

ΠΑΝΤΕΙΟ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ
ΚΟΙΝΩΝΙΚΩΝ ΚΑΙ ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ ΕΠΙΣΤΗΜΩΝ

- Γενικό Τμήμα Δικαίου -

ΠΜΣ: Δίκαιο και Ευρωπαϊκή ενοποίηση

Κατεύθυνση: Δημόσιο δίκαιο

Επιβλέπουσα Καθηγήτρια : Χρυσούλα Μουκίου

Διπλωματική Εργασία:

*«Η επίδραση του Μνημονίου στο καθεστώς των Δημοσίων Συμβάσεων,
με έμφαση στο καθεστώς Δημοσίων Έργων»*

Δεκέμβριο 2013

Χρήστος Π. Κούκλης

ΑΜ 0911Μ031

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

- Εισαγωγικές Παρατηρήσεις _____ σελ. 3
- σύντομη ανασκόπηση βασικών πολιτικών αποφάσεων που απέληξαν στο Μνημόνιο _____ σελ. 4
- ο Ευρωπαϊκός Μηχανισμός Στήριξης _____ σελ. 8
- το Μνημόνιο Συνεννόησης _____ σελ. 12
- οι προβλέψεις των Μνημονίων για τις δημόσιες συμβάσεις _____ σελ. 19
- το υφιστάμενο, κατά το χρόνο εγκαθίδρυσης των Μνημονίων, θεσμικό πλαίσιο δημοσίων συμβάσεων υπό την επίδραση του παράγωγου δικαίου της Ε.Ε _____ σελ. 27
- Υλοποίηση των (προγραμματικού χαρακτήρα – μη νομικά δεσμευτικών) προβλέψεων των Μνημονίων Συνεννόησης, με παράλληλη συν-επίδραση του παραγώγου ενωσιακού δικαίου _____ σελ. 36
- i. Αναθεώρηση Συστήματος Προσφυγών κατά τις Διαγωνιστικές Διαδικασίες Ανάθεσης _____ σελ.36
- ii. Θεσμοθέτηση και Ενίσχυση της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων και του Κεντρικού Ηλεκτρονικού Μητρώου Δημοσίων Συμβάσεων - Εγκαθίδρυση Συστήματος Ηλεκτρονικών Προμηθειών _____ σελ. 43
- iii. Αναθεώρηση της κείμενης νομοθεσίας περί Συμβάσεων Δημοσίων Έργων (στάδιο εκτελέσεως) _____ σελ. 49
- Η εν τοις πράγμασι επίδραση της πρωταρχικής μνημονιακής υποχρεώσεως για δημοσιονομική ανάνηψη στην Μεταστροφή της Νομολογίας των Δικαστηρίων στις δημόσιες συμβάσεις _____ σελ. 58
- i. Επιτόκιο Υπερμερίας στις οφειλές του Δημοσίου _____ σελ. 58
- ii. Έγκριση Λογαριασμών (για την εξόφληση των αναδόχων δημοσίων συμβάσεων) _____ σελ. 65
- iii. έκδοση Διαταγών Πληρωμής σε βάρος του Δημοσίου _____ σελ. 67
- καταληκτικές σκέψεις _____ σελ. 68

- εισαγωγικές παρατηρήσεις

Η Ελληνική Δημοκρατία, συνεπεία του ανεμπόδιστου και άμετρου επί σειρά ετών δανεισμού της από τις διεθνείς κεφαλαιαγορές, ήδη από τον Απρίλιο 2010 βρίσκεται σε μια (οιωνεί) κατάσταση παύσης πληρωμών (1), έχοντας απολέσει (από τις διεθνείς «αγορές») την πιστοληπτική της ικανότητα, ευρισκόμενη αντιμέτωπη αφ' ενός με ένα τεράστιο δημόσιο χρέος, η εξυπηρέτηση του οποίου (χωρίς νέα δάνεια) θα απορροφούσε το σύνολο σχεδόν των φορολογικών εσόδων, αφ' ετέρου με ένα ακόμη μεγαλύτερο εξωτερικό χρέος και ένα ογκωδέστατο έλλειμμα στο ισοζύγιο τρεχουσών συναλλαγών (2). Ήδη δε από τον Μάιο του 2010, η τότε ελληνική κυβέρνηση, κατ' επίκληση της αδυναμίας δανεισμού της χώρας με βιώσιμο επιτόκιο, τελεί σε καθεστώς «Μνημονίου», εκτός «αγορών», υπό την ασφυκτική επιτήρηση των πιστωτών της και μέχρι την (αδήλου) χρονικού ορίζοντα δημοσιονομική της ανάνηψη.

- σύντομη ανασκόπηση βασικών πολιτικών αποφάσεων που απέληξαν στο «Μνημόνιο»

Δυνάμει της από 27 Απριλίου 2009 αποφάσεως του Συμβουλίου Υπουργών της Ευρώπης και κατ' επίκληση των α. 104 παρ. 6 - 7 Σ.Ε.Κ. και 3 παρ. 4 Καν.(ΕΚ) 1467/1997 του Συμβουλίου της 7ης Ιουλίου 1997, αφ' ενός διεπιστώθη ότι στην Ελλάδα υφίσταται υπερβολικό έλλειμμα

1. βλ. C.Reinhart/K.Rogoff, *This Time is Different*, σ. 99-100 επ., η Ελλάδα συγκαταλέγεται μαζί με την Ονδούρα και τον Ισημερινό στη μοναδική τριάδα κρατών στον πλανήτη, τα οποία έχουν διανύσει περισσότερο από το μισό διάστημα της ύπαρξής τους σε κατάσταση πτώχευσης ή αναδιάρθρωσης του χρέους τους. Σύμφωνα με τους υπολογισμούς των ιδίων, σελ. 121, την περίοδο από το 1827 έως το 2003, όταν τα ευρωπαϊκά κράτη κήρυσσαν παύση πληρωμών (του εξωτερικού χρέους) ο λόγος δημοσίου χρέους προς δημόσια έσοδα βρισκόταν κατά μέσο όρο στο 4:1 (σε κράτη της Λατινικής Αμερικής στο 5:1). Στην Ελλάδα το 2009 τα δημόσια έσοδα ανήλθαν σε περίπου 50 δισεκατομμύρια ευρώ, ενώ το χρέος κινείται στα επίπεδα περίπου των 300 δισεκατομμυρίων, δηλ. ο λόγος χρέους/εσόδων προσεγγίζει ή και υπερβαίνει το 6:1

2. βλ. Γ. Βαμβουκά, *Η χρεοκοπία της Ελλάδας και το Πρόγραμμα Σταθερότητας και Ανάπτυξης*, σε: Έμφαση, τευχ. 42, Ιανουάριος - Μάρτιος 2010, σελ. 28 επ.

5% του Ακαθάριστου Εγχώριου Προϊόντος⁽³⁾ αφ' ετέρου εξεδόθησαν συστάσεις για τη διόρθωσή του το αργότερο έως το 2010 με ορισθείσα ημερομηνία “ανάληψης αποτελεσματικής δράσης” την 27η Οκτωβρίου 2009.

Με την από 2 Δεκεμβρίου 2009 απόφαση του Συμβουλίου (κατ' επίκληση του α. 126 παρ. 8 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης – εφεξής Σ.Λ.Ε.Ε.) αποφασίστηκε ότι δεν είχε αναληφθεί από την Ελλάδα αποτελεσματική δράση σε εφαρμογή της σύστασης του Συμβουλίου της 27ης Απριλίου 2009.

Ενώ με την (2010/182/ΕΕ) Απόφαση του Συμβουλίου της 16ης Φεβρουαρίου 2010, ειδοποιήθηκε η Ελλάδα να λάβει (τα εξειδικευόμενα σε αυτήν) μέτρα προκειμένου να τερματισθεί η κατάσταση υπερβολικού ελλείμματος το αργότερο έως το 2012 με ειδικότερους στόχους το έλλειμμα της γενικής κυβερνήσεως να μην υπερβεί τα 21760 εκατ. Ευρώ το 2010, τα 14680 εκατ. Ευρώ το 2011 και τα 7880 εκατ. Ευρώ το 2012 την αντιμετώπιση του υπερβολικού ελλείμματος.

Περαιτέρω, με την Δήλωση των αρχηγών κρατών της Ευρωζώνης της 25ης Μαρτίου 2010, αποφασίστηκε η δημιουργία “Μηχανισμού Στήριξης” για την οικονομική και δημοσιονομική σταθερότητα των χωρών του Ευρώ.

3. σημειώτέον ότι το έλλειμμα για το 2008 τελικώς ανήλθε στο 7 % του ΑΕΠ, ενώ ο δείκτης του χρέους ανήλθε στο 99% του ΑΕΠ στο τέλος του 2008 (σε σύγκριση με το 97,6% που αναφέρθηκε τον Απρίλιο 2009) σύμφωνα με τα νεώτερα στοιχεία που κοινοποιήθηκαν τον Οκτώβριο 2009 από την νεο-ορκισθείσα κυβέρνηση Παπανδρέου. Σύμφωνα δε με τις φθινοπωρινές προβλέψεις του 2009 των υπηρεσιών της Ευρωπαϊκής Επιτροπής και το επικαιροποιημένο πρόγραμμα σταθερότητας της Ελλάδας του Ιανουαρίου 2010, το έλλειμμα της γενικής κυβέρνησης ανήλθε στο 12 Ύ % του ΑΕΠ το 2009 σε σύγκριση με τον στόχο του 3,7% του ΑΕΠ

Ενώ με τη νεώτερη Δήλωση της 11ης Απριλίου 2010 (4,5), οι Υπουργοί των Οικονομικών των κρατών μελών της Ευρωζώνης εξειδίκευσαν την 1η ως άνω Δήλωση και αποφάσισαν :

α) να ενεργοποιήσουν τον Μηχανισμό Στήριξης για την Ελλάδα με την κατάρτιση κοινού προγράμματος στήριξης και τη συμμετοχή της Ευρωπαϊκής Επιτροπής (εφεξής Επιτροπής), της Ευρωπαϊκής Κεντρικής Τράπεζας (εφεξής Ε.Κ.Τ.) και του Διεθνούς Νομισματικού Ταμείου (εφεξής Δ.Ν.Τ.) σε συνεργασία με τις ελληνικές αρχές και

β) να εφαρμόσουν το Μηχανισμό Στήριξης με την κατάρτιση από το Υπουργείο Οικονομικών και τη συμμετοχή (Επιτροπής, Ε.Κ.Τ., Δ.Ν.Τ.) “Σχεδίου Προγράμματος” οικονομικής σταθερότητας, προκειμένου να μπορέσει η Ελλάδα, αφού λάβει τα κατάλληλα μέτρα εξυγίανσης των δημοσιονομικών της, να ανακτήσει το αξιόχρεο της και να δανειστεί εκ νέου μόνη της από τις “αγορές”.

Μετά ταύτα, υπεγράφη το από 3-5-2010 «Μνημόνιο Συνεννόησης» (Memorandum of understanding), μεταξύ της Επιτροπής, που εκπροσωπούσε τα κράτη μέλη της Ευρωζώνης και της Ελλάδας, που εκπροσωπείτο από τον Υπουργό Οικονομικών και το Διοικητή της Τράπεζας της Ελλάδος, στο οποίο : περιλήφθηκαν τα μέτρα και οι στόχοι του τριετούς προγράμματος που είχε καταρτισθεί από τις ελληνικές αρχές σε συνεννόηση με την Επιτροπή, την Ε.Κ.Τ. και το Δ.Ν.Τ. και το οποίο απαρτίζετο από τρία επιμέρους Μνημόνια:

4. όλες οι παραπάνω αναφερόμενες Δηλώσεις και Αποφάσεις είναι ανηρτημένες στον διαδικτυακό τόπο www.constitutionalism.gr

5. επί της νομικής φύσεως των εν λόγω δηλώσεων βλ. Αντ. Μανιτάκη, Τα συνταγματικά ζητήματα του Μνημονίου ενόψει μοιρασμένης κρατικής κυριαρχίας και επιτηρούμενης δημοσιονομικής πολιτικής, στον διαδικτυακό τόπο www.constitutionalism.gr : “..οι εν λόγω δηλώσεις αποτελούν πράξεις των κρατών μελών διακυβερνητικού χαρακτήρα, που εντάσσονται στο ενωσιακό δίκαιο και δεν αποτελούν διεθνείς συμφωνίες ώστε να χρειάζονται κύρωση από το εθνικό Κοινοβούλιο..»,

contra ο Επαμ. Μαριάς, η δανειακή σύμβαση Ελλάδας-κρατών Ευρωζώνης υπό το πρίσμα των θεσμών και του δικαίου της ΕΕ, ΝοΒ 58/2010, 2204-2222,

- το “Μνημόνιο Οικονομικής και Χρηματοπιστωτικής Πολιτικής”, με το οποίο καθορίζονταν οι στρατηγικού χαρακτήρα στόχοι του προγράμματος και τα επιμέρους δημοσιονομικά, χρηματοπιστωτικά και διαρθρωτικά μέτρα, που έπρεπε να ληφθούν για τη βελτίωση της δημοσιονομικής κατάστασης της χώρα και την ανάπτυξη της εθνικής οικονομίας

- το “Μνημόνιο για της συγκεκριμένες προϋποθέσεις Οικονομικής Πολιτικής”, στο οποίο γινόταν εξειδίκευση και λεπτομερής περιγραφή των ανωτέρω μέτρων και του χρονοδιαγράμματος θεσπίσεως και υλοποίησεως τους μέχρι και το τέλος του 2012 και

- το “Τεχνικό Μνημόνιο Συνεννόησης” με το οποίο αποσαφηνίζετο η έννοια των χρησιμοποιούμενων όρων, καθορίζονταν τα ποσοτικά κριτήρια απόδοσης και τα λοιπά κριτήρια αναφοράς, οι μέθοδοι αξιολόγησης του προγράμματος καθώς και άλλες τεχνικού χαρακτήρα λεπτομέρειες για την παρακολούθηση της πορείας των επιχειρούμενων διαρθρωτικών αλλαγών.

Για να ακολουθήσει η ψήφιση του ν. 3845/2010 (ΦΕΚ Α' 65/6-5-2010) με τίτλο *«Μέτρα για την εφαρμογή του μηχανισμού στήριξης της ελληνικής οικονομίας από τα κράτη-μέλη της Ζώνης του Ευρώ και το Διεθνές Νομισματικό Ταμείο»*, στον οποίο προσαρτήθηκε το ως άνω “Μνημόνιο Συνεννόησης”, στο πρώτο άρθρο του οποίου γίνεται μνεία της Δήλωσης των αρχηγών κρατών της Ευρωζώνης της 25ης Μαρτίου 2010, με την οποία αποφασίστηκε η δημιουργία Μηχανισμού Στήριξης για την οικονομική και δημοσιονομική σταθερότητα των χωρών του Ευρώ.

Με απόληξη αυτής της πολιτικής και νομικής διαδικασίας, τις δύο (2) δανειακές συμβάσεις (η 2η δεν έλαβε τη μορφή σύμβασης δημοσίου δανείου, αλλά τη μορφή εσωτερικού διμερούς Διακανονισμού Χρηματοδότησης) και δη :

- την από 8-5-2010 “Σύμβαση Δανειακής Διευκόλυνσης” μεταξύ Ελλάδας και των κρατών μελών της Ευρωζώνης για το ποσό των 80 δισ. Ευρώ με

επτά Παραρτήματα.

- τη "Συμφωνία" μεταξύ Ελλάδας και Δ.Ν.Τ. με την οποία εγκρίθηκε στις 9-5-2010 από το Δ.Ν.Τ. ο "Διακανονισμός Χρηματοδότησης" 30 δισ. Ευρώ, αφού είχε προηγηθεί επιστολή της ελληνικής κυβέρνησης προς το Δ.Ν.Τ. (letter of intent), ζητώντας, ως μέλος του, όπως προβλέπει ο Κανονισμός του Ταμείου, τη χρηματοδότηση του οικονομικού της προγράμματος στο πλαίσιο ενός "Διακανονισμού Χρηματοδότησης Άμεσης Ετοιμότητας" (Stand-By Arrangement).

Με τη 2010/320/ΕΕ Απόφαση του Συμβουλίου της 8-6-2010, ήδη κοινοποιηθείσα ωστόσο στην ελληνική κυβέρνηση την 10η Μαΐου 2010, περιγράφοντο αναλυτικά οι δημοσιονομικοί στόχοι που είχε αναλάβει, ως μέλος της Ε.Ε. και της Ο.Ν.Ε., να επιτύχει η Ελλάδα (τερματισμός της κατάστασης υπερβολικού ελλείμματος το αργότερο έως το 2014) διαμορφώνοντας ανάλογο (εκτιθέμενο σε γενικές γραμμές με την εν λόγω απόφαση) πρόγραμμα δημοσιονομικής και οικονομικής πολιτικής και υιοθετώντας σύμφωνα με το εθνικό της δίκαιο όλα τα κατάλληλα προς τούτο μέτρα νομοθετικής ή άλλης φύσεως.

Το περιεχόμενο της Απόφασης αυτής (που, κατά την ορθότερη άποψη, συνιστούσε όχληση προς την Ελλάδα υπό την έννοια των άρθρων 126 παρ. 9 και 136 Σ.Λ.Ε.Ε. και είχε επιτακτικό χαρακτήρα ως μονομερής πράξης του ενωσιακού δικαίου) ταυτιζέτο με τους στόχους και τις προγραμματικές προβλέψεις του Μνημονίου (6).

6. το "Ταμείο Χρηματοπιστωτικής Σταθερότητας" (μηχανισμός διακυβερνητικού χαρακτήρα) δημιουργήθηκε στην αρχή τον Ιούνιο 2010 αμέσως μετά τη Συμφωνία Στήριξης της Ελλάδας με τη μορφή διακρατικής συμφωνίας των μελών της Ευρωζώνης, αφ' ενός ως Ευρωπαϊκός Μηχανισμός Χρηματοπιστωτικής Σταθερότητας (EFSM) αφ' ετέρου ως Ευρωπαϊκό Ταμείο Σταθερότητας και Διευκόλυνσης (EFSF), που δεν αποτελούσε όμως Διεθνή Οργανισμό και στη συνέχεια μετεξελίχθηκε τον Μάρτιο και τον Ιούνιο 2011 (με τη Σύνοδο Κορυφής 25ης Μαρτίου 2011) με προοπτική να αρχίσει να λειτουργεί από το 2013 ως μόνιμος Ευρωπαϊκός Μηχανισμός Σταθερότητας (ESM) και θα αποτελεί διεθνή οργανισμό - βλ. σχετικά με την κύρωση της Σύμβασης - Πλαισίου του "Ευρωπαϊκού Ταμείου Χρηματοπιστωτικής Σταθερότητας" (EFSF) άρθρο 48 ν. 4021/2011 (ΦΕΚ Α'218)

- ο Ευρωπαϊκός Μηχανισμός Στήριξης (εφεξής Ε.Μ.Σ.)

Κατά την συγκλίνουσα στη θεωρία γνώμη (7), ο Ε.Μ.Σ. αποτελεί ένα ιδιότυπο πλέγμα νομικών ή και πολιτικών κειμένων :

- που συγκροτεί έναν *ad hoc* πρωτότυπο και μη προβλεπόμενο από τις ευρωπαϊκές συνθήκες ευρωπαϊκό Μηχανισμό (8, 9), υπό την έννοια ότι βρίσκεται στα όρια της ενωσιακής νομιμότητας και αποκλίνει από τις σταθερές της διεθνούς νομιμότητας, διότι περιλαμβάνει πράξεις της Ε.Ε. και της Ευρωζώνης διακυβερνητικού χαρακτήρα, του Δ.Ν.Τ., διεθνείς συμφωνίες με διεθνείς ή υπερεθνικούς μηχανισμούς και που :

- α) δημιουργήθηκε ειδικά για την περίπτωση και προς αντιμετώπιση κυρίως της έκτακτης δημοσιονομικής κατάστασης της Ελλάδας-κρατών,
- β) παράλληλα εγκαθιστά ευρωπαϊκούς χρηματοπιστωτικούς μηχανισμούς επιτήρησης και παρέμβασης στη δημοσιονομική πολιτική της Ελλάδας και
- γ) διαθέτει κατά βάση διακυβερνητικό χαρακτήρα,

7. βλ. αντί πολλών για τη διαπλοκή νομικών εργαλείων από την εθνική, ενωσιακή και διεθνή έννομη τάξη σε μια λογικά συνεκτική συνάρθρωση, χωρίς ιεραρχική τυπικά μεταξύ τους δόμηση και μέσα από την αλληλεξάρτηση και αλληλεπίδραση των εθνικών οικονομικών Π. Γκλαβίνη, «το Μνημόνιο της Ελλάδας, στην ευρωπαϊκή, τη διεθνή και την εθνική έννομη τάξη», εκδ. Σάκκουλα, 2010, σ. 91 επ.,

βλ. εκ παραλλήλου, από τον ίδιο συγγραφέα, «η νομική διάσταση της παγκοσμιοποίησης. Από το διεθνές στο διεθνικό και ήδη παγκόσμιο», εκδ.Σάκκουλα 2002, ιδίως σελ. 52 και 91 επ.,

8. κατά την πολιτική - ιστορική ερμηνεία του Αντ. Μανιτάκη πρόκειται για *"..το ιστορικό πρόπλασμα μιας οικονομικής διακυβέρνησης της Ευρώπης που τελεί υπό διαμόρφωση.."* εξ αυτού δε του λόγου είναι *"..το ίδιο σύνθετες και πρωτότυπες μορφές της ρύθμισης, που υιοθετούνται και οι οποίες δεν κατατάσσονται στα παραδοσιακά νομικά εργαλεία του διεθνούς και συνταγματικού δικαίου. Λιγότερο τυπικές, εύπλαστες ή ήπιες προσανατολισμένες στο σκοπό που επιδιώκουν και στην αποτελεσματικότητα της ρύθμισης, βλ. "Τα συνταγματικά ζητήματα του Μνημονίου ενόψει μοιρασμένης κρατικής κυριαρχίας και επιτηρούμενης δημοσιονομικής πολιτικής, σελ. 3 στον διαδικτυακό τόπο www.constitutionalism.gr*

9. κατά την αντίστοιχη κριτική του Κων.Γιαννακόπουλου, ο Ε.Μ.Σ. αποτελεί την *"..αναμενόμενη συνέπεια της απουσίας συνταγματικής πολιτικής εκ μέρους της Ε.Ε. που έδωσε την ευκαιρία στις διεθνείς χρηματοπιστωτικές αγορές και στο ΔΝΤ να αναλάβουν ρόλο θεσμικού διαμεσολαβητή μεταξύ της Ε.Ε. και των κρατών μελών της.."* , βλ. *"Μεταξύ εθνικής και ενωσιακής έννομης τάξης: το Μνημόνιο ως αναπαραγωγή της κρίσης του κράτους δικαίου"*, σελ. 2, στον διαδικτυακό τόπο www.constitutionalism.gr,

Το (προβαλλόμενο από την Ε.Ε.) επιχείρημα περί νομικής και θεσμικής θεμελιώσεως του Ε.Μ.Σ. στη Σ.Λ.Ε.Ε. και δη στα άρθρα 126 παρ. 9 και 136, τα οποία προβλέπουν διαδικασία συστάσεων/οχλήσεων του Συμβουλίου προς την κράτη-μέλη για τη μείωση του δημοσιονομικού τους ελλείμματος, δεν αρκεί για να προσδώσει στο ν ΕΜΣ ενωσιακό-κοινοτικό χαρακτήρα, προεχόντως διότι:

α) τα εν λόγω άρθρα δεν δύνανται να θεμελιώσουν αυτοτελή κοινοτική εξουσία χάραξης μέτρων δημοσιονομικής πειθαρχίας. Με βάση το πρωτογενές δίκαιο, εκχωρείται στο πλαίσιο της Ο.Ν.Ε., η εθνική συναλλαγματική πολιτική (10), ωστόσο για την οικονομική πολιτική των κρατών μελών, όπως και για την πολιτική απασχόλησης και την κοινωνική πολιτική υπάρχει κατ' α. 5 Σ.Λ.Ε.Ε. υποχρέωση συντονισμού, μέσω της θέσπισης Γενικών Προσανατολισμών και Κατευθυντηρίων Γραμμών , που με τη μορφή συστάσεων, καθορίζει το Συμβούλιο Υπουργών, στο πλαίσιο της καθιερωθείσης με τη Συνθήκη της Λισσαβόνας «Πολυμερούς Εποπτείας» (τελούσης υπό την εποπτεία του ανώτατου πολιτικού οργάνου της Ένωσης του Ευρωπαϊκού Συμβουλίου, κατ' ενάσκηση των παρεχόμενων από το α. 15 παρ. 1 Σ.Ε.Ε. αρμοδιοτήτων του (11),

β) ο εν λόγω Μηχανισμός, κατά το χρόνο εκείνο, δεν ήταν εξοπλισμένος με πάγιες θεσμικές αρμοδιότητες, ούτε είχε μορφοποιηθεί θεσμικά , όπως έγινε ακολούθως με τον Ευρωπαϊκό Μηχανισμό Σταθερότητας (Ε.Σ.Μ.), που αποφασίστηκε στη σύνοδο κορυφής της 25ης Μαρτίου 2011,

10. Για τις ακριβείς δεσμεύσεις που συνεπάγεται η ένταξη η στην Οικονομική και Νομισματική Ένωση (με ταυτόχρονη εκχώρηση της νομισματικής κυριαρχίας του κράτους-μέλους) ιδίως ως προς την άσκηση της εθνικής δημοσιονομικής πολιτικής βλ. Γ. Γώγου, η υποδοχή της Οικονομικής και Νομισματικής Ένωσης στο συνταγματικό οικοδόμημα ενός κράτους μέλους: το παράδειγμα της Ελλάδας, σε ΚΔΕΟΔ, Η πορεία προς ένα ευρωπαϊκό σύνταγμα και η πρόσφατη αναθεώρηση του ελληνικού συντάγματος, 2002, σελ. 69 επ.

11. για τον συντονισμό των οικονομικών πολιτικών στο πλαίσιο της «Πολυμερούς Εποπτείας» βλ. Π. Κανελλόπουλος, το Δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, εκδ. Αντ. Σάκκουλα, 2003, σ. 74 επ.

γ) η 2010/320/ΕΕ Απόφαση του Συμβουλίου που ακολούθησε και που ταυτίζεται κατά περιεχόμενο με τις ρυθμίσεις του Μνημονίου (με ενδόμυχη στόχευση να υπαγάγει στο ενωσιακό δίκαιο τις προβλέψεις του Μνημονίου) επεκτείνει υπερβολικά το ρυθμιστικό πεδίο εφαρμογής των άνω διατάξεων του πρωτογενούς δικαίου, κατά παραβίαση της αρχής της δοτής αρμοδιότητας της Ένωσης (12), καθώς διαλαμβάνει ρυθμίσεις σε πεδία που η Ένωση ούτε καν διαθέτει συντρέχουσα αρμοδιότητα λ.χ καθορισμός μισθών, συντάξεων, εσωτερική φορολογία κλπ (13,14, 15).

