



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΤΟ ΕΛΕΓΚΤΙΚΟ ΣΥΝΕΔΡΙΟ**

ΣΕ Α΄ ΕΛΑΣΣΟΝΑ ΟΛΟΜΕΛΕΙΑ

Συνεδρίασε δημόσια, στις 2 Οκτωβρίου 2024, με την εξής σύνθεση: Σωτηρία Ντούνη, Πρόεδρος, Αγγελική Μαυρουδή και Ασημίνα Σαντοριναίου, Αντιπρόεδροι, Γεώργιος Βοΐλης, Δέσποινα Καββαδία-Κωνσταντάρα, Αγγελική Πανουτσακοπούλου, Βασιλική Προβίδη, Νεκταρία Δουλιανάκη, Αικατερίνη Μποκώρου, Αντιγόνη Στίνη, Γρηγόριος Βαλληνδράς, Δημήτριος Κοκοτοής, Ευαγγελία Πασπάτη, Σύμβουλοι, εκτός από τις Ελένη Λυκεσά, Αντιπρόεδρο και Γεωργία Τζομάκα, Σύμβουλο, που είχαν κώλυμα. Από τους ανωτέρω οι Σύμβουλοι Δέσποινα Καββαδία-Κωνσταντάρα και Νεκταρία Δουλιανάκη μετείχαν ως αναπληρωματικά μέλη. Γραμματέας: Σταυρούλα Τσάλα.

Γενικός Επίτροπος Επικρατείας: Σταμάτιος Πουλής

Για να δικάσει την από 5.9.2024 (ΑΒΔ .../2024) προσφυγή αναθεώρησης της ατομικής επιχείρησης με την επωνυμία «...», με έδρα στην ..., οδός ... και ΑΦΜ ..., η οποία παραστάθηκε διά του πληρεξουσίου δικηγόρου της Ιωάννη Παραρά.

Με την προσφυγή αυτή επιδιώκεται η αναθεώρηση της 1083/2024 απόφασης του Εβδόμου Τμήματος (Δ΄ Διακοπών) του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Το Ελληνικό Δημόσιο, όπως εκπροσωπείται νόμιμα από τον Υπουργό Εθνικής Οικονομίας και Οικονομικών, παραστάθηκε διά δηλώσεως, του άρθρου 231 παρ. 1 του ν. 4700/2020, της Νομικής Συμβούλου του Κράτους Χρυσούλας Τσιαβού.

Ο Οργανισμός Τοπικής Αυτοδιοίκησης με την επωνυμία «Δήμος ...» δεν παραστάθηκε.

Κατά τη συζήτηση που ακολούθησε το Δικαστήριο άκουσε:

Τον πληρεξούσιο δικηγόρο της προσφεύγουσας, ο οποίος ζήτησε την παραδοχή της προσφυγής αναθεώρησης.

Τον Γενικό Επίτροπο της Επικρατείας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, ο οποίος πρότεινε την απόρριψη της προσφυγής αναθεώρησης.

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση το Δικαστήριο συνήλθε στις 16 Οκτωβρίου 2024 σε τηλεδιάσκεψη, με τη χρήση της επίσημης κρατικής πλατφόρμας e:Presence.gov.gr, σύμφωνα με το άρθρο 295 παρ. 2 του ν. 4700/2020, με παρόντες τους δικαστές που έλαβαν μέρος στη συζήτηση της υπόθεσης, εκτός από την Ασημίνα Σαντοριναίου, Αντιπρόεδρο και τον Δημήτριο Κοκοτοή, Σύμβουλο,

που απουσίαζαν λόγω κωλύματος (άρθρο 293 παρ. 3 εδ. α' του ν. 4700/2020), τη Δέσποινα Καββαδία-Κωνσταντάρα, Σύμβουλο, που συμμετείχε ως αναπληρωματικό μέλος (άρθρο 18 παρ. 4 ν. 4820/2021) και την Ευαγγελία Πασπάτη, Σύμβουλο, που αποχώρησε σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 18 παρ. 5 του ν. 4820/2021, δεδομένου ότι το αναπληρωματικό μέλος, Νεκταρία Δουλιανάκη, Σύμβουλος, είχε ορισθεί εισηγητής της κρινόμενης υπόθεσης.

Άκουσε την εισήγηση της Συμβούλου Νεκταρίας Δουλιανάκη και

Αφού σκέφθηκε κατά τον νόμο

Αποφάσισε τα εξής:

1. Από την προσφεύγουσα ατομική επιχείρηση «...», όπως η επωνυμία της ορθώς αναγράφεται στο δικόγραφο της προσφυγής αναθεώρησης και το υποβληθέν προς έλεγχο σχέδιο σύμβασης, κατατέθηκε το νόμιμο παράβολο για την άσκηση της προσφυγής, σύμφωνα με το άρθρο 335 παρ. 2 του ν. 4700/2020 (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων).

