

7 Φεβρουαρίου, 1996

[ΧΡΥΣΟΣΤΟΜΗΣ, Δ/στής]

ΑΝΑΦΟΡΙΚΑ ΜΕ ΤΑ ΑΡΘΡΑ 146 ΚΑΙ 28 ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ Π. ΖΑΧΑΡΙΑΔΗΣ ΛΤΔ.,

Αιτητές,

v.

ΑΡΧΗΣ ΛΙΜΕΝΩΝ ΚΥΠΡΟΥ,

Καθ' ης η αίτηση.

(Υπόθεση Αρ. 32/94)

-
- 5 Προσφορές — Όρος προσφοράς όπως οι φόροι υπολογιστούν όπως αυτοί ισχύουν 30 μέρες πριν την υποβολή των προσφορών — Υποβολή της προσφοράς των αιτητών με υπολογισμό 5% Φ.Π.Α., ποσοστό που ίσχυε 30 μέρες πριν την υποβολή της — Υποβολή όλων των άλλων προσφορών με υπολογισμό 8% Φ.Π.Α., ποσοστό που ίσχυε κατά την υποβολή της. Ορθά κρίθηκε πως η προσφορά του ενδιαφερόμενου μέρους ήταν χαμηλότερη, εφόσον σε τελικές τιμές προτού προστεθεί το ποσό του καταβλητέου Φ.Π.Α. ήταν όντως χαμηλότερη — Δεν τίθεται θέμα σύγκρισης τιμών με διαφορετικό συντελεστή Φ.Π.Α.
- 10 Προσφορές — Ανάληψη υποχρέωσης από προσφοροδότη για καταβολή ποσού αντίστοιχου με αυξημένο συντελεστή Φ.Π.Α. — Ισχυρισμός που τέθηκε από τον δικηγόρο των αιτητών και όχι από τα έγγραφα της προσφοράς — Ακόμα και αν προέκυπτε κάτι τέτοιο από επιστολή των αιτητών μεταγενέστερη της υποβολής των προσφορών, ορθά δεν λήφθηκε υπόψη ως ανεπίτρεπτη υποβολή στοιχείων εκ των υστέρων.
- 15 Προσφορές — Έλλειψη δέουσας έρευνας — Αβάσιμος ένας τέτοιος ισχυρισμός εφόσον όλα τα στοιχεία, επιστολές και γνωματεύσεις ήταν ενώπιον του Διοικητικού Συμβουλίου κατά την λήψη της απόφασής του — Τεκμήριο κανονικότητας.
- 20

25 Με την προσφυγή αυτή, προσβλήθηκε απόφαση της καθ' ης η αίτηση Αρχής, με την οποία κατακυρώθηκε η προσφορά για την ανακα-

τασκενή του οδοστρώματος 17.000 τ.μ. περίπου στο Λιμάνι Λεμεσού, στο ενδιαφερόμενο μέρος αντί στους αιτητές.

Το Ανώτατο Δικαστήριο απορρίπτοντας την προσφυγή, αποφάσισε ότι:

- 5
1. Διαφωνεί με τους ισχυρισμούς των αιτητών και ειδικότερα με τον ισχυρισμό πως η προσφορά τους ήταν η χαμηλότερη και κατά συνέπεια θα έπρεπε η προσφορά να είχε κατακυρωθεί σ' αυτούς. Ανεξάρτητα από το θέμα κατά πόσο ο συντελεστής Φ.Π.Α. ορθά υπολογίστηκε ως 5% ή ως 8%, παρατηρείται πως οι τελικές τιμές των αιτητών και του ενδιαφερόμενου μέρους προτού προστεθεί σ' αυτές το ποσό του καταβλητέου Φ.Π.Α., ήταν £344.440,00 (αιτητές) και £340.745,45 (η αρχική μελέτη του ενδιαφερόμενου μέρους) και £336.488,45 (η διαξενκτική πρόταση του ενδιαφερόμενου μέρους). Κατά συνέπεια, για σκοπούς σύγκρισης είτε προστεθεί στις τελικές τιμές το 8% ή όχι το αποτέλεσμα θα ήταν το ίδιο γιατί και με τις δύο μεθόδους σύγκρισης προκύπτει πως η προσφορά του ενδιαφερόμενου μέρους ήταν η χαμηλότερη.