12. Σύμφωνα με το άρθρο 5 ΣυνθΕΕ (όπως τροποποιήθηκε με τη Συνθήκη της Λισσαβόνας) : «1. η οριοθέτηση των αρμοδιοτήτων της Ένωσης διέπεται από την Αρχή της Δοτής Αρμοδιότητας, 2...η Ένωση μόνο εντός των ορίων των αρμοδιοτήτων που τις απονέμουν τα κράτη μέλη με τις Συνθήκες για την επίτευξη των στόχων που οι Συνθήκες αυτές ορίζουν. Κάθε αρμοδιότητα που δεν απονέμεται στην Ένωση με τις Συνθήκες ανήκει στα κράτη-μέλη...». Επομένως, αντλώντας από το γράμμα της εν λόγω διατάξεως, τα κράτη μέλη, επί της εδαφικής τους επικράτειας, έχουν την «αρμοδιότητα της αρμοδιότητας», η δε Ε.Ε έχει μόνο Ρητή Νομοθετική Εξουσία.

13. Εκ διαμέτρου, αντίθετες οι θεωρίες περί «Εξυπακουόμενης ή Σιωπηρής Νομοθετικής Εξουσίας» της Ε.Ε και «εν ευρεία εννοία Σιωπηρής ή Εξυπακουόμενης Νομοθετικής Εξουσίας». Οι τελευταίες αυτές θεωρίες εύρισκαν έρεισμα: α) στο α. 94 ΣΕΚ : σύμφωνα με το οποίο επί θεμάτων που είχαν άμεση επίδραση επί της κοινής αγοράς η Κοινότητα, δια του Συμβουλίου είχε εξουσία να νομοθετεί, έστω και αν δεν υπήρχε συγκεκριμένη διάταξη να της έδινε ρητή νομοθετική εξουσία και β) στο 308 Σ.Ε.Κ., δια του οποίου εγκαθιδρύετο ρήτρα ευελιξίας, δηλ. εξυπακουόμενη τρόπον τινά Νομοθετική Εξουσία της Ένωσης, αν ήταν αναγκαία για την επίτευξη των στόχων της Κοινότητας, επί παντός θέματος, στο πλαίσιο όμως λειτουργίας της κοινής αγοράς (υπό την προϋπόθεση ότι το Συμβούλιο αποφάσιζε ομοφώνως). Το ζήτημα αντιμετώπιστηκε εκ νέου με τη Συνθήκη της Λισσαβόνας, στην οποία διειρηθή μεν το Τεκμήριο Αρμοδιότητας υπέρ του Κράτους Μέλους (άρθρο 5 Σ.Ε.Ε. , ταυτοχρόνως ωστόσο διευρύνθηκε η Ρήτρα Ευελιξίας του α. 308 ΣΕΚ (νυν α. 352 ΣΛΕΕ), αφού δεν υπάρχει πλέον ο περιορισμός της κοινής αγοράς (εξέλιξη που ενίσχυσε την ενισχυόμενη από τη νομολογία του ΔΕΕ θεωρητική θέση περί σιωπηρής ή εξυπακουόμενης νομοθετικής εξουσίας της ένωσης), βλ. Π. Κανελλόπουλος, το Δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, εκδ. Αντ. Σάκκουλα, 2003, σ. 177 επ.

14. βλ. και Επαμ. Μαρία, η Δανειακή Σύμβαση Ελλάδας και κρατών Ευρωζώνης υπό το πρίσμα των θεσμών και του δικαίου της ΕΕ, ΝοΒ 58, 2010, 2204-2222 και Γ. Κατρούγκαλος, "Memoranda sunt servanda ? Η συνταγματικότητα του ν.3845/2010 και του Μνημονίου για τα μέτρα εφαρμογής των συμφωνιών με το ΔΝΤ, την ΕΕ και την ΕΚΤ", ΕΔΔ 2/2010, 113 και www.constitutionalism.gr, που κάνουν λόγο για "νόσφιση εξουσίας" εκ μέρους του Συμβουλίου στοιχειοθετούσα συναφή λόγο ακυρότητας της 2010/320/ΕΕ αποφάσεως ενώπιον του ΔΕΕ.

15. βλ. και Αντ. Μανιτάκη, ο.π, σελ. 17 , ο οποίος υποστηρίζει ότι σε κάθε περίπτωση η Ελλάδα στερείται πλέον εννόμου συμφέροντος να προσβάλει την Απόφαση του Συμβουλίου αφού την αποδέχτηκε.

δ) ούτε και το “Σύμφωνο Σταθερότητας” ως διακρατικού χαρακτήρα και με πολιτικο-ερμηνευτική σημασία κείμενο, στερούμενο επομένως νομικής δεσμευτικότητας (αφ’ ης στιγμής δεν υπάγεται σε κάποια από τις γνωστές νομικές πράξεις του ενωσιακού δικαίου) δύναται να αποτελέσει νομικό θεμέλιο για την ένταξη των ρυθμίσεων του Μνημονίου στο ενωσιακό δίκαιο (16, 17, 18).

16. Το Σύμφωνο Σταθερότητας αποφασίστηκε από το Ευρωπαϊκό Συμβούλιο στη Λισσαβόνα με τη μορφή Ψηφίσματος στις 17 Ιουνίου 1997 - ΕΕ 1997, C 236/1 και υλοποιείται από τους κανονισμούς 1466 και 1467/1997 όπως τροποποιήθηκαν και ισχύουν, εξειδικεύοντας τις προβλέψεις των άρθρων 121 και 126 ΣΛΕΕ. Στηρίζεται στη λογική εγκαθίδρυσης δημοσιονομικής πειθαρχίας και λήψης μέτρων λιτότητας μεταξύ των κρατών μελών σε συμμόρφωση προς την υποχρέωση συντονισμού της οικονομικής και δημοσιονομικής πολιτικής.

17. contra ο Αντ. Μανιτάκης, ο.π.σελ. 17, επικαλούμενος για τη θεμελίωση της ιδιότυπης δεσμευτικότητας του Συμφωνου) τη Νομολογία του ΔΕΕ (c-27/2004, *Comission v. Council* (2004) ECR I-6649) και υπενθυμίζοντας ότι οι εκχωρούμενες προς την Ένωση εθνικές αρμοδιότητες είναι μεν δοτές αλλά διέπονται απο τον σκοπό τον οποίο επιδιώκουν (επικαλείται δηλ. την προρρηθείσα θεωρία περί εξυπακουόμενης νομοθετικής εξουσίας). Όπως επί λέξει αναφέρει “..ο σκοπός των αρμοδιοτήτων καθορίζει και νομιμοποιεί τόσο τα αναγκαία μέσα για την επίτευξή τους όσο και τα όρια των αρμοδιοτήτων. Άλλωστε ο νομολογιακός κανόνας της σιωπηρής διεύρυνσης ή διαστολής των κοινοτικών αρμοδιοτήτων ή εξουσιών για χάρη των κοινοτικών σκοπών και της ευρωπαϊκής ολοκλήρωσης που επιδιώκονται (*implied powers*) είναι γνωστός στο κοινοτικό δίκαιο από την εποχή της ΕΟΚ..”,

18. επί του λειτουργικού κριτηρίου ερμηνείας των κοινοτικών δικαιοδοσιών βλ. αντί άλλων Ακρ.Καιδατζή, Λειτουργικές Επικράτειες της Ευρωπαϊκής Ένωσης και εδαφική κυριαρχία των κρατών μελών. Μετασχηματισμός και συνέχεια της έννοιας της κυριαρχίας, ΤοΣ 2007 (Ειδικό Τεύχος – Αφιέρωμα, η πολιτική ενοποίηση της Ευρώπης και η ανάδυση του ευρωπαϊκού συνταγματισμού), σ. 51-92

- το Μνημόνιο Συνεννόησης

ο Ε.Μ.Σ. προϋποθέτει δύο διακριτές κατηγορίες νομικών κειμένων, που συνεπάγονται διαφορετικές ρυθμιστικές συνέπειες και διακριτά γνωρίσματα. Η 1^η εξ αυτών είναι το Μνημόνιο Συνεννόησης (Memorandum of Understanding).

A. Πρόκειται, από τη σκοπιά του δημοσίου διεθνούς δικαίου, για άτυπη διεθνή συμφωνία, τύπου “διακανονισμού” (19, 20, 21) με διατάξεις “ήπιου δικαίου” (soft law), που εντάσσεται και αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα ενός πλέγματος αποφάσεων,

19. για το ειδικό νομικό καθεστώς του Μνημονίου, τη νομική του φύση, τη σύνδεσή του με τον Ευρωπαϊκό Μηχανισμό Στήριξης, την εξάρτησή του από τη δανειακή σύμβαση βλ. Π. Γκλαβίνη το Μνημόνιο της Ελλάδας, στην ευρωπαϊκή, τη διεθνή και την εθνική έννομη τάξη, εκδ. Σάκκουλα, 2010, σ. 63 και 82-83, όπως χαρακτηριστικά αναφέρεται «..αναπτύχθηκαν στις διεθνείς οικονομικές σχέσεις πιο ευέλικτα εργαλεία παραγωγής διεθνών κανόνων δικαίου που μπορεί να μη συνιστούν διεθνείς συνθήκες με την έννοια του Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου γίνονται όμως σεβαστά στις σχέσεις των χωρών. Το πιο χαρακτηριστικό παράδειγμα είναι το arrangement (Διακανονισμός) που συνιστά συμφωνία κυρίων χωρίς τυπική δεσμευτικότητα με αδιαμφισβήτητη όμως λειτουργική ισχύ και αποτελεσματικότητα..».

20. βλ. και Κ. Χρυσόγονο, η χαμένη τιμή της Ελληνικής Δημοκρατίας, ο Μηχανισμός Στήριξης της ελληνικής οικονομίας από την οπτική της εθνικής κυριαρχίας και της δημοκρατικής αρχής, ΝοΒ 2010, σ. 1354-1365 : «..Ούτε διεθνείς συμβάσεις μπορούν να θεωρηθούν καθ’ εαυτά τα Μνημόνια κατά την έννοια του άρθρου 28 παρ.1 Σ. (και συνεπώς δεν έχουν νομική ισχύ υπέρτερη του τυπικού νόμου), παρά μόνο «συμφωνίες απλοποιημένης μορφής» ενόψει και του άρθρου V του Καταστατικού του Δ.Ν.Τ. σε συνδυασμό με την απόφαση “Guidelines on Conditionality” με αριθμό 12864-02/102 της 25-9-2002 όπως τροποποιήθηκε με την απόφαση αριθμ.13814-(06/98) της 15-11-2006 του ΔΝΤ..»

21. για τις συμφωνίες απλοποιημένης μορφής και για τη νομική φύση και δεσμευτικότητα γενικά των Μνημονίων Συνεννόησης βλ. εκ παραλλήλου και Ε. Ρούκουνα, Διεθνές Δίκαιο Ι, Αθήνα 1982, σελ. 89 επ.) και του ίδιου συγγραφέα, Διεθνές Δίκαιο, 2004, σ. 155 επ. , όπου επί λέξει αναφέρεται «..ο όρος Memorandum of Understanding είναι σχετικά πρόσφατος. Ανταποκρίνεται και αυτός σε διμερείς ή πολυμερείς συμφωνίες που κατ’ αρχήν δεν είναι νομικά δεσμευτικές και αφορούν σε ζητήματα τεχνικής φύσεως, αλλά δεν λείπουν περιπτώσεις όπου καλύπτουν τομείς ουσιαστικής σημασίας για τις σχέσεις μεταξύ των συμμετεχόντων κρατών. Η νομική δεσμευτικότητα των Memorandum ποικίλλει και εξαρτάται από την περίπτωση και τη βούληση των μερών».

πράξεων, δηλώσεων ψηφισμάτων ή ενεργειών του Συμβουλίου της Ε.Ε., των αρχηγών κρατών και κυβερνήσεων της Ευρωζώνης, του Συμβουλίου των Υπουργών του Eurogroup, του Δ.Ν.Τ., της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, της Ε.Κ.Τ. και των κρατών μελών της Ευρωζώνης, διεθνούς οικονομικού και ενωσιακού δικαίου (22).

Εντούτοις, το Μνημόνιο Συνεννόησης είχε και έχει διεθνή ισχύ, δεν στερείται κάθε είδους δεσμευτικότητας καθώς διαθέτει πολιτική και οικονομική κατά βάση δεσμευτικότητα υπό την έννοια ότι η ελληνική Δημοκρατία όφειλε να τηρήσει τα συμφωνηθέντα στο Μνημόνιο και η συμμόρφωσή της συνιστούσε διεθνή υποχρέωση της, που απέρρεε από τη διεθνή δέσμευσή που ανέλαβε υπογράφοντας το Μνημόνιο ως κυρίαρχο κράτος απέναντι σε διεθνείς οργανισμούς . Η διεθνής αυτή υποχρέωση δεν πρέπει να συγχέεται με την εισαγωγή, ενσωμάτωσή και θέση σε ισχύ της συμφωνίας αυτής στην εθνική έννομη τάξη.

Εξάλλου, η δεσμευτικότητα του Μνημονίου απέρρεε και από το γεγονός ότι αποτελούσε προϋπόθεση εκτέλεσης της δανειακής σύμβασης. Με άλλα λόγια, η μη συμμόρφωση της Ελλάδας στις προβλέψεις του Μνημονίου θα είχε ως συνέπεια αφ' ενός τη διακοπή της χρηματοδότησης ή την αναστολή καταβολής της επόμενης δόσης του Δανείου και κατ' ακολουθίαν την μετά βεβαιότητας παύση πληρωμής του Ελληνικού Δημοσίου, αφ' ετέρου την επί μακρόν διεθνή πολιτική απομόνωση της χώρας. Αυτό αν μη τι άλλον σημαίνει ότι η αναληφθείσα από τη χώρα υποχρέωση στη διεθνή έννομη τάξη αντανάκλούσε άμεσα και στην εσωτερική έννομη τάξη με την άμεση υλοποίηση των επιταγών του Μνημονίου επί τω τέλει θεμελιώσεως της εθνικής αξίωσης έναντι των πιστωτών της χώρας για τμηματική καταβολή της χρηματοδότησης (23).

22. π.χ η δανειακή σύμβαση με τα 15 κράτη μέλη είχε ενωσιακό – διακυβερνητικό χαρακτήρα και ταυτόχρονα διακρατικό διμερή (άρα δημόσιο διεθνή οικονομικό χαρακτήρα).

23. βλ. Π. Γκλαβίνης, ο.π, σελ. 98

B. Εξ ετέρου, δια της προσαρτήσεώς του στο ν. 3845/2010, το Μνημόνιο Συνεννόησης δεν απέκτησε ισχύ ούτε τυπικού ούτε ουσιαστικού νόμου, διότι δεν το επέτρεπε η φύση του ως προγραμματικού χαρακτήρα άτυπης διεθνούς συμφωνίας (24, 25) .

Προς την κατεύθυνση αυτή, συνηγορούν : 1^ον δεν περιέχει κανόνες δικαίου, 2^ον δεν συνεπάγεται έννομες συνέπειες, 3^ον δεν προβλέπονται οι “κλασσικές κυρώσεις” δηλ. νομικά μέσα για τον εξαναγκασμό των ελληνικών αρχών στην πιστή και απαρέγκλιτη εφαρμογή των όρων του Μνημονίου.

24. έτσι η Εισήγηση Ε. Σαρπ ενώπιον της Ολομέλειας του Συμβουλίου της Επικρατείας στη δίκη του Μνημονίου (δικάσιμος 23-11-2010), ανηρτημένη στο www.constitutionalism.gr. Όπως επί λέξει αναφέρεται “..ένα μεσοπρόθεσμο οικονομικό πρόγραμμα του ελληνικού κράτους, με το οποίο καθορίζονται οι στόχοι δημοσιονομικής προσαρμογής και τα μέσα επιτεύξεώς τους εντός της προβλεπόμενης τριετούς προγραμματικής περιόδου με σκοπό την ενεργοποίηση του ευρωπαϊκού μηχανισμού στήριξης της ελληνικής οικονομίας. Το ίδιο το Μνημόνιο δεν περιέχει κανόνες δικαίου και συνεπώς δεν συνεπάγεται έννομες συνέπειες (για την ελληνική έννομη τάξη). Τέτοιες συνέπειες προκύπτουν το πρώτον με τη θέσπιση από τη νομοθετική εξουσία ή την κανονιστικώς δρώσα Διοίκηση ρυθμίσεων με τις οποίες πραγματοποιούνται οι εξαγγελόμενες στο Μνημόνιο δημοσιονομικές και οικονομικές πολιτικές..”.

25. έτσι και Κ. Χρυσόγονος “η χαμένη τιμή της ελληνικής δημοκρατίας, ο Μηχανισμός Στήριξης της ελληνικής οικονομίας από την οπτική της εθνικής κυριαρχίας και της δημοκρατικής αρχής, ΝοΒ 2010, σ. 1354-1365, όπου επί λέξει εκτίθεται : “..Η μνεία στην παρ. 3 του πρώτου άρθρου ν.3845/2010 ότι προσαρτώνται στον νόμο, ως προσαρτήματα, η δήλωση των αρχηγών κρατών και κυβερνήσεων της ευρωζώνης της 25-3-2010, η δήλωση της ευρωομάδας (Eurogroup) της 11-4-2010 και το σχέδιο προγράμματος που συμφωνήθηκε μεταξύ του Υπουργείου Οικονομικών αφ’ ενός και της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, της Ευρωπαϊκής Κεντρικής Τράπεζας (εφεξής Ε.Κ.Τ.) αφ’ ετέρου (δηλ. τα δύο μνημόνια οικονομικής και χρηματοπιστωτικής πολιτικής αφ’ ενός και συνεννόησης στις συγκεκριμένες προϋποθέσεις οικονομικής πολιτικής αφ’ ετέρου) , κατά την ορθότερη άποψη, δεν καθιστά δεσμευτικούς κανόνες δικαίου, στο εσωτερικό της ελληνικής έννομης τάξης, τις δηλώσεις και το Πρόγραμμα. Και τούτο όχι μόνο επειδή τα σχετικά κείμενα απλώς προσαρτώνται στο νόμο 3845/2010, χωρίς ρητή μνεία περί της ισχύος τους, αλλά και επειδή πρόκειται ως επί το πλείστον για διατύπωση ιστορικών διαπιστώσεων και γενικών στόχων για το μέλλον, με αναφορά σε αριθμητικά μεγέθη, χωρίς εξειδίκευση του ακριβούς τρόπου υλοποίησεώς τους με δικαιικές ρυθμίσεις. Θα μπορούσε να υποστηριχθεί ότι δηλώσεις και πρόγραμμα επέχουν εδώ θέση ανάλογη εκείνης των αιτιολογικών εκθέσεων στους συνήθεις τυπικούς νόμους..”.

Επομένως ο ν. 3845/2010 δεν μπορεί να θεωρηθεί και δεν είναι κυρωτικός του Μνημονίου (26).

Το Μνημόνιο προσαρτήθηκε πρώτον για λόγους διαφάνειας και ενημέρωσης της Βουλής ως προς το περιεχόμενο του και δεύτερον για τη δικαιολόγηση των νομοθετικών μέτρων δημοσιονομικής και κοινωνικο-ασφαλιστικής πολιτικής που λαμβάνονται από τον ίδιο το νόμο συνιστώντας κατά τούτο μορφή Αιτιολογικής Έκθεσης των ουσιαστικών ρυθμίσεων νόμου (27).

Το περιεχόμενο του Μνημονίου αποτελούσε άρα για την ελληνική κυβέρνηση "πρόγραμμα της δημοσιονομικής της πολιτικής" το οποίο έχει υιοθετήσει και ενστερνισθεί η ίδια "ως μέρος της κυβερνητικής της πολιτικής" (28).

Υπό το βάρος της ανωτέρω παραδοχής, δεν συνέτρεχε και λόγος κυρώσεως του Μνημονίου επί τη βάση των άρθρων 28 ή 36 παρ. 2 του Συντάγματος αφ' ης στιγμής δεν περιείχε τα νομικά χαρακτηριστικά μιας διεθνούς συμβάσεως, δεν αναγνώριζε αρμοδιότητες σε διεθνείς οργανισμούς, δεν συντελείτο δι' αυτού περιορισμός της εθνικής κυριαρχίας, ούτε και συνιστούσε συνθήκη που περιλάμβανε τις παραχω-

26. βλ. και Γ. Κατρούγκαλο, *Memoranda sunt servanda ? Η συνταγματικότητα του ν. 3845/2010 και του Μνημονίου για τα μέτρα εφαρμογής των συμφωνιών με το ΔΝΤ, την ΕΕ και την ΕΚΤ*, ΕφημΔΔ 2/2011, σ.113 *"..Συνοψίζοντας, τα μνημόνια δεν αποτελούν διεθνή συνθήκη, ούτε περιλαμβάνουν κανόνες δικαίου. Αποτελούν κείμενα πολιτικής μόνον δεσμευτικότητας, στο βαθμό βεβαίως, που είναι συμβατά με το Σύνταγμα και τους λοιπούς υπερνομοθετικής ισχύος κανόνες. Η ενσωμάτωσή τους ως παραρτήματα στο ν. 3845/2010 τους προσδίδει μεν τυπική ισχύ νόμου (αν και όχι διεθνούς συνθήκης), δεν τα μετατρέπει όμως και σε ουσιαστικό νόμο, ακριβώς γιατί οι προβλέψεις τους δεν συνιστούν κανονιστικές ρυθμίσεις αλλά απλές προγραμματικές και κατευθυντήριες κατευθύνσεις.."*

27. έτσι Π. Παυλόπουλος, "Παρατηρήσεις ως προς τη νομική φύση και τις έννομες συνέπειες του Μνημονίου" ανηρημένο στο www.constitutionalism.gr

28. επιχειρηματολογώντας προς την αυτή την κατεύθυνση επισημαίνει ο Αντ. Μανιτάκης, ό.π. σελ. 7 *"..Το γεγονός ότι το δημοσιονομικό πρόγραμμα της Κυβέρνησης έχει υπαγορευθεί στην ίδια από μια διεθνή συμφωνία, δείχνει μεν ότι το περιεχόμενο της εθνικής κυβερνητικής πολιτικής στο δημοσιονομικό τομέα διαμορφώνεται πλέον λόγω της ένταξής μας στην Ευρωζώνη και της δανειακής μας εξάρτησης από τις χώρες του Ευρώ, από κοινού ή κατά πρώτο λόγο από διεθνείς οικονομικούς οργανισμούς αλλά εν πάση περιπτώσει με πολιτική ευθύνη και τελική απόφαση της ελληνικής κυβέρνησης, σύμφωνα με το α. 82 Σ..."*

ρήσεις του άρθρου 36 παρ. 2 του Συντάγματος (29, 30).

Επί της ουσίας όμως το Μνημόνιο ισοδυναμούσε με εκχώρηση της αρμοδιότητας χάραξης και εφαρμογής της οικονομικής και κοινωνικής πολιτικής της χώρας στην «τρόικα». Η ελληνική κυβέρνηση και το Κοινοβούλιο ετίθετο εν τοις πράγμασι υπό τον άμεσο έλεγχο της στα θέματα αυτά, αφού κάθε σοβαρή άρνηση συμμόρφωσης στις υποδείξεις της, θα συνεπάγετο τη μη εκταμίευση της επόμενης δόσης του δανείου και άρα την παύση πληρωμών του ελληνικού δημοσίου (31, 32, 33, 34).

29. Κατά νομική συνεκδοχή, όπως υποστηρίζει ο Π. Γκλαβίνης, ό.π. σελ. 99 «.. εφόσον Η Ελληνική Δημοκρατία ζήτησε τη «στήριξη» και προσχώρησε οικειοθελώς στο «Μνημόνιο» , χωρίς να εγείρεται ζήτημα δέσμευσης ή περιορισμού της εθνικής της κυριαρχίας , δεν κωλυόταν και νομικά να υπαναχωρήσει από την εφαρμογή τους, έστω και αν τουτο έχει ως συνέπεια την απώλεια των επέκεινα του χρονικού αυτού σημείου πιστώσεων...Η θέσπιση εξάλλου νόμων ή κανονιστικών πράξεων από τα αρμόδια ελληνικά κρατικά όργανα, με περιεχόμενο τέτοιο ώστε να δυσχεραίνεται ή να καθίσταται ανέφικτη η εκπλήρωση των στόχων των Μνημονίων δεν συνεπάγεται σε καμία περίπτωση το ανίσχυρο ή ανεφάρμοστο τους, καθώς καμία τέτοια πρόβλεψη δεν περιέχεται στα ίδια τα Μνημόνια...».

30. Για το κανονιστικό σύμπλεγμα των παρ. 2 και 3 του άρθρου 28 Σ. βλ. Γ. Παπαδημητρίου, Το Σύνταγμα και η διαδικασία της ευρωπαϊκής ενοποίησης Αθήνα-Κομοτηνή 1982 σελ. 146 επ. Λ. Παπαδοπούλου, Εθνικό Σύνταγμα και Κοινοτικό Δίκαιο: το ζήτημα της «υπεροχής», Αθήνα-Κομοτηνή 2009, σελ. 387 επ.

31. Πρόκειται επομένως, σύμφωνα με τον Κ. Χρυσόγονο, για “..*de facto* εκχώρηση οικονομικής κυριαρχίας της χώρας..”, βλ. η χαμένη τιμή της ελληνικής δημοκρατίας, ο Μηχανισμός Στήριξης της ελληνικής οικονομίας από την οπτική της εθνικής κυριαρχίας και της δημοκρατικής αρχής, ΝοΒ 2010, σ. 1354-1365,

32. πρβλ και Γ. Κατρούγκαλο, σύμφωνα με τον οποίο αν και τυπικά δια του Μνημονίου δε λαμβάνει χώρα παραχώρηση αρμοδιοτήτων στο ΔΝΤ πιστότερο στο πνεύμα του Συντάγματος θα ήταν η τελική συμφωνία με αυτό να υπαχθεί στο άρθρο 28 παρ.2 Σ. και να κυρωθεί με πλειοψηφία 3/5 επειδή η ελληνική κυριαρχία υφίσταται *de facto* σημαντικότετους περιορισμούς, ‘*Memoranda sunt servanda* ? σε Εφημερίδα Διοικητικού Δικαίου 2/2010, σελ.154.

33. πρβλ για την έννοια της εξωτερικής κυριαρχίας Π. Δαγτόγλου, ο οποίος διατυπώνει τη θέση ότι “..αν εξωτερικά κυρίαρχοι κρατικοί σχηματισμοί είναι οι *superiorem non recognoscentes* τότε η Ελλάδα δεν ανήκει σε αυτούς για το (άδηλο) χρονικό διάστημα εφαρμογής του προγράμματος..” Περί κυριαρχίας, β'έκδ. Αθήνα-Κομοτηνή 1986, σελ.69 επ.