2. Με την υπό κρίση προσφυγή, ζητείται η αναθεώρηση της 1083/2024 απόφασης του Εβδόμου Τμήματος (Δ' Διακοπών) του Ελεγκτικού Συνεδρίου, με την οποία απορρίφθηκε η από 16.7.2024 προσφυγή ανάκλησης που ασκήθηκε από την προσφεύγουσα κατά της 250/2024 πράξης του Ζ' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

3. Η προσφυγή έχει ασκηθεί εμπροθέσμως και κατά τα λοιπά νομοτύπως. Επομένως, πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή και να εξεταστεί περαιτέρω ως προς το παραδεκτό και βάσιμο των προβαλλόμενων με αυτή λόγων.

4. Με τον ν. 4413/2016 «Ανάθεση και εκτέλεση συμβάσεων παραχώρησης - Εναρμόνιση με την Οδηγία 2014/23/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 26ης Φεβρουαρίου 2014 σχετικά με την ανάθεση συμβάσεων παραχώρησης (...)» (Α' 148) ορίζεται: (i) Στο άρθρο 1 ότι: «1. Σκοπός του παρόντος νόμου είναι η θέσπιση ενιαίου νομοθετικού πλαισίου σχετικά με τις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων παραχώρησης έργων και υπηρεσιών από αναθέτουσες αρχές (...), η εναρμόνιση με την Οδηγία 2014/23/ΕΕ (...) 2. Οι διατάξεις του παρόντος νόμου εφαρμόζονται κατά την ανάθεση και εκτέλεση συμβάσεων παραχώρησης (...) υπηρεσιών από: α) αναθέτουσες αρχές (...) ως εξής: α) Στις συμβάσεις παραχώρησης που υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής του παρόντος νόμου και των οποίων η εκτιμώμενη αξία ισούται με ή υπερβαίνει τα (...) 5.538.000 (...) ευρώ εφαρμόζεται το σύνολο των διατάξεων του παρόντος νόμου, εκτός εάν ορίζεται άλλως στις επιμέρους διατάξεις αυτού [όπως το όριο αυτό αναθεωρήθηκε, από την 1η.1.2024, με τον Κανονισμό (ΕΕ) 2023/2497 της Επιτροπής, της 15ης Νοεμβρίου 2023, για την τροποποίηση της οδηγίας 2014/23/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου όσον αφορά τα κατώτατα όρια για τις παραχωρήσεις]. β) Στις συμβάσεις παραχώρησης που υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής του παρόντος νόμου των οποίων η

εκτιμώμενη αξία υπολείπεται του χρηματικού ορίου της περίπτωσης α' εφαρμόζονται οι διατάξεις των άρθρων 1, 6 έως 29, των παραγράφων 1 έως 3 του άρθρου 33, καθώς και οι διατάξεις των άρθρων 34 έως 60. γ) Για τον υπολογισμό της εκτιμώμενης αξίας σύμφωνα με τις περιπτώσεις α' και β' εφαρμόζεται το άρθρο 8. (...)). (ii) Στο άρθρο 2 ότι: «Για τους σκοπούς του παρόντος, ισχύουν οι ακόλουθοι ορισμοί: 1. (...) β. Ως «σύμβαση παραχώρησης υπηρεσιών» νοείται η σύμβαση εξ επαχθούς αιτίας που συνάπτεται εγγράφως μέσω της οποίας μία ή περισσότερες αναθέτουσες αρχές (...) αναθέτουν την παροχή και διαχείριση υπηρεσιών, εκτός από την εκτέλεση έργων που αναφέρεται στο σημείο α' σε έναν ή περισσότερους οικονομικούς φορείς, το δε αντάλλαγμα για αυτή συνίσταται είτε αποκλειστικά στο δικαίωμα εκμετάλλευσης των υπηρεσιών τα οποία αποτελούν το αντικείμενο της σύμβασης, είτε στο δικαίωμα αυτό μαζί με την καταβολή πληρωμής. Η ανάθεση σύμβασης παραχώρησης (...) υπηρεσιών συνεπάγεται τη μεταβίβαση στον παραχωρησιούχο του λειτουργικού κινδύνου που απορρέει από την εκμετάλλευση των εν λόγω (...) υπηρεσιών και ο οποίος συμπεριλαμβάνει κίνδυνο ζήτησης ή προσφοράς ή αμφοτέρους. Ο παραχωρησιούχος θεωρείται ότι αναλαμβάνει τον λειτουργικό κίνδυνο όταν, υπό φυσιολογικές συνθήκες λειτουργίας, δεν υπάρχει εγγύηση για την απόσβεση της επένδυσης ή των δαπανών που πραγματοποιήθηκαν κατά (...) την παροχή των υπηρεσιών που αποτελούν το αντικείμενο της σύμβασης παραχώρησης. Το τμήμα του κινδύνου που μεταβιβάζεται στον παραχωρησιούχο περιλαμβάνει την πραγματική έκθεση στις αστάθμητες συνθήκες της αγοράς, που συνεπάγεται ότι οποιαδήποτε πιθανή εκτιμώμενη απώλεια του παραχωρησιούχου δεν πρέπει να είναι απλώς ονομαστική ή αμελητέα. (...)). (iii) Στο άρθρο 9 ότι: «1. (...) 8. Ο παρών νόμος δεν εφαρμόζεται στις συμβάσεις παραχώρησης υπηρεσιών που αφορούν: α) Την αγορά ή τη μίσθωση, με οποιουσδήποτε χρηματοδοτικούς όρους, γης, υφιστάμενων κτισμάτων ή άλλων ακινήτων, ή σε σχέση με δικαιώματα επ' αυτών. (...)).

