



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ  
ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ  
ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (Α.Ε.Π.Π.)  
5<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ  
Λεωφόρος Θηβών 196-198,  
Αγ. Ι. Ρέντη Πειραιώς, Τ.Κ. 18233  
Κτίριο Κεράνη, 5<sup>ος</sup> όροφος  
Website: [www.aepp-procurement.gr](http://www.aepp-procurement.gr)  
Email: aepp@aepp-procurement.gr

**ΑΠΟΦΑΣΗ ΥΠ' ΑΡΙΘΜ. 11/2017**

**5<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

**ΕΠΙ ΤΟΥ ΑΙΤΗΜΑΤΟΣ ΑΝΑΣΤΟΛΗΣ – ΟΡΙΣΜΟΥ ΠΡΟΣΩΡΙΝΩΝ ΜΕΤΡΩΝ**

**ΤΗΣ ΜΕ ΕΙΔΙΚΟ ΑΡΙΘΜΟ ΚΑΤΑΘΕΣΗΣ V/6/11.08.2017**

**ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ**

Το 5<sup>ο</sup> Κλιμάκιο της ΑΕΠΠ αποτελούμενο από τους : Κωνσταντίνο Πολ. Κορομπέλη, Πρόεδρο, Ελισάβετ Χ. Αλαγιαλόγλου, Εισηγήτρια και Μαρία Κων. Μανδράκη, Μέλος στο πλαίσιο εξέτασης της από 11.08.2017 Προδικαστικής Προσφυγής, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης ΑΕΠΠ 29/11.08.2017, Ειδικό Αριθμό Κατάθεσης V /6/11.08.2017 και χρέωσης στο 5ο Κλιμάκιο με το από 16.08.2017 ενημερωτικό ηλεκτρονικό μήνυμα της Γραμματείας του 5ου Κλιμακίου, της εταιρείας με την επωνυμία «...», η οποία κατατέθηκε μέσω ηλεκτρονικού ταχυδρομείου της ΑΕΠΠ

κατά 1) της Ανακοίνωσης υπ' αριθ. (Σύμβαση Ορισμένου Χρόνου (ΣΟΧ) Αριθ. Πρωτ. του τη σύναψη συμβάσεων εργασίας ορισμένου χρόνου 7 ατόμων με σκοπό την κάλυψη αναγκών φύλαξης του προαναφερόμενου Νοσοκομείου, 2) της υπ' αριθ. ΟΡΘΗ ΕΠΑΝΑΛΗΨΗ Απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου του για την πρόσληψη προσωπικού κατά τις διατάξεις του άρθρου 63 του Ν. 4430/2016, 3) της παράλειψης προκήρυξης Δημόσιου Διεθνή

Ανοικτού διαγωνισμού, για την κάλυψη των αναγκών του  
κάθε άλλης συναφούς πράξης ή παράλειψη

και επιλαμβανόμενο του Αιτήματος Αναστολής-Προσωρινών Μέτρων το οποίο  
σωρεύει στην υπό κρίση Προσφυγή της η Προσφεύγουσα εταιρεία,

αφού άκουσε την εισήγηση του μέλους του 5<sup>ου</sup> Κλιμακίου, κας Ελισάβετ  
Αλαγιαλόγλου, και μελέτησε το σύνολο των εγγράφων του φακέλου, σκέφτηκε κατά  
Νόμο και έκανε ομοφώνως δεκτά τα εξής :

1. Επειδή, κατά τις διατάξεις του άρθρου 366 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α'  
147/08.08.2016) ορίζεται ότι : «1. Η ΑΕΠΠ, μπορεί, ύστερα από αίτημα του  
προσφεύγοντος ή αυτεπαγγέλτως και μετά από κλήση της αναθέτουσας αρχής προ  
τριών (3) ημερών, να εκδώσει πράξη αναστολής εκτέλεσης της προσβαλλόμενης  
πράξης και να ορίσει τα κατάλληλα μέτρα έως ότου αποφανθεί για την προσφυγή  
και, πάντως όχι πέραν της προθεσμίας που ορίζεται στην παράγραφο 1 του άρθρου  
367 για την έκδοση απόφασής της. 2. Με την απόφαση της προηγούμενης  
παραγράφου μπορεί να διατάσσονται προσωρινά μέτρα για να επανορθωθεί η  
εικαζόμενη παράβαση ή να αποτραπεί η ζημία των θιγόμενων συμφερόντων, στα  
οποία συμπεριλαμβάνονται μέτρα που αναστέλλουν τη διαδικασία ανάθεσης  
δημόσιας σύμβασης ή την εκτέλεση οποιασδήποτε απόφασης λαμβάνει η  
αναθέτουσα αρχή. 3. Η ΑΕΠΠ μπορεί να αποφασίσει να μη χορηγηθούν τα  
προσωρινά μέτρα της προηγούμενης παραγράφου αν κρίνει ότι, ύστερα από  
στάθμιση όλων των συμφερόντων που ενδέχεται να ζημιωθούν, καθώς και του  
δημόσιου συμφέροντος, οι πιθανές αρνητικές συνέπειες από τη χορήγηση των  
προσωρινών μέτρων είναι περισσότερες από τα οφέλη. Η απόφαση να μη  
χορηγηθούν προσωρινά μέτρα δε θίγει τις λοιπές αξιώσεις που προβάλλει το  
πρόσωπο που έχει ζητήσει τη χορήγηση των εν λόγω μέτρων».