34. πρβλ και Κ.Ιωάννου/Κ.Οικονομίδη/Χ. Ροζάκη/Α. Φατούρου, Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο. Οι φορείς δικαιωμάτων και υποχρεώσεων στη διεθνή έννομη τάξη, Αθήνα-Κομοτηνή 1990, σελ. 45 επ.

Περαιτέρω, γενομένης δεκτής της θέσεως ότι το Μνημόνιο συνιστά μη νομικά δεσμευτικό πρόγραμμα δημοσιονομικής πολιτικής, δεν δύναται να αποτελέσει και αντικείμενο δικαστικού ελέγχου της συνταγματικότητάς του. Μπορεί όμως να γίνει επίκληση των δημοσιονομικών του προβλέψεων κατά το δικαστικό έλεγχο της συνταγματικότητας των διατάξεων του ν. 3845/2010, επειδή οι σκοποί του νόμου ταυτίζονται με τους δημοσιονομικούς σκοπούς μνημονίου και έχουν αναχθεί σε σκοπούς δημοσίου συμφέροντος (35).

Δεν αποκλείεται επομένως κατά το δικαστικό έλεγχο της συνταγματικότητας των νομοθετικών μετρων που επιβάλλονται δυνάμει της μνημονιακής συμφωνίας να εξετασθεί το συνταγματικό θεμιτό ή μη της λήψης τους με αποφασιστικό κριτήριο το σκοπό δημοσίου συμφέροντος που αυτά επιδιώκουν.

Ως σκοπός και αιτιολογία του νόμου εδώ λειτουργεί το πρόγραμμα ή οι στόχοι της δημοσιονομικής πολιτικής του Μνημονίου, που έχουν γίνει και πρόγραμμα της κυβερνητικής πολιτικής και συνιστούν νόμιμη αιτιολογία του νόμου (36). Ο δικαστής της συνταγματικότητας θα αχθεί αναγκαστικά στον έλεγχο των κινήτρων του νομοθέτη (*des motifs de la loi*) :

- μέσα από τη διερεύνηση, κατά το δικαστικό έλεγχο της συνταγματικότητας των μέτρων, της πραγματικής και θεμιτής συνδρομής λόγων δημοσίου συμφέροντος που τα αιτιολογούν (37) ,

35. πρβλ. Αντ. Μανιτάκης, ό.π., σ. 7

36. Στην αιτιολογική έκθεση ν. 3845/2010 και σχεδίου νόμου για την κύρωση της από Μαΐου 2010 Σύμβασης Δανειακής Διευκόλυνσης, επί λέξει αναφέρεται “..οι μεσοπρόθεσμοι δημοσιονομικοί στόχοι της Ελλάδας περιγράφονται στο Μνημόνιο Συνεννόησης, το οποίο συμφωνήθηκε στις 3 Μαΐου 2010 μεταξύΤο Μνημόνιο αποτέλεσε τη βάση συμφωνίας για την ενεργοποίηση του Μηχανισμού Στήριξης από τα κράτη μέλη της Ευρωζώνης και του Μηχανισμού Χρηματοδότησης Άμεσης Ετοιμότητας του Διεθνούς Νομισματικού Ταμείου..”.

37. ειδικά για τα κριτήρια συνταγματικής αξιολόγησης των επιλογών του νομοθέτη ενόψει του σκοπού που επιδιώκουν τα νομοθετικά μέτρα του Μνημονίου με γνώμονα αξιολόγησης την αρχή της Αναλογικότητας και τη στάθμιση αγαθών βλ. και Γ. Γέροντα, το Μνημόνιο και η δικαιοπαραγωγική διαδικασία, ΕφημΔΔ 5/2012, 720-727,

- μέσα από την εξέταση αν οι περιορισμοί που επέρχονται στα κοινωνικά δικαιώματα και ενδεχομένως στις ατομικές ή συλλογικές ελευθερίες και ειδικά η ένταση και η έκταση της προσβολής, είναι ή όχι συνταγματικά δικαιολογημένοι.

Εφόσον λοιπόν γίνει αποδεκτό ότι οι στόχοι δημοσιονομικής πειθαρχίας και μειωμένου ελλείμματος συνιστούν, ούτως ή άλλως, σκοπούς της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ε.Ε. (Σ.Λ.Ε.Ε.) και του Συμφώνου Σταθερότητας και ότι η Ελλάδα έχει υπαχθεί οικειοθελώς στον Ε.Μ.Σ. , τότε το δημοσιονομικό πρόγραμμα του Μνημονίου μπορεί πράγματι να θεωρηθεί ως συνταγματικά θεμιτός σκοπός δημοσίου συμφέροντος που δικαιολογεί περιορισμούς στην εθνική κυριαρχία, στις ατομικές ελευθερίες και στα κοινωνικά δικαιώματα, με την προϋπόθεση ότι τα μέτρα δεν θα επιφέρουν (υπό το φως άρθρου 25 του Συντ. και εν όψει του επιδιωκόμενου σκοπού) δυσανάλογες προσβολές σε συνταγματικά δικαιώματα ή αγαθά . Ωσαύτως, δύναται να ελεγχθεί έστω και έμμεσα (μέσα από τον έλεγχο του σκοπού του νόμου) και το συνταγματικά θεμιτό ή μη των στόχων του Μνημονίου (38).

38. βεβαίως, η τριετής νομολογιακή εμπειρία δεικνύει ότι δια της επικλήσεως (στο σκεπτικό των αποφάσεων) ιδεολογικά “φορτισμένων” εκφράσεων περί «δημοσιονομικής εθνικής κρίσης» και περί «ανάγκης αποφυγής του ολοκληρωτικού δημοσιονομικού εκτροχιασμού», και τα δύο ανώτατα δικαστήρια της χώρας δείχνουν να έχουν αναγάγει την οικονομική/δημοσιονομική κρίση σε εθνική και την (άνευ όρων ουσιαστικά) οικονομική στοίχιση της χώρας σε εθνικό διακύβευμα, χρησιμοποιώντας ουσιαστικά το “ταμειακό συμφέρον του Δημοσίου” ως δικαιολογητική βάση «σιωπηρής γενικής ρήτρας διασταλτικής ερμηνείας» ορισμένης (δημοσιονομικής) συνταγματικής διάταξης, βλ. επ’ αυτού αναπτυσσόμενη προβληματική Ι.Γ.Μαθιουδάκη, Μετασχηματισμοί του ταμειακού συμφέροντος του Δημοσίου σε περίοδο έντονης οικονομικής κρίσης, στο www.constitutionalism.gr .

- οι προβλέψεις των Μνημονίων για τις δημόσιες συμβάσεις

v 1° Μνημόνιο (προσαρτηθέν στο ν. 3845/2010)

Με το προσαρτηθέν στο ν. 3845/2010 (1°) Μνημόνιο Συνεννόησης (Memorandum of Understanding) και ειδικώς με το επιμέρους Μνημόνιο Οικονομικής και Χρηματοπιστωτικής Πολιτικής (Παράρτημα III) , με το οποίο, ως ετονίσθη παραπάνω, καθορίζονταν οι στρατηγικού χαρακτήρα στόχοι του προγράμματος,

αφού διεπιστώθη ότι «..4. Παρόλη την ύφεση, το εξωτερικό έλλειμμα μειώνεται μόνο οριακά. Ο πληθωρισμός και το εγχώριο κόστος έχουν αυξηθεί περισσότερο απ' ότι στους εταίρους της Ελλάδας στην Ευρωζώνη την τελευταία δεκαετία και η Ελλάδα βρίσκεται αντιμέτωπη με απώλεια ανταγωνιστικότητας...» ,

με αποτέλεσμα «..το εξωτερικό έλλειμμα στο ισοζύγιο τρεχουσών συναλλαγών στο τέλος του 2009 να εξακολουθεί να είναι πάνω από 11% του ΑΕΠ και η καθαρή διεθνής επενδυτική θέση να υπερβαίνει το αρνητικό 83% του ΑΕΠ, το δε σύνολο των δαπανών για τόκους για το εξωτερικό χρέος να αυξηθεί σε πάνω από 5% του ΑΕΠ, γεγονός που σημαίνει ότι θα χρειαστεί ένα πλεόνασμα στο εμπόριο αγαθών και υπηρεσιών για να οδηγηθεί το ισοζύγιο τρεχουσών συναλλαγών σε μία πιο βιώσιμη κατάσταση...»,

κατεγράφη ως γενικός στόχος της κυβερνητικής πολιτικής «...η ενίσχυση των οικονομικών πολιτικών και της ανταγωνιστικότητας ώστε να μπουν τα θεμέλια για ένα μοντέλο ανάπτυξης το οποίο θα βασίζεται περισσότερο στις επενδύσεις και τις εξαγωγές...».

Περαιτέρω, στο κεφάλαιο II του ίδιου Κειμένου (υπό τον τίτλο : Βασικοί Στόχοι και Προοπτικές) επισημάνθηκε ότι «...6. ο περιορισμός

ολιγοπωλιακών δομών θα είναι επίσης σημαντικός για τη μείωση των υψηλών περιθωρίων κέρδους σε ορισμένους κλάδους...».

Στο δε Κεφάλαιο III (Οικονομικές Πολιτικές) και ειδικώς στο υποκεφάλαιο Γ. (Διαρθρωτικές Πολιτικές) τονίστηκαν μεταξύ άλλων και τα εξής : «...22. Οι διαρθρωτικές πολιτικές ενισχύονται προκειμένου να αυξηθεί η ανταγωνιστικότητα και να εξέλθουμε γρήγορα από την κρίση. Οι πολιτικές αυτές θα ενισχύσουν την ευελιξία και την παραγωγική ικανότητα της οικονομίας, θα διασφαλίσουν την αποκατάσταση των μισθών και των τιμών και στη συνέχεια θα διατηρήσουν τη διεθνή ανταγωνιστικότητα και, σταδιακά, θα αλλάξουν τη διάρθρωση της οικονομίας προς ένα μοντέλο ανάπτυξης περισσότερο βασισμένο στις επενδύσεις και στις εξαγωγές. Η ελληνική κυβέρνηση θα συνεργαστεί στενά με την Ευρωπαϊκή Επιτροπή και την ΕΚΤ με στόχο την προώθηση των μεταρρυθμίσεων, όπως καθορίζονται στο μνημόνιο συνεννόησης που επισυνάπτεται στο παρόν Μνημόνιο Οικονομικής και Χρηματοπιστωτικής Πολιτικής (ΜΟΧΠ). Ειδικότερα: Ο εκσυγχρονισμός της δημόσιας διοίκησης. Κατακερματισμένες πρακτικές απασχόλησης θα αλλάξουν μέσω της αναδιοργάνωσης των διαδικασιών πρόσληψης και της ολοκλήρωσης της ενιαίας αρχής πληρωμών για τους μισθούς. Θα εισαχθεί ένα απλουστευμένο σύστημα αποδοχών, με στόχο την εξοικονόμηση πόρων, που θα καλύπτει τους βασικούς μισθούς και όλα τα επιδόματα και θα ισχύει για όλους τους εργαζόμενους στο δημόσιο τομέα. Οι πρακτικές προμηθειών θα βελτιωθούν με στόχο τη ενίσχυση της αποτελεσματικότητας και τη διασφάλιση της διαφάνειας...».

Περαιτέρω, Με το ομοίως προσαρτηθέν στο ν. 3845/2010 ⁽³⁹⁾ επιμέρους Μνημόνιο Συνεννόησης για τις επιμέρους Προϋποθέσεις Οικονομικής Πολιτικής (Παράρτημα IV), στο οποίο, όπως εκτέθηκε παραπάνω, εξειδικεύονται οι αναγκαίες δράσεις και αναλαμβάνονται συγκεκριμένες δεσμεύσεις, προβλέφθηκε (στο τελευταίο κεφάλαιο του και ειδικώς στο υποκεφάλαιο iv υπό τον τίτλο «Προϋποθέσεις Διαρθρωτικών Μεταρρυθμίσεων» : **α**) η (έως το τέλος του δευτέρου τριμήνου 2010) ολοκλήρωση της πρώτης φάσης του συστήματος κρατικών προμηθειών για όλους τους κλάδους και για όλα τα επίπεδα διακυβέρνησης εισάγοντας την χρήση συστημάτων ηλεκτρονικών δημοπρασιών (e-auctioning systems) και **β**) η (έως το Δεκέμβριο 2010) εφαρμογή ενός αποτελεσματικού συστήματος προσφυγών.

39. Σημειωτέον ότι ο ν. 3845/2010 συντίθεται από επτά άρθρα. Μεταξύ αυτών,

α) με το άρθρο πρώτο ρυθμίζεται η σταδιακή εκτέλεση του “σχεδίου προγράμματος”, το οποίο, ως ήδη ετονίσθη, αποτελούσε συνημμένο παράρτημα του νόμου. Η ως άνω εκτέλεση θα συντελείτο μέσω της εξουσιοδότησης, την οποία παρείχε το άρθρο πρώτο στον Υπουργό Οικονομικών να υπογράψει, ως εκπρόσωπος του Ελληνικού Δημοσίου, κάθε μνημόνιο συνεργασίας, συμφωνία ή σύμβαση δανεισμού – διμερή ή πολυμερή – με την Ευρωπαϊκή Ένωση, τα κράτη-μέλη της Ευρωζώνης, την Ευρωπαϊκή Κεντρική Τράπεζα και το Διεθνές Νομισματικό Ταμείο,

β) με το άρθρο δεύτερο οριοθετείται ευρεία εξουσιοδότηση για την έκδοση κανονιστικών διοικητικών πράξεων προς τις εξής κυρίως κατευθύνσεις: i. Θεσπίζονται εξουσιοδοτήσεις (παρ. 1α, 2, 3, 9 και 12) για την έκδοση προεδρικών διαταγμάτων ως προς τη ρύθμιση θεμάτων, τα οποία καθορίζοντο σε γενικό πλαίσιο. Οι ίδιες διατάξεις του άρθρου δεύτερου παρέχουν τη δυνατότητα εξουσιοδότησης (υπεξουσιοδότηση της παρ. 12 εδ.α') για την έκδοση άλλων κανονιστικών πράξεων (και συγκεκριμένα υπουργικών αποφάσεων) που αφορούν στη ρύθμιση θεμάτων τεχνικού ή λεπτομερειακού χαρακτήρα, κατ' εφαρμογή του α. 43 παρ.2 εδ.β του Συντάγματος, ii. προβλέπεται ευθέως εξουσιοδότηση προς τους Υπουργούς Οικονομικών και Εσωτερικών, Αποκέντρωσης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης (δηλ. και πάλι κατ' α. 43 παρ.2 εδ.β Σ.) προκειμένου, με κοινή απόφασή τους, αφ' ενός να προβούν σε “απογραφή του πάσης φύσεως προσωπικού στο Δημόσιο και τα ΝΠΔΔ” και αφ' ετέρου να συσταθεί στο Γενικό Λογιστήριο του Κράτους, οργανική μονάδα με τίτλο “Ενιαία Αρχή Πληρωμής”, η οποία μέσω τραπεζικού λογαριασμού, θα καταβάλει εφεξής τις κάθε είδους αποδοχές, αποζημιώσεις και εν γένει αμοιβές στο προσωπικό του Δημοσίου και των ν.π.δ.δ, iii. Προβλέπεται επίσης ευθέως, εξουσιοδότηση από τη μια πλευρά προς τους υπουργούς Οικονομικών και Εργασίας και δανείων που έχουν συναφθεί με το Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων.Κοινωνικής Ασφάλισης (παρ. 10), ώστε με κοινή τους απόφαση να ρυθμίζονται θέματα δανείων που έχουν συναφθεί με τον Οργανισμό Εργατικής Κατοικίας. Και από την άλλη, προς προς μόνο τον Υπουργό Οικονομικών (παρ. 11), ώστε με απόφασή του, να ρυθμίζονται θέματα.

ν 2^ο Μνημόνιο (προσαρτηθέν στο ν. 4046/2012)

Με το προσαρτηθέν στο ν. 4046/2012 ⁽⁴⁰⁾ 2^ο κατά σειρά Μνημόνιο Συνεννόησης (Memorandum of Understanding) και ειδικώς με το επιμέρους Μνημόνιο Συνεννόησης στις Συγκεκριμένες Προϋποθέσεις Οικονομικής Πολιτικής (ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ V 2) στο Κεφάλαιο 2 (Διαρθρωτικές Δημοσιονομικές Μεταρρυθμίσεις), υποκεφάλαιο 2.6 (Εκσυγχρονισμός της δημόσιας διοίκησης), αναφορικά με τον Τομέα Δημοσίων Προμηθειών, προαναγγέλθηκαν μεταξύ άλλων : **α.** η ενίσχυση της (νεοιδρυθείσας με το ν. 4013/2011) «Ενιαίας Αρχής Δημοσίων Προμηθειών» (Ε.Α.Δ.Π.) **β.** η ανάπτυξη των «Ηλεκτρονικών Προμηθειών» και **γ.** η εγκαθίδρυση τομεακών και περιφερειακών Κεντρικών Αρχών Προμηθειών (Κ.Α.Π.), **δ.** η μεταρρύθμιση του συστήματος των δημοσίων συμβάσεων, **ε.** η μεταρρύθμιση του δικαστικού συστήματος για τη διασφάλιση της αποτελεσματικής και έγκαιρης εφαρμογής των συμβάσεων και **στ.** ο Εκσυγχρονισμός του συστήματος υγείας μέσω της Κεντρικής Διαχείρισης των Προμηθειών.

40. Με το άρθρο 1 Ν. 4046/2012 (ΦΕΚ Α' 28/14.02.2012) «1. Εγκρίνονται τα ακόλουθα Σχέδια Συμβάσεων Χρηματοδοτικής Διευκόλυνσης μεταξύ του Ευρωπαϊκού Ταμείου Χρηματοπιστωτικής Σταθερότητας (ΕΤ.Χ.Σ.), της Ελληνικής Δημοκρατίας και της Τράπεζας της Ελλάδος (ΤτΕ), όπως τα Σχέδια αυτά με τα συνημμένα παραρτήματα τους στην αγγλική γλώσσα, ως επίσημη γλώσσα των κειμένων αυτών, και σε μετάφραση τους στην ελληνική γλώσσα προσαρτώνται στον παρόντα νόμο:

α) Το Σχέδιο Σύμβασης Χρηματοδοτικής Διευκόλυνσης μεταξύ του Ε.Τ.Χ.Σ., της Ελληνικής Δημοκρατίας και της ΤτΕ, με τίτλο «Σύμβαση Διευκόλυνσης Διαχείρισης Υποχρεώσεων ΣΙΤ» ("PSI LM Facility Agreement"), μαζί με τα επτά (7) παραρτήματα της, για την παροχή χρηματοδοτικής ενίσχυσης μέχρι του συνολικού ποσού των τριάντα δισεκατομμυρίων (30.000.000.000) ευρώ, με σκοπό να χρηματοδοτηθεί μέρος της εθελοντικής ανταλλαγής ομολόγων της Ελλάδας με επενδυτές του ιδιωτικού τομέα, κατ' εφαρμογή της δήλωσης της Συνόδου Κορυφής των κρατών - μελών της Ευρωζώνης της 26ης Οκτωβρίου 2011, όπως ειδικότερα ορίζεται στο Σχέδιο της Σύμβασης (Παράρτημα Ι).

β) Το Σχέδιο Σύμβασης Συγχρηματοδότησης μεταξύ της Ελληνικής Δημοκρατίας ως επωφελομένου κράτους-μέλους, της ΤτΕ, του Ε.Τ.Χ.Σ., και της Wilmington Trust (London) Limited, με τίτλο «Σύμβαση Συγχρηματοδότησης» ("Co-Financing Agreement"), με τα τρία (3) παραρτήματα της, με σκοπό να καθοριστούν για την εκτέλεση της Σύμβασης της περίπτωσης α', το οφειλόμενο ποσό, οι πληρωμές και οι υποχρεώσεις, καθώς και ο τρόπος πληρωμής μέσω κοινού φορέα πληρωμής, όπως ειδικότερα ορίζεται στο Σχέδιο της Σύμβασης (Παράρτημα ΙΙ).

γ) Το Σχέδιο Σύμβασης Χρηματοδοτικής Διευκόλυνσης μεταξύ του Ε.Τ.Χ.Σ., της ελληνικής Δημοκρατίας και της ΤτΕ, με τίτλο «Συμφωνία Διευκόλυνσης Πιστωτικής Ενίσχυσης της ΕΚΤ» ("ECB Credit Enhancement Facility Agreement"), μαζί με τα έξι (6) παραρτήματα της, για την

Ειδικότερα,

α. αναφορικά με την Ε.Α.Δ.Π., η ελληνική κυβέρνηση ανέλαβε τη δέσμευση να λάβει σειρά αποφάσεων για : 1. τον διορισμό των μελών της Ε.Α.Δ.Π. [**Φεβρουάριος του 2012**], 2. την πρόβλεψη για τη δημιουργία και την καθιέρωση θέσεων για το προσωπικό της Ε.Α.Δ.Π, 3. την οργάνωση του τμήματος ανθρωπίνων πόρων και υπηρεσιών της Αρχής σύμφωνα με τις διατάξεις του Νόμου περί αυτής [**Μάρτιος του 2012**] και 4. τη δημιουργία εφαρμοστικού κανονισμού για την Ε.Α.Δ.Π. [**Απρίλιος του 2012**].

παροχή χρηματοδοτικής ενίσχυσης, μέχρι του συνολικού ποσού των τριάντα πέντε δισεκατομμυρίων (35.000.000.000) ευρώ, με σκοπό να παρασχεθεί στην Ελληνική Δημοκρατία η δυνατότητα να χρηματοδοτήσει την ενδεχόμενη επαναγορά τίτλων της που έχουν παρασχεθεί ως ενέχυρο στο Ευρωσύστημα, με τίτλους του Ε.Τ.Χ.Σ., όπως ειδικότερα ορίζεται στο Σχέδιο της Σύμβασης (Παράρτημα ΙΙΙ).

δ) Το Σχέδιο Σύμβασης Χρηματοδοτικής Διευκόλυνσης μεταξύ του Ε.Τ.Χ.Σ., της Ελληνικής Δημοκρατίας και της ΤτΕ με τίτλο «Διευκόλυνση αποπληρωμής Τόκων Ομολόγων» ("Bond Interest Facility") μαζί με τα έξι (6) παραρτήματα της, σχετικά με την παροχή χρηματοδοτικής ενίσχυσης μέχρι του συνολικού ποσού των πέντε δισεκατομμυρίων επτακοσίων εκατομμυρίων (5.700.000.000) ευρώ, με σκοπό την εξυπηρέτηση των δεδουλευμένων τόκων ομολόγων πριν την ανταλλαγή, όπως ειδικότερα ορίζεται στο Σχέδιο της Σύμβασης (Παράρτημα ΙV).

2. Εγκρίνονται τα Σχέδια:

α) Του Μνημονίου Συνεννόησης (Memorandum Of Understanding) μεταξύ της Ελληνικής Δημοκρατίας, της Ευρωπαϊκής Επιτροπής και της Τράπεζας της Ελλάδος, το οποίο αποτελείται από:

αα) το Μνημόνιο Οικονομικής και Χρηματοπιστωτικής Πολιτικής (Memorandum of Economic and Financial Policies), **ββ)** το Μνημόνιο Συνεννόησης στις Συγκεκριμένες Προϋποθέσεις Οικονομικής Πολιτικής (Memorandum of Understanding on Specific Economic Policy conditionality) και **γγ)** το Τεχνικό Μνημόνιο Συνεννόησης (Technical Memorandum of Understanding) με τα παραρτήματα και τους πίνακες που το συνοδεύουν στην αγγλική ως επίσημη γλώσσα, και σε μετάφραση του στην ελληνική γλώσσα, όπως το Σχέδιο του Μνημονίου προσαρτάται στον παρόντα νόμο (Παράρτημα V).

β) Των Επιστολών Πρόθεσης (Letters of Intent) του Πρωθυπουργού και του Υπουργού Οικονομικών, καθώς και του Διοικητή της Τράπεζας της Ελλάδος προς: **αα)** τον Πρόεδρο των κρατών - μελών της Ευρωζώνης, τον αρμόδιο Αντιπρόεδρο της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για τις Οικονομικές και Νομισματικές Υποθέσεις και το Ευρώ, και τον Πρόεδρο της Ευρωπαϊκής Κεντρικής Τράπεζας, η οποία θα συνοδεύεται από το Μνημόνιο Συνεννόησης όπως εγκρίνεται σύμφωνα με την προηγούμενη περίπτωση α' και **ββ)** το Διεθνές Νομισματικό Ταμείο (ΔΝΤ), η οποία θα συνοδεύεται από το Μνημόνιο Οικονομικής και Χρηματοπιστωτικής Πολιτικής και το Τεχνικό Μνημόνιο Συνεννόησης, όπως εγκρίνονται σύμφωνα με την προηγούμενη περίπτωση α', των οποίων τα Σχέδια στην αγγλική ως επίσημη γλώσσα και σε μετάφραση τους στην ελληνική γλώσσα, προσαρτώνται στον παρόντα νόμο (Παράρτημα VI).

Περαιτέρω, σύμφωνα με τις προβλέψεις του εν λόγω Μνημονίου, η Ε.Α.Δ.Π. θα έπρεπε να αρχίσει τη λειτουργία της «..για την εκτέλεση της εντολής της, την εκπλήρωση των αντικειμενικών σκοπών της, την άσκηση των αρμοδιοτήτων και εξουσιών της όπως προβλέπεται στον νόμο περί της Ε.Α.Δ.Π. και στο Σχέδιο Δράσης που συμφωνήθηκε με την Ευρωπαϊκή Επιτροπή τον Νοέμβριο του 2010..» τον Απρίλιο του 2012.

β. Αναφορικά με τις «Ηλεκτρονικές Προμήθειες», η ελληνική κυβέρνηση δεσμεύτηκε να παρουσιάσει :

αφ' ενός «..λεπτομερές πρόγραμμα ανάπτυξης πλατφόρμας ηλεκτρονικών προμηθειών, συμπεριλαμβανομένης της σταδιακής εγκατάστασης, της επικοινωνίας και της επιμόρφωσης, των επιπέδων στοχευμένης χρήσης και της προγραμματισμένης αναθεώρησης της τρέχουσας νομοθεσίας εάν παραστεί ανάγκη [κατά το **Πρώτο Τρίμηνο του 2012**]...»

αφ' ετέρου «... πιλοτική έκδοση του συστήματος ηλεκτρονικών προμηθειών [το **Δεύτερο Τρίμηνο του 2012**]...».

