

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

4^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 26 Μαΐου 2023 με την εξής σύνθεση: Βασιλική Καραδήμα Πρόεδρος, Μαργαρίτα Κανάβα Εισηγήτρια και Μαρία Μανδράκη Μέλη.

Για να εξετάσει την από 18.04.2023 με ΓΑΚ Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 558/19.04.2023 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής ο «προσφεύγων»), που εδρεύει στον «...», όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του «...» (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατά της με αριθμ. πρωτ. «...» διακήρυξης (εφεξής η «προσβαλλόμενη»).

Με την προδικαστική προσφυγή ο προσφεύγων αιτείται να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη διακήρυξη.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, κατά τα άρθρα 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και 5 παρ.1 και 2 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 15.000 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό «...», την από 18.04.2023 πληρωμή στην ΤΡΑΠΕΖΑ ΠΕΙΡΑΙΩΣ και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»), το οποίο και υπολογίζεται με βάση την προϋπολογιζόμενη δαπάνη της σύμβασης, σχετικά με την οποία ασκείται η προδικαστική προσφυγή, ήτοι 16.000.000,00€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.

2. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με τη με αριθμ. πρωτ. «...» Διακήρυξη, προκήρυξε δημόσιο ανοικτό Διαγωνισμό για την ανάδειξη αναδόχου με αντικείμενο «...», με κριτήριο κατακύρωσης της πλέον συμφέρουσας ,από

οικονομική άποψη, προσφοράς βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας-τιμής, συνολικής εκτιμώμενης αξίας 19.840.000,00€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., ο οποίος αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 24.03.2023 με Α.Δ.Α.Μ. «...», καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό «...». Ως εκ τούτου, ο επίδικος διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή, ενόψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016.

3. Επειδή, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στις 18.04.2023 στον ηλεκτρονικό τόπου του διαγωνισμού λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ την 24.03.2023, ο δε προσφεύγων ισχυρίζεται ότι έλαβε γνώση αυτής την 6.04.2023 και εν γένει παραδεκτά.

4. Επειδή, ο προσφεύγων στις 8.05.2023, ήτοι εμπροθέσμως σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 365 του ν. 4412/2016, ως ισχύει μετά την τροποποίηση του με το ν. 4782/2021, δοθέντος ότι οι απόψεις της αναθέτουσας αρχής του κοινοποιήθηκαν στις 3.05.2023, υπέβαλε υπόμνημα επί των απόψεων, το οποίο λαμβάνεται υπόψη από το Κλιμάκιο.

5. Επειδή, όσον αφορά την προσφυγή κατά όρων διακήρυξης ο προσφεύγων πρέπει να επικαλεσθεί άμεση βλάβη από τον προσβαλλόμενο όρο, ο οποίος παραβιάζει κατ' αυτόν τους κανόνες που αφορούν στις προϋποθέσεις συμμετοχής στο διαγωνισμό, τη διαδικασία επιλογής του αναδόχου ή τα εφαρμοστέα για την ανάδειξη του κριτήρια, σε σημείο που να αποκλείει ή να καθιστά ουσιωδώς δυσχερή τη συμμετοχή του στον διαγωνισμό (βλ. ενδεικτικά ΕΑ ΣτΕ 148/2016 Ολομ., ΕΑ ασφ. Μ. 415/2014, Δημήτριος Γ. Ράικος, *Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων*, Β' έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2017, σελ. 756). Ενόψει των ανωτέρω, ο προσφεύγων έχει, καταρχάς, έννομο συμφέρον για την άσκηση της προσφυγής, δεδομένου ότι, ως ισχυρίζεται, δραστηριοποιείται στο χώρο του αντικειμένου του υπό εξέταση διαγωνισμού και έχει πρόθεση να συμμετάσχει και στον υπό προκήρυξη διαγωνισμό αλλά αδυνατεί λόγω των προσβαλλόμενων όρων της

διακήρυξης και η προσφορά του θα αποκλειστεί, ενώ εξάλλου το ειδικότερο έννομο συμφέρον προβολής των επιμέρους αιτιάσεων κατά των αντίστοιχων όρων της διακήρυξης είναι εξεταστέο περαιτέρω κατά την αντιμετώπιση των οικείων λόγων που προβάλλει ο προσφεύγων. Οι δε ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής περί έλλειψης εννόμου συμφέροντος του προσφεύγοντος λόγω της συμμετοχής του σε προγενέστερη διαγωνιστική διαδικασία της ίδιας αναθέτουσας αρχής τυγχάνουν απορριπτέοι ως προδήλως αβάσιμοι, ενόψει της αρχής της αυτοτέλειας των διαγωνισμών αλλά και διότι η υπ' αριθμ. «...» διακήρυξη στο πλαίσιο της οποίας ο προσφεύγων υπέβαλε προσφορά δεν αφορά το ίδιο πανομοιότυπο συμβατικό αντικείμενο με τον παρόντα διαγωνισμό. Ενόψει τούτου, αλυσιτελώς η αναθέτουσα αρχή επικαλείται την υπ' αριθμ. 2322/2022 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου «...», η οποία άλλωστε δεν περιλαμβάνει οιαδήποτε κρίση για τη νομιμότητα των όρων της υπ' αριθμ. «...» προγενέστερης διακήρυξης, αλλά εξέτασε μόνον το ζήτημα της αρμοδιότητας έκδοσής της.

6. Επειδή, το άρθρο 18 του Ν.4412/2016 " Δημόσιες Συμβάσεις Έργων Προμηθειών και Υπηρεσιών (προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 214/25/ΕΕ) (ΦΕΚ Α' 200/24.10.16) ορίζει ότι: «...1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης. Ο σχεδιασμός των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δεν γίνεται με σκοπό την εξαίρεσή τους από το πεδίο εφαρμογής του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 3 έως 221) ή τον τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού. Ο ανταγωνισμός θεωρείται ότι περιορίζεται τεχνητά όταν οι διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έχουν σχεδιαστεί με σκοπό την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων....».

7. Επειδή, το άρθρο 53 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών [...] 2. Τα έγγραφα της σύμβασης....περιέχουν ιδίως : [...]α) τα τεχνικά

χαρακτηριστικά (προδιαγραφές), την ποσότητα και την περιγραφή των αγαθών, υπηρεσιών ή έργων, τον τρόπο της εκτέλεσης του ελέγχου και της διασφάλισης της ποιότητας, την προθεσμία για την εκτέλεση της σύμβασης, τον τόπο και χρόνο εκτέλεσης, καθώς και άλλα χαρακτηριστικά, ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης... ιβ) τους όρους και τα κριτήρια επιλογής, καθώς και τα ελάχιστα επίπεδα αυτών, σχετικά με τους λόγους αποκλεισμού, την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και την τεχνική ή/και επαγγελματική ικανότητα των υποψηφίων ή προσφερόντων, [...] ιε) το κριτήριο ανάθεσης, τη διαδικασία και τα κριτήρια αξιολόγησης των προσφορών, σύμφωνα με τα άρθρα 86 και 87, ιζ) τους απαράβατους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς,[...] κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα (δηλώσεις, δικαιολογητικά κ.λπ.),...».

8. Επειδή, το άρθρο 54 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Οι τεχνικές προδιαγραφές που ορίζονται στην περ.1 του Παραρτήματος VII του Προσαρτήματος Α' παρατίθενται στα έγγραφα της σύμβασης και καθορίζουν τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά των έργων, των υπηρεσιών ή των αγαθών...2. Οι τεχνικές προδιαγραφές εξασφαλίζουν ισότιμη πρόσβαση των οικονομικών φορέων στη διαδικασία σύναψης σύμβασης και δεν έχουν ως αποτέλεσμα τη δημιουργία αδικαιολόγητων εμποδίων στο άνοιγμα των δημόσιων συμβάσεων στον ανταγωνισμό... 3. Οι τεχνικές προδιαγραφές διατυπώνονται με έναν από τους κατωτέρω τρόπους: α) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, συμπεριλαμβανομένων των περιβαλλοντικών χαρακτηριστικών, υπό την προϋπόθεση ότι οι παράμετροι είναι επαρκώς προσδιορισμένες ώστε να επιτρέπουν στους προσφέροντες να προσδιορίζουν το αντικείμενο της σύμβασης και στις αναθέτουσες αρχές να αναθέτουν τη σύμβαση, ... γ) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις κατά τα οριζόμενα στην περίπτωση α', με παραπομπή, ως τεκμήριο συμβατότητας προς τις εν λόγω επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β', δ) με παραπομπή στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β' για ορισμένα χαρακτηριστικά και με παραπομπή στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις που αναφέρονται στην περίπτωση α' για ορισμένα άλλα χαρακτηριστικά....6. Όταν η αναθέτουσα αρχή χρησιμοποιεί τη δυνατότητα που αναφέρεται στην