2. Επειδή, περαιτέρω, κατά τις διατάξεις του άρθρου 15 του Π.Δ. 39/2017 (ΦΕΚ Α'  
64/04.05.2017) ορίζεται ότι: «1. Ο σχηματισμός της ΑΕΠΠ, ενώπιον του οποίου  
εκκρεμεί η εξέταση της προσφυγής, μπορεί, ύστερα από αίτημα του  
προσφεύγοντος το οποίο περιλαμβάνεται στην προσφυγή ή αυτεπαγγέλτως, και  
μετά από κλήση της αναθέτουσας αρχής προ τριών (3) ημερών, να εκδώσει εντός  
δέκα (10) ημερών από την επομένη της χρέωσης της υπόθεσης σε αυτόν πράξη  
αναστολής εκτέλεσης της προσβαλλόμενης πράξης και να ορίσει τα κατάλληλα  
μέτρα που πρέπει να ληφθούν έως ότου αποφανθεί για την προδικαστική  
προσφυγή και, πάντως, όχι πέραν της προθεσμίας που ορίζεται στην παράγραφο 1  
του άρθρου 367 του ν. 4412/2016 για την έκδοση της απόφασής της (άρθρο 366  
παρ. 1 ν. 4412/2016) 2. Με την απόφαση της προηγούμενης παραγράφου μπορεί  
να διατάσσονται προσωρινά μέτρα για να επανορθωθεί η εικαζόμενη παράβαση ή  
να αποτραπεί η ζημία των θιγόμενων συμφερόντων, στα οποία  
συμπεριλαμβάνονται μέτρα που αναστέλλουν τη διαδικασία ανάθεσης δημόσιας  
σύμβασης ή την εκτέλεση οποιοσδήποτε απόφασης λαμβάνει η αναθέτουσα αρχή  
(άρθρο 366 παρ. 2 ν. 4412/2016) 3. Με την απόφαση της παραγράφου 1 μπορεί να  
διατάσσεται και η άρση της απαγόρευσης σύναψης της σύμβασης. Λόγο άρσης της

απαγόρευσης αυτής συνιστά το προδήλως απαράδεκτο ή το προδήλως αβάσιμο της προδικαστικής προσφυγής, περί του οποίου αρκεί απλή μνεία 4. Ο οικείος σχηματισμός μπορεί να αποφασίσει να μην χορηγηθούν τα προσωρινά μέτρα της παραγράφου 2 του παρόντος άρθρου αν κρίνει ότι, ύστερα από στάθμιση όλων των συμφερόντων των εμπλεκόμενων μερών που ενδέχεται να ζημιωθούν, καθώς και του δημόσιου συμφέροντος, οι πιθανές αρνητικές συνέπειες από τη χορήγηση των προσωρινών μέτρων είναι περισσότερες από τα οφέλη. Η απόφαση να μην χορηγηθούν προσωρινά μέτρα δεν θίγει τις λοιπές αξιώσεις που προβάλλει το πρόσωπο που έχει ζητήσει τη χορήγηση των εν λόγω μέτρων (άρθρο 366 παρ. 3 ν. 4412/2016)».

3. Επειδή, σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του Ν.4412/2016, επί του άρθρου 366 αυτού, αναφέρεται ότι : «Δίδεται η δυνατότητα στην ΑΕΠΠ να διατάξει προσωρινά μέτρα προκειμένου να μην καταστεί αλυσιτελής η αποδοχή της προδικαστικής προσφυγής λόγω της προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας. Συγκεκριμένα, η ΑΕΠΠ μπορεί να διατάξει την αναστολή της εκτέλεσης της προσβαλλόμενης πράξης ωσότου αποφανθεί για την προσφυγή, καθώς και κάθε πρόσφορο μέτρο προκειμένου να επανορθωθεί η εικαζόμενη παράβαση ή να αποτραπεί η ζημία των θιγόμενων συμφερόντων, συμπεριλαμβανομένων μέτρων που αναστέλλουν τη διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης ή της εκτέλεσης οιασδήποτε απόφασης λαμβάνει η αναθέτουσα αρχή. Η ΑΕΠΠ μπορεί να αποφασίσει να μην προβεί στη χορήγηση προσωρινών μέτρων αν κρίνει ότι, συνυπολογίζοντας όλα τα συμφέροντα που ενδέχεται να ζημιωθούν, καθώς και το δημόσιο συμφέρον, οι πιθανές αρνητικές συνέπειες από τη χορήγηση των προσωρινών μέτρων είναι περισσότερες από τα οφέλη».

