

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (Α.Ε.Π.Π.)

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 7 Φεβρουαρίου 2020 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Διαθεσόπουλος Πρόεδρος και Εισηγητής, Αγγελική Πουλοπούλου και Εμμανουέλα Σωτηροπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 14-1-2020 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 34/15-1-2020 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....», νομίμως εκπροσωπούμενου (εφεξής «πρώτη προσφυγή» και «πρώτος προσφεύγων» αντίστοιχα).

Και την από 20-1-2020 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 51/20-1-2020 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....», νομίμως εκπροσωπούμενου (εφεξής «δεύτερη προσφυγή» και «δεύτερος προσφεύγων» αντίστοιχα).

Κατά της αναθέτουσας αρχής «.....», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Με την ως άνω προδικαστική προσφυγή, αμφότεροι οι προσφεύγοντες ζητούν την ακύρωση της Διακήρυξης (με αρ. ΚΗΜΔΗΣ) για την ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΚΑΙ ΤΟΠΟΘΕΤΗΣΗ ΟΡΓΑΝΩΝ ΚΑΙ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ ΠΑΙΔΙΚΩΝ ΧΑΡΩΝ ΤΟΥ, εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας 117.895,00 ευρώ, που δημοσιεύθηκε στο ΕΣΗΔΗΣ συστημικό α/α

Η συζήτηση άρχισε αφού το Κλιμάκιο άκουσε τον Εισηγητή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της πρώτης Προσφυγής κατεβλήθη κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 και άρ. 363 Ν. 4412/2016, το παράβολο με αρ. και ποσού 600,00 ευρώ, φέρει δε την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ» και για την άσκηση της δεύτερης προσφυγής το παράβολο με αρ. και ποσού 600,00 ευρώ, φέρει δε την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ».

2. Επειδή, δια των από 14-1-2020 και 20-1-2020 αντίστοιχα ασκούμενων προσφυγών, αμφότεροι οι προσφεύγοντες αιτούνται ην ακύρωση της από 30-12-2019 δημοσιευθείσας στο ΚΗΜΔΗΣ ως άνω διακήρυξης προμήθειας αγαθών, η οποία λόγω χρόνου δημοσίευσης και εκτιμώμενης αξίας εμπίπτει στην αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ. Η δε

διακήρυξη, κατά τα ανωτέρω, δημοσιεύθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ την 30-12-2019, ο δε πρώτος προσφεύγων δηλώνει πλήρη γνώση του περιεχομένου της στο έντυπο της προσφυγής του, σελ. 3 σημ. Δ, την 30-12-2019, ασκεί δε την προσφυγή την 14-1-2020, ήτοι την 15^η από την δηλούμενη εξ αυτού γνώση της προσβαλλομένης, ημέρα. Επομένως, εκπροθέσμως ασκείται η πρώτη προσφυγή, καθώς το άρ. 361 παρ. 1 περ. γ' Ν. 4412/2016, ορίζει ως οικεία προθεσμία *«(γ) δέκα (10) ημέρες από την πλήρη, πραγματική ή τεκμαιρόμενη, γνώση της πράξης που βλάπτει τα συμφέροντα του ενδιαφερόμενου οικονομικού φορέα.»* και άρα, η προκείμενη προθεσμία έληξε ήδη από 9-1-2020, ημέρα εργάσιμη, ήτοι πέντε ημέρες πριν την άσκηση της προσφυγής. Περαιτέρω, ναι μεν το εδ. β' της ίδιας ως άνω διάταξης ορίζει ότι *«Ειδικά για την άσκηση προσφυγής κατά προκήρυξης, η πλήρης γνώση αυτής τεκμαίρεται μετά την πάροδο δεκαπέντε (15) ημερών από τη δημοσίευση στο ΚΗΜΔΗΣ.»*, πλην όμως, η διάταξη αυτή σκοπεί στη δημιουργία ενός απώτατου περιθωρίου μετά το οποίο τεκμαίρεται η πλήρης γνώση της προσβαλλομένης (ελλείψει χρόνου κοινοποίησης, όπως συμβαίνει στις διακηρύξεις), με αποτέλεσμα να μη λαμβάνεται υπόψη ως σημείο εκκίνησης της οικείας προς άσκηση προσφυγής προθεσμίας, οιοσδήποτε χρόνος μετά τον ως άνω τεκμαιρόμενο και όχι, να υποκατασταθεί η ίδια η δηλούμενη εκ των προσφευγόντων πραγματική πλήρης γνώση ως το καταρχήν σημείο εκκίνησης της προθεσμίας αυτής, ακόμη και όταν αυτή προηγείται του σημείου συναγωγής τεκμαιρόμενης γνώσης. Τούτο διότι, το ως άνω σημ. γ' του άρ. 361 παρ. 1, αναφέρει ως σημείο εκκίνησης της προθεσμίας την πλήρη *«πραγματική ή τεκμαιρόμενη γνώση»*, άρα ως τέτοιο σημείο ορίζεται οιοδήποτε προηγείται και αν προηγείται η πραγματική γνώση εκ δηλώσεως του προσφεύγοντος, δεν γεννάται καν ζήτημα μεταγενέστερης τεκμαιρόμενης γνώσης. Το δε δεύτερο εδάφιο του ως άνω σημ. γ', συνιστά επεξήγηση του τι σημαίνει τεκμαιρόμενη γνώση και πότε αυτή προκύπτει, ουδόλως αναιρώντας τη διάζευξη του πρώτου εδαφίου του ως άνω σημείου, του οποίου αποτελεί περαιτέρω επεξήγηση και στο οποίο αναφέρεται και άρα, ουδόλως αναιρώντας την έννομη σημασία της πραγματικής γνώσης ως σημείο εκκίνησης της δεκαήμερης προς άσκηση προδικαστικής προσφυγής, προθεσμίας. Εξάλλου, δεδομένης της σαφούς δήλωσης εκ μέρους του πρώτου προσφεύγοντος, περί της 30-12-2019, ως χρόνου γνώσης της προσβαλλομένης, χωρίς καν, αυτό να αναφέρει σε οιοδήποτε σημείο του δικογράφου του, τυχόν ύστερο σημείο γνώσης, η ΑΕΠΠ δεν είναι δυνατόν να μεταβάλει την ως άνω αναφορά του σε χρόνο γνώσης υπολαμβάνοντας οιαδήποτε παραδρομή (η οποία δεν προκύπτει ούτε από τυχόν διαφορετική αναφορά του δικογράφου του), υποκαθιστώντας αυτόν στα δικονομικά του καθήκοντα και μεταβάλλοντας ουσιαστικά το περιεχόμενο της προσφυγής του, προκειμένου να διασώσει το παραδεκτό αυτής, κατά πρόδηλη παράβαση και της ίσης μεταχείρισης των διαδίκων. Επομένως, η πρώτη

προσφυγή απαραδέκτως ασκήθηκε. Αμφότεροι οι προσφεύγοντες δηλώνουν πρόθεση συμμετοχής στη διαδικασία πλην όμως, επικαλούνται ότι αποκλείονται από τους προσβαλλόμενους δια των προσφυγών τους όρους. Ο μεν πρώτος προσφεύγων επικαλείται ειδικότερα πρώτον, ότι μη νομίμως ο όρος 2.4.3.2 και το άρθρο 12 του ΜΕΡΟΥΣ Γ της διακήρυξης, ζητείται πιστοποιητικό συμμόρφωσης του δαπέδου ασφαλείας κατά τα πρότυπα EN1176-1:2017 & EN 1177:2018, διότι δεν είναι δυνατή η έκδοση του, αφού αφορά απόδοση που εξαρτάται από τον συνδυασμό με φυσικά υλικά, δεύτερον, ότι μη νομίμως κατά τον όρο 2.2.6 και τον όρο 2.2.9.2 παρ. Β4.3 ζητείται ο υπεύθυνος τοποθέτησης να διαθέτει τουλάχιστον 3 άτομα προσωπικό με πιστοποίηση στην τοποθέτηση εξοπλισμού παιδικής χαράς, δαπέδων ασφαλείας και συνθετικού χλοοτάπητα, η οποία πιστοποίηση πρέπει να έχει εκδοθεί πριν τη δημοσίευση της διακήρυξης και τρίτον, ότι μη νομίμως απαιτείται οι διαγωνιζόμενοι να διαθέτουν ιδιότητα και εμπόρου των υπό προμήθεια αγαθών και πιστοποιητή, ενώ ο δεύτερος προσφεύγων προβάλλει πρώτον, ότι μη νομίμως οι όροι 2.2.6.2 και 2.2.9.2.Β4.2 απαιτείται οι προσφέροντες να διαθέτουν και δη πριν τη δημοσίευση της διακήρυξης 1 εργαζόμενο ως κατασκευαστή ξύλινων παιχνιδιών και 1 εργαζόμενο ως συναρμολογητή μεταλλικών παιχνιδιών, δεύτερον, ότι μη νομίμως οι όροι 2.2.6.3-2.2.9.2.Β4.3 και τα άρ. 12-13 ΤΕΧΝΙΚΩΝ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΩΝ απαιτείται πέραν του υπευθύνου εγκατάστασης, αυτός να διαθέτει και επιπλέον προσωπικό μισθωτών με πιστοποίηση στην τοποθέτηση εξοπλισμού παιδικής χαράς, δαπέδων ασφαλείας και συνθετικού χλοοτάπητα και δη, η οποία θα πρέπει και να έχει εκδοθεί πριν τη δημοσίευση της διακήρυξης, τρίτον, ότι μη νομίμως ζητείται ο προσφέρων να διαθέτει πιστοποιήσεις με πεδίο εφαρμογής και στην εισαγωγή ξυλείας, την επεξεργασία και μεταποίηση προϊόντων ξύλου, τέταρτον, ότι μη νομίμως ζητείται ο κατασκευαστής δαπέδων ασφαλείας να είναι πιστοποιημένος και επί του εξοπλισμού παιδικής χαράς, πέμπτον, ότι μη νομίμως ο όρος 2.4.3.7 απαιτεί και ο προσφέρων να διαθέτει πιστοποιητικό αειφορικής δασικής διαχείρισης και έκτον, ότι μη νομίμως ζητείται κατά το άρ. 14 του τεύχους ΤΕΧΝΙΚΩΝ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΩΝ, ο κατασκευαστής των φωτιστικών να είναι πιστοποιημένος και στην εγκατάσταση ηλεκτρολογικού και φωτιστικού υλικού. Ο δεύτερος προσφεύγων επικαλείται ότι οι πλημμέλεις που επικαλείται κατά τον πρώτο, δεύτερο, τρίτο και πέμπτο λόγο του, τον αποκλείουν και οι πλημμέλεις που επικαλείται κατά τον τέταρτο και τον έκτο λόγο του, δυσχεραίνουν ουσιωδώς την προετοιμασία και σύνταξη προσφοράς και άρα, τη συμμετοχή του στον διαγωνισμό. Η δε αναθέτουσα έχει ήδη υποβάλει τις προς απόρριψη της πρώτης προσφυγής από 24-1-2020 Απόψεις της και προς απόρριψη της δεύτερης προσφυγής της από 29-1-2020 Απόψεις της, ο δε πρώτος προσφεύγων υπέβαλε το από 1-2-2020 υπόμνημα του προς αντίκρουση τους. Άρα, η πρώτη προσφυγή τυγχάνει απορριπτέα ως

απαράδεκτη και η δεύτερη πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή και να εξετασθεί περαιτέρω κατ' ουσία.

3. Επειδή, σε κάθε περίπτωση η πρώτη προσφυγή είναι και αβάσιμη ως προς τους δύο μη ταυτιζόμενους με αυτούς της δεύτερης προσφυγής, λόγους της, ήτοι τον πρώτο και τον τρίτο, ενώ όσον αφορά τον τελευταίο, αυτός προβάλλεται και άνευ εννόμου συμφέροντος. Ειδικότερα, ο όρος 2.4.3.2.5 της διακήρυξης προβλέπει ως απαιτούμενο της τεχνικής προσφοράς και *«Πιστοποιητικό εκδοθέν στο όνομα του κατασκευαστή του ολοκληρωμένου συστήματος δαπέδου ασφαλείας από αναγνωρισμένο φορέα πιστοποίησης, το οποίο να αποδεικνύεται η συμμόρφωση του με τις απαιτήσεις ασφαλείας της σειράς προτύπων EN 1176-1:2017, EN1177:2018 και EN 71-3 (σχετικά με την ασφάλεια των δαπέδων ασφαλείας. Επιτρεπόμενο ύψος πτώσης κατ' ελάχιστον 1,90m.»*, ενώ κατά το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι, ΜΕΡΟΣ Γ, άρθρο 12 ορίζεται για το ολοκληρωμένο σύστημα δαπέδου ασφαλείας, ότι *«Απαραίτητη προϋπόθεση είναι η εξασφάλιση του οριζόμενου στην μελέτη ύψους πτώσης (κατ' ελάχιστον 1900mm), το οποίο θα πρέπει να αποδεικνύεται με την προσκόμιση πιστοποίησης συμμόρφωσης κατά EN1176-1:2017 & EN 1177:2018 από διαπιστευμένο φορέα πιστοποίησης για το σκοπό αυτό.»* Καταρχήν, παρίσταται ως λίαν εύλογο δεδομένης και της φύσης του συμβατικού αντικειμένου και σύμφωνα με τα άρθ. 54 παρ. 3 περ. β' και 56 παρ. 1 Ν. 4412/2016, η αναθέτουσα να απαιτεί συμμόρφωση με οικεία πρότυπα ασφαλείας και οικείες πιστοποιήσεις δοκιμών, για τα προκείμενα δάπεδα, τα οποία πρόκειται να χρησιμοποιηθούν από μικρά παιδιά με κάθε συναφή κίνδυνο τραυματισμού. Περαιτέρω, ναι μεν η τελική απόδοση ασφαλείας κάθε εγκαθιστάμενου δαπέδου εξαρτάται προφανώς από την ορθή τοποθέτηση του και από το έδαφος που πρέπει να είναι κατάλληλο για την τοποθέτηση του, σύμφωνα εξάλλου και με τις προδιαγραφές χρήσης του κατασκευαστή. Τούτο όμως ουδόλως σημαίνει ότι δεν δύναται να πιστοποιηθεί αυτό καθαυτό το καταρχήν προϊόν ως παράγεται σχετικά με τις εγγενείς φυσικές και τεχνικές του ιδιότητες σε σχέση με τα οικεία πρότυπα, δοκιμαζόμενο καταρχήν εργαστηριακά για την απόδειξη κατοχής των χαρακτηριστικών, τα οποία, αν λάβε χώρα ορθή εγκατάσταση σε κατάλληλο σύμφωνα με τις οδηγίες του κατασκευαστή, έδαφος, θα πληρούν τις οικείες προδιαγραφές ασφαλείας, όπως βάσιμα επικαλείται η αναθέτουσα. Εξάλλου, η κατ' άρθ. 17 ΜΕΡΟΥΣ Γ ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Ι (βλ. ακριβώς κατωτέρω) πιστοποίηση μετά την εγκατάσταση του εγκατεστημένου πλέον δαπέδου ασφαλείας συνιστά όλως διαφορετικό και αυτοτελές στάδιο πιστοποίησης, αφού αφορά πλέον όχι το εν γένει προϊόν ως διακινείται στην αγορά, αλλά το ολοκληρωμένο συγκεκριμένο εγκατεστημένο δάπεδο. Επιπλέον, όσον αφορά το πρότυπο EN 1176-1, δεν αποδεικνύει τον ισχυρισμό

