



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ
ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

ΓΝΩΜΗ

11/2013

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

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

Στην Αθήνα σήμερα, 10η Σεπτεμβρίου του έτους δύο χιλιάδες δεκατρία (2013), ημέρα Τρίτη και ώρα 13.00, στην Αθήνα, επί της οδού Τσακάλωφ αρ. 34 όπου και η έδρα της, συνήλθε η **ΕΝΙΑΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ** σε συνεδρίαση, μετά από σχετική πρόσκληση του Προέδρου της, η οποία γνωστοποιήθηκε νομίμως σε όλα τα μέλη της Αρχής.

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

Πρόεδρος: Χρήστος Δετσαρίδης (ο οποίος νόμιμα αναπληρώνει τον Πρόεδρο Βασίλειο Φλωρίδη που απουσίαζε λόγω δικαιολογημένου κωλύματος)

Αντιπρόεδρος: Κων/νος Βαρδακαστάνης (ο οποίος νόμιμα αναπληρώνει τον Αντιπρόεδρο Αναστάσιο Μπάνο που απουσίαζε λόγω κωλύματος)

Μέλη: 1. Χριστίνα Μπουσουλέγκα
2. Μιχάλης Σφακιανάκης (μέσω τηλεδιάσκεψης).

Τα λοιπά τακτικά και αναπληρωματικά μέλη, καίτοι προσκληθέντα, δεν προσήλθαν λόγω δικαιολογημένου κωλύματος.

Επίσης κατά την συνεδρίαση παρέστη, σύμφωνα με την παράγραφο 2 του άρθρου 5 του Ν.4013/2011 και την παράγραφο 3 του άρθρου 6 του Π.Δ.122/2012, ο Νομικός Σύμβουλος της Αρχής, κ. Σπυρίδων Παναγόπουλος.

Γραμματέας: Αθανάσιος Λαμπράκης

Εισηγητές: Βαγγέλης Ιατρού, Καλλιόπη Καϊάφα, Σοφία Καλογήρου, Ηλιάνα Κανταρτζή, Γεώργιος Κυρίτσης, Ειδικό Επιστημονικό Προσωπικό της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

Σχετ: Το με αριθμό πρωτ. 1471/25-07-2013 έγγραφο του Υπουργού Υποδομών, Μεταφορών & Δικτύων το οποίο υποβλήθηκε στην Αρχή (αρ. πρωτ. εισερχ 3453/29-7-2013) όπως

συμπληρώθηκε με το υπ αριθμ 1560/1-8-2013 έγγραφό του (αρ. πρωτ. εισερχ 3530/1-8-2013).

Θέμα: Διατύπωση γνώμης σύμφωνα με το άρθρο 2, παρ. 2, περ. γ' (αα) του Ν. 4013/2011 (Α'204) επί νομοθετικών ρυθμίσεων που προτείνονται από τον Υπουργό Υποδομών, Μεταφορών & Δικτύων με τις διατάξεις του σχεδίου νόμου με τίτλο " Δημόσιες υπεραστικές οδικές μεταφορές επιβατών –Ρυθμιστική Αρχή Επιβατικών Μεταφορών και άλλες διατάξεις»

I. Εισαγωγικές Παρατηρήσεις:

Σκοπό του υποβληθέντος σχεδίου νόμου, σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση αυτού, αποτελεί η προσαρμογή του θεσμικού πλαισίου των υπεραστικών οδικών μεταφορών στις διατάξεις του «Κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1370/2007 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 23ης Οκτωβρίου 2007, για τις δημόσιες επιβατικές σιδηροδρομικές και οδικές μεταφορές και την κατάργηση των κανονισμών του Συμβουλίου (ΕΟΚ) αριθ. 1191/69 και (ΕΟΚ) αριθ. 1107/70» και η βελτίωση του επιπέδου παροχής των αντιστοίχων υπηρεσιών προς τους επιβάτες με ταυτόχρονη μείωση του κόστους, ώστε να επωφεληθεί διπλά το επιβατικό κοινό.

Στο πλαίσιο αυτό, με το παρόν σχέδιο νόμου, προτείνεται η εισαγωγή ρυθμίσεων με τις οποίες προβλέπεται η σύσταση και ο καθορισμός των αρμοδιοτήτων της Ρυθμιστικής Αρχής Επιβατικών Μεταφορών (στο εξής Ρ.Α.Ε.Μ.), ως αρμόδιας εθνικής ανεξάρτητης ρυθμιστικής Αρχής στον τομέα των δημόσιων υπεραστικών οδικών επιβατικών μεταφορών, και παράλληλα ως αναθέτουσας αρχής κατά τη σύναψη των σχετικών συμβάσεων δημοσίων υπεραστικών οδικών και σιδηροδρομικών μεταφορών επιβατών, ενώ, περαιτέρω, καθορίζονται και οι σχετικές διαδικασίες ανάθεσης.

Επιπρόσθετα, τροποποιούνται διατάξεις της εθνικής νομοθεσίας που αφορούν στην ανάθεση δημοσίων έργων και μελετών.

Ειδικότερα, με το εν λόγω νομοσχέδιο εισάγονται διατάξεις που αφορούν θέματα ανάθεσης και εκτέλεσης δημοσίων συμβάσεων, όπως παρατίθενται κατωτέρω (βλ. αναλυτικά συνημμένα Παραρτήματα):

ΜΕΡΟΣ	ΤΙΤΛΟΣ	ΚΕΦΑΛΑΙΟ	ΑΡΘΡΑ
ΠΡΩΤΟ	ΔΗΜΟΣΙΕΣ ΥΠΕΡΑΣΤΙΚΕΣ ΜΕΤΑΦΟΡΕΣ ΕΠΙΒΑΤΩΝ	Α': ΓΕΝΙΚΕΣ ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ	1 ΕΩΣ 5 & 7, 8
ΠΡΩΤΟ	ΔΗΜΟΣΙΕΣ ΥΠΕΡΑΣΤΙΚΕΣ ΜΕΤΑΦΟΡΕΣ ΕΠΙΒΑΤΩΝ	Γ': ΥΠΟΔΟΜΕΣ ΥΠΕΡΑΣΤΙΚΩΝ ΟΔΙΚΩΝ ΜΕΤΑΦΟΡΩΝ	15 ΕΩΣ 18 ΚΑΙ 20
ΠΡΩΤΟ	ΔΗΜΟΣΙΕΣ ΥΠΕΡΑΣΤΙΚΕΣ ΜΕΤΑΦΟΡΕΣ ΕΠΙΒΑΤΩΝ	Δ': ΠΡΟΚΗΡΥΞΗ ΑΝΟΙΚΤΩΝ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΩΝ	21 ΕΩΣ 35
ΠΡΩΤΟ	ΔΗΜΟΣΙΕΣ ΥΠΕΡΑΣΤΙΚΕΣ ΜΕΤΑΦΟΡΕΣ ΕΠΙΒΑΤΩΝ	Ε': ΑΝΑΘΕΣΗ ΥΠΕΡΑΣΤΙΚΩΝ ΟΔΙΚΩΝ ΜΕΤΑΦΟΡΩΝ ΧΩΡΙΣ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟ	36 ΕΩΣ 40
ΠΡΩΤΟ	ΔΗΜΟΣΙΕΣ ΥΠΕΡΑΣΤΙΚΕΣ	ΣΤ': ΥΠΕΡΑΣΤΙΚΕΣ	41 ΕΩΣ 44

	ΜΕΤΑΦΟΡΕΣ ΕΠΙΒΑΤΩΝ	ΓΡΑΜΜΕΣ ΕΛΕΥΘΕΡΗΣ ΕΠΙΛΟΓΗΣ	
ΠΡΩΤΟ	ΔΗΜΟΣΙΕΣ ΥΠΕΡΑΣΤΙΚΕΣ ΜΕΤΑΦΟΡΕΣ ΕΠΙΒΑΤΩΝ	Η':ΜΕΤΑΒΑΤΙΚΕΣ ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ	50
ΔΕΥΤΕΡΟ	ΡΥΘΜΙΣΤΙΚΗ ΑΡΧΗ ΕΠΙΒΑΤΙΚΩΝ ΜΕΤΑΦΟΡΩΝ	Α':ΣΥΣΤΑΣΗ -ΣΥΓΚΡΟΤΗΣΗ- ΘΗΤΕΙΑ-ΕΚΠΡΟΣΩΠΗΣΗ	56
ΔΕΥΤΕΡΟ	ΡΥΘΜΙΣΤΙΚΗ ΑΡΧΗ ΕΠΙΒΑΤΙΚΩΝ ΜΕΤΑΦΟΡΩΝ	Γ':ΑΡΜΟΔΙΟΤΗΤΕΣ ΤΗΣ Ρ.Α.Ε.Μ.	71 ΕΩΣ 76
ΤΡΙΤΟ	ΑΛΛΕΣ ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ ΑΡΜΟΔΙΟΤΗΤΑΣ ΥΠΟΥΡΓΕΙΟΥ ΥΠΟΔΟΜΩΝ, ΜΕΤΑΦΟΡΩΝ ΚΑΙ ΔΙΚΤΥΩΝ	Β':ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ ΠΟΥ ΑΦΟΡΟΥΝ ΤΙΣ ΣΙΔΗΡΟΔΡΟΜΙΚΕΣ ΜΕΤΑΦΟΡΕΣ	90 ΚΑΙ 102
ΤΡΙΤΟ	ΑΛΛΕΣ ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ ΑΡΜΟΔΙΟΤΗΤΑΣ ΥΠΟΥΡΓΕΙΟΥ ΥΠΟΔΟΜΩΝ, ΜΕΤΑΦΟΡΩΝ ΚΑΙ ΔΙΚΤΥΩΝ	Γ':ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ ΠΟΥ ΑΦΟΡΟΥΝ ΣΤΙΣ ΑΣΤΙΚΕΣ ΣΥΓΚΟΙΝΩΝΙΕΣ	105 ΠΑΡ. 3
ΤΡΙΤΟ	ΑΛΛΕΣ ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ ΑΡΜΟΔΙΟΤΗΤΑΣ ΥΠΟΥΡΓΕΙΟΥ ΥΠΟΔΟΜΩΝ, ΜΕΤΑΦΟΡΩΝ ΚΑΙ ΔΙΚΤΥΩΝ	ΣΤ':ΡΥΘΜΙΣΕΙΣ ΘΕΜΑΤΩΝ ΑΡΜΟΔΙΟΤΗΤΑΣ ΓΕΝΙΚΗΣ ΓΡΑΜΜΑΤΕΙΑΣ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΕΡΓΩΝ	119 ΕΩΣ 123 ΚΑΙ 126

Σημειώνεται ότι, κατά την εξέταση των εν λόγω ρυθμίσεων, όπως προκύπτει από το συνημμένο στην παρούσα γνώμη με αριθμ. πρωτ. 3453/16-08-2013 έγγραφο της Αρχής, απευθυνόμενο προς τον έχοντα τη νομοθετική πρωτοβουλία Υπουργό, προς τον σκοπό της αποσαφήνισης ορισμένων διατάξεων και της πληρέστερης ενημέρωσης της Αρχής και για την επίτευξη της βέλτιστης δυνατής διατύπωσης των προτεινόμενων ρυθμίσεων και της πλήρους συμβατότητάς τους με το πρωτογενές και παράγωγο ευρωπαϊκό δίκαιο, κρίθηκε αναγκαία η σύγκληση σύσκεψης, καθώς και η υποβολή συμπληρωματικών στοιχείων και διευκρινίσεων, οι οποίες, ωστόσο, μέχρι σήμερα δεν έχουν παρασχεθεί.

II. Αρμοδιότητα Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

Ως προς τις προπαρατεθείσες διατάξεις και αναφορικά με την άσκηση της γνωμοδοτικής αρμοδιότητας της Αρχής επισημαίνονται τα κάτωθι:

1. Σύμφωνα με το αρ. 2 παρ. 2 περ. γ' του Ν. 4013/2011 ορίζεται ότι: αα) “Η Αρχή γνωμοδοτεί επί των διατάξεων σχεδίων νόμων που αφορούν στις δημόσιες συμβάσεις πριν από την κατάθεσή τους στη Βουλή. Αν ο αρμόδιος Υπουργός διαφωνεί με τη γνώμη της Αρχής, η Αρχή δύναται να συγκαλεί συσκέψεις, με τη συμμετοχή εκπροσώπων της και εκπροσώπων όλων των συναρμόδιων Υπουργείων με σκοπό την ανταλλαγή και σύγκλιση των απόψεων. Στις εν λόγω συσκέψεις η Αρχή και κάθε συναρμόδιος Υπουργός μπορούν να ζητούν τη συμμετοχή ανεξάρτητων τρίτων, ειδικών σε θέματα δημοσίων συμβάσεων. Οι συσκέψεις αυτές πραγματοποιούνται σε διάστημα δέκα (10) εργάσιμων ημερών από την περιέλευση της

πρόσκλησης της Αρχής στους συμμετέχοντες. Η άπρακτη παρέλευση της προθεσμίας αυτής δεν κωλύει τη συνέχιση της διαδικασίας ψήφισης του σχεδίου νόμου. Αν δεν αρθεί η διαφωνία μεταξύ του αρμόδιου Υπουργού και της Αρχής, στη γνώμη της Αρχής προσαρτάται έκθεση του Υπουργού στην οποία περιλαμβάνεται και ειδική αιτιολόγηση κάθε απόκλισης από το περιεχόμενο της γνώμης. Τα εν λόγω έγγραφα συνοδεύουν τα σχέδια νόμων κατά την κατάθεσή τους στη Βουλή και αναρτώνται με επιμέλεια της Αρχής στην ιστοσελίδα της. Σε περίπτωση απόκλισης του σχεδίου νόμου από τη γνώμη της Αρχής, η αρμόδια επιτροπή της Βουλής δύναται να καλεί, σύμφωνα με τον Κανονισμό της Βουλής, σε ακρόαση τον Πρόεδρο της Αρχής.[...] Η γνωμοδοτική αρμοδιότητα της παρούσας περίπτωσης ασκείται μέσα σε προθεσμία τριάντα (30) ημερών από την περιέλευση των ανωτέρω σχεδίων διατάξεων στην Αρχή, με μέριμνα του οικείου οργάνου. Με την άπρακτη παρέλευση της άνω προθεσμίας τεκμαίρεται η σύμφωνη γνώμη της Αρχής.”

Με την παρ 1 του άρθρου 2 του ως άνω νόμου ορίζεται ότι: “Για την εφαρμογή του παρόντος νόμου ως δημόσιες συμβάσεις νοούνται οι δημόσιες συμβάσεις που έχουν ως αντικείμενο την εκτέλεση έργων, την προμήθεια προϊόντων και την παροχή υπηρεσιών, κατά την έννοια των προεδρικών διαταγμάτων 59/2007 (Α΄ 63) και 60/2007 (Α΄ 64) (Οδηγίες 2004/17/ΕΚ και 2004/18/ΕΚ αντίστοιχα) ανεξαρτήτως όμως της εκτιμώμενης αξίας των συμβάσεων αυτών. Στον παρόντα νόμο υπάγονται και οι συμφωνίες – πλαίσιο, οι συμβάσεις παραχώρησης δημοσίων έργων, καθώς και τα δυναμικά συστήματα αγορών. Οι διατάξεις του παρόντος νόμου δεν εφαρμόζονται στις συμβάσεις που εμπíπτουν στο πεδίο εφαρμογής του ν. 3978/2011 (Α΄ 137), στις συμβάσεις που εξαιρούνται από το νόμο αυτόν σύμφωνα με τα άρθρα 17 και 24 αυτού, καθώς και στις συμβάσεις που συνάπτονται δυνάμει του άρθρου 346 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΛΕΕ)”

2. Το ειδικότερο περιεχόμενο του τρίτου μέρους του υποβληθέντος σχεδίου νόμου με τίτλο “Άλλες διατάξεις αρμοδιότητας Υπουργείου Υποδομών” και συγκεκριμένα των άρθρων 102 του κεφαλαίου Β΄, 105 παρ. 3 του κεφαλαίου Γ΄, 110 του κεφαλαίου Δ΄ και 119 έως 123 και 126 του κεφαλαίου ΣΤ΄, περιλαμβάνει ρυθμίσεις που αφορούν δημόσιες συμβάσεις, που έχουν ως αντικείμενο την εκτέλεση έργων και την παροχή υπηρεσιών (μελετών) κατά την έννοια των προεδρικών διαταγμάτων 59/2007 (Α΄ 63) και 60/ 2007 (Α΄ 64) (Οδηγίες 2004/17/ΕΚ και 2004/18/ΕΚ αντίστοιχα) και, επομένως, εμπíπτουν στη γνωμοδοτική αρμοδιότητα της Αρχής, κατ’ άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ΄ υποπερ. α΄ του Ν. 4013/2011.

3. Ως προς τις διατάξεις των άρθρων του πρώτου, δεύτερου, καθώς και των λοιπών άρθρων του τρίτου μέρους του υποβληθέντος σχεδίου νόμου, όπως αυτές παρατίθενται στον ανωτέρω πίνακα, καθώς και στο συνημμένο στην παρούσα Παράρτημα Ι, οι οποίες αφορούν τη διαδικασία ανάθεσης και εκτέλεσης δημόσιων υπεραστικών μεταφορών επιβατών με λεωφορεία, τροποποιήσεις διατάξεων που αφορούν τις σιδηροδρομικές μεταφορές και των διατάξεων του ν. 3891/2010 που αφορούν την ΤΡΑΙΝΟΣΕ Α.Ε., καθώς και τις αρμοδιότητες της υπό σύσταση Ρ.Α.Ε.Μ., κρίνεται σκόπιμη η περαιτέρω εξέταση της φύσης και του ειδικότερου περιεχομένου των ρυθμιζόμενων από αυτές συμβάσεων, προκειμένου να καθοριστεί το εφαρμοστέο νομοθετικό πλαίσιο ανάθεσης και εκτέλεσής τους και, συνακόλουθα, να ερευνηθεί η αρμοδιότητα της Αρχής να γνωμοδοτήσει επί των προτεινομένων ρυθμίσεων.

4. Ειδικότερα, ως προς τις εν λόγω διατάξεις του πρώτου, δεύτερου και τρίτου μέρους του υποβληθέντος σχεδίου νόμου που ρυθμίζουν θέματα ανάθεσης συμβάσεων δημοσίων υπεραστικών οδικών μεταφορών επιβατών, επισημαίνονται τα εξής:

Σύμφωνα με το άρθρο 1 του υποβληθέντος σχεδίου νόμου με τίτλο «Σκοπός – πεδίο εφαρμογής» προβλέπεται:

«1. Σκοπός του παρόντος νόμου είναι : α) η εξασφάλιση της συνεχούς προσφοράς δημοσίων υπεραστικών οδικών μεταφορών επιβατών β) ο σχεδιασμός, η οργάνωση και λειτουργία δικτύων δημοσίων οδικών επιβατικών μεταφορών που συνδέουν τα αστικά κέντρα μεταξύ τους και εξασφαλίζουν την οδική μεταφορά επιβατών από οικισμούς προς τα αστικά ή διοικητικά κέντρα ή προς άλλους οικισμούς ή προορισμούς με εργασιακό, εκπαιδευτικό, ιστορικό ή τουριστικό ενδιαφέρον γ) η διασφάλιση της παροχής υψηλής ποιότητας δημοσίων υπεραστικών οδικών επιβατικών μεταφορών από δημόσιους ή ιδιωτικούς φορείς με το χαμηλότερο δυνατόν κόστος δ) η ρύθμιση της χορήγησης αποκλειστικών δικαιωμάτων εκμετάλλευσης δημοσίων υπεραστικών γραμμών ή δικτύων καθώς και η ρύθμιση παντός είδους αποζημιώσεων σε αντιστάθμιση για την εκπλήρωση υποχρεώσεων παροχής δημοσίων οδικών υπεραστικών επιβατικών μεταφορών.

2. Ο νόμος αυτός δεν έχει εφαρμογή : α) στις αστικές δημόσιες οδικές μεταφορές επιβατών β) στις μεταφορές επιβατών με τουριστικά ή ιδιωτικής χρήσεως λεωφορεία, οι οποίες δεν προσφέρονται αδιακρίτως και σε συνεχή βάση στο επιβατικό κοινό γ) στις κατ' επάγγελμα μεταφορές επιβατών με μισθωμένα οχήματα εκτός του δικτύου αστικών ή υπεραστικών γραμμών.»

ενώ, στο άρθρο 3 «Δημόσιες υπεραστικές οδικές μεταφορές επιβατών» ορίζεται:

«1. Οι δημόσιες υπεραστικές οδικές μεταφορές επιβατών προσφέρονται στο κοινό χωρίς διακρίσεις και σε συνεχή βάση, αποτελούν υπηρεσίες Γενικού Οικονομικού Συμφέροντος (Υ.Γ.Ο.Σ.) σύμφωνα με το άρθρο 16 της Συνθήκης της Ευρωπαϊκής Κοινότητας και ρυθμίζονται από τις διατάξεις του Κανονισμού ΕΚ 1370/2007, του παρόντος νόμου και των κανονιστικών πράξεων που εκδίδονται κατ' εξουσιοδότηση αυτού.

2. Το εθνικό σύστημα των δημοσίων υπεραστικών οδικών μεταφορών επιβατών αποτελείται από το δίκτυο των υπεραστικών γραμμών και από τις αναγκαίες υποδομές.». Περαιτέρω, σκοπός του Κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1370/2007¹ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 23ης Οκτωβρίου 2007 «για τις δημόσιες επιβατικές σιδηροδρομικές και οδικές μεταφορές και την κατάργηση των κανονισμών του Συμβουλίου (ΕΟΚ) αριθ. 1191/69 και (ΕΟΚ) αριθ. 1107/70» (εφεξής Κανονισμός), στον οποίο ρητά παραπέμπει το σχέδιο νόμου, είναι η εισαγωγή, στο

¹Άρθρο 1

Αντικείμενο και πεδίο εφαρμογής

1. Ο σκοπός του παρόντος κανονισμού είναι να καθορίσει, σύμφωνα με τους κανόνες του κοινοτικού δικαίου, τον τρόπο με τον οποίον οι αρμόδιες αρχές μπορούν να ενεργούν στον τομέα των δημοσίων επιβατικών μεταφορών για να εξασφαλίζουν την προσφορά υπηρεσιών γενικού συμφέροντος, οι οποίες θα είναι, μεταξύ άλλων, πολυπληθέστερες, ασφαλέστερες, υψηλότερης ποιότητας ή λιγότερο δαπανηρές, από εκείνες που θα μπορούσαν να προσφέρουν από μόνες τους οι δυνάμεις της αγοράς.

Προς τον σκοπό αυτόν, ο παρών κανονισμός καθορίζει τους όρους υπό τους οποίους οι αρμόδιες αρχές, όταν επιβάλλουν υποχρεώσεις παροχής δημοσίων υπηρεσιών ή συνάπτουν σχετικές συμβάσεις, αποζημιώνουν τους φορείς δημοσίων υπηρεσιών για το κόστος με το οποίο επιβαρύνονται ή/και χορηγούν αποκλειστικά δικαιώματα ως αντάλλαγμα για την εκτέλεση υποχρεώσεων δημόσιας υπηρεσίας.

2. Ο παρών κανονισμός ισχύει για την εθνική και διεθνή παροχή δημοσίων υπηρεσιών επιβατικών μεταφορών, με σιδηροδρομικά ή άλλα μέσα σταθερής τροχιάς, καθώς και οδικών μεταφορικών υπηρεσιών, εξαιρουμένων των υπηρεσιών που παρέχονται κυρίως για ιστορικούς ή τουριστικούς λόγους. Τα κράτη μέλη δύνανται να εφαρμόζουν τον παρόντα κανονισμό στις δημόσιες επιβατικές μεταφορές της εσωτερικής ναυσιπλοΐας και, υπό την επιφύλαξη του κανονισμού (ΕΟΚ) αριθ. 3577/92 του Συμβουλίου, της 7ης Δεκεμβρίου 1992, για την εφαρμογή της αρχής της ελεύθερης κυκλοφορίας των υπηρεσιών στις θαλάσσιες μεταφορές στο εσωτερικό των κρατών μελών (θαλάσσιες ενδομεταφορές — καμποτάζ) [14], στα εθνικά θαλάσσια ύδατα.

Ο παρών κανονισμός δεν ισχύει για τις παραχωρήσεις δημοσίων έργων κατά την έννοια του άρθρου 1 παράγραφος 3 στοιχείο α) της οδηγίας 2004/17/ΕΚ ή του άρθρου 1 παράγραφος 3 της οδηγίας 2004/18/ΕΚ.

πλαίσιο της πολιτικής της Ευρωπαϊκής Ένωσης, ενός εναρμονισμένου καθεστώτος για τη σύναψη συμβάσεων με αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών δημόσιων επιβατικών μεταφορών, ο καθορισμός, στον τομέα των δημόσιων επιβατικών μεταφορών, των όρων υπό τους οποίους οι εθνικές αρχές των κρατών μελών επιβάλλουν υποχρεώσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας, καθώς και η θέσπιση των προϋποθέσεων με βάση τις οποίες οι φορείς που αναλαμβάνουν την παροχή υπηρεσιών δημόσιων επιβατικών μεταφορών, απολαμβάνουν αποκλειστικών δικαιωμάτων ή αποζημιώνονται για το κόστος με το οποίο επιβαρύνονται, εξαιτίας ακριβώς της εκτέλεσης των υπηρεσιών αυτών.

Στην παρ. 1 του άρθρου 5 του ως άνω Κανονισμού 1370/2007 ορίζεται:

«Οι συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας ανατίθενται σύμφωνα με τους κανόνες που καθορίζονται στον παρόντα κανονισμό. Ωστόσο, οι συμβάσεις υπηρεσιών ή οι συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας, όπως ορίζονται με την οδηγία 2004/17/EK ή την οδηγία 2004/18/EK, για την παροχή δημοσίων υπηρεσιών επιβατικών μεταφορών με το λεωφορείο ή το τραμ, ανατίθενται σύμφωνα με τις διαδικασίες που προβλέπουν οι εν λόγω οδηγίες, εφόσον οι συμβάσεις αυτές δεν λαμβάνουν μορφή συμβάσεων παραχώρησης υπηρεσιών κατά τα οριζόμενα στις οδηγίες αυτές. Όταν οι συμβάσεις ανατίθενται σύμφωνα με τις οδηγίες 2004/17/EK ή 2004/18/EK, οι διατάξεις των παραγράφων 2 έως 6 του παρόντος άρθρου δεν εφαρμόζονται.»

Αντίστοιχη ρύθμιση περιλαμβάνεται και στην παρ. 1 του άρθρου 8 του ίδιου Κανονισμού²

²Άρθρο 8

Μεταβατική περίοδος

1. Οι συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας ανατίθενται σύμφωνα με τους κανόνες που καθορίζονται στον παρόντα κανονισμό. Ωστόσο, οι συμβάσεις υπηρεσιών ή οι συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας, όπως ορίζονται με την οδηγία 2004/17/EK ή την οδηγία 2004/18/EK, για την παροχή δημοσίων υπηρεσιών επιβατικών μεταφορών με το λεωφορείο ή το τραμ ανατίθενται σύμφωνα με τις διαδικασίες που προβλέπουν οι εν λόγω οδηγίες, εφόσον οι συμβάσεις αυτές δεν λαμβάνουν μορφή συμβάσεων παραχώρησης υπηρεσιών κατά τα οριζόμενα στις οδηγίες αυτές. Όταν οι συμβάσεις ανατίθενται σύμφωνα με τις οδηγίες 2004/17/EK ή 2004/18/EK, οι διατάξεις των παραγράφων 2 έως 4 του παρόντος άρθρου δεν εφαρμόζονται.

2. Με την επιφύλαξη της παραγράφου 3, η ανάθεση συμβάσεων παροχής δημόσιας υπηρεσίας, σιδηροδρομικής ή οδικής, συμμορφώνεται προς το άρθρο 5 από τις 3 Δεκεμβρίου 2019. Κατά τη διάρκεια της μεταβατικής αυτής περιόδου, τα κράτη μέλη λαμβάνουν μέτρα για να συμμορφωθούν σταδιακά προς το άρθρο 5, ούτως ώστε να αποφεύγονται σοβαρά διαρθρωτικά προβλήματα, ιδίως σχετικά με τη μεταφορική ικανότητα.

Εντός των έξι μηνών που ακολουθούν το πρώτο ήμισυ της μεταβατικής περιόδου, τα κράτη μέλη διαβιβάζουν στην Επιτροπή έκθεση προόδου στην οποία περιγράφεται η εφαρμογή της σταδιακής ανάθεσης συμβάσεων παροχής δημόσιας υπηρεσίας σύμφωνα με το άρθρο 5. Βάσει των εκθέσεων προόδου των κρατών μελών, η Επιτροπή μπορεί να προτείνει κατάλληλα μέτρα απευθυνόμενα προς τα κράτη μέλη.

3. Κατά την εφαρμογή της παραγράφου 2, δεν λαμβάνονται υπόψη οι συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας οι οποίες έχουν ανατεθεί σύμφωνα με το εθνικό και το κοινοτικό δίκαιο:

α) πριν από τις 26 Ιουλίου 2000, με δίκαιη διαδικασία διαγωνισμού·

β) πριν από τις 26 Ιουλίου 2000, με διαδικασία άλλη από δίκαιη διαδικασία διαγωνισμού·

γ) από τις 26 Ιουλίου 2000 και πριν από τις 3 Δεκεμβρίου 2009, με δίκαιη διαδικασία διαγωνισμού·

δ) από τις 26 Ιουλίου 2000 και πριν από τις 3 Δεκεμβρίου 2009, με διαδικασία άλλη από δίκαιη διαδικασία διαγωνισμού.

Οι συμβάσεις περί των οποίων το στοιχείο α) εξακολουθούν να ισχύουν έως τη λήξη τους. Οι συμβάσεις περί των οποίων τα στοιχεία β) και γ) μπορούν να εξακολουθήσουν να ισχύουν έως τη λήξη τους, αλλά όχι για περισσότερα από 30 έτη. Οι συμβάσεις περί των οποίων το στοιχείο δ) μπορούν να εξακολουθήσουν να ισχύουν έως τη λήξη τους, υπό τον όρον ότι είναι περιορισμένης διάρκειας, συγκρίσιμης με τις διάρκειες που προσδιορίζονται στο άρθρο 4.

Οι συμβάσεις παροχής δημοσίων υπηρεσιών μπορούν να εξακολουθήσουν να ισχύουν έως τη λήξη τους, εφόσον η καταγγελία τους θα συνεπέφερε αδικαιολόγητες νομικές ή οικονομικές συνέπειες και υπό τον όρον ότι η Επιτροπή τις έχει εγκρίνει.”

Επιπλέον, στην αιτιολογική σκέψη [20] του εν λόγω Κανονισμού προβλέπεται: «Όταν μια δημόσια αρχή επιλέγει να αναθέσει υπηρεσία γενικού συμφέροντος σε τρίτους, πρέπει να επιλέγει τον φορέα δημόσιας υπηρεσίας σύμφωνα με το κοινοτικό δίκαιο περί δημοσίων συμβάσεων και παραχωρήσεων, κατά τα οριζόμενα στα άρθρα 43 έως 49 της συνθήκης, και τηρουμένων των αρχών της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης. **Ειδικότερα, οι διατάξεις του παρόντος κανονισμού πρέπει να εφαρμόζονται με την επιφύλαξη των υποχρεώσεων που ισχύουν για τις δημόσιες αρχές δυνάμει των οδηγιών για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων, εφόσον οι συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής τους.**»

Από τον συνδυασμό των ανωτέρω διατάξεων του Κανονισμού, στην εφαρμογή των κανόνων του οποίου παραπέμπει ρητά η διάταξη της παρ. 1 του άρθρου 3 του σχεδίου νόμου, συνάγεται ότι στην περίπτωση που οι συμβάσεις δημοσίων επιβατικών μεταφορών με λεωφορείο ή τραμ λαμβάνουν τη μορφή συμβάσεων παροχής υπηρεσιών ή παροχής δημόσιας υπηρεσίας, κατά την έννοια της Οδηγίας 2004/17/ΕΚ ή της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ (όπως έχουν ήδη μεταφερθεί στο εθνικό δίκαιο με τα π.δ. 59/2007 και 60/2007 αντίστοιχα), ανατίθενται σύμφωνα με τις διαδικασίες που προβλέπουν οι εν λόγω Οδηγίες, ενώ στην περίπτωση που οι συμβάσεις αυτές λαμβάνουν μορφή συμβάσεων παραχώρησης δημόσιας υπηρεσίας, εφαρμόζονται οι αντίστοιχες περί ανάθεσης διατάξεις του Κανονισμού.

Ωστόσο, σε αντίθεση με τις διατάξεις του Κανονισμού (βλ. ανωτέρω, παρ. 1 άρθρου 5, παρ. 1 άρθρου 8 και αιτιολογική σκέψη 20), σε κανένα σημείο του υποβληθέντος στην Αρχή σχεδίου νόμου δε γίνεται αναφορά, ούτε διατυπώνεται επιφύλαξη, υπέρ των Π.Δ. 60/2007 (Α 64) «περί προσαρμογής της Ελληνικής Νομοθεσίας στις διατάξεις της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών» και Π.Δ. 59/07 (ΦΕΚ Α 63) «περί προσαρμογής της Ελληνικής Νομοθεσίας στις διατάξεις της Οδηγίας 2004/17/ΕΚ περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων στους τομείς του ύδατος, της ενέργειας, των μεταφορών και των ταχυδρομικών υπηρεσιών», ως προς τις υποχρεώσεις που οφείλουν να τηρούν οι αναθέτουσες αρχές και οι αναθέτοντες φορείς κατά την ανάθεση συμβάσεων υπηρεσιών, εφόσον οι συμβάσεις αυτές εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής των ως άνω προεδρικών διαταγμάτων, ούτε όμως αυτές χαρακτηρίζονται ρητά ως συμβάσεις παραχώρησης δημόσιας υπηρεσίας (με την έννοια της παρ. 4 του άρθρου 2 του Π.Δ. 60/2007 και της παρ. 3 στοιχ. (β) του άρθρου 2 του Π.Δ. 59/2007), ώστε για αυτές να τυγχάνουν εφαρμογής οι σχετικές διατάξεις του Κανονισμού και όχι των Π.Δ.³

Το ζήτημα του νομικού χαρακτηρισμού των συμβάσεων που ανατίθενται δυνάμει των προτεινόμενων ρυθμίσεων του σχεδίου νόμου, κρίνεται θεμελιώδες δεδομένου ότι, με βάση τα όσα προαναφέρθηκαν, εφόσον αυτές λαμβάνουν τη μορφή συμβάσεων παραχώρησης δημόσιας υπηρεσίας, δεν υπόκεινται στις διατάξεις των Π.Δ. 59/2007 και 60/2007, με τα οποία προσαρμόσθηκε η εθνική νομοθεσία στις διατάξεις των Οδηγιών 2004/17/ΕΚ και 2004/18/ΕΚ αντίστοιχα και, κατά συνέπεια, ούτε στη γνωμοδοτική αρμοδιότητα της Αρχής, παρά μόνο στους κανόνες και τις αρχές του ενωσιακού δικαίου που απορρέουν από τη Συνθήκη, όπως έχουν παγίως ερμηνευτεί και τη σχετική νομολογία. Συγκεκριμένα, τα κράτη-μέλη οφείλουν να τηρούν όλες τις σχετικές διατάξεις του ευρωπαϊκού δικαίου και ιδίως τις απαγορεύσεις, που απορρέουν από τις αρχές τις οποίες καθιερώνει η Συνθήκη, οι οποίες κατοχυρώνουν την εύρυθμη λειτουργία της ενιαίας αγοράς και συγκεκριμένα τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της απαγόρευσης των διακρίσεων λόγω ιθαγένειας, τους κανόνες που αφορούν την ελεύθερη κυκλοφορία των

³ Δυνάμει των διατάξεων των άρθρων 14 του Π.Δ. 60/2007 και 18 του Π.Δ. 59/2007 (άρθρα 17 της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ και και 18 της Οδηγίας 2004/17/ΕΚ αντίστοιχα

εμπορευμάτων, την ελευθερία εγκατάστασης και την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών καθώς και τις αρχές της διαφάνειας, αναλογικότητας και αμοιβαίας αναγνώρισης (Ερμηνευτική ανακοίνωση της Επιτροπής σχετικά με τις συμβάσεις παραχώρησης στο κοινοτικό δίκαιο (2000/C 121/02).

Αντιθέτως, εάν κριθεί ότι οι παραπάνω συμβάσεις συνιστούν δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών⁴, η διαδικασία σύναψής τους υπόκειται στις ρυθμίσεις των Π.Δ. 59/2007 και 60/2007, και, κατά συνέπεια, συντρέχει και η αρμοδιότητα της ΕΑΑΔΗΣΥ να γνωμοδοτήσει επί των σχετικών διατάξεων που περιλαμβάνονται στο πρώτο, δεύτερο και τρίτο μέρος του υποβληθέντος σχεδίου νόμου.

Ειδικότερα, σχετικά με την έννοια και της φύση της σύμβασης παραχώρησης υπηρεσιών σημειώνονται τα εξής:

Στην παρ. 4 του άρθρου 2 του Π.Δ. 60/2007 (ομοίως στο εδ. β' της παρ. 3 του άρθρου 2 του Π.Δ. 59/2007) ορίζεται ότι: *«Σύμβαση παραχώρησης υπηρεσιών είναι μια σύμβαση η οποία παρουσιάζει τα ίδια χαρακτηριστικά με μια δημόσια σύμβαση υπηρεσιών, εκτός από το γεγονός ότι το εργολαβικό αντάλλαγμα συνίσταται είτε αποκλειστικά στο δικαίωμα εκμετάλλευσης της υπηρεσίας είτε στο δικαίωμα αυτό σε συνδυασμό με την καταβολή αμοιβής»,* καθώς και ότι *«Δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών» είναι δημόσιες συμβάσεις, πλην των δημοσίων συμβάσεων έργων ή προμηθειών, οι οποίες έχουν ως αντικείμενο την παροχή των υπηρεσιών που αναφέρονται στο Παράρτημα II (Π.Δ. 60/2007) ή στο Παράρτημα XVII (Π.Δ. 59/2007).*

Επιπλέον, το άρθρο 14 του Π.Δ. 60/2007 ορίζει ότι: *«Με την επιφύλαξη της εφαρμογής του άρθρου 5, οι διατάξεις του παρόντος δεν εφαρμόζονται στις συμβάσεις παραχώρησης υπηρεσιών, οι οποίες ορίζονται στο άρθρο 2 παράγραφος 4».* Ομοίως, στο άρθρο 18 του Π.Δ. 59/2007 ορίζεται ότι: *«Το παρόν διάταγμα δεν εφαρμόζεται στις συμβάσεις παραχώρησης έργων ή υπηρεσιών, όπως ορίζονται στο άρθρο 2, παράγραφος 3, οι οποίες ανατίθενται από αναθέτοντες φορείς κατά την άσκηση μιας ή περισσότερων από τις δραστηριότητες που αναφέρονται στα άρθρα 4 έως 8, όταν η παραχώρηση γίνεται για την άσκηση των εν λόγω δραστηριοτήτων».*

Σημειώνεται ακόμη, ότι η πρόταση Οδηγίας σχετικά με την ανάθεση συμβάσεων παραχώρησης (COM(2011)897) παραθέτει έναν παρόμοιο ορισμό και συγκεκριμένα ορίζει ως σύμβαση παραχώρησης υπηρεσιών τη *«σύμβαση εξ επαχθούς αιτίας που συνάπτεται εγγράφως μεταξύ ενός ή περισσότερων οικονομικών φορέων και μίας ή περισσότερων αναθετουσών αρχών ή ενός ή περισσότερων αναθετόντων φορέων και έχει ως αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών διαφορετικών από την εκτέλεση έργων που αναφέρεται στο σημείο 2, το δε αντίτιμο για τις προς παροχή υπηρεσίες συνίσταται είτε αποκλειστικά στο δικαίωμα εκμετάλλευσης των υπηρεσιών οι οποίες αποτελούν το αντικείμενο της σύμβασης, είτε στο δικαίωμα αυτό και σε καταβολή πληρωμής».*

Συναφώς επισημαίνεται ότι η έννοια της εκμετάλλευσης, που συνεπάγεται την ύπαρξη κινδύνου, είναι καθοριστική για να διαπιστωθεί αν μια υπηρεσία συνιστά παραχώρηση. Έτσι, σύμφωνα με την νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ιδίως στις αποφάσεις C-300/07 Oymanns και C-206/08 Eurawasser, C-324/98 Telaustria και Telefonadress, C-458/03 Parking Brixen) αλλά και του εθνικού μας Ανώτατου Ακυρωτικού Δικαστηρίου (ΣτΕ Ολ. 606/2008), υφίσταται παραχώρηση μόνον εάν ένα ουσιαστικό ή σημαντικό μέρος του λειτουργικού κινδύνου μεταφέρεται στον φορέα εκμετάλλευσης. Οι κίνδυνοι που πρέπει να ληφθούν υπόψη συνδέονται

⁴ κατά την έννοια των διατάξεων του εδ. δ' της παρ. 2 του άρθρου 2 των Π.Δ. 60/2007 και Π.Δ. 59/2007 αντίστοιχα

με την παροχή της υπηρεσίας ή τη διάθεση και χρήση του έργου, και ιδίως ο κίνδυνος που συνδέεται με τη ζήτηση. Η απουσία σημαντικού κινδύνου, όταν η αντιστάθμιση είναι αρκετή για να εξουδετερωθεί ή να καταστεί αμελητέος ο λειτουργικός κίνδυνος, συνεπάγεται τον επαναπροσδιορισμό της σύμβασης παραχώρησης υπηρεσιών και τον νέο χαρακτηρισμό της ως δημόσιας σύμβασης υπηρεσιών, με τις συνακόλουθες νομικές συνέπειες (δηλ. την υποχρέωση εφαρμογής των Οδηγιών 2004/17/ΕΚ 2004/18/ΕΚ και δυνατότητα ακύρωσης της σύμβασης σε περίπτωση παραβίασης των κανόνων δημοσίων συμβάσεων - βλ. "Οδηγό για την εφαρμογή των κανόνων της Ευρωπαϊκής Ένωσης σχετικά με τις κρατικές ενισχύσεις, τις δημόσιες συμβάσεις και την εσωτερική αγορά στις υπηρεσίες γενικού οικονομικού συμφέροντος, και ιδίως στις κοινωνικές υπηρεσίες κοινής ωφέλειας" (29.4.2013, SWD(2013) 53 final/2).

Έχοντας υπόψη τόσο τα παραπάνω, όσο και τη διαδικασία ανάθεσης που περιγράφεται στα άρθρα 21-40 και ειδικότερα στα άρθρα 21 παρ. 1, 22 παρ. 1, 25 παρ. 1, 3 και 4, 26 και 27 του προτεινόμενου νομοσχεδίου, πιθανολογείται ότι οι εν λόγω ρυθμίσεις αναφέρονται σε συμβάσεις παραχώρησης υπηρεσιών, όπου με τη διαδικασία ενός ανοιχτού διαγωνισμού -ή απευθείας, υπό τις προϋποθέσεις των άρθρων 36-40, χορηγείται στον ανάδοχο ("παραχωρησιούχο") αποκλειστικό δικαίωμα εκμετάλλευσης υπεραστικών γραμμών, εντός της ορισθείσας με τη διακήρυξη γεωγραφικής περιοχής, με ταυτόχρονο ανώτατο όριο χρέωσης των επιβατών, για τις οποίες δύναται να χορηγηθεί και επιπλέον αποζημίωση.