4. Επειδή, από το συνδυασμό των ανωτέρω συνάγεται ότι, στο πλαίσιο του νέου νομοθετικού πλαισίου για την παροχή έννομης προστασίας κατά το στάδιο ανάθεσης των δημοσίων συμβάσεων, παρέχεται στην ΑΕΠΠ η δυνατότητα να διατάσσει την αναστολή εκτέλεσης της προσβαλλόμενης πράξης ωσότου αποφανθεί για την προσφυγή, καθώς και κάθε πρόσφορο μέτρο προκειμένου να επανορθωθεί η εικαζόμενη παράβαση ή να αποτραπεί η ζημία των θιγόμενων συμφερόντων, συμπεριλαμβανομένων μέτρων που αναστέλλουν τη διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης ή εκτέλεσης οιασδήποτε απόφασης λαμβάνει η αναθέτουσα αρχή. Ειδικότερα, όπως σαφώς προκύπτει από την προαναφερόμενη αναφορά της αιτιολογικής έκθεσης του ν. 4412/2016 σχετικά με το άρθρο 366 αυτού, δίδεται η δυνατότητα στην ΑΕΠΠ να διατάσσει προσωρινά μέτρα προκειμένου να μην καταστεί αλυσιτελής η αποδοχή της προδικαστικής προσφυγής λόγω προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας, ανάγοντας έτσι το προδήλως παραδεκτό και βάσιμο της υπό κρίση προσφυγής ως ουσιώδη κριτήρια για το αποδεκτό αυτής.

5. Επειδή, η απόφαση επί του αιτήματος αναστολής – ορισμού προσωρινών μέτρων, αποσκοπώντας να αποτρέψει τη δημιουργία ανεπανόρθωτων καταστάσεων ή δύσκολα αναστρέψιμων, δεν θα πρέπει να δημιουργεί η ίδια

τέτοιες καταστάσεις. Κατ' ακολουθίαν, δεν επιτρέπεται να οδηγεί σε πλήρη ικανοποίηση του ασφαλιστέου δικαιώματος, αφού η ισχύς της είναι προσωρινή, και δεν θα πρέπει να επηρεάζει την απόφαση επί της προδικαστικής προσφυγής. Αντισταθμίζεται, συνεπώς, η έλλειψη σημαντικών εγγυήσεων ορθής κρίσης, η οποία είναι αναπόφευκτη λόγω της συντομότατης προθεσμίας στην οποία διεξάγεται η σχετική εξέταση και λαμβάνεται η υπόψη απόφαση, έχοντας ως βασικά χαρακτηριστικά την απλή πιθανολόγηση των ισχυρισμών καθώς και την αποτροπή, μέχρι την περάτωση της κύριας προσφυγής, αμετάκλητων ή δύσκολα αναστρέψιμων καταστάσεων, που ματαιώνουν τον πρακτικό σκοπό της και αποδυναμώνουν τη δραστικότητα της οριστικής έννομης προστασίας. Στο πλαίσιο αυτό, σκοπός της απόφασης επί αιτήματος αναστολής – ορισμού προσωρινών μέτρων είναι η διασφάλιση των αμφισβητούμενων δικαιωμάτων των προσφευγόντων μέχρι την οριστική κρίση της διαφοράς και ειδικότερα η ρύθμιση μέχρι τότε μιας κατάστασης προς αποτροπή επικείμενου κινδύνου ή ανεπανόρθωτης βλάβης ή ζημίας.

6. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά, και υπό το πρίσμα του προϊσχύσαντος νομοθετικού πλαισίου (Ν. 3886/2010), που δεν διαφοροποιείται εν προκειμένω από το ισχύον πλαισίο του Ν. 4412/16, το θεσπιζόμενο σύστημα παροχής προσωρινής έννομης προστασίας, κατά το στάδιο που προηγείται της σύναψης δημοσίων συμβάσεων, σκοπεί στην προστασία όσων ενδιαφέρονται να τους ανατεθούν οι παραπάνω συμβάσεις, έναντι της βλάβης την οποία υφίστανται ή ενδέχεται να υποστούν από την πιθανολογούμενη εκ μέρους της Αναθέτουσας Αρχής, παράβαση των κανόνων, οι οποίοι καθορίζουν τις προϋποθέσεις συμμετοχής στο διαγωνισμό, τη διαδικασία επιλογής του αναδόχου της σύμβασης που πρόκειται να συναφθεί καθώς και τα κριτήρια βάσει των οποίων θα αναδειχθεί ο τελευταίος. Περαιτέρω δε, όταν οι προβαλλόμενοι εκ της αιτούσας ισχυρισμοί απαιτούν ενδελεχή έρευνα του πραγματικού της υπόθεσης, που δεν μπορεί να γίνει στα πλαίσια της προσωρινής δικαστικής προστασίας, δε δύναται να συναχθεί το προδήλως παραδεκτό ή/και βάσιμο του κύριου ένδικου βοηθήματος (ΕΑ ΣτΕ 496/2011, ΔΕΦΑΘ 9/15, 10/15, 20/15, 35/15, 41/15, 46/15)