5. Με τις διατάξεις του ν. 4413/2016 μεταφέρθηκαν στο εσωτερικό δίκαιο οι διατάξεις της Οδηγίας 2014/23/ΕΕ, σχετικά με την ανάθεση συμβάσεων παραχώρησης, και θεσπίστηκε ενιαίο νομοθετικό πλαίσιο για τις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων παραχώρησης έργων και υπηρεσιών από αναθέτουσες αρχές και φορείς, το οποίο εφαρμόζεται εν μέρει, κατά τα ειδικώς προβλεπόμενα στον νόμο, και στις συμβάσεις των οποίων η εκτιμώμενη αξία υπολείπεται του χρηματικού ορίου των 5.538.000 ευρώ, ώστε να διασφαλίζεται η τήρηση των αρχών του ελεύθερου ανταγωνισμού, της απαγόρευσης των διακρίσεων, της ίσης μεταχείρισης και της υποχρέωσης διαφάνειας κατά την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων, όπως αυτές αποτυπώνονται στις εν λόγω διατάξεις. Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 2 παρ. 1 περ. β', του νόμου αυτού, στις οποίες αποτυπώνεται η νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης (βλ. αιτιολογική σκέψη 18 της Οδηγίας 2014/23 και αιτιολογική έκθεση επί του άρθρου 2 του ν. 4413/2016), ως σύμβαση παραχώρησης υπηρεσιών που εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του

νόμου, χαρακτηρίζεται κάθε σύμβαση με την οποία μια αναθέτουσα αρχή παραχωρεί σε τρίτο οικονομικό φορέα τη διαχείριση και παροχή μίας υπηρεσίας και το αντάλλαγμα για τον ανάδοχο συνίσταται είτε αποκλειστικά στο δικαίωμα εκμετάλλευσης της παρεχόμενης υπηρεσίας είτε στο δικαίωμα αυτό σε συνδυασμό με την καταβολή αμοιβής, ούτως ώστε ο παραχωρησιούχος να φέρει τον σχετικό με την εκμετάλλευση της παρεχόμενης υπηρεσίας κίνδυνο.

6. Σύμφωνα με την πάγια νομολογία (βλ. ΔΕΚ C-324/98 *Telaustria* και *Telefonadress*, C-458/03 *Parking Brixen*, C-206/08 *Eurawasser*, ΔΕΕ C-274/09 *Privater Rettungsdienst und Krankentransport Stadler*, C-486/21 *Sharengo*, πρβλ. ΔΕΕ C-225/15 *Domenico Politanò*, ΕλΣυν Ολ. 1655, 1656/2023, ΣτΕ 573/2024, 994/2023, 2177/2022, 1785-1788/2021 κ.ά.), ο χαρακτηρισμός μιας σύμβασης ως σύμβασης παραχώρησης εξαρτάται από τη συνδρομή ορισμένων ουσιωδών χαρακτηριστικών. Ειδικότερα, η σύμβαση παραχώρησης αποσκοπεί στη διαχείριση και παροχή μιας υπηρεσίας που εμπίπτει στην αρμοδιότητα μιας αναθέτουσας αρχής. Για τον λόγο αυτό η παροχή των παραχωρούμενων υπηρεσιών, υπόκειται σε ειδικές απαιτήσεις - μεταξύ άλλων, ως προς το περιεχόμενο και τον τρόπο παροχής τους - οι οποίες καθορίζονται από την αναθέτουσα αρχή, (βλ. ΔΕΕ συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-458/14 *Promoimpresa Srl* και C-67/15 *Mario Melis*, πρβλ. ΣτΕ Ολ. 1076, 1080, 1081/2019, ΣτΕ 1019/2024, 1788/2021 κ.ά.). Δεν είναι όμως αναγκαίο η παραχωρούμενη υπηρεσία να συνιστά δημόσια υπηρεσία ή υπηρεσία γενικού οικονομικού συμφέροντος, αλλά αρκεί ότι το αντικείμενο της παραχωρούμενης υπηρεσίας εμπίπτει στην αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής, η οποία δύναται να την παρέχει με ίδια ή αλλότρια μέσα (βλ. Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα N. Fennely στην υπόθεση ΔΕΚ C-324/98, *Telaustria* και *Telefonadress*). Επίσης, δεν είναι κρίσιμο αν ο αναθέτων φορέας είναι ο μοναδικός φορέας ή απλώς ένας από τους περισσότερους φορείς που δύνανται να ασκήσουν την οικεία αρμοδιότητα και να παράσχουν την επίμαχη υπηρεσία και αν υφίσταται υποχρέωσή του από κανονιστική διάταξη για την παροχή της ή εμπίπτει στην ευχέρειά τους στο πλαίσιο άσκησης των αρμοδιοτήτων γενικού συμφέροντος με τις οποίες είναι επιφορτισμένοι (βλ. Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα N. Fennely στην υπόθεση ΔΕΚ C-324/98 *Telaustria* και *Telefonadress*). Στην περίπτωση της σύμβασης παραχώρησης, το αντάλλαγμα για την παροχή των υπηρεσιών συνίσταται είτε αποκλειστικά στο δικαίωμα εκμετάλλευσης της υπηρεσίας, κατά τούτο δε, καταβάλλεται από τους τρίτους χρήστες και όχι από την αναθέτουσα αρχή, είτε στο δικαίωμα αυτό σε συνδυασμό με καταβολή αμοιβής (βλ. ΕλΣυν Μείζ.-Επτ. Τμ. 2/2012, ΣτΕ Ολ. 606/2008, ΣτΕ 2177/2022, 570/2022, 1686/2018, ΣτΕ ΕΑ 80/2017 123/2016, 342/2015). Συνεπάγεται δε ότι επωφελούμενοι από την παραχώρηση της υπηρεσίας, αποδέκτες δηλαδή της υπηρεσίας, είναι τρίτοι, μη μετέχοντες στη συμβατική σχέση, οι οποίοι καταβάλουν και το σχετικό αντίτιμο για την παροχή της υπηρεσίας (βλ. ΔΕΕ συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-458/14 *Promoimpresa Srl*