Ωστόσο, μόνο με την περιγραφή της ως άνω διαδικασίας και χωρίς τη δυνατότητα εξέτασης των επιμέρους στοιχείων του συγκεκριμένου τύπου σύμβασης και, συνακόλουθα, εκτίμησης του λειτουργικού κινδύνου που μεταβιβάζεται στο φορέα εκμετάλλευσης, δεν είναι δυνατό να συναχθεί ασφαλώς το συμπέρασμα εάν οι εν λόγω συμβάσεις πρόκειται να λάβουν στο σύνολό τους αποκλειστικά τη μορφή συμβάσεων παραχώρησης υπηρεσίας, αλλά προκύπτει η ανάγκη ad hoc κρίσης.

Σε κάθε περίπτωση επισημαίνεται ότι με τις προτεινόμενες ρυθμίσεις των άρθρων 21-40 του υποβληθέντος σχεδίου νόμου, οι εξεταζόμενες συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας ανατίθενται σύμφωνα με τους κανόνες και τις ειδικότερες προϋποθέσεις που καθορίζονται στον Κανονισμό και, συγκεκριμένα, σύμφωνα με τις διατάξεις των παρ. 2-6 του άρθρου 5 αυτού, οι οποίες δεν εφαρμόζονται⁵ όταν οι συμβάσεις εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής των Οδηγιών 2004/17/ΕΚ και 2004/18/ΕΚ, όπως ενσωματώθηκαν στην εθνική έννομη τάξη. Παρ' όλα αυτά, δεδομένου ότι, όπως αναφέρθηκε και παραπάνω, δεν προκύπτει με σαφήνεια και πέραν πάσης αμφιβολίας η νομική φύση των εν λόγω συμβάσεων που πρόκειται να συναφθούν κατ' εφαρμογή του υπόψη σχεδίου νόμου, η Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ παρέχει την παρούσα γνώμη, υπό την επιφύλαξη της συνδρομής της γνωμοδοτικής αρμοδιότητας αυτής, δυνάμει του άρθρου 2 παρ. 2 περ. αα του ν. 4013/2011.

Τέλος υπογραμμίζεται, ότι καθώς, όπως προαναφέρθηκε, η φύση των εν λόγω συμβάσεων δεν είναι σαφής στις διατάξεις του σχεδίου νόμου, η περιγραφόμενη στο σχέδιο νόμου αποφασιστική αρμοδιότητα της Ρ.Α.Ε.Μ. ως προς την ανάθεση δημόσιων υπεραστικών επιβατικών γραμμών χωρίς διαδικασία διαγωνισμού, καθώς και η προβλεπόμενη αρμοδιότητα έκδοσης κανονιστικών αποφάσεων που ρυθμίζουν πλήθος σημαντικών θεμάτων σε σχέση με τη διαδικασία ανάθεσης, πρέπει κατά περίπτωση να ασκείται υπό την επιφύλαξη της αρμοδιότητας της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., όπως ορίζεται στο άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ' υποπερ. γγ' και δδ' του Ν. 4013/2011. Ειδικότερα, η αρμοδιότητα της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. για την παροχή σύμφωνης γνώμης σε αποφάσεις

⁵ βλ. ανωτέρω παρ. 1 άρθρου 5 του Καν.

των αναθετουσών αρχών που αφορούν προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης για την ανάθεση των δημοσίων συμβάσεων αφορά στις περιπτώσεις των διατάξεων των άρθρων 25 παρ. 3 του Π.Δ. 59/2007 (άρθρο 40 παρ. 3 της Οδηγίας 2004/17/ΕΚ) και των άρθρων 24 και 25 του Π.Δ. 60/2007 (άρθρα 30 και 31 της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ αντίστοιχα), ενώ η γνωμοδοτική της αρμοδιότητα επί νομοθετικών και κανονιστικών ρυθμίσεων ισχύει για κάθε διάταξη που αφορά στις δημόσιες συμβάσεις, με την έννοια της παρ. 1 του άρθρου 2 του Ν. 4013/2011, όπως αυτός ισχύει.

III. Εκτίμηση της Αρχής επί της αναγκαιότητας των προτεινόμενων ρυθμίσεων:

Σημειώνεται ότι το νομικό πλαίσιο των δημοσίων συμβάσεων, πρόκειται άμεσα να μεταρρυθμιστεί, υπό τον συντονισμό της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., με σκοπό την απλούστευση και ενοποίησή του, τον εξορθολογισμό των διοικητικών δομών και διαδικασιών και τη μείωση των καθυστερήσεων που σημειώνονται κατά τη διενέργεια των διαδικασιών ανάθεσης και εκτέλεσης των δημοσίων συμβάσεων.

Το εθνικό δίκαιο των δημοσίων συμβάσεων συγκροτείται από μία πληθώρα νομοθετικών και κανονιστικών διατάξεων που ρυθμίζουν την σύναψή τους ανάλογα είτε με την αναθέτουσα αρχή (κεντρική κυβέρνηση / τοπική αυτοδιοίκηση, κρατικά ελεγχόμενα νομικά πρόσωπα), είτε το είδος της σύμβασης (έργα / προμήθειες / υπηρεσίες) είτε ακόμη και τον κλάδο της αγοράς (υγεία / πληροφορική κ.ο.κ.). Η διάσπαση αυτή του νομικού πλαισίου είναι σε σημαντικό βαθμό περιττή και δημιουργεί σύγχυση, τόσο στις αναθέτουσες αρχές, όσο και στους οικονομικούς φορείς.

Ενόψει των ανωτέρω η Αρχή θεωρεί ότι άμεση προτεραιότητα πρέπει να αποτελέσει η εκκίνηση διαδικασίας κωδικοποίησης και απλοποίησης των συναφών διατάξεων της εθνικής νομοθεσίας, ώστε να δημιουργηθεί ένα συνεκτικό και ομοιόμορφο νομικό πλαίσιο, το οποίο θα συμβάλλει στην ενίσχυση της ασφάλειας δικαίου και την ενότητα της νομολογίας και θα περιορίσει ουσιαδώς την εμφάνιση δυσλειτουργιών κατά τη διενέργεια των διαγωνιστικών διαδικασιών.

Κατά συνέπεια, στόχος των πάσης φύσεως νομοθετικών πρωτοβουλιών που αναλαμβάνονται πρέπει να είναι η κατά το δυνατόν ενοποίηση του κανονιστικού πλαισίου που διέπει τον τομέα των δημοσίων συμβάσεων και όχι αποσπασματικές ή εξαιρετικές ρυθμίσεις.

IV. Γενικές Παρατηρήσεις επί του υποβληθέντος σχεδίου νόμου

1. Δεδομένου ότι στο άρθρο 4 του σχεδίου νόμου ορίζεται ότι οι υπηρεσίες υπεραστικών επιβατικών μεταφορών που ρυθμίζονται από τις διατάξεις του, αποτελούν υπηρεσίες γενικού οικονομικού συμφέροντος (ΥΓΟΣ), σημειώνεται ότι, αναφορικά με την έννοια της «υπηρεσίας γενικού οικονομικού συμφέροντος» στην ενωσιακή πρακτική, βάσει των άρθρων 14 ΣΛΕΕ (πρώην 16 ΣυνθΕΚ) και 106, παρ. 2 ΣΛΕΕ (πρώην άρθρο 86, παρ. 2 ΣυνθΕΚ), αλλά και βάσει της ενωσιακής νομολογίας, έχει επικρατήσει ο εξής ορισμός: Υπηρεσίες γενικού οικονομικού συμφέροντος είναι «οι υπηρεσίες οικονομικής φύσης για τις οποίες τα κράτη μέλη ή η Κοινότητα έχουν επιβάλει συγκεκριμένες υποχρεώσεις παροχής δημόσιων υπηρεσιών με βάση ένα κριτήριο γενικού συμφέροντος» (Πράσινο Βιβλίο της Επιτροπής για τις υπηρεσίες κοινής ωφέλειας, COM (2003) 270 τελικό, παράγραφος 17). Σημειώνεται ότι τα κράτη μέλη έχουν ευρεία διακριτική ευχέρεια καθορισμού των ΥΓΟΣ, υπό την επιφύλαξη της παρέμβασης της Επιτροπής μόνο σε περίπτωση “πρόδηλου σφάλματος εκτίμησης” με βάση τις αρχές της επικουρικότητας και της αναλογικότητας.

Επισημαίνεται ότι, από πλευράς ενωσιακού δικαίου αναγνωρίζεται ότι επιχειρήσεις που είναι επιφορτισμένες με την παροχή ΥΓΟΣ, όπως είναι κατ' εξοχήν οι δημόσιες επιβατικές μεταφορές,

υπόκεινται μεν στους κανόνες του ανταγωνισμού και των κρατικών ενισχύσεων, καθώς και στις διατάξεις για την ελευθερία παροχής υπηρεσιών και το δικαίωμα ελεύθερης εγκατάστασης, υπό την επιφύλαξη, βέβαια, του άρθρου 106, παρ. 2 ΣΛΕΕ, σύμφωνα, με το οποίο, οι διατάξεις της Συνθήκης για τον ανταγωνισμό εφαρμόζονται στις ΥΓΟΣ στο μέτρο που με την εφαρμογή τους «δεν εμποδίζει νομικά ή πραγματικά την εκπλήρωση της ιδιαίτερης αποστολής που τους έχει ανατεθεί». Αυτό σημαίνει ότι οι ΥΓΟΣ μπορούν να εξαιρούνται των σχετικών διατάξεων, όταν η εφαρμογή της Συνθήκης θα μπορούσε να θέσει σε κίνδυνο την αποτελεσματική λειτουργία τους, κάτι που εν προκειμένω εφαρμόζεται με την επιτρεπτή χορήγηση πλεονεκτημάτων στους φορείς, είτε με την μορφή χορήγησης αποκλειστικών δικαιωμάτων εκμετάλλευσης, είτε και με την μορφή αποζημίωσης για τις παρεχόμενες υπηρεσίες.

Με βάση τα παραπάνω, γίνεται δεκτό ότι οι αρμόδιες αρχές είναι σε θέση να οργανώνουν τις ΥΓΟΣ και να επιλέγουν ελεύθερα τους οικείους φορείς στον τομέα των δημοσίων οδικών επιβατικών μεταφορών, λαμβάνοντας υπόψη τα συμφέροντα των μικρών και μεσαίων επιχειρήσεων και υπό τους όρους που προβλέπει ο Κανονισμός 1370/2007. Ο εν λόγω Κανονισμός ουσιαστικά ενσωμάτωσε στις διατάξεις του τα τέσσερα κριτήρια της απόφασης Altmark (βλ. απόφαση της 24.07.2003, C-280/00, Συλλογή 2003, I-774, καθώς και αιτιολογική σκέψη -σημείο 33- του Κανονισμού), η πλήρωση των οποίων καθιστά μια κρατική χρηματοδότηση συμβατή με το ενωσιακό δίκαιο και κατά συνέπεια αίρει την υποχρέωση της εκ των προτέρων κοινοποίησης στην Επιτροπή βάσει του άρθρου 108 παρ 3 της ΣΛΕΕ.

Περαιτέρω, και ειδικότερα όσον αφορά στις σιδηροδρομικές επιβατικές μεταφορές η Αρχή εκτιμά ότι θα ήταν χρήσιμο, σε σχέση με τις προτεινόμενες ρυθμίσεις, να ληφθεί υπόψη και η πρόταση της Ε.Ε. «για την τροποποίηση του Κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1370/2007 σχετικά με το άνοιγμα της αγοράς εγχώριων επιβατικών σιδηροδρομικών μεταφορών, COM (30-01- 2013- 28 final)».

Ωστόσο, ως προς τις προτεινόμενες ρυθμίσεις του παρόντος σχεδίου νόμου, οι οποίες άπτονται ζητημάτων κρατικών ενισχύσεων και ανταγωνισμού η Αρχή θεωρεί ότι πρέπει να τύχουν σχετικής επεξεργασίας και διατύπωσης απόψεων από τις καθ' ύλην αρμόδιες αρχές, ήτοι από την Κεντρική Μονάδα Κρατικών Ενισχύσεων του Υπουργείου Οικονομικών και την Επιτροπή Ανταγωνισμού αντίστοιχα.

2. Περαιτέρω, από την ανάγνωση του πλέγματος των προτεινόμενων ρυθμίσεων, παρατηρείται ότι εκχωρείται στην υπό σύσταση Ρυθμιστική Αρχή Επιβατικών Μεταφορών ευρύτατο πεδίο αρμοδιοτήτων και ευχέρεια εκτενούς ρύθμισης σημαντικών θεμάτων, σε σημείο ώστε η εφαρμογή του προτεινόμενου νόμου να εξαρτάται από την έκδοση των σχετικών αποφάσεών της (βλ. ενδεικτικά άρθρα 4, 5, 7, 8, 10, 12, 14, 17, 18, 19, 20, 28, 31, 32,36,37,38 κ.α.).

Ως προς το ζήτημα αυτό επισημαίνονται από την Αρχή τα ακόλουθα:

Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 3 παρ. 2 του ν. 4048/2012 , προβλέπεται «...2. α) Το αντικείμενο κάθε νομοσχεδίου ρυθμίζεται κατά τρόπο πλήρη. Εξουσιοδοτικές διατάξεις θεσπίζονται μόνο:

i. εάν η νομοθετική εξουσιοδότηση είναι ειδική και ορισμένη σύμφωνα με την παράγραφο 2 του άρθρου 43 του Συντάγματος και

ii. εάν ο σκοπός της εξουσιοδότησης δεν μπορεί να επιτευχθεί με τη χρήση υφιστάμενων εξουσιοδοτήσεων.

Οι εξουσιοδοτικές διατάξεις εκτός από τα οικεία άρθρα καταχωρίζονται και σε αυτοτελές άρθρο με τον τίτλο «εξουσιοδοτήσεις» στο τέλος του νομοσχεδίου, πριν από τις μεταβατικές και

καταργούμενες διατάξεις.»

Στο πλαίσιο της ανωτέρω διάταξης, παρέχεται νομοθετική εξουσιοδότηση σε διοικητικό όργανο άλλο πλην του Προέδρου της Δημοκρατίας, η οποία, κατά το άρθρο 43 παρ. 2 εδ. β' του Συντάγματος, πρέπει υποχρεωτικώς να αφορά ειδικότερα θέματα (αφού εν προκειμένω δεν τίθενται θέματα τοπικού ενδιαφέροντος ή με χαρακτήρα τεχνικό ή λεπτομερειακό). Τα ειδικότερα αυτά θέματα οφείλουν να αποτελούν κατά το περιεχόμενό τους και σε σχέση προς την ουσιαστική νομοθετική ρύθμιση μία ειδικότερη, δηλαδή μερικότερη κανονιστική ανάλυση, του θέματος που καθορίστηκε με τον νόμο και αποτελεί το αντικείμενο της νομοθετικής ρύθμισης. Έτσι, στην εξουσιοδοτική διάταξη πρέπει να διαγράφεται η κατά το περιεχόμενο ουσιαστική επιλογή του νομοθέτη και οι κατ' αντικείμενο όροι άσκησης της κανονιστικής εξουσίας, ώστε να είναι νοητή η εξειδίκευσή τους από την κανονιστική διοίκηση. Για την έγκυρη παροχή νομοθετικής εξουσιοδότησης για ρύθμιση ειδικότερων θεμάτων, η οποία δεν μπορεί να συνίσταται στην πλήρη εκχώρηση της ευχέρειας του νομοθέτη για πρωτότυπη ρύθμιση, επιβάλλεται από το Σύνταγμα, όπως αναλύθηκε, η εξουσιοδότηση να είναι, πρώτον ειδική, προσδιορίζοντας συγκεκριμένα το ουσιαστικό της αντικείμενο, και δεύτερον ορισμένη, καθορίζοντας συγκεκριμένα τα κανονιστικά της όρια. Στην προκειμένη περίπτωση, δεδομένου ότι παρέχεται στην Ρ.Α.Ε.Μ. η εξουσιοδότηση να καθορίσει πλήθος σημαντικών θεμάτων και ότι οι σχετικές εξουσιοδοτικές διατάξεις του παρόντος νομοσχεδίου δεν παρέχουν πάντα ειδική και ορισμένη εξουσιοδότηση, όπως απαιτείται από το άρθρο 43 παρ 2 του Συντάγματος, τα εν λόγω άρθρα δύνανται να θεωρηθούν ως μη σύμφωνα με το ισχύον νομικό πλαίσιο, με συνέπεια να κινδυνεύει να καταστεί ο υπό ψήφιση νόμος ουσιαστικά ανεφάρμοστος. Στην συγκεκριμένη περίπτωση ανατίθεται στη Διοίκηση (Ρ.Α.Ε.Μ.), όχι η απλή εξειδίκευση, αλλά η εξ αρχής και πρωτότυπη νομοθέτηση, χωρίς τις περισσότερες φορές να προβλεφθούν έστω γενικές κατευθύνσεις και όρια. Επιπλέον, θα πρέπει κατά περίπτωση να τεθούν και τα όρια της σχετικής εξουσιοδότησης, τα οποία επιβάλλεται να λαμβάνουν υπόψη την κείμενη εθνική και ενωσιακή νομοθεσία περί ανάθεσης και εκτέλεσης δημοσίων συμβάσεων, η οποία ρυθμίζει κατά τρόπο δεσμευτικό τα ζητήματα αυτά, με την παράλληλη τήρηση των αρχών της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης, και ιδίως την αρχή της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων, την αρχή της ελευθερίας της εγκατάστασης και της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, καθώς και τις αρχές που απορρέουν από αυτές, όπως είναι αυτές της ίσης μεταχείρισης, της αποφυγής των διακρίσεων, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της αναλογικότητας και της διαφάνειας.

Σε κάθε περίπτωση, σύμφωνα με το άρθρο 3 παρ 2 του Ν 4048/2013, οι εξουσιοδοτικές διατάξεις εκτός από τα οικεία άρθρα πρέπει να καταχωρούνται και σε αυτοτελές άρθρο με τον τίτλο «εξουσιοδοτήσεις» στο τέλος του νομοσχεδίου, πριν από τις μεταβατικές και καταργούμενες διατάξεις.

Πλέον των ανωτέρω η Αρχή εκτιμά ότι, ενόψει της ευρείας κανονιστικής αρμοδιότητας που καταλείπεται στη Ρ.Α.Ε.Μ., όπως προαναφέρθηκε, για τη ρύθμιση πολλών και κρίσιμων ζητημάτων που δε ρυθμίζονται από το υποβληθέν σχέδιο νόμου, θα ήταν σκόπιμο να προηγηθεί η σύσταση της εν λόγω Αρχής, προκειμένου η τελευταία, ως αρμόδια πλέον ρυθμιστική Αρχή, να εισηγηθεί το πλήρες νομοθετικό πλαίσιο ανάθεσης των δημόσιων υπεραστικών μεταφορών επιβατών, κατόπιν ενδελεχούς εξέτασης των συναφών ζητημάτων.

3. Τέλος, ως προς τη δυνατότητα υποβολής ενστάσεων/προδικαστικών προσφυγών εκ μέρους των συμμετεχόντων στις προβλεπόμενες διαγωνιστικές διαδικασίες, με βάση την προβληματική της φύσης των εν λόγω συμβάσεων που αναπτύχθηκε παραπάνω (βλ. Κεφάλαιο II), σημειώνεται ότι για όσες συμβάσεις εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής των Π.Δ. 59/2007 και 60/2007, με τα οποία προσαρμόστηκε η εθνική νομοθεσία στις διατάξεις των Οδηγιών 2004/17/ΕΚ και

2004/18/ΕΚ αντίστοιχα, βρίσκουν εφαρμογή οι διατάξεις του Ν.3886/2010, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει, καθώς και της δικονομικής Οδηγίας 2007/66, η οποία τροποποίησε τις Οδηγίες 89/665 και 92/13. Σε περίπτωση που, με βάση όσα προαναφέρθηκαν, στις υπό ανάθεση συμβάσεις δεν τυγχάνει εφαρμογής ο ανωτέρω νόμος, αυτές εμπίπτουν στο πρωτογενές ευρωπαϊκό δίκαιο (άρα και στις γενικές αρχές αυτού) και σκόπιμο θα ήταν να προβλεφθεί η παροχή προδικαστικής και προσωρινής δικαστικής προστασίας αντίστοιχης αποτελεσματικότητας, άλλως ελλοχεύει ο κίνδυνος να καταστεί πρακτικά αδύνατη η άσκηση δικαιωμάτων που απορρέουν από την ευρωπαϊκή έννομη τάξη. Αντίστοιχη πρόβλεψη περί ύπαρξης διακριτού σταδίου αναθεώρησης περιέχεται και στο άρθρο 5 παράγραφος 7 του Κανονισμού 1370/2007 (σύμφωνα και με την αιτιολογική σκέψη 21 του Κανονισμού) με το οποίο ορίζεται ότι οι αποφάσεις της αρμόδιας αρχής θα πρέπει να μπορούν να αναθεωρηθούν με αποτελεσματικότητα και ταχύτητα, να διατυπώνονται εγγράφως και να μπορούν να αποτελέσουν αντικείμενο δικαστικής αναθεώρησης από άλλο φορέα.

V. Το υποβληθέν στην Αρχή σχέδιο νόμου:

Ο Υπουργός Υποδομών, Μεταφορών & Δικτύων υπέβαλε στην Αρχή το σχέδιο νόμου, την αιτιολογική αυτού έκθεση και την έκθεση συνεπειών ρυθμίσεων, τα σχετικά κείμενα των οποίων παρατίθενται αναλυτικά στα συνημμένα στην παρούσα γνώμη Παραρτήματα I, II και III αντίστοιχα.

VI. Η Γνώμη της Αρχής

Η Αρχή, λαμβάνοντας υπόψη:

α) Το με αριθμό πρωτ. 1471/25-07-2013 έγγραφο του Υπουργού Ανάπτυξης, Ανταγωνιστικότητας, Υποδομών, Μεταφορών & Δικτύων το οποίο υποβλήθηκε στην Αρχή την 29/7/2013 (αρ. πρωτ. εισερχ 3453/29-7-2013), όπως συμπληρώθηκε με το υπ αριθμ 1560/1-8-2013 έγγραφο (αρ. πρωτ. εισερχ 3530/1-8-2013).

β) Την από 9/9/2013 εισήγηση των ειδικών επιστημόνων της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ Βαγγέλη Ιατρού, Καλλιόπης Καϊάφα, Σοφίας Καλογήρου, Ηλιάνας Κανταρτζή, Γεώργιου Κυρίτση.

μετά από διαλογική συζήτηση, που διεξήχθη κατά τη συνεδρίαση της 10ης Σεπτεμβρίου 2013, **γνωμοδοτεί ως εξής:**

Α΄. ΜΕΡΟΣ Α΄: ΔΗΜΟΣΙΕΣ ΥΠΕΡΑΣΤΙΚΕΣ ΟΔΙΚΕΣ ΜΕΤΑΦΟΡΕΣ ΕΠΙΒΑΤΩΝ

1. ΚΕΦΑΛΑΙΟ Α΄ - ΓΕΝΙΚΕΣ ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ

1.1 Η προτεινόμενη διάταξη του Άρθρου 1 έχει ως εξής:

«Άρθρο 1

Σκοπός – πεδίο εφαρμογής

1. Σκοπός του παρόντος νόμου είναι : α) η εξασφάλιση της συνεχούς προσφοράς δημοσίων υπεραστικών οδικών μεταφορών επιβατών β) ο σχεδιασμός, η οργάνωση και λειτουργία δικτύων δημοσίων οδικών επιβατικών μεταφορών που συνδέουν τα αστικά κέντρα μεταξύ τους και εξασφαλίζουν την οδική μεταφορά επιβατών από οικισμούς προς τα αστικά ή διοικητικά κέντρα ή προς άλλους οικισμούς ή προορισμούς με εργασιακό, εκπαιδευτικό, ιστορικό ή τουριστικό

ενδιαφέρον γ) η διασφάλιση της παροχής υψηλής ποιότητας δημοσίων υπεραστικών οδικών επιβατικών μεταφορών από δημόσιους ή ιδιωτικούς φορείς με το χαμηλότερο δυνατόν κόστος δ) η ρύθμιση της χορήγησης αποκλειστικών δικαιωμάτων εκμετάλλευσης δημοσίων υπεραστικών γραμμών ή δικτύων καθώς και η ρύθμιση παντός είδους αποζημιώσεων σε αντιστάθμιση για την εκπλήρωση υποχρεώσεων παροχής δημοσίων οδικών υπεραστικών επιβατικών μεταφορών.

2. Ο νόμος αυτός δεν έχει εφαρμογή : α) στις αστικές δημόσιες οδικές μεταφορές επιβατών β) στις μεταφορές επιβατών με τουριστικά ή ιδιωτικής χρήσεως λεωφορεία, οι οποίες δεν προσφέρονται αδιακρίτως και σε συνεχή βάση στο επιβατικό κοινό γ) στις κατ' επάγγελμα μεταφορές επιβατών με μισθωμένα οχήματα εκτός του δικτύου αστικών ή υπεραστικών γραμμών.»

Παρατηρήσεις:

Αναφορικά με την παράγραφο 2 περίπτωση γ, επισημαίνεται ότι, εφόσον οι συμβάσεις αυτές έχουν ως αντικείμενο την εκτέλεση έργων, και την παροχή υπηρεσιών, κατά την έννοια των προεδρικών διαταγμάτων 59/2007 (Α' 63) και 60/2007 (Α' 64) (Οδηγίες 2004/17/ΕΚ και 2004/18/ΕΚ αντίστοιχα) εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής των τελευταίων.

1.2 Η προτεινόμενη διάταξη του Άρθρου 2 έχει ως εξής:

«Άρθρο 2

Ορισμοί

Για την εφαρμογή του παρόντος νόμου νοούνται :

1. «δημόσιες υπεραστικές οδικές μεταφορές επιβατών» : οι μεταφορές επιβατών που εκτελούνται με κατάλληλα αυτοκίνητα λεωφορεία υπεραστικού ή ημιαστικού τύπου εκτός των αστικών περιοχών, προσφέρονται αδιακρίτως και σε συνεχή βάση στο επιβατικό κοινό έναντι κομίστρου, ακολουθούν προκαθορισμένες διαδρομές (υπεραστικές γραμμές) και επιτρέπουν την επιβίβαση και αποβίβαση επιβατών σε προκαθορισμένα σημεία (στάσεις).
2. «δίκτυο δημοσίων υπεραστικών οδικών μεταφορών» : το σύνολο των προκαθορισμένων υπεραστικών γραμμών εντός των γεωγραφικών ορίων μιας περιφερειακής ενότητας, στο οποίο περιλαμβάνονται και υπεραστικές γραμμές που έχουν την αφετηρία ή το τέρμα τους στην περιοχή αυτή.
3. «δημόσιες αστικές οδικές μεταφορές επιβατών» : οι μεταφορές επιβατών που εκτελούνται με κατάλληλα λεωφορεία αστικού ή ημιαστικού τύπου, εντός περιοχών που έχουν χαρακτηριστεί ως αστικές ή περιλαμβάνουν γραμμές που έχουν χαρακτηριστεί ως αστικές, ακόμα και αν εκτείνονται πέραν των αστικών περιοχών.
4. «Ρυθμιστική Αρχή» : η Ρυθμιστική Αρχή Επιβατικών Μεταφορών που συνιστάται με τον παρόντα νόμο.
5. «Περιφέρεια» : το αυτοδιοικούμενο κατά τόπον νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου που προβλέπεται από το άρθρο 3 παράγραφος 1 του ν. 3852/2010 (ΦΕΚ 87 Α') και αποτελεί το δεύτερο βαθμό τοπικής αυτοδιοίκησης.
6. «Περιφερειακή ενότητα» : οι περιφερειακές ενότητες (νομοί) κάθε Περιφέρειας, όπως ορίζονται στο άρθρο 3 § 3 του ν. 3852/2010.
7. «υπεραστική γραμμή» : η προκαθορισμένη διαδρομή, την οποία ακολουθούν τα λεωφορεία που εκτελούν δημόσιες υπεραστικές μεταφορές επιβατών και η οποία περιλαμβάνει την αφετηρία, τις ενδιάμεσες στάσεις και το τέρμα.
8. «υπεραστικές γραμμές ελεύθερης επιλογής» : αφορούν δρομολόγια πέραν του δικτύου δημοσίων οδικών υπεραστικών μεταφορών επιβατών, για τα οποία χορηγείται άδεια της Ρυθμιστικής Αρχής και διεξάγονται σε καθεστώς ελεύθερου ανταγωνισμού με λεωφορεία υπεραστικού τύπου.

9. «Κανονισμός» : Ο κανονισμός της ΕΕ 1370/2017 (ΕΕΕΚ L 315)».

Συναφείς Διατάξεις:

N 3852/2010

«Άρθρο 3 παρ.1 και3

Σύσταση και συγκρότηση περιφερειών

1. Οι περιφέρειες είναι αυτοδιοικούμενα κατά τόπο νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου και αποτελούν το δεύτερο βαθμό τοπικής αυτοδιοίκησης.

3.Κάθε νομός αποτελεί και περιφερειακή ενότητα και κάθε πρωτεύουσα νομού είναι έδρα της αντίστοιχης περιφερειακής ενότητας.»

Παρατηρήσεις:

Επισημαίνεται ότι για λόγους εναρμόνισης με το υπάρχον νομικό πλαίσιο, ομοιογένειας και απάλειψης ερμηνευτικών ζητημάτων, θα πρέπει να υπάρξει μέριμνα περί ενσωμάτωσης ή τουλάχιστον αποφυγής διαφοροποίησης των εν λόγω ορισμών με τους ορισμούς συναφών νομοθετημάτων που διέπουν το ίδιο πεδίο εφαρμογής. Συγκεκριμένα, επισημαίνεται ότι ο όρος « υπεραστική γραμμή» που περιγράφεται στο παρόν νομοσχέδιο και ο συναφής όρος «υπεραστική επιβατική γραμμή» που περιγράφεται στο Ν 2963/2001 έχουν διαφορετικό ορισμό. Σε περίπτωση διαφοροποίησης ενός ορισμού από τον έως τώρα ισχύοντα, αυτό θα πρέπει να ορίζεται ρητά. Ακόμη, σημειώνεται ότι προφανώς εκ παραδρομής ο Κανονισμός 1370/2007 αναφέρεται ως Κανονισμός 1370/2017.

Επιπλέον, προτείνεται να προστεθεί στους ορισμούς του παρόντος άρθρου ο ορισμός του άρθρου 2 εδαφ. έ του Κανονισμού 1370/2007 περί υποχρέωσης παροχής δημόσιας υπηρεσίας, ενώ, σύμφωνα με όσα έγιναν δεκτά στις ανωτέρω σκέψεις, σκόπιμο θα ήταν να περιλαμβάνεται και ο ορισμός της σύμβασης παραχώρησης δημόσιας υπηρεσίας.

Τέλος, σε σχέση με τον όρο της παρ. 3 «δημόσιες αστικές οδικές μεταφορές επιβατών», σημειώνεται ότι δεν προκύπτει η διαδικασία χαρακτηρισμού των “αστικών” περιοχών.

1.3 Η προτεινόμενη διάταξη του Άρθρου 3 έχει ως εξής:

«Άρθρο 3

Δημόσιες υπεραστικές οδικές μεταφορές επιβατών

1. Οι δημόσιες υπεραστικές οδικές μεταφορές επιβατών προσφέρονται στο κοινό χωρίς διακρίσεις και σε συνεχή βάση, αποτελούν υπηρεσίες Γενικού Οικονομικού Συμφέροντος (Υ.Γ.Ο.Σ.) σύμφωνα με το άρθρο 16 της Συνθήκης της Ευρωπαϊκής Κοινότητας και ρυθμίζονται από τις διατάξεις του Κανονισμού ΕΚ 1370/2007, του παρόντος νόμου και των κανονιστικών πράξεων που εκδίδονται κατ' εξουσιοδότηση αυτού.

2. Το εθνικό σύστημα των δημοσίων υπεραστικών οδικών μεταφορών επιβατών αποτελείται από το δίκτυο των υπεραστικών γραμμών και από τις αναγκαίες υποδομές.»

Παρατηρήσεις:

Αναφορικά με το άρθρο 3, σημειώνεται ότι το άρθρο 16 της Συνθήκης της Ευρωπαϊκής Κοινότητας έχει αντικατασταθεί από το άρθρο 14 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Προτείνεται να γίνει η σχετική διόρθωση. Σχετικά με την φύση των υπηρεσιών ΥΓΟΣ, βλ παραπάνω (Κεφάλαιο IV παρούσας).

Ειδικά ως προς την παράγραφο 2, εκτιμάται ότι συνιστά ορισμό και, κατά συνέπεια, προτείνεται να ενσωματωθεί στο άρθρο 2 του παρόντος νομοσχεδίου μαζί με τους υπόλοιπους ορισμούς.

Σε κάθε περίπτωση και με βάση τα προαναφερθέντα στο Κεφ. ΙΙ της παρούσας, θα πρέπει να ενσωματωθεί στο συγκεκριμένο άρθρο και η διάταξη της παρ. 1 του άρθρου 5 του Κανονισμού 1370/2007, η οποία ορίζει: «Οι συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας ανατίθενται σύμφωνα με τους κανόνες που καθορίζονται στον παρόντα κανονισμό. Ωστόσο, οι συμβάσεις υπηρεσιών ή οι συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας, όπως ορίζονται με την οδηγία 2004/17/ΕΚ ή την οδηγία 2004/18/ΕΚ, για την παροχή δημοσίων υπηρεσιών επιβατικών μεταφορών με το λεωφορείο ή το τραμ, ανατίθενται σύμφωνα με τις διαδικασίες που προβλέπουν οι εν λόγω οδηγίες, εφόσον οι συμβάσεις αυτές δεν λαμβάνουν μορφή συμβάσεων παραχώρησης υπηρεσιών κατά τα οριζόμενα στις οδηγίες αυτές. Όταν οι συμβάσεις ανατίθενται σύμφωνα με τις οδηγίες 2004/17/ΕΚ ή 2004/18/ΕΚ, οι διατάξεις των παραγράφων 2 έως 6 του παρόντος άρθρου δεν εφαρμόζονται».

1.4 Η προτεινόμενη διάταξη του Άρθρου 4 έχει ως εξής:

«Άρθρο 4

Δίκτυο υπεραστικών οδικών μεταφορών επιβατών

1. Το δίκτυο των δημοσίων υπεραστικών οδικών μεταφορών επιβατών εξυπηρετεί τις διαρκείς ανάγκες μετακινήσεων του επιβατικού κοινού με προγραμματισμένα δρομολόγια, στα οποία καθένας έχει πρόσβαση έναντι του καθορισμένου κομίστρου.
2. Οι υπεραστικές γραμμές δημοσίων οδικών μεταφορών επιβατών εντός των καθορισμένων γεωγραφικών περιοχών, οι ελάχιστες απαιτήσεις μεταφορικού έργου και οι ανώτατες τιμές χρέωσης των επιβατών καθορίζονται από την αρμόδια Ρυθμιστική Αρχή, σύμφωνα με τους όρους του παρόντος νόμου.
3. Οι δημόσιες οδικές μεταφορές επιβατών εκτός των αστικών περιοχών και των χαρακτηρισμένων αστικών γραμμών εντάσσονται στο δίκτυο των δημοσίων υπεραστικών οδικών μεταφορών επιβατών, ακόμα και αν αφορούν τοπικές διαδρομές εντός των ορίων Δήμου.
4. Οι υπεραστικές γραμμές οδικών μεταφορών επιβατών που υφίστανται πριν από την ισχύ του νόμου αυτού, διατηρούν τον χαρακτηρισμό τους μέχρις ότου καταργηθούν ή τροποποιηθούν σύμφωνα με τις διατάξεις του παρόντος νόμου.
5. Περιοχές ή γραμμές, οι οποίες κατά την έναρξη ισχύος του νόμου αυτού έχουν χαρακτηριστεί ως αστικές, διατηρούν τον χαρακτηρισμό αυτό.

Παρατηρήσεις:

Επιβάλλεται εν προκειμένω να γίνει σαφής και ρητή παραπομπή στις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας, βάσει των οποίων έχουν χαρακτηριστεί ως “αστικές περιοχές ή γραμμές” οι αναφερόμενες στην παρ. 5 του εν λόγω άρθρου.

1.5 Η προτεινόμενη διάταξη του Άρθρου 5 έχει ως εξής:

«Άρθρο 5

Αρμόδιες αρχές

1. Η Ρυθμιστική Αρχή Επιβατικών Μεταφορών που συνιστάται με τον παρόντα νόμο, είναι η αρμόδια αρχή σύμφωνα με το άρθρο 2 του Κανονισμού, η οποία έχει την αρμοδιότητα να

επεμβαίνει στις δημόσιες υπεραστικές επιβατικές μεταφορές σε όλη την επικράτεια, προκειμένου να διασφαλιστεί η προσφορά στο κοινό δημοσίων επιβατικών μεταφορών χωρίς διακρίσεις και σε συνεχή βάση.

2. Οι Περιφέρειες είναι οι αρμόδιες τοπικές αρχές σύμφωνα με το άρθρο 2 του Κανονισμού, οι οποίες έχουν την αρμοδιότητα εντός των γεωγραφικών τους ορίων :

α) να εποπτεύουν τους φορείς που παρέχουν δημόσιες υπηρεσίες υπεραστικών μεταφορών επιβατών.

β) να επιβάλλουν κυρώσεις στους φορείς που εκτελούν δημόσιες υπεραστικές οδικές μεταφορές επιβατών.

γ) να προτείνουν στην Ρυθμιστική Αρχή σχετικά :

αα) με τον καθορισμό των υπεραστικών γραμμών λεωφορείων

ββ) την χορήγηση αποκλειστικών δικαιωμάτων εκμετάλλευσης δημοσίων επιβατικών μεταφορών στις περιφερειακές ενότητες

γγ) την χορήγηση αποζημίωσης παντός είδους σε αντιστάθμιση για την εκπλήρωση υποχρεώσεων παροχής δημοσίων επιβατικών υπηρεσιών

δδ) τον καθορισμό ολοκληρωμένων δημοσίων επιβατικών μεταφορών με την έννοια του άρθρου 2 περίπτωση ιγ) του Κανονισμού εντός των ορίων τους

δ) να προτείνουν στην Ρυθμιστική Αρχή την ανάθεση παροχής δημόσιας υπηρεσίας υπεραστικών επιβατικών μεταφορών χωρίς διαγωνισμό, όπου αυτό επιτρέπεται από τον Κανονισμό και τον παρόντα νόμο.

ε) να συλλέγουν στοιχεία για την λειτουργία των υπεραστικών γραμμών, σύμφωνα με την τυποποίηση και την συχνότητα που καθορίζεται από την Ρυθμιστική Αρχή

στ) να εισηγούνται στην Ρυθμιστική Αρχή τροποποιήσεις στην λειτουργία του συστήματος υπεραστικών οδικών επιβατικών μεταφορών καθώς και μέτρα για την βελτίωση των παρεχομένων υπηρεσιών.

Παρατηρήσεις:

Επίσης, πρέπει να καθοριστεί η μορφή συμβάσεων, με τις οποίες θα παρέχονται οι εν λόγω υπηρεσίες που αναφέρονται τόσο στα προαναφερθέντα εδάφια όσο και στο εδάφιο δ'. Σε σχέση με το εδάφιο αυτό ισχύουν όσα αναφέρθηκαν στο Κεφάλαιο II για την αρμοδιότητα της ΕΑΑΔΗΣΥ για την παροχή σύμφωνης γνώμης σε αποφάσεις των αναθετουσών Αρχών που αφορούν προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγματεύσεως για την ανάθεση των δημοσίων συμβάσεων, στις περιπτώσεις των διατάξεων των άρθρων 25 παρ. 3 του Π.Δ. 59/2007 (άρθρο 40 παρ. 3 της Οδηγίας 2004/17/ΕΚ) και των άρθρων 24 και 25 του Π.Δ. 60/2007 (άρθρα 30 και 31 της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ αντίστοιχα).

1.6 Η προτεινόμενη διάταξη του Άρθρου 7 έχει ως εξής:

«Άρθρο 7

Χορήγηση αποκλειστικών δικαιωμάτων ή αποζημίωσης

1. Με απόφαση της Ρυθμιστικής Αρχής καθορίζονται οι λεπτομερείς κανόνες που αφορούν στις ελάχιστες απαιτήσεις που πρέπει να πληρούνται κατά την εκτέλεση δημοσίων υπεραστικών μεταφορών επιβατών. Για την απόφαση αυτή η Ρυθμιστική Αρχή λαμβάνει υπόψη τα γεωγραφικά και πληθυσμιακά δεδομένα, τις ανάγκες μετακινήσεων του επιβατικού κοινού σε κάθε περιφερειακή ενότητα, το κόστος των ελαχίστων προσφερομένων δημοσίων υπεραστικών μεταφορών επιβατών αλλά και την ανάγκη πρόσβασης των επιβατών στο δίκτυο υπεραστικών μεταφορών έναντι ευλόγου κομίστρου.

2. Η Ρυθμιστική Αρχή μπορεί να αναθέτει τις δημόσιες υπεραστικές οδικές μεταφορές επιβατών χορηγώντας αποκλειστικό δικαίωμα παροχής των υπηρεσιών αυτών ή και αποζημίωση, αν αυτό είναι αναγκαίο για την εξασφάλιση της συνεχούς προσφοράς δημοσίων οδικών υπεραστικών μεταφορών επιβατών στο καθοριζόμενο επίπεδο ελαχίστων απαιτήσεων.

3. Η ανάθεση της παροχής δημοσίων υπεραστικών μεταφορών επιβατών με χορήγηση αποκλειστικού δικαιώματος ή αποζημίωση γίνεται με την διενέργεια ανοικτού διαγωνισμού, σύμφωνα με τον Κανονισμό, τον παρόντα νόμο, τις κανονιστικές πράξεις που εκδίδονται κατ' εξουσιοδότηση αυτού και τους ειδικότερους κανόνες που θέτει η Ρυθμιστική Αρχή."

Παρατηρήσεις:

Αναφορικά με το άρθρο 7 παρ 3 και προς εναρμόνιση αυτού με το άρθρο 5 και την αιτιολογική σκέψη 9 του Κανονισμού 1370/2007 προτείνεται να προστεθεί: «υπό την επιφύλαξη των αρχών της διαφάνειας, της αμεροληψίας και της αναλογικότητας».

Περαιτέρω, ως προς την εν λόγω παράγραφο, επισημαίνεται ότι ανεξάρτητα από το αν χορηγείται αποκλειστικό δικαίωμα ή αποζημίωση, οι τυχόν υπό ανάθεση συμβάσεις παροχής υπηρεσιών, σύμφωνα με τις διατάξεις των Οδηγιών 2004/17/ΕΚ και 2004/18/ΕΚ, θα πρέπει να ακολουθούν τις διαδικασίες που προβλέπονται στις εν λόγω Οδηγίες, όπως αυτές έχουν ενσωματωθεί στην εθνική έννομη τάξη με τα Π.Δ. 59/2007 και 60/2007.

1.7 Η προτεινόμενη διάταξη του Άρθρου 8 έχει ως εξής:

«Άρθρο 8

Διασφάλιση της συνεχούς παροχής υπεραστικών μεταφορών επιβατών

1. Η Ρυθμιστική Αρχή έχει υποχρέωση να διασφαλίζει την συνεχή και ομαλή μεταφορά επιβατών σε όλο το δίκτυο των δημοσίων υπεραστικών οδικών μεταφορών επιβατών.