περίπτωση α' της παρ. 3 για τη διατύπωση των τεχνικών προδιαγραφών με αναφορά στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις, δεν απορρίπτει προσφορά έργων, αγαθών ή υπηρεσιών που πληρούν ένα εθνικό πρότυπο το οποίο αποτελεί μεταφορά ευρωπαϊκού προτύπου, μία ευρωπαϊκή τεχνική έγκριση, μία κοινή τεχνική προδιαγραφή, ένα διεθνές πρότυπο ή ένα τεχνικό πλαίσιο αναφοράς που έχει εκπονηθεί από έναν ευρωπαϊκό οργανισμό τυποποίησης, εφόσον οι εν λόγω προδιαγραφές καλύπτουν τις επιδόσεις ή τις λειτουργικές απαιτήσεις που ορίζει. Ο προσφέρων αποδεικνύει στην προσφορά του, με κάθε ενδεδειγμένο μέσο, συμπεριλαμβανομένων και εκείνων που αναφέρονται στο άρθρο 56, ότι το έργο, η αγαθό ή η υπηρεσία που πληροί το πρότυπο ανταποκρίνεται στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις τις οποίες έχει ορίσει η αναθέτουσα αρχή. ... 9. Ειδικά για τις δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και γενικών υπηρεσιών, οι αναθέτουσες αρχές λαμβάνουν υπόψη τις ενιαίες τεχνικές προδιαγραφές που εκπονούνται από τις ΕΚΑΑ των περ. β' και γ' της παρ. 1 του άρθρου 41, σε συνεργασία με άλλους δημόσιους φορείς όπου κρίνεται απαραίτητο, και αναρτώνται στο ΕΣΗΔΗΣ. Με απόφαση του καθ' ύλην αρμόδιου Υπουργού, που προΐσταται των ΕΚΑΑ του προηγούμενου εδαφίου, η χρήση ορισμένων ενιαίων τεχνικών προδιαγραφών μπορεί να ορίζεται ως υποχρεωτική. Όταν η χρήση των ενιαίων τεχνικών προδιαγραφών ορίζεται ως υποχρεωτική, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποκλίνουν από αυτές αιτιολογώντας την απόκλιση αυτή ειδικά στα έγγραφα της σύμβασης...».

9. Επειδή, το άρθρο 75 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : « 1.[...]Οι αναθέτουσες αρχές περιορίζουν τις όποιες απαιτήσεις συμμετοχής σε εκείνες που είναι απαραίτητες ώστε να διασφαλίζεται ότι ο υποψήφιος ή ο προσφέρων διαθέτει τις εκ του νόμου απαιτούμενες προϋποθέσεις, τις χρηματοοικονομικές δυνατότητες, καθώς και τις τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητες για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης. Όλες οι απαιτήσεις σχετίζονται και είναι ανάλογες με το αντικείμενο της σύμβασης[...] 4. Όσον αφορά την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν απαιτήσεις που να εξασφαλίζουν ότι οι οικονομικοί φορείς διαθέτουν τους αναγκαίους ανθρώπινους και τεχνικούς πόρους και την εμπειρία για να εκτελέσουν τη σύμβαση σε κατάλληλο επίπεδο ποιότητας. Οι αναθέτουσες

αρχές μπορεί να απαιτούν ειδικότερα από τους οικονομικούς φορείς, να διαθέτουν ικανοποιητικό επίπεδο εμπειρίας, αποδεικνυόμενο με κατάλληλες συστάσεις από συμβάσεις που έχουν εκτελεστεί κατά το παρελθόν[...].

Επομένως, σύμφωνα με τη γραμματική διατύπωση των διατάξεων του άρθρου 75 του ν. 4412/2016, κατά τη διαδικασία προσδιορισμού των κριτηρίων επιλογής των υποψηφίων πρέπει να τηρούνται οι βασικές αρχές που απορρέουν από το ενωσιακό δίκαιο, ιδίως της διαφάνειας, της ίσης μεταχείρισης και της αποφυγής κάθε είδους άμεσων ή έμμεσων διακρίσεων. Ο καθορισμός των ικανοτήτων αυτών αποβλέπει στο να διαπιστώσει η αναθέτουσα αρχή, εάν ο εκάστοτε συμμετέχων στη διαγωνιστική διαδικασία, οικονομικός φορέας, διαθέτει κατά τεκμήριο την ικανότητα να ανταποκριθεί στην εκτέλεση της σύμβασης και συνίσταται στο να θεσπιστούν εύλογες προϋποθέσεις συμμετοχής αυτών. Υπό αυτήν την έννοια, η έκταση των πληροφοριών που αναφέρονται στις πιο πάνω διατάξεις, καθώς και το ελάχιστο επίπεδο ικανοτήτων που απαιτείται για τη συγκεκριμένη σύμβαση, πρέπει να τελούν σε σύνδεση και αναλογία προς το αντικείμενο της, για να διαπιστωθεί δε εάν τα κριτήρια επιλογής, είναι ανάλογα προς το αντικείμενο της σύμβασης, θα πρέπει να γίνεται κατά περίπτωση αξιολόγηση με γνώμονα την έκταση, τις απαιτήσεις της προς ανάθεση σύμβασης, καθώς και τον προϋπολογισμό της και όχι *in abstracto* (Βλ. Δ. Ράικο, *Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων*, Β' έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2017, σελ. 410 επ.).

10. Επειδή, στους κρισιμους για την εξέταση της προσφυγής όρους της διακήρυξης προβλέπεται ότι : «...1.2 Συνοπτική Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης Σκοπός της παρούσας σύμβασης είναι η «...». Σε αυτό το πλαίσιο, στο παρακάτω σχήμα εμφανίζονται, τόσο τα νέα «...», όσο και τα υπάρχοντα με τα οποία απαιτείται να διασυνδέεται το έργο (νέο «...»). Επιπρόσθετα, προβλέπεται και επιβάλλεται η πλήρης διασύνδεσή του με τρίτα «...» μέσω της δημιουργίας ενός «...»[...] Σύμφωνα με το άνω σχήμα της αφαιρετικής λογικής αρχιτεκτονικής, το έργο επιδιώκει τα ακόλουθα: • «...». Μέσω αυτού του συστήματος θα επιτυγχάνεται η πλήρης, έγκαιρη και ασφαλής παρακολούθηση των παρεμβάσεων και των δεικτών της νέας «...» στην χώρα.[...]Σχεδιασμός, ανάπτυξη και παράδοση σε λειτουργική μορφή

τριών νέων ολοκληρωμένων «...» και αναβάθμιση ενός υπάρχοντος «...» σε τομείς παρεμβάσεων που προκύπτουν από το στρατηγικό σχεδιασμό της νέας «...» και δεν υποστηρίζονται επαρκώς από υφιστάμενα «...»[...] Πλήρης αξιοποίηση και προσαρμογή του υφιστάμενου «...». • Υπηρεσίες υποστήριξης υποδομής για την εγκατάσταση των «...» και των υπηρεσιών που θα αναπτυχθούν στο πλαίσιο του παρόντος έργου στο «...». Συμπεριλαμβάνονται σχετικές υπηρεσίες ασφάλειας και ακεραιότητας των δεδομένων. • Υπηρεσίες εκπαίδευσης χρηστών των «...» που αναπτύσσονται στο έργο και διάχυσης πληροφορίας στο ευρύ κοινό σύμφωνα με τους στόχους και τις πολιτικές του εθνικού στρατηγικού σχεδίου.[...] 2.2.6 Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα α) Τεχνική ικανότητα [...] Οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στη διαδικασία σύναψης της παρούσας απαιτείται να διαθέτουν την κατάλληλα τεκμηριωμένη και αποδεδειγμένη επαγγελματική ικανότητα στην υλοποίηση έργων αντίστοιχου μεγέθους και πολυπλοκότητας με το υπό ανάθεση έργο. Συγκεκριμένα απαιτείται να έχουν ολοκληρώσει επιτυχώς (σε περίπτωση που το υλοποίησε ως μέλος ένωσης, να είχε συμμετάσχει με ποσοστό μεγαλύτερο ή ίσο του 50%), α) κατά τα τελευταία τρία (3) έτη (2020, 2021, 2022) και το τρέχον (2023), την υλοποίηση ή/και παραγωγική λειτουργία, έργων ανάπτυξης «...», συνολικού προϋπολογισμού ίσου ή μεγαλύτερου από το 30% της εκτιμώμενης αξίας του έργου σε ευρώ χωρίς ΦΠΑ. β) κατά τα τελευταία τρία (3) έτη (2020, 2021, 2022) και το τρέχον (2023), την υλοποίηση ή/και παραγωγική λειτουργία («...») τουλάχιστον ενός (1) έργου στον τομέα της ηλεκτρονικής διακυβέρνησης, το οποίο αφορά «...», που παρέχει εξωστρεφείς ψηφιακές υπηρεσίες (υποβολή - διεκπεραίωση αιτημάτων / ολοκλήρωση συναλλαγής) που λειτουργούν στις υποδομές του «...» οποιασδήποτε χώρας της ΕΕ και καλύπτει αθροιστικά τα ακόλουθα θεματικά πεδία / αντικείμενα: • Περισσότερες από 100.000 συναλλαγές με πολίτες, δεδομένου ότι το έργο αποσκοπεί στην διαχείριση περίπου 650.000 αιτήσεων ενιαίας ενίσχυσης κατ' έτος. • Διασύνδεση «...» • Διεπαφές «...». • Υποστήριξη «...» οποιασδήποτε χώρας της ΕΕ. γ) κατά τη διάρκεια των πέντε (5) τελευταίων ετών πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής

προσφορών, την «...», σε πέντε (5) φορείς του δημόσιου, ευρύτερου δημόσιου ή/και ιδιωτικού τομέα, όπου:

- σε δύο (2) τουλάχιστον φορείς να έχουν εισαχθεί στο σύστημα άνω των 3.000.000 αντικειμένων (π.χ. εγγράφων, αιτήσεων, φωτογραφιών, σχεδιαγραμμάτων κ.λπ.), ενόψει του μεγάλου αριθμού αιτήσεων, ενστάσεων και διοικητικών πράξεων που υποβάλλονται κατ'έτος από τους δικαιούχους και συνοδεύονται από δικαιολογητικά
- σε τρεις (3) τουλάχιστον φορείς να υπάρχουν στο σύστημα άνω των 1.000 ενεργοί χρήστες.