του αυτόν ούτε προβάλλει κατά ποιον τρόπο προκύπτει, επικαλούμενος απλά σημείο από την περιγραφή του προτύπου, αναιρώντας εν συνεχεία ότι το σημείο αυτό αφορά το πρότυπο EN 1176-1, κατόπιν αντικρούσεως τούτου από την αναθέτουσα, επικαλούμενος δια του υπομνήματος του το πρώτον ότι αφορά το EN 1177 και όχι το EN 1176-1. Δια της προσφυγής του δε ουδέν είχε αναφέρει περί τεκμηρίωσης των ισχυρισμών του ως προς το EN 1177, έχοντας παραπέμψει κατά τον ίδιο εν τέλει εσφαλμένα στο διαφορετικό πρότυπο, EN 1176-1. Περαιτέρω, και όσον αφορά το EN 1177, απαραδέκτως το πρώτον δια του υπομνήματος του προβάλλει την τεκμηρίωση των ισχυρισμών του, η οποία έλειπε από την προσφυγή του, καίτοι ο προσφεύγων φέρει την ευθύνη και το βάρος επίκλησης και στοιχειοθέτησης των ισχυρισμών της προσφυγής του και δη ήδη δια αυτής, μετά όποιος τυχόν απαιτούμενης τεκμηρίωσης, ενώ το υπόμνημα δύναται να σκοπεί όχι σε διόρθωση ή συμπλήρωση ελλείψεων της προσφυγής, αλλά αποκλειστικά προς αντίκρουση ισχυρισμών της αναθέτουσας, στον βαθμό που προβάλλουν νέα στοιχεία εκτός της προσβαλλομένης και όχι καθ' ο μέρος καταδεικνύουν ελλείψεις και το αναπόδεικτο των ισχυρισμών της προσφυγής. Άρα, όσον αφορά το EN 1176-1, ο προσφεύγων αναιρεί τα αποδεικτικά επιχειρήματα που προέβαλε με την προσφυγή του, όσον αφορά το EN 1177 προβάλλει απαραδέκτως δια του υπομνήματος αποδεικτικούς ισχυρισμούς που δεν προέβαλε, καίτοι όφειλε, δια της προσφυγής του. Σε κάθε περίπτωση, όσον αφορά το EN 1177, ο πρώτος προσφεύγων δια του υπομνήματος του εν τέλει αναφέρει ότι ερεύνησε και εντόπισε ότι όντως εκδίδονται πιστοποιητικά κατά EN 1177 για δάπεδα ασφαλείας σε συνδυασμό με φυσικά υλικά ανεξαρτήτως εγκατάστασης, προβάλλοντας πλέον ότι σε όλες τις περιπτώσεις είναι ο ίδιος οικονομικός φορέας ο κάτοχος των πιστοποιητικών που προέρχονται από δύο διαφορετικούς φορείς πιστοποίησης. Επομένως, ούτως ο προσφεύγων συνομολογεί τελικά τους ισχυρισμούς της αναθέτουσας, αναιρώντας τον (αναπόδεικτο ούτως ή άλλως, κατά τα ανωτέρω) ισχυρισμό της προσφυγής του περί αντικειμενικής αδυναμίας έκδοσης των πιστοποιήσεων προ της εγκατάστασης, αφού ο ίδιος υποβάλλει πιστοποιητικά για αντίστοιχα προϊόντα. Το γεγονός δε ότι κατά τους ισχυρισμούς του, τα πιστοποιητικά κατέχονται μόνο από έναν οικονομικό φορέα, αλυσιτελώς προβάλλεται αφενός, διότι δια του υπομνήματος ο προσφεύγων δεν μπορεί να μεταβάλει την ιστορική και νομική βάση της προσφυγής του, αλλάζοντας τους ισχυρισμούς του από αυτούς περί απαίτησης πιστοποιητικών που είναι αδύνατον να εκδοθούν σε αυτούς που προβάλλουν τυχόν φωτογραφικό χαρακτήρα της απαίτησης. Αφετέρου, επειδή η κατοχή από έναν οικονομικό φορέα συγκεκριμένων πιστοποιητικών και η τυχόν ταυτόχρονη μη κατοχή τέτοιων πιστοποιητικών από τον προσφεύγοντα, δεν συνεπάγεται ούτε αποδεικνύει ότι δεν τα κατέχει άλλος οικονομικός φορέας ούτε αποδεικνύει φωτογραφικό χαρακτήρα του όρου,

αφού ουδόλως ο πρώτος προσφεύγων εν τέλει τεκμηριώνει ότι δεν υφίστανται ούτε δύνανται να εκδοθούν τέτοια πιστοποιητικά για άλλα προϊόντα πλην αυτών που κατέχει ο συγκεκριμένος οικονομικός φορέας. Επιπλέον, δια των ισχυρισμών του υπομνήματος του, ο πρώτος προσφεύγων επί της ουσίας αμφισβητεί την ορθότητα και συμφωνία με τα οικεία πρότυπα, των πιστοποιήσεων που προέρχονται από διαπιστευμένους από το ΕΣΗΔ οργανισμούς πιστοποίησης, ζήτημα που απαραδέκτως προβάλλεται ενώπιον της ΑΕΠΠ, αφού η ΑΕΠΠ δεν έχει αρμοδιότητα να ελέγχει παρεμπιπτόντως την ορθότητα εκτέλεσης εκ μέρους διαπιστευμένων κατά την κείμενη εθνική και ενωσιακή νομοθεσία, οργανισμών πιστοποίησης του έργου και των καθηκόντων τους, ως και του τρόπου με τον οποίο ελέγχουν και εφαρμόζουν τα όποια πρότυπα ούτε δύναται να υπεισέλθει σε ίδια κρίση περί της μεθόδου εφαρμογής των τελευταίων και πιστοποίησης τους από τους κατά νόμο αρμόδιους και, βάσει της διαπίστευσης τους, κατά τεκμήριο επιστημονικά επαρκείς και κατάλληλους προς τούτο, φορείς. Επομένως, ο πρώτος προσφεύγων δια των ανωτέρω αναιρεί και αποδεικνύει ως αβάσιμο τον εξαρχής ισχυρισμό του πρώτου λόγου της προσφυγής του περί αντικειμενικής αδυναμίας έκδοσης και ανυπαρξίας τέτοιων πιστοποιήσεων για προϊόντα που έχουν σχεδιασθεί για εγκατάσταση σε συνδυασμό με φυσικά υλικά, απαραδέκτος αποπειρώμενος τη μεταβολή του ισχυρισμού του αυτού δια του υπομνήματος του, ενώ εν τέλει και οι ισχυρισμοί του υπομνήματος του είναι εκτός των άλλων, αναπόδεικτοι, ερειδόμενοι σε επιμέρους μεμονωμένο απόσπασμα από περιγραφή προτύπου, σε αντίθεση με ήδη εκδοθείσες αντίθετες στους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος πιστοποιήσεις και ενώ ο τελευταίος φέρει πλήρες βάρος απόδειξης των ισχυρισμών του. Ασχέτως όμως όλων των ανωτέρω, ακόμη και αν παρίσταται καταρχήν εύλογο ότι προϊόν δαπέδου ασφαλείας που εγκαθίσταται σε συνδυασμό με φυσικά υλικά, δεν μπορεί να πιστοποιηθεί προ της εγκατάστασης του και εξαρτάται η αντίδραση του στην πτώση από τα φυσικά υλικά με τα οποία θα συνδυαστεί και ακόμα και αν το πρότυπο EN 1177 όντως προβλέπει ότι δεν είναι δυνατή για τέτοια προϊόντα, η εκ των προτέρων πιστοποίηση, εν προκειμένω ουδόλως προκύπτει ότι τα προϊόντα που ζητά η διακήρυξη θα εγκατασταθούν σε συνδυασμό με φυσικά υλικά ούτε τούτο αναφέρεται στις οικείες προδιαγραφές τους και τα άρθρα 12-13 του ΜΕΡΟΥΣ Γ του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Ι ούτε ότι τυχόν θα πρέπει να είναι απαραίτητως «χυτού» τύπου, ήτοι εγκαταστάσιμα επιτοπίως με εφαρμογή τεχνητών υλικών επί φυσικών υλικών ούτε σε κάθε περίπτωση, ο προσφεύγων υποδεικνύει και εξηγεί πώς προκύπτει ότι ως μόνο αποδεκτό θα είναι προϊόν που πρέπει να εγκατασταθεί σε συνδυασμό με φυσικά υλικά, σημείο που συνιστά το εξαρχής έρεισμα του όλου πρώτου λόγου της προσφυγής του. Περαιτέρω, όσον αφορά πάντως τον δεύτερο λόγο της πρώτης προσφυγής του και ασχέτως όσων ούτως ή άλλως προβάλλονται με τη

δεύτερη προσφυγή του και είναι κατωτέρω εξεταστέα, όλως αορίστως ο πρώτος προσφεύγων προβάλλει ταυτότητα του επιθεωρητή πιστοποιητικού ικανότητας εγκαταστάτη χλοοτάπητα του συγκεκριμένου ίδιου ως άνω έτερου οικονομικού φορέα, με αυτή του εκδούντος CE για συγκεκριμένο όργανο του τελευταίου και του εκδούντος το πιστοποιητικό εξοπλισμού παιχνιδοτόπου, αφού τα ανωτέρω δεν αποδεικνύουν τίποτα, ενώ εξάλλου ο προσφεύγων στην προσφυγή του δεν επικλήθηκε ότι η απαίτηση πιστοποίησης προσωπικού είναι τυχόν φωτογραφική ή είναι αδύνατον να λάβει για το προσωπικό του εν γένει τέτοια πιστοποίηση, αλλά ειδικώς βάλλει κατά της απαίτησης η πιστοποίηση να έχει λάβει χώρα πριν τη δημοσίευση της διακήρυξης. Όσον αφορά τον τρίτο λόγο της πρώτης προσφυγής, προκύπτει ότι κατά το ΜΕΡΟΣ Γ ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Ι της διακήρυξης, στα άρ. 16-17 προβλέπονται τα ακόλουθα *«ΑΡΘΡΟ 16: Υπηρεσία επιτόπιου ελέγχου της εγκατάσταση από Διαπιστευμένο Φορέα Ελέγχου και Πιστοποίησης. Η εγκατάσταση των εξοπλισμών και των επιφανειών πτώσης θα πρέπει να κατασκευαστούν με τέτοιο τρόπο ώστε να συμμορφώνονται πλήρως με τις απαιτήσεις ασφαλείας, όπως αυτές ορίζονται στην ΥΑ 28492/11-05- 2009 (ΦΕΚ Β 931/18-05-2009) περί του Καθορισμού των προϋποθέσεων και των τεχνικών προδιαγραφών για την κατασκευή και τη λειτουργία των παιδικών χαρών των Δήμων και των Κοινοτήτων, τα όργανα και η διαδικασία αδειοδότησης και ελέγχου τους, τη διαδικασία συντήρησης αυτών, καθώς και κάθε άλλη αναγκαία λεπτομέρεια, όπως συμπληρώθηκε και τροποποιήθηκε με τις εξής Υπουργικές Αποφάσεις: Υ.Α 48165/30-07-2009, (ΦΕΚ Β' 1690/17-08-2009), Υ.Α 15693/18-04-2013, (ΦΕΚ Β 1096/02-05-2013), Υ.Α 27934/11-07-2014,(ΦΕΚ Β' 2029/25-07-2014), καθώς και των ευρωπαϊκών προτύπων ασφαλείας και πιστοποίησης EN1176:2017 για τους εξοπλισμούς Παιδικών Χαρών και EN 1176-1:2017, EN 1177:2018 και EN 71-3 για τις επιφάνειες πτώσης. Μετά το πέρας των εργασιών και την ολοκλήρωση της εγκατάστασης των εξοπλισμών και των δαπέδων ασφαλείας (επιφανειών διάστρωσης και απορρόφησης κρούσεων), ο ανάδοχος οφείλει να προγραμματίσει και να αποπερατώσει την πιστοποίησης της εγκατάστασης , κατά τα οριζόμενα στις προαναφερθείσες αποφάσεις και στα πρότυπα ασφαλείας ΕΛΟΤ EN 1176 (EN 1176), από αναγνωρισμένο φορέα, πιστοποίησης για τον σκοπό αυτό. Το πιστοποιητικό θα παραδοθεί στην Υπηρεσία. ΑΡΘΡΟ 17. Υπηρεσία πρόσθετου ελέγχου επιφανειών πτώσης από διαπιστευμένο φορέα ελέγχου και πιστοποίησης. Προκειμένου να εξασφαλιστεί η συμφωνία των επιφανειών πτώσης με τις απαιτήσεις ασφαλείας των τεχνικών προδιαγραφών της παρούσας μελέτης, θα πραγματοποιηθούν πρόσθετοι έλεγχοι των επιφανειών πτώσης των παιδικών χαρών από διαπιστευμένο φορέα ελέγχου και πιστοποίησης. Οι έλεγχοι θα πραγματοποιηθούν μετά το πέρας της εγκατάστασης των επιφανειών από το ολοκληρωμένο σύστημα δαπέδου ασφαλείας, με κατάλληλα όργανα και*