7. Επειδή, τούτων δοθέντων, παρέπεται ότι προϋποθέσεις που πρέπει να πληρούνται για την ικανοποίηση του αιτήματος αναστολής - ορισμού προσωρινών μέτρων αποτελούν α) ως προς το παραδεκτό του αιτήματος αναστολής - προσωρινών μέτρων, το προδήλως παραδεκτό της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, β) ως προς το βάσιμο του αιτήματος αναστολής - προσωρινών μέτρων, η εικαζόμενη παράβαση ή ζημία των θιγόμενων συμφερόντων

8. Επειδή, κατά τις διατάξεις του άρθρου 345 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Πεδίο εφαρμογής» ορίζεται ότι «1. Οι διατάξεις του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 345 έως 374) εφαρμόζονται στις διαφορές που προκύπτουν κατά τη διαδικασία ανάθεσης συμβάσεων του παρόντος νόμου, καθώς και τροποποίησης αυτών, με εκτιμώμενη αξία ανώτερη των εξήντα χιλιάδων (60.000) ευρώ, χωρίς να συμπεριλαμβάνεται ο ΦΠΑ και ανεξάρτητα από τη φύση τους», ενώ κατά τις διατάξεις του άρθρου 360

του ως άνω νόμου με τίτλο «Δικαίωμα άσκησης προσφυγής» ορίζεται ότι : «1. Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».

9. Επειδή, κατά τις διατάξεις του Π.Δ. 39/2017 «Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών» (ΦΕΚ Α' 64/04.05.2017), και ειδικότερα κατά το άρθρο 1 αυτού ορίζεται ομοίως ότι οι διατάξεις του ως άνω Κανονισμού εφαρμόζονται «α) στις διαφορές που ανακύπτουν κατά τη διαδικασία ανάθεσης συμβάσεων του ν. 4412/2016, καθώς και των τροποποιήσεων αυτών, με εκτιμώμενη αξία ανώτερη των εξήντα χιλιάδων (60.000) ευρώ, χωρίς να συμπεριλαμβάνεται ο ΦΠΑ και ανεξάρτητα από τη φύση τους (άρθρο 345 παρ. 1 ν. 4412/2016) .....», ενώ κατά το άρθρο 3 αυτού ορίζεται ότι δικαίωμα άσκησης προδικαστικής προσφυγής ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής έχει «Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου 4412/2016 και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας ....».

10. Επειδή, κατά το άρθρο 3, Βιβλίο I (Μέρος Α, Τίτλος 1, Τμήμα I) του Ν. 4412/2016, όπως τούτο ενσωματώνει τη διάταξη του άρθρου 1 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, προσδιορίζεται το αντικείμενο και το πεδίο εφαρμογής του εν λόγω νόμου ως εξής : «1. Το παρόν Βιβλίο (άρθρα 3 έως 221) θεσπίζει κανόνες για τις διαδικασίες προγραμματισμού και σύναψης συμβάσεων και διαγωνισμών μελετών που πραγματοποιούνται από αναθέτουσες αρχές, ανεξαρτήτως εκτιμώμενης αξίας αυτών, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στο παρόν άρθρο. 2. Διαδικασία σύναψης σύμβασης ή σύμβαση κατά την έννοια του παρόντος Βιβλίου είναι η απόκτηση, μέσω δημόσιας σύμβασης, από μία ή περισσότερες αναθέτουσες αρχές, έργων, αγαθών ή υπηρεσιών από οικονομικούς φορείς που επιλέγονται από τις εν λόγω αναθέτουσες αρχές, ανεξαρτήτως του κατά πόσον τα έργα, τα αγαθά ή οι υπηρεσίες προορίζονται για την εξυπηρέτηση σκοπού δημοσίου συμφέροντος», ενώ κατά το άρθρο 10 του ως άνω νόμου, όπως τούτο ενσωματώνει τη διάταξη του άρθρου 10 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, ορίζονται ειδικές εξαιρέσεις μη υπαγωγής σε αυτόν δημοσίων συμβάσεων υπηρεσιών ως εξής : «Το παρόν Βιβλίο (άρθρα 3 έως 221) δεν εφαρμόζεται στις δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών οι οποίες: α) ....., β) ....., γ) ....., δ) ....., ε) ....., στ) ....., ζ) αφορούν συμβάσεις εργασίας, η) ...., θ) ...., ι) ....».

