενώ οι υπόλοιπες 10 παραμένουν κενές (βλ. σχετικώς το υπ' αριθμ πρωτ. 11530/29.7.2016 έγγραφο του Γ.Ν. Μεσσηνίας προς το Δικαστήριο). Ωστόσο, για την κάλυψη των αναγκών εκπλήρωσης της υπηρεσίας καθαρισμού των χώρων του το Γ.Ν. Μεσσηνίας δεν αρκείται στο προσωπικό αυτό, αλλά απευθύνεται σε εξωτερικά, σε σχέση με το προσωπικό του, φυσικά πρόσωπα, τα οποία αποτελούν διακριτούς οικονομικούς φορείς κατά την έννοια της οδηγίας 2004/18 και δεν εντάσσονται οργανικά στις υπηρεσίες του καθόλη τη συμφωνημένη διάρκεια της παροχής (μέχρι το αργότερο 31.12.2017). Συνεπώς, εφόσον η αναθέτουσα αρχή, δηλαδή το ν.π.δ.δ. Γ.Ν. Μεσσηνίας, δεν εκπληρώνει την υπηρεσία καθαρισμού με ίδια μέσα, δεν απαλλάσσεται της υποχρέωσης προκηρύξεως δημόσιου διαγωνισμού για την ανάθεση της δημόσιας σύμβασης παροχής υπηρεσιών καθαρισμού κτιρίων. Το παρεμβαίνον Γ.Ν. Τρικάλων υποστηρίζει ότι, εν προκειμένω, εφ' όσον τα «μέσα» για την εκτέλεση του έργου καθαρισμού (υλικά καθαριότητας, εξοπλισμός, διοικητικές υπηρεσίες ελέγχου) παρέχονται από το ίδιο το Γ.Ν. Μεσσηνίας και όχι από τα φυσικά πρόσωπα που θα το εκτελέσουν, είναι εφαρμοστέα η ανωτέρω

εξαίρεση και δεν υφίσταται υποχρέωση για ανάθεση δημόσιας σύμβασης σύμφωνα με τις διατάξεις της οδηγίας 2004/18. Ο ισχυρισμός, όμως, αυτός είναι απορριπτός, διότι ως «ίδια μέσα», υπό την ανωτέρω έννοια, είναι εκείνα διά των οποίων εκπληρώνεται άμεσα και ολοκληρωμένα η αναφερόμενη στο παράρτημα ΙΙΑ της οδηγίας υπηρεσία καθαρισμού (περιλαμβανομένου και του στοιχείου του παρέχοντος την υπηρεσία ανθρώπινου δυναμικού), κατά τρόπο ώστε να μην απαιτείται προσφυγή σε εξωτερικές πηγές, και όχι τα μέσα προετοιμασίας ή διαχειριστικής εποπτείας εκτελέσεως της υπηρεσίας (υλικά καθαριότητας, εξοπλισμός, διοικητικές υπηρεσίες ελέγχου).

27. Επειδή, το καθ' ου Γ.Ν. Μεσσηνίας ισχυρίζεται, με το από 22.7.2016 έγγραφο των απόψεών του, ότι κάθε κράτος μέλος διαθέτει την ευχέρεια, μέσω νομοθετικών ρυθμίσεων, να «αυτο-οργανώνει» την παροχή υπηρεσιών και με άλλα μέσα πλην των δημοσίων συμβάσεων και ότι με την προαναφερθείσα διάταξη ο εθνικός νομοθέτης επέλεξε ένα διαφορετικό από τη δημόσια σύμβαση νομικό μέσο, δηλαδή, την ατομική σύμβαση μίσθωσης έργου προκειμένου το κράτος να οργανώσει από μόνο του τις υπηρεσίες καθαριότητας, χωρίς την παρέμβαση εξωτερικών φορέων, και με σκοπό αφενός μεν τη μείωση του κόστους, σε σχέση με αυτό που συνεπάγεται η ανάθεση σε επιχειρήσεις, μέσω σύναψης δημοσίων συμβάσεων, της παροχής υπηρεσιών καθαρισμού του δημοσίου ή των ν.π.δ.δ. ή ν.π.ι.δ. εποπτευόμενων από αυτό, αφετέρου δε τη βελτίωση των συνθηκών απασχόλησης των εργαζομένων. Ωστόσο, ο ισχυρισμός αυτός δεν μπορεί να γίνει δεκτός. Ο εθνικός νομοθέτης, όσον αφορά τον τομέα των δημοσίων συμβάσεων οι οποίες εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής των ευρωπαϊκών οδηγιών, είναι υποχρεωμένος να εφαρμόζει τη διαδικασία και τους κανόνες αναθέσεως που προβλέπει η ενωσιακή νομοθεσία και δεν μπορεί να παρεκκλίνει από αυτούς επικαλούμενος λόγους αναγόμενους στην οικονομικότερη διαχείριση των δημοσίων πόρων ή στην προστασία των εργαζομένων. Και τούτο διότι, πάντως, το σύστημα αναθέσεως των δημοσίων συμβάσεων υπηρεσιών, όπως έχει οργανωθεί διαχρονικά με τις αντίστοιχες οδηγίες (92/50, 2004/18, 2014/24) διασφαλίζει, μέσω του ανοίγματος της αγοράς δημοσίων

έργων, προμηθειών και υπηρεσιών στον ευρύτερο δυνατό ανταγωνισμό και τη συμμετοχή του μεγαλύτερου δυνατού αριθμού επιχειρήσεων στους δημόσιους διαγωνισμούς, όχι μόνο το συμφέρον της Ευρωπαϊκής Ένωσης στους τομείς της ελεύθερης κυκλοφορίας προϊόντων και υπηρεσιών, αλλά εξίσου το συμφέρον της ίδιας της αναθέτουσας αρχής, η οποία μπορεί να επιτύχει, μέσω των οριζόμενων στις οικείες διακηρύξεις τεχνικών ή άλλων προδιαγραφών και των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής και αναθέσεως, την καλύτερη δυνατή σχέση ποιότητας και τιμής, καθιστώντας έτσι δυνατή την πλέον αποδοτική χρήση των δημοσίων πόρων και την επίτευξη υψηλής ποιότητας υπηρεσιών (πρβλ. C-305/08, CoNISMa, σκ. 37). Και τούτο, ιδίως σε τομείς όπως αυτός της δημόσιας υγείας, όπου υφίσταται ανάγκη διασφάλισης πρόσθετων εγγυήσεων και πιστοποιήσεων για την ποιότητα και καταλληλότητα των παρεχόμενων υπηρεσιών και των χρησιμοποιούμενων προϊόντων. Περαιτέρω, αμφότερες οι οδηγίες 2004/18 και 2014/24 λαμβάνουν πρόνοια για την προστασία των εργαζομένων στο πλαίσιο των διαδικασιών που προβλέπουν για την ανάθεση των δημοσίων συμβάσεων και την εκτέλεση αυτών, μέσω ειδικών κανόνων, οι οποίοι διασφαλίζουν την τήρηση της σχετικής εργατικής νομοθεσίας, εσωτερικής ή διεθνούς (βλ. 34η αιτιολογική σκέψη και άρθρα 27 και 45 της οδηγίας 2004/18, καθώς και άρθρα 18 παρ. 2, 57 και Παράρτημα Χ της οδηγίας 2014/24, όπου προβλέπεται ένα ολοκληρωμένο και συνεκτικό πλέγμα διατάξεων προς διασφάλιση της προστασίας των εργαζομένων). Ως εκ τούτου, οι σκοποί αυτοί δημοσίου συμφέροντος, ήτοι της ορθολογικής διαχείρισης των δημοσίων πόρων και της προστασίας των εργαζομένων, επιδιώκονται ήδη στο πλαίσιο των προβλεπόμενων από τις ευρωπαϊκές οδηγίες διαδικασιών και σε κάθε περίπτωση δεν αποτελούν λόγο εξαίρεσης από το πεδίο εφαρμογής τους, όπως αντιθέτως και αβασίμως ισχυρίζεται το καθ' ού νοσοκομείο.

28. Επειδή, εν όψει των όσων κρίθηκαν στις προηγούμενες σκέψεις, οι κατ' επίκληση του άρθρου 97 του ν. 4368/2016, ως ισχύει, ατομικές συμβάσεις έργου για τον καθαρισμό κτιρίων εμπίπτουν, ως δημόσιες συμβάσεις, στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2004/18, χωρίς να

συντρέχει καμία από τις δυνατές εξαιρέσεις. Ως εκ τούτου, τυγχάνουν εφαρμογής οι διατάξεις των άρθρων 2 και 4 παρ. 1 εδ. α' της οδηγίας αυτής (ήδη 18 παρ. 1 εδ. α' και 19 παρ. 1 εδ. α' της οδηγίας 2014/24), οι οποίες δεν επιτρέπουν την εφαρμογή εθνικής ρύθμισης δυνάμει της οποίας υποψήφιοι ή προσφέροντες οι οποίοι βάσει της νομοθεσίας του κράτους μέλους στο οποίο είναι εγκατεστημένοι έχουν δικαίωμα να παρέχουν τη σχετική υπηρεσία, αποκλείονται από διαδικασίες αναθέσεως δημοσίων συμβάσεων παροχής υπηρεσιών με μοναδική αιτιολογία ότι έπρεπε να είναι φυσικά πρόσωπα και να παρέχουν τις υπό ανάθεση υπηρεσίες αυτοπροσώπως. Συνεπώς, η επίμαχη διάταξη του άρθρου 97 του ν. 4368/2016, ως ισχύει, δυνάμει της οποίας αποκλείονται από τις διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων παροχής υπηρεσιών καθαριότητας οι οποίες εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2004/18, νομικά πρόσωπα και ατομικές επιχειρήσεις παροχής συναφών υπηρεσιών, πιθανολογείται σοβαρά ότι δεν είναι συμβατή με τις ως άνω διατάξεις του ενωσιακού δικαίου (πρβλ. C-357/06, Frigerio Luigi, σκ. 20-23, C-305/08, Conisma, σκ. 39 και 49). Περαιτέρω, για τον ίδιο ανωτέρω λόγο, ότι δηλαδή οι επίμαχες συμβάσεις μισθώσεως έργου εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2004/18, ως δημόσιες συμβάσεις παροχής υπηρεσιών του παραρτήματος II Α, η αναθέτουσα αρχή, δηλαδή, το ν.π.δ.δ. Γ.Ν. Μεσσηνίας δεν απαλλάσσεται της υποχρέωσης προκηρύξεως δημόσιου διαγωνισμού κατά τις διατάξεις της οδηγίας αυτής. Είναι συνεπώς απορριπτέος ο ισχυρισμός του καθ' ού Γ.Ν. Μεσσηνίας ότι δεν υποχρεούται να εφαρμόσει το σύστημα των κανόνων αναθέσεως που ορίζει το άρθρο 20 της οδηγίας αυτής (άρθρα 23-55), αλλά αποκλειστικά τη διαδικασία του άρθρου 97 του ν. 4368/2016.