δειγματοληπτικές μετρήσεις για τον έλεγχο κρίσιμου ύψους πτώσης HIC TEST.». Άρα, σαφέστατα η διακήρυξη τονίζει ότι η συμβατική υποχρέωση του αναδόχου δεν συνίσταται στο να πιστοποιήσει ο ίδιος ως αναγνωρισμένος φορέας πιστοποίησης, αλλά να μεριμνήσει, πληρώσει και λάβει κάθε μέτρο, ώστε να λάβει χώρα τέτοια πιστοποίηση από άλλον από αυτόν, φορέα πιστοποίησης. Δηλαδή, ως μέρος του συμβατικού αντικειμένου, ήτοι παροχή του αναδόχου, δεν ορίστηκε αυτή καθαυτή η πιστοποίηση, αλλά η εξ αυτού και για λογαριασμό της αναθέτουσας, ανάθεση, μέριμνα, επιμέλεια και προγραμματισμός της πιστοποίησης από αναγνωρισμένο φορέα πιστοποίησης. Ουδόλως δε τα ανωτέρω που με ειδικό και σαφή τρόπο διατυπώνονται στους ανωτέρω όρους που περιγράφουν το αντικείμενο των συμβατικών υποχρεώσεων, αναιρούνται από το ότι απλώς η αναθέτουσα συμπεριέλαβε στους κωδικούς κοινού λεξιλογίου της περιγραφής της σύμβασης κατά τον όρο 1.3 της διακήρυξης και τις «πιστοποιήσεις» και τούτο ενώ ακριβώς παραπάνω στον ίδιο όρο ανέφερε ότι *«Αντικείμενο της παρούσας είναι η προμήθεια και τοποθέτηση οργάνων και εξοπλισμού παιδικών χαρών του»* και περαιτέρω, στη συνέχεια του ίδιου όρου, παρέπεμψε για αναλυτική τεχνική περιγραφή του φυσικού αντικειμένου στο ανωτέρω ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ I, άρα στους παραπάνω αναλυτικούς και σαφείς όρους. Εξάλλου, η συμπερίληψη των παραπάνω άρθρων 16-17 ως αυτοτελή κεφάλαια στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ II, ήτοι το έντυπο οικονομικής προσφοράς, ουδόλως μεταβάλλει τα ανωτέρω, αφού καθίσταται προφανές, εκ της ίδιας της περιγραφής των άρθρων 16-17 του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ I, τα οποία αφορούν και τα αντίστοιχα πεδία του εντύπου οικονομικής προσφοράς, ότι το οικείο ποσό δεν αφορά την εκ του προσφέροντος παροχή υπηρεσιών πιστοποίησης, αλλά την κάλυψη του προς τρίτο πιστοποιητή, κόστους για την παροχή αυτών. Συνεπώς, οι παραπάνω υπηρεσίες πιστοποίησης δεν ανήκουν στο συμβατικό αντικείμενο και άρα, οι προσφέροντες ούτε ιδιότητα αναγνωρισμένου φορέα πιστοποίησης χρειάζεται να έχουν οι ίδιοι ούτε να συμπράξουν σε ένωση με τέτοιο φορέα ούτε να στηριχθούν στην εμπειρία του ούτε να προσλάβουν αυτόν ως υπεργολάβο ούτε χρειάζεται κατά τον όρο 2.2.4 να ασκούν επαγγελματική δραστηριότητα τέτοιου φορέα πιστοποίησης (αφού ο όρος αυτός παραπέμπει σε δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο της προμήθειας, που κατά τα ανωτέρω δεν αφορά την εκ του αναδόχου πιστοποίηση, αλλά τη συνοδευτική της πώλησης των αγαθών, ανάληψη της υποχρέωσης μέριμνας για την πιστοποίηση από αναγνωρισμένο φορέα) ούτε να φέρουν οι ίδιοι οιοδήποτε εν γένει προσόν, πιστοποίηση και αναγνώριση ως φορείς πιστοποίησης, καθώς προϋπόθεση για τα παραπάνω είναι η ένταξη των οικείων εργασιών και υπηρεσιών στο συμβατικό αντικείμενο, ήτοι το πλαίσιο υποχρεώσεων που καταρχήν ο ίδιος ο ανάδοχος αναλαμβάνει να φέρει εις πέρας και την εκτέλεση των οποίων ο ίδιος προσφέρει να υλοποιήσει (και σε περίπτωση ένωσης, προσφέρεται η εκ μέρους

τουλάχιστον ενός εκ των μελών της, εκτέλεση). Αντίθετα, κατά τους ανωτέρω όρους, ο φορέας πιστοποίησης συνιστά έναν προμηθευτή του αναδόχου, δηλαδή έναν οικονομικό φορέα που δεν εκτελεί συμβατικές υποχρεώσεις του αναδόχου, αλλά παρέχει σε αυτόν αναγκαίες για την εκ μέρους του αναδόχου, εκπλήρωση των συμβατικών του υποχρεώσεων, που εν προκειμένω συνίστανται στην ανάθεση και μέριμνα της πιστοποίησης από τον οικείο φορέα. Επομένως, ο τρίτος λόγος της πρώτης προσφυγής αφενός είναι αβάσιμος, αφετέρου και ως εκ τούτου και अपαράδεκτος, αφού προβάλλεται άνευ εννόμου συμφέροντος, ήτοι βλάβης του πρώτου προσφεύγοντος, αφού κατά την προφανή ερμηνεία και έννοια των ανωτέρω όρων, ουδόλως ο ίδιος και κάθε προσφέρων ή ένωση προσφερόντων χρειάζεται να φέρει κάποια σχετική με φορέα πιστοποίησης ιδιότητα και κατ' αποτέλεσμα, ουδόλως αποκλείεται ή δυσχεραίνεται ως προς τη συμμετοχή του από τις σχετικές προβλέψεις της διακήρυξης.

4. Επειδή, όσον αφορά τον πρώτο και τον δεύτερο λόγο της δεύτερης προσφυγής, προκύπτει ότι κατά τον όρο 2.2.6 της διακήρυξης θεσπίζονται κριτήρια επιλογής τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας συνιστάμενα στα κατωτέρω *«Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται κατ' ελάχιστον, επί ποινή αποκλεισμού, να διαθέτουν και να υποβάλλουν στον φάκελο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής –Τεχνική προσφορά»: ...2) Για την απόδειξη της τεχνικής κατάρτισης του διαγωνιζομένου θα πρέπει να κατατεθεί Πίνακας της Επιθεώρησης εργασίας (τελευταίος ετήσιος) στον οποίο θα αναγράφονται οι ειδικότητες των εργαζομένων στην επιχείρηση συνοδευόμενος από Υπεύθυνη Δήλωση του διαγωνιζομένου που θα δηλώνει ότι δεν έχει επέλθει καμία μεταβολή στο εργατικό δυναμικό της εταιρείας από την κατάθεση του τελευταίου ετήσιου πίνακα μέχρι την ημερομηνία του διαγωνισμού που να μειώνει τις ζητούμενες θέσεις εργασίες. Απαραίτητη προϋπόθεση είναι η πρόσληψη των εργαζομένων με τις παρακάτω ειδικότητες να έχει γίνει πριν την δημοσίευση της παρούσης:*

- 1 εργαζόμενος ως κατασκευαστής ξύλινων παιχνιδιών
- 1 εργαζόμενος ως συναρμολογητής μεταλλικών παιχνιδιών.

3) Ο υπεύθυνος της τοποθέτησης θα πρέπει, επί ποινή αποκλεισμού να διαθέτει στο προσωπικό του τουλάχιστον 3 άτομα εξειδικευμένα στην τοποθέτηση εξοπλισμού παιδικής χαράς, δαπέδων ασφαλείας και συνθετικού χλοοτάπητα. Τα άτομα αυτά θα ανήκουν στην εταιρεία του υπεύθυνου της τοποθέτησης και αυτό θα αποδεικνύεται από την σχετική κατάσταση των εργαζομένων της εταιρείας (Ετήσιος Πίνακας Επιθεώρησης) η οποία θα προσκομίζεται με την προσφορά. Θα πρέπει δε να φέρουν και ονομαστική πιστοποίηση από φορέα πιστοποίησης ότι έχουν εξεταστεί και έχουν πιστοποιηθεί για τον σκοπό αυτό. Απαραίτητη προϋπόθεση είναι η πιστοποίηση να φέρει

ημερομηνία έκδοσης προγενέστερη της δημοσίευσης της παρούσας για την απόδειξη της τεχνικής ικανότητας και εμπειρίας του προσωπικού. Στα περιεχόμενα της τεχνικής προσφοράς δεν πρέπει σε καμία περίπτωση να εμφανίζονται οικονομικά στοιχεία. Ενδεχόμενη εμφάνιση οικονομικών στοιχείων αποτελεί λόγο απόρριψης της προσφοράς.», ενώ ως δικαιολογητικά απόδειξης των παραπάνω που όμως θα πρέπει να έχουν ήδη υποβληθεί με την προσφορά ορίζονται κατά τους όρους 2.2.9.2.B4.2 και B4.3 αντίστοιχα τα εξής «2) Για την απόδειξη της τεχνικής κατάρτισης του διαγωνιζομένου θα πρέπει να κατατεθεί Πίνακας της Επιθεώρησης εργασίας (τελευταίος ετήσιος) στον οποίο θα αναγράφονται οι ειδικότητες των εργαζομένων στην επιχείρηση συνοδευόμενος από Υπεύθυνη Δήλωση του διαγωνιζομένου που θα δηλώνει ότι δεν έχει επέλθει καμία μεταβολή στο εργατικό δυναμικό της εταιρείας από την κατάθεση του τελευταίου ετήσιου πίνακα μέχρι την ημερομηνία του διαγωνισμού που να μειώνει τις ζητούμενες θέσεις εργασίες. Απαραίτητη προϋπόθεση είναι η πρόσληψη των εργαζομένων με τις παρακάτω ειδικότητες να έχει γίνει πριν την δημοσίευση της παρούσης: - 1 εργαζόμενος ως κατασκευαστής ξύλινων παιχνιδιών - 1 εργαζόμενος ως συναρμολογητής μεταλλικών παιχνιδιών. 3) Ο υπεύθυνος της τοποθέτησης θα πρέπει, επί ποινή αποκλεισμού να διαθέτει στο προσωπικό του τουλάχιστον 3 άτομα εξειδικευμένα στην τοποθέτηση εξοπλισμού παιδικής χαράς, δαπέδων ασφαλείας και συνθετικού χλοοτάπητα. Τα άτομα αυτά θα ανήκουν στην εταιρεία του υπεύθυνου της τοποθέτησης και αυτό θα αποδεικνύεται από την σχετική κατάσταση των εργαζομένων της εταιρείας (Ετήσιος Πίνακας Επιθεώρησης) η οποία θα προσκομίζεται με την προσφορά. Θα πρέπει δε να φέρουν και ονομαστική πιστοποίηση από φορέα πιστοποίησης ότι έχουν εξεταστεί και έχουν πιστοποιηθεί για τον σκοπό αυτό. Απαραίτητη προϋπόθεση είναι η πιστοποίηση να φέρει ημερομηνία έκδοσης προγενέστερη της δημοσίευσης της παρούσας για την απόδειξη της τεχνικής ικανότητας και εμπειρίας του προσωπικού.». Εξάλλου, σε συνέχεια των παραπάνω και στο άρ. 12 ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Ι, ΜΕΡΟΣ Γ, της διακήρυξης τίθεται τεχνική προδιαγραφή με το εξής περιεχόμενο «Ο υπεύθυνος της τοποθέτησης των ανωτέρω θα πρέπει, επί ποινή αποκλεισμού να διαθέτει τουλάχιστον 3 άτομα εξειδικευμένα στην τοποθέτηση δαπέδων ασφαλείας. Τα άτομα αυτά, τα οποία θα ανήκουν στην εταιρεία του υπεύθυνου της τοποθέτησης και αυτό θα αποδεικνύεται από τη σχετική κατάσταση εργαζομένων του η οποία θα προσκομίζεται, θα πρέπει να φέρουν πιστοποιητικά ονομαστικά, από φορέα πιστοποίησης.» και στο άρ. 13 του ίδιου ως άνω ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ απαιτούνται τα ακόλουθα «Ο υπεύθυνος της τοποθέτησης των ανωτέρω θα πρέπει, επί ποινή αποκλεισμού να διαθέτει τουλάχιστον 3 άτομα εξειδικευμένα στην τοποθέτηση συνθετικού χλοοτάπητα. Τα άτομα αυτά, τα οποία θα ανήκουν στην εταιρεία του υπεύθυνου της τοποθέτησης και αυτό θα αποδεικνύεται από τη

σχετική κατάσταση εργαζομένων του η οποία θα προσκομίζεται, θα πρέπει να φέρουν πιστοποιητικά ονομαστικά, από φορέα ότι έχουν εξετασθεί και έχουν πιστοποιηθεί ώστε να μπορούν να αναλάβουν συγκεκριμένα την τοποθέτηση συνθετικού χλοοτάπητα.». Άρα, πρώτον, απαιτείται ο προσφέρων να απασχολεί όχι μόνο κατά την υποβολή της προσφοράς του, αλλά κατά την υποβολή του τελευταίου πίνακα προσωπικού του στην Επιθεώρηση Εργασίας και δη ως μισθωτούς, ήτοι υπό σχέση εξαρτημένης εργασίας, έναν εργαζόμενο ως κατασκευαστή ξύλινων παιχνιδιών και έναν εργαζόμενο ως συναρμολογητή μεταλλικών παιχνιδιών, αποκλεισμένης ούτως της δυνατότητας του προσφέροντος όχι μόνο να προσλάβει το προσωπικό αυτό πριν την εκτέλεση, αλλά και να το προσλάβει πριν την υποβολή της προσφοράς του, όπως και να το έχει προσλάβει μετά τον τελευταίο πίνακα προσωπικού του ή ακόμη και να αναθέσει τα τυχόν οικεία καθήκοντα, αν υποτεθεί ότι υφίστανται στο πλαίσιο του συμβατικού αντικειμένου, σε επιμέρους ανεξάρτητους τεχνίτες-υπεργολάβους (και συγχρόνως τρίτο παρέχοντα στήριξη οικονομικό φορέα) ή και να απασχολεί ακόμη και τέτοιο προσωπικό με τέτοιες ειδικότητες υπό σχέση ανεξαρτήτων υπηρεσιών ή έργου, αναλόγως των επιμέρους συμβάσεων που εκτελεί. Μάλιστα, θα πρέπει να είναι ίδια και τα πρόσωπα των εργαζομένων, αφού δεν θα πρέπει να έχει μεταβληθεί η σύνθεση του προσωπικού, μετά την υποβολή του τελευταίου πίνακα. Σημειωτέον, ότι εκ του συνδυασμού των ανωτέρω, προκύπτει ότι η όποια δυνατότητα στήριξης σε ικανότητες τρίτου επιτρέπεται μόνο επί τρίτης επιχείρησης που έχει ήδη προσλάβει τους εργαζόμενους αυτούς και όχι, όπως ήδη αναφέρθηκε, επί μεμονωμένων ανεξάρτητων τεχνιτών, αφού ρητά απαιτείται πρόσληψη και μισθωτή απασχόληση αποδεικνυόμενη με τον πίνακα επιθεώρησης. Δεύτερον, πέραν των ανωτέρω, ο προσφέρων αν αναλαμβάνει ο ίδιος την εγκατάσταση των δαπέδων ή ο υπεργολάβος-υπεύθυνος εγκατάστασης σε κάθε περίπτωση, θα πρέπει να απασχολεί, πάλι αυστηρώς υπό σχέση μισθωτής εργασίας, 3 εργαζόμενους με εξειδίκευση «στην τοποθέτηση εξοπλισμού παιδικής χαράς, δαπέδων ασφαλείας και συνθετικού χλοοτάπητα.» και μάλιστα, πάλι, οι εργαζόμενοι αυτοί θα πρέπει να ανήκουν στον ήδη υποβληθέντα ετήσιο πίνακα επιθεώρησης, με αποτέλεσμα όχι μόνο να αποκλείεται η πρόσληψη τους προ της εκτέλεσης, η πρόσληψη τους προ της προσφοράς και μετά τη διακήρυξη, η οποία αποκλείεται από ρητό ως άνω όρο ή η πρόσληψη τέτοιας ειδικότητας εργαζομένων μετά τον τελευταίο ετήσιο πίνακα προσωπικού, αλλά και να αποκλείεται η ίδια η μεταβολή των προσώπων, αν τυχόν κάποιος ενδιάμεσως αποχώρησε, συνταξιοδοτήθηκε ή σε κάθε περίπτωση έληξε η σχέση εργασίας του με τον οικονομικό φορέα και τούτο ακόμη και αν ο τελευταίος εξακολουθεί να διατηρεί τρία τέτοια άτομα με τέτοια προσόντα. Επιπλέον, δεν αρκεί να απασχοληθούν τυχόν τρεις τέτοιοι εργαζόμενοι, αλλά θα πρέπει και οι τρεις να