11. Επειδή, από το συνδυασμό των ανωτέρω διατάξεων συνάγεται σαφώς ότι, το πλέγμα των διατάξεων του Ν. 4412/2016, οι οποίες αφορούν στην παροχή έννομης

προστασίας κατά τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων (Βιβλίο IV, άρθρα 345-374 του Ν. 4412/2016), όπως και των διατάξεων του Π.Δ. 39/2017 «Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών», όπως τούτο εκδόθηκε δυνάμει της εξουσιοδοτικής διάταξης της παραγράφου 7 του άρθρου 365 του Ν. 4412/2016, καταλαμβάνει διαφορές που αναφύονται κατά τη διαδικασία ανάθεσης των συμβάσεων (και τροποποιήσεων αυτών) που εμπύπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016, με την πρόσθετη προϋπόθεση ότι οι συμβάσεις αυτές έχουν εκτιμώμενη αξία ανώτερη των εξήντα χιλιάδων ευρώ (60.000 ευρώ), χωρίς ΦΠΑ. Άλλως, καταλαμβάνει τις διαφορές που αναφύονται κατά τις διαδικασίες που οδηγούν στη σύναψη δημοσίων συμβάσεων, όπως αυτές ορίζονται κατά το οικείο ευρωπαϊκό και εθνικό δίκαιο. Περαιτέρω δε, από το πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016, αντιστοίχως δε και από το πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ (άρθρο 10), εξαιρούνται ορισμένες κατηγορίες δημοσίων συμβάσεων, μεταξύ των οποίων και οι συμβάσεις εργασίας, οι οποίες για την ταυτότητα του λόγου εξαιρούνται και από το πεδίο εφαρμογής των διατάξεων του Βιβλίου IV, άρθρα 345-374 του Ν. 4412/2016 σχετικά με την παροχή έννομης προστασίας κατά τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων.

12. Επειδή, κατά το άρθρο 63 παρ. 1 του Ν. 4430/2016 ορίζεται ότι : «1. Οι κεντρικές, οι αποκεντρωμένες και όλες εν γένει οι υπηρεσίες των Υπουργείων, καθώς και τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου (Ν.Π.Δ.Δ.) και νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου (Ν.Π.Ι.Δ.) που εποπτεύονται από τα Υπουργεία, με απόφαση του αρμόδιου μονομελούς ή συλλογικού οργάνου της Διοίκησής τους, δύνανται για τις ανάγκες καθαριότητας των κτιρίων της ευθύνης τους και του περιβάλλοντος χώρου αυτών, καθώς και για τις ανάγκες εστίασης, σίτισης και φύλαξης τους, να συνάπτουν ατομικές συμβάσεις εργασίας ιδιωτικού δικαίου ορισμένου χρόνου, εφόσον δεν επαρκεί το υπάρχον προσωπικό τους και συντρέχουν απρόβλεπτες ή επείγουσες περιστάσεις. Ως τέτοιες θεωρούνται ενδεικτικώς: α) νομικό ή πραγματικό κώλυμα απρόσκοπτης παροχής των υπηρεσιών αυτών από τρίτα νομικά ή φυσικά πρόσωπα, που δεν οφείλεται σε υπαιτιότητα του αποδέκτη των υπηρεσιών αυτών, β) εξοικονόμηση δημοσιονομικής ωφέλειας που επιτυγχάνεται με τη σύναψη των συμβάσεων εργασίας του παρόντος σε σύγκριση με άλλα μέσα. Για τη συνδρομή της απρόβλεπτης ή επείγουσας περίστασης απαιτείται αιτιολογημένη κρίση των παραπάνω φορέων. Οι ως άνω συμβάσεις συνάπτονται σύμφωνα με τις διατάξεις του παρόντος άρθρου, κατά παρέκκλιση κάθε άλλης γενικής ή ειδικής διάταξης νόμου. Οι εξαιρετικές ρυθμίσεις του παρόντος άρθρου μπορούν να εφαρμοστούν μέχρι 31.12.2018». Ακολούθως, κατά την παρ. 3 του ως άνω άρθρου ορίζεται ότι: «3. Για την επιλογή των προσώπων αυτών καταρτίζεται προσωρινός πίνακας κατάταξης, κατ' εφαρμογή των παραγράφων 6, 7, 8, 9, 10, 10Α, 11Α, 11Β και 12 του άρθρου 21 του Ν. 2190/1994 και των κατ' εξουσιοδότηση κανονιστικών πράξεων, όπως ισχύουν από μη αμειβόμενη τριμελή επιτροπή που συγκροτείται ειδικά για το σκοπό αυτόν από τους φορείς της παραγράφου 1, με απόφαση του οικείου μονομελούς ή συλλογικού οργάνου Διοίκησής τους, τηρούμενων των διατάξεων των παραγράφων 5 και 15 του άρθρου 21 του Ν.