29. Επειδή, έπειτα από όσα έγιναν δεκτά στις προηγούμενες σκέψεις, η Επιτροπή Αναστολών κρίνει, στο πλαίσιο της εξουσίας δικαστικής εκτίμησης που διαθέτει κατ' άρθρο 5 παρ. 5 εδάφιο πρώτο του ν. 3886/2010, ότι η ρύθμιση του άρθρου 97 του ν. 4368/2016, ως ισχύει, η οποία, κατ' αποκλεισμό των νομικών προσώπων ή ατομικών επιχειρήσεων που ασκούν ή ενδιαφέρονται να ασκήσουν δραστηριότητα στον τομέα παροχής υπηρεσιών καθαρισμού κτιρίων,

επιτρέπει μόνο σε φυσικά πρόσωπα να εκδηλώσουν ενδιαφέρον για τη σύναψη σύμβασης για την αυτοπρόσωπη εκπλήρωση της παρεχόμενης υπηρεσίας καθαριότητας κτιρίων, η οποία όμως συνιστά δημόσια σύμβαση, κατά την έννοια της οδηγίας 2004/18, και με μόνο κριτήριο αναθέσεως την προηγούμενη απασχόληση των αντισυμβαλλόμενων φυσικών προσώπων στον καθαρισμό των κτιρίων και στις υπηρεσίες καθαριότητας των κεντρικών υπηρεσιών του Υπουργείου Υγείας και των ΝΠΔΔ και ΝΠΙΔ που εποπτεύονται από αυτό, αντιβαίνει, αφενός μεν στις διατάξεις των άρθρων 2 και 4 παρ. 1 εδ. α' της οδηγίας 2004/18, που επιβάλλουν την ισότιμη μεταχείριση των οικονομικών φορέων και την μη διάκριση αυτών αναλόγως της μορφής τους ως φυσικών ή νομικών προσώπων, αφετέρου δε στη διάταξη του άρθρου 20 της οδηγίας 2004/18, η οποία ορίζει ότι για την σύναψη των δημοσίων συμβάσεων υπηρεσιών του παραρτήματος ΙΙΑ, όπως εν προκειμένω, εφαρμόζεται, το σύστημα των κανόνων αναθέσεως της οδηγίας (άρθρα 23 έως 55). Συνεπώς, εφόσον το άρθρο 97 του ν. 4368/2016, ως ισχύει, παραβιάζει κατά σοβαρή πιθανολόγηση, τις ανωτέρω διατάξεις της οδηγίας 2004/18, είναι μη εφαρμοστέο και, για τον λόγο αυτό, δεν μπορεί να παράσχει νόμιμο έρεισμα σε διαδικασίες σύναψης συμβάσεων παροχής υπηρεσιών καθαρισμού κτιρίων, σύμφωνα με τα βασίμως προβαλλόμενα στην αίτηση ασφαλιστικών μέτρων. Ως εκ τούτου, άλλωστε, πρέπει να γίνουν δεκτές οι, αναφερόμενες στη σκέψη 19, παρεμβάσεις των εταιρειών και της ατομικής επιχείρησης που ασκήθηκαν παραδεκτώς υπέρ της αιτούσας, ν' απορριφθούν δε, αντίθετα, οι παρεμβάσεις υπέρ του καθ' ού Γ.Ν. Μεσσηνίας του Υπουργού Υγείας και του Γ.Ν. Τρικάλων, παρελκούσης ως αλυσιτελούς της επιλύσεως του ζητήματος της συνταγματικότητας του άρθρου 97 του ν. 4368/2016.

30. Επειδή, μετά την κατά τ' ανωτέρω επίλυση του ζητήματος της συμφωνίας του άρθρου 97 του ν. 4368/2016, όπως ισχύει, προς το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων παροχής υπηρεσιών (οδηγία 2004/18), η Επιτροπή κρίνει, κατ' άρθρο 1 παρ. 1 δεύτερη υποπαρ. του ν. 3900/2010, ότι πρέπει να κρατήσει την υπόθεση και να δικάσει την κρινόμενη αίτηση ασφαλιστικών μέτρων.

31. Επειδή, η προβλεπόμενη από τη διάταξη του άρθρου 5 παρ. 1 του ν. 3886/2010, όπως ισχύει, καταβολή αναλογικού παραβόλου, σε ποσοστό 1% της προϋπολογισθείσας αξίας της υπό σύναψη κάθε φορά

συμβάσεως, ως προϋπόθεση του παραδεκτού της άσκησης αιτήσεως ασφαλιστικών μέτρων, προϋποθέτει ότι το ύψος της εν λόγω αξίας καθορίζεται κατά τρόπο ειδικό με την πράξη με την οποία προκηρύσσεται η οικεία διαδικασία ανάθεσης (βλ. Ε.Α.195/2013, 425/2014, 9/2015). Εν προκειμένω, όμως, η ένδικη πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος δεν καθορίζει προϋπολογιζόμενη αξία συγκριμένου ύψους για τις προς σύναψη επίμαχες συμβάσεις, ώστε να είναι δυνατός ο ακριβής υπολογισμός του ανωτέρω αναλογικού παραβόλου, ο δε υπολογισμός του συνολικού κόστους αυτών βάσει της χρηματοοικονομικής ανάλυσης του έργου της καθαριότητας, η οποία περιέχεται στην υπ' αριθμ. 5/11.4.2016 απόφαση του Δ.Σ. του νοσοκομείου, έγινε για τις ανάγκες προσδιορισμού του οικονομικού οφέλους του νοσοκομείου σε σχέση με το κόστος προηγούμενων συναφθεισών συμβάσεων ιδίου περιεχομένου και μόνο κατ' εκτίμηση. Ως εκ τούτου, δεν εφαρμόζεται στην προκειμένη περίπτωση η ειδική διάταξη περί παραβόλου του άρθρου 5 παρ. 1 του ν. 3886/2010 και επομένως για την παραδεκτή άσκηση της κρινομένης αιτήσεως οφείλεται, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 3 παρ. 1 εδάφιο δεύτερο του ν. 3886/2010 και 36 παρ. 1 του π.δ. 18/1989, όπως ισχύει, παράβολο 100 ευρώ. Υπό τα δεδομένα αυτά, το επί πλέον ποσό των 6.724 ευρώ εκ των 6.824 ευρώ που, όπως εκτέθηκε στην πρώτη σκέψη, κατέβαλε η αιτούσα ως παράβολο για την άσκηση και τη συζήτηση της υπό κρίση αιτήσεως (λαμβάνοντας ως βάση υπολογισμού την προϋπολογισθείσα δαπάνη προηγούμενου, ματαιωθέντος, σχετικού διαγωνισμού που είχε προκηρύξει το καθ' ού νοσοκομείο) πρέπει να της επιστραφούν ως αχρεωστήτως καταβληθέντα, ανεξαρτήτως της εκβάσεως της δίκης.

32. Επειδή, όπως έγινε δεκτό στη σκέψη 17, παραδεκτώς εισάγεται η ένδικη διαφορά με την άσκηση αίτησης ασφαλιστικών μέτρων του ν. 3886/2010, δεδομένου ότι η ένδικη πρόσκληση ενδιαφέροντος κατατείνει στη σύναψη δημόσιας σύμβασης παροχής υπηρεσιών, εμπίπτουσας, εξ απόψεως αντικειμένου και προϋπολογισθείσας δαπάνης, στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2004/18 και η αιτούσα δικαιολογεί έννομο συμφέρον για την άσκησή της.

33. Επειδή, η αιτούσα, κατά της υπ' αριθμ. 6136/20.4.2016 πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος του Γενικού Νοσοκομείου Μεσσηνίας και της υπ' αριθμ. 5/11.4.2016 αποφάσεως του Δ.Σ. του εν λόγω νοσοκομείου, με την οποία εγκρίθηκε η σύνταξη και έκδοση της ανωτέρω προσκλήσεως, άσκησε, εμπροθέσμως την από 28.4.2016 προσφυγή του άρθρου 4 του ν. 3886/2010 (υπ' αριθμ. πρωτ. 6619/28.4.2016) και στη συνέχεια, κατά της τεκμαιρομένης, λόγω άπρακτης παρόδου της δεκαπενθήμερης προθεσμίας αποφάνσεως, σιωπηρής απόρριψης της προσφυγής της, την από 16.5.2016 αίτηση ζητώντας να διαταχθούν τα κατάλληλα ασφαλιστικά μέτρα, σύμφωνα με το ν. 3886/2010, όπως ισχύει, για τη διασφάλιση των εννόμων συμφερόντων της. Όπως, όμως, προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, η ανωτέρω προσφυγή της αιτούσας είχε ήδη απορριφθεί ρητώς, με την υπ' αριθμ. 7/11.5.2016 απόφαση του Δ.Σ. του Γ. Ν. Μεσσηνίας, πριν δηλαδή συντελεσθεί, στις 13.5.2016 η τεκμαιρόμενη σιωπηρή απόρριψη της προσφυγής αυτής. Γνώση, όμως, της ανωτέρω υπ' αριθμ. 7/11.5.2016 απορριπτικής της προσφυγής της απόφασης του Δ.Σ. του Γ. Ν. Μεσσηνίας, και των αιτιολογιών αυτής, έλαβε η αιτούσα μετά την άσκηση της κρινόμενης αίτησης (17.5.2016) και συγκεκριμένα στις 8.6.2016, κατόπιν της κοινοποίησής της με το υπ' αριθμ. 8860/8.6.2016 έγγραφο του Διοικητή του ΓΝ. Μεσσηνίας. Υπό τα δεδομένα αυτά, η ανωτέρω υπ' αριθμ. 7/11.5.2016 απόφαση του Δ.Σ. του Γ. Ν. Μεσσηνίας πρέπει να θεωρηθεί ως η μόνη παραδεκτώς προσβαλλόμενη με την κρινόμενη αίτηση πράξη.

34. Επειδή, ειδικότερα, κατά την έννοια των διατάξεων των άρθρων 1, 2, 4, και 5 του ν. 3886/2010, ερμηνευόμενων σύμφωνα με το άρθρο 1 παρ. 1 τρίτη υποπαρ. της οδηγίας 89/665, όπως το άρθρο αυτό αντικαταστάθηκε με το άρθρο 1 της οδηγίας 2007/66, προσωρινή δικαστική προστασία παρέχεται μόνον έναντι βλαπτικών πράξεων ή παραλείψεων της αναθέτουσας αρχής που εντάσσονται στην διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης, αφού μόνο τέτοιες πράξεις υπόκεινται σε προδικαστική προσφυγή (πρβλ. ΕΑ 421/2014). Συνεπώς, απαραδέκτως η αιτούσα στράφηκε με την προδικαστική της προσφυγή κατά του υπ' αριθμ. πρωτ. Γ.Π.οικ. 22273/22.03.2016 εγγράφου του Υπουργείου Υγείας (εγκύκλιος Ι), προεχόντως, διότι το έγγραφο αυτό δεν συνιστά πράξη της αναθέτουσας αρχής. Συνακόλουθα, κατά το μέρος που με την υπ' αριθμ. 7/11.5.2016 απόφαση του Δ.Σ. του Γ.Ν. Μεσσηνίας

απορρίφθηκε η προσφυγή της αιτούσης κατά του εν λόγω εγγράφου η κρινόμενη αίτηση ασφαλιστικών μέτρων δεν ασκείται παραδεκτως. Περαιτέρω, ανεξαρτήτως του ότι δεν αποτελούν ομοίως πράξεις της αναθέτουσας αρχής, απαραδέκτως προσβάλλονται το πρώτον α) με την κρινόμενη αίτηση το υπ' αριθμ. Α2β/Γ.Π.οικ. 26994/11.04.2016 έγγραφο του Υπουργού Υγείας (εγκύκλιος ΙΙ) και β) με το από 28.7.2016 υπόμνημα ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας το Α2β/Γ.Π.46113/30.06.2016 έγγραφο του Υπουργείου Υγείας (εγκύκλιος ΙΙΙ). Τέλος, απαραδέκτως προσβάλλεται το πρώτον με το ανωτέρω από 28.7.2016 υπόμνημα η υπ' αριθμ. 7/11.05.2016 απόφαση του Δ.Σ. του Γ.Ν. Μεσσηνίας περί ματαιώσεως του, προαναφερθέντος στη σκέψη 6, δημόσιου διεθνούς διαγωνισμού που είχε προκηρυχθεί με την 18/2014 διακήρυξη.