και C-67/15 Mario Melis, C-221/12 Belgacom, ΔΕΚ C-206/08 Eurawasser και ΣτΕ 1076, 1080, 1081/2019 Ολ., 1785-1786/2021). Το γεγονός δε ότι το αντάλλαγμα για την παροχή των υπηρεσιών είναι το δικαίωμα εκμετάλλευσης της υπηρεσίας και καταβάλλεται από τρίτους – χρήστες των υπηρεσιών, συνεπάγεται και τη μεταβίβαση στον παραχωρησιούχο του λειτουργικού κινδύνου που απορρέει από την εκμετάλλευση των εν λόγω υπηρεσιών, καθώς είναι εκτεθειμένος, όπως ρητώς αναφέρεται και στις περί παραχωρήσεων διατάξεις, στις αστάθμητες συνθήκες της αγοράς, δηλαδή στον κίνδυνο ζήτησης ή προσφοράς των υπηρεσιών χωρίς να υπάρχει εγγύηση για την απόσβεση της επένδυσης ή των δαπανών του κατά την παροχή των υπηρεσιών που αποτελούν το αντικείμενο της σύμβασης παραχώρησης. Φέρει, συνεπώς, τον κύριο, ή τουλάχιστον τον ουσιώδη, οικονομικό κίνδυνο που συνδέεται με την παροχή της επίμαχης υπηρεσίας, ο κίνδυνος δε αυτός είναι μείζων, όταν ο παραχωρησιούχος όχι μόνο δεν λαμβάνει αμοιβή από την αναθέτουσα αρχή, αλλά καταβάλλει και τίμημα για την απόκτηση και διατήρηση του δικαιώματος εκμεταλλεύσεως των παραχωρούμενων υπηρεσιών (βλ. αιτιολογικές σκέψεις 18 και 20 της Οδηγίας 2014/23/ΕΕ, αιτιολογική έκθεση επί άρθρου 2 του ν. 4413/2016, βλ. ΔΕΚ, C-458/03 Parking Brixen GmbH, C-206/08 Eurawasser, ΔΕΕ C-274/09 Stadle κ.ά.).

7. Δεν συνιστά, σύμβαση παραχώρησης υπηρεσιών και, γι' αυτό τον λόγο, ρητώς εξαιρείται από το πεδίο εφαρμογής του ως άνω νόμου, η σύμβαση για την αγορά ή τη μίσθωση γης, υφιστάμενων κτισμάτων ή άλλων ακινήτων, με την οποία η αναθέτουσα αρχή, προς τον σκοπό της επωφελέστερης αξιοποίησής τους και άντλησης εσόδων, παραχωρεί το δικαίωμα χρήσης και εκμετάλλευσής τους, για την άσκηση οικονομικής φύσεως δραστηριοτήτων, χωρίς - ακόμα και όταν τίθενται γενικοί όροι ή επιβάλλονται παρεπόμενες, σε σχέση με το κύριο αντικείμενο της σύμβασης, υποχρεώσεις του αναδόχου που αναφέρονται στη χρήση και συντήρηση του μισθίου, στη διάρκεια της σύμβασης, στην απόδοση του μισθίου στον εκμισθωτή, στο μίσθωμα και στα παρεπόμενα έξοδα που βαρύνουν τον μισθωτή - να επιβάλλεται ταυτοχρόνως στον ανάδοχο η υποχρέωση να πραγματοποιεί συγκεκριμένες εργασίες ή να παρέχει σε τρίτους συγκεκριμένες υπηρεσίες για τις οποίες θεσπίζονται από την αναθέτουσα ειδικές απαιτήσεις (βλ. αιτιολογική σκέψη 15 της Οδηγίας 2014/23/ΕΕ και αιτιολογική έκθεση επί του άρθρου 9 του ν. 4413/2016, ΣτΕ 2217/2023, 1094/2023, 1583-1585/2023, 324/2023, ΕΑ ΣτΕ 43/2016, 157/2015, 583/2011 741/2005 κ.ά.). Στην περίπτωση, όμως, που από τη διακήρυξη ή τις άλλες πράξεις της διαγωνιστικής διαδικασίας προκύπτει ότι προκηρύσσεται ως εκμίσθωση δημοσίου ακινήτου, αποσκοπεί στην οργάνωση και διαχείριση μιας υπηρεσίας και έχει ως αντικείμενο (ή ως κύριο αντικείμενο, επί μικτής σύμβασης) την διά της εκμεταλλεύσεως του ακινήτου αυτού παροχή συγκεκριμένων υπηρεσιών σε τρίτους επωφελούμενους, η ανάθεση αυτή παροχής υπηρεσιών αποτελεί σύμβαση παραχώρησης υπηρεσίας, εφόσον πληρούνται και οι λοιπές προϋποθέσεις, ήτοι θεσπίζονται ειδικές απαιτήσεις για τις