Οι προαναφερόμενες τεχνικές απαιτήσεις είναι οι απολύτως αναγκαίες, δεδομένου ότι ο «...» υποδέχεται περίπου 650.000 αιτήσεις ενιαίας αίτησης ενίσχυσης, οι οποίες κατά μέσο όρο έχουν 5 συνημμένα έγγραφα ή/και φωτογραφίες κλπ, σε συνδυασμό με τη χρονική διάρκεια του έργου (48 μήνες). δ) κατά τη διάρκεια των έξι (6) τελευταίων ετών πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών, να έχουν εκτελέσει επιτυχώς ή/και υποστηρίξει ή/και συντηρήσει δέκα (10) έργα «...». Η τεχνική αυτή απαίτηση είναι απολύτως απαραίτητη διότι τα νέα «...» που θα αναπτυχθούν στο πλαίσιο του έργου έχουν μεγάλο ρίσκο «...». ε) κατά τη διάρκεια των πέντε (5) τελευταίων ετών πριν την καταληκτική ημερομηνία, υποβολής προσφορών, να έχουν εκτελέσει επιτυχώς ή/και υποστηρίξει ή/και συντηρήσει δύο (2) έργα βελτιστοποίησης «...» σε διαδικτυακές εφαρμογές[...]

2.3.1 Κριτήριο ανάθεσης της Σύμβασης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας - τιμής, η οποία εκτιμάται βάσει των κάτωθι κριτηρίων: K1: Αντίληψη και Κατανόηση του έργου από τον υποψήφιο ανάδοχο 20 [...] Επεξήγηση κριτηρίων αξιολόγησης προσφορών: K1: «Αντίληψη και Κατανόηση του έργου από τον υποψήφιο ανάδοχο.»: Αξιολογείται ο βαθμός της κατανόησης των ειδικών απαιτήσεων του πλαισίου (context) του έργου, η στοχευμένη προσέγγιση τις ιδιαιτερότητες και την αναγνώριση-ανάλυση των ειδικών θεμάτων (κίνδυνοι, κρίσιμοι παράγοντες επιτυχίας) που σχετίζονται με το συγκεκριμένο έργο. Επιπλέον βαθμολογία λαμβάνει ο υποψήφιος που διαθέτει εμπειρία σε αντίστοιχα έργα σε περισσότερους από έναν φορείς[...]

ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι – Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης [...]

1.3.2 «...», που θα αναπτυχθούν στο πλαίσιο του παρόντος έργου, θα πρέπει

να διαλειτουργεί με τον «...» [...] 3.1 Απαιτήσεις Αρχιτεκτονικής Συστήματος [...] Οι χρήστες θα έχουν πρόσβαση σε κάθε εφαρμογή μέσα από web browser. Η εφαρμογές θα πρέπει να λειτουργούν με όλους τους διαδεδομένους web browsers (MS Edge, Firefox, Chrome, κ.λπ.).[...] 3.1.2 [...] Το σύνολο της επιχειρησιακής λογικής θα πρέπει να δημοσιεύεται και να είναι προσπελάσιμο μέσω ενός «...». Για τον σκοπό αυτό ζητείται η ακόλουθη αρχιτεκτονική: • «...» • Μορφή εφαρμογής: «...» • Γλώσσα υλοποίησης: «...» (πλέον πρόσφατη έκδοση που υποστηρίζεται από τον εξυπηρετητή εφαρμογών), παροχή του «...». • Εξυπηρετητής εφαρμογών (Application Server): «...» τελευταίας έκδοσης (διατίθεται με άδεια «...»). Χτίσιμο εφαρμογής: «...» • Διαχείριση εξαρτήσεων (dependency management): «...» [...] 3.2.7 Τονίζεται ότι τα συστήματα θα διαλειτουργούν με τον «...» ο οποίος αποτελεί μία πρότυπη υλοποίηση, με τη χρήση «...» για την καταγραφή, κωδικοποίηση, αυθεντικοποίηση, εξουσιοδότηση, δρομολόγηση και διαχείριση υπηρεσιών διαδικτύου (web services) προκειμένου να διασφαλιστεί η ομαλή και ασφαλής διαλειτουργικότητα των «...» που θα αναπτυχθούν στο παρόν έργο με τρίτα συστήματα (δημόσια και ιδιωτικά).[...] Σήμερα ο «...» λειτουργεί ως το «...» προς εσωτερικά ή εξωτερικά συστήματα που διαλειτουργούν.[...]3.3.6.2 «...» Το «...» («...»), αφορά οριζόντια πληροφοριακή υποδομή για την διαχείριση του συνόλου της αδόμητης πληροφορίας (content) που θα διαχειρίζονται τα «...» που θα υποστηρίξουν τη νέα «...», μέσω μία σύγχρονης πλατφόρμας «...». [...] Το εν λόγω οριζόντιο «...», θα καλύπτει τις παρακάτω υποχρεωτικές προδιαγραφές και θα πλαισιωθεί από τις αναγκαίες υπηρεσίες θέσης του σε παραγωγική λειτουργία και προσαρμογής του σύμφωνα με τις ανάγκες του έργου. 3.3.6.2.1 Γενικά Το προσφερόμενο «...» θα πρέπει να είναι έτοιμο, τυποποιημένο, εμπορικά διαθέσιμο προϊόν. Ο κατασκευαστής του προϊόντος λογισμικού θα πρέπει να διαθέτει από διαπιστευμένο Φορέα Πιστοποίησης: α) Πιστοποιητικό ISO-9001:2015 ή νεότερο σχετικά με Διασφάλιση Ποιότητας με πεδίο εφαρμογής το Σχεδιασμό, Ανάπτυξη, Εγκατάσταση, Υποστήριξη «...» και Παροχή Σχετικών Υπηρεσιών από διαπιστευμένο Φορέα Πιστοποίησης. β) Πιστοποιητικό ISO-27001:2013 ή νεότερο σχετικά με τη Διασφάλιση της Ασφάλειας Πληροφοριών με πεδίο εφαρμογής την Ασφάλεια Πληροφοριών

για τη σχεδίαση, ανάπτυξη, διανομή, εγκατάσταση και υποστήριξη λογισμικού και Παροχή Σχετικών Υπηρεσιών από διαπιστευμένο Φορέα Πιστοποίησης και γ) Πιστοποιητικό ISO-27701:2019 ή νεότερο σχετικά με τη Διαχείριση Πληροφοριών Απορρήτου από διαπιστευμένο Φορέα Πιστοποίησης [...] Υποστήριξη, παρουσία και λειτουργικές εγκαταστάσεις του προσφερόμενου «...» στον δημόσιο, και ευρύτερο δημόσιο τομέα του συγκεκριμένου προϊόντος λογισμικού στην Ελλάδα, τουλάχιστον την τελευταία δεκαετία.[...]

3.5.2 Υπηρεσίες ασφάλειας υποδομής Κρίνεται απαραίτητη η συνεχής παρακολούθηση των υποδομών σε σχέση με το επίπεδο ασφάλειας και την ενημέρωση για πιθανά συμβάντα ασφάλειας που σχετίζονται με αυτήν σε 24ωρη βάση. Για το λόγο αυτό ο Ανάδοχος θα πρέπει να παρέχει υπηρεσία «...» («...») με χρήση μέσω λογισμικού ως υπηρεσία («...») μέσω «...». Όπως δε έχει παγίως κριθεί, η αναθέτουσα αρχή είναι καταρχήν ελεύθερη να διαμορφώνει κατά την κρίση της τους όρους της διακήρυξης για την ανάθεση της σύμβασης προμήθειας, καθορίζοντας τις προϋποθέσεις συμμετοχής με βάση τις ανάγκες της και την σκοπιμότητα χρήσης των παρεχόμενων υπηρεσιών, η δε θέσπιση με την διακήρυξη των απαιτήσεων και προδιαγραφών που η αναθέτουσα αρχή κρίνει πρόσφορες ή αναγκαίες για την καλύτερη εξυπηρέτηση των αναγκών της, δεν παραβιάζει τους κανόνες του ανταγωνισμού εκ μόνου του λόγου ότι συνεπάγεται αδυναμία συμμετοχής στον διαγωνισμό ή καθιστά ουσιωδώς δυσχερή την συμμετοχή σ' αυτόν τινών διαγωνιζομένων, των οποίων τα προϊόντα δεν πληρούν τις προδιαγραφές αυτές, δεδομένου ότι από την φύση τους οι προδιαγραφές περιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στον διαγωνισμό προσώπων, η δε σκοπιμότητα της θέσπισής τους εν γένει απαραδέκτως αμφισβητείται από τον προτιθέμενο να μετάσχει στον διαγωνισμό. Ελέγχονται, όμως, και στην περίπτωση αυτή, οι απαιτήσεις από της απόψεως της τηρήσεως του εγγώριου κι ενωσιακού δικαίου και περαιτέρω της αρχής της ίσης μεταχείρισης και της απαγόρευσης των διακρίσεων καθώς και της αρχής της αναλογικότητας (βλ. ΣτΕ. 9/2015 (ΑΣΦ), Ε.Α. 415/2014, 354/2014, 257/2010 κ.ά.).