35. Επειδή, με την υπ' αριθμ. πρωτ. 8/18.05.2016 (ΑΔΑ: 6ΜΘΤ4690ΒΦ-9ΣΔ) απόφασή του το Δ.Σ. του Γ.Ν. Μεσσηνίας κύρωσε τους οριστικούς πίνακες επιτυχόντων που είχαν συνταχθεί με το υπ' αριθμ. 7000/09.05.2016 πρακτικό της Επιτροπής για την επιλογή προσωπικού καθαριότητας κτιρίων της νοσηλευτικής μονάδας Καλαμάτας του Γ.Ν. Μεσσηνίας και ενέκρινε την σύναψη συμβάσεων μίσθωσης έργου με τα πρόσωπα που εμφανίζονται στο συνημμένο στην απόφαση αυτή κατάλογο, οι οποίες, τελικώς, υπεγράφησαν στις 19.05.2016 με δεκαοκτάμηνη (18μηνη) διάρκεια, από 01.06.2016 έως και 31.12.2017. Η υπογραφή όμως των εν λόγω συμβάσεων στις 19.5.2016 συντελέσθηκε μετά την ημερομηνία άσκησης της κρινόμενης αίτησης ασφαλιστικών μέτρων, δηλαδή, σε χρόνο όπου, κατ' άρθρο 5 παρ. 2 πρώτο εδάφιο του ν. 3886/2010, κωλύεται η σύναψη των συμβάσεων. Το γεγονός όμως της υπογραφής των επίμαχων συμβάσεων από το Δ.Σ. του Γ.Ν. Μεσσηνίας, κατά παράβαση της προαναφερθείσης διατάξεως, δεν κωλύει την Επιτροπή Αναστολών, σύμφωνα με το άρθρο 6 του ν. 3886/2010, να εξετάσει κατ' ουσίαν την κρινόμενη αίτηση (βλ. Ε.Α. **219-220/2011**).

36. Επειδή, με την ανωτέρω υπ' αριθμ. 7/11.5.2016 απόφαση του Δ.Σ. του Γ.Ν. Μεσσηνίας η προδικαστική προσφυγή που άσκησε η αιτούσα κατά α) της υπ' αριθμ. 6136/20.4.2016 πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος του Διοικητή του Γ.Ν. Νοσοκομείου Μεσσηνίας και β) της υπ' αριθμ. 5/11.4.2016 αποφάσεως του Δ.Σ. του εν λόγω νοσοκομείου, το οποίο ενέκρινε τη σύνταξη και δημοσίευση της ανωτέρω προσκλήσεως, απορρίφθηκε ως απαράδεκτη

και αβάσιμη, με την αιτιολογία ότι οι προσβαλλόμενες πράξεις του καθ' ού νοσοκομείου δεν αφορούν την, κατά τις διατάξεις της οδηγίας 2004/18, ανάθεση δημόσιας σύμβασης υπηρεσιών, και ως εκ τούτου δεν αντίκεινται σ' αυτήν, αλλά τη σύναψη ατομικών συμβάσεων μισθώσεως έργου κατ' εφαρμογή, αποκλειστικώς, του άρθρου 97 του ν. 4368/2016. Η αιτιολογία, όμως, αυτή δεν παρίσταται νόμιμη. Σύμφωνα με τα κριθέντα σε προηγούμενη σκέψη (βλ. σκέψη 29), η διάταξη του άρθρου 97 του ν. 4368/2016 δεν μπορεί να παράσχει νόμιμο έρεισμα στις αποφάσεις του καθ' ού νοσοκομείου, βάσει των οποίων διεξήχθη η ένδικη διαδικασία για την σύναψη των επίμαχων ατομικών συμβάσεων μισθώσεως έργου, διότι πιθανολογείται σοβαρά ότι το άρθρο αυτό παραβιάζει τις διατάξεις 2, 4 παρ. 1 και 20 της οδηγίας 2004/18. Συνεπώς, οι τα αυτά προβάλλοντες λόγοι της κρινόμενης αίτησης, οι οποίοι επαναλαμβάνουν τις αντίστοιχες αιτιάσεις της προδικαστικής προσφυγής, πιθανολογούνται σοβαρά ως βάσιμοι και πρέπει να γίνουν δεκτοί, αλυσιτελούς καθισταμένης της εξετάσεως των λοιπών λόγων.

37. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η Επιτροπή Αναστολών, σταθμίζοντας α) τη σοβαρότητα της παράβασης των κανόνων αναθέσεως δημοσίων συμβάσεων υπηρεσιών της οδηγίας 2004/18, β) το, συναπτόμενο με τη δημόσια υγεία, δημόσιο συμφέρον της επιτακτικής ανάγκης διαρκούς και αποτελεσματικής καθαριότητας των χώρων του καθ' ού νοσοκομείου και των μονάδων ευθύνης του, αλλά και γ) την, συναπτόμενη με κοινωνικούς λόγους, ανάγκη αποτροπής, κατά το δυνατόν, της αιφνίδιας διακοπής της επαγγελματικής απασχόλησης των αντισυμβαλλόμενων του καθ' ού νοσοκομείου φυσικών προσώπων, τα οποία πριν τη σύναψη των ανωτέρω ατομικών συμβάσεων μισθώσεως έργου απασχολούνταν ως προσωπικό καθαριότητας, με διάφορες έννομες σχέσεις, στο ίδιο ή άλλα νοσοκομεία ή νοσηλευτικές μονάδες, κρίνει ότι πρέπει να επιτραπεί προσωρινώς η εκτέλεση των από 19.5.2016 υπογραφεισών ατομικών συμβάσεων μισθώσεως έργου μεταξύ του Γ.Ν. Μεσσηνίας και των αναφερόμενων στην υπ' αριθμ. 8/18.05.2016 (ΑΔΑ: 6ΜΘΤ4690ΒΦ-9ΣΔ) απόφαση του Δ.Σ. του Γ. Ν. Μεσσηνίας προσώπων για το χρονικό διάστημα μέχρι 31 Οκτωβρίου 2016, ώστε το νοσοκομείο να προβεί με νόμιμο τρόπο στην προσωρινή αντιμετώπιση του ζητήματος του καθαρισμού των χώρων του. Περαιτέρω, κρίνει, ως κατάλληλο ασφαλιστικό μέτρο, ότι για το χρονικό διάστημα από 1ης

Νοεμβρίου 2016 και εφεξής συντρέχει νόμιμος λόγος να ανασταλεί η εκτέλεση α) της υπ' αριθμ. 8/18.05.2016 (ΑΔΑ: 6ΜΘΤ4690ΒΦ-9ΣΔ) αποφάσεως του Δ.Σ. του Γενικού Νοσοκομείου Μεσσηνίας, με την οποία αφενός μεν κυρώθηκαν οι οριστικοί πίνακες επιτυχόντων της Επιτροπής «για την επιλογή προσωπικού καθαριότητας των χώρων της Νοσηλευτικής Μονάδας Καλαμάτας, του Κέντρου Ψυχικής Υγείας του Προγράμματος ΨΥΧΑΡΓΩ, του ΚΕ.Φ.Ι.ΑΠ. Καλαμάτας, του ΔΙΕΚ Βοηθών Νοσηλευτικής και του ΚΕ.Φ.Ι.ΑΠ. Φιλιατρών», αφετέρου δε εγκρίθηκε η σύναψη και υπογραφή συμβάσεων μισθώσεως έργου με τα πρόσωπα που αναφέρονται αναλυτικά στην απόφαση αυτή, και β) των από 19.5.2016 υπογραφεισών ατομικών συμβάσεων μισθώσεως έργου μεταξύ του Γ.Ν. Μεσσηνίας και των αναφερόμενων στην ως άνω απόφαση προσώπων, μέχρι τη δημοσίευση οριστικής αποφάσεως του Συμβουλίου της Επικρατείας επί της αιτήσεως ακυρώσεως, την οποία οφείλει, κατ' άρθρο 5 παρ. 7 ν. 3886/2010, να ασκήσει η αιτούσα εντός τριάντα (30) ημερών από την επίδοση σ' αυτήν της παρούσης αποφάσεως, προκειμένου να διατηρηθεί η ισχύς του διατασσόμενου ασφαλιστικού μέτρου (πρβλ. Ε.Α. 522/2010, 295/2010).

Διά ταύτα

Επιλύει το νομικό ζήτημα.

Κρατεί και εκδικάζει την αίτηση.

Δέχεται την αίτηση.

Διατάσσει την απόδοση των παραβόλων, κατά το αιτιολογικό.

Διατάσσει, ως κατάλληλο ασφαλιστικό μέτρο, σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα στο αιτιολογικό, την αναστολή, από 1ης Νοεμβρίου 2016 και εφεξής, της εκτελέσεως: α) της 08/18.05.2016 (ΑΔΑ: 6ΜΘΤ4690ΒΦ-9ΣΔ) αποφάσεως του Δ.Σ. του Γενικού Νοσοκομείου Μεσσηνίας, με την οποία αφενός μεν κυρώθηκαν οι οριστικοί πίνακες επιτυχόντων της επιτροπής «για την επιλογή προσωπικού καθαριότητας των χώρων της Νοσηλευτικής Μονάδας Καλαμάτας, του Κέντρου Ψυχικής Υγείας του Προγράμματος ΨΥΧΑΡΓΩ, του ΚΕ.Φ.Ι.ΑΠ. Καλαμάτας, του ΔΙΕΚ Βοηθών Νοσηλευτικής και του ΚΕ.Φ.Ι.ΑΠ. Φιλιατρών», αφετέρου δε εγκρίθηκε η σύναψη και υπογραφή συμβάσεων μισθώσεως έργου με τα πρόσωπα που αναφέρονται αναλυτικά στην απόφαση αυτή, και β) των από 19.5.2016 υπογραφεισών ατομικών συμβάσεων μισθώσεως έργου μεταξύ του Γενικού Νοσοκομείου Μεσσηνίας και των αναφερόμενων στην ως άνω απόφαση προσώπων.

Επιτρέπει την προσωρινή εκτέλεση των συμβάσεων αυτών έως και την 31η Οκτωβρίου 2016.

Δέχεται τις παρεμβάσεις των ...

Απορρίπτει τις παρεμβάσεις των εταιρειών ... και τις παρεμβάσεις του Υπουργού Υγείας και του Ν.Π.Δ.Δ. "ΓΕΝΙΚΟ ΝΟΣΟΚΟΜΕΙΟ ΤΡΙΚΑΛΩΝ", σύμφωνα με το αιτιολογικό.

2. ΣΤΕ Επιτροπή Αναστολών 148/2016 (πενταμελής σύνθεση Ολομελείας)

Διαδικασία ασφαλιστικών μέτρων- άρθρο 5 ν. 3886/2010

Πρόεδρος: Ν. Σακελλαρίου,

Εισηγητής: Γ. Παπαγεωργίου

Δικηγόροι: Κ. Γιαννακόπουλος και Α. Κωνσταντινίδης (αιτούσας), Ε. Συνοίκης, Νομικός Σύμβουλος του Κράτους, Α., Δημητρακοπούλου, Πάρεδρος ΝΣΚ, Ι. Δρόσος και Ι. Μαντζουράνης (Ελληνικό Δημόσιο - Υπουργός Επικρατείας)

Αίτηση ασφαλιστικών μέτρων – Πεδίο εφαρμογής ν. 3886/2010 – Υπολογισμός παραβόλου – Ενδιαφερόμενος – Έννομο συμφέρον – Συνδρομή λόγω δημοσίου συμφέροντος

Η προκήρυξη της δημοπρασίας για τη χορήγηση αδειών παρόχων περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής κατά τον ν. 4339/2015 υπόκειται στα ένδικα βοηθήματα που προβλέπονται από τον ν. 3886/2010, υπόκειται, δηλαδή, όσον αφορά την προσωρινή δικαστική προστασία, στην, κατά το άρθρο 5 του νόμου αυτού, αίτηση ασφαλιστικών μέτρων και όχι στην, κατά το άρθρο 52 του π.δ. 18/1989, αίτηση αναστολής εκτελέσεως.