παρεχόμενες από τον ανάδοχο υπηρεσίες ως προς το περιεχόμενο και τον τρόπο παροχής τους, οι οποίες καθορίζονται από την αναθέτουσα αρχή, το αντάλλαγμα για τον ανάδοχο συνίσταται αποκλειστικά ή εν μέρει στην οικονομική εκμετάλλευση των παραχωρούμενων υπηρεσιών, στην είσπραξη δηλαδή εσόδων από τους τρίτους – χρήστες των υπηρεσιών και η παραχώρηση συνεπάγεται την εκ μέρους του ανάληψη του σύμφυτου με την εκμετάλλευση επιχειρηματικού κινδύνου (ΣτΕ 1019/2024 επταμ., 994/2023, 1785-1788/2021, πρβλ. ΣτΕ 573/2024, πρβλ. ΔΕΕ συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-458/14 Promoimpresa Srl και C-67/15 Mario Melis κ.ά.). Συμβάσεις, συνεπώς, με τις οποίες παραχωρείται το δικαίωμα χρήσης και εκμετάλλευσης δημοτικού ακινήτου προς τον σκοπό άσκησης οικονομικής φύσης δραστηριοτήτων, όπως η παροχή σε τρίτους ωφελούμενους υπηρεσιών στάθμευσης, οι οποίες υπόκεινται σε ειδικές απαιτήσεις που καθορίζονται από την αναθέτουσα αρχή, με αντάλλαγμα την καταβολή από τους ωφελούμενους προκαθορισμένου αντιτίμου συνιστούν συμβάσεις παραχώρησης υπηρεσιών κατά την έννοια του ν. 4413/2016.

8. Από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι με την .../2024 απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου του Δήμου ... αποφασίστηκε η εκμίσθωση, με τη διαδικασία της πλειοδοτικής δημοπρασίας (άρθρο 192 του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων που κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν. 3463/2006 (Α' 114), δύο υπαίθριων σταθμών αυτοκινήτων, που ανήκουν στην κυριότητα του Δήμου ..., και, συγκεκριμένα, των: (α) βόρειου υπαίθριου σταθμού αυτοκινήτων, που βρίσκεται επί του καλυμμένου τμήματος πάνω από τον ποταμό ... μεταξύ των οδών ... και ..., ..., ... και ..., επιφάνειας 3.983,79 τ.μ. και συνόλου 103 θέσεων, και (β) κεντρικού υπαίθριου σταθμού αυτοκινήτων, που βρίσκεται επί του καλυμμένου τμήματος πάνω από τον ποταμό ... μεταξύ των οδών ..., ..., ... και ..., επιφάνειας 10.531,35 τ.μ. και συνόλου 328 θέσεων. Η εκμίσθωσή τους κρίθηκε σκόπιμη λόγω έλλειψης του απαραίτητου δημοτικού προσωπικού για τη λειτουργία των σταθμών, ευχέρειας αύξησης των εσόδων του Δήμου από τη λειτουργία τους, καθώς και αποφυγής ζημίας του Δήμου συνεπεία καταβολής σε ιδιώτη ανάδοχο του ποσού περίπου των 100.000 ευρώ ετησίως για τη διαχείριση των σταθμών (βλ. σελ. 3 της2024 θετικής γνώμης του Συμβουλίου της Δημοτικής Κοινότητας ... και σελ. 4, 5, 6 της2024 απόφασης του Δημοτικού Συμβουλίου ..., όπου καταγράφεται η σχετική συζήτηση).

9. Στη σχετική2024 διακήρυξη προβλέφθηκε, ως προς το μίσθωμα, στο άρθρο 4, ότι: «Ελάχιστο όριο πρώτης προσφοράς (τιμή εκκίνησης) για τη μίσθωση των αναφερόμενων ακινήτων ορίζεται το ποσό των διακοσίων πενήντα χιλιάδων ευρώ (250.000 €) ετησίως, ήτοι είκοσι χιλιάδες οκτακόσια τριάντα τρία ευρώ και τριάντα τρία λεπτά του ευρώ (20.833,33) τον μήνα. Το μίσθωμα που θα επιτευχθεί στη δημοπρασία θα ισχύει για ένα (1) χρόνο και θα αναπροσαρμόζεται ετησίως, επί του εκάστοτε καταβαλλόμενου, κατά το ποσοστό του συνόλου της μεταβολής του δείκτη τιμών καταναλωτή του μήνα της αναπροσαρμογής, σε σχέση με τον