11. Επειδή, ο προσφεύγων με τον πρώτο λόγο της προσφυγής του ισχυρίζεται ότι συντρέχει ασάφεια της διακήρυξης ως προς το ακριβές

αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης, καθιστώντας κατ' αυτόν τον τρόπο ανέφικτη τη σύνταξη τεχνικής και οικονομικής προσφοράς επί αυτής. Ειδικότερα, ο προσφεύγων προβάλλει ότι δεν προκύπτει αν απαιτείται η συντήρηση και η υποστήριξη μόνο των υπάρχόντων ή μόνο των νέων που θα αναπτυχθούν ή αμφότερων των «...», καθώς και αν απαιτούνται υπηρεσίες συντήρησης των «...» που θα αναπτυχθούν, οι οποίες θα ξεκινούν με την ολοκλήρωση των υπηρεσιών εγγύησης. Περαιτέρω, κατά τον προσφεύγοντα, δεν προκύπτουν σαφώς οι απαιτήσεις της διακήρυξης ως προς την προσαρμογή του «...», οι οποίες μάλιστα υποκρύπτουν σημαντικό κόστος το οποίο είναι αδύνατο να αποτυπωθεί στην οικονομική προσφορά των υποψηφίων, εφόσον ο σχετικός πίνακας της διακήρυξης δεν περιλαμβάνει σε κανένα σημείο τις εργασίες αναφορικά με τον «...». Επίσης, ο προσφεύγων υποστηρίζει ότι η διακήρυξη προβλέπει διακριτές και αντιφατικές υποχρεώσεις ως προς τη λειτουργικότητα των υπό ανάπτυξη εφαρμογών με web browser και ως προς τον ζητούμενο εξυπηρετητή εφαρμογών.

12. Επειδή, από τον όρο 1.2 της διακήρυξης, ο οποίος επαναλαμβάνεται στην παρ. 2.2 του Παραρτήματος Ι, σαφώς προκύπτει ότι το αντικείμενο του υπό κρίση διαγωνισμού αφορά την «...», τα εν λόγω δε νέα «...» απαιτείται να συνδεθούν με τα υφιστάμενα, ενώ προβλέπεται και πλήρης διασύνδεση με τρίτα συστήματα μέσω αξιοποίησης του «...». Όσον αφορά δε τον εν λόγω «...», από κανένα σημείο της διακήρυξης δεν προκύπτει ότι είτε πρόκειται για «...» της αναθέτουσας αρχής είτε ότι απαιτείται να αναβαθμιστεί από τον ανάδοχο, τουναντίον πλειστάκις αναφέρεται ότι ο «...», με τον οποίο τα «...» που θα αναπτυχθούν από τον ανάδοχο θα διαλειτουργούν και επομένως, το αντικείμενο του υπό κρίση διαγωνισμού δεν περιλαμβάνει εργασίες επί του «...», ως εξάλλου προδήλως συνάγεται και από το γεγονός ότι στο υπόδειγμα οικονομικής προσφοράς του Παραρτήματος ΙΙΙ της διακήρυξης δεν υφίσταται σχετική μνεία, το οποίο συνομολογεί και ο προσφεύγων. Πέραν των ανωτέρω, οι αναφορές των παραγράφων 3.1 και 3.1.3 του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης σχετικά με τους φυλλομετρητές (web browsers) δεν είναι αντιφατικές μεταξύ τους, ως βασίμως υποστηρίζει η αναθέτουσα αρχή διότι η βασική απαίτηση της παραγράφου 3.1 οι εφαρμογές

να λειτουργούν με όλους τους διαδεδομένους web browsers καλύπτει και την υποχρέωση της παραγράφου 3.1.3, η δε παράγραφος 3.1.2 για τους εξυπηρετητές εφαρμογών παρατέθει δύο δυνατότητες επιλογής, με αποτέλεσμα να μην δημιουργείτε σύγχυση ως προς τη σύνταξη της τεχνικής προσφοράς. Ενόψει των ανωτέρω, αλυσιτελώς η αναθέτουσα αρχή προβάλλει ότι ο προσφεύγων εδύνατο να αιτηθεί την παροχή διευκρινίσεων αλλά και αβασίμως, καθώς η εκάστοτε αναθέτουσα αρχή φέρει το βάρος της ορθής σύνταξης των τευχών του διαγωνισμού, αποκλειόμενης της μετακύλισης της σχετικής ευθύνης στο συμμετέχοντα. Κατά συνέπεια, ο πρώτος λόγος της προσφυγής περί ασάφειας της διακήρυξης θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

13. Επειδή, ο προσφεύγων με το δεύτερο λόγο της προσφυγής του ισχυρίζεται ότι με την προσβαλλόμενη διακήρυξη απαιτείται οι διαγωνιζόμενοι να διαθέτουν ένα ελάχιστο επίπεδο εμπειρίας μέσω της εκτέλεσης αντίστοιχων προδιαγραφών έργων, εντούτοις όλως παρανόμως τα κριτήρια τεχνικής ικανότητας έχουν αναχθεί και σε κριτήρια ανάθεσης, ενώ άλλωστε το κριτήριο που αφορά αποκλειστικά την γενική εμπειρία των οικονομικών φορέων στην παροχή υπηρεσιών πληροφορικής και δημιουργίας/συντήρησης λογισμικού δεν δύναται να θεωρηθεί ότι εμπίπτει στην επιτρεπόμενη εξαίρεση του άρθρου 86 του ν. 4412/2016 καθώς ουδεμία σχέση έχει με τη ποιότητα του απασχολούμενου προσωπικού, ούτε επηρεάζει το επίπεδο απόδοσης και την ποιότητα εκτέλεσης της σύμβασης, δοθέντος ότι η επίμαχη σύμβαση δεν περιλαμβάνει υπηρεσίες διανοητικής φύσης. Σε κάθε δε περίπτωση, κατά τον προσφεύγοντα, η ταύτιση κριτηρίων ποιοτικής επιλογής με τα κριτήρια για την ανάθεση συνιστά ipso facto παρανομία της διακήρυξης, η οποία και καθίσταται ακυρωτέα, αφού πριμοδοτεί για την ανάδειξη του αναδόχου την προηγούμενη εμπειρία.

14. Επειδή, σύμφωνα και με τα εκτεθέντα υπό σκέψη 5, το θεσπιζόμενο σύστημα παροχής δικαστικής προστασίας, κατά το στάδιο που προηγείται της σύναψης δημοσίων συμβάσεων, σκοπεί στην προστασία όσων ενδιαφέρονται να τους ανατεθούν οι παραπάνω συμβάσεις, έναντι της βλάβης την οποία υφίστανται ή ενδέχεται να υποστούν από την εκ μέρους του αναθέτοντα φορέα 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 προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ κατά διακήρυξης, θα πρέπει, προκειμένου να θεωρηθεί ότι ασκεί την προσφυγή αυτή μετ' εννόμου συμφέροντος, να επικαλεσθεί, με τρόπο συγκεκριμένο και ειδικό, βλάβη από συγκεκριμένο όρο της διακήρυξης, σε σημείο που να αποκλείει ή να καθιστά ουσιωδώς δυσχερή τη λυσιτελή συμμετοχή του στον διαγωνισμό. Ενόψει των ανωτέρω, ο λόγος της προσφυγής που αφορά την μη νόμιμη υιοθέτηση και αξιοποίηση κριτηρίων ποιοτικής επιλογής ως κριτηρίων ανάθεσης της σύμβασης προβάλλεται, άνευ εννόμου συμφέροντος και άρα, απαραδέκτως από τον προσφεύγοντα, δοθέντος ότι δεν επικαλείται ότι εμποδίζεται να συμμετάσχει στην εν θέματι διαγωνιστική διαδικασία ούτε ότι καθίσταται δυσχερής η συμμετοχή του για τον λόγο αυτό εξειδικεύοντας τη βλάβη του, παρά μόνον γενικώς και αορίστως αναφέρει ότι φαλκιδεύεται σε βάρος του το αποτέλεσμα του διαγωνισμού, παραβιάζεται η αρχή της ίσης μεταχείρισης και αποδυναμώνονται οι υπόλοιποι παράγοντες αξιολόγησης που αφορούν την τεχνική αρτιότητα της προσφοράς. Επιπροσθέτως και ανεξαρτήτως των ανωτέρω, δεν συντρέχει *ipso facto* ακυρότητα διακήρυξης λόγω ταύτισης των κριτηρίων επιλογής με τα κριτήρια ανάθεσης, ως αβασίμως προβάλλει ο προσφεύγων, διότι δεν αποκλείεται άνευ ετέρου, η συμπερίληψη στα κριτήρια ανάθεσης και στοιχείων, τα οποία περιλαμβάνονται και στα κριτήρια ποιοτικής επιλογής, υπό τον όρο όμως ότι συναρτώνται αντικειμενικώς και με τον τρόπο εκτέλεσης του συμβατικού αντικειμένου και αφορούν την ίδια την υπηρεσία και την εκτέλεσή της (βλ. ΔΕΕ απόφαση Beentjes, σκέψεις 17 έως 20 και 24, απόφαση της 19.6.2003, Λιανάκης, σκέψεις 26 έως 32, ΣτΕ ΕΑ 137/2012), εν προκειμένω δε αορίστως και αναποδείκτως ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι το κριτήριο της προηγούμενης εμπειρίας δεν επηρεάζει το επίπεδο απόδοσης και την ποιότητα εκτέλεσης της σύμβασης. Συνεπώς, ο δεύτερος λόγος της προσφυγής τυγχάνει απορριπτέος ως απαράδεκτος και αβάσιμος.