Κατά την έννοια του άρθρου 2 του ν. 3886/2010, το θεσπιζόμενο με τον νόμο αυτό σύστημα παροχής προσωρινής δικαστικής προστασίας, κατά το στάδιο που προηγείται της συνάψεως δημοσίων συμβάσεων, σκοπεί στην προστασία όσων ενδιαφέρονται να τους ανατεθούν οι ανωτέρω συμβάσεις, έναντι της βλάβης την οποία υφίστανται ή ενδέχεται να υποστούν από την πιθανολογούμενη εκ μέρους του αναθέτοντος φορέως παράβαση των κανόνων, οι οποίοι καθορίζουν τις προϋποθέσεις συμμετοχής στον διαγωνισμό, τη διαδικασία επιλογής του αναδόχου της σύμβασεως που πρόκειται να συναφθεί, καθώς και τα κριτήρια, βάσει των οποίων θα αναδειχθεί ο τελευταίος. Επομένως, εάν ο ενδιαφερόμενος για την ανάθεση δημόσιας σύμβασης ασκήσει αίτηση ασφαλιστικών μέτρων κατά της διακηρύξεως, πρέπει, προκειμένου να θεωρηθεί ότι ασκεί την αίτηση αυτή με έννομο συμφέρον, να επικαλεσθεί άμεση βλάβη από όρο της διακηρύξεως ο οποίος παραβιάζει, κατ' αυτόν, τους κανόνες που αφορούν τις προϋποθέσεις συμμετοχής στον διαγωνισμό, τη διαδικασία επιλογής του αναδόχου ή τα εφαρμοστέα για την ανάδειξή του κριτήρια, σε σημείο που να αποκλείει ή να καθιστά ουσιωδώς δυσχερή τη συμμετοχή του στον διαγωνισμό. Η βλάβη αυτή δεν ταυτίζεται με το έννομο συμφέρον για την άσκηση αιτήσεως ακυρώσεως αλλά, στο πλαίσιο εξετάσεως

αιτήσεως προσωρινής δικαστικής προστασίας, πρέπει να ανάγεται σε μία νομική και πραγματική κατάσταση, η οποία να είναι προσωρινά προστατευτέα και να δικαιολογεί τη χορήγηση προσωρινού μέτρου. Ως βλάβη, συνεπώς, στην περίπτωση αυτή, νοείται όχι η απλή επίκληση παρανομίας ή η κατά γενικό τρόπο επίκληση παραβάσεως διαφόρων διατάξεων οποιουδήποτε επιπέδου, αλλά τα πραγματικά εκείνα περιστατικά, συγκεκριμένα και αρκούντως εξειδικευόμενα, αφορώντα τη νομική ή πραγματική κατάσταση του συγκεκριμένου συμμετέχοντος, τα οποία είτε αποκλείουν είτε καθιστούν υπερβολικά δυσχερή τη συμμετοχή του στον διαγωνισμό είτε προδιαγράφουν άμεσα ή έμμεσα το αποτέλεσμα του λόγω αδυναμίας του προσφεύγοντος να εκπληρώσει τις απαιτούμενες προϋποθέσεις. Εξ άλλου, η κατά τα ανωτέρω επίκληση βλάβης προς θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος προς άσκηση αιτήσεως ασφαλιστικών μέτρων κατά της διακηρύξεως απαιτείται τόσο κατά την προβολή λόγων που στρέφονται κατά συγκεκριμένων όρων της διακηρύξεως όσο και κατά την προβολή λόγων που πλήσσουν την εν γένει νομιμότητα αυτής, όπως, ιδίως, η αναρμοδιότητα του εκδόντος την Προκήρυξη οργάνου ή το νόμιμο έρεισμα αυτής. Περαιτέρω, στην ειδικότερη περίπτωση που ο αιτών τελικώς μετάσχει στον διαγωνισμό με επιφύλαξη και είτε προσβάλλει με την αίτηση ασφαλιστικών μέτρων συγκεκριμένο όρο της διακηρύξεως, προβάλλοντας ότι ο όρος αυτός είναι παράνομος διότι τον αποκλείει ή καθιστά ουσιωδώς δυσχερή τη συμμετοχή του στον διαγωνισμό, είτε προσάπτει στην διακήρυξη πλημμέλεια η οποία, ομοίως, κατά τους ισχυρισμούς του, τον αποκλείει ή καθιστά ουσιωδώς δυσχερή τη συμμετοχή του στον διαγωνισμό, έχει έννομο συμφέρον για προσβολή του εν λόγω όρου ή για την προβολή της εν λόγω πλημμέλειας, μόνον εφόσον προβάλλει ειδικούς ισχυρισμούς ότι, παρά το γεγονός ότι υπέβαλε προσφορά στον διαγωνισμό, ενδέχεται να υποστεί ζημία από τον ανωτέρω όρο ή την ανωτέρω πλημμέλεια της διακηρύξεως.

1. ...

2. Επειδή, με την αίτηση αυτή ζητείται η λήψη των κατάλληλων ασφαλιστικών μέτρων κατά α) της τεκμαιρόμενης σιωπηρής απορρίψεως της από 30.5.2016 προδικαστικής προσφυγής της αιτούσης εταιρείας, ιδιοκτήτριας του τηλεοπτικού σταθμού ... , κατά της εκδοθείσης από τον Υπουργό Επικρατείας 1/17.5.2016 Προκηρύξεως «δημοπρασίας για τη χορήγηση τεσσάρων (4) αδειών παρόχων περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψης εθνικής εμβέλειας ενημερωτικού προγράμματος γενικού περιεχομένου για μετάδοση υψηλής ευκρίνειας (high

definition)» (ΦΕΚ Δ.Δ.Σ. 216/20.5.2016 και 301/24.6.2016) και β) της ως άνω 1/17.5.2016 Προκηρύξεως.

3. Επειδή, με τον ν. 1866/1989 (Α΄ 222), προβλέφθηκε για πρώτη φορά η δυνατότητα ιδρύσεως και λειτουργίας μη κρατικών τηλεοπτικών σταθμών τοπικής εμβελείας, κατόπιν εκδόσεως αδειας χορηγούμενης χωρίς προηγούμενη διαγωνιστική διαδικασία (άρθρο 4) και συνάψεως σχετικής συμβάσεως παραχωρήσεως επταετούς διάρκειας (άρθρο 5), ορίσθηκε δε ότι «... Η άδεια του σταθμού ραδιοτηλεοράσεως τελειούται με τη σύναψη της συμβάσεως παραχωρήσεως και ανακαλείται αυτοδικαίως, αν μέσα σε εννέα μήνες από τη χορήγησή της δεν συναφθεί η κατά το άρθρο 5 σύμβαση...» (άρθρο 10). Από το έτος 1989 και μετά άρχισαν να λειτουργούν πολλοί τηλεοπτικοί σταθμοί αυθαιρέτως και χωρίς άδεια (βλ. Ολομ. ΣτΕ 3578/2010 σκ. 4). Όμως, κατ' εφαρμογήν του ανωτέρω νόμου (1866/1989) –καθώς και του ν. 1943/1991 (Α΄ 50), με το άρθρο 85 παρ. 4 του οποίου επιτράπη η «τεχνική δικτύωση τοπικών τηλεοπτικών σταθμών, με δυνατότητα απόκτησης εθνικής εμβέλειας»– εκδόθηκε, χωρίς διαγωνιστικές διαδικασίες, περιορισμένος αριθμός αδειών ιδιωτικών τηλεοπτικών σταθμών τοπικής εμβέλειας με δυνατότητα τεχνικής δικτύωσης για απόκτηση εθνικής εμβέλειας, μεταξύ δε αυτών περιλαμβάνεται και η άδεια που χορηγήθηκε, με την 19229/Ε/10.9.1993 κοινή απόφαση των Υπουργών Προεδρίας της Κυβερνήσεως, Εσωτερικών, Οικονομικών και του Υφυπουργού Μεταφορών και Επικοινωνιών (Β΄ 713/10.9.1993), στην αιτούσα εταιρεία. Ως όρος στις άδειες αυτές περιελήφθη, σύμφωνα με την ανωτέρω ρύθμιση του άρθρου 10 του ν. 1866/1989, η ρήτρα ότι «Η άδεια του σταθμού τελειούται με την σύναψη της συμβάσεως παραχωρήσεως και ανακαλείται αυτοδικαίως αν μέσα σε εννέα μήνες από τη χορήγησή της δεν συναφθεί η ως άνω σύμβαση». Τέτοιες, όμως, συμβάσεις δεν υπεγράφησαν και, συνεπώς, οι άδειες αυτές δεν ετελειώθησαν, αλλά ανεκλήθησαν αυτοδικαίως εννέα μήνες μετά την έκδοση των σχετικών κοινών υπουργικών αποφάσεων. Πλην, μετά ένα έτος και πλέον, με το άρθρο 5 του ν. 2328/1995 (Α΄ 159/3.8.1995) –με το άρθρο 2 του οποίου προβλέφθηκε η έκδοση, κατόπιν διαγωνισμού που προκηρύσσεται με απόφαση του Υπουργού Τύπου και Μ.Μ.Ε., αδειών ιδιωτικών τηλεοπτικών σταθμών εθνικής, περιφερειακής και τοπικής εμβέλειας– ορίσθηκε ότι οι άδειες που χορηγήθηκαν κατά το άρθρο 4 του ν.

1866/1989 «εξακολουθούν» να ισχύουν για ένα έτος από την έναρξη ισχύος του νόμου αυτού. Μετά δε την παρέλευση του χρονικού αυτού διαστήματος, με το άρθρο 4 του ν. 3438/1996 (Α΄ 211/29.8.1996), ορίσθηκε ότι η ισχύς των ανωτέρω αδειών παρατείνεται για εννέα ακόμη μήνες από τη δημοσίευση του νόμου αυτού, με πρόβλεψη καταβολής σχετικού ανταλλάγματος υπέρ του Δημοσίου. Δεκαεπτά μήνες μετά την εκπνοή και της παρατάσεως αυτής, ο ν. 2644/1998 (Α΄ 233/13.10.1998) όρισε με το άρθρο 17 παρ. 3 ότι οι ανωτέρω άδειες «εξακολουθούν να ισχύουν» μέχρι την έκδοση των αδειών που προκηρύχθηκαν με τις 4715/Ι/27.2.1998 και 4775/Ι/3.3.1998 αποφάσεις του Υπουργού Τύπου και Μ.Μ.Ε. Μετά τέσσερα περίπου έτη, η τελευταία αυτή διάταξη αντικαταστάθηκε με την παράγραφο 2 του άρθρου 7 του ν. 3021/2002 (Α΄ 143/19.6.2002), η οποία όρισε ότι οι ανωτέρω άδειες «εξακολουθούν να ισχύουν» μέχρι την, οποτεδήποτε στο μέλλον, πρώτη εφαρμογή του άρθρου 2 παρ. 1 του ν. 2328/1995 με την έκδοση αδειών λειτουργίας για την αντίστοιχη γεωγραφική περιοχή. Τέσσερα δε σχεδόν έτη αργότερα –ενώ, ήδη, τρεις μήνες μετά την τελευταία ως άνω διάταξη, με το άρθρο 19 παρ. 2 του ν. 3051/2002 (Α΄ 220/20.9.2002) είχαν καταργηθεί όλες οι μη ολοκληρωθείσες μέχρι τότε διαγωνιστικές διαδικασίες– ορίσθηκε με το άρθρο 15 παρ. 7 εδ. β΄ του ν. 3446/2006 (Α΄ 46/2.3.2006) ότι οι προκηρύξεις για τη χορήγηση τηλεοπτικών αδειών θα εκδοθούν μέχρι την 30.6.2006, η προθεσμία όμως αυτή παρετείνεται συνεχώς με επτά διαδοχικούς νόμους (άρθρα 9 παρ. 2 ν. 3548/2007 - Α΄ 68, 20 παρ. 5 ν. 3592/2007 - Α΄ 161, δεύτερο παρ. 1 ν. 3640/2008 - Α΄ 22, 9 ν. 3723/2008 - Α΄ 250, 38 ν. 3775/2009 - Α΄ 122, 29 παρ. 4 ν. 3838/2010 - Α΄ 49 και 49 παρ. 8 ν. 3905/2010 - Α΄ 219) μέχρι την 31.12.2011. Εξ άλλου, πέντε έτη μετά την ως άνω, κατά το άρθρο 7 παρ. 2 του ν. 3021/2002, επ' αόριστον παράταση ισχύος των εν λόγω αδειών, ο προαναφερθείς ν. 3592/2007 –με το Κεφάλαιο Β΄ (άρθρα 6-7) του οποίου θεσπίσθηκε νέα διαγωνιστική διαδικασία αδειοδότησεως ιδιωτικών τηλεοπτικών σταθμών– όρισε, στο άρθρο 5 παρ. 7 περιπτ. α΄ ότι «ως νομίμως λειτουργούντες τηλεοπτικοί σταθμοί εθνικής εμβέλειας νοούνται αυτοί που έχουν λάβει άδεια ίδρυσης, εγκατάστασης και λειτουργίας τηλεοπτικού σταθμού ελεύθερης λήψης και ειδική άδεια τεχνικής δικτύωσης προκειμένου να αποκτήσουν εθνική εμβέλεια, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 4 του ν. 1866/1989 ... η οποία έχει παραταθεί με τις διατάξεις ... και της παρ. 2 του