απασχολούνται από μία επιχείρηση και μάλιστα πριν την υποβολή του πίνακα προσωπικού. Αποκλείεται δε η δυνατότητα στήριξης για τις τρεις παραπάνω θέσεις ή έστω μία εξ αυτών σε ικανότητα κάποιου υπεργολάβου που φέρει ιδιότητα μεμονωμένο ανεξάρτητο επαγγελματία τεχνίτη. Τρίτον και ασχέτως των ανωτέρω, τα τρία αυτά άτομα θα πρέπει όλα να έχουν πιστοποιηθεί ως άτομα και όχι τυχόν στο πλαίσιο της πιστοποίησης της επιχείρησης όπου εργάζονται, από φορέα πιστοποίησης «στην τοποθέτηση εξοπλισμού παιδικής χαράς, δαπέδων ασφαλείας και συνθετικού χλοοτάπητα» και περαιτέρω, δεν αρκεί ούτε αυτό, αλλά θα πρέπει η πιστοποίηση να προηγείται όχι απλώς της προσφοράς, αλλά της ίδιας της δημοσίευσης της προκείμενης διακήρυξης, όπως αντίστοιχα θα πρέπει να προηγείται της δημοσίευσης της διακήρυξης κατά τα ανωτέρω και η πρόσληψη των δύο εργαζομένων με ειδικότητα κατασκευαστή ξύλινων παιχνιδιών και συναρμολογητή μεταλλικών παιχνιδιών. Πλην όμως, όσον αφορά τους εργαζόμενους με ειδικότητα κατασκευαστή ξύλινων παιχνιδιών και συναρμολογητή μεταλλικών παιχνιδιών, προκύπτει, πρώτον, ότι η ίδια η εξαρχής απαίτηση για τέτοιες ειδικότητες, εκφεύγει κάθε απαίτησης και εργασίας του συμβατικού αντικείμενου και κάθε επιμέρους υποχρέωσης που θα αναλάβει να εκτελέσει στο πλαίσιο της υπό ανάθεση σύμβασης, αφού αυτή δεν περιλαμβάνει ούτε κατασκευή ξύλινων παιχνιδιών ούτε συναρμολόγηση μεταλλικών παιχνιδιών. Αντίθετα, κατά τον όρο 1.3 και το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι της διακήρυξης το συμβατικό αντικείμενο συνίσταται στην απλή προμήθεια και τοποθέτηση των παιχνιδιών, ουδόλως δε ζητείται από τον ανάδοχο να τα κατασκευάσει ο ίδιος, πολλώ δε μάλλον κατά την εκτέλεση της σύμβασης, ώστε να υφίσταται οιοδήποτε νόημα και εύλογος σκοπός στην παραπάνω απαίτηση. Άλλωστε, όπως παραδεκτά δύνανται να υποβάλουν προσφορές απλοί έμποροι που θα αγοράσουν τα αγαθά από τρίτο παραγωγό ώστε να τα μεταπωλήσουν ως αντικείμενο της επίδικης σύμβασης στην αναθέτουσα, με αποτέλεσμα η ανωτέρω απαίτηση παρανόμως και ασύνδετα με το αντικείμενο της σύμβασης, να περιορίζει αδικαιολόγητα το δικαίωμα συμμετοχής, αλλά και εν τέλει να αντιφάσκει με το κριτήριο επιλογής περί ασκούμενης δραστηριότητας, που πρέπει να καλύπτει το συμβατικό αντικείμενο, ήτοι την προμήθεια των οικείων αγαθών, του όρου 2.2.4 της διακήρυξης. Δεύτερον, σε κάθε περίπτωση, η απαίτηση για τέτοιες εξειδικεύσεις εργαζομένων στο πλαίσιο εκτέλεσης της προκείμενης σύμβασης, είναι όπως δυσανάλογη με κάθε εύλογως επιδιωκόμενο σκοπό σχετιζόμενο με την ποιοτική εκτέλεση της σύμβασης, αφού όχι μόνο αυτή δεν περιλαμβάνει τις εργασίες που αφορούν οι ανωτέρω ειδικότητες, αλλά οι όποιες εργασίες θα αναλάβει να εκτελέσει το προσωπικό που θα εγκαταστήσει τα παιχνίδια παιδικής χαράς, αφορά όπως απλές, συνήθεις, κοινές και χαμηλής τεχνικής απαιτητικότητας εργασίες, που κατά την κοινή πείρα αποτελούν αντικείμενο ανειδίκευτου εργάτη. Τρίτον, η ειδικότερη απαίτηση τα πρόσωπα αυτά να

απασχολούνται αφενός προ της δημοσίευσης της διακήρυξης, αφετέρου προ της υποβολής του τελευταίου πίνακα προσωπικού, είναι όλως αδικαιολόγητη, αφού ούτε ο χρόνος πρόσληψης στον συγκεκριμένο εργοδότη έχει οιαδήποτε σχέση με την καταλληλότητα του προσωπικού ούτε προφανώς, είναι δυνατόν οικονομικός φορέας να υποθέτει εκ των προτέρων και προ της δημοσίευσης της προσβαλλομένης τους προκείμενους όρους, ώστε όχι απλά να προσλάβει προ της δημοσίευσης της διακήρυξης τέτοιο προσωπικό, αλλά να το διατηρεί και αμετάβλητο και δη, ενώ η μεταβολή σύνθεσης προσωπικού δύναται να οφείλεται σε γεγονότα εκτός σφαίρας ευθύνης και ελέγχου του οικονομικού φορέα, με αποτέλεσμα εν τέλει για όλους τους ανωτέρω λόγους, η ειδικότερη αυτή απαίτηση να είναι αδικαιολόγητα περιοριστική και δη, ιδιαίτερα περιοριστική, του ανταγωνισμού, να μην εξυπηρετεί κανένα εύλογο σκοπό και να αποκλείει όλως κατάλληλους οικονομικούς φορείς που διαθέτουν ακόμη και το προσωπικό που θα απαιτηθεί για την εκτέλεση της σύμβασης, ακόμη και αν υποτεθεί ότι θα απαιτηθεί τέτοιο προσωπικό (πράγμα που κατά τα ανωτέρω δεν ισχύει), βάσει μιας όλως αυθαίρετης συνθήκης και προϋπόθεσης. Τέταρτον, προδήλως περιοριστική και δη αδικαιολογήτως είναι και η απαίτηση περί απασχόλησης τέτοιου προσωπικού ειδικώς με σχέση εξαρτημένης εργασίας, αφού ουδεμία σχέση έχει το καθεστώς απασχόλησης με την ικανότητα του προσώπου να εκτελέσει τις όποιες σχετικές εργασίες και τούτο, ενώ η παραπάνω απαίτηση περιορίζει αδικαιολογήτως και την κατ' άρ. 78 Ν. 4412/2016 δυνατότητα στήριξης σε ικανότητες τρίτων οικονομικών φορέων, αλλά και τη δυνατότητα ανάθεσης υπεργολαβίας επί μέρους των υπό εκτέλεση εργασιών. Όλα δε τα παραπάνω, ενώ πρόκειται για μια όλως κοινού και τεχνικά απλού αντικειμένου, χαμηλού προϋπολογισμού, χρονικών και τεχνικών απαιτήσεων και περιπλοκότητας, χωρίς να υφίσταται καμία οργανωτική και τεχνική ιδιαιτερότητα που καθιστά αναγκαία ή έστω χρήσιμη, οιαδήποτε τέτοια σύνθετη και προδήλως υπερβαίνουσα το εύλογο για τέτοια σύμβαση μέτρο, απαίτηση. Κάθε μία δε εκ των ως άνω απαιτήσεων είναι αυτοτελώς παράνομη, ασχέτως των υπολοίπων και για καθένα εκ των ως άνω αυτοτελών λόγων παρανομίας τους, έκαστος εκ των οποίων αρκεί για τον αδικαιολόγητα αντιανταγωνιστικό τους χαρακτήρα, ενώ ο προκείμενος σωρευτικός συνδυασμός του, απλώς επιτείνει την ήδη πρόδηλη δυσαναλογία και την παρανομία τους. Κατ' αντιστοιχία με τα ανωτέρω, ομοίως και για τους ίδιους λόγους, δυσανάλογη και αδικαιολόγητη είναι και η απαίτηση περί του προσωπικού εγκατάστασης (ασχέτως της ειδικότερης απαίτησης πιστοποίησης) και δη, όσον αφορά τους ειδικότερους επιμέρους όρους, πρώτον, περί απασχόλησης αποκλειστικά με μισθωτή σχέση, δεύτερον, περί μισθωτής σχέσης προ της δημοσίευσης της διακήρυξης, αλλά και προ της υποβολής του τελευταίου πίνακα προσωπικού και τρίτον, περί απασχόλησης με τέτοια μισθωτή σχέση και από τέτοιο χρόνο πρόσληψης και των τριών

από τον ίδιο οικονομικό φορέα, όροι που αντιστοίχως συνεπάγονται σοβαρότατο και αδικαιολόγητο σε σχέση με το αντικείμενο της σύμβασης και κάθε μετ' αυτού συνεχόμενο σκοπό, τον περιορισμό που ούτως επέρχεται επί της δυνατότητας στήριξης σε ικανότητες τρίτων και στην ανάθεση υπεργολαβίας σε μεμονωμένους ανεξάρτητους τεχνίτες με κάθε κατάλληλη εμπειρία και προϋπηρεσία. Κάθε μία δε εκ των ως άνω απαιτήσεων είναι αυτοτελώς παράνομη, ασχέτως των υπολοίπων και για καθένα εκ των ως άνω αυτοτελών λόγων παρανομίας τους, έκαστος εκ των οποίων αρκεί για τον αδικαιολόγητο αντιανταγωνιστικό τους χαρακτήρα, ενώ ο προκείμενος σωρευτικός συνδυασμός του, απλώς επιτείνει την ήδη πρόδηλη δυσαναλογία και την παρανομία τους. Τέλος, όσον αφορά την επιπλέον επί του προσωπικού εγκατάστασης απαίτηση, τα πρόσωπα να είναι ονομαστικά πιστοποιημένα προ της δημοσίευσης της διακήρυξης, από φορέα πιστοποίησης επί του αντικειμένου της εγκατάστασης οικείων δαπέδων και συνθετικού χλοοτάπητα, προκύπτει πρώτον, ότι κατ' αντιστοιχία με τα ανωτέρω, κάθε απαίτηση συνιστάμενη σε προσόν που πρέπει να έχει αποκτηθεί προ της δημοσίευσης της διακήρυξης, με αποτέλεσμα να μην είναι δυνατόν να αποκτηθεί καν ενδιάμεσως του χρόνου υποβολής προσφορών και δη, ακόμη και αν η διαδικασία κτήσης του έχει ήδη εκκινήσει προ της διακήρυξης ή ακόμη και ασχέτως τούτου, αν σε κάθε περίπτωση κτηθεί προ της υποβολής της προσφοράς να μην είναι δυνατή η παραδεκτή συμμετοχή στον διαγωνισμό (πολλώ δε μάλλον ενώ αποκλείεται ακόμη και η δυνατότητα ενδιάμεσης πρόσληψης τέτοιου προσώπου ή η συνεργασία με αυτό με οιονδήποτε άλλο τρόπο) είναι παράνομη και δυσανάλογα περιοριστική, χωρίς να δύναται να δικαιολογηθεί από οιονδήποτε εύλογα επιδιωκόμενο και σχετιζόμενο με οιονδήποτε θεμιτό συμφέρον ορθής εκτέλεσης της σύμβασης, σκοπό. Αντίκειται δε εξάλλου και στο άρ. 104 παρ. 1 Ν. 4412/2016, όπου ορίζεται ότι οι προϋποθέσεις συμμετοχής πρέπει να συντρέχουν ήδη κατά την υποβολή της προσφοράς (περί του αν εν προκειμένω είναι αναλογική η απαίτηση και καθ' ο μέρος ορίζει την απασχόληση του προσωπικού προ της υποβολής της προσφοράς, βλ. κατωτέρω), αφού εν προκειμένω αυτές θα πρέπει να συντρέχουν ήδη σε ανύποπτο, προ της δημοσίευσης της διακήρυξης, χρονικό σημείο. Δεύτερον και ασχέτως τούτου, όπως αντιστοίχως ανωτέρω αναφέρθηκε, το προκείμενο συμβατικό αντικείμενο συνίσταται σε όλως απλές και συνήθεις εργασίες ακόμη και επί της εγκατάστασης δαπέδων-χλοοταπήτων, η οποία συνιστά μια όλως συνήθη, σύντομη, τεχνικά βατή και μη εμπλεκούσα τεχνικές ιδιαιτερότητες, ιδιαίτερους κινδύνους και απαιτήσεις εξειδικευμένης γνώσης και απαντώμενης σε πλήθος δημοσίων και ιδιωτικών συμβάσεων, εργασία. Η δε όλη εργασία τοποθέτησης συνίσταται, κατ' άρ. 12 ΜΕΡΟΥΣ Γ ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Ι (στο άρ. 13 δεν αναφέρεται τίποτα) στη δημιουργία μιας υπόβασης από αδρανή υλικά (π.χ. ψιλό-