15. Επειδή, ο προσφεύγων με τον τρίτο λόγο της προσφυγής του ισχυρίζεται ότι η προσβαλλόμενη διακήρυξη είναι μη νόμιμη και ακυρωτέα

διότι, πέραν της απαίτησης υλοποίησης τουλάχιστον ενός έργου που αφορά «...», αξιώνεται και η πλήρωση τριών επιπλέον υποκριτηρίων επιλογής, με αντικείμενα που αφορούν μικρά υποτμήματα του συνόλου του έργου, με αποτέλεσμα οι απαιτήσεις αυτές της διακήρυξης να παρίστανται απολύτως ανατιολόγητες, καθώς δεν είναι αναγκαίες για τη διασφάλιση της ομαλής εκτέλεσης του συμβατικού αντικειμένου, είναι μη συναφείς και απρόσφορες για την απόδειξη της συνδρομής τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας.

16. Επειδή, καταρχάς, οι αιτιάσεις της αναθέτουσας αρχής περί έλλειψης εννόμου συμφέροντος του προσφεύγοντος να προβάλλει τον ως άνω λόγο τυγχάνουν απορριπτέες ως προδήλως αβάσιμες διότι, ως άλλωστε η ίδια συνομολογεί, ο προσφεύγων ρητώς δηλώνει ότι δεν πληροί όλα τα επιμέρους κριτήρια του όρου 2.2.6α) της διακήρυξης, αποτελεί δε έτερο ζήτημα, που άλλωστε δεν προβάλλεται από τον προσφεύγοντα, ότι η αδυναμία συμμετοχής του δεν συνεπάγεται άνευ ετέρου την παρανομία του προσβαλλόμενου όρου. Ούτε άλλωστε ασκεί επιρροή ως προς τη νομιμότητα του προσβαλλόμενου όρου η δυνατότητα του υποψηφίου να καλύψει τις σχετικές απαιτήσεις στηριζόμενος στις ικανότητες άλλων φορέων (άρθρο 78 ν. 4412/2016) ή συμμετέχοντας σε ένωση οικονομικών φορέων (άρθρο 19 παρ. 2 ν. 4412/2016), καθόσον τούτο συνιστά δικαίωμα των ίδιων των υποψηφίων που κατοχυρώνεται σε όλους τους διαγωνισμούς και όχι επιχείρημα υπέρ της αναθέτουσας αρχής για την εισαγωγή όρων καταλληλότητας που δεν δικαιολογούνται ευλόγως από το αντικείμενο της σύμβασης καθ' εαυτό (βλ. Ελ. Συν Ε' Κλιμάκιο 151/2018). Επομένως, η εν γένει παροχή από τη διακήρυξη της δυνατότητας συνεργασίας ή στήριξης σε τρίτο φορέα δεν δύναται να καθιστά εξ' αυτού και μόνον δικαιολογημένο κάθε περιορισμό του ανταγωνισμού, δοθέντος ότι η υποχρέωση συνεργασίας με τρίτο φορέα απομειώνει την ευχέρεια συμμετοχής σε διαγωνισμό αλλά και την επίτευξη επιχειρηματικού οφέλους, πολλώ δε μάλλον όταν τέτοια ανάγκη συνεργασίας δεν ερείδεται σε αντικειμενικό λόγο.

17. Επειδή, περαιτέρω, εν προκειμένω, στον όρο 2.2.6α) της διακήρυξης τίθεται ως κριτήριο τεχνικής ικανότητας η προηγούμενη εμπειρία των διαγωνιζομένων σωρευτικώς σε πέντε διαφορετικές κατηγορίες έργων και συγκεκριμένα απαιτείται ο συμμετέχων να έχει ολοκληρώσει επιτυχώς α) την

«...», συνολικού προϋπολογισμού ίσου ή μεγαλύτερου από το 30% της εκτιμώμενης αξίας του έργου σε ευρώ χωρίς ΦΠΑ, β) την υλοποίηση ή/και παραγωγική λειτουργία τουλάχιστον ενός έργου στον τομέα της ηλεκτρονικής διακυβέρνησης, το οποίο αφορά «...», που παρέχει εξωστρεφείς ψηφιακές υπηρεσίες που λειτουργούν στην υποδομές του «...» οποιασδήποτε χώρας της ΕΕ και το οποίο καλύπτει αθροιστικά περισσότερες από 100.000 συναλλαγές με πολίτες, διασύνδεση «...» οποιασδήποτε χώρας της ΕΕ, γ) «...» με ψηφιακές υπογραφές, σε πέντε φορείς του δημόσιου, ευρύτερου δημόσιου ή/και ιδιωτικού τομέα, όπου σε δύο τουλάχιστον φορείς να έχουν εισαχθεί στο σύστημα άνω των 3.000.000 αντικειμένων και σε τρεις τουλάχιστον φορείς να υπάρχουν στο σύστημα άνω των 1.000 ενεργοί χρήστες, δ) την υποστήριξη ή/και συντήρηση δέκα έργων παρακολούθησης και «...» και ε) την υποστήριξη ή/και συντήρηση δύο έργων «...». Περαιτέρω, στην παράγραφο 3.3 της διακήρυξης αποτυπώνονται τα «...» που περιλαμβάνονται στο αντικείμενο του έργου, εκ δε της αναλυτικής περιγραφής τους προκύπτει ότι το «...» που αφορά το υποκριτήριο γ του όρου 2.2.6.α) της διακήρυξης αντιστοιχεί σε ένα εκ των τεσσάρων υποσυστημάτων της «...», η οποία είναι ένα εκ των δεκαέξι «...» που πρέπει να αναπτυχθούν για το υπό ανάθεση έργο, ως επίσης ένα εκ των δεκαέξι «...» αποτελούν και οι υπηρεσίες ασφάλειας της υποδομής, που καλύπτει το υποκριτήριο δε του όρου 2.2.6.α) της διακήρυξης, ενώ στις απαιτήσεις του έργου δεν αναφέρεται η «...», παρά το γεγονός ότι κατά το υποκριτήριο ε του όρου 2.2.6.α) της διακήρυξης ζητείται σχετικά εμπειρία του διαγωνιζόμενου και δη σε δύο έργα. Ενόψει τούτου, σαφώς συνάγεται ότι η εμπειρία που οφείλει να διαθέτει ο υποψήφιος προκειμένου να υποβάλλει παραδεκτή προσφορά συνδέεται ελάχιστα με τις συνολικές υπηρεσίες που καλείται να παράσχει ο ανάδοχος, ως αυτές περιγράφονται στη διακήρυξη, με αποτέλεσμα, το κριτήριο τεχνικής ικανότητας του όρου 2.2.6α) της διακήρυξης, ορώμενο εν συνόλω, να μην καθίσταται πρόσφορο για τη διαπίστωση της επάρκειας του διαγωνιζόμενου να εκτελέσει επιτυχώς το υπό ανάθεση έργο, καθώς υπερβαίνει το εύλογον της σχετικής απαίτησης, κατά την κοινή πείρα και τα συνήθη σε διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων. Η δε αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της δεν επεξηγεί τους

λόγους για τους οποίους η επιλεκτική ζητούμενη ειδική εμπειρία σε συγκεκριμένα πεδία του συμβατικού αντικειμένου διασφαλίζει την ομαλή εκτέλεση της σύμβασης και δεν παρέχει οιαδήποτε ειδική αιτιολόγηση ως προς την αναγκαιότητα της σώρευσης τόσο αυξημένων απαιτήσεων στο κριτήριο τεχνικής ικανότητας, παρά μόνο αναφέρεται στη σκοπιμότητα του κάθε επιμέρους υποκριτηρίου (α, β, γ, δ και ε). Ωστόσο, η όποια αιτιολογία θέσπισης αυτοτελώς έκαστου υποκριτηρίου και ανεξαρτήτως της νομιμότητας της, δεν δικαιολογεί *ipso facto* και την ταυτόχρονη επιβολή πληθώρας περιοριστικών όρων ως προς την ζητούμενη από τους διαγωνιζόμενους εμπειρία, ιδίως μάλιστα όταν συνεχονται με ένα περιορισμένο μέρος του υπό ανάθεση φυσικού αντικειμένου. Συνεπώς, ο όρος 2.2.6α) της διακήρυξης περί τεχνικής ικανότητας, συνολικώς και συνδυαστικώς, καταλήγει σε ένα υπέρμετρο περιορισμό του ανταγωνισμού, δυσανάλογο του οιοδήποτε επιδιωκόμενου σκοπού και τυγχάνει ακυρωτέος, ο δε σχετικός λόγος της προσφυγής θα πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.