20

Δεν τίθεται θέμα σύγκρισης της προσφοράς των αιτητών στην οποία υπολογίστηκε Φ.Π.Α. με συντελεστή 5% με εκείνη των ενδιαφερομένων μερών η οποία περιλαμβάνει Φ.Π.Α. με συντελεστή 8%, γιατί το Δικαστήριο διαφωνεί με τη θέση του δικηγόρου των αιτητών πως με την επιστολή τους ημερ. 27.10.93 οι αιτητές ανάλαβαν υποχρέωση να επωμισθούν οι ίδιοι την αύξηση του 3% στο τελικό κόστος του έργου.

- 25
2. Από πουθενά δεν προκύπτει δέσμευση των αιτητών να επωμισθούν το πρόσθετο κόστος στο ΦΠΑ που θα επωμιζόταν τελικά η Αρχή. Η θέση ότι οι αιτητές ανάλαβαν οι ίδιοι υποχρέωση να πληρώσουν τη διαφορά στον ΦΠΑ είναι ισχυρισμός που προβλήθηκε εκ των υστέρων από το δικηγόρο τους για να υποστηριχθεί η θέση ότι η τιμή των αιτητών που περιείχε 5% συντελεστή ΦΠΑ, έπρεπε να είχε συγκριθεί με τις τιμές των άλλων προσφοροδοτών στις 35
- 30
- 35

40

Εν πάση όμως περιπτώσει, ακόμα κι αν γίνει δεκτό ότι οι αιτητές όντως ανάλαβαν με την επιστολή τους ημερ. 27.10.93 υποχρέωση να καταβάλουν οι ίδιοι το ποσό του 3%, η Αρχή ορθά δεν έλαβε υπόψη το περιεχόμενο της επιστολής αυτής, γιατί αυτό θα συνιστούσε αποδοχή στοιχείων για αξιολόγηση της προσφοράς, που υποβλήθηκαν εκ των υστέρων, πράγμα ανεπίτρεπτο.

3. Αναφορικά με τον ισχυρισμό του δικηγόρου των αιτητών ότι οι αιτητές συμμορφούμενοι με την Οδηγία ΓΤ11.2 ορθά υπολόγισαν το συντελεστή του Φ.Π.Α. ως 5%, θεωρείται πως από τη στιγμή που η Αρχή ήταν εν πάση περιπτώσει υπόχρεη να καταβάλει το πρόσθετο ποσό του 3%, ορθά κρίθηκε ότι η προσφορά του ενδιαφερόμενου μέρους ήταν χαμηλότερη και έγινε κατακύρωση της προσφοράς στο ενδιαφερόμενο μέρος.

Κατά συνέπεια, ο ισχυρισμός των αιτητών ότι η προσφορά τους ήταν η χαμηλότερη και συνεπώς έπρεπε να επιλεγούν, είναι αβάσιμος.

Με βάση το δεδομένο αυτό καθίσταται ανυπόστατος και ο ισχυρισμός για παραβίαση της αρχής της ισότητας που διασφαλίζεται με το Άρθρο 28 του Συντάγματος.

4. Όσον αφορά τον ισχυρισμό για έλλειψη δέουσας έρευνας και ύπαρξης πλάνης, κρίνεται ότι κι αυτός είναι αβάσιμος. Από το περιεχόμενο του φακέλου προκύπτει πως η Αρχή προέβη στη δέουσα υπό τις περιστάσεις έρευνα και το γεγονός ότι το Σημείωμα του Γενικού Διευθυντή φέρει ημερομηνία προγενέστερη της δεύτερης γνωμάτευσης των νομικών συμβουλών, δεν οδηγεί στο συμπέρασμα ότι η γνωμάτευση όπως και η επιστολή των αιτητών ημερ. 27.10.93 αγνοήθηκαν από την Αρχή. Το Διοικητικό Συμβούλιο της Αρχής συνεδρίασε στις 4.11.93 και σύμφωνα με το τεκμήριο της κανονικότητας τεκμαίρεται ότι είχε ενώπιόν του όλα τα σχετικά έγγραφα που προηγήθηκαν της συνεδρίασης. Το τεκμήριο αυτό δεν έχει κλονιστεί από τους αιτητές. Εν πάση περιπτώσει, η δεύτερη γνωμάτευση των νομικών συμβούλων δεν περιείχε οτιδήποτε διαφορετικό από το περιεχόμενο της πρώτης γνωμάτευσης και που θα μπορούσε να επηρεάσει ουσιαστικά την απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου.