2. Σε περίπτωση διακοπής των υπηρεσιών υπεραστικών μεταφορών επιβατών ή επικείμενου κινδύνου διακοπής τους, η Ρυθμιστική Αρχή έχει δικαίωμα να λαμβάνει έκτακτα μέτρα σύμφωνα με το άρθρο 5 § 5 του Κανονισμού και τις διατάξεις του παρόντος νόμου.»

Παρατηρήσεις:

Αναφορικά με το άρθρο 8 παρ 2, λαμβάνοντας υπόψη την άμεση εφαρμογή και την υπέρτερη τυπική ισχύ του Κανονισμού έναντι του Νόμου, προτείνεται να αντικατασταθεί το «σύμφωνα με το άρθρο 5 § 5 του Κανονισμού και τις διατάξεις του παρόντος νόμου» με το σύμφωνα με το άρθρο 5 § 5 του Κανονισμού και όπως εξειδικεύεται από τις διατάξεις του παρόντος νόμου».

2. ΚΕΦΑΛΑΙΟ Γ΄: ΥΠΟΔΟΜΕΣ ΥΠΕΡΑΣΤΙΚΩΝ ΟΔΙΚΩΝ ΜΕΤΑΦΟΡΩΝ

2.1 Η προτεινόμενη διάταξη του Άρθρου 15 έχει ως εξής:

«Άρθρο 15

Σταθμοί υπεραστικών λεωφορείων

1. Ως σταθμοί υπεραστικών λεωφορείων νοούνται εγκαταστάσεις που είναι κατάλληλες να εξυπηρετούν τις ανάγκες οργανωμένης άφιξης και αναχώρησης οχημάτων που εκτελούν δημόσιες υπεραστικές επιβατικές μεταφορές, καθώς και την αναμονή, επιβίβαση, μετεπιβίβαση,

αποβίβαση και εν γένει εξυπηρέτηση του επιβατικού κοινού, όπως επίσης την φόρτωση, μεταφόρτωση, εκφόρτωση και φύλαξη αποσκευών και κάθε άλλης συναφούς λειτουργίας.

2. Για την ίδρυση και λειτουργία σταθμών υπεραστικών λεωφορείων απαιτείται άδεια της αρμόδιας αρχής, που χορηγείται σύμφωνα με τις διατάξεις του Π.Δ. 79/2004 (ΦΕΚ 62 Α'). "

2.2 Η προτεινόμενη διάταξη του Άρθρου 16 έχει ως εξής:

«Άρθρο 16

Δίκτυο δημοσίων σταθμών υπεραστικών λεωφορείων

1. Στο δίκτυο των δημοσίων υπεραστικών οδικών μεταφορών επιβατών εντάσσονται όλοι οι σταθμοί υπεραστικών λεωφορείων που ανήκουν κατά κυριότητα στο Δημόσιο ή άλλους φορείς του δημοσίου τομέα ή σε Συμπράξεις Δημοσίου και Ιδιωτικού Τομέα (Σ.Δ.Ι.Τ.).

2. Οι σταθμοί υπεραστικών λεωφορείων του δημοσίου δικτύου έχουν υποχρέωση να εξυπηρετούν κατά προτεραιότητα όλες τις υπεραστικές γραμμές του δικτύου δημοσίων οδικών μεταφορών επιβατών.

3. Με κοινή Απόφαση των Υπουργών Οικονομικών και Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων δύνανται να καθορίζονται κίνητρα για την κατασκευή, επισκευή, ανακαίνιση και εν γένει ανάπτυξη επιβατικών σταθμών υπεραστικών ή και αστικών λεωφορείων που εντάσσονται στο δίκτυο των δημοσίων υπεραστικών οδικών μεταφορών επιβατών.

4. Η εκμετάλλευση της λειτουργίας των δημοσίων σταθμών υπεραστικών λεωφορείων μπορεί να είναι ανεξάρτητη από την κυριότητα επ' αυτών.

5. Οι εγκαταστάσεις των σταθμών υπεραστικών λεωφορείων του δημοσίου δικτύου δύνανται να διατεθούν για την εξυπηρέτηση πάσης φύσεως επιβατικών μεταφορών, στο μέτρο που δεν παρεμποδίζεται η λειτουργία των δημοσίων υπεραστικών επιβατικών μεταφορών.»

Παρατηρήσεις:

Επισημαίνεται ότι το νομικό πλαίσιο για την κατασκευή, επισκευή, ανακαίνιση και εκμετάλλευση των δημοσίων σταθμών υπεραστικών λεωφορείων δεν προκύπτει με σαφήνεια από το παρόν νομοσχέδιο. Προτείνεται να καθορισθεί η ειδικότερη φύση και το αντικείμενο των συμβάσεων που θα συναφθούν δυνάμει του παρόντος άρθρου και ειδικότερα δυνάμει της παραγράφου 3 αυτού. Εφόσον οι συμβάσεις αυτές λαμβάνουν τη μορφή συμβάσεων παροχής υπηρεσιών ή εκτέλεσης έργων, κατά την έννοια της Οδηγίας 2004/17/ΕΚ ή της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ (όπως έχουν ήδη μεταφερθεί στο εθνικό δίκαιο με τα π.δ. 59/2007 και 60/2007 αντίστοιχα), ανατίθενται σύμφωνα με τις διαδικασίες που προβλέπουν οι εν λόγω Οδηγίες.

2.3 Η προτεινόμενη διάταξη του Άρθρου 17 έχει ως εξής:

«Άρθρο 17

Υφιστάμενοι σταθμοί υπεραστικών λεωφορείων

1. Οι υφιστάμενοι σταθμοί υπεραστικών λεωφορείων δύνανται με αίτηση των ιδιοκτητών τους να ενταχθούν στο δίκτυο των δημοσίων υπεραστικών οδικών μεταφορών επιβατών ως σταθμοί εκκίνησης και άφιξης ή και ως ενδιάμεσοι σταθμοί λεωφορείων που εκτελούν πάσης φύσεως δρομολόγια υπεραστικών γραμμών.

2. Η Ρυθμιστική Αρχή καθορίζει τον τρόπο και τους όρους ένταξης των υφισταμένων σταθμών υπεραστικών λεωφορείων στο σύστημα των δημοσίων υπεραστικών μεταφορών επιβατών καθώς και την διάρκεια και τους λοιπούς όρους των σχετικών συμβάσεων.

3. Ιδιωτικοί σταθμοί που εντάσσονται στο δημόσιο δίκτυο αναλαμβάνουν όλες τις υποχρεώσεις

που προβλέπονται από τις κείμενες διατάξεις.

4. Ιδιωτικοί σταθμοί υπεραστικών λεωφορείων που δεν θα ενταχθούν στο δίκτυο των δημοσίων υπεραστικών οδικών μεταφορών επιβατών δύνανται να εξυπηρετούν και φορείς δημοσίων υπεραστικών επιβατικών μεταφορών.»

Παρατηρήσεις:

Αναφορικά με το άρθρο 17 παρ 3 και 4, προτείνεται για λόγους σαφήνειας και διαφάνειας να οριστούν σαφώς οι «κείμενες διατάξεις», καθώς και υπό ποιες προϋποθέσεις οι ιδιωτικοί σταθμοί υπεραστικών λεωφορείων που δεν θα ενταχθούν στο δίκτυο των δημοσίων υπεραστικών οδικών μεταφορών επιβατών θα δύνανται να εξυπηρετούν και φορείς δημοσίων υπεραστικών επιβατικών μεταφορών, αντίστοιχα.

2.4 Η προτεινόμενη διάταξη του Άρθρου 18 έχει ως εξής:

«Άρθρο 18

Δικαίωμα πρόσβασης στους σταθμούς του δημοσίου δικτύου

1. Όλα τα οχήματα των φορέων που εκτελούν νομίμως δημόσιες υπεραστικές οδικές μεταφορές επιβατών έχουν δικαίωμα πρόσβασης με ίσους όρους στους σταθμούς υπεραστικών λεωφορείων που εντάσσονται στο δίκτυο των δημοσίων υπεραστικών οδικών μεταφορών επιβατών, έναντι καταβολής ανταλλάγματος για την χρήση των εγκαταστάσεών τους και της εν γένει υποδομής τους.

2. Με απόφαση της Ρυθμιστικής Αρχής θεσπίζονται κανόνες σχετικά με το δικαίωμα πρόσβασης και τις αντίστοιχες υποχρεώσεις των φορέων εκμετάλλευσης των σταθμών υπεραστικών λεωφορείων που εντάσσονται στο δημόσιο δίκτυο.

3. Οι φορείς εκμετάλλευσης των σταθμών υπεραστικών λεωφορείων που εντάσσονται στο δημόσιο δίκτυο συνάπτουν συμβάσεις με τους φορείς που εκτελούν δημόσιες υπεραστικές μεταφορές επιβατών, τουλάχιστον ίσης διάρκειας με το αναληφθέν μεταφορικό έργο».

Παρατηρήσεις:

Σύμφωνα και με τις ανωτέρω παρατηρήσεις περί ασάφειας του νομικού πλαισίου που διέπει την εκμετάλλευση των σταθμών θεωρείται σκόπιμο να αποσαφηνιστεί η φύση των συμβάσεων που αναφέρονται στην παράγραφο 3, ώστε να κρίνεται εάν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής των δημοσίων συμβάσεων παροχής υπηρεσιών ή στο πεδίο εφαρμογής των δημόσιων συμβάσεων παραχώρησης δημόσιας υπηρεσίας.

3. ΚΕΦΑΛΑΙΑ Δ΄: ΠΡΟΚΗΡΥΞΗ ΑΝΟΙΚΤΩΝ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΩΝ (Άρθρα 21-35) και Ε΄: ΑΝΑΘΕΣΗ ΥΠΕΡΑΣΤΙΚΩΝ ΟΔΙΚΩΝ ΜΕΤΑΦΟΡΩΝ ΧΩΡΙΣ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟ (Άρθρα 36-40)

3.1 Συναφείς διατάξεις:

Κανονισμός 1370/2007

«Άρθρο 5

Ανάθεση συμβάσεων παροχής δημόσιας υπηρεσίας

1. Οι συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας ανατίθενται σύμφωνα με τους κανόνες που καθορίζονται στον παρόντα κανονισμό. Ωστόσο, οι συμβάσεις υπηρεσιών ή οι συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας, όπως ορίζονται με την οδηγία 2004/17/ΕΚ ή την οδηγία 2004/18/ΕΚ, για την παροχή δημοσίων υπηρεσιών επιβατικών μεταφορών με το λεωφορείο ή το τραμ, ανατίθενται σύμφωνα με τις διαδικασίες που προβλέπουν οι εν λόγω οδηγίες, εφόσον οι συμβάσεις αυτές δεν λαμβάνουν μορφή συμβάσεων παραχώρησης υπηρεσιών κατά τα οριζόμενα στις οδηγίες αυτές. Όταν οι συμβάσεις ανατίθενται σύμφωνα με τις οδηγίες 2004/17/ΕΚ ή 2004/18/ΕΚ, οι διατάξεις των παραγράφων 2 έως 6 του παρόντος άρθρου δεν εφαρμόζονται.

2. Εφόσον το εθνικό δίκαιο δεν το απαγορεύει, κάθε αρμόδια τοπική αρχή, είτε είναι μεμονωμένη αρχή είτε ομάδα αρχών που παρέχουν ολοκληρωμένες δημόσιες υπηρεσίες επιβατικών μεταφορών, μπορεί να αποφασίζει να παρέχει η ίδια δημόσιες υπηρεσίες επιβατικών μεταφορών ή να αναθέτει συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας απευθείας σε νομικώς ανεξάρτητη οντότητα, επί της οποίας η αρμόδια τοπική αρχή, ή τουλάχιστον μία αρμόδια τοπική αρχή στην περίπτωση ομάδας αρχών, ασκεί έλεγχο ανάλογο εκείνου που ασκεί επί των υπηρεσιακών μονάδων της. Οσάκις αρμόδια τοπική αρχή λαμβάνει τέτοια απόφαση, εφαρμόζονται τα εξής:

α) για να διαπιστωθεί αν η αρμόδια τοπική αρχή ασκεί αυτόν τον έλεγχο, εξετάζονται στοιχεία, όπως το επίπεδο παρουσίας στα διοικητικά, διευθυντικά ή εποπτικά όργανα, οι ειδικές σχετικές διατάξεις στο καταστατικό, η κυριότητα, η επιρροή και ο έλεγχος επί της ουσίας στις στρατηγικές αποφάσεις και τις μεμονωμένες αποφάσεις διαχείρισης. Σύμφωνα με το κοινοτικό δίκαιο, η 100 % κυριότητα εκ μέρους της αρμόδιας δημόσιας αρχής, ιδίως στην περίπτωση συμπράξεων ιδιωτικού-δημοσίου, δεν αποτελεί υποχρεωτική προϋπόθεση για να θεωρηθεί ότι συντρέχει έλεγχος κατά την έννοια της παρούσας παραγράφου, υπό τον όρο ότι ο δημόσιος τομέας έχει δεσπόζουσα επιρροή και ότι ο έλεγχος μπορεί να αποδειχθεί βάσει άλλων κριτηρίων·

β) η προϋπόθεση για την εφαρμογή της παρούσας παραγράφου είναι ότι ο εγχώριος φορέας και κάθε οντότητα στην οποία ο φορέας αυτός έχει κάποια επιρροή, έστω και ελάχιστη, ασκούν τις δραστηριότητές τους στο πεδίο των δημοσίων επιβατικών μεταφορών εντός του εδάφους της αρμόδιας τοπικής αρχής, παρά την ύπαρξη τυχόν εξωτερικών γραμμών ή άλλων βοηθητικών στοιχείων της δραστηριότητας αυτής που εισέρχονται στο έδαφος γειτονικών αρμόδιων τοπικών αρχών, και δεν μετέχουν σε διαγωνισμούς που αφορούν την παροχή δημοσίων υπηρεσιών επιβατικών μεταφορών και διοργανώνονται εκτός του εδάφους της αρμόδιας τοπικής αρχής·

γ) παρά το στοιχείο β), εγχώριος φορέας μπορεί να συμμετέχει σε δίκαιους διαγωνισμούς αρχής γενομένης δύο έτη πριν από τη λήξη της σύμβασης παροχής δημόσιας υπηρεσίας που του έχει ανατεθεί απευθείας, υπό την προϋπόθεση ότι έχει αποφασισθεί οριστικά ότι οι δημόσιες υπηρεσίες επιβατικών μεταφορών που διέπει η σύμβαση του εγχώριου φορέα θα υποβληθούν σε δίκαιο διαγωνισμό και ότι ο εν λόγω εγχώριος φορέας δεν έχει συνάψει άλλη σύμβαση παροχής δημόσιας υπηρεσίας με απευθείας ανάθεση·

δ) ελλείψει αρμόδιας τοπικής αρχής, τα στοιχεία α), β) και γ) εφαρμόζονται σε εθνική αρχή προς όφελος γεωγραφικής περιοχής που δεν είναι εθνική, υπό τον όρο ότι ο εγχώριος φορέας δεν συμμετέχει σε διαγωνισμούς που αφορούν την παροχή δημοσίων υπηρεσιών επιβατικών μεταφορών και διοργανώνονται εκτός της περιοχής για την οποία έχει χορηγηθεί η σύμβαση παροχής δημόσιας υπηρεσίας·

ε) εάν εξετάζεται η περίπτωση να συναφθεί υπεργολαβία σύμφωνα με το άρθρο 4 παράγραφος 7, ο εγχώριος φορέας είναι υποχρεωμένος να παράσχει ο ίδιος το μεγαλύτερο μέρος των

δημόσιων υπηρεσιών επιβατικών μεταφορών.

3. Κάθε αρμόδια αρχή που προσφεύγει σε τρίτον, άλλον από τον εγχώριο φορέα, αναθέτει τις συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας βάσει διαδικασίας διαγωνισμού, εξαιρουμένων των περιπτώσεων των παραγράφων 4, 5 και 6. Η διαδικασία διαγωνισμού που ακολουθείται είναι ανοικτή σε όλους τους φορείς, δίκαιη και επιτρέπει την τήρηση των αρχών της διαφάνειας και της αμεροληψίας. Μετά την υποβολή των προσφορών και την ενδεχόμενη προεπιλογή, η διαδικασία μπορεί να οδηγήσει σε διαπραγματεύσεις, σύμφωνα με τις ανωτέρω αρχές, με σκοπό να προσδιορισθεί πώς θα ικανοποιηθούν αποτελεσματικότερα ειδικές ή σύνθετες απαιτήσεις.

4. Εφόσον το εθνικό δίκαιο δεν το απαγορεύει, οι αρμόδιες αρχές μπορούν να αποφασίζουν να αναθέσουν απευθείας συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας, είτε εάν η μέση ετήσια αξία τους υπολογίζεται κάτω του 1 εκατομμυρίου EUR είτε εφόσον αφορούν ετήσια εκτέλεση λιγότερων των 300000 χιλιομέτρων δημοσίων υπηρεσιών επιβατικών μεταφορών.

Σε περίπτωση σύμβασης παροχής δημόσιας υπηρεσίας με απευθείας ανάθεση σε μικρή και μεσαία επιχείρηση που χρησιμοποιεί όχι περισσότερα από 23 οχήματα, τα εν λόγω κατώτατα όρια μπορούν να αυξάνονται είτε σε μέση ετήσια αξία υπολογιζόμενη σε λιγότερα από 2 εκατομμύρια EUR είτε εφόσον αφορούν ετήσια εκτέλεση λιγότερων των 600000 χιλιομέτρων δημοσίων υπηρεσιών επιβατικών μεταφορών.

5. Σε περίπτωση διακοπής των υπηρεσιών ή επικείμενου κινδύνου διακοπής τους, η αρμόδια αρχή μπορεί να λαμβάνει έκτακτο μέτρο. Το έκτακτο αυτό μέτρο έχει τη μορφή απευθείας ανάθεσης ή επίσημης συμφωνίας παράτασης της σύμβασης παροχής δημόσιας υπηρεσίας, ή επιβολής υποχρέωσης παροχής δημόσιας υπηρεσίας. Ο φορέας παροχής δημόσιας υπηρεσίας έχει το δικαίωμα να προσβάλει την απόφαση για επιβολή ορισμένων υποχρεώσεων παροχής δημόσιας υπηρεσίας. Η ανάθεση ή η παράταση σύμβασης παροχής δημόσιας υπηρεσίας με έκτακτο μέτρο ή η επιβολή τέτοιας σύμβασης δεν υπερβαίνει τα δύο έτη.

6. Εφόσον το εθνικό δίκαιο δεν το απαγορεύει, οι αρμόδιες αρχές μπορούν να αποφασίζουν να αναθέσουν απευθείας συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας όταν πρόκειται για σιδηροδρομικές μεταφορές, με εξαίρεση άλλους τρόπους μεταφορών σταθερής τροχιάς, όπως το μετρό ή το τραμ. Κατά παρέκκλιση του άρθρου 4 παράγραφος 3, οι συμβάσεις αυτές δεν υπερβαίνουν τα δέκα έτη, εκτός των περιπτώσεων εφαρμογής του άρθρου 4 παράγραφος 4.

7. Τα κράτη μέλη λαμβάνουν τα απαιτούμενα μέτρα με σκοπό να εξασφαλίσουν ότι οι αποφάσεις που λαμβάνονται σύμφωνα με τις παραγράφους 2 έως 6, μπορούν να αναθεωρηθούν με αποτελεσματικότητα και ταχύτητα, μετά από αίτημα ατόμου που έχει ή είχε συμφέρον να συνάψει συγκεκριμένη σύμβαση ή που ζημιώθηκε ή κινδυνεύει να ζημιωθεί από κατ' ισχυρισμόν παράβαση, με την αιτιολογία ότι αυτές οι αποφάσεις έχουν παραβιάσει το κοινοτικό δίκαιο ή τους εθνικούς κανόνες περί εφαρμογής του.

Σε περίπτωση που η φύση των αρμοδίων φορέων για τις διαδικασίες επανεξέτασης δεν είναι δικαστική, παρέχονται πάντοτε γραπτώς οι λόγοι για τις αποφάσεις που λαμβάνουν. Επιπλέον, για μια τέτοια περίπτωση, πρέπει να προβλεφθούν διατάξεις δυνάμει των οποίων οιοδήποτε κατ' ισχυρισμόν παράνομο μέτρο έχει ληφθεί από αναθεωρητικό φορέα ή οιαδήποτε κατ' ισχυρισμόν ανεπάρκεια κατά την άσκηση των εξουσιών που έχουν ανατεθεί στον εν λόγω φορέα, να μπορούν να αποτελέσουν αντικείμενο δικαστικής αναθεώρησης ή αναθεώρησης από άλλον φορέα, ο οποίος είναι δικαστήριο κατά την έννοια του άρθρου 234 της συνθήκης και είναι ανεξάρτητος

τόσο σε σχέση με την αναθέτουσα αρχή όσο και σε σχέση με τον αναθεωρητικό φορέα.»

Αιτιολογικές σκέψεις Κανονισμού

«...(20) Όταν μια δημόσια αρχή επιλέγει να αναθέσει υπηρεσία γενικού συμφέροντος σε τρίτους, πρέπει να επιλέγει τον φορέα δημόσιας υπηρεσίας σύμφωνα με το κοινοτικό δίκαιο περί δημοσίων συμβάσεων και παραχωρήσεων, κατά τα οριζόμενα στα άρθρα 43 έως 49 της συνθήκης, και τηρουμένων των αρχών της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης. Ειδικότερα, οι διατάξεις του παρόντος κανονισμού πρέπει να εφαρμόζονται με την επιφύλαξη των υποχρεώσεων που ισχύουν για τις δημόσιες αρχές δυνάμει των οδηγιών για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων, εφόσον οι συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής τους....»

ΓΕΝΙΚΗ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΗ

Ως προς τις προτεινόμενες διατάξεις των εν λόγω Κεφαλαίων του πρώτου μέρους του υποβληθέντος σχεδίου νόμου, που ρυθμίζουν ζητήματα ανάθεσης δημόσιων υπεραστικών οδικών μεταφορών επιβατών, επισημαίνεται ότι, με βάση τα όσα προαναφέρθηκαν στο Κεφάλαιο II της παρούσας και την παρ. 1 του άρθρου 5 του Κανονισμού, οι διατάξεις αυτές μπορούν να τύχουν εφαρμογής, αν οι συμβάσεις που πρόκειται να ανατεθούν αποτελούν συμβάσεις παραχώρησης δημόσιας υπηρεσίας. Σε περίπτωση που οι ανατιθέμενες συμβάσεις έχουν το χαρακτήρα συμβάσεων παροχής υπηρεσιών, κατά την έννοια των Π.Δ. 59/2007 και 60/2007 - οι οποίες και εξαιρούνται ρητά από την εφαρμογή των διατάξεων περί ανάθεσης του Κανονισμού (παρ. 2- 6 του άρθρου 5) - θα πρέπει να εφαρμόζονται οι αντίστοιχες διατάξεις των εν λόγω Π.Δ., τόσο ως προς τη διαδικασία ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων μέσω διαγωνισμού, όσο και ως προς τις περιοριστικά αναφερόμενες σε αυτά περιπτώσεις ανάθεσης με προσφυγή σε διαπραγμάτευση.

Η Αρχή θεωρεί ότι η ανωτέρω επισήμανση θα πρέπει να καθίσταται σαφής στο σχέδιο νόμου, προς εναρμόνιση με τα οριζόμενα στον Κανονισμό και τις Οδηγίες.

4. ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΣΤ': ΥΠΕΡΑΣΤΙΚΕΣ ΓΡΑΜΜΕΣ ΕΛΕΥΘΕΡΗΣ ΕΠΙΛΟΓΗΣ (Άρθρα 41-44)

4.1 Οι προτεινόμενες διατάξεις των άρθρων 41-44 έχουν ως εξής:

«Άρθρο 41

Υπεραστικές γραμμές ελεύθερης επιλογής

1. Οι Περιφέρειες αυτεπαγγέλτως ή μετά από πρόταση επιχειρήσεων μεταφοράς επιβατών οποιασδήποτε νομικής μορφής, μπορούν να υποβάλλουν στην Ρυθμιστική Αρχή φάκελο με τεκμηριωμένη πρόταση για την δημιουργία νέας γραμμής υπεραστικών οδικών μεταφορών επιβατών, για την οποία δεν έχει χορηγηθεί αποκλειστικό δικαίωμα ή δικαίωμα αποζημίωσης ή δεν έχει γίνει απ' ευθείας ανάθεση ή δεν παρέχεται από δημόσια υπηρεσία.

2. Οι προτεινόμενες υπεραστικές γραμμές καθορίζονται από την Ρυθμιστική Αρχή, η οποία αξιολογεί τις υποβληθείσες προτάσεις με κριτήριο την εξασφάλιση πληρέστερου δικτύου υπεραστικών μεταφορών επιβατών και την καλύτερη εξυπηρέτηση των επιβατών.

3. Η Ρυθμιστική Αρχή καθορίζει την αφετηρία, τις τυχόν ενδιάμεσες στάσεις και το τέρμα των υπεραστικών γραμμών ελεύθερης επιλογής, τους όρους και τις προϋποθέσεις λειτουργίας της

καθώς και τον τρόπο διενέργειας δρομολογίων, χωρίς να δεσμεύεται από τις υποβληθείσες προτάσεις.

4. Στις υπεραστικές γραμμές ελεύθερης επιλογής δεν παρέχεται αποκλειστικό δικαίωμα εκμετάλλευσης ούτε επιτρέπεται να χορηγείται οποιασδήποτε μορφής οικονομικό πλεονέκτημα.

5. Οποιαδήποτε επιχείρηση έχει δικαίωμα να εκτελεί υπεραστικές οδικές μεταφορές επιβατών και πληροί τις προϋποθέσεις που θέτει η Ρυθμιστική Αρχή, μπορεί να ενταχθεί στο πρόγραμμα δρομολογίων των υπεραστικών γραμμών ελεύθερης επιλογής.»

«Άρθρο 42

Διαδικασία καθορισμού υπεραστικής γραμμής ελεύθερης επιλογής

1. Η Ρυθμιστική Αρχή καθορίζει τα στοιχεία και δικαιολογητικά που πρέπει να περιέχει ο «Φάκελος Πρότασης Εκτέλεσης Υπεραστικής Γραμμής χωρίς αποκλειστικό δικαίωμα εκμετάλλευσης», ο οποίος υποβάλλεται από τις Περιφέρειες.

2. Η Ρυθμιστική Αρχή υποχρεούται να ολοκληρώσει την εξέταση του υποβληθέντος φακέλου εντός έξι μηνών, μετά την πάροδο των οποίων εγκρίνει την υποβληθείσα πρόταση ή την απορρίπτει αιτιολογημένα.

3. Αν η Ρυθμιστική Αρχή αποφασίσει την δημιουργία νέας υπεραστικής γραμμής ελεύθερης επιλογής, προβαίνει στην δημοσιοποίηση της προτεινομένης γραμμής και στην δημόσια πρόσκληση για εκδήλωση ενδιαφέροντος.

Μετά την πάροδο δύο μηνών από την δημόσια πρόσκληση για εκδήλωση ενδιαφέροντος, η Ρυθμιστική Αρχή, λαμβάνοντας υπόψη και το ενδιαφέρον που εκδηλώθηκε, καθορίζει τις επιχειρήσεις που θα παρέχουν στις γραμμές ελεύθερης επιλογής, τις ελάχιστες απαιτήσεις και τον τρόπο λειτουργίας της γραμμής ελεύθερης επιλογής.

4. Κάθε ενδιαφερόμενος μπορεί να προσβάλλει τις αποφάσεις της Ρυθμιστικής Αρχής για τον καθορισμό υπεραστικών γραμμών ελεύθερης επιλογής στα αρμόδια δικαστήρια.»

«Άρθρο 43

Άδεια εκτέλεσης δρομολογίων σε γραμμές ελεύθερης επιλογής

1. Η Ρυθμιστική Αρχή ορίζει τα στοιχεία που οφείλουν να υποβάλλουν σε αυτήν οι φορείς που ζητούν να λάβουν άδεια για την εκτέλεση δρομολογίων σε υπεραστικές γραμμές ελεύθερης επιλογής.

2. Οι ενδιαφερόμενοι φορείς, αφού λάβουν άδεια, συνάπτουν σύμβαση με την Ρυθμιστική Αρχή, διάρκειας μέχρι πέντε ετών, στην οποία καθορίζονται οι υποχρεώσεις και τα δικαιώματα των μερών. Σε κάθε περίπτωση η διάρκεια δεν δύναται να υπερβαίνει την ημερομηνία λήξης του έργου του αναδόχου παροχής των υπεραστικών μεταφορών στην οικεία περιοχή.

3. Η λειτουργία υπεραστικών γραμμών ελεύθερης επιλογής δεν επιτρέπεται να ανταγωνίζεται ή να προκαλεί ανταγωνιστικό μειονέκτημα σε άλλες υπεραστικές γραμμές οδικών μεταφορών επιβατών, για τις οποίες έχει χορηγηθεί αποκλειστικό δικαίωμα εκμετάλλευσης ή παρέχεται αντιστάθμισμα ή αποζημίωση πάσης φύσεως ή έχει γίνει απ' ευθείας ανάθεση.

4. Οι διατάξεις του παρόντος νόμου δεν αποκλείουν την εφαρμογή των διατάξεων για τον ελεύθερο ανταγωνισμό ούτε την άσκηση των δικαιωμάτων των ενδιαφερομένων που απορρέουν από αυτές.

5. Όσοι έχουν αναλάβει την εκτέλεση υπεραστικών μεταφορών επιβατών με αποκλειστικό δικαίωμα ή και αποζημίωση μπορούν να εκτελούν και υπεραστικές μεταφορές σε γραμμές ελεύθερης επιλογής, υπό τον όρο του σαφούς λογιστικού διαχωρισμού της δραστηριότητας αυτής.

«Άρθρο 44

Κανόνες λειτουργίας των γραμμών ελεύθερης επιλογής

- 1. Οι υπεραστικές γραμμές ελεύθερης επιλογής συμπληρώνουν τις δημόσιες υπεραστικές οδικές μεταφορές επιβατών και υπόκεινται στην εποπτεία και τον έλεγχο της Ρυθμιστικής Αρχής, η οποία έχει την αποκλειστική αρμοδιότητα επιβολής κυρώσεων.*
- 2. Η Ρυθμιστική Αρχή εξετάζει οποιοσδήποτε καταγγελίες περιέλθουν σε γνώση της σχετικά με την τήρηση των υποχρεώσεων λειτουργίας των υπεραστικών γραμμών ελεύθερης επιλογής και δύναται να επιβάλλει προσωρινά ρυθμιστικά μέτρα για άρση της παραβίασης.*
- 3. Με απόφαση της Ρυθμιστικής Αρχής καθορίζονται οι προϋποθέσεις, οι διαδικασίες και τα κριτήρια καθορισμού των υπεραστικών γραμμών ελεύθερης επιλογής καθώς και η οργάνωση και ρύθμιση της λειτουργίας των γραμμών, ο τρόπος ένταξης νέων επιχειρήσεων με ίσους όρους και κάθε αναγκαία λεπτομέρεια».*

Παρατηρήσεις:

Με τις προτεινόμενες ρυθμίσεις του σχεδίου νόμου δεν προκύπτει με σαφήνεια ο τρόπος καθορισμού των επιχειρήσεων που θα παρέχουν υπηρεσίες μεταφοράς επιβατών στις υπεραστικές γραμμές ελεύθερης επιλογής. Ειδικότερα, δεν καθορίζεται με σαφήνεια η φύση, το αντικείμενο και τα χαρακτηριστικά των συμβάσεων που συνάπτονται, ώστε να είναι δυνατός ο ακριβής νομικός χαρακτηρισμός τους. Ενδεικτικά επισημαίνεται ότι δεν γίνεται καμιά αναφορά στο πώς θα καταβάλλεται το συμβατικό αντάλλαγμα (εάν θα καταβάλλεται από το δημόσιο ή από τους τελικούς χρήστες των παρεχόμενων υπηρεσιών), εάν το κράτος θα καθορίζει την τιμολογιακή πολιτική επιβάλλοντας π.χ. ανώτατα όρια στην τιμή του κομίστρου, τιμολογιακές υποχρεώσεις υπέρ ορισμένης κατηγορίας πολιτών, εάν η ΡΑΕΜ θα χορηγεί τη σχετική άδεια υποχρεωτικά στους προσφέροντες οικονομικούς φορείς που πληρούν τις τυπικές και ουσιαστικές προϋποθέσεις...κλπ.

Ειδικότερα, προβλέπεται ότι δεν απαιτείται η διενέργεια ορισμένης διαγωνιστικής διαδικασίας για την επιλογή αναδόχων, αλλά η άσκηση της εν λόγω δραστηριότητας υπόκειται σε καθεστώς προηγούμενης διοικητικής άδειας. Ακολούθως, προβλέπεται η σύναψη σύμβασης με τον αδειοδοτούμενο οικονομικό φορέα, με μέγιστη διάρκεια ισχύος πέντε ετών, όπου και καθορίζονται τα εκατέρωθεν δικαιώματα και υποχρεώσεις.

Ωστόσο, ο χαρακτηρισμός των υπό εξέταση συμβάσεων (εάν δηλαδή πρόκειται για σύμβαση παροχής υπηρεσιών, κατά την έννοια των οδηγιών 2004/17/ΕΚ και 2004/18/ΕΚ, ή σύμβαση παραχώρησης δημόσιας υπηρεσίας, ή κάποιας μορφής αδειοδότηση), ο οποίος σε κάθε περίπτωση θα καταστεί εφικτός με την ad hoc εξέταση των επιμέρους στοιχείων αυτών, είναι αναγκαίος για την επιλογή του εφαρμοστέου νομικού καθεστώτος. Διότι, όπως αναλυτικά έχει εκτεθεί ανωτέρω στο Κεφάλαιο II της παρούσας, εάν η σύμβαση φέρει τα εννοιολογικά γνωρίσματα της δημόσιας σύμβασης υπηρεσιών, αυτή υπόκειται στο πεδίο εφαρμογής των Οδηγιών και για την ανάθεσή της θα πρέπει να ακολουθούνται οι προβλεπόμενες σε αυτές διαδικασίες ανάθεσης. Αντιθέτως, εάν η σύμβαση συνιστά σύμβαση παραχώρησης δημόσιας υπηρεσίας, υπόκειται μόνο στις γενικές αρχές που απορρέουν από τη Συνθήκη, ήτοι την επίτευξη επαρκούς βαθμού δημοσιότητας των υπό ανάθεση συμβάσεων προς ενημέρωση όλων των υποψήφιων αναδόχων.

Εάν υποτεθεί ότι η πρόσβαση στην εν λόγω δραστηριότητα υπόκειται μόνο σε καθεστώς προηγούμενης διοικητικής άδειας, ως μονομερούς πράξης της αρμόδιας αρχής, με την οποία απονέμεται το σχετικό δικαίωμα, καθορίζουσας υπό ποιες προϋποθέσεις αυτή δύναται να παρασχεθεί καθώς τις υποχρεώσεις και τα δικαιώματα που απορρέουν από την άσκησή της, παραμένει ασαφές σε τι αποσκοπεί η μεταγενέστερη σύναψη της σύμβασης.

Στο σημείο αυτό, παρατηρείται εκ νέου ότι η εξουσιοδότηση που παρέχεται στη Ρ.Α.Ε.Μ. για τον καθορισμό των εν λόγω προϋποθέσεων είναι εξαιρετικά ευρεία σε σημείο ώστε η ουσιαστική

εφαρμογή του προτεινόμενου νόμου να εξαρτάται από την έκδοση των σχετικών αποφάσεων της (βλ. ως άνω παρατηρήσεις Κεφ. IV.2).

Τέλος, σημειώνεται ότι δεν αναφέρεται καθόλου στο εν λόγω κεφάλαιο τυχόν δυνατότητα άσκησης διοικητικής προσφυγής κατά πράξεων ή παραλείψεων της Ρ.Α.Ε.Μ., ενώ σκόπιμο θα ήταν να προβλέπεται διαδικασία αναθεώρησης τους, ούτως ώστε να διασφαλίζεται αποτελεσματική έννομη προστασία (βλ. ως άνω παρατηρήσεις Κεφ. IV.4).

5. ΚΕΦΑΛΑΙΟ Η΄: ΜΕΤΑΒΑΤΙΚΕΣ ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ

5.1 Η προτεινόμενη διάταξη του άρθρου 50 έχει ως εξής:

«Άρθρο 50

Αναθέσεις υπεραστικών επιβατικών μεταφορών

Σε όσες περιπτώσεις προβλέπεται από τις κείμενες διατάξεις η ανάθεση υπεραστικών επιβατικών μεταφορών χωρίς διαγωνισμό, τυχόν αναθέσεις μετά την σύσταση της Ρυθμιστικής Αρχής υπάγονται στην αρμοδιότητά της».

Παρατηρήσεις:

Επισημαίνεται αφενός ότι δεν είναι σαφές το νόημα της εν λόγω διάταξης και χρήζει περαιτέρω διευκρινίσεων και αφετέρου κρίνεται σκόπιμο να παρατεθούν ειδικά οι κείμενες διατάξεις στις οποίες γίνεται αόριστη αναφορά.

Περαιτέρω νομοτεχνικά επισημαίνεται ότι η εν λόγω διάταξη θα έπρεπε να ενταχθεί στο ΚΕΦΑΛΑΙΟ Γ΄ του τρίτου μέρους του σχεδίου νόμου, το οποίο περιλαμβάνει διατάξεις που ρυθμίζουν ζητήματα αρμοδιοτήτων της υπό σύσταση Ρ.Α.Ε.Μ. και όχι στις μεταβατικές διατάξεις του ΚΕΦΑΛΑΙΟΥ Α΄ του πρώτου μέρους.

Τέλος, για μία ακόμη φορά διατυπώνεται επιφύλαξη υπέρ της γνωμοδοτικής αρμοδιότητας της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 2 περ. γ΄ υποπερ. δδ΄ του Ν. 4013/2011., ως προς τις προβλεπόμενες με την παρούσα ρύθμιση αναθέσεις συμβάσεων.

Β΄. ΜΕΡΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟ: ΡΥΘΜΙΣΤΙΚΗ ΑΡΧΗ ΕΠΙΒΑΤΙΚΩΝ ΜΕΤΑΦΟΡΩΝ (Ρ.Α.Ε.Μ.)

1. ΚΕΦΑΛΑΙΟ Γ: ΑΡΜΟΔΙΟΤΗΤΕΣ ΤΗΣ ΡΑΕΜ

1.1 Οι προτεινόμενες διατάξεις των άρθρων 71, 73 και 76 έχουν ως εξής:

«Άρθρο 71

Κανονιστικές αρμοδιότητες

1. Η Ρυθμιστική Αρχή Επιβατικών Μεταφορών (Ρ.Α.Ε.Μ.) έχει την αρμοδιότητα έκδοσης κανονιστικών πράξεων για τη ρύθμιση θεμάτων που αφορούν στις οδικές υπεραστικές μεταφορές επιβατών, σύμφωνα με τον παρόντα νόμο και ειδικότερα να θεσπίζει διατάξεις που αφορούν :

α) στη ρύθμιση των προϋποθέσεων και του τρόπου χορήγησης αποκλειστικών δικαιωμάτων εκμετάλλευσης ή και τη χορήγηση αποζημίωσης στις δημόσιες υπεραστικές οδικές μεταφορές επιβατών

β) στους σταθμούς υπεραστικών λεωφορείων και τις εγκαταστάσεις υποδομής εν γένει που εντάσσονται στο δημόσιο δίκτυο υπεραστικών οδικών μεταφορών επιβατών και στη διασφάλιση της πρόσβασης σε αυτούς, στον τρόπο χρέωσης για την χρήση των σταθμών καθώς και στον

τρόπο ένταξης στο δημόσιο δίκτυο ιδιωτικών σταθμών υπεραστικών λεωφορείων και τις εν γένει υποχρεώσεις αυτών.

γ) στην αναγκαία οργάνωση και στις υποχρεώσεις των φορέων που εκτελούν δημόσιες υπεραστικές οδικές μεταφορές επιβατών συμπεριλαμβανομένων και των γραμμών ελεύθερης επιλογής

δ) στη διασφάλιση της ασφάλειας και της ποιότητας των παρεχομένων υπηρεσιών στις υπεραστικές οδικές μεταφορές επιβατών

ε) στα δικαιώματα των επιβατών με βάση την ισχύουσα ευρωπαϊκή και εθνική νομοθεσία και στον τρόπο άσκησής τους

στ) στον τρόπο διενέργειας των ανοικτών διαγωνισμών για την ανάθεση υπηρεσιών υπεραστικών οδικών μεταφορών επιβατών με χορήγηση αποκλειστικού δικαιώματος εκμετάλλευσης ή και αποζημίωση

ζ) στις προϋποθέσεις, την διαδικασία και τον τρόπο απ' ευθείας ανάθεσης μεταφορικού έργου στις υπεραστικές οδικές μεταφορές επιβατών

η) στον τρόπο σχεδιασμού και τα κριτήρια χαρακτηρισμού των υπεραστικών γραμμών σε γραμμές με αποκλειστικό δικαίωμα εκμετάλλευσης ή και με δικαίωμα αποζημίωσης.

θ) στα κριτήρια και τον τρόπο καθορισμού των γραμμών ελεύθερης επιλογής και τη ρύθμιση των κανόνων λειτουργίας τους για τη διασφάλιση της ποιότητας των υπηρεσιών προς το επιβατικό κοινό.

ι) στον τρόπο καθορισμού του ανωτάτου ορίου χρέωσης των επιβατών ή για ορισμένες κατηγορίες επιβατών στις υπεραστικές γραμμές με αποκλειστικό δικαίωμα εκμετάλλευσης ή και δικαίωμα αποζημίωσης

ια) στις κυρώσεις που επιβάλλονται στους παραβάτες του παρόντος νόμου και των κανονισμών ή αποφάσεων της Ρ.Α.Ε.Μ., στη διαδικασία ελέγχου και διαπίστωσης των παραβάσεων, στην είσπραξη των επιβαλλομένων προστίμων και στις αντιρρήσεις των ενδιαφερομένων κατά των αποφάσεων επιβολής προστίμων

ιβ) στις προϋποθέσεις και τις τεχνικές λεπτομέρειες για την εγκατάσταση και λειτουργία συστημάτων εξυπηρέτησης των επιβατών, ηλεκτρονικής εκδόσεως εισιτηρίων και είσπραξης κομιστρων και συστημάτων τηλεματικής για τη διαχείριση της κυκλοφορίας των λεωφορείων

ιγ) στην εφαρμογή προτύπων ποιότητας και συστημάτων ελέγχου των παρεχομένων υπηρεσιών δημοσίων οδικών επιβατικών μεταφορών

ιδ) στον τρόπο τήρησης στοιχείων για το εκτελούμενο μεταφορικό έργο και στην συλλογή και επεξεργασία στατιστικών στοιχείων

ιε) στις διαδικασίες για διάφορα θέματα της αρμοδιότητάς της

ιστ) στον τρόπο ανάθεσης με διαγωνισμό ή χωρίς διαγωνισμό έργου σιδηροδρομικών μεταφορών».