αντίστοιχο μήνα του προηγούμενου έτους (απλή δωδεκάμηνη μεταβολή), όπως αυτή υπολογίζεται από την Ελληνική Στατιστική Αρχή, μέχρι τη λήξη της συμβάσεως, πλέον χαρτοσήμου υπέρ του Δημοσίου 3,6%. Σε περίπτωση αρνητικής μεταβολής του δείκτη τιμών το μίσθωμα θα παραμείνει σταθερό. Εκτός του ανωτέρω μισθώματος ο ανάδοχος σε περίπτωση επίτευξης ετήσιων εσόδων άνω των 450.000,00 ευρώ συμπεριλαμβανομένου και του ΦΠΑ θα καταβάλει ως συμπληρωματικό μίσθωμα και 10% επί των επιπλέον καθαρών (προ ΦΠΑ) εσόδων του, εντός τριών μηνών από την λήξη κάθε διαχειριστικού έτους. Το μίσθωμα θα είναι μηνιαίο (...). Ως προς τη διάρκεια της σύμβασης, στο άρθρο 5, ότι: «Η διάρκεια της μίσθωσης ορίζεται στα πέντε (5) έτη και θα ξεκινά από την υπογραφή του συμφωνητικού μίσθωσης, με δυνατότητα παράτασης για ακόμα πέντε (5) έτη, κατόπιν σχετικού τεκμηριωμένου αιτήματος επί τη βάση χρηματοοικονομικών δεδομένων και απόφασης έγκρισης ή μη από το αρμόδιο συλλογικό όργανο του Δήμου. (...)».

10. Στην ίδια διακήρυξη, προβλέφθηκε, ως προς τον τρόπο παροχής των υπηρεσιών και τις υποχρεώσεις του αναδόχου: (α) Στο άρθρο 2, ότι: «Η λειτουργία του σταθμού με αντίτιμο (δηλαδή χρέωση για την χρήση των παρκινγκ από τους πελάτες-δημότες ή μη) θα είναι 24ωρη Δευτέρα έως Κυριακή, συμπεριλαμβανομένων των επίσημων αργιών καθώς και της τοπικής εορτής της ... (...)». (β) Στο άρθρο 3, ότι: «Οι δύο ανωτέρω αναφερόμενοι σταθμοί διαθέτουν πλήρες και λειτουργικό σύστημα (για το οποίο και έχει ήδη ανατεθεί σε ανάδοχο η συντήρηση και επισκευή του για δεκαπέντε μήνες αρχής γενομένης από τον Νοέμβριο 2023 και για 15 μήνες) διαχείρισης παρκινγκ ιδιοκτησίας του Δήμου ... της εταιρείας DATA & CONTROL SYSTEMS PARKING MANAGEMENT SYSTEM (...). Οι υποχρεώσεις του μισθωτή, συμπεριλαμβανομένων και αυτών που αναγράφονται στα υπόλοιπα άρθρα της παρούσης διακήρυξης είναι και ότι: Α) Ο μισθωτής αναλαμβάνει την υποχρέωση με δικές του δαπάνες να αναβαθμίσει τον ανωτέρω περιγραφόμενο εξοπλισμό της ανωτέρω εταιρείας και το κεντρικό σύστημα διαχείρισης με τέτοιο που να εξυπηρετεί την διαχείριση smart parking. Στόχος είναι η ενίσχυση των σταθμών με σύγχρονο εξοπλισμό και λογισμικό αυτοματοποιημένης λειτουργίας (hardware και software), η εγκατάσταση ευφυούς συστήματος ελεγχόμενης στάθμευσης (smart cities) και η διαχείριση και λειτουργία των χώρων στάθμευσης από τον μισθωτή με σκοπό την εξυπηρέτηση των αναγκών του Δήμου και των πολιτών. Η πλατφόρμα έξυπνης στάθμευσης που θα εγκατασταθεί θα πρέπει να είναι σχεδιασμένη έτσι ώστε να μπορεί να παρέχει κατ' ελάχιστον τις εξής λειτουργίες: Διαχείριση χρηστών, ηλεκτρονικές πληρωμές και ηλεκτρονικά πορτοφόλια, επιβολή και διαχείριση προστίμων, προπληρωμές εισιτηρίων, διαχείριση ειδικών κατηγοριών χρηστών, διασύνδεση υποσυστημάτων τρίτων (διαχείριση φωτισμού, σκουπιδιών, ποιότητα αέρα, συμβάντων, ελεγχόμενη στάθμευση κ.λπ.) καθώς και εφαρμογή για τη συσκευή κινητών τηλεφώνων των πολιτών (...) Η) Ο μισθωτής υποχρεούται να προβεί σε λειτουργία των δύο χώρων