Περαιτέρω, ρητώς προβλέφθηκε ότι [κατά το **Πρώτο Τρίμηνο του 2013**] «..Η πλατφόρμα ηλεκτρονικών προμηθειών (πρέπει να) είναι πλήρως λειτουργική και έτοιμη για χρήση και μία κοινή διαδικτυακή πύλη (πρέπει να) δημιουργηθεί για τη δημοσιοποίηση όλων των διαδικασιών και εκβάσεων που αφορούν τις προμήθειες...» και ότι [κατά το **Τέταρτο Τρίμηνο του 2013**] «..ολόκληρος ο δημόσιος τομέας θα χρησιμοποιεί την πλατφόρμα ηλεκτρονικών προμηθειών..» με την ελληνική Κυβέρνηση να «..παρουσιάζει [κατά το **Πρώτο Τρίμηνο του 2014**]τα αποτελέσματα των δραστηριοτήτων παρακολούθησης που καλύπτουν το έτος 2013 έναντι των στοχευμένων επιπέδων χρήσης...».

Τέλος με σαφήνεια ορίστηκε ότι «.. Το πλαίσιο ηλεκτρονικών προμηθειών τίθεται υπό την σφαίρα ευθύνης της Ε.Α.Δ.Π. η οποία εποπτεύει τις λειτουργίες της...».

γ. Αναφορικά με τις Κεντρικές Αρχές Προμηθειών, η ελληνική Κυβέρνηση εκλήθη να κινηθεί «..προς την κατεύθυνση περισσότερο κεντροποιημένων προμηθειών, ιδίως στον τομέα των προμηθειών, των υπηρεσιών και των εφοδίων στον τομέα της υγείας...». Κατ' ακολουθίαν, η ελληνική Κυβέρνηση (έπρεπε να) «...εντοπίσει έναν αριθμό πιθανών τομεακών Κεντρικών Αρχών Προμηθειών (Κ.Α.Π.), σε επίπεδο κεντρικής κυβέρνησης...», οι οποίες (να) «..είναι πλήρως λειτουργικές και (να) συντονίζονται από την Ενιαία Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Α.Δ.Π.)..» [με ορίζοντα υλοποίησης το **2ο τρίμηνο του 2012**].

Συναφώς, η ελληνική Κυβέρνηση δεσμεύτηκε [έως το **3ο τρίμηνο του 2012**] να υιοθετήσει «...κεντροποιημένες συμβάσεις-πλαίσια αγορών για συχνά αγοραζόμενες προμήθειες ή υπηρεσίες, σε επίπεδο κεντρικής κυβέρνησης, με υποχρέωση των υπουργείων και των φορέων της κεντρικής κυβέρνησης να προμηθεύονται μέσω των εν λόγω συμβάσεων και προαιρετική χρήση από τους περιφερειακούς φορείς...».

Εξ ετέρου, η ελληνική κυβέρνηση συμφώνησε [έως και το **3ο τρίμηνο του 2012**] «...να προτείνει ένα Σχέδιο Δράσης για τη συγκρότηση των Κ.Α.Π. (και) σε περιφερειακό / τοπικό επίπεδο, τουλάχιστον μίας ανά διοικητική περιφέρεια...», οι οποίες (όπως και οι τομεακές Κ.Α.Π.) πρέπει να είναι «..είναι πλήρως λειτουργικές και να συντονίζονται από την Ε.Α.Δ.Π....».

δ. ως προς τη μεταρρύθμιση του συστήματος των δημοσίων συμβάσεων, συμπεριλαμβανόμενων και των έργων, των προμηθειών και των υπηρεσιών, η ελληνική κυβέρνηση, θα έπρεπε να εκπονήσει το αντίστοιχο νομοθετικό έργο, «..με σκοπό (α) την απλούστευση, τον εξορθολογισμό και την ενοποίηση του κορμού της νομοθεσίας περί δημοσίων συμβάσεων, και (β) τον εξορθολογισμό των διοικητικών δομών και διαδικασιών στις δημόσιες συμβάσεις, για την επίτευξη

επιθυμητών αποτελεσμάτων όσον αφορά την αποδοτικότητα και την αποτελεσματικότητα...».

Η αναθεώρηση , κατά την περιγραφή του εν λόγω Μνημονίου, θα άρχιζε «...από την ανάλυση της τρέχουσας κατάστασης (διαγράμματα ροής, φάσεις της διαδικασίας, εμπλεκόμενοι φορείς, χρονοδιαγράμματα, στατιστικά στοιχεία)..». Ακολούθως [**2ο τρίμηνο του 2012**], «ένα πρώτο Σχέδιο Δράσης» θα εκπονείτο «..σε συμφωνία με την Ευρωπαϊκή Επιτροπή..» και στο τέλος [**4ο τρίμηνο του 2012**], μετά την παρουσίαση «..προσχεδίων των αναγκαίων νομοθετικών και οργανωτικών μέτρων για την εφαρμογή του ανωτέρω Σχεδίου Δράσης στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή..», η ελληνική κυβέρνηση θα αναλάμβανε «..μια διεξοδική αναθεώρηση του συστήματος προσφυγών κατά των διαδικασιών ανάθεσης, με στόχο (1) τη μείωση των σημαντικών και συχνών καθυστερήσεων που προκαλούνται από την υπερβολική χρήση και τις μακροχρόνιες διαδικασίες προσφυγών στις διαδικασίες δημόσιων συμβάσεων και (2) την εκτίμηση του ρόλου που θα αποδοθεί στην Ε.Α.Δ.Π., στον τομέα αυτό...».

ε. ως προς τον προαναγγελθέντα εκσυγχρονισμός τον συστήματος υγείας, η ελληνική κυβέρνηση θα συνέχιζε «...την κεντρική διαχείριση των προμηθειών μέσω της Επιτροπής Προμηθειών Υγείας (Ε.Π.Υ.) και την περιφερειακή διαχείριση τους μέσω των Περιφερειακών Αρχών Υγείας, με στόχο την ουσιαστική αύξηση του αριθμού των δαπανών, και συνεπώς του μεριδίου των δαπανών, που καλύπτονται από τις κεντρικές διαγωνιστικές διαδικασίες...» [**ΤΡΙΜ. 4-2012**].

Η Ε.Π.Υ. θα αναλάμβανε μία σημαντική προσπάθεια «...για να αξιοποιήσει τις διαγωνιστικές διαδικασίες για τις συμβάσεις-πλαίσιο που αφορούν στα πλέον ακριβά φάρμακα που χρησιμοποιούνται εξωνοσοκομειακά, ώστε να μειωθεί σημαντικά η τιμή που πληρώνεται από τον Ε.Ο.Π.Υ...» [**ΤΡΙΜ. 4- 2012**].

Από πλευράς της η ελληνική κυβέρνηση αναλάμβανε να καθιερώσει «μηχανισμό παρακολούθησης των προμηθειών» [TPIM. 1-2012], ενώ ανεξάρτητη ομάδα κρούσης από εμπειρογνώμονες πολιτικής υγείας με συμβουλευτικά καθήκοντα, η αποκαλούμενη (στο Μνημόνιο) «Ανεξάρτητη Ομάδα Εμπειρογνωμόνων Πολιτικής Υγείας», , θα κατήρτιζε μία «ετήσια έκθεση» για την υλοποίηση των μεταρρυθμίσεων. [TPIM. 4-2012].

- το υφιστάμενο, κατά το χρόνο εγκαθίδρυσης των Μνημονίων, θεσμικό πλαίσιο δημοσίων συμβάσεων υπό την επίδραση του παράγωγου δικαίου της Ε.Ε

I. Σύμφωνα με το άρθρο 5 Σ.Ε.Ε. (όπως τροποποιήθηκε με τη συνθήκη της Λισσαβόνας) η οριοθέτηση των αρμοδιοτήτων της Ένωσης διέπεται από την Αρχή της Δοτής Αρμοδιότητας (σύμφωνα με την οποία η Ένωση ενεργεί μόνο εντός των ορίων των αρμοδιοτήτων που τις απονέμουν τα κράτη μέλη με τις Συνθήκες για την επίτευξη των στόχων που οι Συνθήκες αυτές ορίζουν). Το δια της εν λόγω διατάξεως εισαγόμενο τεκμήριο αρμοδιότητας υπέρ του Κράτους Μέλους, σε ένα βαθμό κάμπτεται από τη διεύρυνση (ομοίως με τη Συνθήκη της Λισσαβόνας) της «Ρήτρας Ευελξίας» του α. 308 Σ.Ε.Κ.(νυν α. 352 Σ.Λ.Ε.Ε.), αφού για την δεν υφίσταται πλέον (από τη Λισσαβόνα και εντεύθεν) ο περιορισμός της κοινής αγοράς.

Στο πλαίσιο αυτό, τα κράτη μέλη (και η Ελλάδα) έχουν πρωτογενώς αναγνωρίσει στην Ένωση αποκλειστική αρμοδιότητα (μεταξύ άλλων) στον τομέα των κανόνων ανταγωνισμού, που είναι αναγκαίοι για τη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς (βλ. άρθρο 3 παρ.1β Σ.Λ.Ε.Ε.), με μόνο περιορισμό την αρχή της Αναλογικότητας (ρητώς καθιερωθείσης με τη Λισσαβόνα, βλ. α. 5 παρ. 4 Σ.Ε.Ε.) και συντρέχουσα αρμοδιότητα (μεταξύ άλλων) στον τομέα της εσωτερικής αγοράς (βλ. α. 4 παρ.2^α

ΣΛΕΕ), τελούσα υπό το διπλό περιορισμό των αρχών της επικουρικότητας (41) και της αναλογικότητας.

Για τη διασφάλιση και λειτουργία της (ενιαίας) εσωτερικής αγοράς κατοχυρώνονται ρητώς, με διατάξεις πρωτογενούς δικαίου, η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων (βλ. *Μέρος Τρίτο, Τίτλο II, α. 28 ΣΛΕΕ*), η ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων, των υπηρεσιών και των κεφαλαίων (βλ. *Μέρος Τρίτο, Τίτλο IV, Κεφ.1-4 α. 45 - 66 ΣΛΕΕ*). Η προστασία των εν λόγω δικαιωμάτων σε συνδυασμό με τις ομοίως διασφαλιζόμενες (δια του ισόκυρου με τις Συνθήκες Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων) επιχειρηματική ελευθερία και αρχή της ίσης μεταχείρισης και της απαγόρευσης των διακρίσεων (βλ. *α. 16 και 21 αντίστοιχα του Χάρτη*) συντείνουν, μεταξύ άλλων, στον επισήμως εκπεφρασμένο ενωσιακό στόχο της βελτίωσης των παραγόμενων προς τους πολίτες της Ένωσης αγαθών και υπηρεσιών αλλά και διεθνικής ανάπτυξης των ευρωπαϊκών επιχειρήσεων.

Προς αυτή την κατεύθυνση, η βελτίωση του ρυθμιστικού περιβάλλοντος (κατά τρόπο που να επιτρέπει στις επιχειρήσεις να προσλαμβάνουν μια ευρωπαϊκή διάσταση αλλά ταυτόχρονα να είναι ανταγωνιστικές στη διεθνή και ευρωπαϊκή σκηνή), εν προκειμένω δε ο εκσυγχρονισμός και συντονισμός σε ενωσιακό επίπεδο των διαδικασιών συνάψεων των δημοσίων συμβάσεων, αποτελεί θεμέλιο της δράσης της Ε.Ε. και των κρατών μελών.

Κατά την εκτίμηση του Δικαστηρίου της Ε.Ε. (42), η δράση αυτή οφείλει εν πολλοίς να αποβλέπει στην εξάλειψη των εμποδίων ελεύθερης παροχής

41. βλ. *α. 5 παρ. 3 Συνθ.Ε.Ε.* «..η Ένωση παρεμβαίνει μόνο και εφόσον και κατά τον βαθμό που οι στόχοι της προβλεπόμενης δράσης δεν μπορούν να επιτευχθούν επαρκώς από τα κράτη μέλη τόσο σε κεντρικό όσο και σε περιφερειακό επίπεδο, μπορούν όμως λόγω της κλίμακας ή των αποτελεσμάτων της προβλεπόμενης δράσης να επιτευχθούν καλύτερα στο επίπεδο της Ένωσης..»

42. βλ. αποφάσεις της 27^{ης} Φεβρουαρίου 2003, C-373/00, Adolf Trully, σκέψη 41, της 12^{ης} Οκτωβρίου 2002, c-470/99, Universale Bau, σκέψη 51.

των υπηρεσιών και κυκλοφορίας των εμπορευμάτων και κατ' επέκταση στην προστασία των συμφερόντων των εγκατεστημένων σε κράτος μέλος επιχειρηματιών, οι οποίοι επιθυμούν να παραδώσουν αγαθά ή να παράσχουν υπηρεσίες στις αναθέτουσες αρχές που είναι εγκαταστημένες σε άλλο κράτος μέλος.

Οι στόχοι αυτοί των ενωσιακών και εθνικών δράσεων, κατά την πάγια Νομολογία του Δικαστηρίου (43), δύνανται να πραγματοποιηθούν αφ' ενός με την αποσόβηση του κινδύνου να προτιμηθούν ημεδαποί υποψήφιοι (άρα με την καθιέρωση της ίσης μεταχείρισης και τη βελτίωση των συνθηκών ανταγωνισμού μεταξύ των υποψηφίων) αφ' ετέρου με τον αποκλεισμό του ενδεχομένου ένας οργανισμός, ο οποίος χρηματοδοτείται ή ελέγχεται από το κράτος, τους οργανισμούς τοπικής αυτοδιοίκησης ή άλλους οργανισμούς δημοσίου δικαίου να καθορίζει τη στάση του βάσει εκτιμήσεων μη οικονομικής φύσεως, δηλ. με την καθιέρωση διαφανών διαδικασιών ανάθεσης, την ευκρινή, σαφή και χωρίς αμφισημίες διατύπωση των όρων της προκηρύξεως και της συγγραφής υποχρεώσεων, κατά τρόπο ώστε να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενο τους και να δίνεται η δυνατότητα αποτελεσματικού ελέγχου των προσφορών εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής.

Οι κατά τα ανωτέρω, νομολογιακά διαμορφωθείσες (και στο επίπεδο των διαδικασιών συνάψεως δημοσίων συμβάσεων) έννοιες και αρχές της ίσης μεταχείρισης, της διαφάνειας, του ελεύθερου και ανόθευτου ανταγωνισμού, της αναλογικότητας κλπ, σταδιακά(υπό το φως των δια-

(43) βλ. University of Cambridge, σκέψη 17, c-237/99, Επιτροπή κατά Γαλλίας, σκέψη 42, C-496/99, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta Spa, c-87/94 Επιτροπή κατά Βελγίου, c-243/89 Storebaelt κλπ.

ξων του πρωτογενούς δικαίου για την ενιαία εσωτερική αγορά, τον ανταγωνισμό, την προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων) ενετάχθησαν στον κορμό της παράγωγης / δευτερογενούς νομοθεσίας της (κυρίως μέσω Κανονισμών και Οδηγιών).

Ειδικότερα, με τους εκδιδόμενους από την Ένωση Κανονισμούς επιδιώκεται η ομογενοποίηση της νομοθεσίας των κρατών μελών στο χώρο των δημοσίων συμβάσεων, καθώς αυτοί διαθέτουν γενική ισχύ, είναι δεσμευτικοί ως προς όλα τα μέρη τους και έχουν άμεση εφαρμογή εντός της εθνικής έννομης τάξης.

Εξ ετέρου, με τις οδηγίες προωθείται η προοδευτική, ελάχιστη ή μη εναρμόνιση των εθνικών νομοθεσιών των κρατών μελών επί ενός θέματος, καθώς αυτές δε διαθέτουν άμεση εφαρμογή, τα δε κράτη μέλη δεσμεύονται μόνο ως προς το επιδιωκόμενο αποτέλεσμα δια της θέσεως εντός ορισμένης προθεσμίας των αναγκαίων νομοθετικών, κανονιστικών και διοικητικών διατάξεων. Σημειωτέον ότι μέχρι οι οδηγίες να μεταφερθούν στην εθνική έννομη τάξη, δεν έχουν (πολύ περισσότερο) άμεση ισχύ, δηλ. δεν παράγουν νομικά αποτελέσματα ούτε μεταξύ των κρατών μελών ούτε μεταξύ της Ένωσης, του κράτους μέλους και των ιδιωτών.

Βεβαίως, παρερχομένης απράκτου της προθεσμίας μεταφοράς τους, διανοίγεται η ευχέρεια άσκησης από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή ή έτερο κράτος μέλος της προσφυγής των α. 258 επ. ΣΛΕΕ , δοθέντος ότι παραβιάζονται: α. η αρχή της Καλόπιστης Συνεργασίας (α.4 παρ. 3 ΣΕΕ), β. το άρθρο 288 παρ. 3 ΣΛΕΕ (που προβλέπει τη δεσμευτικότητα των Οδηγιών) και γ. η γενική αρχή περί Αποτελεσματικής Εφαρμογής του Ενωσιακού Δικαίου. Το αυτό ένδικο βοήθημα δύναται να ασκηθεί από τους νομιμοποιούμενους διαδίκους σε κάθε παραβίαση του ενωσιακού δικαίου των δημοσίων συμβάσεων, ο δε ιδιώτης, στερούμενος εν πολλοίς του δικαιώματος ασκήσεως αιτήσεως ακυρώσεως (ως μη προνομιούχος προσφεύγων, βλ. 263 ΣΛΕΕ), δύναται κατά βάση να προστατευθεί:

α. ενώπιον του (εξασφαλίζοντας την τήρηση του δικαίου κατά την ερμηνεία και εφαρμογή των Συνθηκών – βλ. α. 19 Σ.Ε.Ε.) Δ.Ε.Ε., έναντι των παράνομων ενωσιακών πράξεων, είτε με την αγωγή αποζημίωσης του α. 340 παρ. 2 Σ.Λ.Ε.Ε., είτε με την ένσταση παρανομίας στο πλαίσιο εκκρεμούς ενώπιον του Δ.Ε.Ε. δίκης (βλ. 277 ΣΛΕΕ) είτε με την προδικαστική παραπομπή (βλ. α. 267 ΣΛΕΕ) στο πλαίσιο μιας άλλης ενώπιον του εθνικού δικαστηρίου εκκρεμούς δίκης, το οποίο καταρχάς είναι υποχρεωμένο στην άσκησή της, εφόσον οι αποφάσεις του δεν υπόκεινται σε ένδικα μέσα (44),

β. ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων, έναντι των πράξεων του κράτους – μέλους, που παραβιάζουν το ενωσιακό δίκαιο, με απευθείας προσφυγή. Συναφώς εξάλλου, έχει κριθεί (45), εν σχέσει με την ευθύνη των κρατών-μελών για πιστή τήρηση του ενωσιακού δικαίου, ότι αυτά δεν μπορούν να επικαλούνται διατάξεις, πρακτικές ή καταστάσεις της εσωτερικής τους έννομης τάξεως για να δικαιολογήσουν τη μη τήρηση των υποχρεώσεων που απορρέουν από το δίκαιο της Ένωσης.

Περαιτέρω, κατά την Νομολογία του Δ.Ε.Κ. (46), που παγίως ερμηνεύει όλους τους κανόνες υπό το πρίσμα του αν υπηρετούν ή ακυρώνουν το σκοπό της Ευρωπαϊκής ενοποίησης, το ενωσιακό δίκαιο (και το δευτερο-

(44) βλ. υπόθεση 6/64 (Costa κατά Enel).

(45) βλ. αντί πολλών αποφάσεις της 10^{ης} Απριλίου 2003, C-114/02, Επιτροπή κατά Γαλλίας, σκέψη 11 της 23^{ης} Απριλίου 2009, C-321/08, Επιτροπή κατά Ισπανίας, σκέψη 9, της 27^{ης} Οκτωβρίου 2011, C-601/10, Ευρωπαϊκή Επιτροπή κατά Ελληνικής Δημοκρατίας.

(46) βλ. πρόσφατη c-601/10, Επιτροπή κατά Ελλάδας εν σχέσει με την υπεροχή του δευτερογενούς ενωσιακού δικαίου και παλαιότερες Costa κατά Enel: «..Καμία οποιασδήποτε μορφής διάταξη του εσωτερικού δικαίου δεν μπορεί να υπερισχύσει του δικαίου που δημιούργησε η Συνθήκη..», υπόθεση Simmenthal «..οι εθνικές διατάξεις όχι μόνο καθίστανται, σε περίπτωση σύγκρουσης με κοινοτικές, αυτόματα ανεφάρμοστες, αλλά περαιτέρω αποκλείεται η εκ μέρους των εθνικών αρχών έγκυρη υιοθέτηση νέων εθνικών νομοθετικών μέτρων στο βαθμό που αυτά θα είναι ασυμβίβαστα με τα κοινοτικά μέτρα..» καθώς και προσαρτηθείσα στη Συνθήκη της Λισσαβόνας Δήλωση υπ' αριθμ.17 σχετικά με την υπεροχή, στη θέση της καταργηθείσας σχετικής διάταξης της Συνταγματικής Συνθήκης.

γενές) υπερέχει έναντι του εθνικού δικαίου, ακόμα και των εθνικών συνταγμάτων (47), του οικείου κράτους – μέλους υποχρεωμένου, σε περίπτωση συγκρούσεως, αφ' ενός να καταστήσει ανεφάρμοστη την εθνική ρύθμιση, αφ' ετέρου να δρομολογήσει τη διαδικασία καταργήσεως της, ανεξαρτήτως αν αυτή έχει εγκριθεί πριν ή μετά την ενωσιακή διάταξη.

Ομοίως θεμελιώδης για το ενωσιακό δίκαιο, άμεσα συναρτημένη με την αρχή της υπεροχής και διαχρονικά επεξεργασμένη από τη νομολογία του Δικαστηρίου (48), τυγχάνει και η αρχή της άμεσης ισχύος των ενωσιακών νομοθετικών πράξεων, η οποία υφίσταται όταν οι ενωσιακές πράξεις αναγνωρίζουν {κατά τρόπο σαφή και ευκρινή} απευθείας δικαιώματα στους ιδιώτες {χωρίς αυτά να εξαρτώνται από όρους και προϋποθέσεις ή από τη λήψη περαιτέρω νομοθετικών μέτρων εκ μέρους των εθνικών αρχών}, τα οποία οι τελευταίοι μπορούν να επικαλεστούν ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων και να ζητήσουν την παροχή έννομης προστασίας.

(47) βλ. c-11/70 Internationale Handelsgesellschaft.

48) επί των προϋποθέσεων άμεσης ισχύος βλ. αντί πολλών υπόθεση-σταθμό Van Gend En Loos για την άμεση ισχύ του πρωτογενούς δικαίου, Υποθέσεις 6 και 9 /1990, Francovich κατά Ιταλικής Δημοκρατίας, απόφαση της 19-11-1991 για την άμεση ισχύ των Οδηγιών, στις οποίες περαιτέρω επισημαίνεται ότι αν δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις από τις οποίες εξαρτάται η άμεση ισχύς της Οδηγίας, ο ιδιώτης έχει δικαίωμα αποζημιώσεως κατά του κράτους για τη ζημιά που υπέστη από τη εμπρόθεσμη ή προσήκουσα μεταφορά της Οδηγίας, καθώς και C-103/88 FRATELLI COSTANZO SPA, με την οποία κρίνεται ότι η εφαρμογή των Οδηγιών είναι υποχρεωτική για τα κράτη μέλη ακόμα κι αν δεν ενσωματωθούν εγκαίρως στο εθνικό δίκαιο, αρκεί οι διατάξεις τους να είναι εφαρμόσιμες, δηλαδή επαρκώς ακριβείς και απαλλαγμένες αιρέσεων.

Η αυτοτέλεια και ιδιορρυθμία της ενωσιακής έννομης τάξης σε συνδυασμό με τις νομολογιακώς διαπλασθείσες αρχές της υπεροχής, της άμεσης (υπό προϋποθέσεις) ισχύος των διατάξεών της, αλλά και της ίσης μεταχείρισης και ενιαίας εφαρμογής του ενωσιακού δικαίου στην επικράτεια της Ένωσης συνέτειναν κατ' αποτέλεσμα : στην εδραίωση της θέσης ⁽⁴⁹⁾ ότι μια διάταξη του ενωσιακού δικαίου, η οποία δεν παραπέμπει ρητώς στο δίκαιο των κρατών μελών για τον προσδιορισμό της έννοιας και του περιεχομένου της, πρέπει κανονικά να ερμηνεύεται σε όλη την Κοινότητα, αυτοτελώς και ενιαίως, με βάση τα συμφραζόμενα της διατάξεως και τον σκοπό που επιδιώκει η σχετική κανονιστική ρύθμιση.

II. Υπό το φως των ανωτέρω, οι οδηγίες 93/36/ΕΟΚ περί προμηθειών, 93/37/ΕΟΚ περί έργων, 92/50/ΕΟΚ περί υπηρεσιών, όπως ενοποιήθηκαν, κωδικοποιήθηκαν και συμπληρώθηκαν με την οδηγία 2004/18/ΕΚ), ανταποκρινόμενες στην ανάγκη περαιτέρω συντονισμού των κρατών μελών στο τομέα της συνάψεως δημοσίων συμβάσεων, εν πολλοίς θεσμοθετούν τις νομολογιακά διαπλασθείσες αρχές του ενωσιακού δικαίου, ιδίως σε ζητήματα κριτηρίων επιλογής και ανάθεσης, καθώς :

α. καθιερώνουν την ισότιμη και χωρίς διακρίσεις αντιμετώπιση των οικονομικών φορέων από τις αναθέτουσες αρχές, οι οποίες πρέπει να ενεργούν με διαφάνεια,

β. προς αυτή την κατεύθυνση, ορίζουν την έννοια της «Δημόσιας Σύμβασης» και υιοθετούν τη λειτουργική συνιστώσα του οργανικού κριτηρίου για τον προσδιορισμό της έννοιας της «αναθέτουσας αρχής», εισάγοντας την έννοια του «οργανισμού δημοσίου δικαίου» και τα κριτή-

(49) βλ. μεταξύ άλλων απόφαση της 27 Φεβρουαρίου 2003 (Ekro), σκέψη 11, απόφαση της 19^{ης} Σεπτεμβρίου 2000, c-287/98 (linster).

ρια της κυρίαρχης χρηματοδότησης, του ελέγχου διαχείρισης και διοίκησης (50).

γ. εισάγουν μια σειρά από νέες διαδικασίες ανάθεσης, όπως είναι η συμφωνία-πλαίσιο, ο ανταγωνιστικός διάλογος, οι ηλεκτρονικοί πλειστηριασμοί, τα δυναμικά συστήματα αγορών, με στόχο την βέλτιστη χρηστή διαχείριση του δημοσίου χρήματος μέσα από τη διερεύνηση και επιλογή της πλέον κατάλληλης διαδικασίας ανάθεσης,

δ. χάριν της απαιτήσεως δημοσιότητας των ελάχιστων όρων συμμετοχής, επιβάλλουν, μεταξύ άλλων : σαφή και ακριβή μνεία των όρων αυτών στην ίδια την προκήρυξη, χωρίς να αρκεί η παραπομπή σε διατάξεις εθνικής νομοθεσίας, ίδια όταν η παραπομπή αυτή γίνεται αόριστα καθώς και έγκαιρη ανάρτηση / δημοσίευση της προκήρυξης σε προκαθορισμένα έντυπα και ηλεκτρονικά μέσα (51),

(50) βλ. ορισμό αναθέτουσας αρχής ενσωματωμένο στα α. 111 παρ. 8 ν. 3669/2008 περί δημοσίων έργων και α. 1 παρ. 9 ν.3316/2005 περί μελετών – εν αντιθέσει με την πάγια Νομολογία του ΣΤΕ, που υιοθετεί το λειτουργικό κριτήριο μόνο για το χαρακτηρισμό των αποσπαστών διοικητικών πράξεων και το οργανικό κριτήριο για το χαρακτηρισμό συμβάσεως ως διοικητικής.