Η προσφυγή απορρίπτεται χωρίς έξοδα.

Προσφυγή.

Προσφυγή εναντίον της απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου της Αρχής Λιμένων με την οποία κατακυρώθηκε η προσφορά για την ανακατασκευή οδοστρώματος 17.000 τ.μ. στο Λιμάνι Λεμεσού στο ενδιαφερόμενο μέρος.

Π. Α. Κακογιάννης, για τους Αιτητές.

Τ. Παπαδόπουλος, για την Καθ' ης η αίτηση.

Στ. Παναγίδης, για το Ενδιαφερόμενο μέρος.

Cur. adv. vult. 5

ΧΡΥΣΟΣΤΟΜΗΣ, Δ.: Οι αιτητές με την παρούσα προσφυγή προσβάλλουν την απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της Αρχής Λιμένων Κύπρου (η Αρχή) ημερ. 4.11.93, με την οποία κατακυρώθηκε η προσφορά για την ανακατασκευή οδοστρώματος 10 17.000 τ.μ. περίπου στο Λιμάνι Λεμεσού στο ενδιαφερόμενο μέρος Εταιρεία CYBARCO Ltd.

Η προκήρυξη της προσφοράς δημοσιεύτηκε στον τύπο και ως τελευταία ημερομηνία υποβολής των προσφορών καθορίστηκε η 15 22.10.93. Σ' ανταπόκριση της προκήρυξης υποβλήθηκαν 9 προσφορές, μεταξύ των οποίων εκείνες των αιτητών και του ενδιαφερόμενου μέρους.

Τα έγγραφα της προσφοράς αποτελούνταν, μεταξύ άλλων, 20 από τις Οδηγίες προς τους Προσφοροδότες και τους Κανονισμούς του Συμβολαίου. Οι Κανονισμοί του Συμβολαίου αποτελούνταν από δύο μέρη (Part I, General Conditions 4th Edition του Federation Internationale de Ingenieurs - Conceils (FIDIC) και Part II, The Conditions of Particular Application). Το Μέρος 25 II είχε ρητώς καθορισθεί ότι θα υπερείχε του Μέρους I και αποτελείτο από τροποποιήσεις και προσθήκες στο Μέρος I.

Η τιμή της προσφοράς των αιτητών κατά το δημόσιο άνοιγμα των προσφορών ήταν £361.662 και του ενδιαφερόμενου μέ- 30 ρους £368.005,9.

Δυνάμει των Όρων Προσφοράς το ενδιαφερόμενο μέρος υπέ- 35 βαλε εναλλακτική προσφορά προτείνοντας τη χρησιμοποίηση κυβολίθων σχήματος πολυγωνικού αντί ορθογώνιου. Η εναλλακτική προσφορά συνεπάγετο μείωση στην τιμή των κυβολίθων και κατά συνέπεια, η ολική τιμή της εναλλακτικής προσφοράς του ενδιαφερόμενου μέρους μειώθηκε στο ποσόν των 40 £363.407,53.

Στις πιο πάνω αναφερθείσες τιμές περιλαμβάνετο και ποσό που αντιπροσώπευε Φόρο Προτιθέμενης Αξίας (Φ.Π.Α.). Όλοι οι προσφοροδότες με εξαίρεση τους αιτητές, περιέλαβαν στην τιμή της προσφοράς τους Φ.Π.Α. με συντελεστή ίσο προς 8%. Οι

αιτητές περιέλαβαν στην τιμή της προσφοράς τους Φ.Π.Α. με συντελεστή 5%.