2190/1994», ενώ κατά τις παρ.7-8 του ως άνω άρθρου ορίζεται ότι «7. Εφόσον συντρέχουν οι προϋποθέσεις των παραγράφων 1 και 2, οι αρμόδιοι φορείς της παραγράφου 1 δύνανται να συνάψουν συμβάσεις εργασίας με τα επιλεγέντα πρόσωπα κατ' εφαρμογή του άρθρου 97 του Ν. 4368/2016 ή του άρθρου 72 του Ν. 4369/2016 ή του άρθρου 44 του Ν. 4403/2016 ή του άρθρου 81 του Ν. 4413/2016. Οι ως άνω συμβάσεις συνάπτονται κατά παρέκκλιση κάθε άλλης γενικής ή ειδικής διάταξης νόμου. Με απόφαση του κατά περίπτωση αρμόδιου Υπουργού, δύνανται να ρυθμίζονται οι λεπτομέρειες εφαρμογής της παρούσας παραγράφου 8. Η περίπτωση 2 της παρ. 1 του άρθρου 377 του Ν. 4412/2016, καταργείται από την ημερομηνία έναρξης ισχύος της». Τέλος δε, κατά τη διάταξη του άρθρου 107 του Ν. 4461/2017 ορίζεται ότι : «1. Για την εφαρμογή του άρθρου 63 του ν. 4430/2016 σε νομικά πρόσωπα οποιασδήποτε μορφής που υπάγονται στην εποπτεία του Υπουργείου Υγείας, υπό την ευθύνη των οποίων λειτουργούν ή πρόκειται να λειτουργήσουν χώροι παροχής πρωτοβάθμιας ή δευτεροβάθμιας ή τριτοβάθμιας φροντίδας υγείας, ισχύουν, τηρουμένων των λοιπών προβλέψεων του ανωτέρω άρθρου, τα ακόλουθα: α) Στη διαδικασία επιλογής των προσώπων δύνανται να συμμετέχουν και αλλοδαποί, υπήκοοι τρίτων χωρών εκτός της Ευρωπαϊκής Ένωσης, εφόσον διαθέτουν νομιμοποιητικά έγγραφα διαμονής που τους παρέχουν πρόσβαση στην αγορά εργασίας. Η προϋπόθεση της παρ.3 του άρθρου 2 του ν. 2431/1996 λογίζεται ότι πληρούται και στις περιπτώσεις που ο αλλοδαπός αποδεικνύει εργασιακή εμπειρία τουλάχιστον τεσσάρων (4) ετών στην Ελλάδα, εντός των τελευταίων οκτώ (8) ετών πριν την υποβολή της αίτησης. β) Κατ' εξαίρεση της παρ. 11Α του άρθρου 21 του ν. 2190/1994 ..... 3. Οι αρμόδιοι φορείς της παραγράφου 1, προκειμένου να υπαχθούν στην εφαρμογή του παρόντος άρθρου, δύνανται να ανακαλέσουν ανακοινώσεις που εκδόθηκαν δυνάμει της παρ. 8 του άρθρου 21 του ν. 2190/1994, εφόσον δεν έχουν αναρτηθεί πίνακες κατάταξης υποψηφίων της παρ.11Β του άρθρου 21 του ν. 2190/1994».

13. Επειδή, κατά τα αναφερόμενα στην προσβαλλόμενη Ανακοίνωση υπ'αριθ.

Σύμβαση Ορισμένου Χρόνου (ΣΟΧ) (αριθ. πρωτ. η εν λόγω προσβαλλόμενη, ομοίως με την προσβαλλόμενη απόφαση του Δ.Σ. του έχουν ως αντικείμενο την πρόσληψη εποχικού προσωπικού με σύμβαση εργασίας ιδιωτικού δικαίου ορισμένου χρόνου, συνολικά επτά (7) ατόμων με σκοπό την αντιμετώπιση απρόβλεπτων ή επειγουσών περιστάσεων, οι οποίες αφορούν στις ανάγκες φύλαξης του Γ

Ήτοι αντικείμενο των προσβαλλόμενων πράξεων, όπως προβάλλει και στις απόψεις του το αποτελεί η σύναψη συμβάσεων εργασίας, υπό τη μορφή συμβάσεων ιδιωτικού δικαίου ορισμένου χρόνου.

14. Επειδή, περαιτέρω, σύμφωνα με το προοίμιο της προσβαλλόμενης Ανακοίνωσης, η προκήρυξη των επίμαχων θέσεων εργασίας στηρίζεται στις διατάξεις των άρθρων 63 του Ν. 4430/2016, 25 παρ. 9 του Ν. 4440/2016 και 107 του Ν. 4461/2017 για τη σύναψη συμβάσεων εργασίας ορισμένου χρόνου, ενώ η επιλογή του προσλαμβανόμενου προσωπικού ενεργείται μέσω του Ανώτατου Συμβουλίου Επιλογής Προσωπικού (ΑΣΕΠ).

15. Επειδή, όπως συνάγεται από το περιεχόμενο της προσβαλλόμενης Ανακοίνωσης, η επιλογή προσωπικού μέσω ΑΣΕΠ ενεργείται τηρουμένων όλων των νόμιμων διατυπώσεων του Ν. 2190/199, όπως οι απαιτήσεις περί προκήρυξης Θέσεων, υποβολής αιτήσεων, αξιολόγησης αυτών, μοριοδότησης και κατάταξης των υποψηφίων, σύνταξης και ανάρτησης πινάκων κατάταξης και προσβολής αυτών, αλλά και των απαιτήσεων δημοσιότητας που λαμβάνουν οι οικείες πράξεις, κατά απόκλιση από τις διατάξεις που διέπουν τη διαδικασία σύναψης μιας δημόσιας σύμβασης. Όπως δε προβάλλει στις προσκομισθείσες απόψεις του το

η πρόσληψη προσωπικού μέσω ΑΣΕΠ ενεργείται υπό όρους πλήρους διαφάνειας, επί τη βάσει αντικειμενικών κριτηρίων και υπό τον έλεγχο νομιμότητας του ΑΣΕΠ.