«Άρθρο 73

Προκήρυξη διαγωνισμών-Συμβάσεις

1. Η Ρ.Α.Ε.Μ. είναι αρμόδια για την προκήρυξη διαγωνισμών για την ανάθεση δημοσίων υπεραστικών οδικών μεταφορών επιβατών με την χορήγηση αποκλειστικού δικαιώματος εκμετάλλευσης ή και αποζημίωσης και την υπογραφή των σχετικών συμβάσεων με τους Αναδόχους σύμφωνα με τον παρόντα νόμο.

2. Επίσης η Ρ.Α.Ε.Μ. είναι αρμόδια για την απ' ευθείας ανάθεση συμβάσεων υπεραστικών οδικών μεταφορών επιβατών σύμφωνα με τον παρόντα νόμο καθώς επίσης και για την σύναψη συμβάσεων για την εκτέλεση υπεραστικών οδικών μεταφορών επιβατών στις γραμμές ελεύθερης επιλογής.

3. Κατ' εξαίρεση η Ρ.Α.Ε.Μ. είναι αρμόδια για την ανάθεση με ή χωρίς διαγωνισμό σιδηροδρομικού μεταφορικού έργου σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις.»

«Άρθρο 76

Λοιπές αρμοδιότητες

1. Η Ρ.Α.Ε.Μ. επεξεργάζεται και προτείνει στον Υπουργό Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων τις αναγκαίες νομοθετικές διατάξεις για θέματα υπεραστικών οδικών μεταφορών επιβατών.
 2. Συντάσσει και υποβάλλει εισηγήσεις προς κάθε συναρμόδιο υπουργείο ή ανεξάρτητη αρχή για θέματα της αρμοδιότητάς της.
 3. Ανταλλάσσει πληροφορίες και συνεργάζεται με τους αντίστοιχους φορείς των άλλων κρατών – μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης, όσον αφορά τις αρμοδιότητές της και μετέχει σε κάθε δράση για τον συντονισμό των αντιστοιχών φορέων σε ευρωπαϊκό επίπεδο.
 4. Μετά από αίτημα του Υπουργού Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων ή και αυτεπαγγέλτως η Ρ.Α.Ε.Μ. γνωμοδοτεί για κάθε θέμα που άπτεται των αρμοδιοτήτων της.
 5. Η Ρ.Α.Ε.Μ. μπορεί να αποκτά κατά κυριότητα ακίνητα για την κατασκευή έργων υποδομής των υπεραστικών οδικών μεταφορών επιβατών, να προκηρύσσει διαγωνισμούς και να αναθέτει σε τρίτους την κατασκευή των αναγκαίων έργων υποδομής του δημοσίου δικτύου και να εξασφαλίζει την χρηματοδότησή τους με κάθε νόμιμο τρόπο.
- Δύναται επίσης να συμμετέχει σε Συμπράξεις Δημοσίου και Ιδιωτικού Τομέα (Σ.Δ.Ι.Τ.) για την απόκτηση, κατασκευή, εκμετάλλευση και λειτουργία έργων υποδομής, ιδίως σταθμών υπεραστικών λεωφορείων.»

Γενική Παρατήρηση:

Ισχύει και ως προς τις ως άνω προτεινόμενες ρυθμίσεις η επιφύλαξη υπέρ της αρμοδιότητας της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., ως ενιαίας ανεξάρτητης διοικητικής αρχής στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων, όπως ορίζεται στο άρθρο 2 του Ν. 4013/2011 και εκτέθηκε ανωτέρω (βλ. Κεφ. ΙΙ της παρούσας γνώμης), στο βαθμό που με αυτές ρυθμίζονται ζητήματα ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων και έκδοσης κανονιστικών πράξεων που αφορούν σε συμβάσεις, των οποίων η φύση δεν είναι σαφής.

Γ΄. ΜΕΡΟΣ ΤΡΙΤΟ:

ΑΛΛΕΣ ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ ΑΡΜΟΔΙΟΤΗΤΑΣ ΥΠΟΥΡΓΕΙΟΥ ΥΠΟΔΟΜΩΝ, ΜΕΤΑΦΟΡΩΝ ΚΑΙ ΔΙΚΤΥΩΝ

1.ΚΕΦΑΛΑΙΟ Β΄: ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ ΠΟΥ ΑΦΟΡΟΥΝ ΤΙΣ ΣΙΔΗΡΟΔΡΟΜΙΚΕΣ ΜΕΤΑΦΟΡΕΣ

1.1 Η προτεινόμενη διάταξη του άρθρου 90 έχει ως εξής:

«Άρθρο 90

Τροποποιήσεις διατάξεων του ν. 3891/2010 που αφορούν την ΤΡΑΙΝΟΣΕ Α.Ε.

1. Το δεύτερο εδάφιο της περίπτωσης γ΄ της παραγράφου 1 του άρθρου 7 του ν. 3891/2010 (Α΄ 188), το οποίο προστέθηκε με την παράγραφο 6 του άρθρου 119 του ν. 4070/2012 (Α΄ 82) αντικαθίσταται ως εξής:

«Οι όροι και προϋποθέσεις ανάπτυξης, οργάνωσης και εκμετάλλευσης των αστικών, προαστιακών, περιφερειακών και υπεραστικών λεωφορειακών επιβατικών μεταφορών, των οποίων το σημείο αφετηρίας ή άφιξης βρίσκεται σε σιδηροδρομικό σταθμό, όπου η ΤΡΑΙΝΟΣΕ παρέχει υπηρεσίες επιβατικής σιδηροδρομικής μεταφοράς, καθορίζονται με απόφαση του Διοικητικού της Συμβουλίου.»

2. Προστίθεται άρθρο 9Α στο ν. 3891/2010 (Α' 188) το οποίο έχει ως εξής:

«Άρθρο 9Α

Επενδύσεις τρίτων στην Εθνική Σιδηροδρομική Υποδομή

1. Με απόφαση του Υπουργού Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων είναι δυνατή η έγκριση της κατασκευής και εν γένει εκτέλεσης έργων επί της Εθνικής Σιδηροδρομικής Υποδομής, όπως αυτή ορίζεται στην περίπτωση 16 του άρθρου 2 του Π.Δ. 41/2005 (Α' 60), καθώς και έργων σύνδεσης βιομηχανικών, βιοτεχνικών, εμπορικών και συναφών χώρων και εγκαταστάσεων με την Εθνική Σιδηροδρομική Υποδομή, με δαπάνες ενδιαφερόμενου φυσικού ή νομικού προσώπου.

2. Τα έργα της παραγράφου 1 μπορεί να αφορούν τη χρηματοδότηση εν συνόλω ή εν μέρει της μελέτης, κατασκευής και εν γένει εκτέλεσης των απαιτούμενων έργων για την πραγματοποίηση βελτίωσης ή επέκτασης της Εθνικής Σιδηροδρομικής Υποδομής και έχει το χαρακτήρα δωρεάς από το ενδιαφερόμενο φυσικό ή νομικό πρόσωπο προς το Ελληνικό Δημόσιο.

3. Οι προδιαγραφές των ανωτέρω έργων στην Εθνική Σιδηροδρομική Υποδομή καθορίζονται από τον Διαχειριστή Υποδομής σύμφωνα με τις εκάστοτε ισχύουσες προδιαγραφές ασφάλειας και διαλειτουργικότητας για σιδηροδρομικά και συνοδευτικά έργα. Μετά την ολοκλήρωσή τους, τα έργα αποτελούν αναπόσπαστο στοιχείο της Εθνικής Σιδηροδρομικής Υποδομής και περιέρχονται στην αρμοδιότητα του Διαχειριστή Υποδομής.

4. Η εγκριτική απόφαση της παρ. 1 εκδίδεται μετά από εισήγηση του Διαχειριστή Υποδομής και με αυτήν καθορίζεται, ο φορέας εκτέλεσης του έργου, οι όροι χρηματοδότησης, το ποσοστό ή το ποσό συμμετοχής του ενδιαφερομένου στη συνολική δαπάνη, ο τρόπος και ο χρόνος κάλυψης αυτής, οι διαδικασίες και τα όργανα διαχείρισης, επίβλεψης και παραλαβής των έργων καθώς και κάθε άλλος αναγκαίος όρος για την εκτέλεσή τους.»

3. Το τελευταίο εδάφιο της παραγράφου 3 του άρθρου 10 του ν. 3891/2010 καταργείται.

4. Μετά την παράγραφο 6 του άρθρου 10 του ν. 3891/2010, προστίθενται παράγραφοι 7 και 8 ως εξής:

«7. Η ΤΡΑΙΝΟΣΕ Α.Ε. αναθέτει τη μηχανοστασιακή και εργοστασιακή συντήρηση του τροχαίου υλικού που χρησιμοποιεί στην «Ελληνική Εταιρεία Συντήρησης Τροχαίου Υλικού» («ΕΕΣΣΤΥ») για διάρκεια δέκα (10) ετών, με βάση τις αρχές χρέωσης που περιγράφονται στην παράγραφο 5 του παρόντος. Για τη σύναψη της σύμβασης έχουν εφαρμογή οι διατάξεις της παραγράφου 4.

8. Το Ελληνικό Δημόσιο μπορεί να αναθέτει στην ΕΕΣΣΤΥ τη συντήρηση μακράς ακινησίας του τροχαίου υλικού που έχει περιέλθει στην ιδιοκτησία ή τη χρήση του, δυνάμει του άρθρου 8 του παρόντος, και δεν έχει εκμισθωθεί στην ΤΡΑΙΝΟΣΕ ή τρίτους. Η ανάθεση διενεργείται με κοινή απόφαση του Υπουργού Οικονομικών και Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων, με βάση τις αρχές χρέωσης που περιγράφονται στην παράγραφο 5 του παρόντος. Για τη σύναψη της σύμβασης έχουν εφαρμογή οι διατάξεις της παραγράφου 4.»

5. α) Η παράγραφος 2 του άρθρου 12 του ν. 3891/2010 αντικαθίσταται ως εξής:

«2. Οι συμβάσεις ΥΔΥ στις επιβατικές σιδηροδρομικές μεταφορές ανατίθενται από τη Ρυθμιστική Αρχή Επιβατικών Μεταφορών (Ρ.Α.Ε.Μ.) σύμφωνα με τις διατάξεις του Κανονισμού 1370/2007/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 23ης Οκτωβρίου 2007, "για τις δημόσιες επιβατικές σιδηροδρομικές και οδικές μεταφορές και την κατάργηση των Κανονισμών του

Συμβουλίου (ΕΟΚ) αριθ. 1191/69 και (ΕΟΚ) αριθ. 1107/70" (ΕΕ L 315/9.12.2007). "»

β) Μετά την παράγραφο 6 του άρθρου 12 του ν. 3891/2010, προστίθεται παράγραφος 7 ως εξής:
«7. Η παροχή υπηρεσιών ΥΔΥ στις επιβατικές σιδηροδρομικές μεταφορές για τα έτη 2014, 2015, 2016, 2017 και 2018 αναλαμβάνεται από την εταιρεία ΤΡΑΙΝΟΣΕ Α.Ε. Σχετικά υπογράφεται συμπληρωματική σύμβαση μεταξύ του Ελληνικού Δημοσίου εκπροσωπούμενου από τους Υπουργούς Οικονομικών και Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων και της ΤΡΑΙΝΟΣΕ, με την οποία παρατείνεται η διάρκεια της από 23/7/2012 σύμβαση παροχής ΥΔΥ μεταξύ του Ελληνικού Δημοσίου και της ΤΡΑΙΝΟΣΕ. Το συνολικό ποσό αποζημιώσεων για τα έτη 2014 έως 2018 δεν μπορεί να υπερβαίνει το ποσό των πενήντα εκατομμυρίων (50.000.000) ευρώ ετησίως, εφαρμοζόμενων κατά τα λοιπά των προβλέψεων της παραγράφου 6 του παρόντος. Με εξαίρεση την προαναφερόμενη σύμβαση, η παροχή υπηρεσιών ΥΔΥ στις επιβατικές σιδηροδρομικές μεταφορές, ανατίθεται από τη Ρ.Α.Ε.Μ. με διαγωνιστική διαδικασία σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 5 του Κανονισμού 1370/2007 μέσω περισσότερων συμβάσεων ΥΔΥ, οι οποίες περιορίζονται σε συγκεκριμένη γεωγραφική περιφέρεια ή συγκεκριμένη διαδρομή. Το αντικείμενο των ειδικότερων συμβάσεων ΥΔΥ καθορίζεται από τη Ρ.Α.Ε.Μ. λαμβάνοντας υπόψη τις περιφερειακές ανάγκες μεταφοράς επιβατών και την ανάγκη εξασφάλισης της επιβατικής σιδηροδρομικής μεταφοράς μεταξύ συγκεκριμένων περιοχών.»

Συναφείς διατάξεις:

ΝΟΜΟΣ 3891/2010

«Άρθρο 7 ν. 3891/10

Αρμοδιότητες ΤΡΑΙΝΟΣΕ

1. Στις αρμοδιότητες της ΤΡΑΙΝΟΣΕ, περιλαμβάνονται:

- α) η παροχή υπηρεσιών έλξης για τη σιδηροδρομική μεταφορά επιβατών και εμπορευμάτων,
- β) η ανάπτυξη, οργάνωση και εκμετάλλευση αστικών, προαστιακών, περιφερειακών, υπεραστικών και διεθνών επιβατικών και εμπορευματικών σιδηροδρομικών μεταφορών, καθώς και μεταφορών πάσης φύσεως με συστήματα σταθερής τροχιάς,
- γ) η ανάπτυξη, οργάνωση και εκμετάλλευση αστικών, προαστιακών, περιφερειακών, υπεραστικών και διεθνών λεωφορειακών επιβατικών και εμπορευματικών μεταφορών, στην αλλοδαπή ή την ημεδαπή,
«Οι όροι και προϋποθέσεις ανάπτυξης, οργάνωσης και εκμετάλλευσης του ως άνω μεταφορικού έργου καθορίζονται με απόφαση του Υπουργού Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων.»
- δ) η ίδρυση και λειτουργία γραφείων γενικού τουρισμού της αλλοδαπής ή της ημεδαπής, καθώς και η πρακτόρευση μεταφορικών εταιριών και γραφείων γενικού τουρισμού,
- ε) η παροχή πάσης φύσεως υπηρεσιών διαχείρισης εφοδιαστικής αλυσίδας (logistics), καθώς και κάθε δραστηριότητα σχετιζόμενη με διαχείριση εφοδιαστικής αλυσίδας, όπως ενδεικτικώς, η πρακτόρευση, φύλαξη, διαλογή, ποιοτικός έλεγχος, ετικετοκόλληση, παλετοποίηση και κατασκευή, αγορά ή μίσθωση και διατήρηση των απαιτούμενων εγκαταστάσεων (όπως ενδεικτικώς αποθηκών και ειδικών κατασκευών), καθώς και κάθε είδους εξοπλισμού (όπως ενδεικτικώς οχημάτων, μηχανημάτων και λογισμικού) για την παροχή των υπηρεσιών εφοδιαστικής αλυσίδας και των συναφών υπηρεσιών,
- στ) η οργάνωση, εκμετάλλευση και παροχή υπηρεσιών κατάκλισης και εστίασης επιβατών,
- ζ) η οργάνωση και λειτουργία εργασιών κατασκευής, επισκευής και συντήρησης τροχαίου υλικού,
- η) η ανάπτυξη, οργάνωση και εκμετάλλευση μεταφορών οι οποίες αποσκοπούν στη βελτίωση της συμπληρωματικότητας του συστήματος μεταφορών της χώρας και στην αρτιότερη εξυπηρέτηση

του κοινού,

θ) η ανάπτυξη κάθε άλλης δραστηριότητας που αποσκοπεί στην ανάπτυξη του μεταφορικού έργου και την άρτια εξυπηρέτηση του κοινού, όπως η παροχή υπηρεσιών τουριστικού χαρακτήρα, η εκτέλεση διαμεταφορικού έργου, η θέση σε λειτουργία και η εκμετάλλευση τηλεπικοινωνιακού δικτύου, η κατασκευή έργων σχετικών με την εκπλήρωση του σκοπού της,

ι) η παροχή συμβουλευτικών υπηρεσιών και η εκπόνηση μελετών σχετικών με τις δραστηριότητές της,

ια) η παροχή πάσης φύσεως υπηρεσιών τουριστικών λεωφορείων,

ιβ) η παροχή πάσης φύσεως υπηρεσιών οδικών εμπορευματικών μεταφορών και

ιγ) κάθε άλλη δραστηριότητα που προβλέπεται από το καταστατικό της.

2. Για την εκπλήρωση των σκοπών της, η ΤΡΑΙΝΟΣΕ μπορεί να ιδρύει θυγατρικές εταιρίες οποιασδήποτε μορφής ή να συμμετέχει σε εταιρίες ή σε κοινοπραξίες και να εκχωρεί ορισμένες από τις δραστηριότητές της.

3. Εντός προθεσμίας ενός (1) μηνός από τη δημοσίευση του παρόντος στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως ολοκληρώνονται οι απαραίτητες ενέργειες για την τροποποίηση του καταστατικού της ΤΡΑΙΝΟΣΕ προς το σκοπό της προσαρμογής του στις διατάξεις του παρόντος νόμου.

4. Κατά παρέκκλιση των διατάξεων του άρθρου 6 παρ. 2 περίπτωση στ' του ν.δ. 674/1970, δεν εφαρμόζονται στην ΤΡΑΙΝΟΣΕ οι πάσης φύσεως φορολογικές ή άλλου είδους απαλλαγές, ατέλειες και εν γένει προνόμια που προβλέπονται στις διατάξεις του άρθρου 5 παράγραφοι 15 και 17 του ν. 2229/1994 και του άρθρου ένατου παράγραφοι 1, 2, 3 και 5 του ν. 1955/1991»

«Άρθρο 10 ν. 3891/10

Διεταιρικές σχέσεις

1. Μέσα σε τρεις (3) μήνες από τη δημοσίευση του παρόντος στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, ο ΟΣΕ συνάπτει σύμβαση με την ΕΡΓΟΣΕ, με την οποία προσδιορίζονται, κατ' ελάχιστον, οι διαδικασίες ανάθεσης κατασκευής σιδηροδρομικών έργων, ο μηχανισμός παραλαβής τους, ο μηχανισμός παρακολούθησης, με πρόβλεψη για αναφορές της πορείας εκτέλεσης των έργων και αποκλίσεων από προγραμματισμό υλοποίησης του έργου χρονικό και οικονομικό, ενδεχόμενες ρήτρες, αρχές κοστολόγησης και τιμολόγησης της ΕΡΓΟΣΕ προς τον ΟΣΕ για τις παρεχόμενες υπηρεσίες, οι οποίες θα πρέπει να προσδιορίζονται με κριτήρια κόστους και όρους αγοράς.

2. Μέσα σε τρεις (3) μήνες από τη δημοσίευση του παρόντος στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως ο ΟΣΕ και η ΤΡΑΙΝΟΣΕ συνάπτουν συμβάσεις, για την παροχή υπηρεσιών πέραν αυτών που προβλέπονται ως ελάχιστη πρόσβαση στη Δήλωση Δικτύου και ενδεικτικά αφορούν τη χρήση χώρων και εγκαταστάσεων, την εκπαίδευση και κατάρτιση του ανθρώπινου δυναμικού και υπηρεσιών υγειονομικού ελέγχου και υγείας και ασφάλειας της εργασίας.

3. Μέσα σε δέκα (10) ημέρες από τη δημοσίευση του παρόντος στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, η ΤΡΑΙ-ΝΟΣΕ αναθέτει στον ΟΣΕ τη μηχανοστασιακή και εργοστασιακή συντήρηση του τροχαίου υλικού, με βάση σύμβαση η οποία θα περιλαμβάνει τις αρχές χρέωσης που αναφέρονται στην παράγραφο 6 του παρόντος άρθρου. Εάν μέχρι τη σύναψη της σύμβασης δεν έχει ολοκληρωθεί η απορρόφηση του ΕΔΙΣΥ από τον ΟΣΕ κατά τα προβλεπόμενα στην παράγραφο 2 του άρθρου 2 του παρόντος, η ανάθεση διενεργείται προς τον ΕΔΙΣΥ αντί του ΟΣΕ, με τους παραπάνω όρους. Η σύμβαση αυτή θα έχει διετή διάρκεια με δυνατότητα παράτασης για ένα έτος. Κατά το διάστημα αυτό η ΤΡΑΙΝΟΣΕ θα διερευνήσει τις δυνατότητες της αγοράς ως προς τη μηχανοστασιακή και εργοστασιακή συντήρηση του τροχαίου υλικού και αναλόγως θα διενεργήσει διαγωνιστική διαδικασία για την ανάθεση του έργου αυτού.

4. Οι συμβάσεις των παραγράφων 1 και 2 και των δύο πρώτων εδαφίων της παραγράφου 3, καθώς και οποιασδήποτε σύμβαση μεταξύ ΟΣΕ και ΤΡΑΙΝΟΣΕ για τη μίσθωση ή υπομίσθωση τροχαίου υλικού ή για οποιοδήποτε άλλο δικαίωμα επί τροχαίου υλικού, συνάπτονται με όρους αγοράς και κατ' εξαίρεση οποιωνδήποτε περιορισμών της εθνικής νομοθεσίας για τις δημόσιες

συμβάσεις όπως, ενδεικτικώς, σχετικά με τη διαδικασία κατάρτισής τους. Εάν οι συμβάσεις υπόκεινται βάσει νόμου σε προηγούμενο έλεγχο από το Ελεγκτικό Συνέδριο η προθεσμία για την ολοκλήρωσή τους συντέμνεται σε τριάντα (30) ημέρες. Βάσει των διατάξεων της παρούσας παραγράφου δύνανται επίσης να μεταβιβάζονται ή εκμισθώνονται με απευθείας ανάθεση από τον ΟΣΕ προς την ΤΡΑΙΝΟΣΕ λεωφορεία δημοσίας χρήσεως.

5. Προς το σκοπό του προσδιορισμού των αρχών χρέωσης της σύμβασης της παραγράφου 3, το κόστος συντήρησης του τροχαίου υλικού, εκτιμάται με βάση τους πρότυπους χρόνους και τις προδιαγραφές του κατασκευαστή και υπολογίζεται σύμφωνα με τον παρακάτω τύπο:

ΜΑΘΗΜΑΤΙΚΟΣ ΤΥΠΟΣ

$$K_i = (A_i + \Omega \times$$

m

$$(N_{i,j} \times \text{ΠΧ}_{i,j}) \times (1 + \Delta K)$$

Σ

$j =$

Όπου:

K_i = Ετήσιο κόστος συντήρησης τροχαίου υλικού i

A_i = Συνολικό ετήσιο κόστος αναλωθέντων υλικών, ανταλλακτικών και αναλωσίμων για τις εργασίες συντήρησης (βάσει λογιστικών εγγραφών) για το τροχαίο υλικό i

Ω = Μέσο ωριαίο κόστος του προσωπικού συντήρησης = 21,5 € ανά ώρα, το οποίο αναθεωρείται με απόφαση του Υπουργού Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων, που δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως

m = Ο αριθμός των διαφορετικών εργασιών συντήρησης

$N_{i,j}$ = Αριθμός επαναλήψεων της κάθε εργασίας j συντήρησης του τροχαίου υλικού i . Εξαιρούνται οι επαναλήψεις εργασιών λόγω μη επαρκούς ή/και ατελούς αρχικής εργασίας συντήρησης σύμφωνα με τα όσα θα ορίζονται στην ως άνω σύμβαση. Ομοίως εξαιρούνται αποκαταστάσεις βλαβών λόγω μη επαρκούς ή/και ατελούς αρχικής εργασίας συντήρησης σύμφωνα με τα οριζόμενα στην ως άνω σύμβαση

$\text{ΠΧ}_{i,j}$ = Πρότυπος χρόνος κάθε εργασίας j σε ώρες για το τροχαίο υλικό i . Ειδικότερα όπου πρότυποι χρόνοι (ΠΧ_{ij}) θεωρούνται τα εξής:

$\text{ΠΧ}_{i,j}$ = \min {πρότυποι χρόνοι κατασκευαστή, χρόνοι βάσει των τεχνικών εγχειριδίων της ΥΟΣΤΥ, πραγματικοί χρόνοι}, όπου όλα τα στοιχεία είναι διαθέσιμα

$\text{ΠΧ}_{i,j}$ = \min {85% x χρόνοι βάσει ΥΟΣΤΥ, πραγματικοί χρόνοι}, όταν δεν είναι διαθέσιμοι οι πρότυποι χρόνοι του κατασκευαστή

$\text{ΠΧ}_{i,j}$ = {72% x πραγματικοί χρόνοι}, όταν οι πρότυποι χρόνοι του κατασκευαστή και οι χρόνοι βάσει ΥΟΣΤΥ δεν είναι διαθέσιμοι

ΥΟΣΤΥ = Υπηρεσία οργάνωσης συντήρησης τροχαίου υλικού.

Εξαιρούνται οι χρόνοι επανάληψης εργασιών λόγω μη επαρκούς ή/και ατελούς αρχικής εργασίας συντήρησης σύμφωνα με τα όσα θα ορίζονται στην ως άνω σύμβαση. Ομοίως εξαιρούνται οι χρόνοι αποκατάστασης βλαβών λόγω μη επαρκούς ή/και ατελούς αρχικής εργασίας συντήρησης σύμφωνα με τα όσα θα ορίζονται στην ως άνω σύμβαση

ΔK = Πρόσθετο κόστος διοικητικών / διαχειριστικών εργασιών που σχετίζονται με τη συντήρηση του τροχαίου υλικού i = 2%. Το κόστος αυτό συνυπολογίζεται μόνο για διοικητικές / διαχειριστικές εργασίες ο χρόνος των οποίων δεν μπορεί να ενταχθεί με σαφήνεια στους ανωτέρω χρόνους

ΠΧί, j.

6. Τα όργανα διοίκησης του ΟΣΕ και της ΤΡΑΙΝΟΣΕ θα διασφαλίζουν ότι δεν θα λαμβάνει χώρα οποιασδήποτε μορφής άμεση ή έμμεση σταυροειδής επιδότηση μεταξύ ΟΣΕ και ΤΡΑΙΝΟΣΕ.»

«Άρθρο 12 ν. 3891/10

Ανάθεση Υποχρεώσεων Δημόσιας Υπηρεσίας (ΥΔΥ)

1. Σε περίπτωση που δεν υποβάλλονται αιτήματα στον Διαχειριστή Υποδομής από σιδηροδρομικές επιχειρήσεις για τη διενέργεια επιβατικού δρομολογίου ή τα αιτήματα που έχουν υποβληθεί δεν ανταποκρίνονται στις ανάγκες περιφερειακής εξυπηρέτησης των επιβατικών σιδηροδρομικών μεταφορών, είναι δυνατή η σύναψη σύμβασης με την οποία ανατίθεται η εκτέλεση σιδηροδρομικού επιβατικού δρομολογίου ως Υποχρέωση Δημόσιας Υπηρεσίας (ΥΔΥ).

2. Οι συμβάσεις ΥΔΥ στις επιβατικές σιδηροδρομικές μεταφορές συνάπτονται με το Δημόσιο ή φορέα ΟΤΑ σύμφωνα με τις διατάξεις του Κανονισμού 1370/2007/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 23ης Οκτωβρίου 2007, «για τις δημόσιες επιβατικές σιδηροδρομικές και οδικές μεταφορές και την κατάργηση των Κανονισμών του Συμβουλίου (ΕΟΚ) αριθ. 1191/69 και (ΕΟΚ) αριθ. 1107/70» (ΕΕ L 315/9.12.2007). Η ανάθεση των εν λόγω συμβάσεων ΥΔΥ θα πρέπει να είναι σύμφωνη με το άρθρο 5 του Κανονισμού 1370/2007/ΕΚ από 1.1.2014, ή και νωρίτερα, σε περίπτωση ανάθεσης ΥΔΥ μετά από λύση προϋφιστάμενης σύμβασης ΥΔΥ, ή σε περίπτωση έκδοσης σχετικής απόφασης των Υπουργών Οικονομικών και Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων που δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως.

3. Με απόφαση των Υπουργών Οικονομικών και Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων, που δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως δύναται να εξειδικεύεται η διαδικασία διαγωνισμού, το περιεχόμενο, τα απαιτούμενα δικαιολογητικά, οι τεχνικοί και οικονομικοί όροι, ο τρόπος υπολογισμού της αντιστάθμισης και κάθε απαραίτητη λεπτομέρεια για τη σύναψη συμβάσεων ΥΔΥ στις επιβατικές σιδηροδρομικές μεταφορές.

4. Οι λογαριασμοί που αντιστοιχούν σε καθεμία από τις άνω υποχρεώσεις δημόσιας υπηρεσίας είναι ξεχωριστοί και τα αντίστοιχα στοιχεία του ισολογισμού κατανέμονται σύμφωνα με τους παραδεδεγμένους λογιστικούς κανόνες. Οι δαπάνες που αντιστοιχούν σε καθεμία από τις ως άνω ΥΔΥ ισοσκελίζονται από τα έσοδα εκμετάλλευσης και από τις καταβολές δυνάμει της σύμβασης ΥΔΥ, χωρίς να είναι δυνατή η μεταφορά πόρων από ή προς άλλον τομέα της δραστηριότητας της σιδηροδρομικής επιχείρησης. Τα προαναφερόμενα στοιχεία ισολογισμού σχετικά με τις συμβάσεις ΥΔΥ μπορούν να εξειδικεύονται περαιτέρω με απόφαση των Υπουργών Οικονομικών και Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων.

5. Για τους σκοπούς της πρώτης εφαρμογής των διατάξεων της παραγράφου 1 του παρόντος άρθρου, οι αρμόδιες υπηρεσίες προβαίνουν στην κατάλληλη προεργασία ώστε να καταστεί δυνατή η υπογραφή συμβάσεων ανάθεσης ΥΔΥ έως την 31.12.2010.

6. Το συνολικό ποσό αποζημιώσεων για ΥΔΥ στις επιβατικές σιδηροδρομικές μεταφορές δεν μπορεί να υπερβαίνει το ποσό των πενήντα εκατομμυρίων (50.000.000) ευρώ ετησίως για τα έτη 2011, 2012 και 2013 και προκαταβάλλεται ανά μήνα. Φόροι, εισφορές υπέρ τρίτων και κρατήσεις για οποιαδήποτε αιτία που σχετίζεται με την αποζημίωση του προηγούμενου εδαφίου, πλην του οικείου φόρου εισοδήματος, βαρύνουν το Ελληνικό Δημόσιο. Μετά τη χρονική περίοδο που αναφέρεται στο πρώτο εδάφιο, το επίπεδο του συνολικού ετήσιου ποσού αποζημιώσεων για ΥΔΥ θα συμφωνεί πλήρως με την ελληνική και κοινοτική νομοθεσία για τις κρατικές ενισχύσεις και τον έλεγχο και εκτέλεση των δημοσιονομικών του Κράτους.»

Κανονισμός 1370/2007

«Άρθρο 3 Καν 1370/2007

Συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας και γενικοί κανόνες

1. Εφόσον μια αρμόδια αρχή αποφασίζει να χορηγήσει σε φορέα της επιλογής της αποκλειστικό δικαίωμα ή/και αποζημίωση παντός είδους, σε αντιστάθμιση για την εκπλήρωση υποχρεώσεων παροχής δημόσιας υπηρεσίας, πρέπει να το πράττει στο πλαίσιο σύμβασης παροχής δημόσιας υπηρεσίας.

2. Κατά παρέκκλιση της παραγράφου 1, οι υποχρεώσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας που αποβλέπουν στον καθορισμό ανώτατου ορίου χρέωσης για όλους τους επιβάτες ή για ορισμένες κατηγορίες επιβατών, μπορούν επίσης να διέπονται από γενικούς κανόνες. Σύμφωνα με τις αρχές που καθορίζονται με τα άρθρα 4 και 6 καθώς και με το παράρτημα, η αρμόδια αρχή αποζημιώνει τους φορείς δημοσίων υπηρεσιών για το καθαρό οικονομικό αποτέλεσμα, θετικό ή αρνητικό, επί του κόστους που προκύπτει και των εσόδων που γεννώνται κατά την τήρηση των τιμολογιακών υποχρεώσεων που καθορίζονται από γενικούς κανόνες, έτσι ώστε να αποφεύγεται η υπεραντιστάθμιση. Ταύτα ισχύουν παρά το δικαίωμα των αρμόδιων αρχών να ενσωματώνουν τις υποχρεώσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας καθορίζοντας ανώτατα όρια χρέωσης στις συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας.

3. Με την επιφύλαξη των διατάξεων των άρθρων 73, 86, 87 και 88 της συνθήκης, τα κράτη μέλη δύνανται να εξαιρούν από το πεδίο εφαρμογής του παρόντος κανονισμού τους γενικούς κανόνες περί οικονομικών αποζημιώσεων για τις υποχρεώσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας που καθορίζουν ανώτατα όρια χρέωσης για μαθητές, σπουδαστές, μαθητευόμενους και άτομα μειωμένης κινητικότητας. Οι γενικοί αυτοί κανόνες κοινοποιούνται σύμφωνα με το άρθρο 88 της συνθήκης. Κάθε κοινοποίηση περιέχει πλήρη στοιχεία σχετικά με το μέτρο, και, ιδίως, λεπτομέρειες για τη μέθοδο υπολογισμού.»

«Άρθρο 4 Καν 1370/2007

Υποχρεωτικό περιεχόμενο των συμβάσεων παροχής δημόσιας υπηρεσίας και των γενικών κανόνων

1. Οι συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας και οι γενικοί κανόνες:

α) καθορίζουν με σαφήνεια τις υποχρεώσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας που πρέπει να εκπληρώνει ο φορέας δημόσιας υπηρεσίας, καθώς και τις καλυπτόμενες γεωγραφικές περιοχές,

β) καθορίζουν εκ των προτέρων, με αντικειμενικότητα και διαφάνεια,

i) τις παραμέτρους με βάση τις οποίες υπολογίζεται η πληρωμή της αποζημίωσης, εάν υπάρχει, και

ii) τη φύση και την έκταση των τυχόν χορηγούμενων αποκλειστικών δικαιωμάτων,

έτσι ώστε να αποφεύγεται η υπεραντιστάθμιση. Στην περίπτωση ανάθεσης συμβάσεων παροχής δημοσίων υπηρεσιών σύμφωνα με το άρθρο 5 παράγραφοι 2, 4, 5 και 6, οι εν λόγω παράμετροι καθορίζονται έτσι ώστε καμία πληρωμή αποζημίωσης να μην υπερβαίνει το ποσό που είναι αναγκαίο για να καλύψει το καθαρό οικονομικό αποτέλεσμα επί του κόστους που προκύπτει και των εσόδων που γεννά η εκτέλεση των υποχρεώσεων παροχής δημόσιας υπηρεσίας, λαμβανομένων υπόψη των συναφών εσόδων που αποκομίζει ο φορέας δημόσιας υπηρεσίας, καθώς και ενός εύλογου κέρδους,

γ) καθορίζουν τους τρόπους κατανομής των δαπανών που συνδέονται με την παροχή των υπηρεσιών. Οι δαπάνες αυτές μπορούν να περιλαμβάνουν ιδίως τις δαπάνες προσωπικού, ενέργειας, τελών υποδομής, συντήρησης και επισκευής οχημάτων δημόσιας μεταφοράς, τροχαίου υλικού και εγκαταστάσεων απαραίτητων για την παροχή των υπηρεσιών μεταφοράς επιβατών, καθώς και τα πάγια έξοδα και κατάλληλο ποσοστό απόδοσης κεφαλαίου.

2. Οι συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας και οι γενικοί κανόνες καθορίζουν τους τρόπους κατανομής των εσόδων από την πώληση των εισιτηρίων, τα οποία μπορούν να παρακρατούνται

από τον φορέα δημόσιας υπηρεσίας, να καταβάλλονται στην αρμόδια αρχή ή να μοιράζονται μεταξύ των δύο.

3. Η διάρκεια των συμβάσεων παροχής δημόσιας υπηρεσίας είναι περιορισμένη και δεν υπερβαίνει τα δέκα έτη για υπηρεσίες με αστικά και υπεραστικά λεωφορεία και τα δεκαπέντε έτη για υπηρεσίες μεταφοράς επιβατών με σιδηροδρομικά ή άλλα μέσα σταθερής τροχιάς. Όταν οι μεταφορές με σιδηροδρομικά ή άλλα μέσα σταθερής τροχιάς αντιπροσωπεύουν άνω του 50 % της αξίας των υπηρεσιών αυτών, η διάρκεια των συμβάσεων παροχής δημόσιας υπηρεσίας που αφορούν συνδυασμένες μεταφορές περιορίζεται στα δεκαπέντε έτη.

4. Εφόσον απαιτείται, λαμβανομένων υπόψη των όρων απόσβεσης των στοιχείων του ενεργητικού, η διάρκεια της σύμβασης παροχής δημόσιας υπηρεσίας μπορεί να παρατείνεται κατά 50 % το πολύ, εφόσον ο φορέας δημόσιας υπηρεσίας εμφανίζει στοιχεία του ενεργητικού τα οποία, αφενός μεν, είναι καθοριστικής σημασίας για το ύψος του συνόλου των στοιχείων του ενεργητικού που είναι απαραίτητο για την εκτέλεση των υπηρεσιών μεταφοράς επιβατών που υπάγονται στη σύμβαση παροχής δημόσιας υπηρεσίας και, αφετέρου, συνδέονται κατ' εξοχήν με τις υπηρεσίες επιβατικών μεταφορών που αφορά η σύμβαση αυτή.

Εάν το δικαιολογεί το κόστος που προκύπτει λόγω της ιδιαίτερης γεωγραφικής θέσης, η διάρκεια των συμβάσεων παροχής δημόσιας υπηρεσίας που ορίζεται στην παράγραφο 3, στις εξόχως απόκεντρες περιοχές, μπορεί να παρατείνεται κατά 50 % το πολύ.

Εάν το δικαιολογεί η απόσβεση του κεφαλαίου σε σχέση με τις έκτακτες επενδύσεις υποδομής, τροχαίου υλικού ή οχημάτων, και εάν η σύμβαση παροχής δημόσιας υπηρεσίας έχει ανατεθεί στα πλαίσια δίκαιης διαδικασίας διαγωνισμού, η σύμβαση παροχής δημόσιας υπηρεσίας είναι δυνατόν να έχει μεγαλύτερη διάρκεια. Προκειμένου να εξασφαλισθεί η διαφάνεια στην περίπτωση αυτή, η αρμόδια αρχή διαβιβάζει στην Επιτροπή, εντός ενός έτους από τη σύναψη της σύμβασης, τη σύμβαση παροχής δημόσιας υπηρεσίας και τα στοιχεία που αιτιολογούν την μεγαλύτερη διάρκειά της.

5. Με την επιφύλαξη του εθνικού και του ενωσιακού δικαίου, συμπεριλαμβανομένων των συλλογικών συμβάσεων μεταξύ των κοινωνικών εταίρων, οι αρμόδιες αρχές μπορούν να απαιτούν από τον επιλεγέντα φορέα δημοσίων υπηρεσιών να χορηγεί στο προσωπικό που έχει ήδη προσλάβει για την παροχή υπηρεσιών, τα δικαιώματα που θα του αναλογούσαν εάν είχε γίνει μεταβίβαση κατά την έννοια της οδηγίας 2001/23/ΕΚ. Εφόσον οι αρμόδιες αρχές απαιτούν από τους φορείς δημοσίων υπηρεσιών να πληρούν ορισμένα κοινωνικά κριτήρια, οι συγγραφές υποχρεώσεων και οι συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας απογράφουν το ενδιαφερόμενο προσωπικό και διευκρινίζουν λεπτομερώς και με διαφάνεια τα συμβατικά δικαιώματά του και τις προϋποθέσεις υπό τις οποίες οι υπάλληλοι θεωρούνται συνδεδεμένοι με τις υπηρεσίες αυτές.

6. Εφόσον οι αρμόδιες αρχές, σύμφωνα με το εθνικό δίκαιο, απαιτούν από τους φορείς δημοσίων υπηρεσιών να πληρούν ορισμένα κριτήρια ποιότητας, τα κριτήρια αυτά περιλαμβάνονται στις συγγραφές υποχρεώσεων και στις συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας.

7. Οι συγγραφές υποχρεώσεων και οι συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας ορίζουν, με τρόπο διαφανή, αν και σε ποιο βαθμό μπορεί να εξετασθεί η περίπτωση να συναφθεί υπεργολαβία. Σε περίπτωση υπεργολαβίας, ο φορέας που έχει αναλάβει τη διαχείριση και τη λειτουργία των δημοσίων επιβατικών μεταφορών σύμφωνα με τον παρόντα κανονισμό, είναι υποχρεωμένος να παράσχει ο ίδιος μεγάλο μέρος των δημοσίων υπηρεσιών επιβατικών μεταφορών. Για την παροχή αυτών των υπηρεσιών, σύμβαση παροχής δημόσιας υπηρεσίας που διέπει συγχρόνως τον σχεδιασμό, την κατασκευή και τη λειτουργία των δημοσίων υπηρεσιών επιβατικών μεταφορών μπορεί να επιτρέπει πλήρως τις υπεργολαβίες. Η σύμβαση παροχής δημόσιας υπηρεσίας προσδιορίζει, σύμφωνα με το εθνικό και το ενωσιακό δίκαιο, τους όρους που εφαρμόζονται στις υπεργολαβίες.»

«Άρθρο 5 Καν 1370/2007

Ανάθεση συμβάσεων παροχής δημόσιας υπηρεσίας

1. Οι συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας ανατίθενται σύμφωνα με τους κανόνες που καθορίζονται στον παρόντα κανονισμό. Ωστόσο, οι συμβάσεις υπηρεσιών ή οι συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας, όπως ορίζονται με την οδηγία 2004/17/ΕΚ ή την οδηγία 2004/18/ΕΚ, για την παροχή δημοσίων υπηρεσιών επιβατικών μεταφορών με το λεωφορείο ή το τραμ, ανατίθενται σύμφωνα με τις διαδικασίες που προβλέπουν οι εν λόγω οδηγίες, εφόσον οι συμβάσεις αυτές δεν λαμβάνουν μορφή συμβάσεων παραχώρησης υπηρεσιών κατά τα οριζόμενα στις οδηγίες αυτές. Όταν οι συμβάσεις ανατίθενται σύμφωνα με τις οδηγίες 2004/17/ΕΚ ή 2004/18/ΕΚ, οι διατάξεις των παραγράφων 2 έως 6 του παρόντος άρθρου δεν εφαρμόζονται.

2. Εφόσον το εθνικό δίκαιο δεν το απαγορεύει, κάθε αρμόδια τοπική αρχή, είτε είναι μεμονωμένη αρχή είτε ομάδα αρχών που παρέχουν ολοκληρωμένες δημόσιες υπηρεσίες επιβατικών μεταφορών, μπορεί να αποφασίζει να παρέχει η ίδια δημόσιες υπηρεσίες επιβατικών μεταφορών ή να αναθέτει συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας απευθείας σε νομικώς ανεξάρτητη οντότητα, επί της οποίας η αρμόδια τοπική αρχή, ή τουλάχιστον μία αρμόδια τοπική αρχή στην περίπτωση ομάδας αρχών, ασκεί έλεγχο ανάλογο εκείνου που ασκεί επί των υπηρεσιακών μονάδων της. Οσάκις αρμόδια τοπική αρχή λαμβάνει τέτοια απόφαση, εφαρμόζονται τα εξής:

α) για να διαπιστωθεί αν η αρμόδια τοπική αρχή ασκεί αυτόν τον έλεγχο, εξετάζονται στοιχεία, όπως το επίπεδο παρουσίας στα διοικητικά, διευθυντικά ή εποπτικά όργανα, οι ειδικές σχετικές διατάξεις στο καταστατικό, η κυριότητα, η επιρροή και ο έλεγχος επί της ουσίας στις στρατηγικές αποφάσεις και τις μεμονωμένες αποφάσεις διαχείρισης. Σύμφωνα με το ενωσιακό δίκαιο, η 100 % κυριότητα εκ μέρους της αρμόδιας δημόσιας αρχής, ιδίως στην περίπτωση συμπράξεων ιδιωτικού-δημοσίου, δεν αποτελεί υποχρεωτική προϋπόθεση για να θεωρηθεί ότι συντρέχει έλεγχος κατά την έννοια της παρούσας παραγράφου, υπό τον όρο ότι ο δημόσιος τομέας έχει δεσπόζουσα επιρροή και ότι ο έλεγχος μπορεί να αποδειχθεί βάσει άλλων κριτηρίων.