5 Στο σημείο αυτό είναι χρήσιμο να αναφερθεί πως ο συντελεστής Φ.Π.Α. που ίσχυε μέχρι 30.9.93 ήταν 5%, ενώ από 1.10.93 αυξήθηκε σε 8%. Η αύξηση ήταν το αποτέλεσμα της εφαρμογής του άρθρου 2 του περί Φόρου Προστιθέμενης Αξίας (Τροποποιητικού) (Αρ. 2) Νόμου του 1993 (Ν. 39(1)/93). Ο πιο πάνω τροποποιητικός νόμος δημοσιεύθηκε στην Επίσημη Εφημερίδα της 10 Δημοκρατίας στις 6.8.93, όμως, το άρθρο 2 που προνοούσε για την αύξηση στο συντελεστή, τέθηκε σε ισχύ την 1η Οκτωβρίου 1993.

15 Κατά την αξιολόγηση των προσφορών που υποβλήθηκαν, ζητήθηκε συμβουλή από τους νομικούς συμβούλους της Αρχής αναφορικά με το θέμα της χρησιμοποίησης χαμηλότερου συντελεστή Φ.Π.Α. από τους αιτητές.

20 Οι νομικοί σύμβουλοι της Αρχής με επιστολή τους ημερ. 25.10.93 προς το Γενικό Διευθυντή της Αρχής ανέφεραν τα ακόλουθα:

25 “Έχει ζητηθεί η γνώμη μας αναφορικά με την αξιολόγηση των προσφορών για το πιο πάνω έργο και ειδικά αναφορικά με τον τρόπο που θα πρέπει να ληφθεί υπόψη ο ΦΠΑ στην προσφορά του οίκου Γ.Π. Ζαχαριάδης Λτδ.

30 Με βάση τους όρους των προσφορών οι προσφοροδότες θα πρέπει να περιλάβουν στην προσφερόμενη τιμή το ΦΠΑ σαν ξεχωριστό ποσό στο Δελτίο Ποσοτήτων όπου εμφανίζεται η σχετική αναφορά αμέσως μετά το άθροισμα των επί μέρους ποσών του Δελτίου.

35 Είναι σαφές ότι ο Εργοδότης υποχρεούται στην καταβολή του ΦΠΑ με βάση τους όρους των προσφορών. Στην προσφορά του υπό αναφορά οίκου γίνεται υπολογισμός του ΦΠΑ με βάση 5%, ποσοστό που ισχύει μέχρι 30/9/1993. Είναι πιθανόν ότι το εν λόγω ποσοστό 5% έχει περιληφθεί στην προσφορά του εν λόγω οίκου έχοντας υπόψη την πρόνοια IT 11.2 των Οδηγιών προς 40 τους Προσφοροδότες για υπολογισμό των φόρων τριάντα μέρες πριν από την ημέρα υποβολής των προσφορών. Εν πάση περιπτώσει, με βάση τις πρόνοιες των όρων του συμβολαίου και ειδικά την παράγραφο 70.2 (FIDIC) η αύξηση του ΦΠΑ μετά την 1/10/93 θα βαρύνει τον Εργοδότη.

Με βάση τα προαναφερόμενα και το αναντίλεκτο δεδομένο ότι ο ΦΠΑ που θα πρέπει να καταβάλει η Αρχή είναι 8%, η γνώμη μας είναι ότι η προσφορά του πιο πάνω οίκου θα πρέπει να αξιολογηθεί λαμβάνοντας υπόψη το ΦΠΑ στη βάση του 8% ή άλλως να αξιολογηθούν οι προσφορές με βάση το προσφερόμεν ποσό πριν την προσθήκη του ΦΠΑ στο Δελτίο Ποσοτήτων.” 5

Το περιεχόμενο της πρόνοιας IT 11.2 των Οδηγιών προς τους προσφοροδότες, στην οποία γίνεται αναφορά στην προεκτεθείσα επιστολή των νομικών συμβούλων της Αρχής έχει ως ακολούθως: 10