άρθρου 7 του ν. 3021/2002...», δεν τέθηκε, όμως, χρονικό όριο στη «νοουμένη» κατά την ως άνω διάταξη «νόμιμη λειτουργία» των εν λόγω τηλεοπτικών σταθμών. Συναφώς, με την απόφαση 3578/2010 της Ολομελείας του Συμβουλίου της Επικρατείας και με άλλες μεταγενέστερες αποφάσεις (3253/2011, 387/2012, 996/2013, 1923/2014, 2861/2015 κ.ά.) κρίθηκε, προκειμένου περί περιφερειακών τηλεοπτικών σταθμών, ότι αντίκειται στο Σύνταγμα και, ειδικότερα, στην αρχή του κράτους δικαίου και την αρχή της ισότητας η επ' αόριστον ανοχή της λειτουργίας τηλεοπτικών σταθμών που ιδρύθηκαν και λειτούργησαν παρανόμως (ανοχή η οποία εκδηλώθηκε με τη διάταξη του άρθρου 19 παρ 3 του ν. 3051/2002, που προέβλεπε παράταση του καθεστώτος λειτουργίας των τηλεοπτικών σταθμών επ' αόριστον, χωρίς να έχουν προκηρυχθεί σχετικές διαγωνιστικές διαδικασίες και χωρίς θέσπιση εύλογης προθεσμίας ολοκλήρωσεως της αδειοδοτήσεως των σταθμών αυτών). Το πρώτον μετά την έκδοση της ανωτέρω (3578/2010) αποφάσεως του ΣΤΕ και την εμφάνιση της επίγειας ψηφιακής τηλεόρασης με την πρόβλεψη σχετικής διαγωνιστικής διαδικασίας αδειοδοτήσεως του παρόχου περιεχομένου (άρθρο 13 ν. 3592/2007), επιχειρήθηκε, τέσσερα έτη και πλέον αργότερα, να περιορισθεί χρονικώς η τελευταία ως άνω ρύθμιση του άρθρου 5 παρ. 7 περ. α' του ν. 3592/2007 με το άρθρο 8 παρ. 1 του ν. 4038/2012 (Α' 14/2.2.2012), με το οποίο ορίσθηκε ότι οι εν λόγω τηλεοπτικοί σταθμοί «εξακολουθούν να λειτουργούν νομίμως μέχρι την έκδοση της απόφασης για τη χορήγηση αδειών παροχής περιεχομένου επίγειας ψηφιακής εκπομπής...», η ρύθμιση, όμως, αυτή, εκτός του ότι δεν προσδιόριζε χρονικώς τη χορήγηση των αδειών τούτων ή έστω την κίνηση της σχετικής διαγωνιστικής διαδικασίας, τελούσε υπό έναν όρο, η πλήρωση του οποίου αναγόταν στο άδηλο μέλλον, ότι δηλαδή οι εν λόγω τηλεοπτικοί σταθμοί θα συμμετάσχουν στην οικεία διαγωνιστική διαδικασία που «θα διενεργηθεί». Ακολούθως, με το άρθρο 18 του ν. 4208/2013 (Α' 252) ορίσθηκε, εκτός άλλων, ότι η χορήγηση αδειών παρόχων περιεχομένου επίγειας ψηφιακής ευρυεκπομπής «θα πρέπει να ολοκληρωθεί μέχρι τις 30.6.2014», η προθεσμία δε αυτή παρατάθηκε διαδοχικώς με το άρθρο έκτο παρ. 3 του ν. 4279/2014 (Α' 158) και το άρθρο 86 του ν. 4313/2014 (Α' 261) μέχρι την 31.12.2015. Έκτοτε δεν έχει παραταθεί η προθεσμία αυτή.

4. Επειδή, εν όψει της επικείμενης, κατά την 31.12.2015, λήξεως και της τελευταίας προθεσμίας ολοκλήρωσεως της διαδικασίας χορηγήσεως τηλεοπτικών αδειών (άρθρο 86 του ν. 4313/2014), δημοσιεύθηκε ο ν. 4339/2015 με τίτλο «Αδειοδότηση παρόχων περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψης...» (Α΄ 133/29.10.2015). Στο άρθρο 1 του νόμου αυτού ορίζονται, μεταξύ άλλων, τα εξής: «1. Η αδειοδότηση των παρόχων περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψης γίνεται κατόπιν διαγωνιστικής διαδικασίας, η οποία διεξάγεται μέσω δημοπρασίας. Η διαδικασία αυτή διενεργείται από το Ε.Σ.Ρ., το οποίο εκδίδει τη σχετική προκήρυξη. Για την εφαρμογή του παρόντος, ως πάροχος περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψης θεωρείται η επιχείρηση που διαθέτει ολοκληρωμένο τηλεοπτικό περιεχόμενο προς μετάδοση στο κοινό, εικοσιτετράωρης ή μικρότερης χρονικής διάρκειας, μέσω επίγειας ψηφιακής τεχνολογίας και εμπίπτει στην έννοια του μέσου ενημέρωσης όπως αυτή ορίζεται στη διάταξη του εδαφίου β΄ της παρ. 4 του άρθρου 2 του Ν. 3310/2005 (Α΄ 30). ... 2. Η παροχή υπηρεσιών επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής αποτελεί υπηρεσία γενικού οικονομικού συμφέροντος, όπως αυτή προβλέπεται στο άρθρο 106 παράγραφος 2 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης, που συνίσταται στην παροχή στο κοινό τηλεοπτικών υπηρεσιών, βάσει προϋποθέσεων, όρων και διαδικασιών που διασφαλίζουν, αφενός, τη νομιμότητα, τη διαφάνεια, την πολιτική και πολιτισμική πολυμέρεια και πολυφωνία και τον ελεύθερο και ανόθευτο οικονομικό ανταγωνισμό στον ευρύτερο τομέα των μέσων ενημέρωσης και, αφετέρου, την παροχή στο κοινό υψηλού επιπέδου τηλεοπτικών υπηρεσιών. 3. Οι άδειες των παρόχων περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψης διακρίνονται σε εθνικής και περιφερειακής εμβέλειας...». Στο άρθρο 2 του ίδιου νόμου ορίζονται τα ακόλουθα: «1. ... 4. Με απόφαση του Υπουργού στον οποίο ανατίθενται εκάστοτε οι αρμοδιότητες της Γενικής Γραμματείας Ενημέρωσης και Επικοινωνίας, μετά από αιτιολογημένη γνώμη του Ε.Σ.Ρ. και δημόσια διαβούλευση, καθορίζεται ο αριθμός των δημοπρατούμενων αδειών παρόχου περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψης ανά κατηγορία εμβέλειας (εθνικής ή περιφερειακής), προγράμματος (ενημερωτικού ή μη

ενημερωτικού), είδος περιεχομένου σε περίπτωση ενημερωτικού προγράμματος (γενικού ή θεματικού περιεχομένου), είδος στόχευσης (γενικής ή ειδικής) σε περίπτωση μη ενημερωτικού προγράμματος και είδος θεματικού περιεχομένου σε περίπτωση προγράμματος ειδικής στόχευσης. Η τιμή εκκίνησης ανά κατηγορία δημοπρατούμενης άδειας καθορίζεται με κοινή απόφαση του Υπουργού Οικονομικών και του Υπουργού στον οποίο ανατίθενται εκάστοτε οι αρμοδιότητες της Γενικής Γραμματείας Ενημέρωσης και Επικοινωνίας, μετά από γνώμη του Ε.Σ.Ρ.. 5. Η χρονική διάρκεια των αδειών παρόχων περιεχομένου είναι δέκα (10) έτη από την ημερομηνία της έκδοσής τους. 6. Η διαδικασία της αδειοδότησης των παρόχων περιεχομένου μέσω δημοπρασίας διεξάγεται με την έκδοση προκήρυξης από το Ε.Σ.Ρ., σύμφωνα με τους όρους του παρόντος. Προκηρύξεις από το Ε.Σ.Ρ. είναι δυνατόν να εκδίδονται ξεχωριστά ανά κατηγορία αδειών. 7. ...». Επίσης, με τον νόμο αυτό ορίστηκαν οι θετικές και αρνητικές προϋποθέσεις συμμετοχής των υποψηφίων στη διαδικασία αδειοδότησεως και ειδικότερα η νομική μορφή αυτών (άρθρο 3), το ελάχιστο καταβεβλημένο μετοχικό κεφάλαιο (άρθρο 4), η ονομαστικοποίηση των μετοχών, με τις οριζόμενες εξαιρέσεις (άρθρο 5), οι ασυμβίβαστες ιδιότητες και η υποβολή στοιχείων σχετικά με τον τρόπο αποκτήσεως («πόθεν έσχες») των σχετικών οικονομικών μέσων των υποψηφίων, των μετόχων τους κ.λπ. (άρθρο 6), ο τεχνολογικός εξοπλισμός και η κτηριακή υποδομή (άρθρο 7), η ελάχιστη διάρκεια και το ελάχιστο περιεχόμενο του προγράμματος (άρθρο 8), ο ελάχιστος αριθμός απασχολούμενου προσωπικού (άρθρο 9), η ασφαλιστική, φορολογική και τραπεζική ενημερότητα, η απαγόρευση συγκεντρώσεως ελέγχου κ.ά. (άρθρο 10). Περαιτέρω, στο άρθρο 11 του ίδιου ν. 4339/2015 ορίζεται: «1. Η διαδικασία αδειοδότησης των παρόχων περιεχομένου αρχίζει με τη δημοσίευση της σχετικής προκήρυξης από το Ε.Σ.Ρ.. 2. Στην προκήρυξη καθορίζονται οι όροι και η διαδικασία χορήγησης των αδειών παρόχων περιεχομένου και ειδικότερα κατ' ελάχιστον τα εξής: α) Ο αριθμός των προκηρυσσόμενων αδειών. β) Η εμπέλευση, το πρόγραμμα και το είδος του περιεχομένου που αφορούν οι προκηρυσσόμενες άδειες. γ) Η χρονική διάρκεια της άδειας. δ) Η προθεσμία υποβολής των αιτήσεων. ε) Το χρονοδιάγραμμα, τα στάδια και ο τρόπος διενέργειας της διαδικασίας χορήγησης των αδειών μέσω της δημοπρασίας. στ) Η τιμή εκκίνησης ανά