στάθμευσης με βάση τις υφιστάμενες άδειες λειτουργίας που καθορίζουν τις θέσεις στάθμευσης, τις πορείες των οχημάτων εντός των δύο χώρων, την σήμανση κτλ. Σε κάθε περίπτωση τροποποίησης τους θα πρέπει να προηγείται η σύμφωνη γνώμη των αρμοδίων υπηρεσιών. Σε περίπτωση που με οποιονδήποτε τρόπο αυξηθούν οι θέσεις στάθμευσης θα αναπροσαρμόζεται το μίσθωμα αναλογικά και σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 3 της παρούσης. (...) Ι) Ο μισθωτής με δικές του δαπάνες, συμπεριλαμβανομένων και αυτών για την ηλεκτρική ενέργεια και τις σχετικές αδειοδοτήσεις, είναι δυνατό να προμηθευθεί και να εγκαταστήσει μονάδες φόρτισης ηλεκτρικών αυτοκινήτων. Με την λήξη της μίσθωσης και αυτές θα παραμείνουν στο χώρο άνευ ανταλλάγματος.». (γ) Στο άρθρο 8, ότι: «1. Ο μισθωτής υποχρεούται να αναβαθμίσει το μίσθιο με σύγχρονο εξοπλισμό αυτοματοποιημένης λειτουργίας καθώς και να εγκαταστήσει και να λειτουργήσει λογισμικό ευφυούς διαχείρισης χώρων στάθμευσης (smart cities), όπως αναλυτικά περιγράφεται στο άρθρο 3 της παρούσας. Ρητά συμφωνείται ότι ο εξοπλισμός που θα εγκαταστήσει ο μισθωτής στο μίσθιο, θα παραμείνει στο μίσθιο και μετά τη λήξη/λύση της μίσθωσης. (...) Σε περίπτωση που ο Δήμος, για το υπόλοιπο των χώρων του, επιλέξει για τη λειτουργία των υπολοίπων χώρων στάθμευσης smart city εφαρμογές και λειτουργίες, θα πρέπει ο ανάδοχος με δικές του δαπάνες να προσαρμόσει τον εξοπλισμό ώστε να καταστεί συμβατός με τις εφαρμογές των υπολοίπων χώρων στάθμευσης, πράγμα το οποίο θα βεβαιώνεται με υπεύθυνη δήλωση που θα καταθέσει με την προσφορά του (...). 2. Ρητά απαγορεύεται η εκ μέρους του μισθωτή αλλαγή της χρήσης του μίσθιου, ακόμα και η παρόμοια, παραπλήσια ή συναφής, καθώς επίσης και η προσχηματική ή η οποιαδήποτε αυτόβουλη μετατροπή ή προσθήκη στη χρήση του μίσθιου που θα είναι αντίθετα με τα σχέδια των υφισταμένων αδειών λειτουργίας. (...) 8. Ο μισθωτής υποχρεούται να διατηρεί τη χρήση του μίσθιου καθ' όλη τη μισθωτική διάρκεια αποκλειόμενης της, καθ' οιονδήποτε τρόπο, παραχώρησης ή υπεκμίσθωσης του σε άλλο πρόσωπο, φυσικό ή νομικό, με ή χωρίς αντάλλαγμα. (...)». (δ) Στο άρθρο 9, ότι: «(...) Ο μισθωτής υποχρεούται να ανακοινώσει στο Δήμο τον αρχικό τιμοκατάλογο λειτουργίας του χώρου ο οποίος δεν μπορεί να είναι μεγαλύτερος του 0,50€ με ΦΠΑ ανά ώρα. Σε περίπτωση μη ανακοίνωσής του, ως αρχικός τιμοκατάλογος τεκμαίρεται αυτός που ισχύει ήδη με σχετικές αποφάσεις του Δημοτικού Συμβουλίου ..., δηλαδή 0,50€ με ΦΠΑ για κάθε ώρα στάθμευσης. Η σωρευτική αύξηση του τιμοκαταλόγου καθ' όλη τη διάρκεια της μίσθωσης και της τυχόν παράτασής της δεν μπορεί να ξεπερνά το 100% του αρχικού τιμοκαταλόγου. Για κάθε αύξηση της τιμής πέραν της αρχικής πρέπει ο μισθωτής να υποβάλλει σχετικό αίτημα με πλήρη οικονομοτεχνική τεκμηρίωση (σχέση κόστους επιπλέον δαπανών και προτεινόμενης αύξησης τιμοκαταλόγου) προς το αρμόδιο συλλογικό όργανο του Δήμου και να εγκρίνεται ή απορρίπτεται από αυτό. Μονομερής αύξηση από τον ανάδοχο συνεπάγεται άμεση έκπτωση του μισθωτή χωρίς αποζημίωση. Ο ανάδοχος είναι υποχρεωμένος στην έκδοση και χρήση