“IT11.2 All duties, taxes and other levies payable by the Contractor under the Contract, or for any other cause, as of the date 30 days prior to the designated date for the submission of tenders, shall be included in the rates and prices and total amount of tender submitted by the tenderer, and the evaluation and comparison of tenders by the Employer shall be made accordingly.” 15

Οι αιτητές με επιστολή τους ημερ. 27.10.93, η οποία όπως φαίνεται στάληκε και μέσω τηλεμηνύματος (fax), ανέφεραν: 20

“Our tender for the above Works submitted on 22.10.93 may give rise to some queries, so we take the liberty to write to you in order to highlight certain provisions of the Tender Documents, namely: 25

(i) Clause 3 of the Preamble to the Bill states that the rates include all liabilities of the Contractor. 30

(ii) Clause 70.2: of the General Conditions, Part I states that, unless a law is introduced or changed after the date 28 days prior to the submission of the tenders, no variation to the price in respect of taxes is allowed. 35

Having in mind that the latest amendment to the V.A.T. law was published on 6/8/93 (law 39(I)93), the Contract Price is, therefore, not subject to any amendment in respect of V.A.T. unless the law is amended again in the future. 40

This letter is intended neither as a clarification nor as a modification to our Tender.”

Ο Γενικός Διευθυντής της Αρχής σε σχετικό σημείωμα του προς το Διοικητικό Συμβούλιο της Αρχής ημερ. 1.11.93, ανέφερε τα ακόλουθα σε σχέση με την προσφορά των αιτητών (Παράρτημα Λ):

5

“.....

Γενικές παρατηρήσεις για όλες τις προσφορές

10

Όλοι οι προσφοροδότες υπολόγισαν στην προσφορά τους Φ.Π.Α. ίσο με 8% με εξαίρεση την εταιρία G.P. ZACHARIADES LTD, που υπολόγισε Φ.Π.Α. ίσο με 5%. Το θέμα παρατέμφθηκε στο Νομικό Σύμβουλο της Αρχής, οι απόψεις του οποίου εκτίθενται σε σχετική επιστολή με ημερ. 25.10.1993, που επισυνάπτεται σαν Παράρτημα Α.

15

Αξιολογώντας την προσφορά της υπό αναφορά εταιρείας, σύμφωνα με τις απόψεις του Νομικού Συμβούλου της Αρχής, με την προσθήκη δηλαδή 8% Φ.Π.Α. αντί 5% τότε το ολικό ποσό της προσφοράς γίνεται £371.995,20. Με αυτή την αλλαγή η προσφορά της εταιρείας γίνεται η δεύτερη χαμηλότερη.

20

Για καλύτερη σύγκριση των προσφορών και των τιμών μονάδας, ετοιμάστηκαν δυο πίνακες με αρ. 2 και 3. Στον πίνακα αρ. 2 γίνεται συγκριτική ανάλυση των τιμών των προσφορών όλων των Εργολάβων, χωρισμένη στα διάφορα τμήματα σύμφωνα με το δελτίο ποσοτήτων. Σκοπός του πίνακα είναι να γίνει σύγκριση του κόστους κάθε τμήματος των εργασιών χωριστά. Ο πίνακας αρ. 3 περιλαμβάνει τις τιμές μονάδας όλων των προσφοροδοτών και γίνεται σύγκριση του μέσου όρου της τιμής με αυτές της εταιρείας CYBARCO LTD.

25

30

.....”

35

Ο Γενικός Διευθυντής ενόψει και του περιεχομένου της επιστολής των νομικών συμβούλων ημερ. 25.10.93, η οποία τέθηκε ενώπιον του Διοικητικού Συμβουλίου ως Παράρτημα Α του σημειώματός του, εισηγήθηκε την κατακύρωση της προσφοράς στο ενδιαφερόμενο μέρος.