β) η προϋπόθεση για την εφαρμογή της παρούσας παραγράφου είναι ότι ο εγχώριος φορέας και κάθε οντότητα στην οποία ο φορέας αυτός έχει κάποια επιρροή, έστω και ελάχιστη, ασκούν τις δραστηριότητές τους στο πεδίο των δημοσίων επιβατικών μεταφορών εντός του εδάφους της αρμόδιας τοπικής αρχής, παρά την ύπαρξη τυχόν εξωτερικών γραμμών ή άλλων βοηθητικών στοιχείων της δραστηριότητας αυτής που εισέρχονται στο έδαφος γειτονικών αρμόδιων τοπικών αρχών, και δεν μετέχουν σε διαγωνισμούς που αφορούν την παροχή δημοσίων υπηρεσιών επιβατικών μεταφορών και διοργανώνονται εκτός του εδάφους της αρμόδιας τοπικής αρχής

γ) παρά το στοιχείο β), εγχώριος φορέας μπορεί να συμμετέχει σε δίκαιους διαγωνισμούς αρχής γενομένης δύο έτη πριν από τη λήξη της σύμβασης παροχής δημόσιας υπηρεσίας που του έχει ανατεθεί απευθείας, υπό την προϋπόθεση ότι έχει αποφασισθεί οριστικά ότι οι δημόσιες υπηρεσίες επιβατικών μεταφορών που διέπει η σύμβαση του εγχώριου φορέα θα υποβληθούν σε δίκαιο διαγωνισμό και ότι ο εν λόγω εγχώριος φορέας δεν έχει συνάψει άλλη σύμβαση παροχής δημόσιας υπηρεσίας με απευθείας ανάθεση

δ) ελλείψει αρμόδιας τοπικής αρχής, τα στοιχεία α), β) και γ) εφαρμόζονται σε εθνική αρχή προς όφελος γεωγραφικής περιοχής που δεν είναι εθνική, υπό τον όρο ότι ο εγχώριος φορέας δεν συμμετέχει σε διαγωνισμούς που αφορούν την παροχή δημοσίων υπηρεσιών επιβατικών μεταφορών και διοργανώνονται εκτός της περιοχής για την οποία έχει χορηγηθεί η σύμβαση παροχής δημόσιας υπηρεσίας

ε) εάν εξετάζεται η περίπτωση να συναφθεί υπεργολαβία σύμφωνα με το άρθρο 4 παράγραφος 7, ο εγχώριος φορέας είναι υποχρεωμένος να παράσχει ο ίδιος το μεγαλύτερο μέρος των δημοσίων υπηρεσιών επιβατικών μεταφορών.

3. Κάθε αρμόδια αρχή που προσφεύγει σε τρίτον, άλλον από τον εγχώριο φορέα, αναθέτει τις συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας βάσει διαδικασίας διαγωνισμού, εξαιρουμένων των περιπτώσεων των παραγράφων 4, 5 και 6. Η διαδικασία διαγωνισμού που ακολουθείται είναι

ανοικτή σε όλους τους φορείς, δίκαιη και επιτρέπει την τήρηση των αρχών της διαφάνειας και της αμεροληψίας. Μετά την υποβολή των προσφορών και την ενδεχόμενη προεπιλογή, η διαδικασία μπορεί να οδηγήσει σε διαπραγματεύσεις, σύμφωνα με τις ανωτέρω αρχές, με σκοπό να προσδιορισθεί πώς θα ικανοποιηθούν αποτελεσματικότερα ειδικές ή σύνθετες απαιτήσεις.

4. Εφόσον το εθνικό δίκαιο δεν το απαγορεύει, οι αρμόδιες αρχές μπορούν να αποφασίζουν να αναθέσουν απευθείας συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας, είτε εάν η μέση ετήσια αξία τους υπολογίζεται κάτω του 1 εκατομμυρίου EUR είτε εφόσον αφορούν ετήσια εκτέλεση λιγότερων των 300000 χιλιομέτρων δημοσίων υπηρεσιών επιβατικών μεταφορών.

Σε περίπτωση σύμβασης παροχής δημόσιας υπηρεσίας με απευθείας ανάθεση σε μικρή και μεσαία επιχείρηση που χρησιμοποιεί όχι περισσότερα από 23 οχήματα, τα εν λόγω κατώτατα όρια μπορούν να αυξάνονται είτε σε μέση ετήσια αξία υπολογιζόμενη σε λιγότερα από 2 εκατομμύρια EUR είτε εφόσον αφορούν ετήσια εκτέλεση λιγότερων των 600000 χιλιομέτρων δημοσίων υπηρεσιών επιβατικών μεταφορών.

5. Σε περίπτωση διακοπής των υπηρεσιών ή επικείμενου κινδύνου διακοπής τους, η αρμόδια αρχή μπορεί να λαμβάνει έκτακτο μέτρο. Το έκτακτο αυτό μέτρο έχει τη μορφή απευθείας ανάθεσης ή επίσημης συμφωνίας παράτασης της σύμβασης παροχής δημόσιας υπηρεσίας, ή επιβολής υποχρέωσης παροχής δημόσιας υπηρεσίας. Ο φορέας παροχής δημόσιας υπηρεσίας έχει το δικαίωμα να προσβάλει την απόφαση για επιβολή ορισμένων υποχρεώσεων παροχής δημόσιας υπηρεσίας. Η ανάθεση ή η παράταση σύμβασης παροχής δημόσιας υπηρεσίας με έκτακτο μέτρο ή η επιβολή τέτοιας σύμβασης δεν υπερβαίνει τα δύο έτη.

6. Εφόσον το εθνικό δίκαιο δεν το απαγορεύει, οι αρμόδιες αρχές μπορούν να αποφασίζουν να αναθέσουν απευθείας συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας όταν πρόκειται για σιδηροδρομικές μεταφορές, με εξαίρεση άλλους τρόπους μεταφορών σταθερής τροχιάς, όπως το μετρό ή το τραμ. Κατά παρέκκλιση του άρθρου 4 παράγραφος 3, οι συμβάσεις αυτές δεν υπερβαίνουν τα δέκα έτη, εκτός των περιπτώσεων εφαρμογής του άρθρου 4 παράγραφος 4.

7. Τα κράτη μέλη λαμβάνουν τα απαιτούμενα μέτρα με σκοπό να εξασφαλίσουν ότι οι αποφάσεις που λαμβάνονται σύμφωνα με τις παραγράφους 2 έως 6, μπορούν να αναθεωρηθούν με αποτελεσματικότητα και ταχύτητα, μετά από αίτημα ατόμου που έχει ή είχε συμφέρον να συνάψει συγκεκριμένη σύμβαση ή που ζημιώθηκε ή κινδυνεύει να ζημιωθεί από κατ' ισχυρισμόν παράβαση, με την αιτιολογία ότι αυτές οι αποφάσεις έχουν παραβιάσει το ενωσιακό δίκαιο ή τους εθνικούς κανόνες περί εφαρμογής του.

Σε περίπτωση που η φύση των αρμοδίων φορέων για τις διαδικασίες επανεξέτασης δεν είναι δικαστική, παρέχονται πάντοτε γραπτώς οι λόγοι για τις αποφάσεις που λαμβάνουν. Επιπλέον, για μια τέτοια περίπτωση, πρέπει να προβλεφθούν διατάξεις δυνάμει των οποίων οιοδήποτε κατ' ισχυρισμόν παράνομο μέτρο έχει ληφθεί από αναθεωρητικό φορέα ή οιαδήποτε κατ' ισχυρισμόν ανεπάρκεια κατά την άσκηση των εξουσιών που έχουν ανατεθεί στον εν λόγω φορέα, να μπορούν να αποτελέσουν αντικείμενο δικαστικής αναθεώρησης ή αναθεώρησης από άλλον φορέα, ο οποίος είναι δικαστήριο κατά την έννοια του άρθρου 234 της συνθήκης και είναι ανεξάρτητος τόσο σε σχέση με την αναθέτουσα αρχή όσο και σε σχέση με τον αναθεωρητικό φορέα».

«Άρθρο 6 Καν 1370/2007

Αποζημίωση για την παροχή δημόσιας υπηρεσίας

1. Κάθε αποζημίωση συνδεόμενη με γενικό κανόνα ή σύμβαση παροχής δημόσιας υπηρεσίας πρέπει να είναι σύμφωνη προς τις διατάξεις του άρθρου 4, ανεξάρτητα από τον τρόπο ανάθεσης της σύμβασης. Κάθε αποζημίωση, ανεξάρτητα από τη φύση της, η οποία συνδέεται με σύμβαση παροχής δημόσιας υπηρεσίας που έχει ανατεθεί απευθείας σύμφωνα με το άρθρο 5 παράγραφοι 2, 4, 5 ή 6 ή συνδέεται με γενικό κανόνα, πρέπει επίσης να είναι σύμφωνη με τις διατάξεις του παραρτήματος.

2. Κατόπιν γραπτής αίτησης της Επιτροπής, τα κράτη μέλη γνωστοποιούν, εντός τριών μηνών ή

εντός μεγαλύτερης προθεσμίας που τάσσει η εν λόγω αίτηση, όλες τις πληροφορίες που η Επιτροπή κρίνει αναγκαίες για να διαπιστώσει εάν η χορηγούμενη αποζημίωση συμβιβάζεται με τον παρόντα κανονισμό».

«Άρθρο 8 Καν 1370/2007

Μεταβατική περίοδος

1. Οι συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας ανατίθενται σύμφωνα με τους κανόνες που καθορίζονται στον παρόντα κανονισμό. Ωστόσο, οι συμβάσεις υπηρεσιών ή οι συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας, όπως ορίζονται με την οδηγία 2004/17/ΕΚ ή την οδηγία 2004/18/ΕΚ, για την παροχή δημοσίων υπηρεσιών επιβατικών μεταφορών με το λεωφορείο ή το τραμ ανατίθενται σύμφωνα με τις διαδικασίες που προβλέπουν οι εν λόγω οδηγίες, εφόσον οι συμβάσεις αυτές δεν λαμβάνουν μορφή συμβάσεων παραχώρησης υπηρεσιών κατά τα οριζόμενα στις οδηγίες αυτές. Όταν οι συμβάσεις ανατίθενται σύμφωνα με τις οδηγίες 2004/17/ΕΚ ή 2004/18/ΕΚ, οι διατάξεις των παραγράφων 2 έως 4 του παρόντος άρθρου δεν εφαρμόζονται.

2. Με την επιφύλαξη της παραγράφου 3, η ανάθεση συμβάσεων παροχής δημόσιας υπηρεσίας, σιδηροδρομικώς ή οδικώς, συμμορφώνεται προς το άρθρο 5 από τις 3 Δεκεμβρίου 2019. Κατά τη διάρκεια της μεταβατικής αυτής περιόδου, τα κράτη μέλη λαμβάνουν μέτρα για να συμμορφωθούν σταδιακά προς το άρθρο 5, ούτως ώστε να αποφεύγονται σοβαρά διαρθρωτικά προβλήματα, ιδίως σχετικά με τη μεταφορική ικανότητα.

Εντός των έξι μηνών που ακολουθούν το πρώτο ήμισυ της μεταβατικής περιόδου, τα κράτη μέλη διαβιβάζουν στην Επιτροπή έκθεση προόδου στην οποία περιγράφεται η εφαρμογή της σταδιακής ανάθεσης συμβάσεων παροχής δημόσιας υπηρεσίας σύμφωνα με το άρθρο 5. Βάσει των εκθέσεων προόδου των κρατών μελών, η Επιτροπή μπορεί να προτείνει κατάλληλα μέτρα απευθυνόμενα προς τα κράτη μέλη.

3. Κατά την εφαρμογή της παραγράφου 2, δεν λαμβάνονται υπόψη οι συμβάσεις παροχής δημόσιας υπηρεσίας οι οποίες έχουν ανατεθεί σύμφωνα με το εθνικό και το ενωσιακό δίκαιο:

α) πριν από τις 26 Ιουλίου 2000, με δίκαιη διαδικασία διαγωνισμού

β) πριν από τις 26 Ιουλίου 2000, με διαδικασία άλλη από δίκαιη διαδικασία διαγωνισμού

γ) από τις 26 Ιουλίου 2000 και πριν από τις 3 Δεκεμβρίου 2009, με δίκαιη διαδικασία διαγωνισμού

δ) από τις 26 Ιουλίου 2000 και πριν από τις 3 Δεκεμβρίου 2009, με διαδικασία άλλη από δίκαιη διαδικασία διαγωνισμού.

Οι συμβάσεις περί των οποίων το στοιχείο α) εξακολουθούν να ισχύουν έως τη λήξη τους. Οι συμβάσεις περί των οποίων τα στοιχεία β) και γ) μπορούν να εξακολουθήσουν να ισχύουν έως τη λήξη τους, αλλά όχι για περισσότερα από 30 έτη. Οι συμβάσεις περί των οποίων το στοιχείο δ) μπορούν να εξακολουθήσουν να ισχύουν έως τη λήξη τους, υπό τον όρον ότι είναι περιορισμένης διάρκειας, συγκρίσιμης με τις διάρκειες που προσδιορίζονται στο άρθρο 4.

Οι συμβάσεις παροχής δημοσίων υπηρεσιών μπορούν να εξακολουθήσουν να ισχύουν έως τη λήξη τους, εφόσον η καταγγελία τους θα συνεπέφερε αδικαιολόγητες νομικές ή οικονομικές συνέπειες και υπό τον όρον ότι η Επιτροπή τις έχει εγκρίνει.

4. Με την επιφύλαξη της παραγράφου 3, οι αρμόδιες αρχές μπορούν, κατά το δεύτερο ήμισυ της μεταβατικής περιόδου που προσδιορίζεται στην παράγραφο 2, να αποκλείουν από τη συμμετοχή στην ανάθεση συμβάσεων με πρόσκληση υποβολής προσφορών τους φορείς δημοσίων υπηρεσιών, οι οποίοι δεν μπορούν να αποδείξουν ότι η αξία των υπηρεσιών δημοσίων μεταφορών για τις οποίες εισπράττουν αποζημίωση ή απολαύουν αποκλειστικού δικαιώματος, που χορηγήθηκαν σύμφωνα με τον παρόντα κανονισμό, αντιπροσωπεύει τουλάχιστον το ήμισυ της αξίας του συνόλου των υπηρεσιών δημοσίων μεταφορών για τις οποίες εισπράττουν αποζημίωση ή απολαύουν αποκλειστικού δικαιώματος. Ο αποκλεισμός αυτός δεν ισχύει για τους φορείς δημοσίων υπηρεσιών που παρέχουν τις υπηρεσίες για τις οποίες πρόκειται να υποβληθεί προσφορά. Για την εφαρμογή του κριτηρίου αυτού, δεν λαμβάνονται υπόψη οι συμβάσεις που

ανατίθενται με έκτακτο μέτρο κατά το άρθρο 5 παράγραφος 5.

Όταν οι αρμόδιες αρχές κάνουν χρήση της δυνατότητας του πρώτου εδαφίου, ενεργούν χωρίς να κάνουν διακρίσεις, και αποκλείουν όλους τους υποψήφιους φορείς δημοσίων υπηρεσιών που πληρούν το ανωτέρω κριτήριο και ενημερώνουν τους υποψήφιους φορείς για την απόφασή τους κατά την έναρξη της διαδικασίας ανάθεσης συμβάσεων παροχής δημόσιας υπηρεσίας.

Οι οικείες αρμόδιες αρχές ενημερώνουν την Επιτροπή για την πρόθεσή τους να εφαρμόσουν τη διάταξη αυτή τουλάχιστον δύο μήνες πριν από τη δημοσίευση της πρόσκλησης υποβολής προσφορών».

«Άρθρο 2 παρ. 2 περ. α Π.Δ. 60/2007

Ορισμοί (άρθρο 1 οδηγίας 2004/18/ΕΚ)

2.α) «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 του παρόντος ».

Άρθρο 495 Αστικού Κώδικα

«Δωρεά

Η παροχή σε κάποιον ενός περιουσιακού αντικειμένου αποτελεί δωρεά, αν γίνεται κατά τη συμφωνία των μερών χωρίς αντάλλαγμα».

1.2 Γενικές Παρατηρήσεις:

Με την προτεινόμενη ρύθμιση του άρθρου 90 του σχεδίου νόμου εισάγονται ρυθμίσεις που τροποποιούν διατάξεις του ν.3891/2010 και ρυθμίζουν θέματα ανάθεσης δημοσίων υπεραστικών σιδηροδρομικών μεταφορών επιβατών.

Ειδικότερα προβλέπεται: α) ο καθορισμός, με απόφαση του ΔΣ της ΤΡΑΙΝΟΣΕ Α.Ε. των όρων εκμετάλλευσης των αστικών, προαστιακών, περιφερειακών και υπεραστικών λεωφορειακών επιβατικών μεταφορών, οι οποίες έχουν σημείο αφετηρίας ή άφιξης σιδηροδρομικούς σταθμούς της χώρας, όπου η ΤΡΑΙΝΟΣΕ Α.Ε. παρέχει υπηρεσίες επιβατικής σιδηροδρομικής μεταφοράς επιβατών (παρ.1), β) η δυνατότητα να πραγματοποιηθούν επενδύσεις από τρίτους, πλην του Δημοσίου και του Διαχειριστή Υποδομής στην Εθνική Σιδηροδρομική Υποδομή, καθώς και έργων σύνδεσης βιομηχανικών, βιοτεχνικών, εμπορικών και συναφών χώρων και εγκαταστάσεων με την Εθνική Σιδηροδρομική Υποδομή με δαπάνες των τρίτων υπό τη μορφή δωρεών προς το Ελληνικό Δημόσιο (παρ.2), γ) η ανάθεση της συντήρησης του τροχαίου υλικού της ΤΡΑΙΝΟΣΕ Α.Ε. στην Ελληνική Εταιρεία Συντήρησης Τροχαίου Υλικού (ΕΣΣΤΥ) για χρονικό διάστημα δέκα ετών, (παρ. 4) δ) η ανάθεση από το Δημόσιο στην ΕΣΣΤΥ της συντήρησης μακράς ακινησίας του τροχαίου υλικού που έχει περιέλθει στην ιδιοκτησία του δυνάμει του ν. 3891/2010 και δεν έχει εκμισθωθεί σε τρίτους (παρ. 4) και ε) η ανάθεση στην ΤΡΑΙΝΟΣΕ Α.Ε. *συμβάσεων παροχής Υποχρεώσεων Δημόσιας Υπηρεσίας* στις επιβατικές σιδηροδρομικές μεταφορές με ταυτόχρονη χορήγηση ετήσιας αποζημίωσης, με την υπογραφή συμπληρωματικής σύμβασης για τα έτη 2014-2018 (παρ. 5 περ. β).

Ως προς τα ανωτέρω ζητήματα η Αρχή εκτιμά ότι αυτά ρυθμίζονται με ιδιαίτερα αποσπασματικό τρόπο (βλ. και παρατηρήσεις Κεφ. ΙΙΙ της παρούσας) και περαιτέρω ότι, ειδικά ως προς τις διατάξεις που ρυθμίζουν ζητήματα σιδηροδρομικών επιβατικών μεταφορών, σκόπιμο είναι να

αντιμετωπιστεί συνολικά το ζήτημα της ανάθεσης των συμβάσεων σιδηροδρομικών επιβατικών μεταφορών του εθνικού δικτύου, ενδεχομένως κατόπιν σχετικής εισήγησης-υποβολής απόψεων από τη Ρυθμιστική Αρχή Σιδηροδρόμων (Ρ.Α.Σ.), ως αρμόδιου εθνικού ρυθμιστικού φορέα στον τομέα των σιδηροδρομικών μεταφορών.

Συναφώς επισημαίνεται ότι πρέπει να ληφθεί υπόψη τόσο η επικείμενη αποκρατικοποίηση της ΤΡΑΙΝΟΣΕ Α.Ε. και της ΕΕΣΣΤΥ (βλ. την από 12-07-2013 πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος για την εξαγορά του 100% του μετοχικού κεφαλαίου της ΤΡΑΙΝΟΣΕ Α.Ε., καθώς και την από 19-8-2013 πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος για την εξαγορά του 100% του μετοχικού κεφαλαίου της ΕΕΣΣΤΥ Α.Ε., όπως αυτές αναρτήθηκαν στην ιστοσελίδα του ΤΑ.Ι.ΠΕ.Δ.), όσο και η πρόταση της Ε.Ε. «για την τροποποίηση του Κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1370/2007 σχετικά με το άνοιγμα της αγοράς εγχώριων επιβατικών σιδηροδρομικών μεταφορών, COM (30-01-2013/ 28 final).

Περαιτέρω, η Αρχή θεωρεί ότι ειδικά οι ρυθμίσεις υπό στοιχεία (γ), (δ) και (ε), όπως αναφέρονται ανωτέρω, ρυθμίζουν ζητήματα που άπτονται τόσο του δικαίου των δημοσίων συμβάσεων, όσο και του δικαίου του ανταγωνισμού και των κρατικών ενισχύσεων, τα οποία χρήζουν προσεκτικής αντιμετώπισης και προσέγγισης, ώστε να εξασφαλιστεί η συμβατότητα των εν λόγω διατάξεων με το ενωσιακό δίκαιο και τις θεμελιώδεις αρχές των δημοσίων συμβάσεων.

Τέλος, επισημαίνεται ότι σε όσες από τις παραπάνω περιπτώσεις περιλαμβάνεται η ανάθεση συμβάσεων, ισχύουν τα αναφερόμενα στις παρατηρήσεις του Κεφαλαίου ΙΙ της παρούσας και ιδίως ο προβληματισμός που αναπτύχθηκε σχετικά με την αμφισβήτηση που ανακύπτει ως προς την ακριβή φύση των εν λόγω συμβάσεων και του εφαρμοστέου, κατά περίπτωση, δικαίου και συναφώς η επιφύλαξη υπέρ της γνωμοδοτικής αρμοδιότητας της ΕΑΑΔΗΣΥ, όταν οι εν λόγω συμβάσεις φέρουν χαρακτήρα δημόσιας σύμβασης παροχής υπηρεσίας, κατά την έννοια των διατάξεων των Π.Δ. 59/2007 ή 60/2007.

1.3 Επιμέρους Παρατηρήσεις ανά παράγραφο:

Παράγραφος 1

Με την προτεινόμενη διάταξη της παρ. 1 αντικαθίσταται το δεύτερο εδάφιο της περίπτωσης γ' της παραγράφου 1 του άρθρου 7 του ν. 3891/2010 (Α` 188) και προβλέπεται ότι οι όροι και οι προϋποθέσεις ανάπτυξης, οργάνωσης και εκμετάλλευσης των αστικών, προαστιακών, περιφερειακών και υπεραστικών λεωφορειακών επιβατικών μεταφορών, οι οποίες έχουν σημείο αφετηρίας ή άφιξης σιδηροδρομικούς σταθμούς της χώρας, όπου η ΤΡΑΙΝΟΣΕ Α.Ε. παρέχει υπηρεσίες επιβατικής σιδηροδρομικής μεταφοράς, καθορίζονται με απόφαση του Διοικητικού της Συμβουλίου, σε αντικατάσταση της υφιστάμενης ρύθμισης, με την οποία για τα εν λόγω ζητήματα εκδίδεται απόφαση του καθ' ύλην αρμόδιου Υπουργού Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων.

Η αιτιολογία της προτεινόμενης ρύθμισης, σύμφωνα με την υποβληθείσα στην Αρχή αιτιολογική έκθεση, είναι ότι η ΤΡΑΙΝΟΣΕ δε λαμβάνει κανενός είδους κρατική ενίσχυση για τη δραστηριότητα αυτή, και επιπλέον, εκ του νόμου, είναι ελεύθερη να καθορίζει την τιμολογιακή της πολιτική και επομένως δεν απαιτείται έκδοση σχετικής υπουργικής απόφασης για τα εν λόγω ζητήματα.

Η Αρχή κατ' αρχήν επισημαίνει ειδικά ότι, ως προς τους όρους εκμετάλλευσης των προαναφερόμενων υπεραστικών λεωφορειακών μεταφορών, δεν προκύπτει από τη γραμματική διατύπωση της εν λόγω προτεινόμενης διάταξης, ούτε και από την αιτιολογική έκθεση του σχεδίου νόμου, αν προβλέπεται η σύναψη σχετικών συμβάσεων, η νομική φύση αυτών, ήτοι αν θα έχουν τη μορφή σύμβασης παροχής υπηρεσιών, κατά την έννοια των Π.Δ. 59/2007 και 60/2007, ή χαρακτήρα σύμβασης παραχώρησης δημόσιας υπηρεσίας, αλλά ούτε και η διαδικασία ανάθεσης αυτών (κατόπιν διαγωνιστικής διαδικασίας ή με απευθείας ανάθεση και σε ποιες

περιπτώσεις) κι επομένως δεν είναι δυνατός ο προσδιορισμός, πέραν πάσης αμφιβολίας, των εφαρμοστέων εν προκειμένω διατάξεων.

Τέλος, επισημαίνεται ότι θα πρέπει να λαμβάνονται υπόψη κατά τον καθορισμό των όρων και των προϋποθέσεων ανάπτυξης, οργάνωσης, εκμετάλλευσης και ιδίως ανάθεσης των υπεραστικών λεωφορειακών επιβατικών μεταφορών, οι οποίες έχουν σημείο αφετηρίας ή άφιξης σιδηροδρομικούς σταθμούς της χώρας τυχόν χορηγηθέντα αποκλειστικά δικαιώματα εκμετάλλευσης ή υφιστάμενες συμβάσεις παροχής υπηρεσιών για τις εν λόγω γραμμές που μπορεί ήδη να έχουν ανατεθεί σε συγκεκριμένους οικονομικούς φορείς.

Παράγραφος 2

Με την προτεινόμενη ρύθμιση της παρ. 2 του άρθρου 90 του σχεδίου νόμου προστίθεται νέο άρθρο 9Α στο ν. 3891/2010 και εισάγονται διατάξεις, με τις οποίες παρέχεται η δυνατότητα πραγματοποίησης επενδύσεων από τρίτους, πλην του Δημοσίου και του Διαχειριστή Υποδομής στην Εθνική Σιδηροδρομική Υποδομή, καθώς και έργων σύνδεσης βιομηχανικών, βιοτεχνικών, εμπορικών και συναφών χώρων και εγκαταστάσεων με την Εθνική Σιδηροδρομική Υποδομή με δαπάνες των τρίτων υπό τη μορφή δωρεών προς το Ελληνικό Δημόσιο.

Η αιτιολογία για την εισαγωγή των νέων αυτών διατάξεων, όπως αυτή προκύπτει από το κείμενο της αιτιολογικής έκθεσης, είναι ότι «...η περιστολή των δαπανών που επιβάλλει η ανάγκη δημοσιονομικής προσαρμογής, αποτελεί εμπόδιο στην πραγματοποίηση εκτεταμένων έργων από τον ΟΣΕ πέραν των έργων ολοκλήρωσης του βασικού δικτύου και δημιουργεί την επιτακτική ανάγκη να βρεθούν πόροι για τα έργα σύνδεσης ή βελτίωσης της σιδηροδρομικής υποδομής.

Ήδη η επιχειρηματική κοινότητα έχει εκδηλώσει ενδιαφέρον και έχουν υποβληθεί πολλά αιτήματα επιχειρήσεων τα οποία ζητούν να αναλάβουν το κόστος σύνδεσης της σιδηροδρομικής υποδομής με τις μονάδες παραγωγής τους, καθώς και βελτίωσης της υποδομής για να είναι συμβατή με τα σύγχρονα φορτία, εφόσον είναι απαραίτητο. Δυστυχώς, το υφιστάμενο θεσμικό πλαίσιο δεν προβλέπει τη δυνατότητα, και υπάρχει αδυναμία απορρόφησης των πόρων.

Είναι προφανές ότι η παροχή της θεσμικής δυνατότητας να κινητοποιηθούν κεφάλαια τρίτων για την επέκταση και βελτίωση τη σιδηροδρομικής υποδομής αποτελεί μία νομοθετική τομή που θα δημιουργήσει τις προϋποθέσεις για οικονομική ανάπτυξη που θα προέλθει από τον ιδιωτικό τομέα, εγκαταλείποντας τα πρότυπα του παρελθόντος...»

Οι εν λόγω επενδύσεις των τρίτων στην Εθνική Σιδηροδρομική Υποδομή, σύμφωνα με την πρόβλεψη της προτεινόμενης ρύθμισης σύμφωνα της παρ. 2 του άρθρου 9Α, θα έχουν τη μορφή δωρεάς προς το Ελληνικό Δημόσιο.

Ωστόσο, η αναφορά στην ίδια παράγραφο σε χρηματοδότηση στο σύνολο ή εν μέρει των έργων από ιδιωτικά κεφάλαια, καθώς και η αντίστοιχη αναφορά σε ποσοστό ή ποσό συμμετοχής του ενδιαφερόμενου τρίτου στη συνολική δαπάνη των έργων αυτών, δημιουργεί εύλογη αμφιβολία για τη φύση τελικά των εν λόγω συμβάσεων, καθώς η τυχόν συμμετοχή του δημοσίου στη χρηματοδότηση των έργων αυτών, ενδέχεται να άρει τη χαρακτηριστική αιτία τους και συνακόλουθα το χαρακτήρα της δωρεάς, και να τους προσδώσει τη νομική μορφή συμβάσεων παροχής υπηρεσιών-έργων, κατά τα οριζόμενα στα ΠΔ 59/2007 και 60/ 2007 αντίστοιχα.

Παράγραφος 4

Με την παράγραφο 4 προτείνεται η προσθήκη νέων παραγράφων 7 και 8 στο άρθρου 10 του ν. 3891/2010, σύμφωνα με τις οποίες η εταιρία ΤΡΑΙΝΟΣΕ Α.Ε. αναθέτει τη μηχανοστασιακή και εργοστασιακή συντήρηση του τροχαίου υλικού που χρησιμοποιεί στην «Ελληνική Εταιρεία Συντήρησης Τροχαίου Υλικού» («ΕΕΣΣΤΥ») για διάρκεια δέκα (10) ετών και το Ελληνικό Δημόσιο μπορεί να αναθέτει με κοινή απόφαση του Υπουργού Οικονομικών και Υποδομών, Μεταφορών

και Δικτύων, στην ΕΕΣΣΤΥ τη συντήρηση μακράς ακινησίας του τροχαίου υλικού που έχει περιέλθει στην ιδιοκτησία ή τη χρήση του, και δεν έχει εκμισθωθεί στην ΤΡΑΙΝΟΣΕ ή τρίτους.

Καταρχήν, επισημαίνεται ότι η εν λόγω προτεινόμενη διάταξη ρυθμίζει ζητήματα ανάθεσης υπηρεσιών συντήρησης τροχαίου υλικού που δεν εντάσσονται στο κύριο πλέγμα ρυθμίσεων του σχεδίου νόμου, το οποίο περιέχει διατάξεις για την ανάπτυξη, οργάνωση και εκμετάλλευση των δημόσιων υπεραστικών οδικών και σιδηροδρομικών επιβατικών μεταφορών και επομένως η εν λόγω ρύθμιση εισάγεται με αποσπασματικό και μεμονωμένο τρόπο σε ένα σχέδιο νόμου που ρυθμίζει ζητήματα δημόσιων υπεραστικών επιβατικών μεταφορών.

Πέραν, όμως, του αποσπασματικού τους χαρακτήρα, από τις προτεινόμενες ρυθμίσεις δεν προκύπτει σαφώς η νομική φύση, το περιεχόμενο και οι ειδικότεροι όροι των υπό ανάθεση συμβάσεων. Σε κάθε περίπτωση, λαμβανομένου υπόψη του γεγονότος ότι πρόκειται για σύμβαση με επαχθή αιτία, η οποία ανατίθεται από αναθέτουσα αρχή ή αναθέτοντα φορέα σε διακεκριμένη – αυτοτελή νομική οντότητα, εκτιμάται ότι εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής είτε του Π.Δ. 59/2007 είτε του Π.Δ. 60/2007, με τα οποία ενσωματώθηκαν στην εθνική έννομη τάξη οι Οδηγίες 2004/17/ΕΚ και 2004/18/ΕΚ αντίστοιχα, κι επομένως εισάγεται ανεπίτρεπτη, κατά την ευρωπαϊκή και εθνική νομοθεσία, περίπτωση απευθείας ανάθεσης.

Περαιτέρω, και ειδικότερα ως προς την προβλεπόμενη περίπτωση ανάθεσης της περ. β της παρ. 4, ήτοι της συντήρησης μακράς ακινησίας του τροχαίου υλικού που έχει περιέλθει στην ιδιοκτησία ή τη χρήση του Ελληνικού Δημοσίου, και δεν έχει εκμισθωθεί στην ΤΡΑΙΝΟΣΕ ή τρίτους, επισημαίνεται ότι, λαμβανομένου υπόψη του δημόσιου χαρακτήρα της ΕΕΣΣΤΥ (καθώς το σύνολο των μετοχών αυτής ανήκει στο Ελληνικό Δημόσιο) και για όσο χρόνο διατηρεί το δημόσιο αυτό χαρακτήρα της, θα μπορούσε, υπό προϋποθέσεις, να θεωρηθεί ότι εμπίπτει στην έννοια της οιοονεί αυτεπιστασίας. Συναφώς επισημαίνεται ότι οι ως άνω προϋποθέσεις που πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά εν προκειμένω, όπως έχουν διαμορφωθεί από τη νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης (βλ. C- 107/98 Teckal, C-458/03 Parking Brixen, C-26/03 Stadt Halle, C-480/06, Επιτροπή κατά Γερμανίας, C-340/04 Carbotermo), είναι οι εξής:

- 1) η αναθέτουσα αρχή ασκεί επί του αναδόχου έλεγχο ανάλογο με εκείνον που ασκεί επί των δικών του υπηρεσιών,
- 2) ο ανάδοχος πραγματοποιεί το ουσιώδες τμήμα της επιχειρηματικής του δραστηριότητας με τον ή τους οργανισμούς που ασκούν επ' αυτού τον προαναφερθέντα έλεγχο και
- 3) δεν υπάρχει ουδεμία συμμετοχή μιας ιδιωτικής επιχείρησης στο κεφάλαιο της εταιρίας του αναδόχου.

Επισημαίνεται, τέλος, ότι τα ανωτέρω κριτήρια, θα πρέπει να πληρούνται σε μόνιμη βάση κι όχι στιγμιαία, δηλαδή όχι μόνο κατά την ανάθεση της σύμβασης αλλά και κατά την εκτέλεση αυτής (C-410/04 ANAV).

Παράγραφος 5

Περίπτωση α'

Η προτεινόμενη με την περ. α της παρ. 5 αντικατάσταση της παρ. 2 του άρθρου 12 του ν. 3891/2010, ομοίως, αντιμετωπίζει αποσπασματικά το ζήτημα της ανάθεσης των σιδηροδρομικών επιβατικών μεταφορών. Και τούτο διότι ρυθμίζει μόνο τις συμβάσεις με τις οποίες επιβάλλεται υποχρέωση δημόσιας υπηρεσίας για γραμμές για τις οποίες δεν έχει υποβληθεί αίτημα στον Διαχειριστή της Εθνικής Σιδηροδρομικής Υποδομής (Ο.Σ.Ε.), ή τα αιτήματα που έχουν υποβληθεί δεν ανταποκρίνονται στις ανάγκες περιφερειακής εξυπηρέτησης των επιβατών και όχι συνολικά το ζήτημα της ανάθεσης των συμβάσεων σιδηροδρομικών επιβατικών μεταφορών του εθνικού δικτύου.

Επιπλέον, δεν διευκρινίζεται η φύση και το επιμέρους περιεχόμενο των σχετικών συμβάσεων, ούτε εάν αυτές συνάπτονται στο πλαίσιο σύμβασης παραχώρησης υπηρεσιών προς την ΤΡΑΙΝΟΣΕ

ΑΕ, προς την οποία χορηγείται ταυτόχρονα και αποκλειστικό δικαίωμα .

Προτείνεται να περιγραφεί το συνολικό πλαίσιο ανάθεσης των σιδηροδρομικών επιβατικών μεταφορών, λαμβανομένων υπόψη των διατάξεων τόσο του Κανονισμού 1370/2007, αν πρόκειται για συμβάσεις παραχώρησης δημόσιας υπηρεσίας, όσο και των διατάξεων του Π.Δ. 59/2007 και 60/2007, σε περίπτωση που οι υπό ανάθεση συμβάσεις έχουν το χαρακτήρα σύμβασης παροχής υπηρεσιών υπό την έννοια των διατάξεων αυτών.

Περίπτωση β΄

Με την προτεινόμενη διάταξη της περ. β΄ της παρ. 5 προστίθεται νέα παράγραφος 7 στο άρθρο 12 του ν. 3891/2010, με το εδάφιο α της οποίας (παρ. 7) ορίζεται ως φορέας ανάθεσης υποχρεώσεων δημόσιας υπηρεσίας το Ελληνικό Δημόσιο, (σε αντίθεση με τις λοιπές συμβάσεις σιδηροδρομικών και οδικών επιβατικών μεταφορών, για τις οποίες ως αναθέτουσα αρχή ορίζεται η υπό σύσταση Ρυθμιστική Αρχή Επιβατικών Μεταφορών (Ρ.Α.Ε.Μ.), χωρίς περαιτέρω ειδική αιτιολογία. Η προτεινόμενη ρύθμιση επίσης δεν αντιμετωπίζει συνολικά αλλά αποσπασματικά το ζήτημα της ανάθεσης των σιδηροδρομικών επιβατικών μεταφορών, καθώς ρυθμίζει μόνο τις περιπτώσεις των συμβάσεων με τις οποίες επιβάλλεται υποχρέωση δημόσιας υπηρεσίας δεδομένου ότι η εν λόγω ρύθμιση εντάσσεται ως προσθήκη στο άρθρο 12 του ν. 3891/2010 (Ανάθεση Υποχρεώσεων Δημόσιας Υπηρεσίας) και ισχύουν ωσαύτως οι παρατηρήσεις που διατυπώθηκαν ανωτέρω για τη συνολική αντιμετώπιση του ζητήματος.

Περαιτέρω, και όσον αφορά ειδικότερα την προτεινόμενη ρύθμιση, με την οποία η παροχή υπηρεσιών ΥΔΥ στις επιβατικές σιδηροδρομικές μεταφορές για τα έτη 2014, 2015, 2016, 2017 και 2018 αναλαμβάνεται από την εταιρεία ΤΡΑΙΝΟΣΕ Α.Ε. με συμπληρωματική σύμβαση μετά τη λήξη της αρχικής, επισημαίνεται ότι δεν έχει γνωστοποιηθεί στην Αρχή ούτε προκύπτει το περιεχόμενο της εν λόγω σύμβασης ούτε και της συμπληρωματικής, η νομική φύση αυτών, η διαδικασία ανάθεσης, οι ειδικότεροι όροι τους και το ακριβές φυσικό και οικονομικό τους αντικείμενο, κι επομένως δεν μπορεί να κριθεί, πέραν πάσης αμφιβολίας, αν οι εν λόγω συμβάσεις εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής των παρ. 2-6 του άρθρου 5 του Κανονισμού ή των διατάξεων των π.δ 59/2007 και 60/2007.

Περαιτέρω επισημαίνεται ότι ως προς το προβλεπόμενο ως ετήσια αποζημίωση ποσό των 50.000.000,00 ευρώ για την παροχή υποχρέωσης δημόσιας υπηρεσίας εκ μέρους της ΤΡΑΙΝΟΣΕ Α.Ε., κατά τη γνώμη της Αρχής, χρήζει σχετικής γνωμοδότησης από την καθ' ύλην αρμόδια Κεντρική Μονάδα Κρατικών Ενισχύσεων του Υπουργείου Οικονομικών, ως προς ως προς το αν το ανωτέρω ποσό της ετήσιας αποζημίωσης που χορηγείται ως αντιστάθμισμα για την ανάθεση υποχρεώσεων δημόσιας υπηρεσίας στην ΤΡΑΙΝΟΣΕ αποτελεί επιτρεπόμενη, κατά το ενωσιακό δίκαιο, κρατική ενίσχυση.

Με το εδ. γ της προτεινόμενης ρύθμισης εισάγεται ως κανόνας που θα ισχύει για την ανάθεση των υποχρεώσεων δημόσιας υπηρεσίας στις σιδηροδρομικές επιβατικές μεταφορές η διαγωνιστική διαδικασία που προβλέπεται στο άρθρο 5 του Κανονισμού. Ωστόσο η εν λόγω διάταξη χρήζει αποσαφήνισης δεδομένου ότι δεν είναι σαφές αν η εν λόγω διαγωνιστική διαδικασία αφορά μόνο στις συμβάσεις ΥΔΥ που θα συνάπτονται μετά τη λήξη της μεταβατικής περιόδου ήτοι μετά την 3η Δεκεμβρίου 2019 και τη λήξη των συμβάσεων ΥΔΥ του προηγούμενου εδαφίου, ή αν η εν λόγω εξαίρεση δεν αναφέρεται σε χρονικό διάστημα αλλά σε άλλης μορφής συμβάσεις σιδηροδρομικών επιβατικών υπηρεσιών.

1.4 Η προτεινόμενη διάταξη του Άρθρου 102 έχει ως εξής:

«Άρθρο 102

Θέματα ΕΡΓΑ ΟΣΕ Α.Ε.

1 . Τα όργανα της εταιρείας "ΕΡΓΑ Ο.Σ.Ε. Α.Ε." που αποφασίζουν ή γνωμοδοτούν για τα "έργα", όπως η έννοια αυτών καθορίζεται στη διάταξη του άρθρου 10 παρ.1 του ν.2465/1997 (ΦΕΚ 28 Α'), ορίζονται, κατά παρέκκλιση της παρ.3 του άρθρου 180 του ν.3669/2008 (ΦΕΚ 116 Α'), με απόφαση του εποπτεύοντος αυτήν Υπουργού, η οποία δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως.

2. Για τα δημοπρατούμενα από την εταιρεία "ΕΡΓΑ Ο.Σ.Ε. Α.Ε." "έργα", η προβλεπόμενη στη διάταξη του άρθρου 15 παρ.4 του ν.3669/2008 (ΦΕΚ 116 Α') αρμοδιότητα, ως προς την δυνατότητα προσθήκης στη διακήρυξη επιπλέον όρων, όταν τούτο ενδείκνυται από το είδος ή την πολυπλοκότητα του προς ανάθεση έργου, ασκείται από την Προϊσταμένη Αρχή (Αναθέτουσα Αρχή) της εταιρείας, ύστερα από σύμφωνη γνώμη του τεχνικού συμβουλίου αυτής.