18. Επειδή, εφόσον κρίθηκε ακυρωτέο εν συνόλω το κριτήριο 2.2.6α της διακήρυξης που αφορά την τεχνική ικανότητα, η εξέταση των λόγων της προσφυγής που αφορούν την ακύρωση των επιμέρους υποκριτηρίων β, γ, δ και ε του όρου 2.2.6α) παρέλκει ως αλυσιτελής. Παρά ταύτα, όλως επικουρικώς, επί των σχετικών λόγων της προσφυγής λεκτέα τα ακόλουθα :

19. Επειδή, ειδικότερα, ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι το υποκριτήριο β του όρου 2.2.6α) είναι απρόσφορο και αποτελεί υπέρμετρο περιορισμό, διότι οι απαιτήσεις που περιλαμβάνει πρέπει να καλύπτονται αθροιστικά από ένα και μόνον έργο και δεν θεωρείται ικανός ο διαγωνιζόμενος αν έχει εκτελέσει δύο ή και περισσότερες συμβάσεις που καλύπτουν αθροιστικά τις συγκεκριμένες απαιτήσεις, ακόμη και αν αυτές παρουσιάζονται και πιο εξειδικευμένες και μεγαλύτερου τεχνικού ή/και οικονομικού αντικειμένου. Επιπλέον, κατά τον προσφεύγοντα, η απαίτηση περί λειτουργίας σε «...» τίθεται αλυσιτελώς, καθώς η εγκατάσταση μιας εφαρμογής στο «...», το οποίο λειτουργεί στην Ελλάδα μόλις τα τελευταία δυο έτη, δεν συνδέεται αναπόδραστα με την επάρκεια της, ούτε με κάποιες ειδικές προδιαγραφές.

20. Επειδή, ως έχει ήδη εκτεθεί υπό σκέψη 17, σύμφωνα με το υποκριτήριο β του όρου 2.2.6α) της διακήρυξης απαιτείται ο διαγωνιζόμενος

να έχει ολοκληρώσει επιτυχώς την υλοποίηση ή/και παραγωγική λειτουργία τουλάχιστον ενός έργου που να αφορά «...» και το οποίο να καλύπτει αθροιστικά περισσότερες από 100.000 συναλλαγές με πολίτες, «...» οποιασδήποτε χώρας της ΕΕ. Εκ δε της γραμματικής διατύπωσης του επίμαχου όρου, και ως επεξηγεί και η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της, οι απαιτήσεις που περιλαμβάνει το εν λόγω υποκριτήριο δύνανται να καλύπτονται από περισσότερα του ενός έργα, με αποτέλεσμα οι αιτιάσεις του προσφεύγοντος περί υπέρμετρου περιορισμού λόγω υποχρέωσης αθροιστικής πλήρωσης από ένα μόνον έργο να ερείδονται επί εσφαλμένης προϋπόθεσης. Ενόψει τούτου, οι λοιποί ισχυρισμοί του προσφεύγοντος σχετικά με τη νομιμότητα των επιμέρους απαιτήσεων του υποκριτηρίου προβάλλονται αλυσιτελώς, δοθέντος ότι, ως ο ίδιος ο προσφεύγων αναφέρει, το ειδικό έννομο συμφέρον του για την προβολή του συγκεκριμένου λόγου θεμελιώνεται στο γεγονός ότι δεν έχει εκτελέσει ένα μεμονωμένο έργο που να συγκεντρώνει όλες τις απαιτήσεις του υποκριτηρίου. Επομένως, ο λόγος της προσφυγής που αφορά το υποκριτήριο β του όρου 2.2.6α) περί τεχνικής ικανότητας θα πρέπει να απορριφθεί.

21. Επειδή, περαιτέρω, ο προσφεύγων με τον πέμπτο λόγο της προσφυγής του ισχυρίζεται ότι η εισαγωγή του υποκριτηρίου γ του όρου 2.2.6α) της διακήρυξης, ως άλλωστε έχει ήδη κριθεί από την ΕΑΔΗΣΥ, περιορίζει υπέρμετρα και δυσανάλογα τον ανταγωνισμό, διότι περιλαμβάνει αδικαιολογήτως ιδιαίτερα περιοριστικές και αυξημένες απαιτήσεις, χωρίς να παρίσταται σχετική ανάγκη της αναθέτουσας αρχής, πολλώ δε μάλλον καθώς το συγκεκριμένο υποκριτήριο συνέχεται με ένα μέρος μόνο ενός συμβατικού αντικειμένου, ενώ στις απαιτούμενες προδιαγραφές του «...» ζητείται έτοιμο, τυποποιημένο, εμπορικά διαθέσιμο προϊόν.

22. Επειδή, το υποκριτήριο γ του όρου 2.2.6α) περί τεχνικής ικανότητας απαιτεί ο διαγωνιζόμενος να έχει ολοκληρώσει επιτυχώς την υλοποίηση ή/και παραγωγική λειτουργία έργων «...» με ψηφιακές υπογραφές, σε πέντε φορείς του δημόσιου, ευρύτερου δημόσιου ή/και ιδιωτικού τομέα, όπου σε δύο τουλάχιστον φορείς να έχουν εισαχθεί στο σύστημα άνω των 3.000.000 αντικειμένων και σε τρεις τουλάχιστον φορείς να υπάρχουν στο σύστημα άνω των 1.000 ενεργοί χρήστες. Συνεπώς, η απαίτηση του υποκριτηρίου γ

συνίσταται σε ένα ιδιαίτερα μεγάλο πλήθος προηγούμενων συμβάσεων, με διαφορετικούς πελάτες και με επιπρόσθετες σωρευτικές ειδικότερες απαιτήσεις δύο φορέων με τρία εκατομμύρια αντικείμενα έκαστος και τριών φορέων με 1.000 ενεργούς χρήστες έκαστος, με αποτέλεσμα οι σωρευτικές ως άνω απαιτήσεις, να αποτελούν, καταρχάς, ιδιαίτερα περιοριστικές και αυξημένες, και δη καθώς αφορούν ένα μόνο υποσύστημα εκ του πλήθους των υπό ανάπτυξη και συντήρηση «...», ως και των έτερων υπηρεσιών, που περιλαμβάνει η υπό ανάθεση σύμβαση. Η δε αναθέτουσα αρχή για την αιτιολόγηση της αναγκαιότητας του συγκεκριμένου υποκριτηρίου, πέραν του ότι επισυνάπτει απόψεις που αφορούν διαφορετικό όρο έτερης διαγωνιστικής διαδικασίας, αφενός γενικώς αναφέρεται στον ψηφιακό μετασχηματισμό και στην υποβολή φορολογικών δηλώσεων μόνο ψηφιακά, αφετέρου παντελώς αορίστως και αναποδείκτως προβάλλει ότι οι δυνητικοί χρήστες θα είναι όλοι οι δικαιούχοι καθώς και ότι το πλήθος των κατ' ελάχιστα εκατομμυρίων αντικειμένων τεκμηριώνεται στην ίδια την διακήρυξη. Ως εκ τούτου, η αναθέτουσα αρχή δεν προσφέρει οιαδήποτε εύλογη και ειδική αιτιολογία για τις εξαρχής περιοριστικές απαιτήσεις του υποκριτηρίου γ, ούτε άλλωστε προκύπτει η αιτιολόγηση για τις συγκεκριμένες απαιτήσεις για συμβάσεις με δυο φορείς με τρία εκατομμύρια αντικείμενα έκαστος και τρεις φορείς με 1.000 χρήστες έκαστος, με αποτέλεσμα το επίμαχο κριτήριο να καταλήγει σε ένα δυσανάλογο και υπέρμετρο όρο. Εξάλλου, σύμφωνα με την παράγραφο 3.3.6.2 του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης σχετικά με το «...» που αφορά το υποκριτήριο γ, το προσφερόμενο «...» θα πρέπει να είναι έτοιμο, τυποποιημένο, εμπορικά διαθέσιμο προϊόν και παρουσιάζεται ως μια λύση διαχείρισης περιεχομένου στο πλαίσιο των οργανωσιακών διαδικασιών της αναθέτουσας αρχής, προς τροπή των εσωτερικών της διαδικασιών, από εγγράφων σε ηλεκτρονικών, μέσω της ηλεκτρονικής «...» που αποθηκεύονται, διακινούνται μεταξύ των μονάδων της και λαμβάνονται υπόψη κατά την εκτέλεση του έργου της. Εκ των ανωτέρω, συνάγεται αδιαμφισβητήτως ότι πρόκειται για ένα «...» που υλοποιείται σε επιχειρησιακό επίπεδο οργανωσιακής δομής της αναθέτουσας αρχής, ως άλλωστε συνομολογεί και ίδια στις απόψεις της (σελ 31) όπου αναφέρεται ότι «... Το «...» είναι ένα κατεξοχήν σύστημα αναβάθμισης των παρεχόμενων υπηρεσιών... την