40

Με νεότερη επιστολή τους ημερ. 3.11.93 και αφού ζητήθηκε η γνώμη τους επί του περιεχομένου της επιστολής των αιτητών ημερ. 27.10.93, το περιεχόμενο της οποίας έχει εκτεθεί ανωτέρω, οι νομικοί σύμβουλοι ανέφεραν τα ακόλουθα:

“Σε συνέχεια της επιστολής μας ημερ. 25/10/92 για το πιο πάνω θέμα, έχει τεθεί υπόψη μας σχετική επιστολή ημερ. 27/10/93 του οίκου Γεώργιος Π. Ζαχαριάδης Λτδ.

Η γνώμη μας εξακολουθεί να είναι ότι η ορθή και ισότιμη κρίση των προσφορών είναι να αποφασισθεί η αξιολόγησή τους στη βάση που έχουμε εκθέσει με την προηγούμενη επιστολή μας. 5

Η προσφορά του οίκου Ζαχαριάδη σαφώς περιέχει σαν επιπρόσθετο ποσό τον ΦΠΑ και ενώ ο υπολογισμός του 5% φέρεται να είναι σύμφωνος με τις οδηγίες προς τους προσφοροδότες δεν υπάρχει καμιά ένδειξη στην προσφορά ότι η αύξηση του 3% που ισχύει από 1/10/1993 θα πρέπει να θεωρείται ότι βαρύνει τον προσφοροδότη. 10

Αναφορικά με την παραγρ. 70.2 των Όρων Συμβολαίου, η κρατούσα ερμηνεία του είναι ότι, ελλειπούσης σαφούς διευκρίνισης στις πρόνοιες των εγγράφων των προσφορών, ο Εργολάβος δικαιούται στην αύξηση που τέθηκε σε ισχύ μετά την καθορισμένη ημερομηνία πάνω στην οποία βασίστηκε η προσφορά.” 15 20

Το Διοικητικό Συμβούλιο της Αρχής στη συνεδρίαση του ημερ. 4.11.93 αποφάσισε όπως κατακυρωθεί η προσφορά στην εταιρεία CYBARCO Ltd για το ποσό των £363.412,93 που περιλάμβανε συντελεστή ΦΠΑ 8%. Οι αιτητές πληροφορήθηκαν για την απόρριψη της προσφοράς τους με επιστολή της Αρχής ημερ. 25.11.93 και ως αποτέλεσμα καταχωρήθηκε η παρούσα προσφυγή. 25

Οι λόγοι ακυρότητας όπως αυτοί συνάγονται από τη γραπτή αγόρευση του δικηγόρου των αιτητών, είναι οι ακόλουθοι: 30

(1) Η Αρχή όφειλε, εφόσον κρίθηκε ότι οι προσφορές που υποβλήθηκαν ήταν σ’ όλα τα στοιχεία κρίσης περίπου ίσες, να προτιμήσει την προσφορά των αιτητών η οποία ήταν από απόψεως τιμής η χαμηλότερη. 35

(2) Με βάση την Οδηγία IT 11.2 (δες πιο πάνω), οι προσφοροδότες όφειλαν να περιλάβουν στην τιμή της προσφοράς όλα τα τέλη, φόρους κλπ, που ήταν πληρωτέα κατά την ημερομηνία 30 μέρες πριν την τελευταία μέρα για υποβολή των προσφορών, δηλαδή στις 22.9.93. Συνεπώς, οι αιτητές ορθά υπολόγισαν την τιμή της προσφοράς τους με συντελεστή Φ.Π.Α. 5%, σ’ αντίθεση με το ενδιαφερόμενο μέρος που κατά παράβαση της πιο πάνω Οδηγίας (και η οποία 40

σύμφωνα με τους αιτητές αποτελεί ουσιώδη παράβαση), υπολόγισε στην τιμή του ΦΠΑ με συντελεστή 8%, αλλοιώνοντας την σε βαθμό που να μην μπορεί να γίνει ασφαλής σύγκριση με την τιμή των αιτητών.

5

(3) Η παραγνώριση από την Αρχή της πιο πάνω παράβασης των όρων της προσφοράς από το ενδιαφερόμενο μέρος δημιούργησε αδικία και ανισότητα σε βάρος των αιτητών, παραβιάζοντας το Άρθρο 28 του Συντάγματος.