(51) με το ζήτημα της δημοσίευσης των προκηρύξεων σχετίζεται και η ομοίως ρυθμιζόμενη από τις ευρωπαϊκές οδηγίες απαγόρευση κατάτμησης του προϋπολογισμού των έργων – βλ. ίσως τη μοναδική επί του θέματος υπόθεση C-16/98 Επιτροπή κατά Γαλλίας, με την οποία εκρίθη ότι απαγορεύεται η κατάτμηση των συμβάσεων, όταν έχει ως συνέπεια την αποφυγή δημοσίευσης των προκηρύξεων στην Εφημερίδα των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων. Κατά την εν λόγω απόφαση, στοιχεία που υποδηλώνουν κατάτμηση μιας ενιαίας σύμβασης είναι η ταυτόχρονη έναρξη της διαδικασίας των συμβάσεων, όταν παράλληλα συντρέχουν και οι εξής όροι: ομοιότητα των προκηρύξεων των συμβάσεων και ενότητα του γεωγραφικού πλαισίου, εντός του οποίου κινήθηκαν οι διαδικασίες των συμβάσεων αυτών.

ε. προβλέπουν, κατά τη διαδικασία διαπίστωσης της καταλληλότητας των υποψηφίων, υποχρεωτικό αποκλεισμό σε περίπτωση τελεσίδικης καταδίκης για ορισμένα ρητώς κατονομαζόμενα αδικήματα (52),

στ. θεσμοθετούν τη δυνατότητα δανεισμού της απαραίτητης για συμμετοχή στο διαγωνισμό εμπειρίας από τρίτα πρόσωπα που δε μετέχουν στο διαγωνισμό.

Την ομοίως επεξεργασμένη από το Δικαστήριο αρχή της αποτελεσματικής προστασίας των ιδιωτών υποψηφίων αναδόχων εν πολλοίς θεσμοθετεί και η λεγόμενη «δικονομική» Οδηγία 89/665/ΕΟΚ, δια της οποίας επεβλήθη στα κράτη μέλη να προβούν στις αναγκαίες νομοθετικές ρυθμίσεις προκειμένου οι αποφάσεις των αναθετουσών αρχών, που παραβιάζουν την κοινοτική νομοθεσία στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων (έργων, υπηρεσιών και προμηθειών) ή τους εθνικούς κανόνες που θέτουν σε εφαρμογή την κοινοτική νομοθεσία, να υπόκεινται στην άσκηση *«αποτελεσματικών και ιδίως όσο το δυνατόν ταχύτερων προσφυγών»* ώστε να αποτρέπεται η δημιουργία τετελεσμένων γεγονότων με τη σύναψη της σύμβασης (53).

(52) βλ. για το θέμα της αποκλειστικής και όχι ενδεικτικής απαρίθμησης των διαλαμβανόμενων στην οδηγία 93/37/ΕΟΚ λόγων αποκλεισμού, υπόθεση C-213/07 (Μηχανική ΑΕ) «..Υπό τις συνθήκες αυτές, πρέπει να θεωρηθεί ότι το άρθρο 24, πρώτο εδάφιο, της οδηγίας 93/37 απαριθμεί κατά τρόπο εξαντλητικό τις αιτίες που μπορούν να δικαιολογήσουν αποκλεισμό ενός εργολήπτη από τη συμμετοχή σε διαγωνισμό για λόγους στηριζόμενους σε αντικειμενικά στοιχεία και απτόμενους των επαγγελματικών του ιδιοτήτων. Κατά συνέπεια, το άρθρο αυτό εμποδίζει τα κράτη μέλη ή τις αναθέτουσες αρχές να συμπληρώνουν τον κατάλογο τον οποίο περιέχει με άλλους λόγους αποκλεισμού στηριζόμενους σε κριτήρια σχετικά με την επαγγελματική ιδιότητα...».

(53) η «δικονομική οδηγία» ενσωματώθηκε στο ελληνικό δίκαιο με το ν. 2522/97 ενώ για τους λεγόμενους «εξαιρούμενους φορείς», εξεδόθη αντιστοίχως η οδηγία 92/13/ΕΟΚ, που ενσωματώθηκε αντιστοίχως με το ν. 2854/2000. Με το ν.3886/2010 και τον τροποποιητικό ν. 4055/12 ενετάχθησαν οι τροποποιήσεις/συμπληρώσεις που υπέστη η «δικονομική Οδηγία» με την οδηγία 2007/66/ΕΚ .

Σημειωτέον ότι, κατά την εφαρμογή των ανωτέρω ρυθμίσεων, το ΔΕΚ επανειλημμένα προέβη σε (διασταλτική ή συσταλτική) ερμηνεία των κοινοτικών όρων και ορισμών (της «αναθέτουσας αρχής», της «κάλυψης αναγκών γενικού συμφέροντος», των «οργανισμοί δημοσίου συμφέροντος» κλπ), προκειμένου να μην επιτρέψει καταστρατηγήσεις και εξαιρέσεις από την εφαρμογή της Οδηγίας (54).

- Υλοποίηση των (προγραμματικού χαρακτήρα – μη νομικά δεσμευτικών) προβλέψεων των Μνημονίων Συνεννόησης, με παράλληλη συν-επίδραση του παραγωγού ενωσιακού δικαίου

ν Αναθεώρηση του Συστήματος Προσφυγών κατά τις Διαγωνιστικές Διαδικασίες Ανάθεσης

I. Περί τα τέλη Σεπτεμβρίου 2010 , 4 περίπου μήνες μετά το 1^ο Μνημόνιο (το οποίο είχε προαναγγείλει σε αδρές γραμμές και χωρίς επεξεργασία) την αναγκαιότητα εγκαθίδρυσης ενός «Αποτελεσματικού Συστήματος Προσφυγών» στις Διαγωνιστικές Διαδικασίες (με βασικό, κατά τα ανωτέρω, στόχο : «..τη μείωση των καθυστερήσεων..» στις συντελούμενες Διαγωνιστικές Διαδικασίες), δημοσιεύτηκε ο Ν. 3886/2010 (ΦΕΚ 173/30-9-2010), ο οποίος (από 30-9-2010) αντικατέστησε τις ρυθμίσεις των ν. 2522/1997 και 2854/2000. Στο πεδίο ισχύος του εν λόγω νόμου, οι βλέψεις του οποίου κατά το σκέλος της ταχύτερης διεκπεραίωσης των δικαστικών εκκρεμοτήτων στις διαγωνιστικές διαδικασίες εν πολλοίς ταυτίζονταν με τη συναφή μνημονιακή στόχευση (55), υπήχθησαν οι δημόσιες συμβάσεις που λόγω προϋπολογιζόμενης

54. βλ. αντί πολλών C-31/87 (Gebroeders Beentjes), C-44/96 (Mannesmann), C-470/99 (Universale Bau AG), C-283/2000 (Επιτροπή κατά Ισπανίας), C-107/98 (Teckal), C-220/2005 (Jean Auroux) κ.α.

55. επί των προθέσεων του εν λόγω νόμου βλ. Αιτιολογική Έκθεση αυτού εν συνδυασμώ με την με Α.Π. Δ17γ/10/200/ΦΝ/458/6-12-2010 Εγκύκλιο Ε-23 Υπουργείου Υποδομών Μεταφορών και Δικτύων.

δαπάνης εντάσσονταν στις Οδηγίες 2004/17 και 2004/18. Με τη θέσπιση του νέου νόμου ενσωματώθηκε στο εθνικό δίκαιο η Οδηγία 2007/66/ΕΚ, η οποία αντίστοιχα είχε τροποποιήσει, συμπληρώσει και κωδικοποιήσει τις προισχύσασες Οδηγίες 89/665/ΕΟΚ και 92/13/ΕΟΚ, περί παροχής προσωρινής δικαστικής προστασίας κατά τη διαδικασία ανάθεσης των δημοσίων συμβάσεων.

Ο νέος νόμος δεν αφίστατο ουσιωδώς από τις ρυθμίσεις των προηγούμενων. Η διαφοροποίησή του συνίσταται εν πολλοίς :

α) στην παράκαμψη του «οργανικού κριτηρίου» (= της διερευνήσεως δηλ. αν η αναθέτουσα αρχή τυγχάνει δημόσιο, νπδδ ή ΟΤΑ αφ' ενός ή ν.π.ι.δ. του ευρύτερου δημόσιου τομέα αφ' ετέρου, προκειμένου να προσδιορισθεί η δικαιοδοσία του δικαστηρίου) με την εγκαθίδρυση ενιαίας δικαιοδοσίας του Διοικητικού Εφετείου,

β) στην μείωση της προθεσμίας ασκήσεως της προβλεπόμενης προδικαστικής προσφυγής κατά της Αποφάσεως Αναθέσεως της δημοσίας συμβάσεως από τις 15 στις 10 ημέρες από την επομένη της ημέρας κατά την οποία ο διαγωνιζόμενος/ενδιαφερόμενος/υποψήφιος έλαβε πλήρη γνώση της πράξης που τον βλάπτει (νοουμένης ως πλήρους γνώσης (κατά το άρθρο 4 παρ.1) και της γνώσης της αιτιολογίας, όταν υφίσταται εκ του νόμου αιτιολογία (δεδομένου ότι η προκήρυξη, ως κανονιστική πράξη, δε φέρει αιτιολογία),

γ) στην *ex lege* αναστολή της σύναψης της δημοσίας συμβάσεως από την έναρξη της προθεσμίας ασκήσεως της προδικαστικής προσφυγής έως και την έκδοση αποφάσεως επί της Αιτήσεως Ασφαλιστικών Μέτρων, έτσι ώστε και αν η Αναθέτουσα Αρχή σπεύσει, παρά το νόμο, να συνάψει τη σύμβαση, να μην κωλύεται το δικαστήριο να εξετάσει την Αίτηση του ενδιαφερομένου (βλ. άρθρο 6 ν. 2886/2010), μη κωλυομένης εν γένει της προόδου της διαδικασίας ανάθεσης, εκτός αν το Δικαστήριο

όριζε αλλιώς με Προσωρινή Διαταγή του (βλ. άρθρο 5 παρ. 2 ν. 3886/2010),

δ) στο αναγκαίο περιεχόμενο της Απόφασης Ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης , η οποία έπρεπε να περιλαμβάνει : 1. τους λόγους αποκλεισμού των υποψηφίων που κρίθηκαν απορριπτέοι 2. τα στοιχεία από τα οποία προέκυπτε η προτίμηση της προσφοράς του αναδειχθέντος αναδόχου (ποσοστό έκπτωσης σε περίπτωση ανάθεσης στη χαμηλότερη τιμή, βαθμολογία υποψηφίων σε περίπτωση ανάθεσης στην πλέον συμφέρουσα προσφορά) , όπως τα ως άνω ήδη προβλέπονταν στο ΠΔ 60/2007 (άρθρο 35 παρ. 2) και 59/2007 (άρθρο 40 παρ.2), 3. τις προθεσμίες αναστολής της σύναψης της δημοσίας συμβάσεως, όπως προέκυπταν από το άρθρο 5 παρ. 2 Ν.3886/2010 (δηλ. τη 10ήμερη προθεσμία ασκήσεως της προδικαστικής προσφυγής, τη 15ήμερη προθεσμία για την έκδοση αποφάσεως από την Αναθέτουσα Αρχή επί της προδικαστικής προσφυγής και τη 10ήμερη προθεσμία ασκήσεως Αιτήσεως Ασφαλιστικών Μέτρων),

ε) στην ευχέρεια της Αναθέτουσας Αρχής να εκδώσει απόφαση (επί της προδικαστικής προσφυγής του Υποψηφίου/Διαγωνιζομένου) και μετά τη λήξη της τασσόμενης 15ήμερης προθεσμίας (από την οποία τεκμαίρεται σιωπηρή απόρριψη της προσφυγής) έως και την προηγούμενη της εκδικάσεως της Αιτήσεως Ασφαλιστικών Μέτρων από το αρμόδιο Δικαστήριο, καταργούμενης αναλόγως της δίκης σε περίπτωση (έστω και εκπρόθεσμης) μερική ή ολικής αποδοχής της προσφυγής,

στ) στην ευχέρεια της Αναθέτουσας Αρχής να παραθέσει συμπληρωματική αιτιολογία για την απόρριψη της προσφυγής, η οποία έπρεπε να περιέλθει στο δικαστήριο τουλάχιστον 6 ημέρες πριν την αρχική ή μετ' αναβολή δικάσιμο της αίτησης ασφαλιστικών μέτρων,

ζ) στην εξουσία του δικαστηρίου να επιβάλλει χρηματική κύρωση στην αναθέτουσα αρχή (από 500 έως 5.000 Ευρώ), αν κριθεί ότι η παράλειψη αιτιολόγησης της απόφασης ή η καθυστερημένη αιτιολόγηση δυσχεραίνουν την απονομή έννομης προστασίας,

η) στην κατάργηση με την τελευταία παράγραφο του άρθρου 4 ν.3886/2010 των διοικητικών προσφυγών κατά εκτελεστών πράξεων ή παραλείψεων που τυχόν προβλέπονταν στις διαδικασίες ανάθεσης των συμβάσεων, ενδεικτικώς αναφερομένων (μεταξύ των εν λόγω καταργούμενων διοικητικών προσφυγών) των προβλεπόμενων στο άρθρο 76 παρ.18 ν.3669/2008 (περί δημοσίων έργων) καθώς και των προβλεπόμενων στα άρθρα 150 και 151 ν. 3463/2006 ,

η) στην εξουσία του δικαστηρίου να ακυρώσει (*ex tunc*, κατ' εξαίρεση δε μόνο για το μέλλον) υπογραφείσα δημόσια σύμβαση, μετά από άσκηση της προσφυγής (του άρθρου 2) και της αιτήσεως ακυρώσεως (του άρθρου 8 παρ. 6), όταν : 1. η σύμβαση ανατέθηκε χωρίς προηγουμένως να έχει δημοσιευθεί προκήρυξη στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης, 2. δεν τηρήθηκε η υποχρέωση αναστολής σύναψης της σύμβασης (κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 5 παρ.2), 3. συνάφθηκε συμφωνία – πλαίσιο και παραβιάστηκαν οι υποχρεώσεις που επιβάλλει η παρ. 4 εδαφ.β περ.β του άρθρου 28 πδ 60/2007, εκκαθαριζομένων των εκατέρωθεν απαιτήσεων (αναδόχου – Δημοσίου) κατά τις διατάξεις περί αδικαιολογήτου πλουτισμού και επιφυλασσομένης της ευχέρειας του δικαστηρίου να μην επιδικάσει καθόλου ή να επιδώσει μειωμένη ωφέλεια στον ανάδοχο που γνώριζε ή όφειλε να γνωρίζει την παρανομία

θ) στην υποχρεωτική έκδοση του Διατακτικού των Αποφάσεων (επί αιτήσεων ασφαλιστικών μέτρων) σε προθεσμία επτά (7) ημερών από την εκδίκαση της αίτησης ή, αν είχε χορηγηθεί προθεσμία στους

διαδίκους για τη νομιμοποίηση τους ή για την υποβολή υπομνήματος, από τη λήξη της προθεσμίας αυτής (56).

II. Περαιτέρω, λίγους μήνες μετά την κατάρτιση και προσάρτηση του 2^{ου} Μνημονίου στο ν. 4046/2012, με το οποίο, όπως τονίστηκε, ετέθη σε πιο συγκεκριμένη βάση το ζήτημα της αναθεώρησης του συστήματος των προσφυγών στους μειοδοτικούς διαγωνισμούς, με το άρθρο 11 της από 4-12-2012 Πράξης Νομοθετικού Περιεχομένου (ΦΕΚ Α'237/5-12-2012) προστέθηκαν στην παρ. 1 του άρθρου 5 του ν. 3886/2010 εδάφια β, γ, δ, με τα οποία ορίστηκε, χωρίς διακρίσεις (ως προς το είδος της δημόσιας σύμβασης), ως προϋπόθεση για το παραδεκτό της άσκησης αίτησης ασφαλιστικών μέτρων (του ν. 3886/2010) η καταβολή μέχρι τη συζήτηση της αίτησης παραβόλου ίσου με το 1% του προϋπολογισμού του έργου, συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α. και μέχρι του ποσού των 50.000 Ευρώ.

Το περιεχόμενο της διάταξης αυτής επαναλήφθηκε αυτούσιο στο άρθρο 28 ν. 4111.2013 (ΦΕΚ Α'/25-1-2013) και ειδικώς ως προς τις συμβάσεις έργων, αναφέρεται σε προϋπολογισμούς συμβάσεων που υπερβαίνουν το «κατώφλι» των Οδηγιών 2004/17/EK και 2004/18/EK (όπως αυτό τροποποιήθηκε με τον Καν.1251/2011 της 30^{ης} Νοεμβρίου 2011 της Ευρωπαϊκής Επιτροπής).

Τα προφανή ζητήματα συνταγματικότητας που ανεφύησαν από την ισχύ της εν λόγω διάταξης και τα οποία εν πολλοίς σχετίζονται με τον δυσανάλογο ή μη περιορισμό της δυνατότητας των υποψηφίων διαγωνιζομένων για αποτελεσματική προσωρινή δικαστική προστασία, αντιμετωπίστηκαν με την υπ' αριθμ. 136/2013 απόφαση της Ολομέλειας της Επιτροπής Αναστολών του Συμβουλίου της Επικρατείας, η οποία έκρινε συνταγματική μεν την καταβολή του παραβόλου, αντισυνταγματι-

56. Η εν λόγω ρύθμιση προστέθηκε στο άρθρο 5 παρ. 6 ν.3886/2010 με τα με τα άρθρα 63 παρ.3 και 113 του Ν. 4055/2012 (ΦΕΚ Α 51 12.3.2012)

κό εντούτοις τον τρόπο καταβολής του (57).

Δύο ημέρες μετά τη δημοσίευση της ως άνω αποφάσεως (στις 10-4-2013) ψηφίστηκε από τη Βουλή ο ν. 4146/2013 (ΦΕΚ Α'90/18-4-2013), στο άρθρο 74 του οποίου (κατά κακή απομίμηση του προεκτεθέντος σκεπτικού του Συμβουλίου της Επικρατείας) τροποποιήθηκε η προηγούμενη διάταξη και ορίστηκαν πλέον τα εξής «...για την άσκηση της αιτήσεως (ασφ.μέτρων) κατατίθεται παράβολο το ύψος του οποίου ανέρχεται σε ποσοστό 1% της προυπολογισθείσης αξίας, περιλαμβανομένου του Φ.Π.Α. Η αίτηση ασφαλιστικών μέτρων απορρίπτεται ως απαράδεκτη αν κατά την κατάθεσή της δεν καταβληθεί το 1/3 του οφειλόμενου παραβόλου και έως την πρώτη συζήτηση τα υπόλοιπα 2/3».

57. Συναφώς, στην σκέψη 16 της εν λόγω αποφάσεως εκτέθηκαν επί λέξει «..Περαιτέρω όμως , κατά το μέρος που με την επίμαχη διάταξη του άρθρου 28 του ν. 4111/2013 επιβάλλεται η υποχρέωση καταβολής ολόκληρου του ποσού του παραβόλου έως την πρώτη συζήτηση της υποθέσεως ως προϋπόθεση παραδεκτού της αιτήσεως ασφαλιστικών μέτρων, η ρύθμιση εμφανίζεται δυσαναλόγως αυστηρή σε σχέση με τους επιδιωκόμενους στόχους της. Τούτο δε διότι, αν και το ύψος, στο οποίο είναι δυνατόν να ανέλθει το παράβολο, παρά το ότι είναι πολλαπλασσίως αυξημένο σε σχέση με εκείνο που απαιτείτο για το παραδεκτό της αιτήσεως υπό την προισχύουσα νομοθετική ρύθμιση (άρθρο 36 παρ. 1 πδ 18/1989), δεν υπερβαίνει, κατά τα ανωτέρω εκτεθέντα, το επιτρεπτό όριο, η υποχρέωση εφάπαξ καταβολής του έως την πρώτη συζήτηση της υποθέσεως, που προϋποθέτει την ικανότητα άμεσης διάθεσης ολόκληρου του ποσού, καθιστά υπερβολικά δυσχερή την επιδίωξη προσωρινής δικαστικής προστασίας και είναι δυνατόν να οδηγήσει σε έμμεση κατάλυση αυτής κατά το προσυμβατικό στάδιο των διαγωνισμών...Συνεπώς, η ανωτέρω διάταξη κατά το μέρος που επιβάλλει την καταβολή ολόκληρου του ποσού του παραβόλου έως την πρώτη συζήτηση της υποθέσεως, ως προϋπόθεση παραδεκτού της αιτήσεως ασφαλιστικών μέτρων, παραβιάζει την αρχή της αναλογικότητας και είναι, κατά τούτο, ανίσχυρη και επομένως μη εφαρμοστέα...Σύμφωνα δε με τα ανωτέρω εκτιθέμενα πρέπει , εφαρμοζομένης της προισχύουσας νομοθετικής ρύθμισης του άρθρου 36 παρ. 1 πδ/τος 18/1989 για το παραδεκτό της αιτήσεως ασφαλιστικών μέτρων να καταβάλλεται πριν από τη συζήτηση αυτής το προβλεπόμενο από τη διάταξη αυτή ποσό των 100,00 Ευρώ και το υπόλοιπο νομίμως προβλεπόμενο από την επίμαχη διάταξη του άρθρου 28 του ν. 4111/2013 ποσό παραβόλου, ανερχόμενο σε ποσοστό 1% της προϋπολογισθείσης αξίας του διαγωνισμού και έως του ποσού, κατ' ανώτατο όριο, των 50.000 Ευρώ, να επιβάλλεται σε περίπτωση απόρριψης της αιτήσεως ασφαλιστικών μέτρων...».

III. Σημειωτέον τέλος ότι με τον ν. 4146/2013 (άρθρο 59 παρ. 4) εισήχθη νέο άρθρο 25 Α στο ν. 3669/2008 (Κώδικα Δημοσίων Έργων), με το οποίο προβλέφθηκε το πρώτον η υποχρέωση προσκομιδής παραβόλου υπέρ του Δημοσίου, προκειμένου να είναι παραδεκτή η άσκηση των ενστάσεων (του άρθρου 215 ν. 3669/2008) κατά των Πρακτικών της Επιτροπής Διαγωνισμού, ανερχομένου (του εν λόγω παραβόλου) σε ποσοστό 0,05% επί της προϋπολογισμένης αξίας του έργου (χωρίς αναθεώρηση και Φ.Π.Α.) και πάντως όχι μικρότερου των 250,00 Ευρώ και όχι μεγαλύτερου των 50.000 Ευρώ, το οποίο επιστρέφεται, εφόσον η ένσταση γίνει αποδεκτή (58).

IV. Μετά ταύτα, η ενσωματωθείσα στα Μνημόνια (και ειδικώς στο 2^ο) διττή κυβερνητική δέσμευση :

- αφ' ενός για «..αναθεώρηση του συστήματος προσφυγών..» με ρητώς διατυπωθέντα στόχο τη μείωση των καθυστερήσεων στους διαγωνισμούς (και την εντεύθεν παραγωγικότερη διάθεση και απορρόφηση των κονδυλίων δημοσίων επενδύσεων) ,
- αφ' ετέρου για «..μεταρρύθμιση του Δικαστικού Συστήματος..» με στόχο την «...έγκαιρη εφαρμογή των συμβάσεων...»,

εξελήφθη από την ελληνική κυβέρνηση (παρά την σοβαρότητα των στιγμών) :

- όχι ως μια ευκαιρία συνολικής αναδιοργάνωσης του συστήματος δικαστικής προστασίας στον κρίσιμο τομέα των δημοσίων συμβάσεων (με εγκαθίδρυση νέου αξιόπιστου θεσμικού πλαισίου προσφυγών, με νέες διοικητικές και δικαστικές δομές που θα εγγυώνται την ταχύτητα και αποτελεσματικότητα του νέου θεσμικού πλαισίου χωρίς εκπτώσεις στο δικαίωμα δικαστικής προστασίας) ,

58. βλ. συναφώς την με Α.Π. Δ17γ/152/1/ΦΝ/433/20-5-2013 ερμηνευτική (του νέου άρθρου 25 Α) Εγκύκλιο του Υπουργείου Ανάπτυξης, Ανταγωνιστικότητας, Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων Ε-18

- αλλά ως το πρόσχημα για την εδραίωση μιας δυσβάστακτης φοροεισπρακτικής λογικής στο χώρο της δικαιοσύνης (με απλή «αναπαλαίωση» του ξεπερασμένου ν. 2522/1997), ήδη παρατηρούμενο αποτέλεσμα της οποίας είναι η νόθευση του ανταγωνισμού, η ενίσχυση της αδιαφάνειας και των παράνομων αναθέσεων στις διαγωνιστικές διαδικασίες, αφ' ης στιγμής σχεδόν ουδείς υποψήφιος δεν διανοείται πλέον, ακόμα και αν αδικώς αποκλείστηκε, να αποταθεί στη δικαιοσύνη, ακριβώς διότι δεν μπορεί να καλύψει το δυσανάλογα υψηλό παράβολο (το οποίο δύναται να ανέλθει, κατά τα ανωτέρω, έως και τις 50.000 Ευρώ).

ν Θεσμοθέτηση και Ενίσχυση της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων – Δημιουργία του Κεντρικού Ηλεκτρονικού Μητρώου Δημοσίων Συμβάσεων – Εγκαθίδρυση Συστήματος Ηλεκτρονικών Προμηθειών

Με το ν. 4013/2011 (ΦΕΚ Α'204) αφ' ενός θεσμοθετήθηκε η Ενιαία Ανεξάρτητα Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.), την θεσμική ενίσχυση της οποίας, ως ήδη αναφέρθηκε προανήγγειλε με ρητές αναφορές του το 2^ο Μνημόνιο, αφ' ετέρου δημιουργήθηκε το Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.Δ.Σ.).