χοντρό χαλίκι, βότσαλο, ελαφρόπετρα), ήτοι σε απλή επιμέρους εργασία τύπου οδοποιίας-οικοδομικής-χωματουργικών, κοινότυπη σε κάθε είδους πλαίσιο προετοιμασίας δημιουργίας επιφάνειας κάθε είδους, επί εδάφους) και περαιτέρω, σε απλή διάστρωση-συγκόλληση έτοιμων μερών μιας κατασκευασμένης από τον παραγωγό συνθετικής επιφάνειας σε συνδυασμό με τα φυσικά υλικά του εδαφικού υποστρώματος. Πολλώ δε μάλλον, όταν εν προκειμένω, το αντικείμενο της σύμβασης αφορά προμήθεια και απλή τοποθέτηση των υπό προμήθεια αγαθών, χωρίς καν να έχει προκηρυχθεί ως σύμβαση τεχνικού έργου, ώστε να μην προκύπτει ο λόγος ειδικής εξειδίκευσης και πιστοποίησης προς τούτο των εργατών και των τεχνιτών που θα εκτελέσουν αυτή την τοποθέτηση, η εργασία των οποίων στο πλαίσιο της προκείμενης σύμβασης ανάγεται σε αντικείμενο συνήθους δραστηριότητας ανειδίκευτου εργάτη. Τούτο ενώ αντίστοιχες απαιτήσεις δεν είναι συνήθεις ούτε σε συμβάσεις εκτέλεσης δημοσίων τεχνικών έργων (που κατ' άρ. 2 παρ. 1 περ. 7 Ν. 4412/2016 συνίστανται ακριβώς σε εργασίες που αφορούν εφαρμογή τεχνικών γνώσεων και μεθόδων, ενώ ακριβώς ως προμήθεια-εγκατάσταση αντί έργου, ορίζεται η σύμβαση όταν όσον αφορά το αντικείμενο της, για την επίτευξη του αποτελέσματος δεν απαιτείται η χρήση ειδικών τεχνικών γνώσεων και μεθόδων και η χρησιμοποίηση εξειδικευμένου επιστημονικού ή τεχνικού προσωπικού και ανάλογων τεχνικών μέσων και εγκαταστάσεων (βλ. ΕλΣυν Πράξεις VII Τμ. 271/2011, 118/2010, 101/2008, 15, 145, 141, 151/2007, 2, 76/2005, IV Τμ. 130/2004, 5, 14, 76, 156/2003) με εκτεταμένες σύνθετες τεχνικές εργασίες, όπου αρκεί η κατάλληλη στελέχωση του αναδόχου όσον αφορά τους συντονίζοντες και επιβλέποντες την εκτέλεση μηχανικούς και πάντως όχι, όσον αφορά τους εργάτες που θα εργάζονται υπό την επίβλεψη τους. Όπως βάσιμα δε επικαλείται ο δεύτερος προσφεύγων, η όποια ανάγκη κατάλληλης εκτέλεσης και η εισφορά της όποιας απαιτούμενης εξειδίκευσης, ικανοποιείται πλήρως από την επίβλεψη, συντομισμό, κατεύθυνση, καθοδήγηση εποπτεία του προσωπικού-εργατών από ένα πρόσωπο με κατάλληλη εξειδίκευση και πιστοποίηση, επί του αντικείμενου, χωρίς να προκύπτει καμία ανάγκη για ταυτόχρονη πιστοποίηση και εξειδίκευση και του υπόλοιπου προσωπικού και τεχνιτών, με αποτέλεσμα η οικεία απαίτηση για πιστοποίηση, αντί έστω ενός προσώπου-υπευθύνου εγκατάστασης (και τούτο, ασχέτως των υπολοίπων κατά τα ανωτέρω σωρευτικά συντρεχουσών εν προκειμένω παρανομιών της απαίτησης αυτής) και του υπόλοιπου προσωπικού εγκατάστασης και μάλιστα τριών συνολικά εργαζομένων, στους οποίους κατά τον ανωτέρω όρο, δεν προσμετράται καν ο τυχόν αυτοπροσώπως δραστηριοποιούμενος υπεύθυνος εγκατάστασης, ακόμη και αν έχει ιδιότητα μηχανικού, να εκφεύγει κάθε ευλόγου μέτρου και να υπερβαίνει το μέτρο κάθε δικαιολογημένης και ανάλογης προς κάθε εύλογα και θεμιτά επιδιωκόμενο σκοπό, απαίτησης και ούτως είναι παράνομη και προδήλως αδικαιολόγητα περιοριστική του ανταγωνισμού. Επιπλέον,

δεδομένου δε και του είδους του αντικειμένου ως και της σχετικά χαμηλής αξίας του, όπως και του όλως συνοδευτικού χαρακτήρα της τοποθέτησης σε σχέση με το κύριο αντικείμενο που συνίσταται σε προμήθεια, η ίδια, όχι μόνο προ της διακήρυξης, αλλά προ της ανάθεσης της σύμβασης στον ανάδοχο απαίτηση απασχόλησης συγκεκριμένου αριθμού και ειδικοτήτων, ειδικεύσεων και πιστοποιήσεων προσωπικού, αντιστοίχως, κατά τα ανωτέρω κριτήρια 2.2.6.2 και 2.2.6.3 της διακήρυξης, προκύπτει εν προκειμένω ως δυσανάλογη και υπερβαίνουσα το εύλογο μέτρο και κάθε εύλογο συμφέρον προς διασφάλιση τεχνικά ικανού και φερέγγυου προμηθευτή και άρα είναι και μόνη της παράνομη. Εξάλλου, ακόμη και το Μέρος II ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΧΙΙ ΠΡΟΣΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Α Ν. 4412/2016 ορίζει ως οικείο κριτήριο τεχνικής επαγγελματικής ικανότητας, στο σημείο η' αυτού, «*το μέσο ετήσιο εργατοϋπαλληλικό δυναμικό του παρόχου υπηρεσιών ή του εργολήπτη και [τον] αριθμό των στελεχών της επιχείρησής του κατά τα τελευταία τρία χρόνια*». Δηλαδή, τα παραπάνω στοιχεία ζητούνται ως ένα μέσο απόδειξης ότι ο οικονομικός φορέας έχει διαχρονικά κατά το πρόσφατο διάστημα μια επαρκώς εκτεταμένη οργάνωση ώστε να παρέχει εχέγγυα αξιοπιστίας και επιχειρησιακού βάθους για την εκτέλεση της σύμβασης. Ουδόλως όμως τα παραπάνω, αναφερόμενα σε μέσο προσωπικό, έχουν την έννοια ήδη πρόσληψης του συνόλου των συγκεκριμένων εργαζομένων που θα εκτελέσουν τη σύμβαση, πολλώ δε μάλλον, όταν αφενός η διαδικασία δεν προβλέπει ομάδα έργου, αφετέρου λόγω του αντικειμένου της, συνισταμένου σε όλως συνήθεις, σύντομες κατά την κοινή πείρα και απλές εργασίες συνοδευτικής εγκατάστασης πωλούμενου εξοπλισμού, χωρίς ανάγκη για εξειδίκευση, ιδιαίτερη οργάνωση του οικονομικού φορέα, δεδομένου και του ύψους της σύμβασης, ιδιαίτερες τεχνικές γνώσεις και εφαρμογή κάποιας επιστημονικής μελέτης ή μεθόδου, η απαίτηση για συγκεκριμένη ομάδα, ήδη απασχολούμενη από τον προσφέροντα κατά τον χρόνο όχι μόνο προ της διακήρυξης, αλλά και της προσφοράς του, είναι ούτως ή άλλως υπέρμετρη και κατά πολύ υπερβαίνουσα τις ανάγκες εξυπηρέτησης του φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης και κάθε εύλογο σε σχέση με αυτό και την έντεχνη εκτέλεση του σκοπού. Άλλωστε αν η αναθέτουσα απέδιδε τόση σημασία ειδικά στο σκέλος της εγκατάστασης και υπολάμβανε ότι αυτό εμπλέκει τόσο εξειδικευμένες και απαιτούσες τόσο αυστηρές ειδικώς ως προς την εγκατάσταση, προϋποθέσεις, γνώσεις και τεχνική και οργανωτική δομή, τούτο θα σήμαινε ότι το προέχον αντικείμενο αφορά όχι την πώληση των αγαθών, αλλά τις τεχνικές εργασίες διαμόρφωσης των παιδικών χαρών, στις οποίες αυτά θα εγκατασταθούν, ήτοι αφορά σύμβαση τεχνικού έργου ή μικτή σύμβαση έργου-προμήθειας, ενώ όμως προκήρυξε το αντικείμενο ως αμιγή προμήθεια. Άρα, κατά την κρίση της ίδιας της αναθέτουσας, η τοποθέτηση των πωλούμενων αγαθών δεν ενέχει αυτοτελώς κάποιο χαρακτήρα τεχνικής εργασίας που απαιτεί ιδιαίτερο φόρτο, κόστος και κάποια

σημαντική απαίτηση περί του εντέχνου της εκτέλεσης της, αλλά συνιστά μια παρακολουθηματική της πώλησης δραστηριότητα. Ούτως, η θέσπιση προϋπόθεσης, εκ των προτέρων και πριν την ανάθεση της σύμβασης, πρόσληψης σταθερά εργαζόμενων μάλιστα, από πριν τη διακήρυξη έως και την προσφορά, μισθωτών εργατών για την εγκατάσταση του πωλούμενου εξοπλισμού, μόνη της και ασχέτως όλων των παραπάνω εισέτι πιο περιοριστικών όρων, είναι αδικαιολόγητη σε σχέση με το προκηρυσσόμενο αντικείμενο και δυσανάλογη και άρα και αυτοτελώς παράνομη. Όλα τα ανωτέρω, εξάλλου, που αναφέρονται στην προκείμενη σκέψη, καθίστανται δε εισέτι πιο περιοριστικά ενόψει της ήδη υπάρχουσας απαίτησης για προηγούμενη εμπειρία, κατά τον όρο 2.2.6.1 της διακήρυξης, που συνίσταται σε αντικείμενο διπλάσιο της νυν εκτιμώμενης αξίας, αλλά και της κατά τον όρο 2.2.7 απαίτησης πολλαπλών πιστοποιήσεων του προσφέροντος ή και του τυχόν διακριτού υπευθύνου εγκατάστασης, απαιτήσεις οι οποίες σε κάθε περίπτωση προσφέρουν επαρκή εχέγγυα τεχνικής ικανότητας και φερεγγυότητας, με αποτέλεσμα όλες οι περαιτέρω επιμέρους περί του προσωπικού απαιτήσεις και περιορισμοί, να μην εξυπηρετούν οιοδήποτε θεμιτό σκοπό. Απορριπτέος δε τυγχάνει ο ισχυρισμός της αναθέτουσας ότι οι ανωτέρω όροι είναι συνήθεις σε τέτοιου αντικειμένου συμβάσεις, αφού αφενός η τυχόν συχνότητα εμφάνισης παράνομου όρου, ουδόλως καθιστά αυτόν νόμιμη, η δε ΑΕΠΠ είναι αρμόδια να κρίνει επί των συγκεκριμένων όρων και όπως αυτοί προσβάλλονται υπό τους ισχυρισμούς της προκείμενης υπό εξέταση προσφυγής στο πλαίσιο της προκείμενης συγκεκριμένης διαδικασίας, αφετέρου σε κάθε περίπτωση, ουδεμία ειδική τεχνική περιπλοκότητα, εξεζητημένη τεχνική απαίτηση και τεχνική ιδιαιτερότητα διέπει συμβάσεις προμήθειας και εγκατάστασης οργάνων και δαπέδων παιδικής χαράς όπως η προκείμενη, ώστε να τίθενται τόσο περιοριστικές απαιτήσεις, οι οποίες δεν τίθενται ούτε σε κατά τεκμήριο πολύ περιπλοκότερες και πιο σύνθετες και σε κάθε περίπτωση χαρακτηριζόμενες από αυξημένη ευθύνη αναδόχου, κίνδυνο και ανάγκη τεχνικής εξειδίκευσης, συμβάσεις δημοσίων τεχνικών έργων, αντίθετα η προκείμενη σύμβαση και το αντικείμενο της κατά το περιεχόμενο του συνίστανται σε όλως απλές, συνήθεις, κοινές και χαμηλού τεχνικού φόρτου, περιπλοκότητας, διάρκειας και εξειδίκευσης εργασίες. Εξάλλου, όσον αφορά τους δύο πρώτους λόγους της προσφυγής, σε αντίθεση με όσα η αναθέτουσα επικαλείται η πιστοποίηση όχι απλά ενός υπευθύνου εγκατάστασης, αλλά του συνόλου των εργατών-τεχνιτών που θα εγκαταστήσουν τα δάπεδα και η ειδική εξειδίκευση τους, ούτε συνήθεις είναι ούτε ανάλογες με το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης, ενώ όσα επικαλείται περί εγγυήσεων υπό τον όρο έντεχνης εγκατάστασης είναι όλως συνήθη σε αντίστοιχες διαδικασίες, χωρίς να απαιτούνται πιστοποιήσεις των απλών εργατών εγκατάστασης. Ακόμη ουδόλως το συγκριτικά με τα δεδομένα της αναθέτουσας

ύψος του κόστους της υπό ανάθεση σύμβασης δικαιολογεί τους ανωτέρω όρους, η έντεχνη εγκατάσταση ενός δαπέδου ασφαλείας σε μια παιδική χαρά δεν εξαρτάται ούτε προϋποθέτει ειδική εξειδίκευση και πιστοποίηση των εργατών, αντιστοίχως δε και η εγκατάσταση οργάνων παιδικής χαράς δεν συναρτάται με την απασχόληση εργατών με συγκεκριμένη ειδικότητα, ενώ η ειδική απαίτηση πιστοποίησης προ της διακήρυξης δεν θεραπεύει τον τυχόν κίνδυνο βιαστικής πιστοποίησης (εξάλλου, η ποιότητα και σοβαρότητα της πιστοποίησης ανάγεται στη σοβαρότητα του πιστοποιητή, ο οποίος κατά την κοινή λογική θα πιστοποιήσει με τα ίδια κριτήρια πρόσωπα που εμφανίστηκαν είτε πριν είτε μετά τη διακήρυξη, ενώ ο χρόνος της πιστοποίησης, αν αυτή υποτίθετο χρήσιμο, ουδεμία σχέση έχει με την ύπαρξη των πιστοποιούμενων προσόντων), αλλά απλώς αποκλείει εκ των προτέρων ακόμη και ενδιαφερόμενους που είχαν τη δυνατότητα να πιστοποιήσουν το προσωπικό τους, ενώ ακόμη εκ των ως άνω όρων αποκλείεται ακόμη και η προς πλήρωση των απαιτήσεων της διαδικασίας, μετά την προκήρυξη της πρόσληψη προσωπικού που πιστοποιήθηκε ήδη προ της διακήρυξης, όπως και η συνεργασία με πιστοποιημένο προ ή μετά της διακήρυξης πιστοποιημένο ανεξάρτητο τεχνίτη. Επιπλέον, όπως ήδη ανωτέρω αναφέρθηκε, εν προκειμένω η στήριξη σε ικανότητες τρίτων όχι μόνο δεν μειώνει τον περιοριστικό χαρακτήρα των ως άνω όρων, αλλά εισέτι και αυτή περιορίζεται. Επομένως, αμφότεροι ο πρώτος και ο δεύτερος λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνουν δεκτοί και προκύπτουν ως παράνομοι οι όροι 2.2.6.2, 2.2.6.3, 2.2.9.2.B4.2 και 2.2.9.2.B4.3, ως και τα άρ. 12-13 του ΜΕΡΟΥΣ Γ του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Ι της διακήρυξης, καθ' όλες τις ανωτέρω επιμέρους απαιτήσεις τους και για καθεμία εκ των ανωτέρω επιμέρους παρανομία αυτών.