3. Οι διατάξεις των άρθρων 9 παρ.5, 11 παρ.6 περίπτωση γ', 12 παρ.1 και παρ.3 και 27 του ν.2882/2001 (Φ.Ε.Κ 17 Α') «Κώδικας Αναγκαστικών Απαλλοτριώσεων Ακινήτων», ως τροποποιηθείς ισχύει σήμερα, που ισχύουν για το Δημόσιο, εφαρμόζονται αναλόγως και σε όλα τα Ν.Π.Ι.Δ, που έχουν την μέριμνα και την υποχρέωση καταβολής των σχετικών αποζημιώσεων, για την διενέργεια των, υπέρ άλλων φορέων του ευρύτερου δημόσιου τομέα, απαλλοτριώσεων ιδιοκτησιών, προκειμένου να εκτελεσθούν συγχρηματοδοτούμενα έργα υψίστης εθνικής σημασίας και ωφελείας για την εθνική οικονομία και το κοινωνικό σύνολο.

Συναφείς διατάξεις:

«Άρθρο 180 παρ.3 του ν. 3669/2008

Στα έργα που εκτελούνται από άλλους φορείς, εκτός από τις υπηρεσίες της Γ.Γ.Δ.Ε., του Υπουργείου Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημόσιων Έργων, μπορεί με διάταγμα, που εκδίδεται με πρόταση του Υπουργού Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημόσιων Έργων και του αρμόδιου κατά περίπτωση Υπουργού, να γίνεται ο ειδικότερος προσδιορισμός των οργάνων και συμβουλίων που αποφασίζουν ή γνωμοδοτούν για τα έργα των φορέων αυτών σύμφωνα με τις διατάξεις του παρόντος Κώδικα και να γίνονται οι αναγκαίες προσαρμογές ή διαφοροποιήσεις των σχετικών διαδικασιών του και των θεμάτων που ρυθμίζονται με τον παρόντα Κώδικα για την αντιμετώπιση των ιδιαιτεροτήτων φορέων και έργων. Με το διάταγμα αυτό μπορεί να ενοποιούνται ή να συντέμνονται και οι διαδικασίες που αναφέρονται στη διοικητική και δικαστική επίλυση των διαφορών ή να καταργούνται βαθμοί των διαδικασιών αυτών. Επίσης μπορεί να μεταβιβάζονται και οι αρμοδιότητες του Υπουργού Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημόσιων Έργων επί των αιτήσεων θεραπείας, εγκρίσεως διεξαγωγής διεθνών διαγωνισμών και εγκρίσεως παρεκκλίσεων για τη μελέτη και κατασκευή έργων.»

«Άρθρο 15 παρ. 4 του ν. 3669/2008

Με απόφαση του Υπουργού Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημόσιων Έργων, που εκδίδεται ύστερα από γνώμη του Τμήματος Κατασκευών του Συμβουλίου Δημόσιων Έργων της Γ.Γ.Δ.Ε. του Υπουργείου Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημόσιων Έργων, μπορεί να προστίθενται στη διακήρυξη επιπλέον όροι, όταν τούτο ενδείκνυται από το είδος ή την πολυπλοκότητα του προς ανάθεση έργου.»

«Άρθρο 10 παρ. 1 του ν. 2465/1997

(...) Τα όργανα της "ΕΡΓΑ Ο.Σ.Ε. Α.Ε." που αποφασίζουν ή γνωμοδοτούν για τα έργα ορίζονται, κατά παρέκκλιση της παρ. 3 του άρθρου 19 του ν. 1418/1984, με απόφαση του Υπουργού Μεταφορών και Επικοινωνιών, που δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως.»

«Άρθρο 25 του ν. 3333/2005

Όταν πρόκειται να δημοπρατηθούν έργα φορέων που υπάγονται στην εποπτεία του Υπουργού Μεταφορών και Επικοινωνιών, η μεν αρμοδιότητα που προβλέπεται στο δεύτερο εδάφιο της παραγράφου 2 του άρθρου 8 του Ν. 3263/2004 (ΦΕΚ 179 Α'), όπως τροποποιήθηκε και ισχύει, ασκείται από την Προϊσταμένη Αρχή, με σύμφωνη γνώμη του οικείου τεχνικού συμβουλίου, η δε αρμοδιότητα που προβλέπεται στο τελευταίο εδάφιο της περίπτωσης β' της παραγράφου 2 του άρθρου 4 του Ν. 1418/1984 (ΦΕΚ 23 Α'), όπως τροποποιήθηκε και ισχύει, ασκείται από τον εποπτεύοντα Υπουργό, ύστερα από γνώμη του τεχνικού συμβουλίου του οικείου φορέα.»

Γενικές παρατηρήσεις

Οι διατάξεις των παρ. 1 και 2 του άρθ. 102 του προτεινόμενου νομοσχεδίου εισάγουν αντίστοιχα παρεκκλίσεις στις διατάξεις α) του άρθ. 180 παρ. 3 και β) του άρθ. 15 παρ. 4 του Κώδικα Νομοθεσίας Κατασκευής Δημοσίων Έργων (Ν.3669/2008 ως ισχύει: στο εξής ΚΔΕ) όσον αφορά τα δημόσια έργα που αναθέτει και εκτελεί η εταιρία ΕΡΓΑ ΟΣΕ Α.Ε., η οποία σημειωτέον ότι (ως θυγατρική εταιρία του ΟΣΕ) ανήκει στους φορείς της παρ. 1 του άρθ. 14 του Ν.2190/1994 (ΦΕΚ Α'28) και ως εκ τούτου, δυνάμει της διάταξης της παρ. 1 του άρθ. 1 ΚΔΕ, ανήκει τυπικά στους φορείς των οποίων τα έργα νοούνται ως «δημόσια έργα» κατά την έννοια των διατάξεων των παρ. 2 και 3 του άρθρου 1 του ΚΔΕ.

Πλην όμως η ανάθεση και εκτέλεση έργων (όπως και η ανάθεση και εκπόνηση τεχνικών μελετών / υπηρεσιών) από την εταιρία ΕΡΓΑ ΟΣΕ Α.Ε. γίνεται με βάση τις διατάξεις του οικείου «Κανονισμού Ανάθεσης και Εκτέλεσης Έργων και Ανάθεσης και Εκπόνησης Μελετών της εταιρείας με την επωνυμία «ΕΡΓΑ ΟΣΕ Α.Ε.» ως αυτός κυρώθηκε με την Υπουργική Απόφαση υπ' αριθμ. Φ4.2/1446/60/8-2-2001 (ΦΕΚ Β' 202/2.3.2001) ως ισχύει, καθώς η εν λόγω (εποπτευόμενη από το Υπουργείο Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων) εταιρία του ευρύτερου δημοσίου τομέα εξαιρείται, δυνάμει των διατάξεων των παρ. 6 και επ. του άρθ. 5 του Ν.2229/1994 (ΦΕΚ Α'138) και του άρθρου 1 του ιδρυτικού της Ν.2366/1995 (ΦΕΚ Α'256), της εφαρμογής των διατάξεων του ΚΔΕ όσον αφορά τα δημόσια έργα που αναθέτει και εκτελεί.

Περαιτέρω, μετά την εισαγωγή με το Ν.3669/2008 (ΦΕΚ Α'116/18.06.2008) των διατάξεων του ΚΔΕ, ο οποίος, κατά τη σχετική με την εφαρμογή του Εγκύκλιο Ε.18/2008 του Υπουργού ΠΕ.ΧΩ.Δ.Ε., σκοπό έχει να κωδικοποιήσει ήδη ισχύουσες διατάξεις και όχι να θέσει νέο δίκαιο, διαπιστώνεται ότι δεν καταργήθηκαν ρητώς και άρα παραμένουν σε ισχύ διατάξεις της εθνικής μας νομοθεσίας, οι οποίες ρυθμίζουν με τρόπο όμοιο τα θέματα που αφορούν οι διατάξεις των παρ. 1 και 2 του άρθ. 102 του προτεινόμενου νομοσχεδίου, αναφερόμαστε συγκεκριμένα στις διατάξεις:

- α) του τελευταίου εδαφίου του άρθρου 10 παρ. 1 του Ν.2465/1997 (ΦΕΚ Α'28) και
- β) του άρθρου 25 του Ν.3333/2005 (ΦΕΚ Α'91).

1.5 Παρατηρήσεις ανά παράγραφο:

Παράγραφος 1

Η προαναφερόμενη σε ισχύ διάταξη του τελευταίου εδαφίου του άρθρου 10 παρ. 1 του Ν.2465/1997 ορίζει ότι: *«Τα όργανα της ΕΡΓΑ ΟΣΕ Α.Ε. που αποφασίζουν ή γνωμοδοτούν για τα έργα ορίζονται, κατά παρέκκλιση της παρ. 3 του άρθρου 19 του ν. 1418/84, με απόφαση του Υπουργού Μεταφορών και Επικοινωνιών, που δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως.»*

Η διάταξη της παρ. 3 του άρθ. 19 του Ν.1418/1984 είναι αυτή που κωδικοποιήθηκε στον ισχύοντα ΚΔΕ με τη διάταξη της παρ. 3 του άρθ. 180 του Ν.3669/2008 και η οποία καθορίζει ότι: *«Στα έργα που εκτελούνται από άλλους φορείς, εκτός από τις υπηρεσίες της Γ.Γ.Δ.Ε., του Υπουργείου Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημόσιων Έργων, μπορεί με διάταγμα, που εκδίδεται με πρόταση του Υπουργού Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημόσιων Έργων και του αρμόδιου κατά περίπτωση Υπουργού, να γίνεται ο ειδικότερος προσδιορισμός των οργάνων και συμβουλίων που αποφασίζουν ή γνωμοδοτούν για τα έργα των φορέων αυτών σύμφωνα με τις διατάξεις του παρόντος Κώδικα και να γίνονται οι αναγκαίες προσαρμογές ή διαφοροποιήσεις των σχετικών διαδικασιών του και των θεμάτων που ρυθμίζονται με τον παρόντα Κώδικα για την αντιμετώπιση των ιδιαιτεροτήτων φορέων και έργων. Με το διάταγμα αυτό μπορεί να ενοποιούνται ή να συντέμνονται και οι διαδικασίες που αναφέρονται στη διοικητική και δικαστική επίλυση των διαφορών ή να καταργούνται βαθμοί των διαδικασιών αυτών. Επίσης μπορεί να μεταβιβάζονται και οι αρμοδιότητες του Υπουργού Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημόσιων Έργων επί των αιτήσεων θεραπείας, εγκρίσεως διεξαγωγής διεθνών διαγωνισμών και εγκρίσεως παρεκκλίσεων για τη μελέτη και κατασκευή έργων.»*

Κατ' εφαρμογήν δε της ως άνω εξουσιοδοτικής διάταξης του άρθρου 10 παρ. 1 του Ν.2465/1997 έχει εκδοθεί η Υπουργική Απόφαση υπ' αριθμ. Φ10/οικ.47969/4798/2-9-2009 (ΦΕΚ 1902/Β' /4-9-2009) του Υπουργού Μεταφορών και Επικοινωνιών όπως αυτή τροποποιήθηκε και ισχύει με την υπ' αριθμ. Φ10/οικ.53157/5420/30-09-2009 (ΦΕΚ 2141/Β' /01-10-2009) Απόφαση του ίδιου σχετικά με τα «Όργανα που αποφασίζουν ή γνωμοδοτούν και ειδικές ρυθμίσεις σε θέματα «Έργων» που εκτελούνται από την «ΕΡΓΑ ΟΣΕ Α.Ε.».

Ως εκ των προεκτεθέντων, ενόψει του γεγονότος ότι ήδη υφίσταται εν ισχύ διάταξη προϊσχύουσα του ΚΔΕ (η προαναφερόμενη του τελευταίου εδαφίου του άρθρου 10 παρ. 1 του Ν.2465/1997) που ήδη ρυθμίζει το θέμα του ορισμού των αποφαινομένων και γνωμοδοτούντων οργάνων των έργων της ΕΡΓΑ ΟΣΕ ΑΕ με τρόπο όμοιο με αυτόν της προτεινόμενης διάταξης, κρίνεται ότι παρέλκει η ανάγκη εκ νέου ρύθμισης του εν λόγω θέματος. Σε κάθε περίπτωση, δεν θεμελιώνεται επαρκώς, ως εκ του χαρακτήρα των έργων της ΕΡΓΑ ΟΣΕ ΑΕ, η ανάγκη ύπαρξης της διαφοροποιημένης ρύθμισης του θέματος του ορισμού των αποφαινομένων οργάνων της ΕΡΓΑ ΟΣΕ ΑΕ σε σχέση με τις υπόλοιπες αναθέτουσες αρχές – φορείς υλοποίησης εκτός των υπηρεσιών της Γ.Γ.Δ.Ε. του Υπουργείου Υποδομών Μεταφορών και Δικτύων.

Τέλος, η θέσπιση της εν λόγω διάταξης, η οποία προβλέπει παρέκκλιση από τις διατάξεις του ΚΔΕ, κρίνεται ότι δεν συμβάλλει προς την κατεύθυνση της αρχής της θέσπισης ενιαίων κανόνων για την κατασκευή όλων των δημοσίων έργων.

Παράγραφος 2

Αρχικά σημειώνεται ότι με τις διατάξεις του ΚΔΕ δεν έχει καταργηθεί διάταξη όμοια με την εξεταζόμενη διάταξη της παρ. 2 του άρθρου 102 του προτεινόμενου νομοσχεδίου, συγκεκριμένα αυτή του άρθ. 25 του Ν.3333/2005 (ΦΕΚ Α'91/12.04.2005), η οποία δεν συμπεριλήφθηκε στον ΚΔΕ και αφορά εν γένει όλα τα δημόσια έργα εποπτείας του πρώην Υπουργείου Μεταφορών και Επικοινωνιών και η οποία καθορίζει ότι στα δημοπρατούμενα έργα φορέων εποπτείας του Υπουργού Μεταφορών και Επικοινωνιών (νυν Υπουργού Υποδομών Μεταφορών και Δικτύων), μέσα σε αυτά και τα έργα της ΕΡΓΑ ΟΣΕ ΑΕ, η προβλεπόμενη αρμοδιότητα του εδ. β' της παρ. 2

του άρθ. 8 του Ν.3263/2004 (ΦΕΚ Α' 179/28.09.2004) ως ισχύει, δηλαδή η δυνατότητα έγκρισης «πρόσθετων» όρων στις διακηρύξεις δημοσίων έργων, ασκείται από την προϊσταμένη αρχή της σύμβασης κατόπιν σύμφωνης γνώμης του οικείου τεχνικού συμβουλίου του φορέα κατασκευής.

Η εξεταζόμενη διάταξη εισάγει παρέκκλιση από την ισχύουσα της παρ. 4 του άρθρου 15 ΚΔΕ όσον αφορά τα έργα της ΕΡΓΑ ΟΣΕ ΑΕ, όπως είχε εισαγάγει και η προαναφερόμενη διάταξη του άρθ. 25 Ν.3333/2005, καθώς επιτρέπει να τίθενται «πρόσθετοι» όροι στις διακηρύξεις των έργων που αναθέτει και εκτελεί η εταιρία ΕΡΓΑ ΟΣΕ ΑΕ κατόπιν εγκριτικής απόφασης της προϊσταμένης αρχής της (Δ.Σ. της εταιρίας) μετά από προηγούμενη σύμφωνη γνώμη του αρμοδίου τεχνικού συμβουλίου.

Υπενθυμίζουμε ότι η διάταξη της παρ. 4 του άρθρου 15 του ΚΔΕ, η οποία έχει εισαχθεί με τη διάταξη της παρ. 9 του άρθ. 42 του Ν.3316/005 (ΦΕΚ Α' 42/22.02.2005) ως αυτή τροποποίησε την προϊσχύουσα διάταξη του εδ. β' της παρ. 2 του άρθ. 8 του Ν.3263/2004, καθορίζει τη δυνατότητα προσθήκης των λεγόμενων «επιπλέον» ή «πρόσθετων» όρων στις διακηρύξεις των δημοσίων έργων (πχ. ειδική οικονομική – χρηματοοικονομική επάρκεια, ειδική εμπειρία / τεχνική ικανότητα της υποψηφίας εργοληπτικής επιχείρησης σε παρόμοια με το ανατιθέμενο έργα πέραν της γενικής τεχνικής ικανότητας η οποία τεκμαίρεται με την εγγραφή της στο ΜΕΕΠ στην αντίστοιχη κατηγορία και τάξη πτυχίου), όταν τούτο ενδείκνυται από το είδος ή την πολυπλοκότητα του προς ανάθεση έργου, κατόπιν εγκριτικής απόφασης του Υπουργού Πε.Χω.Δ.Ε. (πλέον Υπουργού Υποδομών Μεταφορών και Δικτύων) ύστερα από σύμφωνη γνώμη του Συμβουλίου Δημοσίων Έργων του Τμ. Κατασκευών της ΓΓΔΕ του Υ.ΠΕ.ΧΩ.Δ.Ε. (πλέον Υπουργείου Υποδομών Μεταφορών και Δικτύων).

Αιτιολογική βάση της διάταξης της παρ. 4 του άρθρου 15 του ΚΔΕ, σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση της ως άνω διάταξης της παρ. 9 του άρθ. 42 του Ν.3316/2005, η οποία την εισήγαγε, είναι: «... η αποφυγή φωτογραφικών διατάξεων που τίθενται επιπλέον σε διακηρύξεις διαγωνισμών, χωρίς να υφίστανται αποχρώντες λόγοι, παρά μόνο η προσπάθεια εύνοιας συγκεκριμένων υποψηφίων». Ως εκ τούτου, με την ισχύουσα διάταξη της παρ. 4 άρθ. 15 ΚΔΕ τέθηκε υπό τον έλεγχο της Γ.Γ.Δ.Ε. η έως τότε σχετικά ανεξέλεγκτη δυνατότητα των αναθετουσών αρχών να προσθέτουν αναίτιολόγητα «επιπλέον» όρους στις διακηρύξεις δημοσίων έργων, γεγονός που ως γνωστόν οδήγησε στο παρελθόν σε αρκετές περιπτώσεις σε αλλοίωση της αρχής του ελεύθερου και ανοθέτου ανταγωνισμού στους διαγωνισμούς δημοσίων έργων με την εισαγωγή στις διακηρύξεις των έργων των λεγόμενων «φωτογραφικών όρων» που ευνοούσαν συγκεκριμένους διαγωνιζόμενους έναντι άλλων.

Με βάση τα προεκτεθέντα και δεδομένου ότι από την αιτιολογική έκθεση του προτεινόμενου νομοσχεδίου δεν προκύπτει αιτιολόγηση της διάταξης της παρ. 2 του άρθ. 102, θεωρούμε ότι δεν προκύπτει με σαφήνεια η ανάγκη εκ νέου εισαγωγής της εν λόγω διάταξης, δεδομένου ότι η υιοθέτηση αυτής της «χαλαρότερης» σε σχέση με τον ΚΔΕ διαδικασίας για την προσθήκη πρόσθετων όρων στις διακηρύξεις των έργων της ΕΡΓΑ ΟΣΕ ΑΕ θα μπορούσε να οδηγήσει σε κατάχρηση της δυνατότητας αυτής, η οποία δύναται συνακόλουθα να οδηγήσει στη δημιουργία περιορισμένου παγίου κύκλου εργοληπτών και την παρεμπόδιση της εισόδου νέων εργοληπτών στις διαγωνιστικές διαδικασίες της ΕΡΓΑ ΟΣΕ ΑΕ, κατά παραγνώριση θεμελιωδών αρχών του ελεύθερου ανταγωνισμού (βλ. 408/2011 ΣΤΕ).

Σε κάθε περίπτωση επισημαίνεται ότι ο καθορισμός των όρων των πρότυπων τευχών δημοπράτησης δημοσίων έργων, κατ' επέκταση δε και η δυνατότητα εισαγωγής από τις αναθέτουσες αρχές πρόσθετων όρων σε αυτά, εμπίπτει στις αρμοδιότητες της Ενιαίας

Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων δυνάμει του άρθρου 2 παρ. 2ε' του ν. 4013/2011, το οποίο ορίζει ότι «ε) Η Αρχή εκδίδει πρότυπα τεύχη δημοπράτησης και σχέδια συμβάσεων μετά από διαβούλευση με τους κατά περίπτωση αρμόδιους δημόσιους φορείς. Διατάξεις νόμων που εξουσιοδοτούν άλλα όργανα για την έκδοση πρότυπων τευχών, όπως ιδίως οι διατάξεις των άρθρων 15 παρ. 2 του ν. 3669/2008 (Α` 116) και 11 παρ. 4 του ν. 3316/2005 (Α` 42), παύουν να ισχύουν από το χρόνο που θα ορισθεί με τον Κανονισμό του άρθρου 7. Πρότυπα τεύχη δεσμευτικού χαρακτήρα που τυχόν έχουν εκδοθεί κατ' εξουσιοδότηση των διατάξεων του προηγούμενου εδαφίου, εξακολουθούν να ισχύουν μέχρι την έκδοση νέων προτύπων από την Αρχή. Η Αρχή διαμορφώνει επίσης κανόνες για την τυποποίηση των τεχνικών προδιαγραφών σε συνεργασία με τους αρμόδιους φορείς και ελέγχει την εναρμόνιση αυτών με τις γενικές αρχές του εθνικού και κοινοτικού δικαίου».

Τέλος, επί της αιτιολογικής έκθεσης του άρθρ. 102 του σχεδίου νόμου διαπιστώνονται τα εξής:

α) Η τελευταία παράγραφος αυτής, η οποία αναφέρει ότι: «Με τις διατάξεις του άρθρου 102 επεκτείνεται η δυνατότητα χρήσης της εγγύησης καλής εκτέλεσης και για τη λήψη προκαταβολής, σε όλες τις περιπτώσεις συγχρηματοδοτούμενων έργων στις διακηρύξεις των οποίων υποχρεωτικά συμπεριλήφθηκε δυνατότητα χορήγησης προκαταβολής του άρθρου 51 του ν.3669/2008, σύμφωνα με την παράγραφο 3 του άρθρου 242 του ν.4072/2012 ο οποίος τέθηκε σε ισχύ στις 11/04/2012 (ΦΕΚ Α'86/11.04.2012). Στόχος της προτεινόμενης ρύθμισης είναι η ενίσχυση της ρευστότητας της αγοράς, δεδομένης της δυσμενούς οικονομικής συγκυρίας που προκαλεί δυσκολίες στους οικονομικούς φορείς κατά τη διάρκεια των διαδικασιών ανάθεσης και εκτέλεσης δημοσίων συμβάσεων έργων», δεν έχει σχέση με αναφερόμενες στο άρθρο 102 του νομοσχεδίου διατάξεις και πρέπει να απαλειφθεί από το εν λόγω σημείο της αιτιολογικής έκθεσης του νομοσχεδίου καθώς αφορά τις διατάξεις του άρθρ. 126 του προτεινόμενου σχεδίου νόμου με τίτλο «Τροποποιήσεις διατάξεων του Ν.3614/2007».

β) Η παράγραφος αυτής, η οποία αναφέρει ότι: «Στο σημείο αυτό πρέπει να τονισθεί ότι η δημοπράτηση και η ανάθεση έργων από την ΕΡΓΑ ΟΣΕ Α.Ε. πραγματοποιούνται σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις της νομοθεσίας κατασκευής δημοσίων έργων. Δηλαδή τηρείται η διαδικασία δημοπρατήσεων και αναθέσεων που προβλέπεται στην κείμενη νομοθεσία και αποτελεί το ίδιο νομοθετικό πλαίσιο με αυτό που ισχύει για την ανάθεση και εκτέλεση έργων του Δημοσίου», είναι ανακριβής ως προς τη διατύπωσή της και πρέπει να επαναδιατυπωθεί με σαφέστερο τρόπο δεδομένου ότι, όπως προαναφέρθηκε, η εταιρία ΕΡΓΑ ΟΣΕ ΑΕ εξαιρείται της εφαρμογής των διατάξεων του ΚΔΕ ως προς τη δημοπράτηση, ανάθεση και εκτέλεση των έργων καθώς και την ανάθεση και εκπόνηση των τεχνικών μελετών της, όπου εφαρμόζονται οι διατάξεις του οικείου «Κανονισμού Ανάθεσης και Εκτέλεσης Έργων και Ανάθεσης και Εκπόνησης Μελετών της εταιρείας με την επωνυμία «ΕΡΓΑ ΟΣΕ Α.Ε.» (βλ. Υπουργική Απόφαση υπ' αριθμ. Φ4.2/1446/60/8-2-2001 (ΦΕΚ Β' 202/2.3.2001) ως ισχύει).

2. ΚΕΦΑΛΑΙΟ Γ΄ :ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ ΠΟΥ ΑΦΟΡΟΥΝ ΣΤΙΣ ΑΣΤΙΚΕΣ ΣΥΓΚΟΙΝΩΝΙΕΣ

2.1 Η προτεινόμενη διάταξη του Άρθρου 105 έχει ως εξής:

«Άρθρο 105

Τροποποιήσεις του ν. 3920/2011

(...)

3. Στο άρθρο 13 του ν. 3920/2011 (Α΄33) προστίθεται νέα παράγραφος με τον αριθμό 3, ως εξής:
«Τα όργανα της ΟΣΥ ΑΕ και της ΣΤΑ.ΣΥ ΑΕ, που αποφασίζουν ή γνωμοδοτούν για τα έργα που εκτελούνται από αυτές ορίζονται, κατά παρέκκλιση της παρ. 3 του άρθρου 19 του ν. 1418/1984 (Α΄23), όπως αυτός ισχύει, με απόφαση του Υπουργού Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων, που δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως».

Παρατηρήσεις:

Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 § 5β του Ν. 3920/2011 (ΦΕΚ 33, Α΄, 3.3.2011) «Για την εξυγίανση και ανάπτυξη των αστικών συγκοινωνιών Περιφέρειας Αττικής και άλλες διατάξεις», από τις 3.3.2011, ξεκίνησε η διαδικασία συγχωνεύσεως των εταιρειών «Αττικό Μετρό Εταιρεία Λειτουργίας Α.Ε.» («ΑΜΕΛ Α.Ε.»), «Ηλεκτρικοί Σιδηρόδρομοι Αθηνών Πειραιώς Α.Ε.» («ΗΣΑΠ Α.Ε.») και «ΤΡΑΜ Α.Ε.», με απορρόφηση των δύο τελευταίων από την πρώτη. Οι ίδιες διατάξεις προέβλεπαν ότι με την συντέλεση της συγχωνεύσεως, η απορροφώσα εταιρεία («ΑΜΕΛ Α.Ε.») θα μετονομασθεί σε «Σταθερές Συγκοινωνίες Ανώνυμη Εταιρεία» («ΣΤΑΣΥ Α.Ε.»). Η προβλεπόμενη πράξη συγχωνεύσεως με μετονομασία της απορροφώσας «ΑΜΕΛ Α.Ε.» σε «ΣΤΑΣΥ Α.Ε.» καταρτίστηκε με την υπ΄ αριθμ. 28737/2637/10.6.2011 (ΦΕΚ 1454, Β΄, 17.6.2011), κοινή απόφαση των Υπουργών Οικονομικών και Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων, η οποία καταχωρήθηκε στο Μητρώο Ανωνύμων Εταιρειών (ΦΕΚ 6082, τ. ΑΕ - ΕΠΕ, 8.7.2011).

Με το ίδιο άρθρο προβλέφθηκε η διαδικασία συγχωνεύσεως της «Ανώνυμης Συγκοινωνιακής Εταιρείας Θερμικών Λεωφορείων» (ΕΘΕΛ) με την «Ηλεκτροκίνητα Λεωφορεία Περιοχής Αθηνών Πειραιώς Ανώνυμη Εταιρεία» (ΗΛΠΑΠ) με απορρόφηση του τελευταίου από την πρώτη. Με τη συντέλεση της συγχώνευσης, σύμφωνα με την παράγραφο 6 του Ν. 3920/2011, η ΕΘΕΛ μετονομάζεται σε «Οδικές Συγκοινωνίες Ανώνυμη Εταιρεία» («ΟΣΥ»). Η προβλεπόμενη πράξη συγχωνεύσεως με μετονομασία της απορροφώσας «ΕΘΕΛ Α.Ε.» σε «ΟΣΥ Α.Ε.» καταρτίστηκε με την υπ΄ αριθμ. 28738/2638/10.6.2011 (ΦΕΚ Β 1454 17.6.2011), κοινή απόφαση των Υπουργών Οικονομικών και Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων.

Σύμφωνα με τα καταστατικά τους οι εν λόγω εταιρείες αποτελούν νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου που υπηρετούν σκοπούς κοινής ωφελείας, υπάγονται στην κατηγορία των οργανισμών και επιχειρήσεων του ευρύτερου δημόσιου τομέα, λειτουργούν με βάση τους κανόνες της ιδιωτικής οικονομίας, συντονίζονται και ελέγχονται από τον ΟΑΣΑ και διέπονται από τις διατάξεις των Νόμων 3920/2011 και 3429/2005, ως ισχύουν, και τις διατάξεις της νομοθεσίας περί ανωνύμων εταιρειών υπό την εποπτεία του Υπουργού Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων. Μοναδικός μέτοχος αυτών είναι ο «ΟΡΓΑΝΙΣΜΟΣ ΑΣΤΙΚΩΝ ΣΥΓΚΟΙΝΩΝΙΩΝ ΑΘΗΝΑΣ» (ΟΑΣΑ)». Εκ των προεκτεθέντων, λοιπόν, συνάγεται ότι οι εν λόγω εταιρείες ανήκουν στους φορείς της παρ. 1 του άρθ. 14 του Ν.2190/1994 (ΦΕΚ Α΄ 28) και ως εκ τούτου, δυνάμει της διάταξης της παρ. 1 του άρθ. 1 ΚΔΕ, ανήκουν τυπικά στους φορείς των οποίων τα έργα νοούνται ως δημόσια έργα του πεδίου εφαρμογής των διατάξεων του ΚΔΕ.

Επισημαίνεται ότι η διάταξη δεν συμβάλλει προς την κατεύθυνση θέσπισης ενιαίων κανόνων για την κατασκευή όλων των δημοσίων έργων στη χώρα μας, η οποία αποτελεί βασικό στόχο στο

3. ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΣΤ΄: ΡΥΘΜΙΣΕΙΣ ΘΕΜΑΤΩΝ ΑΡΜΟΔΙΟΤΗΤΑΣ ΓΕΝΙΚΗΣ ΓΡΑΜΜΑΤΕΙΑΣ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΕΡΓΩΝ

3.1 προτεινόμενη διάταξη του Άρθρου 119 έχει ως εξής:

«Άρθρο 119

Τροποποιήσεις της κωδικοποίησης της νομοθεσίας κατασκευής δημόσιων έργων, η οποία κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν. 3669/2008

1) Η περίπτωση α' της παραγράφου 2 του άρθρου 99 της κωδικοποίησης της νομοθεσίας κατασκευής δημόσιων έργων, η οποία κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν.3669/2008, αντικαθίσταται ως ακολούθως:

«α) Ως αριθμητής του κλάσματος α1 λαμβάνεται ο κύκλος εργασιών της εργοληπτικής επιχείρησης, ο οποίος πραγματοποιήθηκε από την κατασκευή δημοσίων και ιδιωτικών έργων στην Ελλάδα και το εξωτερικό, κατά την τελευταία τριετία από το χρόνο υποβολής της αίτησης. Η επιχείρηση έχει τη δυνατότητα να επικαλεστεί τον κύκλο εργασιών της, του αμέσως προηγούμενου έτους από την προαναφερθείσα περίοδο, εφόσον δεν κάνει χρήση του τελευταίου έτους της και η εμπειρία αυτού του έτους δεν έχει χρησιμοποιηθεί σε προηγούμενη αίτησή της. Ο ανωτέρω κύκλος εργασιών προσδιορίζεται ως εξής:».

2) Στο τέλος της περίπτωσης α' της παραγράφου 2 του άρθρου 99 της κωδικοποίησης της νομοθεσίας δημοσίων έργων, που κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν.3669/2008, προστίθεται στοιχείο νί ως ακολούθως:

«νί. Για δημόσια και ιδιωτικά έργα, που εκτελέστηκαν στο εξωτερικό, από θυγατρικές τους επιχειρήσεις με έδρα στην αλλοδαπή, λαμβάνεται υπόψη μόνο αυτός που προκύπτει από επικυρωμένο πιστοποιητικό του κυρίου του έργου ή του φορέα κατασκευής και αντίστοιχη κατάσταση τιμολογίων εσόδων, βεβαιωμένη από Ορκωτό Ελεγκτή Λογιστή, για τις εργασίες αυτές. Τα ανωτέρω τιμολόγια πρέπει να έχουν περιληφθεί στις δηλώσεις φορολογίας εισοδήματος της θυγατρικής επιχείρησης στο εξωτερικό, επικυρωμένες για τη γνησιότητά τους από τις αρμόδιες αρχές. Σε περίπτωση που το πιστοποιητικό είναι του φορέα κατασκευής πρέπει να προσκομιστεί βεβαίωση της αρμόδιας δημόσιας αρχής της χώρας που εκτελέστηκε το έργο, από την οποία να προκύπτει ότι ο ανάδοχος ανέλαβε και κατασκεύασε το έργο ή μέρος αυτού, καθώς και το συμφωνητικό βεβαίωσης της χρονολογίας για την ανάθεση από τον ανάδοχο στην επιχείρηση της κατασκευής του έργου ή μέρους αυτού.».

3) Στην περίπτωση γ' της παραγράφου 2 του άρθρου 99 της κωδικοποίησης της νομοθεσίας κατασκευής δημόσιων έργων, η οποία κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν.3669/2008, προστίθενται στο τέλος του πρώτου εδαφίου τα εξής:

«Στα παραπάνω πάγια συνυπολογίζονται, για τον υπολογισμό του αριθμητή του κλάσματος α3 του τύπου κατάταξης, αλλά όχι και για την κάλυψη των ελάχιστων ορίων παγίων και μηχανολογικού εξοπλισμού, τα πάγια στοιχεία όλων των δραστηριοτήτων της επιχείρησης, καθώς και τα επιβατικά ιδιωτικής χρήσης που υποχρεωτικά αγοράζονται στο πλαίσιο εκτέλεσης δημόσιας σύμβασης εφόσον αυτό προβλέπεται στα συμβατικά τεύχη.».

4) Η περίπτωση δ' της παραγράφου 2 του άρθρου 99 της κωδικοποίησης της νομοθεσίας κατασκευής δημόσιων έργων, η οποία κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν.3669/2008, αντικαθίσταται ως ακολούθως:

«2. δ) Τα μεγέθη που χρησιμοποιούνται ως παρονομαστές στα κλάσματα α1, α2, α3 του Τμήματος Α του Τύπου Κατάταξης, για την εγγραφή, κατάταξη και αναθεώρηση ορίζονται ως εξής:

ι. για την τρίτη τάξη ο κύκλος εργασιών ορίζεται σε δύο εκατομμύρια είκοσι πέντε χιλιάδες

(2.025.000) ευρώ, τα ίδια κεφάλαια σε επτακόσιες πενήντα χιλιάδες (750.000) ευρώ και τα πάγια σε εκατόν πενήντα χιλιάδες (150.000) ευρώ,

ii. για την τέταρτη τάξη ο κύκλος εργασιών ορίζεται σε τέσσερα εκατομμύρια εκατόν είκοσι πέντε χιλιάδες (4.125.000) ευρώ, τα ίδια κεφάλαια σε ένα εκατομμύριο πεντακόσιες χιλιάδες (1.500.000) ευρώ και τα πάγια σε τριακόσιες χιλιάδες (300.000) ευρώ,

iii. για την πέμπτη τάξη ο κύκλος εργασιών ορίζεται σε έντεκα εκατομμύρια διακόσιες πενήντα χιλιάδες (11.250.000) ευρώ, τα ίδια κεφάλαια σε τέσσερα εκατομμύρια πεντακόσιες χιλιάδες (4.500.000) ευρώ και τα πάγια σε εννιακόσιες χιλιάδες (900.000) ευρώ,

iv. για την έκτη τάξη ο κύκλος εργασιών ορίζεται σε είκοσι δύο εκατομμύρια πεντακόσιες (22.500.000) ευρώ, τα ίδια κεφάλαια σε εννέα εκατομμύρια (9.000.000) ευρώ και τα πάγια σε ένα εκατομμύριο οκτακόσιες χιλιάδες (1.800.000) ευρώ,

v. για την έβδομη τάξη ο κύκλος εργασιών ορίζεται σε εκατόν τριάντα πέντε εκατομμύρια (135.000.000) ευρώ, τα ίδια κεφάλαια σε ενενήντα εκατομμύρια (90.000.000) ευρώ και τα πάγια σε δεκαοκτώ εκατομμύρια (18.000.000) ευρώ».

5) Η παράγραφος 7 του άρθρου 99 της κωδικοποίησης της νομοθεσίας κατασκευής δημόσιων έργων, η οποία κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν.3669/2008, αντικαθίσταται ως εξής:

«7. Σε περιπτώσεις συγχώνευσης εργοληπτικών επιχειρήσεων εγγεγραμμένων στο Μ.Ε.ΕΠ., ή του συνόλου του κατασκευαστικού τους κλάδου, ο Συντελεστής Κατάταξης Γ' καθεμίας από αυτές λαμβάνεται ανάλογα με το συνολικό αριθμό ως εξής:

α) Για τις δύο πρώτες, το άθροισμα των Συντελεστών Κατάταξης Γ' της καθεμίας.

β) Για την τρίτη, στο ανωτέρω άθροισμα προστίθεται το πενήντα τοις εκατό (50%) του Συντελεστή Κατάταξης Γ' της επιχείρησης αυτής και

δ) για την τέταρτη, στο ανωτέρω άθροισμα προστίθεται το σαράντα τοις εκατό (40%) του Συντελεστή Κατάταξης Γ' αυτής.

Για τις συγχωνευόμενες επιχειρήσεις πέραν της τετάρτης δεν προστίθεται περαιτέρω Συντελεστής Κατάταξης Γ'.

Η σειρά των επιχειρήσεων για τον υπολογισμό του Συντελεστή Κατάταξης Γ' καθορίζεται από την επιχείρηση που υποβάλλει την αίτηση αναθεώρησης».

2. 1) Η περίπτωση β) της παραγράφου 4 του άρθρου 100 της κωδικοποίησης της νομοθεσίας κατασκευής δημόσιων έργων, η οποία κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν.3669/2008, αντικαθίσταται ως εξής:

«4.β) Διαθέτει, κατά την υποβολή της αίτησης, καταθέσεις σε τράπεζα, τουλάχιστον πενήντα χιλιάδων (50.000) ευρώ, ή πάγια στοιχεία με βάση τις αντικειμενικές αξίες ή τις αξίες κτήσης αυτών, συνολικής αξίας πενήντα χιλιάδων (50.000) ευρώ, ή σωρευτικά καταθέσεις σε τράπεζα και πάγια στοιχεία συνολικής αξίας πενήντα χιλιάδων (50.000) ευρώ. Τα πάγια αυτά στοιχεία αφορούν γήπεδα, οικόπεδα, κτήρια, μηχανολογικό εξοπλισμό και μεταφορικά μέσα, εκτός από τα επιβατικά αυτοκίνητα. Ως αξία παγίων για τα ακίνητα λαμβάνεται, κατ' επιλογή της επιχείρησης, είτε η αντικειμενική αξία που ισχύει κατά το χρόνο υποβολής της αίτησης, πιστοποιούμενη από συμβολαιογράφο, είτε η αξία αυτών, όπως προσδιορίζεται από τα οριστικά συμβόλαια αγοράς ή το κόστος ιδιοκατασκευής τους, όπως είναι εγγεγραμμένο στα βιβλία της επιχείρησης. Για τον εξοπλισμό και τα μεταφορικά μέσα, η αξία τους προσδιορίζεται με βάση τις διατάξεις του άρθρου 99 του παρόντος».

2) Οι περιπτώσεις β) και γ) της παραγράφου 5 του άρθρου 100 της κωδικοποίησης της νομοθεσίας κατασκευής δημόσιων έργων, η οποία κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν.3669/2008, αντικαθίστανται ως εξής:

«5.β) Διαθέτει, κατά την υποβολή της αίτησης, καταθέσεις σε τράπεζα, τουλάχιστον εκατό χιλιάδων (100.000) ευρώ, ή πάγια στοιχεία με βάση τις αντικειμενικές αξίες ή τις αξίες κτήσης αυτών, συνολικής αξίας εκατό χιλιάδων (100.000) ευρώ, ή σωρευτικά καταθέσεις σε τράπεζα και

πάγια στοιχεία συνολικής αξίας εκατό χιλιάδων (100.000) ευρώ. Για τα πάγια αυτά στοιχεία εφαρμόζονται τα οριζόμενα στις διατάξεις της περίπτωσης β) της παραγράφου 4.»

3) Η περίπτωση α) της παραγράφου 6 του άρθρου 100 της κωδικοποίησης της νομοθεσίας κατασκευής δημόσιων έργων, η οποία κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν.3669/2008, αντικαθίσταται ως εξής:

«6.α) Περιλαμβάνει στη βασική της στελέχωση έναν (1) τεχνικό Μ.Ε.Κ. Δ' βαθμίδας και έναν (1) τεχνικό Μ.Ε.Κ. Γ' βαθμίδας, τουλάχιστον.»

4) Η περίπτωση α) της παραγράφου 8 του άρθρου 100 της κωδικοποίησης της νομοθεσίας κατασκευής δημόσιων έργων, η οποία κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του Ν. 3669/2008, αντικαθίσταται ως εξής:

«8.α) Περιλαμβάνουν στη βασική και συμπληρωματική τους στελέχωση τον αντίστοιχο, για κάθε τάξη ελάχιστο αριθμό τεχνικών εγγεγραμμένων στο Μ.Ε.Κ., ως εξής:

i. Στην τέταρτη τάξη, για τη βασική κατηγορία έργων απαιτείται στελέχωση τουλάχιστον δύο (2) τεχνικών Μ.Ε.Κ. Δ' βαθμίδας, και δύο (2) τεχνικών Μ.Ε.Κ. Γ' βαθμίδας. Για κάθε πρόσθετη κατηγορία έργων μέχρι και την τέταρτη, απαιτείται συμπληρωματική στελέχωση τουλάχιστον (2) τεχνικών Μ.Ε.Κ. Δ' βαθμίδας. Για κάθε επιπλέον κατηγορία απαιτείται συμπληρωματική στελέχωση ενός (1) τεχνικού Μ.Ε.Κ. Δ' βαθμίδας.

ii. Στην πέμπτη τάξη, για τη βασική κατηγορία έργων απαιτείται στελέχωση τουλάχιστον τριών (3) τεχνικών Μ.Ε.Κ. Δ' βαθμίδας και δύο (2) τεχνικών Μ.Ε.Κ. Γ' βαθμίδας. Για κάθε πρόσθετη κατηγορία έργων μέχρι την τέταρτη, απαιτείται συμπληρωματική στελέχωση τουλάχιστον τριών (3) τεχνικών Μ.Ε.Κ. Δ' βαθμίδας. Για κάθε επιπλέον κατηγορία απαιτείται συμπληρωματική στελέχωση ενός (1) τεχνικού Μ.Ε.Κ. Δ' βαθμίδας.

iii. Στην έκτη τάξη, για τη βασική κατηγορία έργων απαιτείται στελέχωση τουλάχιστον πέντε (5) τεχνικών Μ.Ε.Κ. Δ' βαθμίδας, τεσσάρων (4) τεχνικών Μ.Ε.Κ. Γ' βαθμίδας και ενός (1) τεχνικού Μ.Ε.Κ. Β' βαθμίδας. Για κάθε πρόσθετη κατηγορία έργων μέχρι και την τέταρτη, απαιτείται συμπληρωματική στελέχωση τουλάχιστον τεσσάρων (4) τεχνικών Μ.Ε.Κ. Δ' βαθμίδας. Για τις επιπλέον κατηγορίες απαιτείται συμπληρωματική στελέχωση ενός (1) τεχνικού Μ.Ε.Κ. Δ' βαθμίδας ανά κατηγορία.

iv. Στην έβδομη τάξη, απαιτείται στελέχωση τουλάχιστον δεκατεσσάρων (14) τεχνικών Μ.Ε.Κ. Δ' βαθμίδας και δώδεκα (12) τεχνικών Μ.Ε.Κ. Γ' βαθμίδας. Από τη στελέχωση αυτή απαιτείται τουλάχιστον οι δέκα (10) τεχνικοί Μ.Ε.Κ. Δ' βαθμίδας να είναι εγγεγραμμένοι σε τρεις (3) κατηγορίες έργων, ένας (1) τεχνικός Μ.Ε.Κ. Δ' βαθμίδας να είναι εγγεγραμμένος στην κατηγορία ηλεκτρομηχανολογικών έργων και ένας (1) τεχνικός Μ.Ε.Κ. Δ' βαθμίδας να είναι εγγεγραμμένος στην κατηγορία βιομηχανικών και ενεργειακών έργων.