10

(4) Η Αρχή έλαβε την προσβαλλόμενη απόφαση χωρίς έρευνα και υπό καθεστώς πλάνης. Υποστηρίχθηκε συγκεκριμένα πως το ζήτημα ήταν με βάση την Οδηγία IT 11.2 ευθύς εξαρχής ξεκάθαρο και ότι η Αρχή έπρεπε να προβεί σε σύγκριση της τιμής των αιτητών μ' αυτές των υπολοίπων προσφοροδοτών και δεν είχε δικαίωμα να προβεί σε εικασίες ότι θα επιβαρυνόταν η ίδια με το πρόσθετο ποσόν του 3% που θα ήταν πληρωτέο από 1.10.93 εφόσον οι αιτητές με την επιστολή τους ημερ. 27.10.93 επιβεβαίωσαν ότι η τιμή δεν υπόκειται σε τροποποίηση αναφορικά με το ΦΠΑ και εφόσον αναλάμβαναν οι ίδιοι να καταβάλουν το πρόσθετο ποσόν του 3% που προέκυψε με την αλλαγή της νομοθεσίας. Υποστηρίχθηκε επίσης συναφώς πως η επιστολή των αιτητών ημερ. 27.10.93 όπως επίσης και η δεύτερη γνωμάτευση των νομικών συμβούλων ημερ. 3.11.93, αγνοήθηκαν τελείως από την Αρχή, αφού το Σημείωμα του Γενικού Διευθυντή της Αρχής στο οποίο βασίστηκε η προσβαλλόμενη απόφαση, έχει ημερομηνία προγενέστερη (1.11.93).

15

20

25

30

Διαφωνώ με τους πιο πάνω ισχυρισμούς των αιτητών και ειδικότερα με τον ισχυρισμό πως η προσφορά τους ήταν η χαμηλότερη και κατά συνέπεια θα έπρεπε η προσφορά να είχε κατακυρωθεί σ' αυτούς. Ανεξάρτητα από το θέμα κατά πόσο ο συντελεστής Φ.Π.Α. ορθά υπολογίστηκε ως 5% ή ως 8%, παρατηρώ πως οι τελικές τιμές των αιτητών και του ενδιαφερόμενου μέρους προτού προστεθεί σ' αυτές το ποσό του καταβλητέου Φ.Π.Α., ήταν £344.440,00 (αιτητές) και £340.745,45 (η αρχική μελέτη του ενδιαφερόμενου μέρους) και 336.488,45 (η διαζευκτική πρόταση του ενδιαφερόμενου μέρους). Κατά συνέπεια, για σκοπούς σύγκρισης είτε προστεθεί στις τελικές τιμές το 8% ή όχι το αποτέλεσμα θα ήταν το ίδιο γιατί και με τις δύο μεθόδους σύγκρισης προκύπτει πως η προσφορά του ενδιαφερόμενου μέρους ήταν η χαμηλότερη.

35

40

Δεν τίθεται κατά την άποψή μου θέμα σύγκρισης της προσφο-

ράς των αιτητών στην οποία υπολογίσθηκε Φ.Π.Α. με συντελεστή 5% με εκείνη των ενδιαφερομένων μερών η οποία περιλαμβάνει Φ.Π.Α. με συντελεστή 8%, γιατί διαφωνώ με τη θέση του δικηγόρου των αιτητών πως με την επιστολή τους ημερ. 27.10.93 οι αιτητές ανάλαβαν υποχρέωση να επωμισθούν οι ίδιοι την αύξηση του 3% στο τελικό κόστος του έργου. 5

Εκείνο που έκαναν οι αιτητές στην επιστολή ημερ. 27.10.93, ήταν να αναφερθούν στον Όρο 70.2 των Γενικών Όρων - Μέρος 1 (Clause 70.2 of the General Conditions Part 1) του FIDIC, για να δηλώσουν ότι η τελική τιμή του Συμβολαίου δεν επιδεχόταν τροποποίηση σε σχέση με το ΦΠΑ. 10