5. Επειδή, όσον αφορά τον τρίτο, τον τέταρτο και τον πέμπτο λόγο της δεύτερης προσφυγής, προκύπτει ότι κατά τον όρο 2.2.7 της διακήρυξης θεσπίζεται κριτήριο επιλογής τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, κατά το οποίο *«Οι οικονομικοί φορείς για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης οφείλουν να συμμορφώνονται και να υποβάλλουν στο φάκελο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική προσφορά» επί ποινή αποκλεισμού: Πιστοποίηση ISO 9001:2015 για την εφαρμογή Συστήματος Διαχείρισης Ποιότητας ή άλλο αντίστοιχο. Πιστοποίηση ISO 14001:2015 για την εφαρμογή συστήματος περιβαλλοντικής διαχείρισης ή άλλο αντίστοιχο. Πιστοποίηση OHSAS 18001:2007 για την ασφάλεια και την υγιεινή στην εργασία ή άλλο αντίστοιχο. Πεδίο εφαρμογής των ανωτέρω πιστοποιήσεων θα είναι η «Εισαγωγή ξυλείας, επεξεργασία & μεταποίηση προϊόντων ξύλου, εμπορία παιδικών χαρών και εξοπλισμών τους» . Επίσης θα πρέπει να κατατεθούν : Πιστοποιητικό διασφάλισης ποιότητας ISO 9001:2015, περιβαλλοντικής διαχείρισης ISO 14001:2015 και πιστοποιητικό για την υγεία και την ασφάλεια στην εργασία OHSAS*

18001:2007 ή ισοδύναμα του υπευθύνου που θα αναλάβει, βάσει σχετικής επί ποινή αποκλεισμού υπεύθυνης δήλωσης του συμμετέχοντος, την εγκατάσταση των προσφερόμενων εξοπλισμών, σχετικά με την εγκατάσταση και τεχνική υποστήριξη εξοπλισμού παιδικής χαράς και δαπέδων ασφαλείας. Πιστοποιητικό διασφάλισης ποιότητας ISO 9001:2015, περιβαλλοντικής διαχείρισης ISO 14001:2015 και πιστοποιητικό για την υγεία και την ασφάλεια στην εργασία OHSAS 18001:2007 ή ισοδύναμα του κατασκευαστή των οργάνων παιδικής χαράς και του κατασκευαστή των δαπέδων ασφαλείας με πεδίο εφαρμογής τη κατασκευή εξοπλισμού παιδικών χαρών. Πιστοποιητικό διασφάλισης ποιότητας ISO 9001:2015 ή άλλο ισοδύναμο, περιβαλλοντικής διαχείρισης ISO 14001:2015 ή άλλο ισοδύναμο, ΕΛΟΤ 1801:2008/OHSAS 18001:2007 ή αντίστοιχο για το σύστημα διαχείρισης υγείας και ασφαλείας στην εργασία του κατασκευαστή του συνθετικού χλοοτάπητα σχετικά με την παραγωγή των αντίστοιχων ειδών θα προσκομίζεται στον φάκελο προσφοράς του Διαγωνιζομένου. Πιστοποιητικό ενεργειακής διαχείρισης ISO 50001:2011 ή ισοδύναμου της εκάστοτε κατασκευάστριας εταιρείας του εξοπλισμού παιδικής χαράς, των δαπέδων ασφαλείας σχετικά με την κατασκευή εξοπλισμού παιδικής χαράς και δαπέδων ασφαλείας. Πιστοποιητικό ενεργειακής διαχείρισης ISO 50001:2011 ή ισοδύναμου του συμμετέχοντος σχετικά με την «Εισαγωγή ξυλείας, επεξεργασία & μεταποίηση προϊόντων ξύλου, εμπορία παιδικών χαρών και εξοπλισμών τους και δαπέδων ασφαλείας», ενώ ως δικαιολογητικά κατακύρωσης του ανωτέρω κριτηρίου, που όμως θα πρέπει να υποβληθούν με την ίδια την προσφορά ορίζονται κατά τον όρο 2.2.9.2 παρ. Β5 της διακήρυξης τα ακόλουθα «Β.5. Για την απόδειξη της συμμόρφωσής τους με πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης της παραγράφου 2.2.7 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν/υποβάλλουν εντός του φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής –Τεχνική προσφορά»: Πιστοποίηση ISO 9001:2015 για την εφαρμογή Συστήματος Διαχείρισης Ποιότητας ή άλλο αντίστοιχο. Πιστοποίηση ISO 14001:2015 για την εφαρμογή συστήματος περιβαλλοντικής διαχείρισης ή άλλο αντίστοιχο. Πιστοποίηση OHSAS 18001:2007 για την ασφάλεια και την υγιεινή στην εργασία ή άλλο αντίστοιχο. Πεδίο εφαρμογής των ανωτέρω πιστοποιήσεων θα είναι η «Εισαγωγή ξυλείας, επεξεργασία & μεταποίηση προϊόντων ξύλου, εμπορία παιδικών χαρών και εξοπλισμών τους». Επίσης θα πρέπει να υποβάλλουν: Πιστοποιητικό διασφάλισης ποιότητας ISO 9001:2015, περιβαλλοντικής διαχείρισης ISO 14001:2015 και πιστοποιητικό για την υγεία και την ασφάλεια στην εργασία OHSAS 18001:2007 ή ισοδύναμα του υπευθύνου που θα αναλάβει, βάσει σχετικής επί ποινή αποκλεισμού υπεύθυνης δήλωσης του συμμετέχοντος, την εγκατάσταση των προσφερόμενων εξοπλισμών, σχετικά με την εγκατάσταση και τεχνική υποστήριξη εξοπλισμού παιδικής χαράς και δαπέδων ασφαλείας. Πιστοποιητικό

διασφάλισης ποιότητας ISO 9001:2015, περιβαλλοντικής διαχείρισης ISO 14001:2015 και πιστοποιητικό για την υγεία και την ασφάλεια στην εργασία OHSAS 18001:2007 ή ισοδύναμα του κατασκευαστή των οργάνων παιδικής χαράς και του κατασκευαστή των δαπέδων ασφαλείας με πεδίο εφαρμογής τη κατασκευή εξοπλισμού παιδικών χαρών. Πιστοποιητικό ενεργειακής διαχείρισης ISO 50001:2011 ή ισοδύναμου της εκάστοτε κατασκευάστριας εταιρείας του εξοπλισμού παιδικής χαράς, των δαπέδων ασφαλείας σχετικά με την κατασκευή εξοπλισμού παιδικής χαράς και δαπέδων ασφαλείας. Πιστοποιητικό ενεργειακής διαχείρισης ISO 50001:2011 ή ισοδύναμου του συμμετέχοντος σχετικά με την «Εισαγωγή ξυλείας, επεξεργασία & μεταποίηση προϊόντων ξύλου, εμπορία παιδικών χαρών και εξοπλισμών τους και δαπέδων ασφαλείας.». Επιπλέον, σύμφωνα με τον όρο 2.4.3.7 της διακήρυξης και όσον αφορά το απαραίτητο περιεχόμενο της τεχνικής προσφοράς, ορίζεται ως απαιτούμενο μεταξύ άλλων και «7) Πιστοποιητικό Αειφορικής Δασικής Διαχείρισης κατά το αντίστοιχο πρότυπο FSC Chain of Custody ή ισοδύναμο του διαγωνιζομένου και του κατασκευαστή για κατασκευή εξοπλισμού παιδικής χαράς.». Εκ των ανωτέρω συνδυαστικά προκύπτει καταρχάς, ότι απαιτούνται όσον αφορά τον ίδιο τον προσφέροντα, αφενός πιστοποιητικά συμμόρφωσης με πρότυπα ISO 9001:2015, ISO 14001:2015, OHSAS 18001:2007 και ISO 50001:2011 ή ισοδύναμα, που όλα πάντως, θα πρέπει να καλύπτουν το πεδίο εφαρμογής, δηλαδή τη δραστηριότητα, μεταξύ άλλων και της εισαγωγής ξυλείας, επεξεργασίας και μεταποίησης προϊόντων ξύλου, αφετέρου πιστοποιητικό αειφορικής δασικής διαχείρισης, δηλαδή σχετικά με την υπεύθυνη και διασφαλιστική της αειφορίας, υλοτομίας ξύλου που χρησιμοποιείται για κατασκευή εξοπλισμού παιδικής χαράς. Τα ως άνω αποτελούν σαφέστατα απαιτήσεις σχετικές με δραστηριότητες, παραγωγής, εισαγωγής, διαχείρισης, επεξεργασίας και μεταποίησης ξυλείας, ως και παραγωγής προϊόντων από ξύλο, οι οποίες προφανώς αφορούν και ασκούνται από έναν παραγωγό αγαθών από ξύλο, όπως ο κατασκευαστής των υπό προμήθεια ξύλινων οργάνων παιδικής χαράς. Όμως, τα παραπάνω δεν απαιτούνται απλώς από τον κατασκευαστή των οργάνων που ο προσφέρων θα προσφέρει, αλλά και από τον ίδιο τον προσφέροντα, αυτοτελώς και διακριτά από τον κατασκευαστή και ασχέτως των πιστοποιήσεων του τελευταίου, κατά τρόπο που καταλήγει αποκλειστέος ο προμηθευτής-έμπορος του εξοπλισμού της διακήρυξης, αν δεν είναι ο ίδιος πιστοποιημένος για αειφορική δασική διαχείριση και με πιστοποιήσεις ποιότητας και περιβαλλοντικής διαχείρισης, που αφορούν την εισαγωγή ξυλείας και την επεξεργασία και μεταποίηση προϊόντων ξύλου. Η παραπάνω απαίτηση είναι προφανές ότι εμμέσως σημαίνει ότι ο αποδεκτός μετέχων θα πρέπει να συνιστά ο ίδιος κατασκευαστή ξύλινων προϊόντων και μάλιστα και εισαγωγέα και διαχειριστή πρώτης ύλης ξυλείας και δεν αρκεί

να αποτελεί απλό έμπορο που προμηθεύεται τα προσφερόμενα αγαθά του από όλως κατάλληλο και φέροντα κάθε ανωτέρω πιστοποίηση, κατασκευαστή. Πλην όμως, μια τέτοια απαίτηση είναι αφενός αντιφατική ως προς τον όρο 1.3 της διακήρυξης που ορίζει το αντικείμενο της παρούσας σύμβασης που αφορά την προμήθεια και όχι την κατασκευή εξοπλισμού, αλλά και ως προς τον όρο 2.2.4 της διακήρυξης, που θεσπίζει ως κριτήριο καταλληλότητας άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας και άρα προσδιορίζει το δικαίωμα συμμετοχής σε σχέση με το υπό 1.3 της διακήρυξης, αντικείμενο της σύμβασης, δηλαδή την επιχειρηματική δραστηριότητα που αυτό αφορά και κατά τα ανωτέρω είναι η προμήθεια και εγκατάσταση (ως συνοδευτική υπηρεσίας της προμήθειας) εξοπλισμού και μεταξύ άλλων και ξύλινων οργάνων και όχι η το πρώτον κατασκευή τους από τον ίδιο τον ανάδοχο. Αφετέρου, η απαίτηση αυτή είναι και προδήλως αδικαιολόγητη και ασύνδετη με το αντικείμενο της σύμβασης, ήτοι την προμήθεια των αγαθών, αφού πρώτον, ουδόλως προκύπτει το όφελος από την επιλογή αναδόχου που είναι ο ίδιος κατασκευαστής τέτοιων προϊόντων, έναντι άλλου αναδόχου που προμηθεύεται και μεταπωλεί στην αναθέτουσα αγαθά σύμφωνα με τις προδιαγραφές και κατασκευασμένα από παραγωγό που πληροί κάθε περί της παραγωγής των προϊόντων απαίτηση και προδιαγραφή της διακήρυξης, με αποτέλεσμα να προκύπτει έτσι μια μη εύλογη άνιση μεταχείριση, χωρίς κανένα προκύπτον όφελος για οιονδήποτε ευλόγως επιδιωκόμενο από την υπό ανάθεση σύμβαση σκοπό, σχετικά με την προμήθεια ποιοτικών αγαθών, που κατασκευάστηκαν από ποιοτικό και περιβαλλοντικά υπεύθυνο παραγωγών (στόχος που επιτυγχάνεται δια της τυχόν απαίτησης των ανωτέρω από τον κατασκευαστή και όχι από τον απλό προμηθευτή των αγαθών). Δεύτερον, δεδομένου ότι κατά τα ανωτέρω το συμβατικό αντικείμενο συνίσταται στην προμήθεια αγαθών και όχι την τυχόν επιτόπια ή εξατομικευμένη, αλλά πάντως οπωσδήποτε κατά την εκτέλεση της σύμβασης και μετά τη σύναψη της, παραγωγή τους από οικονομικό φορέα που θα επιλεγεί ως κατασκευαστής των αγαθών και υπό την ιδιότητα του παραγωγού, δεν προκύπτει ούτε είναι δυνατόν να δικαιολογηθεί γιατί ο προσφέρων θα πρέπει να φέρει πιστοποιήσεις άσχετες με το αντικείμενο που θα αναλάβει και θα πρέπει να εκτελέσει αν καταστεί ανάδοχος. Περαιτέρω, από τους ανωτέρω όρους 2.2.7 και 2.2.9.2.B5 της διακήρυξης, προκύπτει επίσης και ότι απαιτείται ο κατασκευαστής των δαπέδων που προσφέρει ο προσφέρων, να φέρει τις ίδιες ανωτέρω τέσσερις πιστοποιήσεις, ήτοι κατά τα πρότυπα ISO 9001:2015, ISO 14001:2015, OHSAS 18001:2007 και ISO 50001:2011 ή ισοδύναμα, οι οποίες όμως θα πρέπει να καλύπτουν ως πεδίο εφαρμογής τους, δηλαδή ως δραστηριότητα πιστοποιούμενη ως σύμφωνη με τα ανωτέρα πρότυπα και άρα, υποχρεωτικώς ασκούμενη από τον κατασκευαστή των δαπέδων, και αυτή της κατασκευής εξοπλισμού παιδικής χαράς. Πλην όμως, ενώ η