Εναλλακτικά για τις τάξεις τέταρτη, πέμπτη και έκτη μπορεί να αντικατασταθεί στη βασική και στη συμπληρωματική τους στελέχωση, ένας (1) τεχνικός Μ.Ε.Κ. Δ' βαθμίδας, με δύο (2) τεχνικούς Μ.Ε.Κ. Γ' βαθμίδας και ένας (1) τεχνικός Μ.Ε.Κ. Γ' βαθμίδας με δύο (2) τεχνικούς Μ.Ε.Κ. Β' βαθμίδας. Για την έβδομη τάξη μπορούν να αντικατασταθούν τόσο στη βασική, όσο και στη συμπληρωματική της στελέχωση, μέχρι τέσσερις (4) τεχνικοί Μ.Ε.Κ. Δ' βαθμίδας με οκτώ (8) τεχνικούς Μ.Ε.Κ. Γ' βαθμίδας και μέχρι τέσσερις (4) τεχνικοί Μ.Ε.Κ. Γ' βαθμίδας με οκτώ (8) τεχνικούς Μ.Ε.Κ. Β' βαθμίδας.

Για τις πιο πάνω τάξεις τα στελέχη για κάθε πρόσθετη κατηγορία έργων, εκτός της βασικής κατηγορίας, μπορεί να είναι τα ίδια πρόσωπα της βασικής στελέχωσης εγγεγραμμένα σε αντίστοιχη κατηγορία και τάξη του Μ.Ε.Κ. ή και άλλα πρόσωπα».

Συναφείς διατάξεις:

«Άρθρο 99 του ν. 3669/2008

1. Ο τύπος κατάταξης που εφαρμόζεται για την εγγραφή, κατάταξη και την αναθεώρηση των εργοληπτικών επιχειρήσεων σε μία από τις τάξεις τρίτη έως και έβδομη του Μ.Ε.ΕΠ. αναλύεται ως εξής:

(...)

2. Ανάλυση Τμήματος Α

α) Ως αριθμητής του κλάσματος α1 λαμβάνεται ο κύκλος εργασιών της εργοληπτικής επιχείρησης εγγεγραμμένης στο Μ.Ε.ΕΠ., ο οποίος πραγματοποιήθηκε από την κατασκευή δημοσίων και ιδιωτικών έργων στην Ελλάδα και το εξωτερικό κατά την τελευταία τριετία. Ο ανωτέρω κύκλος εργασιών προσδιορίζεται ως εξής:

(...)

γ) Ως αριθμητής του κλάσματος α3 λαμβάνεται το μέγεθος των παγίων στοιχείων, που ανήκουν στην κυριότητα της εγγεγραμμένης στο Μ.Ε.ΕΠ. εργοληπτικής επιχείρησης ή στην κατοχή της δυνάμει συμβάσεων χρηματοδοτικής μίσθωσης, στα οποία περιλαμβάνεται η αξία γηπέδων, οικοπέδων, κτηρίων, μηχανολογικού εξοπλισμού και μεταφορικών μέσων, εκτός των επιβατικών αυτοκινήτων.

(...)

7. Σε περιπτώσεις συγχώνευσης εργοληπτικών επιχειρήσεων, οι οποίες είναι εγγεγραμμένες στο Μ.Ε.ΕΠ., ο Συντελεστής Κατάταξης Γ καθεμίας από αυτές λαμβάνεται ανάλογα με το συνολικό αριθμό ως εξής:

α) Για τις δύο πρώτες, το άθροισμα των Συντελεστών Κατάταξης Γ της καθεμίας.

β) Για την τρίτη, στο ανωτέρω άθροισμα προστίθεται το ογδόντα τοις εκατό (80%) του Συντελεστή Κατάταξης Γ αυτής.

γ) Για κάθε επόμενη, μέχρι και την έβδομη, στο ανωτέρω άθροισμα προστίθεται το εβδομήντα τοις εκατό (70%) της τέταρτης, το εξήντα τοις εκατό (60%) της πέμπτης, το σαράντα τοις εκατό (40%) της έκτης και το τριάντα τοις εκατό (30%) της έβδομης των αντίστοιχων Συντελεστών Κατάταξης Γ που διαθέτουν.

δ) Για τις πέραν της έβδομης δεν προστίθεται περαιτέρω Συντελεστής Κατάταξης Γ.

Η σειρά των επιχειρήσεων για τον υπολογισμό του Συντελεστή Κατάταξης Γ καθορίζεται από την επιχείρηση που υποβάλλει την αίτηση αναθεώρησης.»

«Άρθρο 100 του ν. 3669/2008: «Τάξεις και κατηγορίες του ΜΕΕΠ»

(...)

3. Στις ειδικές τάξεις Α1 και Α2 του Μ.Ε.ΕΠ. κατατάσσονται εργοληπτικές επιχειρήσεις με μόνο κριτήριο τη στελέχωση τους από τεχνικούς εγγεγραμμένους στο Μ.Ε.Κ, χωρίς την εφαρμογή του τύπου κατάταξης, ως εξής:

α) Στην Α1, εργοληπτική επιχείρηση, η οποία περιλαμβάνει στη βασική της στελέχωση τουλάχιστον έναν (1) τεχνικό Μ.Ε.Κ. Α` βαθμίδας.

β) Στην Α2, εργοληπτική επιχείρηση, η οποία περιλαμβάνει στη βασική της στελέχωση τουλάχιστον έναν (1) τεχνικό Μ.Ε.Κ. Β` βαθμίδας ή δύο (2) τεχνικούς Μ.Ε.Κ. Α` βαθμίδας.

4. Στην πρώτη τάξη του Μ.Ε.ΕΠ. κατατάσσεται εργοληπτική επιχείρηση, χωρίς την εφαρμογή του Τύπου Κατάταξης, αν διαθέτει τις εξής ελάχιστες προϋποθέσεις:

α) Περιλαμβάνει στη βασική της στελέχωση τουλάχιστον δύο (2) τεχνικούς Μ.Ε.Κ. Α` βαθμίδας και έναν (1) τεχνικό Μ.Ε.Κ. Β` βαθμίδας ή δύο (2) τεχνικούς Μ.Ε.Κ. Β` βαθμίδας ή έναν (1) τεχνικό Μ.Ε.Κ. Γ` βαθμίδας.

β) Διαθέτει, κατά την υποβολή της αίτησης, καταθέσεις σε τράπεζα, τουλάχιστον εβδομήντα τριών χιλιάδων τριακοσίων εξήντα οκτώ (73.368) ευρώ.

5. Στη δεύτερη τάξη του Μ.Ε.ΕΠ. κατατάσσεται εργοληπτική επιχείρηση, χωρίς την εφαρμογή του τύπου κατάταξης, αν διαθέτει τις εξής ελάχιστες προϋποθέσεις:

α) Περιλαμβάνει στη βασική της στελέχωση τουλάχιστον δύο (2) τεχνικούς Μ.Ε.Κ. Γ βαθμίδας ή έναν (1) τεχνικό Μ.Ε.Κ. Γ` βαθμίδας και δύο (2) τεχνικούς Μ.Ε.Κ. Β` βαθμίδας ή έναν (1) τεχνικό Μ.Ε.Κ. Δ` βαθμίδας. β) Διαθέτει, κατά την υποβολή της αίτησης, καταθέσεις σε τράπεζα, τουλάχιστον εκατόν σαράντα χιλιάδων οκτακοσίων εξήντα έξι (140.866) ευρώ.

γ) Διαθέτει πάγια στοιχεία με βάση τις αντικειμενικές αξίες ή τις αξίες κτήσης αυτών, συνολικής αξίας τριάντα πέντε χιλιάδων διακοσίων δεκαεπτά (35.217) ευρώ.

«Άρθρο 45 του Π.Δ. 60/2007

Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια (άρθρο 47 οδηγίας 2004/18/ΕΚ)

1. Η Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια του οικονομικού φορέα αποδεικνύεται με ένα ή περισσότερα από τα ακόλουθα δικαιολογητικά:

(...)

γ) Δήλωση περί του συνολικού ύψους του κύκλου εργασιών και, ενδεχομένως, του κύκλου εργασιών στον τομέα δραστηριοτήτων που αποτελεί το αντικείμενο της σύμβασης, για τις τρεις (3) τελευταίες οικονομικές χρήσεις κατ` ανώτατο όριο, σε συνάρτηση προς την ημερομηνία δημιουργίας του οικονομικού φορέα ή την έναρξη των δραστηριοτήτων του, εφόσον είναι διαθέσιμες οι πληροφορίες για τον εν λόγω κύκλο εργασιών.»

«Άρθρο 50 του Π.Δ. 60/2007

Επίσημοι κατάλογοι εγκεκριμένων οικονομικών φορέων. Πιστοποίηση από οργανισμούς δημόσιου ή ιδιωτικού δικαίου (άρθρο 52 οδηγίας 2004/18/ΕΚ)

1. Οι προϋποθέσεις εγγραφής στους επίσημους καταλόγους εγκεκριμένων εργοληπτών, προμηθευτών ή παροχών υπηρεσιών πρέπει να είναι προσαρμοσμένες στα άρθρα 43 παράγραφος 1 και παράγραφος 2 σημεία α) έως δ) και ζ), 44, 45 παράγραφοι 1, 4 και 5, 46 παράγραφοι 1, 2, 5 και 6, 47 και 48.»

Παρατηρήσεις:

Επί της υποπαραγράφου 1 της παρ. 1 :

Με την προτεινόμενη διάταξη τροποποιείται η περίπτωση α' της παραγράφου 2 του άρθρου 99 ΚΔΕ, η οποία αφορά τον ορισμό του αριθμητή του κλάσματος α1 στον τύπο κατάταξης που ισχύει για την εγγραφή, κατάταξη και αναθεώρηση εργοληπτικών επιχειρήσεων (ε.ε.) σε μία από τις τάξεις 3^η έως και 7^η του ΜΕΕΠ (για τις εν λόγω τάξεις ισχύει ο τύπος κατάταξης του άρθ. 99 ΚΔΕ καθώς και η λεγόμενη «ενημερότητα πτυχίου» της ΥΑ Δ15/οικ/24298/28.07.2005 (ΦΕΚ Β' 1105)). Πλέον δίνεται η δυνατότητα στις λόγω ε.ε. η επικαλούμενη ως προς τον κύκλο εργασιών τους τριετία να μην είναι αποκλειστικά η τελευταία τριετία πριν την υποβολή της αίτησης εγγραφής-κατάταξης / αναθεώρησης στο ΜΕΕΠ, αλλά να μπορεί να είναι διαζευκτικά η τριετία που προηγείται κατά ένα έτος του έτους υποβολής της αίτησης, υπό την προϋπόθεση ότι ο κύκλος εργασιών του έτους αυτού δεν έχει συνεκτιμηθεί σε προηγούμενη αίτηση εγγραφής ή αναθεώρησης της εταιρείας.

Ωστόσο, δεδομένου ότι το ΜΕΕΠ σε συνδυασμό με την ενημερότητα πτυχίου της ΥΑ Δ15/οικ/24298/28.07.2005 (ΦΕΚ Β' 1105) συνιστά μία μορφή επίσημου καταλόγου αναγνωρισμένων εργοληπτών δημοσίων έργων κατά την έννοια του άρθ. 50 Π.Δ. 60/2007 (άρθ. 52 Οδηγίας 2004/18/ΕΚ), είναι σαφές ότι οι κανόνες που διέπουν την εγγραφή, κατάταξη και

αναθεώρηση των ε.ε. σε μία από τις τάξεις του, πρέπει να είναι προσαρμοσμένοι στα οριζόμενα στο Π.Δ. 60/2007. Η εν λόγω προτεινόμενη ρύθμιση, όμως, έρχεται σε αντίθεση με το κριτήριο (γ) της παρ. 1 του άρθ. 45 Π.Δ. 60/2007 (άρθ. 47 Οδηγίας 2004/18/ΕΚ), στο οποίο παραπέμπει ευθέως το άρθρο 50 παρ. 1 του Π.Δ. 60/2007, όπου ορίζεται ότι προκειμένου για την απόδειξη οικονομικής – χρηματοοικονομικής επάρκειας οικονομικού φορέα η επικαλούμενη εξ' αυτού δήλωση περί του συνολικού κύκλου εργασιών του στον τομέα δραστηριότητας του αντικειμένου της σύμβασης αφορά τις τρεις τελευταίες οικονομικές χρήσεις κατ' ανώτατο όριο.

Κατά συνέπεια, η Αρχή διαφωνεί με την προτεινόμενη ρύθμιση ως προσκρούουσα στο ενωσιακό δίκαιο των δημοσίων συμβάσεων.

Επί της υποπαραγράφου 2 της παρ. 1:

Με την προτεινόμενη διάταξη προστίθεται περίπτωση νί στο τέλος της περίπτωσης α' της παρ. 2 του άρθρου 99 ΚΔΕ περί του ορισμού του αριθμητή του κλάσματος α1 του τύπου κατάταξης των ε.ε. 3^{ης} έως και 7^{ης} τάξης στο ΜΕΕΠ, ώστε για πρώτη φορά οι ελληνικές ε.ε. 3^{ης} έως και 7^{ης} τάξης που εκτελούν έργα στο εξωτερικό μέσω θυγατρικών τους επιχειρήσεων που έχουν έδρα στην αλλοδαπή να μην αποκλείονται του δικαιώματος να επικαλούνται (υπό τις προϋποθέσεις που τίθενται στη διάταξη) τον κύκλο εργασιών από τα εν λόγω, εκτελεσθέντα κατά την τελευταία τριετία από την υποβολή της αίτησης, έργα (δημόσια και ιδιωτικά) προκειμένου για την εγγραφή – κατάταξη / αναθεώρηση της τάξης τους στο ΜΕΕΠ με εφαρμογή του τύπου κατάταξης του άρθ. 99 ΚΔΕ.

Σύμφωνα με τη διάταξη της παρ. 1 του άρθρου 50 του Π.Δ. 60/2007 (52 της 2004/18/ΕΚ) “1. Οι προϋποθέσεις εγγραφής στους επίσημους καταλόγους εγκεκριμένων εργοληπτών, προμηθευτών ή παροχών υπηρεσιών πρέπει να είναι προσαρμοσμένες στα άρθρα 43 παράγραφος 1 και παράγραφος 2 σημεία α) έως δ) και ζ), 44, 45 παράγραφοι 1, 4 και 5, 46 παράγραφοι 1, 2, 5 και 6, 47 και 48. Αιτήσεις εγγραφής μπορούν να υποβάλουν και οικονομικοί φορείς που ανήκουν σε όμιλο και επικαλούνται πόρους που τους διαθέτουν άλλες επιχειρήσεις του ομίλου. Σε αυτή την περίπτωση, πρέπει να αποδεικνύουν στην αρχή που συντάσσει τον επίσημο κατάλογο ότι διαθέτουν αυτούς τους πόρους καθ' όλη τη διάρκεια της ισχύος του πιστοποιητικού που πιστοποιεί την εγγραφή τους στον επίσημο κατάλογο και ότι συνεχίζουν να πληρούν κατά το ίδιο διάστημα τις απαιτήσεις ποιοτικής επιλογής που προβλέπουν οι διατάξεις του παρόντος για την εγγραφή τους. Με προεδρικά διατάγματα που εκδίδονται από τους αρμόδιους Υπουργούς ρυθμίζονται οι λεπτομέρειες εφαρμογής της παρούσας παραγράφου”.

Η ως άνω διάταξη του άρθρου 50 του Π.Δ. 60/2007 επεξηγείται και στο προοίμιο της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ, ήτοι “η παρούσα οδηγία προβλέπει τη δυνατότητα τα κράτη μέλη να καταρτίζουν επίσημους καταλόγους εργολάβων, προμηθευτών ή παροχών υπηρεσιών ή να καθιερώνουν πιστοποίηση από δημόσιους ή ιδιωτικούς οργανισμούς καθώς και να περιλαμβάνουν τα αποτελέσματα μιας τέτοιας καταγραφής ή πιστοποιητικού στο πλαίσιο σύναψης δημοσίων συμβάσεων σε άλλο κράτος μέλος. Όσον αφορά τους επίσημους καταλόγους των εγκεκριμένων οικονομικών φορέων, είναι σημαντικό να λαμβάνεται υπόψη η νομολογία του Δικαστηρίου⁶ σε περιπτώσεις που ένας οικονομικός φορέας ο οποίος αποτελεί μέρος ομίλου επικαλείται τις οικονομικές, χρηματοδοτικές ή τεχνικές δυνατότητες άλλων εταιρειών του ομίλου προκειμένου να στηρίξει την αίτηση εγγραφής του. Στην περίπτωση αυτή, εναπόκειται στον οικονομικό φορέα να αποδεικνύει ότι διαθέτει πράγματι τα μέσα αυτά καθ' όλη τη διάρκεια ισχύος της εγγραφής. Για

⁶Βλ. ΔΕΚ 18.11.2004, C-126/2003, Επιτροπή κατά Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας, ΔΕΚ 2.12.1999, C-176/98 Host Italia, ΔΕΚ 12.7.2001, C-399/1998 Ordine degli Architetti, ΔΕΚ 18.3.2004, C-314/01 Siemens και ARGE Telecom.

τους σκοπούς της εγγραφής αυτής, ένα κράτος μέλος μπορεί να καθορίζει τα επίπεδα των απαιτήσεων που πρέπει να πληρούνται· μπορεί, παραδείγματος χάριν, στην περίπτωση που ο εν λόγω φορέας επικαλείται τις χρηματοδοτικές δυνατότητες άλλης εταιρείας του ομίλου, να απαιτεί εν ανάγκη την από κοινού και χωριστά δέσμευση της εταιρείας αυτής”.

Εκ των προαναφερθέντων συνάγεται ότι η εν λόγω προτεινόμενη διάταξη αφορά στη χρήση μία μορφής «δάνειας εμπειρίας», όπου μία ε.ε. στηρίζεται στην οικονομική, χρηματοδοτική ή τεχνική δυνατότητα άλλων εταιρειών προκειμένου να επιτύχει την εγγραφή της σε έναν επίσημο κατάλογο εργοληπτών. Κατόπιν τούτων, η ως άνω διάταξη ελέγχεται ως συμβατή με το ενωσιακό δίκαιο δημοσίων συμβάσεων, όπου η δυνατότητα αυτή εμφανίζεται στη διασταλτική της μορφή, ήτοι ότι «ένας οικονομικός φορέας μπορεί (...) να στηρίζεται στις δυνατότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών του με αυτούς» (άρθρο 46 παρ.3 του Π.Δ. 60/2007).

Επί της υποπαραγράφου 3 της παρ. 1:

Με την προτεινόμενη διάταξη τροποποιείται ουσιαδώς η διάταξη της περίπτωσης γ' της παρ. 2 του άρθ. 99 ΚΔΕ, βάσει της οποίας στον αριθμητή του κλάσματος α3 της παρ. 1 άρθ. 99 ΚΔΕ λαμβάνεται υπόψη «...το μέγεθος των παγίων στοιχείων που ανήκουν στην κυριότητα της εγγεγραμμένης στο Μ.Ε.ΕΠ. εργοληπτικής επιχείρησης ή στην κατοχή της δυνάμει συμβάσεων χρηματοδοτικής μίσθωσης, στα οποία περιλαμβάνεται η αξία γηπέδων, οικοπέδων, κτηρίων, μηχανολογικού εξοπλισμού και μεταφορικών μέσων, εκτός των επιβατικών αυτοκινήτων», και πλέον στον αριθμητή του κλάσματος α3 θα λαμβάνονται επιπρόσθετα υπόψη και τα πάγια στοιχεία όλων των λοιπών δραστηριοτήτων της επιχείρησης (πέραν της δραστηριότητας κατασκευής δημοσίων έργων) καθώς και τα επιβατικά ιδιωτικής χρήσης που υποχρεωτικά αγοράζονται από την ε.ε. στο πλαίσιο εκτέλεσης δημόσιας σύμβασης εφόσον αυτό προβλέπεται στα συμβατικά τεύχη.

Είναι σαφές ότι η προτεινόμενη διάταξη εισάγει κατ' ουσίαν μία τεχνητή αύξηση της αξίας του κλάσματος α3 της παρ. 1 άρθ. 99 ΚΔΕ για συγκεκριμένες ε.ε. των τάξεων 3^{ης} έως και 7^{ης} του ΜΕΕΠ, οι οποίες ασκούν και άλλες δραστηριότητες πέραν της κατασκευής δημοσίων έργων (πχ. κατασκευή ιδιωτικών έργων) ή/και αναλαμβάνουν δημόσια έργα στο πλαίσιο εκτέλεσης των οποίων αγοράζουν επιβατικά ΙΧ δυνάμει προβλέψεων των συμβατικών τευχών.

Ωστόσο, ενόψει της διάταξης της παρ. 2(η) του άρθρου 46 του Π.Δ. 60/2007 (άρθρο 48 Οδηγίας 2004/18/ΕΚ), όπου ορίζεται ότι μεταξύ των τρόπων απόδειξης των τεχνικών ή/και επαγγελματικών ικανοτήτων των εργοληπτών συμπεριλαμβάνεται και δήλωση σχετικά με τα μηχανήματα, τις εγκαταστάσεις και τον τεχνικό εξοπλισμό που διαθέτει ο εργολήπτης για την εκτέλεση της σύμβασης, προκύπτει ότι το να συνυπολογίζονται στον αριθμητή του κλάσματος α3, όπως προτείνεται από την εξεταζόμενη διάταξη του σχεδίου νόμου, επιπρόσθετα και τα πάγια στοιχεία όλων των λοιπών δραστηριοτήτων της εργοληπτικής επιχείρησης πέραν της δραστηριότητας κατασκευής δημοσίων έργων αντιβαίνει σαφώς στην προαναφερόμενη διάταξη του Π.Δ. 60/2007.

Κατά συνέπεια, και δεδομένου ότι από την αιτιολογική έκθεση του σχεδίου νόμου δεν προκύπτει ειδική αιτιολόγηση της προτεινόμενης διάταξης, η Αρχή διαφωνεί με την προτεινόμενη ρύθμιση ως προσκρούουσα στο ενωσιακό δίκαιο των δημοσίων συμβάσεων.

Επί της υποπαραγράφου 4 της παρ. 1:

Με την προτεινόμενη διάταξη τροποποιείται η περίπτωση δ' της παρ. 2 του άρθρου 99 ΚΔΕ και μειώνεται οριζόντια κατά 25% το οικονομικό μέγεθος «κύκλος εργασιών» του παρονομαστή του

κλάσματος α1 του τμήματος Α του τύπου κατάταξης της παρ. 1 του άρθ. 99 ΚΔΕ για την εγγραφή, κατάταξη και αναθεώρηση εγγραφής των ε.ε. 3^{ης} έως και 7^{ης} τάξης ΜΕΕΠ.

Ως εκ τούτου, και δεδομένου ότι από την αιτιολογική έκθεση του σχεδίου νόμου δεν προκύπτει ειδική αιτιολόγηση της προτεινόμενης διάταξης, κρίνεται σκόπιμο να τεκμηριωθεί η επιλογή του προτεινόμενου ποσοστού μείωσης του προαναφερόμενου μεγέθους «κύκλου εργασιών» κατά 25%, έχοντας υπόψη ότι η προτεινόμενη διάταξη από μόνη της οδηγεί ουσιαστικά σε σημαντική αύξηση της αξίας του κλάσματος α1 του τύπου κατάταξης των ε.ε των τάξεων 3^{ης} έως και 7^{ης} του ΜΕΕΠ, στη δε περίπτωση των ε.ε 7^{ης} τάξης του ΜΕΕΠ το μειούμενο βάσει της προτεινόμενης διάταξης κατά 25% μέγεθος «κύκλος εργασιών» του παρονομαστή του κλάσματος α1 επηρεάζει ουσιαστικά και μειώνει αντιστοίχως κατά 25% το ανώτατο όριο ανεκτέλεστου τμήματος εργολαβιών δημοσίων έργων υπολογιζόμενο βάσει της διάταξης της παρ. 4 άρθ. 20 ΚΔΕ, όπου ορίζεται ότι *«Κάθε εργοληπτική επιχείρηση Μ.Ε.ΕΠ. προκειμένου να αναλάβει την εκτέλεση μέρους ή του συνόλου δημοσίου έργου, ως ανάδοχος ή ως μέλος αναδόχου κοινοπραξίας ή ως μέλος κατασκευαστικής κοινοπραξίας ή ως αναγνωρισμένος υπεργολάβος, σύμφωνα με το άρθρο 68 του παρόντος, πρέπει να μην έχει μέσα σε ολόκληρη τη χώρα, πριν από τη συμμετοχή της σε διαγωνισμό, ανεκτέλεστο μέρος εργολαβιών δημοσίων έργων του δημόσιου τομέα, ανώτερο από τα πιο κάτω όρια: (...) Για τις εργοληπτικές επιχειρήσεις μέχρι και την έκτη τάξη, από το τριπλάσιο του ανώτατου ορίου της τάξης τους, για τις εργοληπτικές επιχειρήσεις της έβδομης τάξης, από το τετραπλάσιο του μεγέθους "κύκλος εργασιών", όπως αυτό ορίζεται στην περίπτωση δ' της παραγράφου 2 του άρθρου 99 του παρόντος και χρησιμοποιείται σαν παρανομαστής του κλάσματος α1 του Τμήματος Α του Τύπου Κατάταξης ή από το τετραπλάσιο του μέσου όρου του μεγέθους "κύκλος εργασιών", όπως αυτό ορίζεται στην περίπτωση α' της παραγράφου 2 του άρθρου 99 του παρόντος, εφόσον αυτό είναι μεγαλύτερο. (...)*».

Επί των υποπαραγράφων 1 και 2 της παρ. 2:

Με τις προτεινόμενες διατάξεις τροποποιούνται οι διατάξεις των παρ. 4(β) και 5(α), 5(β) του άρθ. 100 ΚΔΕ και πλέον μειώνονται οι απαιτήσεις του ύψους των απαιτούμενων καταθέσεων και παγίων για την κατάταξη των ε.ε. 1^{ης} και 2^{ης} τάξης στο Μ.Ε.ΕΠ. (πχ. τα ελάχιστα ζητούμενα ύψη καταθέσεων διαμορφώνονται: α) για ε.ε 1^{ης} τάξης: σε 50.000€ από 73.368€, β) για ε.ε. 2^{ης} τάξης: σε 100.000€ από 140.866€), επιπλέον παρέχεται δε για πρώτη φορά η δυνατότητα να καλύπτονται οι απαιτήσεις αυτές σωρευτικά από πάγια και καταθέσεις.

Σε κάθε περίπτωση, και δεδομένου ότι από την αιτιολογική έκθεση του σχεδίου νόμου δεν προκύπτει ειδική αιτιολόγηση της προτεινόμενης διάταξης, και ενόψει των διατάξεων του άρθ. 102 ΚΔΕ που καθορίζουν συγκεκριμένα τα ανώτατα όρια προϋπολογισμού δημοσίων έργων χωρίς αναθεώρηση και ΦΠΑ που επιτρέπεται να αναλαμβάνουν οι ε.ε. του ΜΕΕΠ ανάλογα με την τάξη τους (πχ. το εν λόγω ανώτατο όριο για τις ε.ε. 1^{ης} τάξης ΜΕΕΠ είναι ποσού 750.000€, για τις δε ε.ε. 2^{ης} τάξης ΜΕΕΠ το όριο αυτό είναι ποσού 1.500.000€), επισημαίνεται ότι το επίπεδο οικονομικής – χρηματοοικονομικής επάρκειας / πιστοληπτικής ικανότητας που καλείται να αποδείξει μία ε.ε. του ΜΕΕΠ γενικά ως κριτήριο επιλογής για την ανάληψη ενός δημοσίου έργου πρέπει να συνδέεται άμεσα με το οριζόμενο στην προτεινόμενη διάταξη του νομοσχεδίου ύψος καταθέσεων και παγίων της ε.ε και πρέπει επίσης να είναι εύλογο, ήτοι να μην ξεπερνά τη μηνιαία ή διμηνιαία δαπάνη ενός μέσου έργου της αντίστοιχης τάξης (με εξαίρεση έργα με αυτοχρηματοδότηση), σε κάθε δε περίπτωση να είναι τέτοιο ώστε να επιτρέπει στην ε.ε. να μπορεί να συνεχίσει απρόσκοπτα την εκτέλεση του έργου που έχει αναλάβει σε περίπτωση που για κάποιο εύλογο περιορισμένο χρονικό διάστημα (πχ. 1 – 2 μήνες) επέλθει προσωρινά κάποιο απρόβλεπτο πρόβλημα στη ροή χρηματοδότησης του έργου.

Επί των υποπαραγράφων 3 και 4 της παρ. 2:

Με τις προτεινόμενες διατάξεις τροποποιούνται ουσιαστικά οι αντίστοιχες διατάξεις των αντίστοιχων περιπτώσεων α' των παρ. 6 και 8 του άρθ. 100 ΚΔΕ που αφορούν τις απαιτήσεις σε τεχνικούς Μητρώου Εμπειρίας Κατασκευαστών (ΜΕΚ) της βασικής στελέχωσης των ε.ε 3^{ης} έως και 7^{ης} τάξης του ΜΕΕΠ, και συγκεκριμένα οι απαιτήσεις βασικής στελέχωσης των ως άνω ε.ε. του ΜΕΕΠ μειώνονται ως εξής:

- στην 3^η τάξη: ο ένας (1) τεχνικός ΜΕΚ Δ' βαθμίδας (από τους δύο που προβλέπονται σήμερα) αντικαθίσταται από έναν (1) τεχνικό ΜΕΚ Γ' βαθμίδας,
- στην 4^η τάξη: μειώνονται κατά έναν οι τεχνικοί ΜΕΚ Δ' βαθμίδας ενώ προστίθεται ένας (1) τεχνικός ΜΕΚ Γ' βαθμίδας,
- στην 5^η τάξη: μειώνονται κατά έναν οι τεχνικοί ΜΕΚ Δ' βαθμίδας ενώ προστίθεται ένας (1) τεχνικός ΜΕΚ Γ' βαθμίδας,
- στην 6^η τάξη: μειώνονται κατά έναν οι τεχνικοί ΜΕΚ Δ' βαθμίδας ενώ προστίθεται ένας (1) τεχνικός ΜΕΚ Β' βαθμίδας και
- στην 7^η τάξη: μειώνονται κατά τέσσερις οι τεχνικοί ΜΕΚ Δ' βαθμίδας και κατά δύο οι τεχνικοί ΜΕΚ Γ' βαθμίδας.

Με βάση τις προαναφερόμενες διατάξεις, για τις οποίες σημειωτέον ότι από την αιτιολογική έκθεση του σχεδίου νόμου δεν προκύπτει ειδική αιτιολόγηση παρά μόνον η παρατήρηση ότι συμβάλλουν στην επίλυση προβλημάτων του κατασκευαστικού κλάδου, και οι οποίες επιτρέπουν τεχνικοί ΜΕΚ ανώτερης βαθμίδας να αντικαθίστανται στη βασική στελέχωση των ε.ε. 3^{ης} έως και 7^{ης} τάξης ΜΕΕΠ με τεχνικούς ΜΕΚ κατώτερης βαθμίδας, είναι σαφές ότι επέρχεται μία ουσιαστική αλλαγή στις διατάξεις του ΚΔΕ που καθορίζουν το βασικό στελεχιακό δυναμικό των ε.ε. 3^{ης} έως και 7^{ης} τάξης ΜΕΕΠ που απαιτείται προκειμένου οι εν λόγω ε.ε. να αποδεικνύουν επαρκή τεχνική ικανότητα κατά την εγγραφή - κατάταξη / αναθεώρηση στις ως άνω τάξεις του ΜΕΕΠ (επισημαίνεται ότι η εν λόγω βασική τεχνική στελέχωση των ε.ε. του ΜΕΕΠ όπως ρυθμίζεται από τις διατάξεις του άρθ. 100 ΚΔΕ επί της ουσίας σχετίζεται ευθέως με την τεχνική τους ικανότητα προς ανάληψη και εκτέλεση δημοσίων έργων).

Τέλος, επισημαίνεται ότι η εκτίμηση της επίπτωσης της προτεινόμενης διάταξης στην ποιότητα εκτέλεσης των δημοσίων έργων που εκτελούν ε.ε. 3^{ης} έως και 7^{ης} τάξης του ΜΕΕΠ δεν προκύπτει από την αιτιολογική έκθεση του σχεδίου νόμου ότι έχει με οποιονδήποτε τρόπο ληφθεί υπόψη κατά τη διαμόρφωση της προτεινόμενης διάταξης (πχ. ως προϊόν εμπειριστατωμένης διαβούλευσης του αρμόδιου Υπουργείου Υποδομών Μεταφορών και Δικτύων με τις επαγγελματικές ενώσεις των ε.ε. και το Τεχνικό Επιμελητήριο Ελλάδας).

3.2 Η προτεινόμενη διάταξη του Άρθρου 120 έχει ως εξής:

«Άρθρο 120

Τροποποίηση του άρθρου 39 του ν.3316/2005 (Α' 42)

1. Το δεύτερο εδάφιο της παραγράφου 8 του άρθρου 39 του ν.3316/2005 αντικαθίσταται ως εξής: «Η Επιτροπή λειτουργεί στα πλαίσια της Γενικής Γραμματείας Δημόσιων Έργων του Υπουργείου Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων, αποτελείται από δεκατρία (13) μέλη, ένα εκ των οποίων υποδεικνύεται μαζί με τον αναπληρωτή του από το Τεχνικό Επιμελητήριο της Ελλάδος (Τ.Ε.Ε.), ένα μαζί με τον αναπληρωτή του από το Γεωτεχνικό Επιμελητήριο Ελλάδας (ΓΕΩΤ.Ε.Ε.) και ανά ένα υποδεικνύεται μαζί με τον αναπληρωτή του από το Σύνδεσμο Ελληνικών Εταιρειών – Γραφείων Μελετών (Σ.Ε.Γ.Μ.), από το Σύλλογο Μελετητών Ελλάδος (Σ.Μ.Ε.) και από το Σύλλογο Μελετητών

Δημόσιων Έργων Κεντρικής Μακεδονίας (Σ.Μ.Ε.Δ.Ε.Κ.Ε.Μ.)».

Συναφείς διατάξεις:

«Άρθρο 39 παρ. 8 εδ. β' του ν. 3316/2005

[...] Η Επιτροπή λειτουργεί στα πλαίσια της Γενικής Γραμματείας Δημόσιων Έργων του Υπουργείου Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημόσιων Έργων, αποτελείται από δεκατρία (13) μέλη, δύο εκ των οποίων υποδεικνύονται, μαζί με τους αναπληρωτές τους, από το Τεχνικό Επιμελητήριο της Ελλάδος (Τ.Ε.Ε.), και ανά ένα υποδεικνύεται μαζί με τον αναπληρωτή του από τους Συνδέσμους Ελληνικών Γραφείων Μελετών (Σ.Ε.Γ.Μ.), από το Σύλλογο Μελετητών Ελλάδος (Σ.Μ.Ε.) και από το Σύλλογο Μελετητών Δημόσιων Έργων Κεντρικής Μακεδονίας (Σ.Μ.Ε.Δ.Ε.Κ.Ε.Μ.).

Άρθρο 50 του Π.Δ. 60/2007, στο οποίο προβλέπεται η δυνατότητα τα κράτη μέλη να καταρτίζουν επίσημους καταλόγους εργολάβων, προμηθευτών ή παρόχων υπηρεσιών.

Μετά την προτεινόμενη τροποποίηση της παραγράφου 9 του άρθρου 100 του υπόψη σχεδίου νόμου, η παράγραφος 9 του άρθρου 100 του ν.3669/2008 έχει ως εξής:

[...] «Η Επιτροπή λειτουργεί στα πλαίσια της Γενικής Γραμματείας Δημόσιων Έργων του Υπουργείου Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων, αποτελείται από δεκατρία (13) μέλη, ένα εκ των οποίων υποδεικνύεται μαζί με τον αναπληρωτή του από το Τεχνικό Επιμελητήριο της Ελλάδος (Τ.Ε.Ε.), ένα μαζί με τον αναπληρωτή του από το Γεωτεχνικό Επιμελητήριο Ελλάδας (ΓΕΩΤ.Ε.Ε.) και ανά ένα υποδεικνύεται μαζί με τον αναπληρωτή του από το Σύνδεσμο Ελληνικών Εταιρειών – Γραφείων Μελετών (Σ.Ε.Γ.Μ.), από το Σύλλογο Μελετητών Ελλάδος (Σ.Μ.Ε.) και από το Σύλλογο Μελετητών Δημόσιων Έργων Κεντρικής Μακεδονίας (Σ.Μ.Ε.Δ.Ε.Κ.Ε.Μ.).».

Παρατηρήσεις:

Η Αρχή συμφωνεί με την αιτιολογική και θεωρεί πράγματι ότι η προτεινόμενη ρύθμιση αποσκοπεί στη συμμετοχή εκπροσώπου του Γεωτεχνικού Επιμελητηρίου Ελλάδας (ΓΕΩΤ.Ε.Ε.) στη Γνωμοδοτική Επιτροπή Μητρώου (Γ.Ε.Μ.) της παραγράφου 8 του άρθρου 39 του ν.3316/2005, λόγω της δυνατότητας εγγραφής των γεωτεχνικών (γεωπόνοι, δασολόγοι, κτηνίατροι, γεωλόγοι και ιχθυολόγοι) σε ορισμένες κατηγορίες του Μητρώου Μελετητών και του Μητρώου Εταιρειών Μελετών (όπως, για παράδειγμα, στην κατηγορία 20 «Γεωλογικές, υδρογεωλογικές και γεωφυσικές μελέτες και έρευνες, στην κατηγορία 23 «Γεωργικές μελέτες», στην κατηγορία 24 «Δασικές μελέτες», στην κατηγορία 26 «Αλιευτικές μελέτες»).

3.3 Η προτεινόμενη διάταξη του Άρθρου 121 έχει ως εξής:

«Άρθρο 121

Συμπληρωματικές συμβάσεις μελετών

Για συμβάσεις εκπόνησης μελετών που ανατίθενται σύμφωνα με τις διαδικασίες του άρθρου 7 σε συνδυασμό με την παραγρ. 5 στοιχ. (δ) του άρθρου 5 του ν.3316/2005, τεκμαίρεται ότι συντρέχει η προϋπόθεση υπό στοιχ. (β) για τυχόν συμπληρωματικές κατά το είδος ή το μέγεθος (ποσότητα) μελέτες, μελετητικές εργασίες ή υπηρεσίες, που δεν περιλαμβάνονται ειδικά στην προεκτιμώμενη αμοιβή της αρχικής σύμβασης και οφείλονται σε λόγους που ανάγονται στη σταδιακή προσέγγιση της επίλυσης τεχνικού προβλήματος, εφόσον η διαπίστωση ότι συντρέχουν οι προϋποθέσεις υπό στοιχ. (α) και (γ) προέρχεται από την εκτέλεση μελετητικών εργασιών της αρχικής σύμβασης και δικαιολογείται από αυτήν. Οι διατάξεις αυτές εφαρμόζονται στις ως άνω συμβάσεις εκπόνησης μελετών των οποίων η προκήρυξη έχει αποσταλεί για δημοσίευση ή έχουν συναφθεί και

βρίσκονται σε εξέλιξη, κατά τη δημοσίευση του παρόντος νόμου».

Συναφείς διατάξεις:

«Άρθρο 5 παρ. 5 περ. δ' του ν. 3316/2005

5. Εφόσον συντρέχει μία από τις παρακάτω περιπτώσεις, είναι δυνατή η προκήρυξη της πλήρους μελέτης ή επί μέρους σταδίων αυτής, με ανάλογη εφαρμογή της διαδικασίας του άρθρου 7:

(...)

δ) Όταν πρόκειται για έργα που χρηματοδοτούνται από κοινοτικά προγράμματα με περιοριστικές προθεσμίες απορρόφησης.

(...)

Στις περιπτώσεις β' και γ' της παραγράφου αυτής, για την έγκριση της προκήρυξης απαιτείται προηγούμενη γνωμοδότηση του αρμόδιου τεχνικού συμβουλίου και στην περίπτωση δ' απόφαση του Υπουργού Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημόσιων Έργων.»

«Άρθρο 7 παρ. 1 του ν. 3316/2005

Για την ανάθεση της οριστικής μελέτης χωρίς αξιολόγηση προκαταρκτικών μελετών όπως και των μελετών της παρ. 5 του άρθρου 5, ο εργοδότης συντάσσει προκήρυξη, η οποία δημοσιεύεται κατά το άρθρο 12. Η διαδικασία ανάθεσης που ακολουθείται είναι είτε η ανοικτή είτε η κλειστή, αναλόγως της πολυπλοκότητας του μεγέθους και της εξειδικευμένης εμπειρίας που απαιτείται για την εκπόνηση της μελέτης.»