κατηγορία άδειας. ζ) Οι προϋποθέσεις συμμετοχής των υποψηφίων στη διαδικασία τόσο της προεπιλογής όσο και της τελικής φάσης της δημοπρασίας και η διαδικασία ελέγχου της συνδρομής αυτών. η) Τα έγγραφα που απαιτείται να υποβάλουν οι υποψήφιοι προκειμένου να αποδείξουν τη συνδρομή των προβλεπόμενων από τον παρόντα νόμο θετικών και αρνητικών προϋποθέσεων, βάσει των οποίων θα γίνει η προεπιλογή τους για να αποκτήσουν το δικαίωμα συμμετοχής στην τελική φάση της δημοπρασίας. θ) Ο τρόπος ανακήρυξης των αδειούχων και οι υποχρεώσεις αυτών. 3. ... 4. Το πλήρες κείμενο της προκήρυξης στην ελληνική και στην αγγλική γλώσσα αναρτάται στην ιστοσελίδα του Ε.Σ.Ρ. και της Γενικής Γραμματείας Ενημέρωσης και Επικοινωνίας και δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως. 5. Η συμμετοχή στη διαδικασία χορήγησης αδειών παρόχου περιεχομένου συνεπάγεται πλήρη αποδοχή των όρων της σχετικής προκήρυξης και δεν είναι επιτρεπτή η συμμετοχή με επιφύλαξη ή υπό αίρεση. 6. ...». Στο άρθρο 12 περιέχονται ρυθμίσεις σχετικά με το στάδιο της προεπιλογής των υποψηφίων, ενώ στο άρθρο 13 ορίζονται τα εξής: «1. Η διεξαγωγή της δημοπρασίας γίνεται μέσω διαδικασίας πολλαπλών γύρων με αυξανόμενο τίμημα επί της, σύμφωνα με το άρθρο 2 παράγραφος 4, καθοριζόμενης τιμής εκκίνησης. Η διεξαγωγή της δημοπρασίας αρχίζει από την ημερομηνία εκκίνησής της και ολοκληρώνεται την ημερομηνία ανακήρυξης των υπερθεματιστών αδειούχων. ... 2. ... 3. Το τίμημα κάθε άδειας καταβάλλεται από τον υπερθεματιστή σε τρεις (3) ισόποσες δόσεις, με ισάριθμες τραπεζικές επιταγές που εκδίδονται σε διαταγή του Ελληνικού Δημοσίου, εντός των κατωτέρω προθεσμιών: α. η πρώτη δόση εντός δεκαπέντε (15) ημερών από την ανακήρυξή του σύμφωνα με την προηγούμενη παράγραφο, β. η δεύτερη δόση εντός δώδεκα (12) μηνών από την ημερομηνία χορήγησης της άδειας και γ. η τρίτη δόση εντός είκοσι τεσσάρων (24) μηνών από την ημερομηνία χορήγησης της άδειας. ... [όπως η παράγραφος 3 αντικαταστάθηκε με το άρθρο 114 παρ. 1 του ν. 4387/2016, Α' 85/12.5.2016]. 4. ... 7. Οι διαφορές που αναφύονται κατά τη διενέργεια της διαγωνιστικής διαδικασίας αδειοδότησης διέπονται από τις διατάξεις του ν. 3886/2010 (Α' 173)». Στο άρθρο 14 ορίζεται: «1. ... 2. ... 3. Η άδεια τελεί υπό τους ακόλουθους όρους: α) ... β) Ο πάροχος περιεχομένου υποχρεούται να συμβληθεί εντός τριών (3) μηνών από την ημερομηνία χορήγησης της άδειας

με πάροχο δικτύου, ο οποίος αναλαμβάνει την υποχρέωση να καλύπτει πληθυσμιακά την Περιφερειακή Ζώνη για την οποία χορηγείται η άδεια σε ποσοστό που καθορίζεται με τον εκάστοτε ισχύοντα Χάρτη Συχνοτήτων. γ) ... δ) ... 4. ... 11. ...». Τέλος, στο άρθρο 15 ορίζονται οι λόγοι ανακλήσεως των αδειών.

5. Επειδή, περαιτέρω, με το άρθρο 279 του ν. 4364/2016 (Α' 13/5.2.2016) προστέθηκε δεύτερο εδάφιο στην παράγραφο 4 του άρθρου 2 του ν. 4339/2015, σύμφωνα με το οποίο «Κατά την πρώτη εφαρμογή του παρόντος, ο αριθμός των δημοπρατούμενων αδειών παρόχου περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψης ανά επιμέρους κατηγορία καθορίζεται με διάταξη νόμου». Όπως αναφέρεται στην αιτιολογική έκθεση επί της τροπολογίας με την οποία εισήχθη το άρθρο αυτό, η εν λόγω μεταβατική διάταξη προβλέπεται ειδικώς και μόνον για την πρώτη εφαρμογή του ν. 4339/2015, διότι καθίσταται επιτακτική η νομοθετική παρέμβαση για την έναρξη το συντομότερο δυνατόν της διαγωνιστικής διαδικασίας αδειοδότησεως και δη ως προς την πρώτη ρυθμιστική ενέργεια που είναι ο καθορισμός αριθμού των δημοπρατούμενων αδειών, για τη μεταβατική δε αυτή ρύθμιση ελήφθη υπ' όψιν, εκτός άλλων, η αδυναμία συγκροτήσεως του Ε.Σ.Ρ. (μετά την, κατά το άρθρο 55 παρ. 10 του ν. 4339/2015, αυτοδίκαιη αποχώρηση των μελών των ανεξαρτήτων αρχών των οποίων είχε λήξει η αρχική θητεία) και η αύξηση των μελών του από 7 σε 9 (άρθρο δεύτερο ν. 4357/2016), καθώς και η λήξη, στις 31.12.2015, της τελευταίας, μετά από διαδοχικές νομοθετικές παρατάσεις, προθεσμίας χορηγήσεως αδειών παρόχων περιεχομένου επίγειας ψηφιακής ευρυεκπομπής. Κατόπιν τούτων, με το άρθρο τρίτο του ν. 4367/2016 (Α' 19/15.2.2016) προστέθηκε στον ν. 4339/2015 άρθρο 2Α, με το οποίο ορίσθηκαν τα ακόλουθα: «1. Ο αριθμός των δημοπρατούμενων αδειών παρόχων περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψης εθνικής εμβέλειας ενημερωτικού προγράμματος γενικού περιεχομένου ορίζεται σε τέσσερις (4) για μετάδοση υψηλής ευκρίνειας (high definition). 2. Κατά την πρώτη εφαρμογή του παρόντος, η διαγωνιστική διαδικασία για τη χορήγηση των αδειών της προηγούμενης παραγράφου διενεργείται από τον Υπουργό στον οποίο έχουν ανατεθεί οι αρμοδιότητες της Γενικής Γραμματείας Ενημέρωσης και Επικοινωνίας, ο οποίος εκδίδει τη σχετική προκήρυξη, χορηγεί τις άδειες και

προβαίνει σε όλες τις επιμέρους ενέργειες που προβλέπονται από τα άρθρα 3 έως και 15 του παρόντος. ... 3. Η τιμή εκκίνησης για την ανωτέρω κατηγορία δημοπρατούμενων αδειών καθορίζεται με κοινή απόφαση του Υπουργού Οικονομικών και του Υπουργού στον οποίο έχουν ανατεθεί οι αρμοδιότητες της Γενικής Γραμματείας Ενημέρωσης και Επικοινωνίας». Κατ' επίκληση, μεταξύ άλλων, των διατάξεων του ανωτέρω άρθρου 2Α του ν. 4339/2015, εκδόθηκε η 7984/12.4.2016 (Β' 1009/12.4.2016) κοινή απόφαση του Αναπληρωτή Υπουργού Οικονομικών και του Υπουργού Επικρατείας, με την οποία καθορίσθηκε στο ποσόν των τριών εκατομμυρίων (3.000.000) ευρώ η τιμή εκκινήσεως για καθεμία από τις τέσσερις (4) ως άνω δημοπρατούμενες άδειες.

6. Επειδή, ακολούθως, κατ' επίκληση, μεταξύ άλλων, των διατάξεων των άρθρων 1 έως 15 του ν. 4339/2015, καθώς και της προαναφερθείσης κ.υ.α. 7984/12.4.2016, εκδόθηκε από τον Υπουργό Επικρατείας η 1/17.5.2016 «Προκήρυξη δημοπρασίας για τη χορήγηση τεσσάρων (4) αδειών παρόχων περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ελεύθερης λήψης εθνικής εμβέλειας ενημερωτικού προγράμματος γενικού περιεχομένου για μετάδοση υψηλής ευκρίνειας (high definition)» (ΦΕΚ Δ.Δ.Σ. 216/20.5.2016 και 301/24.6.2016). Κατά της ως άνω Προκηρύξεως η αιτούσα –επικαλούμενη τις διατάξεις του ν. 3886/2010 και του άρθρου 13 παρ. 7 του ν. 4339/2015, καθώς και την ιδιότητά της ως επιχειρήσεως παροχής τηλεοπτικών υπηρεσιών που ενδιαφέρεται να λάβει μέρος στη σχετική διαγωνιστική διαδικασία– άσκησε την υπ' αρ. πρωτ. 10782/30.5.2016 προδικαστική προσφυγή, ακολούθως δε, στις 24.6.2016, άσκησε την κρινόμενη αίτηση, με την οποία, στρεφόμενη α) κατά της σιωπηρής απορρίψεως της εν λόγω προσφυγής της και β) της ανωτέρω Προκηρύξεως, ζητεί τη λήψη των κατάλληλων ασφαλιστικών μέτρων για την προστασία των συμφερόντων της.

7. Επειδή, στο άρθρο 1 του ν. 3886/2010 (Α' 173) ορίζεται ότι: «1. Οι διαφορές που αναφύονται κατά τη διαδικασία που προηγείται της σύναψης συμβάσεων δημοσίων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών διέπονται από τις διατάξεις του παρόντος νόμου, εφόσον η σύμβαση εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των Οδηγιών 2004/17/EK (L 134) και 2004/18/EK (L 134) ή στις διατάξεις, με τις οποίες οι εν λόγω Οδηγίες μεταφέρονται στην εσωτερική έννομη τάξη. 2. Στον παρόντα νόμο υπάγονται και οι διαφορές που

προκύπτουν από τις διαδικασίες ανάθεσης συμφωνιών - πλαισίων, συμβάσεων παραχώρησης δημοσίων έργων και δυναμικών συστημάτων αγορών». Περαιτέρω, στο άρθρο 3 του ίδιου ν. 3886/2010 ορίζεται ότι αρμόδιο δικαστήριο για την εκδίκαση «όλων των διαφορών του νόμου αυτού» είναι το τριμελές διοικητικό εφετείο της έδρας της αναθέτουσας αρχής (παρ. 1), ενώ, «κατ' εξαίρεση», διαφορές «του νόμου αυτού που αφορούν συμβάσεις παραχώρησης δημοσίων έργων ή υπηρεσιών...» εκδικάζονται από το Συμβούλιο της Επικρατείας (παρ. 3).

8. Επειδή, η επίδικη διαγωνιστική διαδικασία αδειοδότησεως την οποία προβλέπουν οι διατάξεις του ν. 4339/2015 κατατείνει στη χορήγηση (4) αδειών, ήτοι στην έκδοση μονομερών πράξεων της Διοικήσεως και όχι στη σύναψη δημοσίων συμβάσεων με την αναθέτουσα αρχή. Εν όψει τούτου, σύμφωνα με τις ως άνω διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 3886/2010, δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του νόμου αυτού οι διαφορές που αναφύονται κατά την ανωτέρω διαγωνιστική διαδικασία (βλ. ΕΑ ασφ.μ. 124/2016 Ολομ., πρβλ. ΕΑ ασφ.μ. 227/2004). Όμως, ο ν. 4339/2015, με την προπαρατεθείσα διάταξη του άρθρου 13 παρ. 7, ρητώς ορίζει ότι διέπονται από τις διατάξεις του ανωτέρω νόμου (3886/2010) οι διαφορές που αναφύονται «κατά τη διενέργεια της [θεσπιζόμενης από τον ν. 4339/2015] διαγωνιστικής διαδικασίας αδειοδότησης», η οποία (διαγωνιστική διαδικασία), σύμφωνα με το άρθρο 11 παρ. 1 του νόμου αυτού (4339/2015), «αρχίζει» με τη δημοσίευση της σχετικής προκήρυξης. Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι η προκήρυξη της δημοπρασίας για τη χορήγηση αδειών παρόχων περιεχομένου επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής κατά τον ν. 4339/2015 υπόκειται στα ένδικα βοηθήματα που προβλέπονται από τον ν. 3886/2010, υπόκειται, δηλαδή, όσον αφορά την προσωρινή δικαστική προστασία, στην, κατά το άρθρο 5 του νόμου αυτού, αίτηση ασφαλιστικών μέτρων και όχι στην, κατά το άρθρο 52 του π.δ. 18/1989, αίτηση αναστολής εκτελέσεως (πρβλ. ανωτ. ΕΑ ασφ.μ. 124/2016 Ολομ.), είναι δε, απορριπτέοι ως αβάσιμοι οι περί του αντιθέτου ισχυρισμοί του Δημοσίου. Εξ άλλου, με τον εν λόγω ν. 4339/2015 επιβάλλονται στους υποψηφίους προς αδειοδότηση παρόχους υποχρεώσεις δημόσιας υπηρεσίας υπό λειτουργική (ουσιαστική) έννοια, ιδίως ως προς τη

χρονική διάρκεια και το περιεχόμενο του εκπεμπομένου προγράμματος (βλ. άρθρο 8), ενώ στην ένδικη προκήρυξη ρητώς διαλαμβάνεται (παρ. 9.1) ότι «η αδειοδοτούμενη δραστηριότητα συνιστά παραχώρηση δημόσιας υπηρεσίας υπό την ευρεία έννοια» (πρβλ. και Π.Ε. 187-188/2003). Εν όψει των ανωτέρω, αρμοδίως, κατά τα άρθρα 13 (παρ. 7) του ν. 4339/2015 και 3 (παρ. 3) του ν. 3886/2010, επιλαμβάνεται της κρινομένης αιτήσεως ασφαλιστικών μέτρων η Επιτροπή Αναστολών του Συμβουλίου της Επικρατείας (πρβλ. ΕΑ ασφ.μ. 189, 272/2015, 372 – 374/2015 5μ.).