απαίτηση οι παραπάνω πιστοποιήσεις είναι όλως εύλογη ως προς το ότι πρέπει να καλύπτουν την παραγωγή των προϊόντων των παραπάνω παραγωγών, τα οποία ο προσφέρων προσφέρει, δηλαδή τα δάπεδα που θα αγοράσει από τους κατασκευαστές τους ώστε να τα μεταπωλήσει στην αναθέτουσα, ουδόλως είναι εύλογο, δικαιολογημένο και συναφές με οιοδήποτε εύλογο συμφέρον διασφάλισης της ποιότητας των υπό προμήθεια αγαθών, που προέρχονται από αυτούς τους παραγωγούς, δηλαδή των δαπέδων, να απαιτείται συγχρόνως αυτοί να είναι πιστοποιημένοι και ως προς την παραγωγή εξοπλισμού παιδικής χαράς, δηλαδή αγαθών άσχετων και διαφορετικού είδους από αυτά με τα οποία προμηθεύουν τον ανάδοχο. Άλλως, επί της ουσίας ζητείται εμμέσως ο προσφέρων να επιλέξει αγαθά κατασκευαστών, που παράγουν συγχρόνως τόσο δάπεδα ασφαλείας, όσο και όργανα παιδικής χαράς, όρος όλως αδικαιολόγητος, αφού, σε αντίθεση με όσα αβάσιμα η αναθέτουσα ισχυρίζεται, εκτός του ότι τέτοια κοινή παραγωγή ουδόλως είναι κατά την κοινή πείρα και γνώση συνήθης ή ευλόγως αναμενόμενη (αφού, εξάλλου η κατασκευή δαπέδων ασφαλείας αποτελεί διαφορετικό κλάδο με εφαρμογές σε περισσότερες κατηγορίες υποδομών από αυτή των παιδικών χαρών και άρα, να μεν μια επιχείρηση παραγωγής δαπέδων ενδέχεται να δραστηριοποιείται και στον κλάδο του εξοπλισμού παιδικών χαρών, τούτο όμως ούτε αναγκαίο ούτε τεχνικά απαραίτητο και συναφές είναι) ούτε αφενός ουδεμία αναγκαία τεχνική συνάφεια υπάρχει μεταξύ των δύο κατηγοριών προϊόντων, ώστε ο κατασκευαστής αμφοτέρων να θεωρείται καταλληλότερος ενός κατασκευαστή που παράγει μόνο δάπεδα, αφετέρου η εύλογη απαίτηση για προμήθεια αγαθών από πιστοποιημένο για την παραγωγή τους κατασκευαστή, θα επιτυχανόταν ούτως ή άλλως αν απλώς απαιτείτο ο κατασκευαστής του εξοπλισμού να είναι πιστοποιημένος για την παραγωγή τέτοιου εξοπλισμού και ο κατασκευαστής των δαπέδων να είναι πιστοποιημένος με πεδίο εφαρμογής την παραγωγή τέτοιων δαπέδων, δηλαδή έκαστος παραγωγός να είναι πιστοποιημένος με πεδίο εφαρμογής της πιστοποίησης το αντικείμενο της παραγωγικής δραστηριότητας που αφορά την κατασκευή του οικείου είδους αγαθού, το οποίο θα προμηθευτεί από αυτόν ο προσφέρων και θα προμηθεύσει ο τελευταίος με αυτό την αναθέτουσα να καταστεί ανάδοχος. Συνεπώς και αυτή η απαίτηση είναι αδικαιολόγητα περιοριστική, αφού παρεμποδίζει την επιλογή προϊόντων και τη σύνταξη προσφοράς με αγαθά από διαφορετικό κατασκευαστή για τα δάπεδα από αυτόν για τον εξοπλισμό παιδικής χαράς ή σε κάθε περίπτωση με δάπεδα παραχθέντα από κατασκευαστή που συγχρόνως κατασκευάζει ή είναι πάντως πιστοποιημένος και για την παραγωγή οργάνων παιδικής χαράς, δημιουργώντας ούτως μια άνιση μεταχείριση μεταξύ οικονομικών φορέων και δυσχέρεια συμμετοχής, μέσω όρων ασύνδετων με κάθε εύλογα εξυπηρετούμενο σκοπό της σύμβασης και θεμιτό

χαρακτηριστικό των υπό προμήθεια αγαθών (αφού είναι θεμιτό ο παραγωγός τους να είναι πιστοποιημένος σχετικά με την παραγωγή τους και όχι σχετικά με την παραγωγή άλλων προϊόντων ή να παράγει περισσότερων ειδών προϊόντα). Περαιτέρω, αβασίμως η αναθέτουσα ισχυρίζεται ως προς τον τρίτο και τέταρτο λόγο της δεύτερης προσφυγής, ότι η κατοχή προσόντων που αφορούν δραστηριότητα επεξεργασίας ξυλείας και παραγωγής ξύλινων προϊόντων συνδέεται με την ποιότητα και την καταλληλότητα τόσο του μετέχοντος στη διαδικασία εμπόρου, ο οποίος θα δύνατο να εξασφαλίσει την καταλληλότητα των προσφερόμενων προϊόντων με την επιλογή αγαθών που παράγει κατασκευαστής με τα προσόντα που ζητούνται σχετικά με τις δραστηριότητες αυτές, χωρίς να χρειάζεται να τα κατέχει και ο ίδιος, όσο και με την καταλληλότητα του παραγωγού δαπέδων, η ποιότητα των δαπέδων του οποίου ουδόλως δύναται να εξαρτάται από το αν παράγει και όργανα παιδικής χαράς και από τα όποια προσόντα του επί των οργάνων παιδικής χαράς. Επιπλέον, ουδεμία σχέση έχει η καταρχήν ιδιότητα του οικονομικού φορέα ως κατασκευαστή αντίστοιχου εξοπλισμού με τον αποκλεισμό του από τη δυνατότητα να προσφέρει προϊόντα άλλων κατασκευαστών και άρα, ο ισχυρισμός της αναθέτουσας ότι ο προσφεύγων όφειλε να κατέχει τυχόν τα οικεία προσόντα κατασκευαστή, αλυσιτελώς προβάλλεται, αφού ο προσφεύγων ασκεί την προσφυγή του υπό την ιδιότητα του ως ενδιαφερομένου να μετάσχει σε διαδικασία ανάθεσης σύμβασης προμήθειας αγαθών και όχι κατασκευής τους. Αλυσιτελώς δε η αναθέτουσα επικαλείται όσον αφορά τον τρίτο, τέταρτο και πέμπτο λόγο, τη δυνατότητα στήριξης σε ικανότητες τρίτων, αφού αφενός οι κατασκευαστές προσφερόμενων αγαθών είναι απλοί προμηθευτές του αναδόχου και όχι παρέχοντες δάνεια εμπειρία σε αυτόν (βλ. ΔΕΦΑΘ Ασφ. 476, 477, 478/2011), αφετέρου είναι όλως δυσανάλογο και μη εύλογο να απαιτείται προμηθευτής με πρόθεση να πωλήσει αγαθά να στηριχθεί προς πλήρωση όρων διακήρυξης για την προμήθεια τους, σε περί της κατασκευής τους ικανότητες των κατασκευαστών. Αντιθέτως, η όποια περί των προσόντων κατασκευαστή απαίτηση θα ήταν δυνατόν, αφού διαχωριστεί από τις απαιτήσεις περί των προσόντων του προμηθευτή, ζητήματα που αναθέτουσα συγχέει και αντικείμενα που αναμιγνύει μεταξύ τους ως προσόντα του ίδιου του προσφέροντος, να τεθούν οι οικείοι όροι περί της κατασκευής των αγαθών και του παραγωγού τους, ως τεχνικές προδιαγραφές (πρβλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 120/2017), αντί να απαιτείται ο ίδιος ο προσφέρων καταρχήν να τους πληροί ο ίδιος. Η δε δάνεια εμπειρία συνιστά εργαλείο προς διευκόλυνση συμμετοχής στις διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων για την επίτευξη ευχέρειας πλήρωσης καταρχήν εύλογων, αναγκαίων και θεμιτών όρων, που ο οικονομικός φορέας δεν πληροί και όχι για τη δικαιολόγηση εξαρχής παράνομων, δυσανάλογων, αδικαιολόγητων και αντιανταγωνιστικών απαιτήσεων και τούτο πέραν του

ότι η στήριξη στις ικανότητες τρίτων συνεπάγεται προφανές κόστος και παράμετρο επιβάρυνσης της προσφοράς και άρα, λειτουργεί ως μέσο τόνωσης του ανταγωνισμού μόνο επί τη βάσει όρων που ούτως ή άλλως δικαιολογημένα απαιτούνται και άρα, ορθώς καταρχήν περιορίζουν τη συμμετοχή και όχι όταν επιβάλλεται δυσανάλογη υποχρέωση την οποία ο μετέχων μπορεί να καλύψει μόνο μέσω τρίτων (βλ. και Απόφαση ΑΕΠΠ 39/2017). Σε καμία πάντως περίπτωση δεν μπορεί να θεωρηθεί ως εύλογη μια απαίτηση, της οποίας η πλήρωση επιβάλλει στον προσφέροντα κατά τη συνήθη εξέλιξη των πραγμάτων να χρησιμοποιήσει υπεργολάβο ή τρίτο παρέχοντα στήριξη για την πλήρωση της, αφού η στήριξη σε ικανότητες, αλλά και η ανάθεση εργασιών σε τρίτους συνιστούν εκ φύσεως τους ευχέρειες και δεν μπορούν εξαρχής και *in abstracto* να επιβάλλονται εκ των πραγμάτων ως υποχρεωτικές για την πληρότητα της προσφοράς. Ούτε δύναται να απαιτείται προσόν περί της τεχνικής ικανότητας του προσφέροντος, το οποίο εκφεύγει του αντικειμένου για το οποίο υποβάλλεται προσφορά ούτε η στήριξη σε ικανότητα τρίτου επιλύει το ως άνω πρόβλημα, αφού στην περίπτωση τέτοιας στήριξης, θα υποχρεούτο ο προσφέρων να εμπλέξει στην προσφορά του μέσα, πόρους, στοιχεία και εν τέλει και υπεργολαβική ανάθεση (εφόσον πρόκειται, όπως εν προκειμένω, για κριτήριο επιλογής συναρτώμενο με προσόντα ποιότητας και διαχείρισης ως προς συγκεκριμένη δραστηριότητα), που αφορούν εργασίες πέραν του φυσικού αντικειμένου της υπό ανάθεση σύμβασης. Επιπλέον, αλυσιτελώς η αναθέτουσα προβαίνει στους περί ασάφειας ισχυρισμούς της, όσον αφορά τους ανωτέρω τρεις λόγους, αφού ο δεύτερος προσφεύγων δεν επικαλείται αντίφαση μεταξύ των ανωτέρω όρων και αυτών του αρ. 12 Συγγραφής Υποχρεώσεων, αλλά αναφέρει ότι ούτως ή άλλως τα οικεία προσόντα ζητούνται όσον αφορά τον κατασκευαστή κατά το αρ. 12 Συγγραφής Υποχρεώσεων προς επίρρωση του ισχυρισμού του, ότι αδικαιολόγητα ζητούνται και για τον προσφέροντα προμηθευτή. Περαιτέρω, ειδικώς όσον αφορά τον πέμπτο λόγο περί απαίτησης κατοχής και από τον προσφέροντα πιστοποίησης αειφορικής δασικής διαχείρισης, σε αντίθεση με όσα η αναθέτουσα επικαλείται σε κανένα σημείο της διακήρυξης δεν προβλέπεται ούτε ζητείται τα ξύλινα όργανα να πιστοποιηθούν με το πιστοποιητικό FSC STD 40-004 V3-0, πιστοποιητικό που αφορά τα προϊόντα, ώστε να απαιτείται να πιστοποιηθεί μέχρι και τελικός πωλητής. Επιπλέον, ακόμη και στο πλαίσιο της ολοκληρωμένης πιστοποίησης αγαθού κατά το ανωτέρω πρότυπο, κατά το οικείο δημοσιευμένο ενημερωτικό έγγραφο του από το (.....), το αντικείμενο πιστοποίησης επί της πώλησης αφορά τη διασφάλιση έκδοσης εγγράφων για τα πωλούμενα αγαθά και τούτο προς διακρίβωση από τον τελικό καταναλωτή του ότι το προϊόν είναι διαπιστευμένο με το παραπάνω πρότυπο, δηλαδή προς αποφυγή να διακινηθεί εν τέλει ως πιστοποιημένο προϊόν που δεν είναι αποτέλεσμα αειφόρου δασικής διαχείρισης, υλοτομίας

και επεξεργασίας-παραγωγής. Εν προκειμένω, θα ήταν καταρχήν εύλογο η αναθέτουσα να επιθυμεί να προμηθευθεί αγαθά που δεν αποτελούν προϊόν παράνομης ξυλείας, παράβασης νομοθεσίας και ανθρωπίνων δικαιωμάτων, καταστροφής φυσικού περιβάλλοντος και χρήσης γενετικά τροποποιημένων οργανισμών, δηλαδή αγαθά που προέρχονται από νόμιμη και περιβαλλοντικά υπεύθυνη υλοτομία, κατά το σημ. 1.3 του παραπάνω εγγράφου. Πέραν όμως του ως άνω ευλόγου μέτρου και δεδομένου ότι η αναθέτουσα ούτε ζητά να προμηθευεί προϊόντα πιστοποιημένα με αυτό το πρότυπο που αφορά αγαθά (και στο πλαίσιο της πιστοποίησης των οποίων έχει νόημα η πιστοποίηση της αλυσίδας διαχείρισης, αφού η πιστοποίηση των φορέων που ανήκουν σε αυτή αποτελεί προϋπόθεση για να πιστοποιηθεί το αγαθό) ούτε αυτά να πιστοποιηθούν με το πρότυπο αυτό ούτε ζητά πιστοποίηση τυχόν κάθε ενδιαμέσου χονδρεμπόρου πρώτης ύλης ή τελικών αγαθών ή του ίδιου του δάσους υλοτομίας, με αποτέλεσμα ούτως ή άλλως, το περί αδιάσπαστης αλυσίδας οργανισμών που σχετίζονται με τη διαδικασία από την υλοτομία ως την πώληση, επιχείρημα, να καθίσταται άνευ αντικειμένου, ενώ όμως ζητά αυτοτελώς και επιπλέον πιστοποιήσεις με πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης και υγιεινής και ασφάλειας στην εργασία και του κατασκευαστή και του προσφέροντος, η επιμέρους απαίτηση για πιστοποίηση όχι μόνο του κατασκευαστή, την οποία ο δεύτερος προσφεύγων δεν προσβάλλει, αλλά και του ίδιου του διαγωνιζομένου προμηθευτή, είναι υπέρμετρη και ασύνδετη με οιονδήποτε εύλογο σκοπό και κάθε εύλογο ενδιαφέρον για διασφάλιση μιας προμήθειας φιλικής στο περιβάλλον. Τούτο διότι επί της ουσίας, υπό την επίκληση ενός προτύπου που αφορά τη διασφάλιση ότι το τελικό προϊόν είναι αποτέλεσμα αειφόρου δασικής διαχείρισης, ζητείται από συγκεκριμένα μόνο μέρη μιας ευρύτερης αλυσίδας ενδιαμέσων, η πιστοποίηση ότι τουλάχιστον αυτοί, θα μπορούσαν να αποτελούν μέρος μιας τέτοιας αλυσίδας, αν είναι πιστοποιημένα και άλλα μέρη, των οποίων η πιστοποίηση δεν ζητείται. Δηλαδή, η όλη απαίτηση είναι ούτως ή άλλως άνευ νοήματος και σκοπού εν προκειμένω, αφού η παραπάνω πιστοποίηση δεν συνιστά την απόδειξη ενός προσόντος που αποδίδεται ως μια αυτοτελής ιδιότητα σε ένα οικονομικό φορέα (όπως οι πιστοποιήσεις προτύπων ποιότητας και περιβαλλοντικής διαχείρισης, τύπου ISO και OHSAS), άρα δεν αποδεικνύεται ένα αυτοτελές προσόν του οικονομικού φορέα δι' αυτής, αλλά η απλή δυνατότητα του να αποτελέσει την εκπλήρωση μιας εκ περισσοτέρων προϋποθέσεων για την πιστοποίηση του προϊόντος. Εξάλλου, κατά τα ανωτέρω, η αποσπασματική απαίτηση μόνο για τον κατασκευαστή και τον προμηθευτή και όχι για κάθε ενδιάμεσο φορέα από το σημείο της υλοτομίας έως και τη διάθεση στον κατασκευαστή της πρώτης ύλης και τη διάθεση των αγαθών από αυτόν στον προμηθευτή, ούτως ή άλλως εξ αρχής αναιρεί και τον σκοπό του ζητούμενου πιστοποιητικού (που