Παρατηρήσεις:

Αρχικά πρέπει να επισημανθεί ότι για λόγους σαφήνειας της προτεινόμενης διάταξης είναι απαραίτητο να συμπληρωθεί λεκτικά ως προς τη διατύπωσή της και συγκεκριμένα οι αναφορές «υπό στοιχ. (β)» και «υπό στοιχ. (β) και (γ)» της εν λόγω διάταξης να διατυπωθούν επί το ορθότερο ως: «υπό στοιχ. (β) της παρ. 1 του άρθρου 29 του Ν.3316/2005 «Ανάθεση και εκτέλεση δημοσίων συμβάσεων εκπόνησης μελετών και παροχής συναφών υπηρεσιών και άλλες διατάξεις» (Α' 42)» και «υπό στοιχ. (β) και (γ) της παρ. 1 του άρθρου 29 του Ν.3316/2005 «Ανάθεση και εκτέλεση δημοσίων συμβάσεων εκπόνησης μελετών και παροχής συναφών υπηρεσιών και άλλες διατάξεις» (Α' 42)»

Η παράγραφος 1 του άρθρου 29 του ν.3316/2005 «Ανάθεση και εκτέλεση δημοσίων συμβάσεων εκπόνησης μελετών και παροχής συναφών υπηρεσιών και άλλες διατάξεις» (Α' 42), ορίζει ότι: «Αν κατά τη διάρκεια εκτέλεσης της σύμβασης προκύψει ανάγκη εκπόνησης συμπληρωματικών μελετών ή παροχής συμπληρωματικών υπηρεσιών, που κατά το είδος ή το μέγεθος (ποσότητα) δεν περιλαμβάνονται στην αρχική σύμβαση, καταρτίζεται συγκριτικός πίνακας κατά την παράγραφο 5 και συμπληρωματική σύμβαση με τον ανάδοχο της αρχικής σύμβασης, μετά από γνώμη του αρμόδιου τεχνικού συμβουλίου. Προϋποθέσεις για την έγκυρη σύναψη συμπληρωματικής σύμβασης είναι:

α) να είναι αναγκαίες οι συμπληρωματικές μελέτες ή υπηρεσίες για την ολοκλήρωση της αρχικής σύμβασης,

β) να συντρέχει περίπτωση που δεν μπορούσε να προβλεφθεί κατά τη σύναψή της,

γ) να μη μπορούν οι συμπληρωματικές υπηρεσίες, από τεχνική ή οικονομική άποψη, να διαχωριστούν από την αρχική σύμβαση χωρίς να δημιουργηθούν μείζονα προβλήματα για τον εργοδότη, ή να κρίνονται απολύτως αναγκαίες για την ολοκλήρωσή της έστω κι αν μπορούν να διαχωριστούν απ' αυτήν.

Η συνολική αμοιβή των συμπληρωματικών συμβάσεων δεν μπορεί να υπερβεί αυθροιστικά το πενήντα τοις εκατό (50%) της αρχικής συμβατικής αμοιβής».

Περαιτέρω η παρ. 4 του άρθρου 25 του Π.Δ. 60/2007 «Προσαρμογή της Ελληνικής Νομοθεσίας στις διατάξεις της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ «περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών», όπως τροποποιήθηκε με την Οδηγία 2005/51/ΕΚ της Επιτροπής και την Οδηγία 2005/75/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 16ης Νοεμβρίου 2005» (ΦΕΚ Α' 64/16.3.2007) ορίζει ότι: «Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να συνάπτουν τις δημόσιες συμβάσεις τους προσφεύγοντας σε διαδικασία με διαπραγμάτευση, χωρίς να προηγείται δημοσίευση σχετικής προκήρυξης, στις ακόλουθες περιπτώσεις:

(...)

4) Προκειμένου για δημόσιες συμβάσεις έργων και υπηρεσιών:

α) όταν αφορούν συμπληρωματικά έργα ή υπηρεσίες που δεν περιλαμβάνονταν στην αρχικώς κατακυρωθείσα μελέτη ούτε στην αρχική σύμβαση και τα οποία, λόγω μη προβλέψιμων περιστάσεων, κατέστησαν αναγκαία για την εκτέλεση των εργασιών ή της υπηρεσίας, όπως περιγράφεται στην αρχική σύμβαση, υπό την προϋπόθεση ότι η ανάθεση γίνεται στον οικονομικό φορέα που εκτελεί τις υπηρεσίες αυτές ή την υπηρεσία αυτή, εφόσον τα συμπληρωματικά έργα ή οι υπηρεσίες είτε δεν μπορούν, από τεχνική ή οικονομική άποψη, να διαχωρισθούν από την αρχική σύμβαση χωρίς να δημιουργηθούν μείζονα προβλήματα για τις αναθέτουσες αρχές είτε μπορούν να διαχωρισθούν από την εκτέλεση της αρχικής σύμβασης, πλην όμως είναι απόλυτα αναγκαία για την ολοκλήρωση της. Το σωρευτικό ποσό των συναπτομένων συμβάσεων συμπληρωματικών έργων ή υπηρεσιών δεν επιτρέπεται να υπερβαίνει το 50% του ποσού της αρχικής σύμβασης.»

Κατά την έννοια των διατάξεων αυτών η κατάρτιση συμπληρωματικών συμβάσεων με τον ανάδοχο ήδη εκτελούμενης δημόσιας σύμβασης αποτελεί εξαιρετική διαδικασία αναθέσεως και για το λόγο αυτό εφαρμόζεται μόνο υπό τις αναφερόμενες στο νόμο προϋποθέσεις, διότι συνιστά παρέκκλιση από τις αρχές της διαφάνειας, της ισότητας συμμετοχής στις διαδικασίες για την κατάρτιση δημοσίων συμβάσεων και του ελεύθερου ανταγωνισμού (βλ. Πράξεις VI Τμ. Ε.Σ. 30/2008, 87/2008 και 74, 203 και 214/2007). Ως συμπληρωματικές εργασίες θεωρούνται εκείνες για τις οποίες συντρέχουν σωρευτικά οι εξής προϋποθέσεις: α) αφορούν το αντικείμενο της αρχικής σύμβασης και δεν περιλαμβάνονται στην αρχικά συναφθείσα σύμβαση, παρουσιάζουν δε αναγκαία συνάφεια με το έργο, β) κατέστησαν αναγκαίες κατά την τεχνική εκτέλεση του έργου, όπως αυτό περιγράφεται στην αρχική σύμβαση, λόγω απρόβλεπτων περιστάσεων και γ) είτε δεν μπορούν τεχνικά ή οικονομικά να διαχωριστούν από την αρχική σύμβαση, χωρίς να δημιουργήσουν μείζονα προβλήματα για την αναθέτουσα αρχή, είτε παρά τη δυνατότητα διαχωρισμού τους, είναι απόλυτα αναγκαίες για την τελειοποίησή της. Εξάλλου, οι περιστάσεις που επικαλούνται οι αναθέτουσες αρχές για την αιτιολόγηση του απρόβλεπτου δεν πρέπει σε καμία περίπτωση να απορρέουν από δική τους ευθύνη. Τέλος, η απόφαση του αρμοδίου οργάνου περί προσφυγής στην προρρηθείσα διαδικασία ανάθεσης, πρέπει, ως εκ της φύσεώς της, να είναι ειδικώς και επαρκώς αιτιολογημένη, ώστε να καθίσταται εφικτός ο έλεγχος της νομιμότητάς της (Πράξεις VI Τμ. Ε.Σ. 232, 216, 197, 192 και 98/2006, 108, 64 και 52/2007).

Περαιτέρω οι παραπάνω διατάξεις, λόγω του ότι επιτρέπουν παρεκκλίσεις από τους κανόνες που σκοπό έχουν να εξασφαλίσουν τη δυνατότητα ασκήσεως των δικαιωμάτων που αναγνωρίζονται από τη Συνθήκη στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων, πρέπει να ερμηνεύονται στενά, το δε βάρος αποδείξεως περί του ότι συντρέχουν όντως οι έκτακτες περιστάσεις, που δικαιολογούν την εφαρμογή τους, το φέρει όποιος τις επικαλείται (ΔΕΚ 17.9.1998, C-323/96 Επιτροπή κατά

Βελγίου, ΔΕΚ 28.3.1996, C-318/1994 Επιτροπή κατά Γερμανίας, ΔΕΚ 18.5.1995, C-57/94 Επιτροπή κατά Ιταλίας, ΔΕΚ 18.3.1992, C-24/91 Επιτροπή κατά Ισπανίας).

Τέλος, ως απρόβλεπτες περιστάσεις νοούνται αιφνίδια πραγματικά γεγονότα, τα οποία, παρότι κατά τη δημοπράτηση του έργου καταβλήθηκε η ενδεδειγμένη επιμέλεια και προσοχή, αντικειμενικά δεν ήταν δυνατόν να προβλεφθούν, σύμφωνα με τους κανόνες της ανθρώπινης εμπειρίας και λογικής, και να ενταχθούν στο αρχικό έργο και τη συναφθείσα σύμβαση (*Πράξεις VI Τμ. 9, 14, 108/2007, 43, 130, 216/2006, 98/2005*).

Εν προκειμένω, κατά την αιτιολογική έκθεση του νομοσχεδίου, διαπιστώνεται ότι η προτεινόμενη διάταξη του άρθρου 121 έχει σκοπό να θεραπεύσει, και μάλιστα με αναδρομική ισχύ για τις ήδη προκηρυχθείσες ή συναφθείσες και εν εξελίξει κατά τη δημοσίευση του νόμου συμβάσεις εκπόνησης μελετών έργων συγχρηματοδοτούμενων, τη συνδρομή της υπό στοιχείο (β) της παρ. 1 άρθ. 29 Ν.3316/2005 προϋπόθεσης περί απρόβλεπτης κατά τη σύναψη της σύμβασης περίπτωσης, προκειμένου να διευκολυνθεί στις εν λόγω περιπτώσεις μελετών η έγκυρη σύναψη συμπληρωματικής σύμβασης κατά τις προϋποθέσεις της διάταξης του άρθ. 29 παρ. 1 Ν.3316/2005.

Συγκεκριμένα, η προτεινόμενη διάταξη του σχεδίου νόμου καθορίζει ότι: στις δημόσιες συμβάσεις ανάθεσης εκπόνησης μελετών της προαναφερόμενης περ. (δ) της παρ. 5 του άρθ. 5 Ν.3316/2005, οι οποίες ανατέθηκαν κατά τη διαδικασία του άρθ. 7 Ν.3316/2005, στην πράξη όπως αποδέχεται και η αιτιολογική έκθεση του σχεδίου νόμου με ελλειπείς φακέλους των έργων (ΦτΕ) που δεν περιελάμβαναν προηγούμενα εγκεκριμένα στάδια της μελέτης όπως πχ. προκαταρκτική μελέτη / προμελέτη ή τις αντίστοιχες υποστηρικτικές μελέτες (γεωλογικές, γεωτεχνικές, ΜΠΕ), τεκμαίρεται ότι συντρέχει η προϋπόθεση υπό στοιχείο (β) του άρθ. 29 Ν.3316/2005 περί απρόβλεπτης περίπτωσης όσον αφορά τυχόν συμπληρωματικές κατά το είδος ή το μέγεθος (ποσότητα) μελέτες, μελετητικές εργασίες ή υπηρεσίες, που δεν περιλαμβάνονται ειδικά στην προεκτιμώμενη αμοιβή της αρχικής σύμβασης, εάν αυτές οφείλονται σε λόγους που ανάγονται στη σταδιακή προσέγγιση της επίλυσης τεχνικού προβλήματος, εφόσον η διαπίστωση ότι συντρέχουν οι προϋποθέσεις υπό στοιχ. (α) και (γ) του άρθ. 29 Ν.3316/2005 προέρχεται από την εκτέλεση μελετητικών εργασιών της αρχικής σύμβασης και δικαιολογείται από αυτήν.

Εκ των ανωτέρω συνάγεται ότι με την προτεινόμενη ρύθμιση επιχειρείται να καλυφθεί μία εκ των απαραίτων προϋποθέσεων σύναψης συμπληρωματικών συμβάσεων με τρόπο γενικευμένο, καταργώντας ουσιαστικά τον κατά περίπτωση έλεγχο συνδρομής των ως άνω προϋποθέσεων. Η τροποποίηση αυτή, ωστόσο, έρχεται σε αντίθεση κατεξοχήν με το ενωσιακό δίκαιο σε επίπεδο γενικών αρχών αλλά και ειδικότερων διατάξεων του δικαίου δημοσίων συμβάσεων, όπως αυτό έχει ενσωματωθεί στην εθνική έννομη τάξη. Ειδικότερα, η εν λόγω τροποποίηση αποτελεί μία διασταλτική ερμηνεία της προϋπόθεσης των απρόβλεπτων περιστάσεων, η συνδρομή της οποίας πλέον θα τεκμαίρεται και δε θα αιτιολογείται κατά περίπτωση ειδικώς και επαρκώς, θίγοντας κατά τον τρόπο αυτό τις θεμελιώδεις αρχές της διαφάνειας, της ισότητας συμμετοχής στις διαδικασίες για την κατάρτιση δημοσίων συμβάσεων και του ελεύθερου ανταγωνισμού και αλλοιώνοντας κατ' ουσία τις διατάξεις του άρθρου 25 περ. 4(α) του Π.Δ. 60/2007 και του άρθρου 25 παρ. 3 περ. (στ) του Π.Δ. 59/2007 περί της δυνατότητας σύναψης συμπληρωματικής σύμβασης εργασιών στις δημόσιες συμβάσεις έργων.

Περαιτέρω, όσον αφορά το κατά πόσο η μη ύπαρξη πληρότητας του ΦτΕ θα μπορούσε να αποτελέσει απρόβλεπτη περίπτωση πρέπει να επισημανθούν τα κάτωθι:

α) για την ανάθεση μελέτης του Ν.3316/2005 των οποίων η προκήρυξη δημοσιεύθηκε μετά την 01.01.2007 (βλ. διάταξη του 1^{ου} εδαφίου της παρ. 8 του άρθ. 45 Ν.3316/2005 ως ισχύει με την παρ. 6(γ) του άρθ. 5 Ν.3481/2006 (ΦΕΚ Α' 162/02.08.2006), όπου ορίζεται ότι: "*Η προετοιμασία*

του φακέλου του έργου, κατά την παρ. 1 του άρθρου 4, είναι υποχρεωτική για τις συμβάσεις του νόμου αυτού που η προκήρυξή τους θα δημοσιευθεί μετά την 1η Ιανουαρίου 2007"), είναι υποχρεωτική η με μέριμνα της αναθέτουσας αρχής σύνταξη και έγκριση πλήρους ΦτΕ κατά τις διατάξεις του άρθ. 4 Ν.3316/2005 και δεν νοείται μετά από την ημερομηνία αυτή η ανάθεση τεχνικής μελέτης με ελλιπή ΦτΕ (σημειωτέον ότι ακόμα και για τις εκπονηθείσες προ της 01.01.2007 με τον προϊσχύοντα Ν.716/1977 χωρίς ΦτΕ μελέτες για τις οποίες υπάρχει πρόθεση να εφαρμοσθούν σε έργα του ΕΣΠΑ 2007-2013 έχει ορισθεί και ισχύει βάσει των διατάξεων της ΥΑ αριθ. 20554/ΕΥΣ3430/13.05.2010 (ΦΕΚ Β' 644/13.05.2010) συγκεκριμένη αυστηρή διαδικασία ελέγχου πληρότητας / εφαρμοσιμότητας και επικαιροποίησής τους στο επίπεδο προδιαγραφών μελετών του Ν.3316/2005),

β) αφετέρου δε ως «απρόβλεπτες κατά τη σύναψη της σύμβασης περιστάσεις» νοούνται τα γεγονότα που δεν ανάγονται στο χρόνο σύναψης της αρχικής σύμβασης και δεν μπορούν να προβλεφθούν αντικειμενικά με βάση τα διδάγματα της ανθρώπινης πείρας και λογικής, είναι δε ανεξάρτητα της βούλησης της αναθέτουσας αρχής και δεν πρέπει να απορρέουν από έλλειψη προγραμματισμού και επιμέλειας της αναθέτουσας αρχής (βλ. ενδεικτικά πράξεις ΕΛΣυν: 91, 105, 171, 191, 200, 205 και 214/2007, όπως και 11, 15 και 74/2008).

Κατά συνέπεια, «απρόβλεπτης κατά τη σύναψη της αρχικής σύμβασης περίπτωσης» λόγω της εσπευσμένης ανάθεσής τους με ελλιπείς ΦτΕ και της εκ του γεγονότος αυτού σταδιακής προσέγγισης της επίλυσης του μελετώμενου τεχνικού προβλήματος δε νοείται καθώς:

i. όπως αποδέχεται και η αιτιολογική έκθεση του άρθ. 121 του σχεδίου νόμου: «*Το αντικείμενο των εν λόγω Σ.Σ. θα μπορούσε να είχε προβλεφθεί κατά τη σύναψη της αρχικής σύμβασης εφόσον όμως υπήρχε πληρότητα του «Φακέλου του Έργου» που προϋποθέτει την ύπαρξη των προκαταρκτικών σταδίων μελετών και των αντίστοιχων υποστηρικτικών μελετών (γεωλογικές, γεωτεχνικές, περιβαλλοντικές), πράγμα το οποίο δεν ήταν εφικτό για τους προαναφερθέντες λόγους επίστευσης και ένταξης σε πρόγραμμα κατασκευής συγχρηματοδοτούμενων έργων».*

ii. η προκήρυξη και ανάθεση των μελετών αυτών επί τη βάση ελλιπούς ΦτΕ απορρέει εν γένει από έλλειψη προγραμματισμού και επιμέλειας της αναθέτουσας αρχής, η οποία μετά την 01.01.2007 ήταν υποχρεωμένη να είχε προγραμματίσει εγκαίρως και δημοπρατήσει τη μελέτη του έργου με πλήρη ΦτΕ κατά τις διατάξεις της παρ. 1 του άρθ. 4 Ν.3316/2005, οπότε εν τοιαύτη περιπτώσει η δημοπράτηση της μελέτης με πλήρη ΦτΕ θα ήταν δυνατόν κατά την αιτιολογική έκθεση του σχεδίου νόμου να είχε προβλεφθεί ήδη κατά τη σύναψη της αρχικής σύμβασης το αντικείμενο των εν λόγω συμπληρωματικών συμβάσεων που αφορά η προτεινόμενη διάταξη.

Περαιτέρω, ειδικά για τις ήδη προκηρυχθείσες ή/και εν εξελίξει δημόσιες συμβάσεις ανάθεσης εκπόνησης μελετών οι οποίες προκηρύχθηκαν ή/και ανατέθηκαν με τη διαδικασία του άρθ. 7 Ν.3316/2005 δυνάμει της συνδρομής της περ. (δ) της παρ. 5 του άρθ. 5 Ν.3316/2005, επισημαίνεται η διάταξη του άρθρου 11 παρ. 11.3 της εγκεκριμένης Πρότυπης Προκήρυξης τύπου Α, η οποία είναι υποχρεωτικής εφαρμογής και με την οποία έχουν ήδη προκηρυχθεί ή/και ανατεθεί οι εν λόγω δημόσιες συμβάσεις, ορίζει τα εξής:

«...Επισημαίνεται ότι σύμφωνα με το πνεύμα και το γράμμα του ν. 3316/05, οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν, για την υποβολή τεχνικής και οικονομικής προσφοράς, να μελετήσουν τα τεχνικά στοιχεία του έργου. Η οικονομική τους προσφορά αποτελεί την κατ' αποκοπήν αμοιβή για το σύνολο του προς μελέτη αντικειμένου, όπως αυτό προδιαγράφεται στο Φάκελο του έργου.

Τεκμαίρεται ότι ο ανάδοχος έλαβε υπόψη, κατά τη μελέτη του Φακέλου του έργου, την πιθανότητα να μην αντιστοιχούν οι ποσότητες μονάδων φυσικού αντικειμένου που αναφέρονται στο τεύχος της προεκτιμώμενης αμοιβής, στις τελικές ποσότητες που θα απαιτηθούν για την εκπόνηση της μελέτης και διαμόρφωσε ανάλογα την οικονομική του προσφορά, μέσα στα

παραδεκτά περιθώρια διακύμανσής της. Εφόσον προκύψουν διαφορές (επί πλέον ή έλασσον) στις μονάδες φυσικού αντικείμενου μεταξύ του τεύχους της προεκτιμώμενης αμοιβής και της μελέτης του αναδόχου, δεν δημιουργείται εκατέρωθεν δικαίωμα για αντίστοιχη αυξομείωση της αμοιβής του αναδόχου, εφόσον δεν υπερβαίνουν το «βασικό σχέδιο», το οποίο περιγράφεται στο Φάκελο του έργου, δηλαδή τα βασικά δεδομένα που περιγράφουν και οριοθετούν το φυσικό αντικείμενο του έργου (π.χ. αρχή και πέρασ έργου οδοποιίας, όρια έκτασης προς τοπογράφηση, όρια αποχετευόμενων περιοχών, διαστάσεις βασικών χαρακτηριστικών του έργου, επιφάνεια κτηρίων, κ.λπ.). Στην περίπτωση που διαπιστωθούν τέτοιες υπερβάσεις του βασικού σχεδίου έχουν ισχύ τα προβλεπόμενα από το άρθρο 29 του ν. 3316/05.».

Με βάση τα προεκτεθέντα, για τις εξεταζόμενες δημόσιες συμβάσεις μελετών του Ν.3316/2005 δεν τίθεται θέμα οποιασδήποτε, διαφορετικής σε σχέση με τους όρους της ως άνω παρ. 11.3 της διακήρυξής τους, αναδρομικής αντιμετώπισης κατά τη φάση εκτέλεσης των εν λόγω συμβάσεων βάσει των διατάξεων της προτεινόμενης ρύθμισης του άρθρου 121 του σχεδίου νόμου, διότι έτσι θα άλλαζαν ουσιωδώς οι συνθήκες σύνταξης των υποβληθεισών κατά τη διενέργεια της διαδικασίας ανάθεσης προσφορών των διαγωνιζομένων επί τη βάση μίας εκ των υστέρων (και συγκεκριμένα κατά τη φάση εκτέλεσής της) ουσιώδους τροποποίησης βασικών όρων της σύμβασης, η οποία με βάση την πάγια νομολογία του ΔΕΕ είναι ασύμβατη με τις διατάξεις των ευρωπαϊκών οδηγιών δημοσίων συμβάσεων περί της υποχρέωσης τήρησης της αρχής της ίσης μεταχείρισης (πχ. βλ. υπόθεση C-496/1999 Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta Spa και συγκεκριμένα σκέψεις 115 «Συνεπώς, σ' ένα τέτοιο πλαίσιο εναπόκειται στην Επιτροπή, ως αναθέτουσα αρχή, να τηρεί αυστηρά τα κριτήρια που η ίδια έχει καθορίσει όχι μόνο κατά τη διαδικασία του διαγωνισμού αυτή καθ' εαυτή, η οποία έχει ως αντικείμενο την αξιολόγηση των προσφορών και την ανακήρυξη του μειοδότη, αλλά, γενικότερα, μέχρι το πέρασ του σταδίου εκτελέσεως της οικείας σύμβασεως.» και 116 «...κατά μείζονα λόγο η αναθέτουσα αρχή δεν είναι εξουσιοδοτημένη να αλλοιώνει τη γενική οικονομία του διαγωνισμού τροποποιώντας στη συνέχεια μονομερώς έναν από τους ουσιώδεις όρους του και, ειδικότερα, μία διάταξη που, αν είχε περιληφθεί στην προκήρυξη του διαγωνισμού, θα είχε παράσχει τη δυνατότητα να υποβάλλουν ουσιωδώς διαφορετική προσφορά»).

Σε κάθε περίπτωση η προτεινόμενη ρύθμιση αντιβαίνει ευθέως στη θεσμοθετημένη δύναμη της διάταξης του άρθρου 2 παρ. 2 περ. γ' (δδ) του ν. 4013/2011 (ΦΕΚ Α' 204) ως ισχύει περί αρμοδιότητας της ΕΑΑΔΗΣΥ προς παροχή σύμφωνης γνώμης προκειμένου να επιτραπεί η προσφυγή για ανάθεση συμπληρωματικών συμβάσεων έργων, υπηρεσιών και προμηθειών μέσω της διαδικασίας διαπραγμάτευσης.

Για τους ανωτέρω λόγους η Αρχή διαφωνεί με την προτεινόμενη διάταξη.

3.4 Η προτεινόμενη διάταξη του Άρθρου 122 έχει ως εξής:

«Άρθρο 122

Τρόπος υπολογισμού αξίας και πληρωμής της ασφάλτου

Με κοινή απόφαση του Υπουργού Οικονομικών και του Υπουργού Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων καθορίζονται ο τρόπος υπολογισμού της αξίας της ασφάλτου απολογιστικά καθώς και τα απαιτούμενα δικαιολογητικά για την πληρωμή των ασφαλιστικών εργασιών που εκτελέστηκαν ή εκτελούνται στο πλαίσιο συμβάσεων κατασκευής δημόσιων έργων των οποίων η διακήρυξη δημοπράτησης δημοσιεύθηκε ή η απόφαση ανάθεσης χωρίς διαγωνισμό υπογράφηκε, από 2.7.2008 μέχρι και 19.3.2013. Η επιπλέον δαπάνη, σε σχέση με την προϋπολογισθείσα, η οποία προκύπτει κατά την εκτέλεση του έργου από ενδεχόμενη αύξηση της τιμής της ασφάλτου ή της

ποσότητας αυτής στις προβλεπόμενες από τον νόμο περιπτώσεις, καλύπτεται από τις πιστώσεις του έργου.»

Παρατηρήσεις:

Η προτεινόμενη διάταξη του άρθ. 122 του σχεδίου νόμου συνιστά καθαρά εξουσιοδοτική διάταξη προς έκδοση κοινής υπουργικής απόφασης του Υπουργού Οικονομικών και του Υπουργού Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων με την οποία θα «καθορίζονται ο τρόπος υπολογισμού της αξίας της ασφάλτου απολογιστικά καθώς και τα απαιτούμενα δικαιολογητικά για την πληρωμή των ασφαλικών εργασιών που εκτελέστηκαν ή εκτελούνται στο πλαίσιο συμβάσεων κατασκευής δημόσιων έργων των οποίων η διακήρυξη δημοπράτησης δημοσιεύθηκε ή η απόφαση ανάθεσης χωρίς διαγωνισμό υπογράφηκε από 2.7.2008 μέχρι και 19.3.2013.»

Κατά την αιτιολογική έκθεση του σχεδίου νόμου, σκοπός της προς έκδοση ΚΥΑ κατ' εξουσιοδότηση της προτεινόμενης διάταξης είναι να επιλυθεί οριστικά το πρόβλημα εκκαθάρισης των πληρωμένων λογαριασμών που προέκυψε με τον απολογιστικό τρόπο υπολογισμού της τιμής της ασφάλτου και πληρωμής των σχετικών ασφαλικών εργασιών σε συμβάσεις κατασκευής δημόσιων έργων κατά το χρονικό διάστημα μεταξύ 2.7.2008 και 19.3.2013, κατά το οποίο λόγω των μεγάλων διακυμάνσεων της τιμής της ασφάλτου, υλικού το οποίο περιέχεται στις ενσωματούμενες στα έργα οδοποιίας ασφαλικές στρώσεις, η αξία της ασφάλτου αφαιρέθηκε από τα εφαρμοζόμενα ενιαία τιμολόγια έργων οδοποιίας (ΦΕΚ Β' 918/19.5.2008), βάσει των οποίων καταρτιζόταν έως τότε το τεύχος π/υ δημοσίου έργου, και προβλέφθηκε η πληρωμή των ασφαλικών ως απολογιστικών εργασιών κατά τις σχετικές διατάξεις του άρθ. 55 ΚΔΕ, ενώ από 20.03.2013 και μετά η αξία της ασφάλτου επανεντάχθηκε στα άρθρα των εγκεκριμένων ενιαίων τιμολογίων έργων οδοποιίας με την ΥΑ Δ11γ/0/9/7/07.02.2013 (ΦΕΚ Β' 363/19.02.2013) με τίτλο «Αναπροσαρμογή και συμπλήρωση Ενιαίων Τιμολογίων Έργων Οδοποιίας, Υδραυλικών, Λιμενικών, Οικοδομικών, Πρασίνου και Ηλεκτρομηχανολογικών Εργασιών Οδοποιίας, Υδραυλικών και Λιμενικών» ως ισχύει με τις διορθωτικές επεμβάσεις της ΥΑ Δ11γ/ο/3/20/20.3.2013 (ΦΕΚ Β' 639/20-3-2013) και πλέον τα ασφαλικά αντιμετωπίζονται όπως όλες οι άλλες εργασίες.

Επί της ουσίας, προβληματισμό προκαλεί το τελευταίο εδάφιο της προτεινόμενης διάταξης όπου [εννοείται για τα δημόσια έργα των οποίων η διακήρυξη δημοπράτησης δημοσιεύθηκε ή η απόφαση ανάθεσης χωρίς διαγωνισμό υπογράφηκε κατά το επίμαχο χρονικό διάστημα απολογιστικής πληρωμής της ασφάλτου από 2.7.2008 μέχρι και 19.3.2013] καθορίζεται ότι: «*Η επιπλέον δαπάνη, σε σχέση με την προϋπολογισθείσα, η οποία προκύπτει κατά την εκτέλεση του έργου από ενδεχόμενη αύξηση της τιμής της ασφάλτου ή της ποσότητας αυτής στις προβλεπόμενες από τον νόμο περιπτώσεις, καλύπτεται από τις πιστώσεις του έργου.*»

Καταρχήν, αναφερόμεθα στις προπαρατεθείσες σκέψεις επί του άρθρου 121 περί του γενικού κανόνα απαγόρευσης τροποποίησης ουσιαστών όρων συναφθείσας δημόσιας σύμβασης που άγει σε ανατροπή της οικονομικής ισορροπίας αυτής υπέρ του αναδόχου.

Περαιτέρω, η εφαρμογή της διάταξης αυτής αναμένεται να δημιουργήσει ιδιαίτερα προβλήματα στην απρόσκοπτη εκτέλεση των συγχρηματοδοτούμενων από την ΕΕ δημοσίων έργων λόγω εν γένει της μη επιλεξιμότητας των οιασδήποτε υπερβάσεων δαπανών του π/υ του έργου που επέρχονται κατά το στάδιο κατασκευής του και οι οποίες επιφέρουν αναγκαστικά αύξηση στην εγκεκριμένη βάσει της απόφασης ένταξής του στο οικείο επιχειρησιακό πρόγραμμα πίστωση του έργου (βλ. και τη με α.π. 42694 Α.Πλ. 3058/23.06.2003 Εγκύκλιο της Ειδικής Υπηρεσίας «Αρχή Πληρωμής» με θέμα «Τήρηση κανόνων για την ανάθεση συμβάσεων δημοσίων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών», η οποία επί του ζητήματος αυτού αναφέρει ότι: «Ο κανόνας που

πρέπει να εφαρμόζεται είναι να μην γίνεται κατ' αρχήν δεκτή καμία υπέρβαση πέραν του αρχικά ανατεθέντος οικονομικού αντικειμένου του έργου το οποίο ανταποκρίνεται στο φυσικό και τεχνικό αντικείμενο που προσδιορίζεται στην σύμβαση»).

Προκειμένου οι εν λόγω υπερβάσεις δαπανών κατασκευής δημοσίων έργων λόγω αύξησης της τιμής ή της ποσότητας της ασφάλτου να μπορούν να κριθούν από τις οικείες ΕΔΑ/ΕΥΔ/ΔΑ ως επιλέξιμες προς συγχρηματοδότηση από την ΕΕ (ήτοι νόμιμες και κανονικές) πρέπει καταρχήν να είναι απόλυτα σύμφωνες με τις οικείες διατάξεις του ΚΔΕ επί τη βάση των οποίων τακτοποιούνται – πληρώνονται και να επαρκούν τα σχετικά εγκεκριμένα συμβατικά κονδύλια του έργου.

Ιδιαίτερα όσον αφορά τα δημόσια έργα που έχουν δημοπρατηθεί / ανατεθεί από 2.7.2008 μέχρι και 19.3.2013 με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά με τα συστήματα των άρθρων 8, 10, 11 ΚΔΕ (μελέτη - κατασκευή, αξιοποίηση ακινήτων με αντιπαροχή ή παραχώρηση έργου), διαφαίνεται ότι θα υπάρχει σοβαρό πρόβλημα τακτοποίησης – πληρωμής της επιπλέον δαπάνης λόγω αύξησης της ποσότητας της ασφάλτου από τις πιστώσεις του έργου, έχοντας υπόψη ότι στα εν λόγω έργα είναι εν τοις πράγμασι δυσχερής έως και μη επιτρεπτή η εισαγωγή ΑΠΕ λόγω αύξησης των ποσοτήτων των εργασιών κατά την εκτέλεση του έργου καθώς στα εν λόγω συστήματα δημοπράτησης τα έργα εκτελούνται με οριστική μελέτη / μελέτη εφαρμογής του εργοληπτικού σχήματος και εν γένει ανάληψη από αυτό του κατασκευαστικού κινδύνου και ως εκ τούτου το κατ' αποκοπήν για το σύνολο του έργου συμβατικό αντάλλαγμα δεν συναρτάται με τυχόν επιβαλλόμενες αυξήσεις φυσικού αντικειμένου του έργου κατά την κατασκευή του.

Στα δημόσια έργα με κριτήριο ανάθεσης τη χαμηλότερη τιμή με βάση οποιοδήποτε εκ των συστημάτων δημοπράτησης των άρθρων 5, 6, 7, 9 ΚΔΕ, τα οποία ανατίθενται βάσει έτοιμων μελετών για τις οποίες την ευθύνη φέρει ο εργοδότης και όπου το συμβατικό τίμημα συναρτάται με αυξομειώσεις των ποσοτήτων ή της τιμής των εργασιών της μελέτης, η τακτοποίηση και πληρωμή της προαναφερόμενης επιπλέον δαπάνης, η οποία τυχόν έχει προκύψει από αύξηση της τιμής ή της ποσότητας της ασφάλτου κατά την εκτέλεση δημοσίου έργου, είναι ενδεχομένως δυνατή με βάση τις ισχύουσες διατάξεις του ΚΔΕ τις σχετικές με τη διαδικασία σύνταξης και έγκρισης ΑΠΕ, εφόσον όμως συντρέχουν απόλυτα οι κατά περίπτωση αυστηρές προϋποθέσεις του ΚΔΕ που δικαιολογούν την ανάγκη εισαγωγής ΑΠΕ και την κάλυψη των επιπλέον δαπανών από τα ήδη εγκεκριμένα κονδύλια του συμβατικού τιμήματος, όπως πχ. α) ανάληψη του κονδυλίου των προβλεπόμενων δαπανών του έργου κατά το άρθ. 57 παρ. 3 ΚΔΕ, β) σύναψη συμπληρωματικής σύμβασης εργασιών που προέκυψαν εξ' προβλεπόμενων κατά τη σύναψη της σύμβασης περιστάσεων κατά το άρθ. 57 παρ. 1 και 2 ΚΔΕ, γ) διαχείριση επί έλασσον δαπανών κατά τις προϋποθέσεις του άρθ. 57 παρ. 4-7 ΚΔΕ, γ) περίπτωση μεταβολής του εργολαβικού ανταλλάγματος λόγω μεταβολής των ποσοτήτων του έργου κατόπιν τροποποίησης της μελέτης κατά το στάδιο εκτέλεσης του έργου με εντολή του φορέα κατασκευής κατά τη διάταξη του άρθ. 45 παρ. 2 ΚΔΕ.

3.5 Η προτεινόμενη διάταξη του Άρθρου 123 έχει ως εξής:

«Άρθρο 123

Παράταση βεβαιώσεων εγγραφής εργοληπτικών επιχειρήσεων

Οι βεβαιώσεις εγγραφής των εγγεγραμμένων επιχειρήσεων στις τάξεις 3η έως και 7η του Μητρώου Εργοληπτικών Επιχειρήσεων (Μ.Ε.ΕΠ.) της Γενικής Γραμματείας Δημοσίων Έργων του Υπουργείου Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων, οι οποίες έχουν λήξη ισχύος από 1.1.2013 έως

31.10.2013 λογίζονται ότι λήγουν στις 31.10.2013.

Παρατηρήσεις:

Η Αρχή δε διαφωνεί με το προτεινόμενο άρθρο 123 του υπόψη σχεδίου νόμου με το οποίο χορηγείται το ελάχιστο χρονικό διάστημα ώστε οι εργοληπτικές επιχειρήσεις να ανταποκριθούν στις αλλαγές που εισήγαγε ο ν.4155/2013 (Α' 120).

Η προτεινόμενη διάταξη του Άρθρου 123 έχει ως εξής:

«Άρθρο 126

Τροποποίηση του ν. 3614/2007

Στο τέλος της παραγράφου 15 του άρθρου 25 του ν.3614/2007 (Α' 267), η οποία προστέθηκε με την παράγραφο 1α του άρθρου τέταρτου του ν.4156/2013 (Α' 122), προστίθενται εδάφια ως εξής: «Οι διατάξεις της παραγράφου αυτής ισχύουν και σε όλες τις περιπτώσεις συγχρηματοδοτούμενων συμβάσεων δημόσιων έργων στο πλαίσιο των οποίων έχει χορηγηθεί στον ανάδοχο η προβλεπόμενη στις διατάξεις του άρθρου 51 της κωδικοποίησης της νομοθεσίας δημοσίων έργων, όπως κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν.3669/2008, προκαταβολή, κατ' εφαρμογή των διατάξεων της παραγράφου 10 του άρθρου 25 του ν.3614/2007 όπως ισχύει. Η διάταξη του προηγούμενου εδαφίου δεν εφαρμόζεται στις περιπτώσεις που έχει κινηθεί και βρίσκεται σε εξέλιξη η διαδικασία της έκπτωσης του αναδόχου κατά το άρθρο 61 της κωδικοποίησης της νομοθεσίας δημοσίων έργων, όπως κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν.3669/2008».

Παρατηρήσεις:

Εισαγωγικά σημειώνεται ότι στο άρθρο 51 του ΚΔΕ με τίτλο «Προκαταβολές» ορίζεται ότι «αν προβλέπεται από τη διακήρυξη, χορηγείται στον ανάδοχο προκαταβολή μέχρι του δεκαπέντε τοις εκατό (15%) του ολικού ποσού της σύμβασης.(...)», ενώ στην παράγραφο 4 του ίδιου άρθρου, προβλέπεται ότι «για τη λήψη της προκαταβολής ή μέρους της, πρέπει από τον ανάδοχο να κατατεθεί εγγυητική επιστολή που να καλύπτει το ποσό της προκαταβολής, αυξημένο με τους τόκους της υπολογισμένους για χρονικό διάστημα ίσο με το μισό της συνολικής Προθεσμίας του έργου και με επιτόκιο αυτό που ορίζεται σύμφωνα με την παράγραφο 1. Η εγγυητική επιστολή αποδεσμεύεται τμηματικά με την πρόοδο απόσβεσης της προκαταβολής».

Με το άρθρο 25 παρ. 10 του ν. 3614/2007 προβλέφθηκε ότι «α. Στις περιπτώσεις συγχρηματοδοτούμενων δημόσιων έργων στις διακηρύξεις υποχρεωτικά περιλαμβάνεται δυνατότητα χορήγησης προκαταβολής σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 51 του ν. 3669/2008 (Α'16). β. Στις συγχρηματοδοτούμενες συμβάσεις δημοσίων έργων που έχουν προκηρυχθεί χωρίς πρόβλεψη χορήγησης προκαταβολής στη διακήρυξη ή με πρόβλεψη προκαταβολής μικρότερης του δέκα τοις εκατό (10%), δύναται να χορηγείται στον ανάδοχο προκαταβολή, κατά παρέκκλιση των διατάξεων της παραγράφου 1 του άρθρου 51 του ν. 3669/2008, η οποία δεν μπορεί να υπερβαίνει ποσοστό δέκα τοις εκατό (10%) του ολικού ποσού της σύμβασης (χωρίς αναθεωρήσεις και ΦΠΑ)».

Με το άρθρο τέταρτο με τίτλο «Ρυθμίσεις θεμάτων αρμοδιότητας Γενικής Γραμματείας Δημοσίων Επενδύσεων – ΕΣΠΑ» του Ν.4156/2013 (ΦΕΚ Α' 122/31.05.2013) ορίσθηκε ότι στο τέλος του άρθρ. 25 του Ν.3614/2007 περί ΕΣΠΑ 2007-2013 (ΦΕΚ Α'267) προστίθεται μεταξύ άλλων και παράγραφος 15 ως ακολούθως:

«15. Η εγγύηση καλής εκτέλεσης που προβλέπεται από την ισχύουσα νομοθεσία ανάθεσης

έργων, μελετών, προμηθειών και υπηρεσιών καλύπτει και την παροχή ισόποσης προκαταβολής προς τον ανάδοχο, χωρίς να απαιτείται η κατάθεση εγγύησης προκαταβολής. Στις περιπτώσεις που από την προκήρυξη προβλέπεται μεγαλύτερο ύψος προκαταβολής, αυτή λαμβάνεται με την κατάθεση από τον ανάδοχο εγγύησης προκαταβολής που θα καλύπτει τη διαφορά μεταξύ του ποσού της εγγύησης καλής εκτέλεσης και του ποσού της καταβαλλομένης προκαταβολής. Η απόσβεση της προκαταβολής και η επιστροφή της εγγύησης καλής εκτέλεσης πραγματοποιούνται, σύμφωνα με τους όρους της προκήρυξης και της σύμβασης.»

Η ως άνω διάταξη της παρ. 15 του άρθ. 25 Ν.3614/2007 ως ισχύει καθιερώνει για πρώτη φορά τη δυνατότητα χρήσης από τον ανάδοχο της εγγύησης καλής εκτέλεσης και για τη λήψη της προκαταβολής του άρθ. 51 ΚΔΕ, χωρίς να απαιτείται η κατάθεση ξεχωριστής επιπρόσθετης εγγύησης προκαταβολής που καλύπτει το ποσό της προκαταβολής, κατά παρέκκλιση της ισχύουσας διάταξης της παρ. 4 του άρθ. 51 ΚΔΕ, διάταξη του ΚΔΕ η οποία συνεχίζει να ισχύει ως έχει στα μη συγχρηματοδοτούμενα από το ΕΣΠΑ 2007-2013 δημόσια έργα (ήτοι έργα υλοποιούμενα με αμιγώς εθνικούς πόρους), στα οποία προκειμένου ο ανάδοχος να λάβει την προβλεπόμενη από τη διακήρυξη του έργου προκαταβολή θα πρέπει προηγουμένως να καταθέσει την οριζόμενη στη διακήρυξη του έργου εγγύηση προκαταβολής, επιπρόσθετη της ήδη κατατεθείσας εγγύησης καλής εκτέλεσης.

Με την προτεινόμενη διάταξη επεκτείνεται η δυνατότητα χρήσης της εγγύησης καλής εκτέλεσης για τη λήψη προκαταβολής, και σε όλες τις περιπτώσεις συγχρηματοδοτούμενων δημοσίων συμβάσεων έργων στο πλαίσιο των οποίων έχει ήδη χορηγηθεί στον ανάδοχο προκαταβολή, σύμφωνα με τις διατάξεις της παραγράφου 10 του άρθρου 25 του ν.3614/2007, προκειμένου να επιστραφούν στους αναδόχους οι αντίστοιχες εγγυητικές επιστολές που έχουν κατατεθεί θα επιστραφούν, ούτως ώστε να ενισχυθεί η ρευστότητα της αγοράς, δεδομένης της δυσμενούς οικονομικής συγκυρίας.

Ως προς την εν λόγω προτεινόμενη ρύθμιση ισχύουν οι προπαρατεθείσες σκέψεις επί του άρθρου 121 του σχεδίου νόμου περί του γενικού κανόνα απαγόρευσης τροποποίησης ουσιαστών όρων συναφθείσας δημόσιας σύμβασης που άγει σε ανατροπή της οικονομικής ισορροπίας αυτής υπέρ του αναδόχου.

Για τους λόγους αυτούς, η Αρχή διαφωνεί με την εν λόγω διάταξη, η οποία προσκρούει σε διατάξεις του εθνικού και ενωσιακού δικαίου.

Η παρούσα γνώμη να επισυναφθεί στο σχέδιο νόμου που κατατέθηκε προς συζήτηση και ψήφιση στη Βουλή των Ελλήνων και να αναρτηθεί στην ιστοσελίδα της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

Αθήνα, 10/09/2013

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Ο Αναπληρωτής Πρόεδρος

Χρήστος Δετσαρίδης