Ι. Η Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. ιδρύθηκε ως μία ανεξάρτητη νομοθετικά κατοχυρωμένη διοικητική αρχή, απολαμβάνουσα λειτουργικής ανεξαρτησίας, διοικητικής και οικονομικής αυτοτέλειας και μη υποκείμενη σε έλεγχο ή εποπτεία από κυβερνητικά όργανα ή άλλη ανεξάρτητη ή διοικητική αρχή ή μη μόνον στον έλεγχο της Βουλής σύμφωνα με το άρθρο 138Α του Κανονισμού της Βουλής. Περαιτέρω, είναι αρμόδια για την εποπτεία και τη διασφάλιση της νομιμότητας κατά την τήρηση και εφαρμογή του νομικού πλαισίου επί των δημοσίων συμβάσεων εκ μέρους όλων των δημοσίων οργάνων και φορέων, συμπεριλαμβανομένων των Υπουργείων και όλων των κατά περίπτωση αρμόδιων ελεγκτικών και

εποπτικών διοικητικών οργάνων στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων, καθώς και των αναθετουσών αρχών. Με τη σύσταση της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. επιδιώχθηκε ειδικότερα (59) :

- Η ανάπτυξη και προαγωγή της εθνικής στρατηγικής, πολιτικής και δράσης στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων,
- Η προσήκουσα εναρμόνιση της εθνικής έννομης τάξης προς την ευρωπαϊκή νομοθεσία περί δημοσίων συμβάσεων,
- Ο έλεγχος τήρησης των κανόνων και αρχών της ευρωπαϊκής και εθνικής νομοθεσίας περί δημοσίων συμβάσεων,
- Η βελτίωση και ενοποίηση του εθνικού νομικού πλαισίου στο τομέα των δημοσίων συμβάσεων,
- Ο συντονισμός και εξορθολογισμός της διοικητικής πρακτικής των αναθετουσών αρχών με στόχο τη διευκόλυνση και ενθάρρυνση της συμμετοχής των ενδιαφερομένων οικονομικών φορέων στους διαγωνισμούς του Δημοσίου, καθώς και την ανάπτυξη ενός υγιούς ανταγωνισμού στις διαγωνιστικές διαδικασίες, σύμφωνα με τις αρχές της διαφάνειας και ίσης μεταχείρισης,
- Η καθιέρωση μίας πρωτεύουσας εθνικής αρχής επικοινωνίας και ενός αξιόπιστου και αμερόληπτου συνομιλητή με τα όργανα της Ευρωπαϊκής Ένωσης σε ότι αφορά την εθνική στρατηγική και πολιτική στο πεδίο των δημοσίων συμβάσεων,
- Ο έλεγχος και η μείωση των δαπανών του κράτους για τις δημόσιες συμβάσεις.

Εξάλλου, η αναγκαιότητα σύστασης της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων αναδείχθηκε από τα εγγενή προβλήματα, τα οποία είχαν προκύψει από τη διοικητική πρακτική των αναθετουσών αρχών κατά το στάδιο ανάθεσης και εκτέλεσης των δημοσίων συμβάσεων (60).

59. βλ. Αιτιολογική Έκθεση ν. 4013/2011

60. αναφορικά με τα πλέον συνήθη ζητήματα κατά το στάδιο ανάθεσης και εκτέλεσης βλ. συναφώς Ευ.Κουτούπα – Ρεγκάκου, «Δημόσιες Συμβάσεις και Κοινωνικό Δίκαιο», εκδ. Σάκκουλα, 2006, σελ. 44 επ.

Όπως κατεγράφη και στην Αιτιολογική Έκθεση του νόμου, το υφιστάμενο νομικό πλαίσιο των δημοσίων συμβάσεων στη χώρα μας χαρακτηριζόταν «..από ένα άκρατο και πολλές φορές αδικαιολόγητο κατακερματισμό κανόνων, οι οποίοι διαφοροποιούνταν με βάση τις επιμέρους κατηγορίες δημοσίων συμβάσεων (αγαθά, υπηρεσίες, έργα και τεχνικές μελέτες). Η συχνή ύπαρξη μη προσιτών και κατανοητών στον πολίτη ειδικών κανόνων για κάθε μία από τις προαναφερόμενες κατηγορίες δημοσίων συμβάσεων δημιουργούσε αδιαφάνεια και ανασφάλεια δικαίου στους συμμετέχοντες στους διαγωνισμούς, απέτρεπε το ενδιαφέρον και τη συμμετοχή των διαγωνιζομένων, προκαλούσε εμπόδια στη σωστή ερμηνεία, τήρηση και εφαρμογή των εν λόγω κανόνων από τις αναθέτουσες αρχές, και ευνοούσε τη δημιουργία στεγανών στην αγορά...».

Και προς αυτή τη κατεύθυνση, πρωταρχικό στόχο του νόμου (κατά το σκέλος της ιδρύσεως της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.) αποτέλεσε η αντιμετώπιση του κατακερματισμού της εθνικής νομοθεσίας για τις δημόσιες συμβάσεις και η διευκόλυνση της ανάπτυξης της αγοράς μέσω ενός σαφούς πλαισίου κανόνων δικαίου και μέσω της ενοποίησης της διαγωνιστικής πρακτικής των αναθετουσών αρχών (61).

Ας σημειωθεί εξάλλου ότι κατ' εφαρμογή των προεκτεθεισών προβλέψεων του 2^{ου} Μνημονίου ψηφίστηκε (ελαφρώς εκτός χρονοδιαγράμματος) το ΠΔ 122/2012 (ΦΕΚ 216 Α'/5-11-2012) για τον Οργανισμό (Διοικητική Διάρθρωση) της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.

II. Με τον ίδιο νόμο (άρθρο 11 ν. 4013/2011) , όπως ήδη αναφέρθηκε, συστήθηκε και το Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων

61. Και πράγματι προ ολίγων ημερών (Δεκέμβριο 2013) αναρτήθηκε προς διαβούλευση αρκετά εμπειριστατωμένη Πρόταση Σχεδίου Νόμου, συνταχθείσα από την Ενιαία Ανεξάρτητη Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων «για τη διαμόρφωση ενός ενιαίου κανονιστικού και θεσμικού πλαισίου σύναψης δημοσίων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών»

(Κ.Η.Μ.Δ.Σ.), για να καλύψει το κενό της εσωτερικής έννομης τάξης που δεν διέθετε έως τότε μια κεντρική βάση δεδομένων με στοιχεία για τις εκτελούμενες στη χώρα δημόσιες συμβάσεις και με κεντρικό στόχο ακριβώς «...την ενίσχυση της διαφάνειας και την παρακολούθηση της εύρυθμης εκτέλεσης του προϋπολογισμού ως προς το σκέλος των δαπανών που αφορούν τις δημόσιες συμβάσεις...».

Προς τούτο, το Κ.Η.Μ.Δ.Σ., η παρακολούθηση και αξιολόγηση του οποίου θα γίνεται από την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. , διακρίνεται σε δύο χωριστά υποσυστήματα :

α) Το πρώτο αφορά στην ηλεκτρονική καταχώριση των αιτημάτων που υποβάλλουν οι φορείς για τη σύναψη σύμβασης. Για τους φορείς που υποχρεούνται να τηρούν τις διατάξεις του ΠΔ 113/2010 για την ανάληψη υποχρεώσεων από τους διατάκτες (Α'194), η καταχώριση του αιτήματος γίνεται μετά την ανάληψη υποχρέωσης (νομική δέσμευση). Ειδικά για τις δημόσιες συμβάσεις προμηθειών απαιτείται να καταχωριστεί και η ένταξή τους στο Ενιαίο Πρόγραμμα Προμηθειών, εφόσον απαιτείται σύμφωνα με τον νόμο.

β) Το δεύτερο αφορά στην ηλεκτρονική καταχώριση των συμβάσεων προκειμένου να υπάρχει η συστηματική καταγραφή τους και η παρακολούθηση της εκτέλεσης των δαπανών που αυτές προκαλούν. Για την επιτυχή επίτευξη του στόχου υπόχρεοι σε καταχώριση είναι όλοι οι φορείς της Γενικής Κυβέρνησης, η δε υποχρέωση καταχώρισης των συμβάσεων αφορά σε όλους τους τομείς με την επιφύλαξη της μη δημοσιοποίησης των συμβάσεων που αφορούν την εθνική άμυνα και εθνική ασφάλεια ή καλύπτονται από βιομηχανικό ή επιχειρηματικό απόρρητο.

Σημειωτέον ότι το Κ.Η.Μ.Δ.Σ. έως και τον Ιανουάριο 2013 λειτουργούσε πιλοτικά. Τελικώς, με την Κ.Υ.Α Π1/2380/18-12-2012 (Φ.Ε.Κ.3400 Β'/20-12-2012) συντελέστηκε η πλήρης ενεργοποίησή του με την εξειδίκευση των προς καταχώριση στοιχείων (άρθρο 3) , της ακριβούς διαδικασίας καταχωρίσεως (άρθρο 6) ως και του πεδίου εφαρμογής του Κ.Η.Μ.Δ.Σ.

Μετά ταύτα, η υποχρέωση καταχώρισης κάθε αιτήματος με αντικείμενο την εκτέλεση έργων, την προμήθεια αγαθών ή την παροχή υπηρεσιών προϋπολογισμού 1.000,00 Ευρώ και άνω, ανεξαρτήτως της διαδικασίας ανάθεσης, για τα υπουργεία ξεκίνησε στις 4 Φεβρουαρίου 2013, για τους λοιπούς φορείς του Δημοσίου, πλην των Ο.Τ.Α. στις 2 Απριλίου 2013 και για τους Ο.Τ.Α. στις 2 Μαΐου 2013.

Ερωτήματα ωστόσο γεννά η εξαίρεση από τη δημοσίευση στο διαδικτυακό τόπο του μητρώου ορισμένων δαπανών όπως αυτές για καύσιμα και για την υγειονομική περίθαλψη του Λιμενικού Σώματος και της Ελληνικής Ακτοφυλακής, οι οποίες προφανώς και δεν συνδέονται με λόγους εθνικής ασφάλειας.

III. Εξάλλου, δυνάμει του Ν. 4155/2013 (ΦΕΚ Α'120/29-5-2013) και καθ' υλοποίηση της (εμπριεχομένης στο 2^ο Μνημόνιο) σχετικής κυβερνητικής δέσμευσης, οι προμήθειες προϊόντων, υπηρεσίες και αναθέσεις έργων κατά την έννοια των προεδρικών διαταγμάτων 59/2007 (Α' 63) και 60/2007 (Α' 64) θα διεξάγονται μέσω του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ), το οποίο αποτελεί το δεύτερο στάδιο εκσυγχρονισμού του συστήματος των κρατικών προμηθειών, μετά την κατά τα ανωτέρω δημιουργία του Κεντρικού Ηλεκτρονικού Μητρώου Δημοσίων Συμβάσεων και την ηλεκτρονική ανάρτηση των δημοσίων συμβάσεων, με στόχο :

- την εξοικονόμηση πόρων, την απλούστευση και επιτάχυνση των διαδικασιών, τη μείωση της γραφειοκρατίας, τον δραστικό περιορισμό των αναθετουσών αρχών που διενεργούν διαγωνισμούς (από τις περίπου 7.000 σε περίπου 700) και την καθιέρωση της ψηφιακής υπογραφής τόσο για τις αρχές που διενεργούν τους διαγωνισμούς όσο και για τις επιχειρήσεις που συμμετέχουν σε αυτούς.

Ειδικότερα, σύμφωνα με το άρθρο 3 του εν λόγω Νόμου «οι Αναθέτουσες Αρχές υποχρεούνται, με την επιφύλαξη των διατάξεων του άρθρου 9, να χρησιμοποιούν αποκλειστικά το ΕΣΗΔΗΣ σε όλα τα στάδια της διαδικασίας ανάθεσης συμβάσεων της παρ. 1 του άρθρου 1 του παρόντος, δηλαδή από την υποβολή του αιτήματος μέχρι την υπογραφή και την εκτέλεση των συμβάσεων αυτών με προϋπολογισμό ανώτερου των εξήντα χιλιάδων (60.000) ευρώ, μη συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α».

Ενώ, δυνάμει του άρθρου 4 του ιδίου νόμου, ως αναθέτουσες αρχές (Εθνικές Κεντρικές Αρχές Προμηθειών) υπό την έννοια του άρθρου 2 παρ. 10 και του άρθρου 17 του π.δ. 60/2007 και του άρθρου 2 παρ. 8 και του άρθρου 22 του π.δ. 59/2007, δυνάμενες να διενεργούν διαγωνισμούς σε εθνικό επίπεδο, ορίστηκαν : α) Η Γενική Διεύθυνση Κρατικών Προμηθειών της Γενικής Γραμματείας Εμπορίου του Υπουργείου Ανάπτυξης, Ανταγωνιστικότητας, Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων και β) η Επιτροπή Προμηθειών Υγείας του Υπουργείου Υγείας.

Εξάλλου (δυνάμει του άρθρου 9 του ιδίου νόμου) ως έναρξη αξιοποιήσεως/εφαρμογής του ΕΣΗΔΗΣ στις διαδικασίες ανάθεσης του άρθρου 3,

- όσον αφορά στην Κεντρική Διοίκηση, ορίστηκε η 1.1.2014,
- ειδικά δε για τη Γενική Γραμματεία Εμπορίου ως προς τις προμήθειες που εντάσσονται στο Ενιαίο Πρόγραμμα Προμηθειών ορίστηκε η 1.7.2013,
- για τη Γενική Κυβέρνηση, ορίστηκε η 1η Απριλίου 2014.

- Ενώ για το σύνολο του Δημόσιου Τομέα, όπως αυτός ορίζεται στην παρ. 1 του άρθρου 1B του ν. 2362/1995, ορίστηκε η 1η Οκτωβρίου 2015.
- ειδικά δε για τις δημόσιες συμβάσεις έργων της Κεντρικής Κυβέρνησης, ορίστηκε η 1η Ιουλίου 2014.

ν Αναθεώρηση της κείμενης νομοθεσίας περί Συμβάσεων Δημοσίων Έργων (στάδιο εκτελέσεως)

I. Με το ν. 4070/2012 (ΦΕΚ Α'82/10-4-2012), ο οποίος ψηφίστηκε δύο (2) περίπου μήνες μετά το 2^ο Μνημόνιο, το οποίο κατά τα ειδικωτέρως εκτιθέμενα ανωτέρω, προανήγγειλε και περιέγραψε τους βασικούς άξονες της αναγκαίας μεταρρυθμίσεως του συστήματος των δημοσίων συμβάσεων, με στόχο «..την απλούστευση, ενοποίηση και εξορθολογισμό τους..».

A. καταρχάς, επήλθε δραστική τροποποίηση του καθεστώτος που διέπει την κατάρτιση, υποβολή και έγκριση των Αναλυτικών Επιμετρήσεων εργασιών (62).

Πιο συγκεκριμένα,

- ετέθη το πρώτον προθεσμία 20 ημερών από το τέλος του επομένου της εκτέλεσης των επιμετρούμενων εργασιών μηνός για την υποβολή της αναλυτικής επιμέτρησης στη διευθύνουσα υπηρεσία, προκειμένου

62. με το άρθρο 186 παρ. 1 έως 6 ν. 4070/2012 τροποποιήθηκαν τα σχετικά με τις Επιμετρήσεις Εργασιών άρθρα 36 και 52 του ν. 3669/2008 (Κώδικα Δημοσίων Έργων)

να αντιμετωπισθεί το φαινόμενο της (ενίοτε υπαίτιας) καθυστέρησης του αναδόχου να υποβάλει έγκαιρα τις αναλυτικές επιμετρήσεις εργασιών, με αποτέλεσμα να εξοφλείται βάσει προσωρινών επιμετρητικών στοιχείων αμφίβολης ορθότητας (63).

- ετέθη το πρώτον ρητώς προθεσμία τριών μηνών εντός της οποίας η διευθύνουσα υπηρεσία οφείλει να προβεί σε έλεγχο και έγκριση των Επιμετρήσεων (64).

- Περαιτέρω, η διευθύνουσα υπηρεσία δύναται πλέον να παρακάμψει την ως άνω τρίμηνη προθεσμία, εάν οι υποβληθείσες Επιμετρήσεις Εργασιών παρουσιάζουν ελλείψεις που καθιστούν αδύνατο τον έλεγχο ή τη διόρθωση τους. Εν τοιαύτη περιπτώσει, της επιστρέφει στον ανάδοχο, ο οποίος οφείλει να τις επαν-υποβάλει εντός μηνός από την επιστροφή. Μετά την επαν-υποβολή η διευθύνουσα υπηρεσία δεν μπορεί να επιστρέψει εκ νέου τις Επιμετρήσεις στον ανάδοχο, αλλά υποχρεούται να τις ελέγξει, διορθώσει, εγκρίνει και κοινοποιήσει στον ανάδοχο εντός προθεσμίας ενός μηνός.

- Εξάλλου, η άπρακτη (από τη διευθύνουσα υπηρεσία) πάροδος των ανωτέρω προθεσμιών επιφέρει αυτοδίκαιη έγκριση των Επιμετρήσεων.

63. εντούτοις πρόκειται για ατελή ρύθμιση καθώς δεν ορίζονται ποιες είναι οι συνέπειες σε περίπτωση μη τήρησης της εν λόγω προθεσμίας εκ μέρους του αναδόχου.

64. Υπό το προισχύσαν δίκαιο (άρθρα 36 και 52 ν. 3669/2008), ελλείπει ρητής προθεσμίας, είχε διαμορφωθεί πάγια νομολογία, σύμφωνα με την οποία η διευθύνουσα υπηρεσία όφειλε να προβεί στον κατά τα ως άνω έλεγχο και έγκριση των Επιμετρήσεων εντός ευλόγου χρόνου, θεωρουμένου ως τέτοιου του τριμήνου.

- Η έγκριση των επιμετρήσεων (ρητή ή αυτοδικαίη) έχει ως μόνη συνέπεια ότι μπορούν αυτές να συμπεριληφθούν από τον ανάδοχο σε επόμενο λογαριασμό (65).

- Οι ρητώς ή αυτοδικαίως εγκεκριμένες αναλυτικές επιμετρήσεις μπορούν να επανελεγχθούν από την Επιτροπή Προσωρινής Παραλαβής. Αν διαπιστωθεί διαφορά σε βάρος του Κυρίου του Έργου, το αχρεωστήτως καταβληθέν εργολαβικό αντάλλαγμα είναι επιστρεπτέο μέσω διαδικασίας συντάξεως αρνητικού λογαριασμού (66).

- Ειδικώς για τις αυτοδικαίως εγκεκριμένες αναλυτικές Επιμετρήσεις Εργασιών, η διευθύνουσα Υπηρεσία μπορεί πλέον να τις ελέγξει σε επόμενο λογαριασμό. Η επιστροφή τυχόν αχρεωστήτως καταβληθέντος εργολαβικού ανταλλάγματος σ' αυτή την περίπτωση θα γίνεται είτε με αντίστοιχη περικοπή ή απομείωση επόμενων λογαριασμών (βλ. συναφώς άρθρο 134 παρ. 2 ν.4070/2012), σε περίπτωση δε που δεν επαρκούν, μέσω αρνητικού λογαριασμού κατά τα ανωτέρω.

65. υπό το προισχύσαν δίκαιο, η ρητή ή αυτοδικαίη έγκριση των Επιμετρήσεων είχε ως έννομη συνέπεια την οριστικοποίηση του περιεχομένου τους, μη δυναμένης της Διοικήσεως να το τροποποιήσει, θεωρουμένης οιασδήποτε πράξεως τροποποίησης ως ακυρωτέας λόγω εκδόσεώς της από κατά χρόνο αναρμόδιο όργανο – βλ. αντί πολλών ΑΠ 988/2012, ΣτΕ 3091/2012, 3852/2012, 407/2010, άπασες στην ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ)

66. η δυνατότητα ποσοτικού επανελέγχου προβλεπόταν και υπό το προισχύσαν καθεστώς, εντούτοις το Συμβούλιο της Επικρατείας, ερειδόμενο στις γενικές αρχές περί ανακλήσεως των διοικητικών πράξεων, χρηστής διοίκησης και προστατευόμενης εμπιστοσύνης του διοικουμένου, είχε επανειλημμένως αποφανθεί, με το ειδικότερο σκεπτικό ασφάλειας δικαίου και ταχείας εκκαθάρισεως των εκατέρωθεν υποχρεώσεων και δικαιωμάτων αναδόχου – Κυρίου του Έργου ότι με το Πρωτόκολλο Προσωρινής Παραλαβής δεν μπορεί να ακυρωθεί/μεταρρυθμισθεί το περιεχόμενο των (ρητώς ή αυτοδικαίως) εγκεκριμένων αναλυτικών Επιμετρήσεων (βλ. αντί πολλών ΣτΕ 3091/2012 σε ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ). Είναι επομένως σαφές ότι η νέα διάταξη του ν. 4070/2012 διώκει να καταστήσει ανενεργό τη συναφή επί του θέματος νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, το οποίο προς το παρόν δεν έχει αποφανθεί επί των νομικών ζητημάτων που πλέον τίθενται.

- προβλέφθηκε για πρώτη φορά η σύσταση τριμελούς επιτροπής τεχνικών υπαλλήλων για την παραλαβή των αφανών εργασιών. Η εν λόγω επιτροπή συντάσσει για την παραλαβή πρωτόκολλο, το οποίο υπογράφεται από τα μέλη της, τον ανάδοχο και τον επιβλέποντα μηχανικό του Κυρίου του Έργου και αποτελεί αναγκαίο όρο πληρωμής των αφανών εργασιών.

B. επιπροσθέτως, τροποποιήθηκε άρδην το καθεστώς κατάρτισης, υποβολής και έγκρισης των Λογαριασμών Εκτελεσθεισών Εργασιών, δυνάμει των οποίων καταβάλλεται το οφειλόμενο εργολαβικό αντάλλαγμα (67). Ειδικότερα :

- μεταρρυθμίστηκε η δυνατότητα εξόφλησης λογαριασμών βάσει προσωρινών Επιμετρήσεων Εργασιών. Ενώ δηλαδή μέχρι τότε επιτρεπόταν η πληρωμή βάσει προσωρινών επιμετρήσεων μόνο για τον πρώτο μήνα μετά την εκτέλεση της εργασίας, εφόσον κατά την κρίση του επιβλέποντα μηχανικού του Κυρίου του Έργου, δεν ήταν δυνατή η σύνταξη Επιμετρήσεων κατά διακριτά και αυτοτελώς επιμετρήσιμα τμήματα του έργου, πλέον η δυνατότητα αυτή περιορίστηκε μόνο στο 20% της αξίας του συνόλου των εργασιών του Λογαριασμού. Εντούτοις, από την άλλη μεριά, άρθηκε ο περιορισμός του ενός μηνός από την εκτέλεση της εργασίας.

- προβλέφθηκε ρητώς η δυνατότητα να αφαιρούνται από κάθε νέο λογαριασμό τα ποσά που αντιστοιχούν στις διαφορές που προκύπτουν από επανέλεγχο αναλυτικών επιμετρήσεων ή λογαριασμών.

67. Με το άρθρο 134 παρ. 1 έως 3 ν. 4070/2012 τροποποιήθηκε το σχετικό με τους λογαριασμούς δημοσίων έργων α. 53 ν. 3669/2008

- η υπό το προισχύσαν καθεστώς εδραιωθείσα θέση ⁽⁶⁸⁾ περί αυτοδίκαιης έγκριση του λογαριασμού λόγω άπρακτης παρέλευσης της μηνιαίας προθεσμίας από την υποβολή του προς έγκριση δεν καταργήθηκε ρητώς. Εντούτοις, τα έννομα αποτελέσματά της αποδυναμώθηκαν σημαντικά. Έτσι, αν εγκριθεί αυτοδικαίως λογαριασμός λόγω άπρακτης παρέλευσης του μηνός (από την υποβολή του), η διευθύνουσα υπηρεσία του Κυρίου του Έργου μπορεί πλέον να τον ελέγξει εντός τριμήνου από την υποβολή του (δηλ. έχει άλλους δύο μήνες χρονικό περιθώριο) και, σε περίπτωση που έχει ήδη εν τω μεταξύ εξοφληθεί, να συμψηφίσει τις προκύπτουσες διαφορές κατά τα προαναφερθέντα ⁽⁶⁹⁾.

- Για την επιστροφή αχρεωστήτως καταβληθέντων στον ανάδοχο ποσών (λ.χ. λόγω αριθμητικών παραδρομών) και εφόσον το οφειλόμενο ποσό δε δύναται να επιστραφεί στον Κύριο του Έργου, δια της αφαιρέσεως του από επόμενο λογαριασμό, συντάσσεται αρνητικός λογαριασμός, ο οποίος πρέπει να πληρωθεί από τον ανάδοχο εντός μηνός από την κοινοποίηση του σ' αυτόν.

- Σε περίπτωση που ο ανάδοχος δεν εξοφλήσει τον αρνητικό λογαριασμό εντός της τασσόμενης μηνιαίας προθεσμίας από την κοινοποίησή του σ' αυτόν, προβλέφθηκε (με την νέα ρύθμιση) η εξουσία του Κυρίου του Έργου για κατάπτωση σε βάρος του κατά το αντίστοιχο

68. βλ. αντί πολλών ΣΤΕ 2700/2011, 3321/2011, 3844/2011, 4025/2010 κ.α. εις ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ

69. εντούτοις, πρόκειται για ατελή ρύθμιση καθώς δεν ορίζονται ποιες είναι οι συνέπειες σε περίπτωση που παρέλθει άπρακτη και η τριμήνη προθεσμία από την υποβολή του λογαριασμού που πληρώθηκε χωρίς έλεγχο. Άραγε εν τοιαύτη περιπτώσει, στερείται η διευθύνουσα υπηρεσία του δικαιώματος μεταγενέστερου ελέγχου των λογαριασμού και καταλογισμού των τυχόν προκύπτουσών διαφορών σε βάρος του αναδόχου; Κατ' αντιδιαστολή συνάγεται ότι η απάντηση πρέπει να είναι καταφατική, μένει ωστόσο να διευκρινισθεί και ενώπιον του αρμοδίων Διοικητικών Δικαστηρίων, χωρίς μέχρι και σήμερα να έχει αχθεί προς διάγνωση υπόθεση με συναφές νομικό ζήτημα και με εφαρμοστέες τις νέες ρυθμίσεις.

ποσό («αναλόγως» είναι η ακριβή διατύπωση της νέας ρύθμισης) της εγγυητικής επιστολής καλής εκτέλεσης του έργου, με την περαιτέρω πρόβλεψη ότι η άσκηση ένστασης κατά του αρνητικού λογαριασμού αναστέλλει την κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής μόνο μέχρι την έκδοση απόφασης επ' αυτής (70).