αφορά διασφάλιση επιμέρους προϋποθέσεων για πιστοποίηση του προϊόντος και δεν συνιστά κάποιο αυτοτελές προσόν του οικονομικού φορέα), αλλά και τη δυνατότητα πιστοποίησης του τελικού αγαθού, όπως και την ιχνηλασιμότητά του σε σχέση με την πηγή παραγωγής της πρώτης ύλης. Περαιτέρω, τόσο όσον αφορά την πώληση, αλλά και όσον αφορά την κατασκευή, οι υποχρεώσεις των ενδιαμέσων εντός του πλαισίου της ανωτέρω αλυσίδας, κατά την περιγραφή του παραπάνω προτύπου, δεν συνίστανται παρά στην τήρηση προϋποθέσεων ιχνηλασιμότητας αποθεμάτων και αγαθών και διασφάλιση του αδιάσπαστου της προέλευσης τους από την αρχική πιστοποιημένη (με το μη ζητούμενο από τη διακήρυξη πρότυπο από τον ίδιο ως άνω οργανισμό) πηγή της πρώτης ύλης, ήτοι το σημείο και τον φορέα υλοτομίας, αφού το αντικείμενο της ως άνω πιστοποίησης είναι η αναγωγή του τελικού προϊόντος ως αποτέλεσμα της υπεύθυνης εξαρχής υλοτομίας και όχι η απόδειξη συγκεκριμένων προσόντων, ικανοτήτων και ποιοτικών χαρακτηριστικών όσον αφορά τη μεταποιητική και περαιτέρω εμπορική δραστηριότητα. Συνεπώς, σε αντίθεση με τους ισχυρισμούς της αναθέτουσας, η συγκεκριμένη απαίτηση είναι αδικαιολόγητη και ως εκ τούτου μη νόμιμη, αφού ουδέν εν τέλει διασφαλίζει και εξυπηρετεί, ιδίως δε όσον αφορά τον προμηθευτή, η μόνη έννοια της πιστοποίησης επί του οποίου συνίσταται στο ότι αυτός εφόσον πωλεί προϊόντα από υπευθύνως παραχθείσα ξυλεία, θα εκδίδει και έγγραφα ιχνηλασιμότητας αυτών (αν βέβαια τα πωλούμενα προϊόντα προέρχονται από εξαρχής υπευθύνως υλοτομηθείσα ξυλεία, ζήτημα περί του οποίου ουδέν ζητείται και τούτο ενώ εξάλλου, ακόμη και αν προέρχονται, δεν ζητείται ούτε αντίστοιχη διασφάλιση στην αλυσίδα ενδιαμέσων εμπόρων μεταξύ κατασκευαστή και προσφέροντος), με αποτέλεσμα, ακόμη και αν αυτός κατέχει την πιστοποίηση να μην προκύπτει τελικά απόδειξη ότι το τελικό πωλούμενο συγκεκριμένο προϊόν όντως προέρχεται από τέτοια ξυλεία. Επομένως, πρέπει να γίνουν δεκτοί ο τρίτος, τέταρτος και πέμπτος λόγος της δεύτερης προσφυγής και προκύπτουν ως παράνομοι οι όροι 2.2.7 και 2.2.9.2.B5 της διακήρυξης, καθ' ο μέρος απαιτούν ο προσφέρων να φέρει τις οικείες πιστοποιήσεις και επί του πεδίου εισαγωγής ξυλείας, επεξεργασίας και μεταποίησης προϊόντων ξύλου, όπως και απαιτούν ο κατασκευαστής των δαπέδων να φέρει τις οικείες πιστοποιήσεις και επί του πεδίου κατασκευής εξοπλισμού παιδικής χαράς, ομοίως προκύπτει δε παράνομος και ο όρος 2.4.3.7 της διακήρυξης, καθ' ο μέρος απαιτεί ο ίδιος ο προσφέρων να φέρει πιστοποίηση αειφορικής δασικής διαχείρισης.

6. Επειδή, όσον αφορά τον έκτο λόγο της δεύτερης προσφυγής, προκύπτει ότι κατά το άρ. 12 ΣΥΓΓΡΑΦΗΣ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ της διακήρυξης, προβλέπεται ότι «Ο διαγωνιζόμενος πρέπει να υποβάλει στον φάκελο της τεχνικής του προσφοράς, επί ποινή αποκλεισμού τα παρακάτω: ...Ο κατασκευαστής του φωτιστικού σώματος θα πρέπει να

διαθέτει πιστοποιητικά διασφάλισης ποιότητας ISO 9001:2015, περιβαλλοντικής διαχείρισης ISO 14001:2015 και υγείας και ασφάλειας στην εργασία OHSAS 18001:2007 καθώς και πιστοποιητικό ενεργειακής διαχείρισης ISO 50001 ή ισοδύναμου με πεδίο εφαρμογής την κατασκευή, σχεδιασμό, εγκατάσταση ηλεκτρολογικού και φωτιστικού υλικού.». Επομένως, τίθεται τεχνική προδιαγραφή περί των φωτιστικών ο κατασκευαστής τους να είναι πιστοποιημένος και όσον αφορά μεταξύ άλλων, το πεδίο εφαρμογής της εγκατάστασης ηλεκτρολογικού και φωτιστικού υλικού, παρότι ουδόλως θα εκτελέσει τυχόν ο κατασκευαστής οιαδήποτε εργασία εγκατάστασης τέτοιου υλικού, ενώ αντίθετα ο μόνος κατά το συμβατικό αντικείμενο περί τούτου υπεύθυνος είναι ο ανάδοχος, κατά τον όρο 1.3 της διακήρυξης και το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι-ΤΕΧΝΙΚΗ ΜΕΛΕΤΗ, κατά το οποίο η τοποθέτηση φωτιστικών συνιστά αποκλειστική ευθύνη του αναδόχου και αντικείμενο των συμβατικών υποχρεώσεων του ιδίου. Συνεπώς, η ως άνω απαίτηση δεν σκοπεί σε οτιδήποτε έχον ή δυνάμενο να έχει σημασία περί της προμήθειας, αφού απαιτεί προσόν κατασκευαστή υπό προμήθεια αγαθού, το οποίο προσόν ουδόλως θα χρησιμοποιηθεί ή ενδέχεται ή προβλέπεται να χρησιμοποιηθεί στην υπό ανάθεση σύμβαση. Άρα, η παραπάνω απαίτηση είναι προδήλως άσχετη με κάθε εύλογο σκοπό περί των υπό προμήθεια αγαθών και κατ' αποτέλεσμα, αδικαιολόγητη καθ' ο μέρος παρεμποδίζει την εκ των προσφερόντων επιλογή αγαθών προς σύνταξη της προσφοράς τους, κατασκευαζόμενα από όλως κατάλληλους και ποιοτικούς κατασκευαστικής, επί τη βάσει μη πιστοποίησης των τελευταίων ως προς δραστηριότητα όλως ασύνδετη με οιαδήποτε, ως προς τον κατασκευαστή, πρόβλεψη της διακήρυξης. Περαιτέρω, προδήλως άσχετες με τα προσόντα κατασκευής φωτισμού, σε αντίθεση με όσα η αναθέτουσα επικαλείται είναι οι απαιτήσεις περί εγκατάστασης του, όπως κανένα δίδαγμα κοινής λογικής δεν υφίσταται βάσει του οποίου η ποιοτική κατασκευή φωτιστικού (από ένα εργοστάσιο κατασκευής τέτοιων αγαθών) προϋποθέτει ή συνεπάγεται ότι το εργοστάσιο παραγωγής προβαίνει το ίδιο σε εγκαταστάσεις, δραστηριοποιείται σε τυχόν εκτελέσεις οικείων έργων ή τα εγκαθιστά το ίδιο σε καταναλωτές και τούτο πέραν του ότι ακόμη και αν υπάρχει τέτοια τεχνογνωσία, ουδόλως εν προκειμένω είναι εύλογο να ζητείται πιστοποίηση περί εργασίας που δεν αφορά το αντικείμενο του φορέα επί του οποίου ζητείται, ήτοι του κατασκευαστή. Η δε τυχόν ικανότητα του κατασκευαστή περί εγκατάστασης των φωτιστικών που κατασκευάζει ουδεμία σχέση έχει με την ποιότητα των φωτιστικών και τούτο ενώ, δεν υφίσταται ευλόγως ενδιαφέρον και λόγος για ένα εργοστάσιο κατασκευής να πιστοποιηθεί στην εγκατάσταση, όταν δεν εγκαθιστά, ενώ το όποιο εύλογο ενδιαφέρον της αναθέτουσας όσον αφορά την ποιοτική εγκατάσταση ικανοποιείται με την απαίτηση πιστοποίησης για την εγκατάσταση από αυτόν που θα αναλάβει να εγκαταστήσει και όχι από αυτόν που θα κατασκευάσει τα

αγαθά που άλλος θα εγκαταστήσει. Άρα, ο έκτος λόγος της δεύτερης προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός και να ακυρωθεί ο ως άνω όρος του άρ. 12 του ΜΕΡΟΥΣ Δ-ΣΥΓΓΡΑΦΗ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Ι της διακήρυξης, καθ' ο μέρος απαιτεί για τα υπό προμήθεια αγαθά, οι κατασκευαστές τους να είναι πιστοποιημένοι όσον αφορά τα πρότυπα ISO 9001:2015, ISO 14001:2015, OHSAS 18001:2007 και ISO 50001:2011 ή τα ισοδύναμα τους στο πεδίο εφαρμογής της εγκατάστασης ηλεκτρολογικού και φωτιστικού υλικού.

7. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, πρέπει να απορριφθεί η πρώτη Προδικαστική Προσφυγή. Να γίνει δε δεκτή η δεύτερη Προδικαστική Προσφυγή κατά το σύνολο των έξι λόγων της, κατ' αποδοχή των οποίων προκύπτουν ως μη νόμιμοι οι καθ' έκαστο εκ των ως άνω λόγων, προσβαλλόμενοι όροι της διακήρυξης, ήτοι οι όροι περί κριτηρίων επιλογής 2.2.6.2, 2.2.6.3 και 2.2.7, περί αποδεικτικών μέσων κριτηρίων επιλογής 2.2.9.2.B4.2, 2.2.9.2.B4.3 και 2.2.9.2.B5 και περί περιεχομένου τεχνικής προσφοράς 2.4.3.2.7 της διακήρυξης, ως και οι περί του περιεχομένου της προσφοράς και των προσόντων συμμετοχής, όροι των άρ. 12 και 13 ΜΕΡΟΥΣ Γ-ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΩΝ ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Ι και του άρ. 12 ΜΕΡΟΥΣ Δ-ΣΥΓΓΡΑΦΗ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Ι της διακήρυξης, κατά το ειδικότερα προσδιοριζόμενο ως παράνομο μέρος εκάστου εξ αυτών των όρων, σύμφωνα με τις ανωτέρω σκ. 4-6. Να ακυρωθεί, κατ' αποδοχή της δεύτερης Προσφυγής εν όλω η διακήρυξη, αφού ενόψει και των αρχών της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων και της διαφάνειας των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων, σε περίπτωση ακύρωσης μίας ή περισσότερων διατάξεων της διακήρυξης που ορίζουν τις προϋποθέσεις παραδεκτού των προσφορών, όπως επί της υπό κρίση υπόθεσης, όσον αφορά τη δεύτερη κατ' αυτής προσφυγή, πρέπει να ακυρωθεί η διακήρυξη στο σύνολό της (ΔΕΕ, C-448/2001, ENV AG, ECR 2003 I-14527, σκέψεις 92-95, ΣτΕ επτ. 2951, 2952/2004, ΣτΕ 1135/2010, ΣτΕ ΕΑ 1089/2009).

8. Επειδή, ύστερα από την αμέσως προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το παράβολο που κατέβαλε ο πρώτος προσφεύγων και να επιστραφεί το παράβολο που κατέβαλε ο δεύτερος προσφεύγων.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Απορρίπτει την πρώτη Προδικαστική Προσφυγή.

Δέχεται τη δεύτερη Προδικαστική Προσφυγή.

Ακυρώνει τη με αρ. ΚΗΜΔΗΣ διακήρυξη για την Προμήθεια και Τοποθέτηση Οργάνων και Εξοπλισμού Παιδικών Χαρών του Δήμου

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου που κατέβαλε ο πρώτος προσφεύγων με αρ. και ποσού 600,00ευρώ.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου που κατέβαλε ο δεύτερος προσφεύγων με αρ. και ποσού 600,00 ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 7-2-2020 και εκδόθηκε στις 13 -2-2020.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΔΙΑΘΕΣΟΠΟΥΛΟΣ ΜΙΧΑΗΛ

ΓΙΩΤΗ ΠΑΡΑΣΚΕΥΗ