16. Επειδή, με τις υπ' αριθ. 5/2017 και 6/2017 πράξεις της Επιτροπής του άρθρου 1 παρ. 1 του Ν. 3900/2010, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει, διατάχθηκε η εισαγωγή στο ΣτΕ συναφών με την κριθείσα υπόθεση αιτήσεων ακύρωσης, οι οποίες είχαν ασκηθεί ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών ως δικαστηρίου αρμόδιου για την εκδίκαση διαφορών που αναφύονται κατά τη διαδικασία που προηγείται της σύναψης δημοσίων συμβάσεων, ενόψει του ότι με τις επίμαχες αιτήσεις ακύρωσης θίγεται το γενικότερου ενδιαφέροντος ζήτημα της συμφωνίας προς το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης και το Σύνταγμα των διατάξεων του άρθρου 63 του Ν. 4430/2016, ζήτημα το οποίο έχει συνέπειες για ευρύτερο κύκλο προσώπων. Περαιτέρω, με τις ίδιες πράξεις έγιναν κατά πλειοψηφία δεκτά ότι : α. οι επίμαχες αιτήσεις ακύρωσης αφορούν ζητήματα σχετικά με το διορισμό ή την πρόσληψη προσωπικού του Δημοσίου και των ΝΠΔΔ, ανεξάρτητα από τη φύση της υπηρεσιακής σχέσης με την οποία συνδέονται, καθόσον οι συμβάσεις τις οποίες αφορούν οι προσβαλλόμενες με αυτές πράξεις και οι οποίες θα συναφθούν από τα νοσοκομεία ως ΝΠΔΔ εξαιρούνται ως συμβάσεις εργασίας από το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2014/24/ΕΕ (άρθρο 10 περ. ζ') και της οδηγίας 89/665 και β. οι αιτήσεις αυτές πρέπει να εισαχθούν στο Γ' Τμήμα του Δικαστηρίου (ως αφορώσεις προσλήψεις προσωπικού ΝΠΔΔ), οι δε αιτήσεις ασφαλιστικών μέτρων να εκδικασθούν ως αιτήσεις αναστολής κατά το άρθρο 52 του π.δ. 18/1989, όπως ισχύει.

17. Επειδή, τούτων δοθέντων, οι συμβάσεις στη σύναψη των οπίων αποβλέπει η προσβαλλόμενη Ανακοίνωση, φέρεται να συνιστούν συμβάσεις εργασίας που συνάπτονται δυνάμει των διατάξεων του Ν. 2190/1994, οι οποίες κατ' άρθρο 10 του Ν. 4412/2016 εξαιρούνται του πεδίου εφαρμογής του (Βιβλίο I, άρθρα 2 – 221), και επομένως δεν έχουν πεδίο εφαρμογής εν προκειμένω, σύμφωνα με τα προεκτεθέντα, οι ειδικές δικονομικές διατάξεις του Ν. 4412/2016, άρθρα 345-373.

18. Επειδή, σε περίπτωση που ήθελε η προσφεύγουσα αποτρέψει το κατά τους ισχυρισμούς της παράνομο της διαδικασίας πρόσληψης προσωπικού δυνάμει της προσβαλλόμενης Ανακοίνωσης, δέον να προσβάλλει τις επίμαχες πράξεις, ήτοι την Ανακοίνωση υπ' αριθ. ΣΟΧ περί σύναψης συμβάσεων εργασίας ορισμένου χρόνου και τη συναφή απόφαση του Δ.Σ. του προς

τούτο, κατά τις διατάξεις που αφορούν στην πρόσληψη γενικά του προσωπικού του Δημοσίου και των ΝΠΔΔ, ανεξαρτήτως φύσεως της υπηρεσιακής σχέσης που το συνδέει με αυτά, ήτοι ως ακυρωτική διαφορά σωρεύοντας σχετικό αίτημα αναστολής κατά τις διατάξεις του Π.Δ. 18/1989.

19. Επειδή, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, το έννομο συμφέρον της θεμελιώνεται στη δυνατότητα που θα είχε να συμμετέχει σε τυχόν προκηρυχθέντα Δημόσιο, Διεθνή, Ανοικτό διαγωνισμό για τη σύναψη δημόσιας σύμβασης παροχής υπηρεσιών φύλαξης όπως ενδεχομένως και να της ανατεθεί αυτή, εάν εφαρμοζόταν η οδηγία 2014/24/EΕ και ο Ν. 4412/2016 σχετικά με τις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων, ήτοι η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι το έννομο συμφέρον της αντλείται δια της παραλείψεως της αναθέτουσας αρχής να προκηρύξει Δημόσιο Διεθνή Ανοικτό διαγωνισμό για τη σύναψη συμβάσεως παροχής υπηρεσιών φύλαξης.