Από πουθενά δεν προκύπτει δέσμευση των αιτητών να επωμισθούν το πρόσθετο κόστος στο ΦΠΑ που θα επωμιζόταν τελικά η Αρχή. Η θέση ότι οι αιτητές ανάλαβαν οι ίδιοι υποχρέωση να πληρώσουν τη διαφορά στον ΦΠΑ είναι ισχυρισμός που προβλήθηκε εκ των υστέρων από το δικηγόρο τους για να υποστηριχθεί η θέση ότι η τιμή των αιτητών που περιείχε 5% συντελεστή ΦΠΑ, έπρεπε να είχε συγκριθεί με τις τιμές των άλλων προσφοροδοτών στις οποίες υπολογίστηκε ο ΦΠΑ με συντελεστή 8%. 15 20

Εν πάση όμως περιπτώσει, ακόμα κι αν γίνει δεκτό ότι οι αιτητές όντως ανάλαβαν με την επιστολή τους ημερ. 27.10.93 υποχρέωση να καταβάλουν οι ίδιοι το ποσό του 3%, η Αρχή ορθά δεν έλαβε υπόψη το περιεχόμενο της επιστολής αυτής, γιατί αυτό θα συνιστούσε αποδοχή στοιχείων για αξιολόγηση της προσφοράς, που υποβλήθηκαν εκ των υστέρων, πράγμα ανεπίτρεπτο. 25

Αναφορικά με τον ισχυρισμό του δικηγόρου των αιτητών ότι οι αιτητές συμμορφούμενοι με την Οδηγία IT11.2 ορθά υπολόγισαν το συντελεστή του Φ.Π.Α. ως 5%, θεωρώ πως από τη στιγμή που η Αρχή ήταν εν πάση περιπτώσει υπόχρεη να καταβάλει το πρόσθετο ποσό του 3%, ορθά κρίθηκε ότι η προσφορά του ενδιαφερόμενου μέρους ήταν χαμηλότερη και έγινε κατακύρωση της προσφοράς στο ενδιαφερόμενο μέρος. 30 35

Κατά συνέπεια, ο ισχυρισμός των αιτητών ότι η προσφορά τους ήταν η χαμηλότερη και συνεπώς έπρεπε να επιλεγούν, είναι αβάσιμος. 40

Με βάση το δεδομένο αυτό καθίσταται ανυπόστατος και ο ισχυρισμός για παραβίαση της αρχής της ισότητας που διασφαλίζεται με το Άρθρο 28 του Συντάγματος.

- Όσον αφορά τον ισχυρισμό για έλλειψη δέουσας έρευνας και ύπαρξης πλάνης, κρίνω ότι κι αυτός είναι αβάσιμος. Από το περιεχόμενο του φακέλου προκύπτει πως η Αρχή προέβη στη δέουσα υπό τις περιστάσεις έρευνα και το γεγονός ότι το Σημείωμα του
- 5 Γενικού Διευθυντή φέρει ημερομηνία προγενέστερη της δεύτερης γνωμάτευσης των νομικών συμβουλών, δεν οδηγεί στο συμπέρασμα ότι η γνωμάτευση όπως και η επιστολή των αιτητών ημερ. 27.10.93 αγνοήθηκαν από την Αρχή. Το Διοικητικό Συμβούλιο της Αρχής συνεδρίασε στις 4.11.93 και σύμφωνα με το τεκμήριο της
- 10 κανονικότητας τεκμαίρεται ότι είχε ενώπιόν του όλα τα σχετικά έγγραφα που προηγήθηκαν της συνεδρίασης. Το τεκμήριο αυτό δεν έχει κλονιστεί από τους αιτητές. Εν πάση περιπτώσει, η δεύτερη γνωμάτευση των νομικών συμβούλων δεν περιείχε οτιδήποτε δια-
- 15 μορφοτικό από το περιεχόμενο της πρώτης γνωμάτευσης και που θα μπορούσε να επηρεάσει ουσιωδώς την απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου.

Για όλους τους πιο πάνω λόγους, η προσφυγή αποτυγχάνει και απορρίπτεται. Δεν επιδικάζονται έξοδα.

*Η προσφυγή απορρίπτεται χωρίς
έξοδα.*