Γ. προβλέφθηκε το πρώτον (71) αυστηρότατη (προβληματική από απόψεως ουσιαστικού περιεχομένου, προϋποθέσεων εφαρμογής και εννόμων συνεπειών, αλλά και αμφιλεγόμενης συνταγματικότητας) ρύθμιση (72), σύμφωνα με την οποία ο ανάδοχος είναι υποχρεωμένος να

70. Ωσαύτως, με τη νέα ρύθμιση περί κατάπτωσης της εγγυητικής επιστολής, ο ανάδοχος ουσιαστικά αποστερείται τη δυνατότητα να αμφισβητήσει αποτελεσματικά το μειωτικό σε βάρος του λογαριασμό. Τούτο δε διότι σε κάθε περίπτωση θα καταπίπτει σε βάρος του η εγγυητική επιστολή καλής εκτέλεσης, μετά την απόρριψη της ένστασης, απόρριψη που θα πρέπει να θεωρείται βέβαιη στις πλείστες των περιπτώσεων, εφόσον αποφαινόμενο επί της ενστάσεως όργανο είναι η Προϊσταμένη Αρχή, δηλ. όργανο του Κυρίου του Έργου.

71. Οι επίμαχες διατάξεις περιέχονται στις παρ. 1 και 2 του άρθρου 137 και στην παρ. 6 του άρθρου 186 ν. 4070/2012,

72. το πλέον σοβαρό ζήτημα, ανεξάρτητα από τον ούτως ή άλλως εξαιρετικά βραχύβιο χαρακτήρα της προθεσμίας, γεννάται ως προς τη διάγνωση της συνδρομής των προϋποθέσεων άσκησης του δικαιώματος του αναδόχου. Πότε πράγματι ανακύπτει η γενεσιουργός αιτία και πώς αποδεικνύεται αυτό ; Η προβληματικότητα της ρύθμισης γεννά εύλογους φόβους ότι θα αξιοποιηθεί από τα αποφαινόμενα όργανα το Κυρίου του Έργου ως εργαλείο απορρίψεως ακόμα και δίκαιων και εύλογων αξιώσεων του αναδόχου επί τη βάση του δυσχερώς ανταποδεικνυόμενου ισχυρισμού ότι η γενεσιουργός αιτία είχε εμφανισθεί πιο πριν από τους δύο μήνες από την υποβολή του σχετικού αιτήματος του αναδόχου.

Αξιοσημείωτο επίσης ότι η νέα ρύθμιση απαιτεί υποβολή «αιτήματος» εντός δύο μηνών όχι απλώς επισήμανση του προβλήματος. Το «αίτημα» έχει την έννοια της πλήρως διαμορφωμένης νομικής αξίωσης ως προς το αντικείμενό της (δαπάνη, εργασίες, τιμές μονάδας, τροποποίηση συμβατικού αντικειμένου κλπ). Τούτο στην πράξη σε αρκετές περιπτώσεις (ιδίως στα πλέον σύνθετα έργα) θα είναι εξαιρετικά δύσκολο λαμβανομένης υπ' όψιν της προβλεπόμενης εξαιρετικά σύντομης προθεσμίας.

Ενδεικτική δε της προχειρότητας της εν λόγω ρυθμίσεως και η έλλειψη ειδικής μεταβατικής διάταξης. Ισχύει, κατά συνέπεια, η ακροτελεύτια διάταξη του άρθρου 188 ν. 4070/2012, σύμφωνα με την οποία η ισχύς του νόμου αρχίζει από τη δημοσίευση του στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως (10-4-2012). Ούτως εχόντων των πραγμάτων, αποτελεί θέμα ερμηνείας πλέον ποιες περιπτώσεις καταλαμβάνονται στο πεδίο εφαρμογής της νέας αποσβεστικής δίμηνης προθεσμίας : κατά μια (ορθότερη) άποψη, καταλαμβάνονται όλες οι γενεσιουργές αιτίες που ανακύπτουν μετά την 10-4-2012, όχι όμως και αυτές που είχαν ανακύψει προ της 10-4-2012, β) κατ' άλλη άποψη, καταλαμβάνονται όλες οι περιπτώσεις εκκρεμών αιτημάτων του αναδόχου με χρόνο έναρξης της δίμηνης προθεσμίας την ημέρα δημοσίευσης για όσες γενεσιουργούς αιτίες είχαν ανακύψει προηγουμένως.

υποβάλλει εγγράφως οιαδήποτε (οικονομικής ή άλλης φύσεως) αξίωσή του προς τη διευθύνουσα υπηρεσία εντός αποσβεστικής προθεσμίας δύο (2) μηνών από την εμφάνιση της γενεσιουργού αιτίας της (73).

Δ. Επιπροσθέτως, τροποποιήθηκε σημαντικά το ισχύον καθεστώς Περαίωσης των Εργασιών του Έργου και Παραλαβής του. Ειδικότερα :

- Θεσπίστηκαν το πρώτον συγκεκριμένες προθεσμίες και έννομες συνέπειες από τη μη τήρησή του σχετικά με την έκδοση της Βεβαίωσης Περαίωσης του έργου (74). Πλέον ισχύει 10ήμερη προθεσμία από τη λήξη των προθεσμιών περάτωσης του συνόλου ή τμημάτων του έργου για να αναφέρει ο επιβλέπων στη διευθύνουσα υπηρεσία αν το έργο έχει περατωθεί ή όχι και αν έχει υποστεί ικανοποιητικά στους προβλεπόμενους από τη σύμβαση ελέγχους. Ακολουθώντας, ιδρύεται νέα δεκαήμερη προθεσμία για τον προϊστάμενο της διευθύνουσας υπηρεσίας από την ημέρα παραλαβής της ανωτέρω βεβαίωσης για να εκδώσει βεβαίωσης περαίωσης των εργασιών. Εάν η βεβαίωση δεν εκδοθεί εντός της ανωτέρω προθεσμίας, τότε θεωρείται ότι έχει εκδοθεί

73. με την παρ. 7 του άρθρου 59 ν. 4146/2013 η εν λόγω προθεσμία αυξήθηκε από 2 σε 4 μήνες και αφορά στις συμβάσεις έργων των οποίων οι διακηρύξεις θα δημοσιευθούν μετά την 18^η-4-2013.

* βλ. επί του σχολιαζόμενου και την με Α.Π. Δ17α/08/78/ΦΝ 433 β /16-5-2012 Εγκύκλιο Υπουργείου Υποδομών Μεταφορών και Δικτύων Ε -11/2012

74. υπό το προισχύσαν δίκαιο (α. 72-75 Ν. 3669/2008) δεν υπήρχαν προθεσμίες, εντός των οποίων οι Υπηρεσίες του Κυρίου του Έργου όφειλαν να ενεργήσουν για την έκδοση της Βεβαίωσης Περαίωσης, με αποτέλεσμα να χρονίζουν απαράδεκτα καταστάσεις όπου το έργο είχε μεν περατωθεί, αλλά οι υπηρεσίες του Κυρίου του Έργου αδρανούσαν για την έκδοση της Βεβαίωσης Περαίωσης, με συνέπεια να μην άρχονται οι εξαιρετικά σημαντικών εννόμων συνεπειών προθεσμίες υποβολής της Τελικής Επιμέτρησης των Εργασιών του Έργου (εντός διμήνου από τη Βεβαίωση Περαίωσης) και της Προσωρινής και Οριστικής Παραλαβής του Έργου (εντός εξαμήνου και τριετίας κατ' ανώτατο όριο αντιστοίχως),

* βλ. επί του θέματος και Χρήστο Μητκίδη, Πάρεδρο ΝΣΚ, «Συμβάσεις Δημοσίων Έργων, Ν. 3669/2009 – Κατ' άρθρο ερμηνεία & νομολογία», εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, 2009, σελ. 449 επ.

αυτοδίκαια εντός τριάντα ημερών από την υποβολή από τον ανάδοχο σχετικής έγγραφης όχλησης (75).

- Προϋπόθεση για την έναρξη της εξαμηνιαίας προθεσμίας για τη διενέργεια της προσωρινής παραλαβής είναι πλέον, εκτός της υποβολής της τελικής επιμέτρησης και η υποβολή από τον ανάδοχο του «μητρώου έργου».

II. Με το ν. 4071/2012 (ΦΕΚ Α' 85), ο οποίος ομοίως ψηφίστηκε 2-3 μήνες μετά το 2^ο Μνημόνιο, επί τω τέλει αφ' ενός υλοποιήσεως της συναφούς μνημονιακής υποχρεώσεως περί υλοποιήσεως της αναγκαίας μεταρρυθμίσεως στο καθεστώς δημοσίων έργων, αφ' ετέρου ενσωματώσεως της Οδηγίας 2009/50/EK,

- επαναφέρθηκε το καθεστώς των απευθείας αναθέσεων για μικρά έργα (έως 15.000 και 45.000 Ευρώ), το οποίο είχε καταργηθεί με το άρθρο 35 ν.4053/2012 (76).

- ορίστηκε ενιαίος συντελεστής Γενικών Εξόδων και Οφέλους Εργολάβου (Γ.Ε. & Ο.Ε.) για τα έργα των Δήμων 18% ανεξαρτήτως πηγής χρηματοδότησης, γεγονός που σημαίνει ότι ο ανάδοχος θα υφίσταται μεγαλύτερη ποσοστιαία επιβάρυνση επί του ποσοστού Γ.Ε.&Ο.Ε. σε όσα έργα δεν ισχύει απαλλαγή από ορισμένες κρατήσεις (77).

75. Εντούτοις, πρόκειται για ατελή ρύθμιση, αφ' ης στιγμής δεν προβλέπονται συγκεκριμένες έννομες συνέπειες για την περίπτωση που ο επιβλέπων μηχανικός δεν τηρήσει την αρχική δεκαήμερη προθεσμία για την ενημέρωση της διευθύνουσας υπηρεσίας σχετικά με την περάτωση των εργασιών. Δεδομένου ότι δεν προβλέπεται αυτοδίκαιη έκδοση της βεβαίωσης περαίωσης σε περίπτωση μη τήρησης της πρώτης ως άνω δεκαήμερης προθεσμίας, η καθυστέρηση του επιβλέποντος να προβεί στην κατά τα άνω αναφορά προς τη διευθύνουσα υπηρεσία στερείται εννόμων συνεπειών και η έκδοση βεβαίωσης περαίωσης μπορεί να μείνει εκκρεμής για ικανό χρονικό διάστημα).

76. Οι σχετικές ρυθμίσεις περιέχονται στα άρθρα 6 παρ. 7 και 19 παρ. 13 ν.4071/2012 κ

77. οι σχετικές ρυθμίσεις περιέχονται στο άρθρο 9 παρ. 5 ν.4071/2012

III. Με το ν. 4072/2012 , και δη με την παρ. 5 του άρθρου 326 θεσπίστηκε δραστικός περιορισμός του δικαιώματος αναγκαστικής εκτέλεσης σε βάρος του Δημοσίου, δια της προβλέψεως υποχρεωτικής προσκομιδής εκ μέρους του επισπεύδοντος δανειστή (συνεκδοχικά και του αναδόχου που έχει εκκαθαρισμένη δικαστικώς αξίωση) ισόποσης εγγυητικής επιστολής, καθ' ην περίπτωση εκκρεμεί η εκδίκαση Αιτήσεως Αναιρέσεως εκ μέρους του ελληνικού Δημοσίου κατά της δικαστικής απόφασης που έχει περιιαφθεί τον εκτελεστήριο τύπο.

Κατά την ορθή κριτική που ασκήθηκε, η επίμαχη διάταξη αποτελεί κατ' ουσίαν έμμεση απαγόρευση του δικαιώματος αναγκαστικής εκτέλεσης σε βάρος του Δημοσίου. Και τούτο διότι η έκδοση ισόποσης εγγυητικής επιστολής προς την (εξοπλισμένη με εκτελεστό τίτλο / τελεσίδικη δικαστική απόφαση) απαίτηση καθιστά οικονομικά δυσβάστακτη έως και απρόσιτη τη διαδικασία αναγκαστικής εκτέλεσης (ειδικά στις σημερινές συνθήκες , όπου τα τραπεζικά ιδρύματα έχουν καταστήσει εξαιρετικά επαχθή το δανεισμό και την παροχή εγγυήσεων).

Σε κάθε περίπτωση, η ανωτέρω ρύθμιση ήταν απολύτως περιττή στο βαθμό που ο σκοπός της ήταν να διαφυλάξει το Δημόσιο έναντι του κινδύνου ο επισπεύδων την εκτέλεση να είναι αφερέγγυος και να μην δύναται να επιστρέψει τα χρήματα που εισέπραξε μέσω της αναγκαστικής εκτέλεσης σε περίπτωση που η απόφαση αναιρεθεί.

Και τούτο διότι για τον ίδιο σκοπό, υπάρχει ειδική ρύθμιση στον Κώδικα Δημοσίων Έργων (άρθρο 77 παρ. 6 ν. 3660/2008), η οποία προβλέπει τη δυνατότητα ασκήσεως εκ μέρους του Δημοσίου αιτήσεως αναστολής της επισπευδόμενης αναγκαστικής εκτέλεσης και εκδόσεως δικαστικής απόφασης για το καταρχάς επιτρεπτό της αναγκαστικής εκτελέσεως υπό το όρο παροχής ανάλογης εγγυήσεως, με συνεκτίμηση των ιδιαίτερων στοιχείων της εκάστοτε εξεταζόμενης υπόθεσης. Σημειωτέον δε ότι με τη νέα ρύθμιση το δικαστήριο έχει απλώς την ευχέρεια να μειώσει το ύψος της εγγύησης στο μισό μετά από εξέταση της φερεγγυότητας και πιστοληπτικής ικανότητας του επισπεύδοντος

δανειστή (78).

- Η εν τοις πράγμασι επίδραση της πρωταρχικής μνημονιακής υποχρεώσεως για δημοσιονομική ανάνηψη στην Μεταστροφή της Νομολογίας των Δικαστηρίων στις δημόσιες συμβάσεις.

Ο βασικός στόχος των Μνημονίων για δημοσιονομική εξυγίανση, ήδη αναχθείς με την υπ' αριθμ. 668/2010 απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας (στην αποκαλούμενη «Δίκη του Μνημονίου») σε σοβαρό λόγο δημοσίου συμφέροντος, επέδρασε ουσιωδώς στη νομολογία των δικαστηρίων της Χώρας (ειδικώς του ανωτάτου ακυρωτικού) μεταστρέφοντας τις μέχρι το χρόνο εκείνο πάγιες θέσεις, κατά κύριο λόγο στα εξής τρία ζητήματα : α) στο επιτόκιο υπερημερίας που βαρύνει τις οφειλές του Δημοσίου και των ΝΠΔΔ έναντι των ιδιωτών, β) στην έγκριση των λογαριασμών (για την εξόφληση του αναδόχου δημοσίας συμβάσεως έργου ή μελέτης) και γ) στη δυνατότητα έκδοσης διαταγών πληρωμής σε βάρος του Δημοσίου και των ΝΠΔΔ. Ειδικότερα:

78. Προ ολίγων ημερών (Δεκ. 2013), η Διοικητική Ολομέλεια του Συμβουλίου της Επικρατείας, με την υπ' αριθμ. 9/2013 απόφασή της, έκρινε αντισυνταγματική τη διάταξη του άρθρου 326 του νόμου 4072/2012, που προβλέπει ότι για την εκτέλεση μη τελεσίδικης δικαστικής απόφασης σε βάρος του Δημοσίου απαιτείται η ύπαρξη τραπεζικής εγγυητικής επιστολής. Αναλυτικότερα, η Διοικητική Ολομέλεια του ΣΤΕ έκρινε ότι:

«Οι ρυθμίσεις αυτές δεν είναι σύμφωνες με το Σύνταγμα. Τούτο, διότι, κατά την κρατήσασα στην Ολομέλεια γνώμη, με τις ρυθμίσεις αυτές εισάγονται, κατά παράβαση των άρθρων 94 παράγραφος 4 και 95 παράγραφος 5 του Συντάγματος, άσχετα με την δίκη εμπόδια στην συνταγματικώς κατοχυρούμενη υποχρέωση εκτέλεσης τελεσίδικης, και άρα εκτελεστής, δικαστικής αποφάσεως, με συνέπεια να μην παρέχεται στον νικήσαντα διάδικο η δυνατότητα να επιδιώξει αποτελεσματικά, χωρίς πρόσθετες προϋποθέσεις, την ικανοποίηση της τελεσιδικώς αναγνωρισθείσης αξιώσεώς του.

Η αξίωσή του δε αυτή, καιίτοι δικαστικώς αναγνωρισθείσα, θα ικανοποιείται πάντοτε σε μικρότερο, κατ' αποτέλεσμα, ποσό, αφού θα επιβαρύνεται από την, όχι ασήμαντου ύψους, δαπάνη για την έκδοση της εγγυητικής επιστολής, της οποίας δαπάνης δεν προβλέπεται η επιστροφή ούτε σε περίπτωση που η προς εκτέλεση απόφαση καταστεί στη συνέχεια αμετάκλητη. Επί πλέον, η ρύθμιση αυτή θεσπίζεται κατά παράβαση της αρχής της ισότητας των διαδίκων, μονομερώς υπέρ του δημοσίου. Εξ άλλου, σε κάθε περίπτωση, πρόκειται για νομοθετική παρέμβαση στην εκτέλεση δικαστικής αποφάσεως, με έννομο αποτέλεσμα απαγγελλόμενο απ' ευθείας από τον νομοθέτη, ενώ η εν προκειμένω δυνατότητα διορθωτικής παρεμβάσεως του δικαστηρίου περιορίζεται μόνον στο 50% του αμφισβητούμενου ποσού, ακόμη και αν ο ιδιώτης τυχόν επικαλείται και αποδεικνύει ότι είναι πλήρως αξιόχρεος».

ι. Αναφορικά με το επιτόκιο υπερημερίας, πρέπει να διευκρινισθεί εξ αρχής ότι οι συμβάσεις δημοσίων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών υποδιαιρούνται σε δύο κατηγορίες :

α) αρχικώς σε αυτές που έχουν υπογραφεί μετά την 8-8-2002, ημερομηνία έναρξης της άμεσης εφαρμογής της κοινοτικής Οδηγίας 2000/35/EK «για την καταπολέμηση των καθυστερήσεων πληρωμών στις εμπορικές συναλλαγές». Η έκδοση της εν λόγω κοινοτικής οδηγίας και εν συνεχεία του ΠΔ 166/2003, δυνάμει του οποίου μεταφέρθηκε η ως άνω Οδηγία στην εσωτερική έννομη τάξη, επέφερε δύο ουσιώδεις αλλαγές : 1^{ον}: τη θέσπιση αξιοπρεπούς επιτοκίου υπερημερίας και για τις οφειλές του Δημοσίου, ισοϋψούς με αυτό που ισχύει για τις οφειλές των ιδιωτών και 2^{ον}: την κατάργηση της υποχρέωσης όχλησης για την έναρξη της τοκοφορίας. Ως προς τις συμβάσεις που υπάγονται σε αυτή την κατηγορία η μεταστροφή της νομολογίας του Σ.τ.Ε. δεν ασκεί καμία επίδραση, καθώς το αυξημένο επιτόκιο υπερημερίας προβλέπεται γι' αυτές τις συμβάσεις απευθείας στο νόμο και δεν απορρέει από την ερμηνεία και εφαρμογή διατάξεων του Συντάγματος και της Ευρωπαϊκής Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου (Ε.Σ.Δ.Α.),

β) στις συμβάσεις που υπογράφηκαν προ της 8-8-2002. Ως προς αυτές και μόνο ασκεί σημαντική επίδραση η νομολογία των Δικαστηρίων. Ειδικότερα, από τη δεκαετία του 1990, τμήματα του Συμβουλίου της Επικρατείας (79), κατ' επίκληση συναφούς νομολογίας του ΕΔΔΑ (80) είχαν

79. πρβλ ΣτΕ (Α' Τμ.) 3651/2002, η οποία παρέπεμψε στην Ολομέλεια στο ΔΕΕ 2003,344 και ΣτΕ 1580/1994 Διοικδικ 1995, 154, ΣτΕ 2093/1996 Διοικδικ 1997, 975. Με τις δύο τελευταίες είχε κριθεί αντισυνταγματική συναφής πρόβλεψη του άρθρου 121 παρ. 2 ν.889/1979 για μικρότερο ποσοστό τόκο αντίστοιχο με το 85% του τόκου των εντόκων γραμματίων του ελληνικού Δημοσίου στις οφειλές του Δημοσίου έναντι των αναδόχων δημοσίων έργων.

80. Ε.Δ.Δ.Α. Λάρκος κατά Κύπρου, 18-2-1999. παρ. 31

δεχθεί ότι η άνω διαφοροποίηση του επιτοκίου παραβιάζει τα άρθρα 4 παρ.1 , 20 παρ. 1 του Συντάγματος καθώς και το άρθρο 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ με το ειδικότερο σκεπτικό ότι δεν προέκυπτε υφιστάμενος λόγος δημοσίου συμφέροντος που να καθιστά ανεκτή τη διαφοροποίηση αυτή ούτε και το Δημόσιο επικαλείτο την ύπαρξη τέτοιου λόγου.

Στον πυρήνα της άνω κρίσης του ανωτάτου ακυρωτικού ευρίσκετο η σκέψη αφ' ενός ότι το απλό ταμειακό συμφέρον του δημοσίου, όπως παγίως εκτίθετο και στη νομική θεωρία (81), δεν μπορούσε να δικαιολογήσει οποιαδήποτε παρέκκλιση από την αρχή της ισότητας για λόγους δημοσίου συμφέροντος αφ' ετέρου ότι το ουσιωδώς υψηλότερο ποσοστό του επιτοκίου υπερημερίας που αξίωνε το Δημόσιο προφανώς ανέτρεπε τη δίκαιη ισορροπία που πρέπει να υπάρχει μεταξύ της επιταγής προς προστασία των δημοσίων συμφερόντων και της διασφάλισης των θεμελιωδών δικαιωμάτων όπως είναι και η αρχή της ισότητας.

Μάλιστα, κατά τις ορθές επισημάνσεις μερίδας της νομικής θεωρίας (82), η διαφοροποίηση αυτή του επιτοκίου μπορούσε να έχει και δικονομικές παραμέτρους. Επί παραδείγματι, μεταξύ των αποτελεσμάτων από την άσκηση καταψηφιστικής αγωγής συγκαταλέγεται και η υποχρέωση καταβολής των λεγόμενων τόκων επιδικίας (βλ. ΑΚ 346). Όταν οι τόκοι αυτοί για τον ένα διάδικο σχεδόν διπλασιάζονται, προφανώς δεν μπορεί για γίνεται λόγος για ισότητα των όπλων. Εξάλλου, η μειονεκτική θέση του ιδιώτη έναντι του αντιδίκου του Δημοσίου επιτείνεται αν ληφθεί περαιτέρω υπ' όψιν ότι η μεν υποχρέωση του ίδιου να καταβάλει τόκους υπερημερίας αρχίζει με μια απλή εξώδικη όχληση, που μπορεί να είναι και προφορική, ενώ το δικαίωμά του να ζητήσει τόκους από το Δημόσιο και τα άλλα νπδδ γεννάται κατά νόμο (άρθρο 21 παρ.2 Κωδικός Νόμων περί Δικών του Δημοσίου και άρθρο 7 παρ. 2 ν.496/1974 για τα ΝΠΔΔ)

81. βλ. συναφώς επί του θέματος και Κατρά, Διδικ 1995, 155-156, Β. Καρακώστα, Δ.ΦορΔ 2002, 1783/1784,

82. πρβλ Ν.Θ.Νίκα, η αρχή της ισότητας των όπλων και τα διαδικαστικά προνόμια του Δημοσίου στην πολιτική δίκη, Αρμενόπουλος 2004, 325,

αποκλειστικά και μόνο από την επίδοση καταψηφιστικής αγωγής, όπερ σημαίνει μεταξύ άλλων και καταβολή δικαστικού ενσήμου.

Αντιμέτωπο με το ως άνω ζήτημα, το Ε.Δ.Δ.Α., στην υπόθεση «Μειδάνης κατά Ελλάδας»⁽⁸³⁾, υπογράμμισε μεταξύ άλλων ότι : μόνη η υπαγωγή στη δομή του Δημοσίου δεν επαρκεί από μόνη της για να νομιμοποιήσει υπό οποιεσδήποτε συνθήκες την εφαρμογή δημοσίων προνομίων αλλά θα πρέπει αυτή να καθίσταται αναγκαία για την ορθή άσκηση των δημοσίων καθηκόντων, για να καταλήξει ότι ο καθορισμός των τόκων υπερημερίας που όφειλε το διάδικο ΝΠΔΔ σε ποσοστό σχεδόν τέσσερις φορές κατώτερο από εκείνο που εφαρμοζόταν στους ιδιώτες κατά την ίδια περίοδο, προσέβαλε το δικαίωμα του προσφεύγοντος για σεβασμό της περιουσίας υπό την έννοια του άρθρου 1 του Πρωτοκόλλου υπ' αριθμ.1.

Ένα περίπου χρόνο αργότερα, στην υπόθεση «Ζουμπουλίδης κατά Ελλάδας»⁽⁸⁴⁾, επ' αφορμή συναφών ουσιαστικών και νομικών ζητημάτων, επιβεβαιώθηκε από το ΕΔΔΑ το προεκτεθέν σκεπτικό του, εμπλουτιζόμενο με τη σκέψη ότι το απλό ταμειακό συμφέρον του Δημοσίου δεν μπορεί να εξομοιωθεί με το δημόσιο ή γενικό συμφέρον, που θα δικαιολογούσε, σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση, την παραβίαση των δικαιωμάτων του πολίτη.

83. ΕΔΔΑ, Απόφαση της 22-6-2008, επί διαφοράς μεταξύ ιατρού και Σισμανόγλειου Νοσοκομείου (νπδδ), στο οποίο ο ιατρός απασχολείτο με σύμβαση εργασίας ιδιωτικού δικαίου και από το οποίο διεκδικούσε την καταβολή οφειλόμενων μισθών νομιμοτόκως σύμφωνα με τα κατά πολύ πιο αυξημένα (εν σχέσει με το 6%) ποσοστά τόκου που προέβλεπε ο ν. 876/1979

84. ΕΔΔΑ, Αποφαση της 25-6-2009 και δε σκέψεις 32, 36, 37, Ε.Δ.Κ.Α.2009, σελ. 379-381, επί προσφυγής υπαλλήλου στο ελληνικό υπουργείο εξωτερικών, απασχολούμενου εκεί δυνάμει συμβάσεως εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου και αιτούμενου να του καταβληθούν οι προσαυξήσεις λόγω τέκνων επί του επιδόματος της αλλοδαπής από την 1^η Ιαν.1993 έως και τις 31 Μαΐου 1998 κατ' εφαρμογή του ν.2594/1998 ο οποίος κατήργησε τη διάκριση μεταξύ υπαλλήλων που απασχολούνται με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου και των υπολοίπων υπαλλήλων που απασχολούνται με σχέση εργασίας δημοσίου δικαίου.