πληροφορία αυτή την εισάγουν στο σύστημα οι υπάλληλοι του «...». Ενόψει των ανωτέρω, ο αριθμός των πολιτών που εξυπηρετούνται από την αναθέτουσα αρχή, ναι μεν σχετίζεται έμμεσα με τον αριθμό εισερχομένων εγγράφων, όχι όμως άμεσα με τη χρήση του ίδιου του «...», αφού οι πολίτες, τυχόν αιτούντες ενίσχυση δεν συνιστούν ούτε καθίστανται χρήστες του εσωτερικού «...» της αναθέτουσας, προκειμένου να υποβάλουν ενώπιον της τα έγγραφά τους. Εξάλλου, για τις υποβολές αιτήσεων/ενστάσεων και εν γένει εγγράφων των διοικουμένων, το συμβατικό αντικείμενο προέβλεπε άλλα «...» και εφαρμογές. Επομένως, η αιτιολόγηση των απαιτήσεων υποκριτηρίου γ του όρου 2.2.6α), ως παρατίθεται στη διακήρυξη και επαναλαμβάνεται στις απόψεις, στο γεγονός ότι η αναθέτουσα αρχή υποδέχεται περίπου 650.000 αιτήσεις ενιαίας αίτησης ενίσχυσης, οι οποίες κατά μέσο όρο έχουν πέντε συνημμένα έγγραφα ή/και φωτογραφίες κλπ, είναι προδήλως εσφαλμένη, εφόσον ο αριθμός αυτός δεν έχει καμία εύλογη σχέση με τον αριθμό των χρηστών που θα χρησιμοποιούν το ζητούμενο «...», διότι οι πολίτες δεν συμμετέχουν στην οργάνωση της αναθέτουσας αρχής, δεν λαμβάνουν μέρος στις εργασίες της και τη ροή αυτών ούτε διαχειρίζονται έγγραφά της. Όσον αφορά δε τις αιτιάσεις της αναθέτουσας αρχής περί του ειδικού εννόμου συμφέροντος του προσφεύγοντος ισχύουν τα εκτεθέντα υπό σκέψη 5. Κατά συνέπεια, βάσει των προεκτεθέντων, οι απαιτήσεις του υποκριτηρίου γ του όρου 2.2.6α) της διακήρυξης είναι αντικειμενικώς αδικαιολόγητες και για το λόγο αυτό ακυρωτές, ως υπέρμετροι περιορισμοί του ανταγωνισμού, ο δε σχετικός λόγος της προσφυγής θα πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.

23. Επειδή, εξάλλου, ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι το υποκριτήριο δ σχετικά με τα έργα «...» του όρου 2.2.6^α) της διακήρυξης ,περί τεχνικής ικανότητας, αποτελεί ένα μικρό μέρος του αντικειμένου του έργου και άρα, η αναγωγή του σε κριτήριο επιλογής είναι πρόδηλα αδικαιολόγητη και ασύμβατη με την αρχή της αναλογικότητας. Πέραν όμως τούτου, κατά τον προσφεύγοντα, η εισαγωγή του υπέρμετρου και αυθαίρετου ποσοτικού κριτηρίου της εκτέλεσης δέκα έργων «...», καθιστά την απαίτηση της διακήρυξης ακυρωτέα, καθώς περιορίζει αδικαιολόγητα την ανάπτυξη του ελεύθερου ανταγωνισμού.

24. Επειδή, ως έχει ήδη εκτεθεί ως άνω, η ειδικώς απαιτούμενη εμπειρία σε «...» αποτελεί μόνον ένα εκ των δεκαέξι ζητούμενων υποσυστημάτων του συμβατικού αντικειμένου, με αποτέλεσμα η πρόβλεψη ειδικού κριτηρίου επιλογής, επιλεκτικά σχετικά με το επίμαχο υποσύστημα να εμφανίζεται υπέρμετρη και αδικαιολόγητη, δοθέντος ότι εκ της ανάλυσης του φυσικού αντικειμένου δεν προκύπτει η αναγκαιότητα της θέσπισής και μάλιστα με τέτοια ένταση, καθώς ζητούνται δέκα συμβάσεις. Σημειωτέον ότι ο προσφεύγων θεμελιώνει το ειδικό έννομο συμφέρον προσβολής του συγκεκριμένου όρου καθώς δηλώνει ότι δεν πληροί το συγκεκριμένο κριτήριο. Η δε αιτιολόγηση της αναθέτουσας αρχής ότι αφενός τηρεί «...» και είναι πιστοποιημένη σύμφωνα με το πρότυπο ISO 27001, αφετέρου οι κυβερνοεπιθέσεις έχουν ενταθεί τα τελευταία χρόνια και έχει πέσει θύμα τέτοιων επιθέσεων είναι παντελώς ασύνδετη με το αντικείμενο του διαγωνισμού, επί τη βάση του οποίου εξετάζεται η σκοπιμότητα θέσπισης των κριτηρίων επιλογής. Εξάλλου, και αυτοτελώς ορώμενη η απαίτηση για ένα τόσο μεγάλο αριθμό προηγούμενων συμβάσεων ουδόλως δικαιολογείται από την αναθέτουσα αρχή και άρα αποτελεί προδήλως υπέρμετρο και δυσανάλογο περιορισμό. Επομένως, το υποκριτήριο δ του όρου 2.2.6α) της διακήρυξης είναι μη νόμιμο και ακυρωτέο και ο σχετικός λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.

25. Επειδή, άλλωστε, ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι η «...» αποτελεί προτεραιότητα για την αναθέτουσα αρχή, η οποία όχι μόνο την ανάγει σε κριτήριο επιλογής με βάση την προηγούμενη εμπειρία στην εκτέλεση αντίστοιχων συμβάσεων, αλλά απαιτεί και την ύπαρξη μέλους στην ομάδα έργου, με αυξημένα μάλιστα προσόντα τόσο ακαδημαϊκά όσο και επαγγελματικής εμπειρίας, εντούτοις οι εν λόγω απαιτήσεις δεν βρίσκουν κανένα έρεισμα σε κανένα αντικείμενο της υπό ανάθεσης σύμβασης και για αυτό παρίστανται απολύτως αναιτιολόγητες.

25. Επειδή, το υποκριτήριο ε του όρου 2.2.6α) της διακήρυξης απαιτεί ο διαγωνιζόμενος να έχει ολοκληρώσει επιτυχώς δυο έργα υποστήριξης ή/και συντήρησης «...», επιπροσθέτως δε στον όρο 2.2.6.β1. της διακήρυξης ορίζεται ότι η ομάδα έργου πρέπει να στελεχώνεται κατ' ελάχιστο από ένα

UxResearcher, με Διδακτορικό ή Μεταπτυχιακό Δίπλωμα Ειδίκευσης είτε στη «...» είτε στα «...» με ειδίκευση στις μεθοδολογίες χρηστικότητας εφαρμογών, ο οποίος να διαθέτει και εξαετή τουλάχιστον επαγγελματική εμπειρία στον τομέα της εμπειρίας «...». Ωστόσο, από κανένα σημείο του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης προκύπτει ότι το αντικείμενο του διαγωνισμού περιλαμβάνει υπηρεσίες «...». Πέραν τούτου, δοθέντος ότι, ως έχει ήδη εκτεθεί υπό σκέψη 22, οι χρήστες του συστήματος είναι κατά κύριο λόγο οι υπάλληλοι της αναθέτουσας αρχής και όχι οι παραγωγοί, η σκοπιμότητα της θέσπισης των επίμαχων απαιτήσεων, η οποία ερείδεται, ως αναφέρει η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις, στην περιορισμένη εμπειρία των χρηστών-παραγωγών, είναι εσφαλμένη, ασύνδετη με το έργο και απρόσφορη να δικαιολογήσει την επιβολή τους αυτοτελώς και συνδυαστικώς. Επομένως, ο σχετικός λόγος της προσφυγής θα πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.

26. Επειδή, ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι η απαίτηση το προσφερόμενο «...» να έχει υποστηριχθεί και να έχει παρουσία σε λειτουργικές εγκαταστάσεις του συγκεκριμένου προϊόντος λογισμικού στον δημόσιο και ευρύτερο δημόσιο τομέα στην Ελλάδα, τουλάχιστον την τελευταία δεκαετία, ουδεμία σχέση έχει με τα χαρακτηριστικά του «...», ώστε να μπορεί να τεθεί ως τεχνική απαίτηση/προδιαγραφή, ούτε δικαιολογείται η απαίτηση για εγκατάσταση στο ελληνικό δημόσιο, ενώ επίσης, επιτείνεται η έλλειψη νομιμότητας του κριτηρίου επιλογής του όρου 2.2.6α)γ. της διακήρυξης. Σε κάθε δε περίπτωση, κατά τον προσφεύγοντα, εισάγεται αδικαιολόγητη διάκριση σε βάρος των επιχειρήσεων που προμήθευσαν το συγκεκριμένο προϊόν λογισμικού σε φορείς του ιδιωτικού τομέα ή σε αλλοδαπούς δημόσιους φορείς, και ιδίως, σε δημόσιους άλλων κρατών μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης, οι οποίοι αποκλείονται αδικαιολόγητα από το διαγωνισμό,