9. Επειδή, περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 5 παρ. 1 του ν. 3886/2010, όπως το άρθρο αυτό συμπληρώθηκε με το άρθρο 28 του ν. 4111/2013 (Α' 18) και, ακολούθως, τροποποιήθηκε με το άρθρο 74 του ν. 4146/2013 (Α' 90) και το άρθρο 8 του ν. 4198/2013 (Α' 215), το οφειλόμενο για την άσκηση της κρινομένης αιτήσεως παράβολο ανέρχεται συνολικώς στο ποσό των 30.000 ευρώ, ήτοι στο 1% του ποσού των 3.000.000 ευρώ, το οποίο έχει ορισθεί με την παράγραφο 7.1.7 της Προκηρύξεως ως τιμή εκκινήσεως (πρβλ. ΕΑ ασφ.μ. 372 – 374/2015 5μ., 43/2016), για κάθε μία από τις δημοπρατούμενες άδειες ξεχωριστά, και τούτο διότι κάθε συμμετέχων δύναται, κατά την Προκήρυξη (παρ. 7.1.3), να ανακηρυχθεί υπερθεματιστής για τη χορήγηση μιας μόνον αδειάς (πρβλ. ΕΑ ασφ.μ. 136/2013 Ολομ./5μ., 397, 424/2014). Εν προκειμένω, η κρινόμενη αίτηση έχει ασκηθεί παραδεκτώς, κατά την ανωτέρω διάταξη, εφόσον έχει καταβληθεί κατά την κατάθεσή της το 1/3 του ανωτέρω παραβόλου (ήτοι 10.000 ευρώ) και άλλο 1/3 (10.000 ευρώ) μέχρι τη συζήτησή της (βλ. διπλότυπα είσπραξης τύπου Α' Θ 0610215/16979/23.6.2016 της Δ.Ο.Υ. ΦΑΕ Αθηνών και Θ 0823288/6876/5.7.2016 της Δ' Δ.Ο.Υ. Αθηνών).

10. Επειδή, όπως έχει κριθεί, κατά την έννοια του άρθρου 2 του ν. 3886/2010, το θεσπιζόμενο με τον νόμο αυτό σύστημα παροχής προσωρινής δικαστικής προστασίας, κατά το στάδιο που προηγείται της συνάψεως δημοσίων συμβάσεων, σκοπεί στην προστασία όσων ενδιαφέρονται να τους ανατεθούν οι ανωτέρω συμβάσεις, έναντι της βλάβης την οποία υφίστανται ή ενδέχεται να υποστούν από την πιθανολογούμενη εκ μέρους του αναθέτοντος φορέως παράβαση των κανόνων, οι οποίοι καθορίζουν τις προϋποθέσεις συμμετοχής στον διαγωνισμό, τη διαδικασία επιλογής του αναδόχου της σύμβασης που

πρόκειται να συναφθεί, καθώς και τα κριτήρια, βάσει των οποίων θα αναδειχθεί ο τελευταίος. Επομένως, εάν ο ενδιαφερόμενος για την ανάθεση δημόσιας σύμβασης ασκήσει αίτηση ασφαλιστικών μέτρων κατά της διακηρύξεως, πρέπει, προκειμένου να θεωρηθεί ότι ασκεί την αίτηση αυτή με έννομο συμφέρον, να επικαλεσθεί άμεση βλάβη από όρο της διακηρύξεως ο οποίος παραβιάζει, κατ' αυτόν, τους κανόνες που αφορούν τις προϋποθέσεις συμμετοχής στον διαγωνισμό, τη διαδικασία επιλογής του αναδόχου ή τα εφαρμοστέα για την ανάδειξη του κριτήρια, σε σημείο που να αποκλείει ή να καθιστά ουσιωδώς δυσχερή τη συμμετοχή του στον διαγωνισμό (βλ. ΕΑ ασφ.μ. 415/2014, 9, 124, 189/2015, πρβλ. ΕΑ ασφ.μ. 1258, 1316/2008, 342, 670/2009 κ.ά.). Η βλάβη αυτή δεν ταυτίζεται με το έννομο συμφέρον για την άσκηση αιτήσεως ακυρώσεως αλλά, στο πλαίσιο εξετάσεως αιτήσεως προσωρινής δικαστικής προστασίας, πρέπει να ανάγεται σε μία νομική και πραγματική κατάσταση, η οποία να είναι προσωρινά προστατευτέα και να δικαιολογεί τη χορήγηση προσωρινού μέτρου. Ως βλάβη, συνεπώς, στην περίπτωση αυτή, νοείται όχι η απλή επίκληση παρανομίας ή η κατά γενικό τρόπο επίκληση παραβάσεως διαφόρων διατάξεων οποιουδήποτε επιπέδου, αλλά τα πραγματικά εκείνα περιστατικά, συγκεκριμένα και αρκούντως εξειδικευόμενα, αφορώντα τη νομική ή πραγματική κατάσταση του συγκεκριμένου συμμετέχοντος, τα οποία είτε αποκλείουν είτε καθιστούν υπερβολικά δυσχερή τη συμμετοχή του στον διαγωνισμό είτε προδιαγράφουν άμεσα ή έμμεσα το αποτέλεσμα του λόγω αδυναμίας του προσφεύγοντος να εκπληρώσει τις απαιτούμενες προϋποθέσεις (βλ. ΕΑ ασφ.μ. 1140, 1137, 977/2010, 1149, 1102-3, 1046-7/2009, 14/2006). Εξ άλλου, η κατά τα ανωτέρω επίκληση βλάβης προς θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος προς άσκηση αιτήσεως ασφαλιστικών μέτρων κατά της διακηρύξεως απαιτείται τόσο κατά την προβολή λόγων που στρέφονται κατά συγκεκριμένων όρων της διακηρύξεως όσο και κατά την προβολή λόγων που πλήσσουν την εν γένει νομιμότητα αυτής (πρβλ. ΕΑ ασφ.μ. 9/2015, 415/2014, 434/2012 σκ. 6, 977/2010, 14/2006), όπως, ιδίως, η αναρμοδιότητα του εκδόντος την Προκήρυξη οργάνου (πρβλ. ΕΑ ασφ.μ. 342/2009 σκ. 15, 1137/2010 σκ. 4) ή το νόμιμο έρεισμα αυτής (πρβλ. ΕΑ ασφ.μ. 189/2015).

Περαιτέρω, στην ειδικότερη περίπτωση που ο αιτών τελικώς μετάσχει στον διαγωνισμό με επιφύλαξη και είτε προσβάλλει με την αίτηση ασφαλιστικών μέτρων συγκεκριμένο όρο της διακηρύξεως, προβάλλοντας ότι ο όρος αυτός είναι παράνομος διότι τον αποκλείει ή καθιστά ουσιωδώς δυσχερή τη συμμετοχή του στον διαγωνισμό, είτε προσάπτει στην διακήρυξη πλημμέλεια η οποία, ομοίως, κατά τους ισχυρισμούς του, τον αποκλείει ή καθιστά ουσιωδώς δυσχερή τη συμμετοχή του στον διαγωνισμό, έχει έννομο συμφέρον για προσβολή του εν λόγω όρου ή για την προβολή της εν λόγω πλημμέλειας, μόνον εφόσον προβάλλει ειδικούς ισχυρισμούς ότι, παρά το γεγονός ότι υπέβαλε προσφορά στον διαγωνισμό, ενδέχεται να υποστεί ζημία από τον ανωτέρω όρο ή την ανωτέρω πλημμέλεια της διακηρύξεως (βλ. ΕΑ ασφ.μ. 124/2015 σκ. 7, 16/2015 σκ. 6, 718/2012 σκ. 4, 616/2012 σκ. 5 κ.ά).

11. Επειδή, τα εκτιθέμενα στην προηγούμενη σκέψη ισχύουν, για την ταυτότητα του λόγου, και για τις διαφορές που αναφέρονται από την Προκήρυξη της διαγωνιστικής διαδικασίας που καθιερώνει ο ν. 4339/2015, οι οποίες, καίτοι η εν λόγω διαδικασία δεν απολήγει στη σύναψη δημοσίας συμβάσεως αλλά στην έκδοση μονομερούς διοικητικής πράξεως (αδείας), διέπονται, σύμφωνα με το άρθρο 13 παρ. 7 του νόμου αυτού, από τις διατάξεις του ν. 3886/2010.

12. Επειδή, εν προκειμένω, όπως αναφέρεται στο από 8.7.2016 υπόμνημα της αιτούσης εταιρείας που κατετέθη μετά τη συζήτηση της υποθέσεως, αυτή κατέθεσε, την 4.7.2016, αίτηση συμμετοχής, με επιφύλαξη, στον επίδικο διαγωνισμό. Εξ άλλου, με την κρινόμενη αίτηση ασφαλιστικών μέτρων προβάλλονται λόγοι οι οποίοι συνοψίζονται στις εξής κατηγορίες: α) λόγοι περί αντιθέσεως της όλης διαγωνιστικής διαδικασίας και της Προκηρύξεως σε συνταγματικές διατάξεις και σε διατάξεις της ΕΣΔΑ, β) λόγοι στρεφόμενοι κατά επί μέρους όρων της Προκηρύξεως, ως τεθέντων καθ' υπέρβαση των διατάξεων του ν. 4339/2015 και γ) λόγοι περί αντιθέσεως επί μέρους όρων της Προκηρύξεως, οι οποίοι επαναλαμβάνουν το περιεχόμενο των σχετικών νομοθετικών ρυθμίσεων, σε υπέρτερης τυπικής ισχύος διατάξεις. Όλοι, όμως, οι λόγοι αυτοί είναι απορριπτέοι ως άνευ εννόμου συμφέροντος προβαλλόμενοι, αφού η αιτούσα δεν συνοδεύει τις σχετικές αιτιάσεις με ειδικούς ισχυρισμούς –με επίκληση, μάλιστα, συγκεκριμένων πραγματικών

περιστατικών— ότι, παρά το γεγονός ότι υπέβαλε προσφορά στον διαγωνισμό, ενδέχεται να υποστεί ζημία από τον κατά περίπτωση συγκεκριμένο πληττόμενο όρο ή προβαλλόμενη πλημμέλεια της Προκηρύξεως (πρβλ. ΕΑ ασφ.μ. 16/2015 σκ. 7, 718/2012 σκ. 5, 616/2012 σκ. 8). Τέτοιο δε απαιτούμενο, κατά τα εκτεθέντα, ειδικό περί βλάβης ισχυρισμό, δεν συνιστά ο προβαλλόμενος με το ανωτέρω υπόμνημα (σελ. 3-4, παρ. 5-6) ισχυρισμός της αιτούσης, με τον οποίο –διά παραπομπής στο δικόγραφο της κρινομένης αιτήσεως και μάλιστα χωρίς επίκληση ειδικώς, για καθεμία από τις προβαλλόμενες αιτιάσεις, συγκεκριμένων πραγματικών περιστατικών σχετικώς με τη νομική και πραγματική της κατάσταση μετά τη συμμετοχή της, πλέον, στην ένδικη διαγωνιστική διαδικασία– υποστηρίζεται γενικώς ότι οι προσβαλλόμενοι όροι «έχουν ως αποτέλεσμα να αποκλείεται παρανόμως η συμμετοχή της στον διαγωνισμό ή να καθίσταται αντικειμενικώς ανέφικτη ή ουσιωδώς δυσχερής η εκ μέρους της υποβολή προσφοράς» και ότι η αιτούσα, καίτοι μετά την άσκηση της εν λόγω αιτήσεως έλαβε μέρος στον διαγωνισμό, διατηρεί το έννομο συμφέρον της, εφόσον δεν έχει αποκλεισθεί και αφ' ενός μεν «διατύπωσε προσήκουσα επιφύλαξη [της οποίας το κείμενο παρατίθεται]», αφ' ετέρου δε «ενδέχεται να υποστ[εί] ζημία από τους προσβαλλόμενους όρους της Προκήρυξης και, ειδικότερα, να αποκλειστ[εί] από τον διαγωνισμό», «για όλους» τους προαναφερθέντες λόγους, «που εξακολουθούν να ισχύουν».