Επιχειρήματα και σκέψεις των ως άνω αποφάσεων του Ε.Δ.Δ.Α. «μεταγγίστηκαν» συν τω χρόνω, υπό την επίδραση της θεωρίας, και στην νομολογία των εθνικών μας δικαστηρίων κυρίως βεβαίως επί των εκδικασθέντων και από το Ε.Δ.Δ.Α. ζητημάτων (ποσοστό τόκου υπερημερίας και έναρξη τοκογονίας των οφειλών του Δημοσίου έναντι των ιδιωτών, χρόνος παραγραφής των αξιώσεων σε βάρος του δημοσίου) με ιδιαίτερα σημαντικές αποφάσεις-σταθμούς :

- την υπ' αριθμ. 1663/2009 απόφαση της Ολομέλειας του Συμβουλίου της Επικρατείας, εν σχέσει με το ποσοστό του τόκου υπερημερίας επί των οφειλών του Δημοσίου, στην οποία ρητώς επισημάνθηκε (κατ' επίκληση και διασταλτική εν μέρει ερμηνεία της απόφασεως του ΕΔΔΑ στην υπόθεση «Μειδάνης κατά Ελλάδας») ότι η διάταξη του άρθρου 4 παρ.1 του Συντάγματος έχει πεδίο εφαρμογής και σε σχέσεις δημοσίου δικαίου, αν το Δημόσιο εξοπλίζεται έναντι των ιδιωτών με προνόμια δικονομικού περιεχομένου (85) ή αν με συγκεκριμένη ουσιαστικού περιεχομένου ρύθμιση, που δεν ανάγεται στην άσκηση δημόσιας εξουσίας από τα όργανα του Δημοσίου θεσπίζεται υπέρ αυτού έναντι των ιδιωτών αδικαιολόγητη προνομιακή μεταχείριση, χωρίς να συντρέχει προς τούτο λόγος δημοσίου συμφέροντος (86, 87).

85. σημειωτέον και εις ένδειξη της δυναμικής ερμηνείας της σχετικής απόφασεως του ΕΔΔΑ από το ΣτΕ, το δικαστήριο του Στρασβούργου, αφ' ενός δεν αμφισβητούσε την αναγκαιότητα υπάρξεως προνομίων υπέρ του Δημοσίου για την εκπλήρωση των δημόσιων σκοπών του αφ' ετέρου υπογράμμισε ρητώς ότι η κρίση του εκφέρεται επί της ιδιωτικού δικαίου εργασιακής σχέσης μεταξύ προσφεύγοντος και ελληνικού Δημοσίου (ενεργούντος εν προκειμένω ως *fiscus*).

86. εξειδικεύοντας την ως άνω σκέψη, το ΣτΕ ρητώς επισημαίνει (υπό την επίδραση και της απόφασεως ΕΔΔΑ στην υπόθεση Μειδάνης κατά Ελλάδας) ότι τέτοιο λόγο δημοσίου συμφέροντος δεν συνιστά το ταμειακό απλώς συμφέρον του Δημοσίου

87. έτσι και το Ελεγκτικό Συνέδριο με την απόφαση 513/2009 της Ολομέλειας, ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ

- Την υπ' αριθμ. 2812/2011 απόφαση της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η οποία αποτελεί το απαύγασμα της μέχρι τότε δημιουργικής επενέργειας της Ε.Σ.Δ.Α. και της σχετικής νομολογίας του ΕΔΔΑ καθώς εκφέρει τις πλέον προωθημένες επί του ιδίου θέματος θέσεις, συνδέοντας ευθέως ουσιαστικού περιεχομένου προνόμια με την αρχή της δικονομικής ισότητας και το δικαίωμα δικαστικής προστασίας.

Εντούτοις, υπό καθεστώς Μνημονίου, τρία χρόνια μετά την ΣΤΕ (ΟΛ.) 1663/2009, εξεδόθη η υπ' αριθμ. 1620/2011 απόφαση του έκτου τμήματος του Συμβουλίου της Επικρατείας, δια της οποίας ανετράπη μια νομολογιακή συνέχεια του ιδίου δικαστηρίου τουλάχιστον από το 2002 και εντεύθεν επί του ποσοστού του τόκου υπερημερίας των οφειλών του Δημοσίου και αποδυναμώθηκε η προεκτεθείσα συνεχώς εξελισσόμενη μέχρι τότε επιχειρηματολογία απόκρουσης των κάθε λογής προνομίων του Δημοσίου (και των δικονομικών).

Η πλειοψηφία της εν λόγω απόφασης χρησιμοποιώντας ιδεολογικά βαρύνουσες εκφράσεις, ανήγαγε την οικονομική/δημοσιονομική κρίση σε εθνική και την (άνευ όρων ουσιαστικά) οικονομική στοίχιση της χώρας σε εθνικό διακύβευμα.

Ανατρέχοντας μάλιστα στην ύπαρξη του δημοσιονομικού ελλείμματος ήδη από το 2006 η διαφοροποίηση του τόκου των οφειλών του Δημοσίου έναντι των οφειλών των ιδιωτών εκρίθη (από την εν λόγω απόφαση) δικαιολογημένη με το ειδικότερο σκεπτικό ότι «..συμβάλλει στην επίτευξη ενός μείζονος εθνικού συμφέροντος σκοπού, εκείνου της διασφάλισης της δημοσιονομικής ισορροπίας αρχικά, ήδη δε της αποτροπής της οικονομικής κατάρρευσης της χώρας..».

Εν ολίγοις, οι (και σε άλλα σημεία της αποφάσεως αναφερόμενες) έννοιες του «πλήρους δημοσιονομικού εκτροχιασμού» και της «δημοσιονομικής εθνικής κρίσης» χρησιμοποιήθηκαν ως μορφές «σιωπηρής γενικής ρήτηρας διασταλτικής ερμηνείας» ορισμένης (δημοσιονομικής) συνταγματικής διάταξης. Οι προεκτάσεις λοιπόν

αυτής της νοηματοδότησης σχετίσθηκαν ευθέως με τις απορρέουσες από το Μνημόνιο οικονομικές αξιώσεις/υποχρεώσεις του Ελληνικού Δημοσίου προς τους δανειστές του με αναγωγή στην ερμηνεία συνταγματικών κανόνων (88).

Προς την δυσοίωνα αυτή κατεύθυνση (μιας συλλήβδην αδιαφοροποίητης ερμηνείας του συνόλου του κειμένου δικαίου) συνηγορούν μεταξύ άλλων:

- η πρόσφατη υπ' αριθμ. 25/2012 απόφαση του Ανωτάτου Ειδικού Δικαστηρίου , η οποία επικυρώνει και ενισχύει έτι περαιτέρω τη μεταστροφή και το αντίστοιχο σκεπτικό της ΣΤΕ 1620/2011. Όπως συναφώς, αναφέρεται σε αυτή κατά πλειοψηφία (βλ. σκέψη 7) «..η διάταξη του άρθρου 21 του Κώδικα των νόμων περί δικών του Δημοσίου δεν αποτελεί δικονομική αλλά ουσιαστική διάταξη και ως εκ τούτου από τη διαφοροποίηση του οριζόμενου με αυτήν τόκου σε σχέση με τον εκάστοτε ισχύοντα τόκο για τις οφειλές των ιδιωτών, δεν μπορεί να τεθεί ζήτημα παραβίασεως του άρθρου 20 παρ.1 του Συντάγματος που κατοχυρώνει το δικαίωμα δικαστικής προστασίας δεδομένου ότι με την προαναφερθείσα διάταξη του Δημοσίου δεν εξοπλίζεται έναντι των ιδιωτών με προνόμια δικονομικού περιεχομένου...»

και παρακάτω (βλ. σκέψη 8) «..(η διαφοροποίηση του τόκου) δεν αντίκειται ούτε και προς την κατοχυρωμένη με το άρθρο 25 παρ.1 εδ.δ του Συντάγματος αρχή της αναλογικότητας, εφόσον το μέτρο αυτό, που έχει ως σκοπό να περιορίσει τις οφειλές του Δημοσίου από τόκους και επομένως να αποτρέψει την αύξηση του κρατικού χρέους, είναι κατάλληλο και δεν υπερβαίνει το μέτρο που είναι αναγκαίο για την επίτευξη του εν λόγω σκοπού...» και παρακάτω (βλ. Σκέψη 10) «...επειδή η θέσπιση και η διατήρηση σε ισχύ για τόσο μεγάλο χρονικό διάστημα

88. βλ. επί του θέματος αναπτυσσόμενη προβληματική Ι.Γ.Μαθιουδάκη, «Μετασχηματισμοί του ταμειακού συμφέροντος του Δημοσίου σε περίοδο έντονης οικονομικής κρίσης», στο www.constitutionalism.gr.

(ουσιαστικά από το 1877) ρυθμίσεως, κατά την οποία το καταβαλλόμενο από το Δημόσιο με την ιδιότητα του οφειλέτη ποσοστό τόκου υπερημερίας είναι μικρότερο εκείνου που έχουν υποχρέωση να καταβάλουν οι ιδιώτες οφειλέτες, δικαιολογείται από το γεγονός ότι καθ' όλο το διάστημα αυτό το Ελληνικό Κράτος έχει διέλθει από διαδοχικές σοβαρές δημοσιονομικές κρίσεις, οι οποίες έχουν διαρκέσει για μεγάλα χρονικά διαστήματα, αλλά και των οποίων οι επιπτώσεις επεκτείνονται και σε περιόδους κατά τις οποίες η οικονομική κατάσταση βελτιώνεται και οι συγκυρίες είναι ευνοϊκές για την ανάπτυξη της χώρας. Ενόψει τούτου, η κρινόμενη διάταξη του άρθρου 21 του Κώδικα των νόμων περί δικών του Δημοσίου, εισάγει επιτρεπτή υπέρ του Δημοσίου προνομιακή μεταχείριση, η οποία αποβλέπει στην ορθή άσκηση της δημόσιας εξουσίας μέσω της διαφυλάξεως της δημοσιονομικής ισορροπίας και της περιουσίας του Κράτους, με σκοπό την εκπλήρωση των κατά το σύνταγμα και τους νόμους υποχρεώσεων του έναντι των πολιτών και ως εκ τούτου δεν αντίκειται στο άρθρο 4 παρ.1 του Συντάγματος, εφόσον υπό τις ανωτέρω περιστάσεις, η συνταγματική αυτή διάταξη δεν έχει πεδίο εφαρμογής...» .

ii. Αναφορικά με την έγκριση των λογαριασμών (για την εξόφληση οφειλών από εκτέλεση δημοσίων συμβάσεων έργων και μελετών), με την υπ' αριθμ. 1208/2012 του Στ' Τμήματος του Συμβουλίου της Επικρατείας, κατά πλήρη μεταστροφή της πάγιας έως τότε νομολογίας (89), εκρίθη

89. Ειδικότερα, με την υπ' αριθμ. 8/2004 απόφαση του άρθηκε η αμφισβήτηση που δημιουργήθηκε από τις αντίθετες αποφάσεις 1434/1999 του Συμβουλίου της Επικρατείας και 1272/2003 του Αρείου Πάγου υπέρ της ερμηνείας που δόθηκε με την απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας ως προς την έννοια των διατάξεων του άρθρου 7 παρ. 1 ν.δ.1266/1972. Το Συμβούλιο της Επικρατείας, με την 1434/1999 απόφασή του, ερμηνεύοντας την ανωτέρω διάταξη του άρθρου 7 παρ. 1 ν.δ.1266/1972 έκρινε ότι απ' αυτήν συνάγεται ότι η διευθύνουσα υπηρεσία υποχρεούται εντός μηνός από την υποβολή εκ μέρους του αναδόχου έργου πιστοποιήσεως όπως προβή στην έγκριση της πιστοποίησης αυτής, διότι άλλως εάν η ανωτέρω μηνιαία προθεσμία παρέλθει άπρακτη, η τυχόν υποβληθείσα πιστοποίηση θεωρείται, με την πάροδο της προθεσμίας αυτής, εγκεκριμένη, τυχόν δε μεταγενεστέρως γενομένη

επί της παρ. 1 του άρθρου 104 του Π.Δ. 696/1974 (περί δημοσίων μελετών), που (όπως και η αντίστοιχη διάταξη περί δημοσίων έργων), όριζε (πριν την προρρηθείσα τροποποίηση της με το ν. 4070/2012) μηνιαία προθεσμία για τον έλεγχο και την έγκριση, ότι η άπρακτη παρέλευση της εν λόγω προθεσμίας δεν συνεπάγεται την αυτοδίκαιη έγκριση του λογαριασμού, αλλά τη σιωπηρή απόρριψή του.

Η Ολομέλεια του Συμβουλίου της Επικρατείας, στην οποία (με την ΣΤΕ 1208/2012) παραπέμφθηκε προς εξέταση το ζήτημα εάν κατά την έννοια των διατάξεων των άρθρων 104 παρ.1 πδ 696/1974 και 63 Κωδ.Διοικ.Δικ., η άπρακτη πάροδος της μηνιαίας προθεσμίας από την υποβολή προς έλεγχο του λογαριασμού του μελετητή συνεπάγεται τη σιωπηρή έγκριση ή απόρριψη του λογαριασμού, δεν υιοθέτησε απόλυτα τις θέσεις τις ανωτέρω προδικαστικής απόφασης του ΣΤ' Τμήματος, αλλά έκρινε (με την υπ' αριθμ. 2494/2013 απόφασή της) ότι η ανωτέρω διάταξη του άρθρου 104 παρ. 1 πδ 696/1974, ερμηνευόμενη ενόψει :

- αφ' ενός μεν του σκοπού της θεσπιζόμενης με αυτήν ρύθμισης, ο οποίος συνίσταται στην απρόσκοπτη, με την τακτική τμηματική πληρωμή του αναδόχου, εκτέλεση της σύμβασης και την εντός του προβλεπόμενου χρονοδιαγράμματος εκπόνηση της μελέτης,
- αφ' ετέρου δε της υποχρέωσης τήρησης της αρχής της νομιμότητας,

έχει την έννοια ότι με την άπρακτη πάροδο της προθεσμίας του ενός μη-

έγκριση της είναι τυπική, επιβεβαιώνουσα απλώς τη με την πάροδο της προθεσμίας χωρήσασα έγκριση της υποβληθείσας πιστοποίησης. Η διευθύνουσα υπηρεσία δεν δύναται πλέον να τροποποιήσει την ήδη αυτοδικαίως με την πάροδο του μήνα από την υποβολή της εγκριθείσας πιστοποίησης, διότι εκδιδόμενη αναρμοδίως κατά χρόνο είναι παράνομη και ως εκ τούτου ακυρωτέα.

Μετά την ΑΕΔ 8/2004 εδραιώθηκε νομολογιακά η συγκεκριμένη θέση (βλ. συναφώς ΣΤΕ, ως προς τις δημόσιες μελέτες, 865/2011, 566/2009, 3236/2008, 1497/2006 και ΣΤΕ, ως προς τα δημόσια έργα 865/2011, 4025/2010 κ.α.)

νός, που προβλέπεται για τον έλεγχο, την τυχόν απαιτούμενη διόρθωση και την έγκριση του λογαριασμού, ο λογαριασμός θεωρείται μεν εγκεκριμένος, η Διοίκηση όμως διατηρεί την εξουσία και μετά την παρέλευση της τασσόμενης προθεσμίας ελέγχου και έγκρισης του λογαριασμού, να προβεί σε έλεγχο αυτού, αρνούμενη ρητώς ή σιωπηρώς, να καταβάλει ποσά ή αναζητώντας, κατά τις κείμενες διατάξεις (του εθνικού ή ενωσιακού δικαίου) ως μη νομίμως ή αχρεωστήτως ήδη καταβληθέντα ποσά του επίμαχου λογαριασμού, τα οποία δεν οφείλονται για οποιονδήποτε λόγο στον ανάδοχο, δεδομένου μάλιστα ότι ο έλεγχος αυτός επιβάλλεται για λόγους προστασίας του δημοσίου χρήματος, εθνικού ή ενωσιακού (προκειμένου περί συγχρηματοδοτούμενου με πόρους της Ευρωπαϊκής Ένωσης έργου).

iii. Αναφορικά τέλος με τη δυνατότητα έκδοσης διαταγών πληρωμής κατά του Δημοσίου, με την (υπό καθεστώς Μνημονίου) εκδοθείσα ΑΠ 1264/2011 εκρίθη (αντιθέτως προς την προηγούμενη ΑΠ 2347/2009) ότι δεν είναι επιτρεπτή η έκδοση διαταγής πληρωμής κατά του Δημοσίου και των ΝΠΔΔ.

Εντούτοις, επρόκειτο, εν προκειμένω, για νομικά ορθή απόφαση, καθώς η παροχή δυνατότητας έκδοσης διαταγής πληρωμής από τον πολιτικό δικαστή για αξιώσεις που υπάγονταν στη δικαιοδοσία των διοικητικών δικαστηρίων ήταν αστήρικτη νομικά. Άλλωστε, η δυνατότητα του αναδόχου να ασκεί απευθείας στο Διοικητικό Εφετείο αγωγές για εκκαθαρισμένες απαιτήσεις του αφ' ενός προϋποθέτει περίπου τους ίδιους χρόνους με τη διαταγή πληρωμής (αν συνεκτιμηθεί ότι κατά των διαταγών πληρωμής μπορεί να ασκηθεί ανακοπή με δύο βαθμούς δικαιοδοσίας), αφ' ετέρου εξοπλίζει τον ανάδοχο με πολύ ισχυρότερο και σχεδόν απρόσβλητο εκτελεστό τίτλο (τελεσίδικη απόφαση Εφετείου). Σημειώνεται εξάλλου ότι ακόμα και στις περιπτώσεις εκείνες που έχει εκδοθεί αναγνωριστική απόφαση, ο ανάδοχος δύναται πλέον να κάνει

χρήση της νέας παρ. 4 του άρθρου 199 του Κωδ.Διοικ.Δικ. (που προστέθηκε με το άρθρο 33 του ν. 3900/2010) σύμφωνα με την οποία «οι τελεσίδικες και οι ανέκκλητες αναγνωριστικές αποφάσεις καθίστανται καταψηφιστικές με πράξη του προέδρου του δικαστηρίου που τις εξέδωσε, εφόσον καταβληθεί το κατά το άρθρο 274 τέλος δικαστικού ενσήμου».

- Κατάληκτικές Σκέψεις

Ως συνολική αποτίμηση, η επενέργεια των μνημονιακών προβλέψεων στο καθεστώς των δημοσίων συμβάσεων, που εν πολλοίς αποτυπώνουν το αντίστοιχο «κοινοτικό κεκτημένο», κρίνεται θετική, αφ' ης στιγμής δρομολογήθηκε και αποτυπώθηκε νομοθετικά η δημιουργία μιας σειράς που μηχανισμούς και θεσμικές λειτουργίες που κατά βάσιμη πιθανολόγηση θα περιορίσουν τα φαινόμενα αδιαφάνειας, που μάστιζαν επί δεκαετίες το συγκεκριμένο χώρο, θα ενισχύσουν τις συνθήκες υγιούς ανταγωνισμού και θα εξοικονομήσουν πολύτιμους δημόσιους πόρους.

Εντούτοις, οι συνθήκες υπό τις οποίες διεξάγεται το εγχείρημα στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων και κυρίως η «ακτινοβολία» που εξ αντικειμένου ασκεί η δημοσιονομική διαχείριση της κρίσης σε κάθε νομοθετική πρωτοβουλία δημιουργεί (τόσο κατά τη θέσμιση της ρύθμισης όσο και κατά την εφαρμογή της) σοβαρούς κινδύνους αστοχιών και αποδυνάμωσης του επιδιωκόμενου ωφέλιμου αποτελέσματος.

Η νομοθετική αποτύπωση της μνημονιακής πρόβλεψης για μεταρρύθμιση του συστήματος προσωρινής δικαστικής προστασίας κατά το στάδιο αναθέσεως των δημοσίων συμβάσεων αποτελεί ένα από παράδειγμα του πώς μπορεί να «πισωγυρίσει» και να «ξεφουσκώσει» μια φιλόδοξη νομοθετική πρωτοβουλία, όταν η θεσμική και δομική αναμόρφωση εξαντληθεί σε «δρακόντειες» εισπρακτικού

χαρακτήρα ρυθμίσεις.

Κρίσιμη καμπή στο όλο εγχείρημα ανανέωσης των δημοσίων συμβάσεων θα αποτελέσει αναμφισβήτητα η εφαρμογή στην πράξη των νέων θεσμικών εργαλείων (Κεντρικού Ηλεκτρικού Μητρώου, Ενιαίας Αρχής και Εθνικού Συστήματος Δημοσίων Συμβάσεων κ.ο.κ.) και η περαιτέρω ενίσχυση και θωράκισή και αξιοποίησή τους, δοθέντος ότι η εμπειρία του παρελθόντος μάλλον καταδεικνύει ότι ελλείπει απτής και συγκεκριμένης πολιτικής βούλησης, κάθε θεσμός (ακόμα και ο πλέον αναγκαίος) μπορεί να ατονήσει και αποβάλει τη μεταρρυθμιστική δυναμική του. Οψόμεθα λοιπόν.

Βιβλιογραφία/αρθρογραφία :

- Γ. Βαμβουκά, Η χρεοκοπία της Ελλάδας και το Πρόγραμμα Σταθερότητας και Ανάπτυξης, σε: Έμφαση, τευχ. 42, Ιανουάριος – Μάρτιος 2010
- Αντ. Μανιτάκη, Τα συνταγματικά ζητήματα του Μνημονίου ενόψει μοιρασμένης κρατικής κυριαρχίας και επιτηρούμενης δημοσιονομικής πολιτικής, στον διαδικτυακό τόπο www.constitutionalism.gr
- Επαμ. Μαριά, η δανειακή σύμβαση Ελλάδας-κρατών Ευρωζώνης υπό το πρίσμα των θεσμών και του δικαίου της ΕΕ, ΝοΒ 58/2010, 2204-2222,
- Επαμ. Μαριά, Η λεόντειος δανειακή σύμβαση Ελλάδας-κρατών-μελών Ευρωζώνης, «Επίκαιρα»17.6-23.6.2010,
- Π. Γκλαβίνη, «το Μνημόνιο της Ελλάδας, στην ευρωπαϊκή, τη διεθνή και την εθνική έννομη τάξη», εκδ. Σάκκουλα, 2010,
- Π. Γκλαβίνη «η νομική διάσταση της παγκοσμιοποίησης. Από το διεθνές στο διεθνικό και ήδη παγκόσμιο», εκδ.Σάκκουλα 2002,

- Κων.Γιαννακόπουλου, Μεταξύ εθνικής και ενωσιακής έννομης τάξης: το Μνημόνιο ως αναπαραγωγή της κρίσης του κράτους δικαίου, στον διαδικτυακό τόπο www.constitutionalism.gr,
- Κων. Γιαννακόπουλου, Το κράτος δικαίου και η εθνική κυριαρχία μπροστά στο ΔΝΤ, ΕφημΔΔ 1/2010
- Γ. Γώγου, η υποδοχή της Οικονομικής και Νομισματικής Ένωσης στο συνταγματικό οικοδόμημα ενός κράτους μέλους: το παράδειγμα της Ελλάδας, σε ΚΔΕΟΔ, Η πορεία προς ένα ευρωπαϊκό σύνταγμα και η πρόσφατη αναθεώρηση του ελληνικού συντάγματος, 2002,
- Π. Κανελλόπουλος, το Δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, εκδ. Αντ. Σάκκουλα, 2003.
- Γ. Κατρούγκαλου, "Memoranda sunt servanda ? Η συνταγματικότητα του ν.3845/2010 και του Μνημονίου για τα μέτρα εφαρμογής των συμφωνιών με το ΔΝΤ, την ΕΕ και την ΕΚΤ", ΕΔΔ 2/2010 και www.constitutionalism.gr.
- Ακρ. Καιδατζή, Λειτουργικές Επικράτειες της Ευρωπαϊκής Ένωσης και εδαφική κυριαρχία των κρατών μελών. Μετασχηματισμός και συνέχεια της έννοιας της κυριαρχίας, ΤοΣ 2007 (Ειδικό Τεύχος – Αφιέρωμα, η πολιτική ενοποίηση της Ευρώπης και η ανάδυση του ευρωπαϊκού συνταγματισμού),
- Κ. Χρυσόγονου, η χαμένη τιμή της Ελληνικής Δημοκρατίας, ο Μηχανισμός Στήριξης της ελληνικής οικονομίας από την οπτική της εθνικής κυριαρχίας και της δημοκρατικής αρχής, ΝοΒ 2010,
- Ε. Ρούκουνα, Διεθνές Δίκαιο Ι, Αθήνα 1982,
- Ε. Ρούκουνα, Διεθνές Δίκαιο, 2004,
- Εισήγηση Ε. Σαρπ ενώπιον της Ολομέλειας του Συμβουλίου της Επικρατείας στη δίκη του Μνημονίου (δικάσιμος 23-11-2010), ανηρτημένη στο www.constitutionalism.gr,

- Π. Παυλόπουλου, “Παρατηρήσεις ως προς τη νομική φύση και τις έννομες συνέπειες του Μνημονίου” ανηρτημένο στο www.constitutionalism.gr,
- Γ. Παπαδημητρίου, Το Σύνταγμα και η διαδικασία της ευρωπαϊκής ενοποίησης Αθήνα-Κομοτηνή 1982,
- Λ. Παπαδοπούλου, Εθνικό Σύνταγμα και Κοινοτικό Δίκαιο: το ζήτημα της «υπεροχής», Αθήνα-Κομοτηνή 2009,
- Π. Δαγτόγλου, Περί κυριαρχίας, β΄έκδ. Αθήνα-Κομοτηνή 1986,
- Κ.Ιωάννου/Κ.Οικονομίδη/Χ. Ροζάκη/Α. Φατούρου, Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο. Οι φορείς δικαιωμάτων και υποχρεώσεων στη διεθνή έννομη τάξη, Αθήνα-Κομοτηνή 1990,
- Γ. Γέροντα, το Μνημόνιο και η δικαιοπαραγωγική διαδικασία, ΕφημΔΔ 5/2012,
- Ι.Γ.Μαθιουδάκη, Μετασχηματισμοί του ταμειακού συμφέροντος του Δημοσίου σε περίοδο έντονης οικονομικής κρίσης, στο www.constitutionalism.gr ,
- Ευ.Κουτούπα-Ρεγκάκου, Δημόσιες Συμβάσεις και Κοινοτικό Δίκαιο, εκδ. Σάκκουλα, 2006.
- Χρήστου Μητκίδη, Πάρεδρου ΝΣΚ, «Συμβάσεις Δημοσίων Έργων, Ν. 3669/2009 – Κατ’ άρθρο ερμηνεία & νομολογία», εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, 2009, σελ. 449 επ.
- Θ. Παπαευαγγέλου, Αντιπρόεδρου ΣτΕ, «Δημόσια Έργα & Μελέτες-Συλλογή Νομοθεσίας, κατ’ άρθρο νομολογία ΑΕΔ, ΣτΕ, ΑΠ, ΕΣ, ΔΕΕ (ΔΕΚ)», εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2012