27. Επειδή, καταρχάς, ο ως άνω λόγος προβάλλεται μετ' εννόμου συμφέροντος από τον προσφεύγοντα, δοθέντος ότι, ως αναφέρει, αδυνατεί να βρεί ελληνική ή αλλοδαπή επιχείρηση που να έχει παράσχει το «...» με τα συγκεκριμένα χαρακτηριστικά στο Ελληνικό Δημόσιο ή στο δημόσιο τομέα στην Ελλάδα, η οποία να προτίθεται να συνεργασθεί μαζί του

προκειμένου να συμμετάσχει στο διαγωνισμό, οι δε περί του αντιθέτου αιτιάσεις της αναθέτουσας αρχής τυγχάνουν απορριπτέες ως προδήλως αβάσιμες, κατά τα ήδη εκτεθέντα υπό σκέψη 5. Περαιτέρω, η προσβαλλόμενη απαίτηση του όρου 3.3.6.2 του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης περιορίζει το δυνάμενο να προσφερθεί λογισμικό σε ήδη χρησιμοποιηθέν στον ελληνικό δημόσιο τομέα την τελευταία δεκαετία, χωρίς όμως, αφενός να δικαιολογείται ειδικώς η απαίτηση για προηγούμενη χρήση αποκλειστικά στη χώρα και στον δημόσιο τομέα, ενώ ο προσρισμός του λογισμικού δεν ενέχει κάποια σχέση με αποκλειστικά διενεργούμενες στο δημόσιο τομέα και εκ των δημοσίων φορέων, διαδικασίες ούτε με κάποια ιδιαιτερότητα που υφίσταται στην Ελλάδα. Η δε αιτιολόγηση της αναθέτουσας αρχής ως προς τη σκοπιμότητα της θέσπισης της απαίτησης- η οποία σημειωτέον απλώς επαναλαμβάνει τη θέση της επί έτερου όρου, διαφορετικού διαγωνισμού που δεν κρίθηκε δικαστικώς – είναι προδήλως εσφαλμένη διότι η μακροχρόνια παρουσία του «...» σε φορείς του δημοσίου δεν διασφαλίζει ούτε ότι θα έχει ικανοποιητική αποδοχή από τους υπαλλήλους της αναθέτουσας αρχής, ούτε ότι καθίσταται αυτόματα δεδομένη η διαλειτουργικότητά του «...», ενώ παντελώς αναποδείκτως η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι τοιουτοτρόπως το «...» θα είναι έτοιμο, σε πλήρη παραγωγική λειτουργία σε ελάχιστο χρόνο χωρίς να χρειάζεται ιδιαίτερη παραμετροποίηση. Επιπροσθέτως, δια της πρόβλεψης της ήδη χρήσης του προσφερόμενου «...» στον ελληνικό δημόσιο τομέα εντός της τελευταίας δεκαετίας, περιορίζεται σφόδρα ο δυνητικός ανταγωνισμός σε ένα περιορισμένο κύκλο σχετικών «...» που έχουν ήδη χρησιμοποιηθεί από αντίστοιχους φορείς, με συνέπεια η ανάγκη δικαιολόγησης της απαίτησης να είναι εισέτι αυστηρότερη και να πρέπει να ερείδεται σε αδήριτες ανάγκες του εξυπηρετούμενου δια της υπό ανάθεση σύμβασης σκοπού, οι οποίες όμως, εν προκειμένω, δεν υφίστανται. Εξάλλου, πολίτες δεν υποστηρίζονται και εξυπηρετούνται μόνο στην Ελλάδα ούτε μόνο από τον δημόσιο τομέα και ιδίως το επίμαχο «...» δεν αφορά εξυπηρέτηση πελατών/πολιτών, αλλά «...», η δε διασύνδεση με άλλα «...» μπορεί να παρέχεται με συγκεκριμένες προσαρμογές κάθε «...». Επιπροσθέτως, η επίμαχη απαίτηση προδήλως αποτελεί άνευ ετέρου περιορισμό στον ενωσιακό διασυνοριακό ανταγωνισμό, καθώς οι προσφέροντες θα πρέπει να συνεργαστούν ή να συνιστούν

αποκλειστικά οικονομικούς φορείς που έχουν εγκαταστήσει το «...» που προσφέρουν στην Ελλάδα, χωρίς δυνατότητα να συνεργαστούν τυχόν με οικονομικούς φορείς που αναπτύσσουν και εγκαθιστούν τέτοια «...» σε χώρες της ΕΕ. Πέραν των ανωτέρω, η απαίτηση του όρου 3.3.2.6 του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης συνδυαστικά ορώμενη με το υποκριτήριο γ του όρου 2.2.6α) της διακήρυξης, καθίσταται ακόμα αυστηρότερη. Και τούτο διότι επί της ουσίας ο προσφέρων αφενός μεν θα πρέπει να προσφέρει το ως άνω «...» ως ήδη εγκατεστημένο στον ελληνικό δημόσιο τομέα, αφετέρου δε θα πρέπει να έχει και πέντε συνεργασίες με διαφορετικούς φορείς, έκαστος με περαιτέρω απαιτήσεις στην εκτέλεση ή υποστήριξη ή συντήρηση του ιδίου «...», λαμβανομένου υπόψιν ότι τα εν λόγω «...» δεν συνιστούν ευρέως εμπορεύσιμα ως τυποποιημένα αγαθά που διακινούνται στην αγορά από πλήθος ετερόκλητων προμηθευτών, αλλά ως λογισμικό και άρα, αγαθά που συνιστούν αντικείμενα δικαιωμάτων διανοητικής ιδιοκτησίας, διακινούνται από τον οικονομικό φορέα που τα αναπτύσσει και τα εμπορεύεται ή έστω παρέχει σχετικές άδειες σε οικονομικούς φορείς που επιλέγει. Ως εκ τούτου, ο ως άνω όρος περί εγκατάστασης του λογισμικού στον ελληνικό δημόσιο τομέα καθίσταται

ακόμη πιο περιοριστικός σε συνδυασμό με το υποκριτήριο επιλογής του όρου 2.2.6α) γ της διακήρυξης (βλ. ΕΑΔΗΣΥ 1747/2021). Συνεπώς, βάσει των προεκτεθέντων, η απαίτηση της παραγράφου 3.3.6.2 του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης αυτοτελώς ορώμενη αλλά και συνδυαστικώς με το κριτήριο τεχνικής ικανότητας του όρου 2.2.6α) γ της διακήρυξης θα πρέπει να ακυρωθεί, ως υπέρμετρα και δυσανάλογα περιοριστική του ανταγωνισμού αλλά και απρόσφορη να εξυπηρετήσει τον όποιο σκοπό θέσπισής της και οι σχετικοί λόγοι της προσφυγής θα πρέπει να γίνουν δεκτοί ως βάσιμοι.

28. Επειδή, τέλος, ο προσφεύγων προβάλλει ότι η σύντμηση της προθεσμίας υποβολής των προσφορών κατά πέντε ημέρες και ο καθορισμός της εντός 35 ημερών από την αποστολή της προκήρυξης στην Υπηρεσία Εκδόσεων της ΕΕ έχουν ως αποτέλεσμα να θεσπίζεται προθεσμία δυσανάλογη και υπέρμετρα περιοριστική για τους διαγωνιζομένους, δοθέντος ότι η σύνταξη της προσφοράς για τον επίμαχο διαγωνισμό μπορεί να γίνει μόνο μετά από επιτόπια επίσκεψη,

29. Επειδή, καταρχάς, ενόψει του ότι κρίθηκαν ακυρωτέοι πλείστοι όροι της προσβαλλόμενης διακήρυξης, ο ως άνω λόγος προβάλλεται αλυσιτελώς. Εξάλλου, ως βασίμως αναφέρει η αναθέτουσα αρχή, η προθεσμία υποβολής προσφορών παρατάθηκε εκ των πραγμάτων, λόγω της αναστολής του διαγωνισμού που χορήγησε η ΕΑΔΗΣΥ, ο δε προσφεύγων προδήλως δύναται κατά το χρόνο της αναστολής να προετοιμάζει την προσφορά του και άρα ο σχετικός λόγος της προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί.

30. Επειδή, βάσει των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων, σε περίπτωση, όπως εν προκειμένω, ακύρωσης διατάξεων της διακήρυξης που ρυθμίζουν τις προϋποθέσεις παραδεκτού των προσφορών, πρέπει να ακυρωθεί η διακήρυξη στο σύνολό της (ΣΤΕ 1135/2010 και απόφαση ΔΕΚ στην υπόθεση C-448/2001, ENV AG κ.λπ., Συλλ. 2003, σελ. I-14527, σκέψεις 92-95).

31. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή, να ακυρωθεί εν συνόλω η προσβαλλόμενη διακήρυξη και να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων κατ'άρθρο 363 του ν. 4412/2016.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προσφυγή.

Ακυρώνει τη με αριθμ. πρωτ. «...» προσβαλλόμενη διακήρυξη

Ορίζει την επιστροφή στον προσφεύγοντα του παραβόλου ποσού 15.000 ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 26 Μαΐου 2023 και εκδόθηκε στις 9 Ιουνίου 2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΒΑΣΙΛΙΚΗ ΚΑΡΑΔΗΜΑ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΑΝΑΣΤΑΣΙΑ ΡΟΥΜΕΛΙΩΤΗ**