13. Επειδή, εξ άλλου, ορισμένοι από τους ανωτέρω λόγους, όπως ο λόγος περί αναρμοδιότητας του εκδόντος την Προκήρυξη οργάνου ή οι λόγοι με τους οποίους πλήσσονται, ως αντικείμενες σε υπερνομοθετικής ισχύος κανόνες δικαίου, οι αποτελούσες το έρεισμα της Προκηρύξεως διατάξεις του ν. 4339/2015 και οι, βάσει των διατάξεων τούτων, εκδοθείσες κανονιστικές πράξεις, είναι απορριπτέοι ως άνευ εννόμου συμφέροντος προβαλλόμενοι και για τον πρόσθετο λόγο ότι τυχόν αποδοχή τους θα οδηγούσε σε ματαίωση του διαγωνισμού (πρβλ. ΕΑ ασφ.μ. 733/2012 σκ. 5, 1137/2010 σκ. 4, 977/2010 σκ. 8, 342/2009 σκ. 12, 1087/2008 σκ. 5, 14/2006 σκ. 6), δεδομένου ότι, κατά την έννοια των διατάξεων του ν. 3886/2010 (βλ. άρθρο 2 παρ. 1, κατά το οποίο προσωρινή δικαστική προστασία δικαιούται να ζητήσει «κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί

συγκεκριμένη σύμβαση...»), η επιδιωκόμενη με την αίτηση ασφαλιστικών μέτρων προσωρινή δικαστική προστασία αποβλέπει όχι στη ματαίωση του διαγωνισμού, αλλά στη διατήρηση της δυνατότητας του ενδιαφερομένου να συμμετάσχει στην διαγωνιστική διαδικασία, προκειμένου να επιτύχει την κατακύρωση του διαγωνισμού σε αυτόν.

14. Επειδή, περαιτέρω, κατά το μέρος που στρέφεται κατά επί μέρους όρων της Προκηρύξεως οι οποίοι επαναλαμβάνουν το περιεχόμενο ρυθμίσεων του ν. 4339/2015, που αντίκεινται, κατά την αιτούσα, σε υπερνομοθετικής ισχύος κανόνες δικαίου, η κρινόμενη αίτηση είναι απορριπτέα προεχόντως ως αλυσιτελής, εφόσον με τους όρους αυτούς δεν θεσπίζονται νέοι κανόνες δικαίου για τον ένδικο διαγωνισμό, παρά μόνον επαναλαμβάνονται οι ρυθμίσεις του νόμου (βλ. ΣτΕ 2956/1983 7μ., πρβλ. ΣτΕ 2213-4/1977 Ολομ., 4012-3, 4016-7/2006 7μ.) και, συνεπώς, ακόμη και αν ανασταλούν οι όροι αυτοί, εξακολουθούν να ισχύουν οι βλαπτικές για την αιτούσα ρυθμίσεις του νόμου. Τούτο δεν οδηγεί σε έλλειμμα δικαστικής προστασίας της αιτούσης, η οποία μπορεί να στραφεί κατά πράξεως απόρριψης της προσφοράς της στον διαγωνισμό, που τυχόν θα εκδοθεί βάσει των ανωτέρω νομοθετικών επιταγών (βλ. ΕΑ ασφ.μ. 139, 107-109, 79, 51, 8/2011, 1083-4, 1160-1161, 1304-1305, 1323/2010).

15. Επειδή, κατά το άρθρο 5 παρ. 5 εδάφιο δεύτερο του ν. 3886/2010, η αίτηση ασφαλιστικών μέτρων μπορεί να απορριφθεί «αν, από τη στάθμιση της βλάβης του αιτούντος, των συμφερόντων τρίτων και επιτακτικών λόγων γενικού δημοσίου συμφέροντος, κρίνεται ότι οι αρνητικές συνέπειες από την παραδοχή θα είναι σοβαρότερες από την ωφέλεια του αιτούντος».

16. Επειδή, κατά το άρθρο 15 παρ. 2 του Συντάγματος, η λειτουργία ραδιοτηλεοπτικών σταθμών, αποτελούσα αντικείμενο εντόνου κρατικού ενδιαφέροντος, ανάγεται σε θέμα γενικότερου δημοσίου συμφέροντος, το οποίο συνθέτουν οι αναγραφόμενοι στη διάταξη αυτή στόχοι, όπως είναι η αντικειμενική και με ίσους όρους μετάδοση πληροφοριών, ειδήσεων, προϊόντων λόγου και τέχνης, η διασφάλιση της ποιοτικής στάθμης των εκπομπών προς την κατεύθυνση της κοινωνικής και πολιτιστικής αναπτύξεως της Χώρας και η προστασία της παιδικής ηλικίας και της νεότητας (βλ. ΣτΕ 5040/1987 Ολομ., 1144-5/1988 Ολομ.,

553-4/2003 7μ., 1386/2004 7μ., 2241/2005 7μ., 113/2009 7μ., 1617/2012 Ολομ., 1337 - 1339/2013 7μ. κ.ά.). Από την ίδια συνταγματική διάταξη προκύπτει επίσης η ιδιαίτερη νομική φύση της ραδιοτηλεοπτικής εκπομπής, που αποτελεί περιεχόμενο δημοσίας υπηρεσίας με τη λειτουργική έννοια του όρου. Η δημόσια αυτή υπηρεσία μπορεί να ασκείται τόσο από το ίδιο το Κράτος (κρατική ραδιοφωνία και τηλεόραση) όσο και από ιδιώτες κατά παραχώρηση (ιδιωτική ραδιοφωνία και τηλεόραση) υπό τον άμεσο έλεγχο του Κράτους, ο οποίος καθιστά συνταγματικώς ανεκτή την παρέμβαση του νομοθέτη στη νομική μορφή και σε εσωτερικά ζητήματα οργάνωσης και λειτουργίας των αναδόχων της δημόσιας αυτής υπηρεσίας, παρέμβαση η οποία συνεπάγεται την επιβολή περιορισμών στην προστατευόμενη από το άρθρο 5 του Συντάγματος οικονομική ελευθερία (βλ. Π.Ε. 187-188/2003). Ειδικώς, άλλωστε, η παροχή υπηρεσιών επίγειας ψηφιακής τηλεοπτικής ευρυεκπομπής ρητώς ορίζεται στην προπαρατεθείσα παράγραφο 2 του άρθρου 1 του ν. 4339/2015 ως «υπηρεσία γενικού οικονομικού συμφέροντος», κατά το άρθρο 106 παρ. 2 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Περαιτέρω, από τα εκτεθέντα αναλυτικώς στην τρίτη σκέψη συνάγεται ότι το έτος 1989 άρχισαν να λειτουργούν πολλοί τηλεοπτικοί σταθμοί αυθαιρέτως και χωρίς άδεια, εκδόθηκε δε, το 1993, χωρίς διαγωνιστικές διαδικασίες, περιορισμένος αριθμός αδειών ιδιωτικών τηλεοπτικών σταθμών τοπικής εμβέλειας με δυνατότητα τεχνικής δικτυώσεως για απόκτηση εθνικής εμβέλειας· οι άδειες, όμως, αυτές δεν ετελειώθησαν, αλλά μετά 9 μήνες ανεκλήθησαν αυτοδικαίως, έκτοτε δε, ως προς τους τελευταίους ως άνω τηλεοπτικούς σταθμούς, είτε δεν υπήρχε, για μακρά χρονικά χρονικά διαστήματα, καμία νομική κάλυψη για τη λειτουργία τους, είτε επεχειρείτο –ακόμη και μετά τη μετάβαση από την αναλογική στην ψηφιακή τηλεόραση με τα άρθρα 13 και 14 του ν. 3592/2007– η «νομιμοποίηση» της λειτουργίας τους με αλληπάλληλες νομοθετικές διατάξεις σε συνάρτηση με την ολοκλήρωση προκηρυχθεισών διαγωνιστικών διαδικασιών (άρθρο 17 παρ. 3 ν. 2644/1998) ή, τις περισσότερες φορές, ασυνδέτως προς προηγούμενη έκδοση προκηρύξεων, επ' αόριστον, σε αντίθεση με την προαναφερθείσα νομολογία του ΣτΕ (3578/2010 Ολομ. κ.ά.). Εν όψει και

του ζητήματος αυτού, κρίθηκε με την αιτιολογική έκθεση του ν. 4339/2015, «επιβεβλημένη η χορήγηση αδειών με απλοποίηση και επιτάχυνση των διαδικασιών αδειοδότησης», ενώ, όπως αναφέρεται στην αιτιολογική έκθεση του –προστεθέντος με τον ν. 4367/2016– άρθρου 2Α του ν. 4339/2015, η «ανάγκη άμεσης νομοθετικής παρέμβασης» καθίσταται «επιτακτική» και από τη λήξη, στις 31.12.2015, της «πολλάκις παραταθείσης» σχετικής προθεσμίας. Τέλος, με τη Σύμβαση Οικονομικής Ενίσχυσης από τον Ευρωπαϊκό Μηχανισμό Σταθερότητας, το σχέδιο της οποίας κυρώθηκε με τον ν. 4336/2015 (Α΄ 94), η Χώρα ανέλαβε δέσμευση θεσπίσεως διαρθρωτικών δημοσιονομικών μέτρων που θα συμπεριλαμβάνουν, εκτός άλλων, και την «αναγγελία προκήρυξης δημόσιου διεθνούς διαγωνισμού υποβολής προσφορών για την απόκτηση τηλεοπτικών αδειών και την καταβολή τελών που αφορούν τη χρήση των αντίστοιχων συχνοτήτων» (άρθρο 3 παρ. Γ υποπαρ. 2.1).

17. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η Επιτροπή κρίνει ότι, ανεξαρτήτως του γεγονότος ότι δεν προέκυψε, κατά τα προεκτεθέντα, βλάβη της αιτούσης δικαιολογούσα την αποδοχή της κρινομένης αιτήσεως, συντρέχουν εν προκειμένω –κατά τα βασίμως προβαλλόμενα και από τη Διοίκηση– επιτακτικοί λόγοι δημοσίου συμφέροντος που επιβάλλουν την ταχεία ολοκλήρωση της επίμαχης διαγωνιστικής διαδικασίας και ότι, προεχόντως για τον λόγο αυτό, πρέπει να απορριφθεί η κρινόμενη αίτηση (πρβλ. ΕΑ ασφ.μ. 425/2014, 318 – 323/2012, 356/2011, 382, 923, 987/2010, 1126/2007, 1243/2006 κ.ά.). Εν όψει δε τούτου, πρέπει να αποδοθεί στην αιτούσα το καταβληθέν παράβολο των 20.000 ευρώ, σύμφωνα με τη διάταξη του τελευταίου εδαφίου της παραγράφου 1 του άρθρου 5 του ν. 3886/2010, η οποία προστέθηκε με το άρθρο 74 παρ. 2 του ν. 4146/2013.

Διά ταύτα

Απορρίπτει την αίτηση.

Διατάσσει την απόδοση στην αιτούσα του καταβληθέντος παραβόλου, κατά το σκεπτικό. Επιβάλλει στην αιτούσα τη δικαστική δαπάνη του Δημοσίου, η οποία ανέρχεται στο ποσό των τριακοσίων πενήντα (350) ευρώ.