20. Επειδή, ακόμα κι αν ήθελε κριθεί ως νομίμως προσβαλλόμενη η συντελεσθείσα παράλειψη του να προκηρύξει Δημόσιο Διεθνή Ανοικτό διαγωνισμό για την κάλυψη των αναγκών του νοσοκομείου, ισχύει η διάταξη του άρθρου 4 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017.

21. Επειδή, κατά τη διάταξη του άρθρου 4 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017 «2. Σε περίπτωση παράλειψης, η προθεσμία για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής είναι δεκαπέντε (15) ημέρες από την επόμενη της συντέλεσης της προσβαλλόμενης παράλειψης (άρθρο 361 παρ. 2 ν. 4412/2016)».

22. Επειδή, η προσβαλλόμενη παράλειψη προσδιορίζεται ότι συντελείται κατά την ημεροχρονολογία έκδοσης της υπ' αριθ.

ΟΡΘΗ ΕΠΑΝΑΛΗΨΗ

Απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου του για την

πρόσληψη προσωπικού κατά τις διατάξεις του άρθρου 63 του Ν. 4430/2016, σε κάθε δε περίπτωση κατά την ημεροχρονολογία έκδοσης της προσβαλλόμενης Ανακοίνωσης υπ' αριθ. ΣΟΧ μέρους του

, διότι δια των πράξεων αυτών εκδηλώνεται η απόφαση του

να προβεί στη σύναψη συμβάσεων ορισμένου χρόνου για την κάλυψη των αναγκών φύλαξης του νοσοκομείου, και ως εκ τούτου συντελείται και η παράλειψη του ως άνω φορέα να προκηρύξει Δημόσιο Διεθνή Ανοικτό διαγωνισμό προς τούτο, παράλειψη η οποία με τη συντέλεσή της στο αυτό χρονικό σημείο θίγει για πρώτη φορά τα συμφέροντα της προσφεύγουσας εταιρίας.

23. Επειδή, όπως εκτίθεται ανωτέρω, η παράλειψη του Γενικού Νοσοκομείου να προκηρύξει Δημόσιο Διεθνή Ανοικτό διαγωνισμό συντελείται με την έκδοση της προσβαλλόμενης απόφασης του Δ.Σ. του

την 05-07-2017, άλλως κατά τη δηλούμενη από τον προσφεύγοντα στην υπό κρίση προσφυγή του ημερομηνία προκήρυξης των επίμαχων συμβάσεων την 17-07-2017 (βλ. σελ. 3 πεδίο 7)B της υπό κρίση προσφυγής). Ως εκ τούτου, η υπό κρίση Προσφυγή, η οποία ασκήθηκε την 11.08.2017, ασκήθηκε μετά το πέρας της 15νθήμερης προθεσμία για την άσκησή της.

24. Επειδή, σε κάθε περίπτωση και σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα ανωτέρω, εν προκειμένω, οι προβαλλόμενοι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας περί του παραδεκτού και βάσιμου της υπό κρίση Προσφυγής της, χρήζουν ενδελεχούς έρευνας και εις βάθος εξέτασης, με αποτέλεσμα να μη μπορεί να συναχθεί ο πρόδηλος χαρακτήρας αυτών.

25. Επειδή προϋπόθεση για την ικανοποίηση του αιτήματος αναστολής – ορισμού προσωρινών μέτρων αποτελεί το προδήλως παραδεκτό της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής, προϋπόθεση η οποία πιθανολογείται ότι δεν πληρούνται εν προκειμένω.

#### ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Απορρίπτει το αίτημα αναστολής- ορισμού προσωρινών μέτρων της προσφεύγουσας εταιρίας με την επωνυμία

που αφορά στη διαδικασία σύναψης συμβάσεων εργασίας ορισμένου χρόνου για την κάλυψη αναγκών φύλαξης του όπως προκηρύχθηκαν με την Ανακοίνωση υπ' αριθ. Σύμβαση Ορισμένου Χρόνου (ΣΟΧ) (αριθ. πρωτ. , για τους λόγους που εκτίθενται αναλυτικά στο σκεπτικό της παρούσας.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη, στις 28 Αυγούστου 2017, συντάχθηκε την ίδια ημέρα από τον Εισηγητή και δημοσιεύθηκε αυθημερόν.

Παραγγέλλεται ο Γραμματέας της Α.Ε.Π.Π., όπως σύμφωνα με τα άρθρα 11 και 19 του Π.Δ. 39/2017, παραχρήμα καταχωρίσει το διατακτικό της Απόφασης στο Βιβλίο Αποφάσεων, κοινοποιήσει την παρούσα Απόφαση στους ενδιαφερόμενους, ήτοι την Προσφεύγουσα εταιρεία, την Αναθέτουσα Αρχή και τους Παρεμβαίνοντες και προβεί σε κάθε περαιτέρω κατά νόμον ενέργεια.

Ο Πρόεδρος

Κωνσταντίνος Πολ. Κορομπέλης

Η Γραμματέας

Βασιλική Μπάκου