μηνιαίων καρτών στάθμευσης τουλάχιστον 15% επί των αδειοδοτημένων θέσεων με τιμή 50€». (ε) Στο άρθρο 17: «(...) Δικαιολογητικά τεχνικής προσφοράς: Όλοι όσοι λάβουν μέρος στο διαγωνισμό, οφείλουν να προσκομίσουν τα εξής δικαιολογητικά τεχνικής προσφοράς, (...) 1) Πρόταση διαχείρισης, ανάπτυξης και λειτουργίας του μισθίου χώρου (βόρειο και κεντρικό παρκινγκ), στην οποία θα συμπεριλαμβάνεται: i. ανάλυση της επένδυσης που θα κάνει ο μισθωτής σε σύγχρονο εξοπλισμό, (...). Συγκεκριμένα, ο μισθωτής υποχρεούται να υλοποιήσει στο σταθμό επενδύσεις ποσού κατ' ελάχιστον 300.000,00€, οι οποίες θα υλοποιηθούν κατά το 1ο εξάμηνο της μισθωτικής σύμβασης, σε υλικά και άυλα αγαθά και κατασκευαστικές εργασίες, προκειμένου να δημιουργηθούν δύο χώροι στάθμευσης (βόρειο και κεντρικό παρκινγκ) σύγχρονων προδιαγραφών, οι οποίοι θα μπορούν να λειτουργούν πλήρως αυτοματοποιημένα. Ο μισθωτής θα ενισχύσει/αναβαθμίσει το σταθμό με σύγχρονο εξοπλισμό και λογισμικό λειτουργίας (hardware και software). (...) 4) Σχέδιο ομαλής μετάβασης από τη σημερινή κατάσταση λειτουργίας στην νέα. Ο υποψήφιος θα συντάξει σχέδιο μετάβασης από τη σημερινή κατάσταση των σταθμών στη νέα, μετά την ενίσχυση/αναβάθμισή του με σύγχρονο εξοπλισμό. (...)».

11. Κατά την ημερομηνία διεξαγωγής της δημοπρασίας (27.3.2024) κατατέθηκε μόνο μία προσφορά, από την ήδη προσφεύγουσα ατομική επιχείρηση με την επωνυμία «...». Η Επιτροπή Διαγωνισμού έκρινε αποδεκτή την κατατεθείσα προσφορά της, την κάλεσε να πλειοδοτήσει και εισηγήθηκε την ανακήρυξή της ως πλειοδότριας, έναντι προσφερθέντος ετήσιου μισθώματος 258.000 ευρώ. Στην τεχνική προσφορά της πλειοδότριας αναφέρεται, μεταξύ άλλων, ότι θα πραγματοποιήσει υποχρεωτική επένδυση άνω των 300.000 ευρώ εντός του πρώτου εξαμήνου της σύμβασης, ότι το κόστος πρώτης εγκατάστασής της, συμπεριλαμβανομένου του κόστους για την αναβάθμιση του εξοπλισμού και του κεντρικού συστήματος διαχείρισης των σταθμών, ανέρχεται σε 370.785 ευρώ χωρίς ΦΠΑ, καθώς και ότι ο αρχικός τιμοκατάλογος λειτουργίας των σταθμών θα ανέρχεται σε 0,50 ευρώ με ΦΠΑ για ωριαία στάθμευση και 50 ευρώ με ΦΠΑ για μηνιαία κάρτα στάθμευσης.

12. Με την 250/2024 πράξη του Ζ' Κλιμακίου κρίθηκε ότι με το υποβληθέν για έλεγχο σχέδιο σύμβασης μίσθωσης ανατίθεται στον ανάδοχο η υποχρέωση να παρέχει συνεχείς και υψηλής ποιότητας υπηρεσίες στάθμευσης προς τους τρίτους χρήστες των σταθμών, οι οποίες υπόκεινται στις ειδικές απαιτήσεις που τέθηκαν από τον Δήμο ..., και ο ανάδοχος αναλαμβάνει πλήρως τον σχετικό λειτουργικό κίνδυνο από την παροχή των υπηρεσιών αυτών. Ως εκ τούτου, η προς ανάθεση σύμβαση έχει μεικτό χαρακτήρα με προέχοντα εκείνον της σύμβασης παραχώρησης υπηρεσιών και, επομένως, δεν εξαιρείται δυνάμει του άρθρου 9 παρ. 8 περ. α' του ν. 4413/2016, από το πεδίο εφαρμογής των διατάξεων του ν. 4413/2016. Συνεπεία αυτού, κρίθηκε ότι κωλύεται η υπογραφή του δοθέντος ότι, (α) κατά παράβαση των διατάξεων του άρθρου 59 παρ. 1, 2 και 4 περ. α' υποπερ.

αα' του ν. 4413/2016 δεν τεκμηριώθηκε ειδικώς η σκοπιμότητα της ελεγχόμενης σύμβασης, τόσο σε σχέση με την απόφαση για την ανάθεση σύμβασης παραχώρησης έναντι άλλων τρόπων κάλυψης της σχετικής δημοτικής ανάγκης (π.χ. με ίδια μέσα και προσωπικό του Δήμου ή με σύμβαση παροχής υπηρεσιών κατά τις διατάξεις του ν. 4412/2016), όσο και σε σχέση με τον προσδιορισμό των βασικών μεγεθών του αντικειμένου της σύμβασης, η δε ως άνω πλημμέλεια είναι ουσιώδης, καθόσον συναρτάται με την υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να διασφαλίζει τη χρηστή δημοσιονομική διαχείριση των οικονομικών πόρων της, (β) κατά παράβαση των διατάξεων των άρθρων 8 παρ. 1 έως 3, 58 παρ. 2 περ. δ' και 59 παρ. 4 περ. α' υποπερ. στστ' του ν. 4413/2016 δεν αναφέρεται στα έγγραφα της σύμβασης η εκτιμώμενη συνολική αξία της, ήτοι ο εκτιμώμενος κύκλος εργασιών του παραχωρησιούχου για την παροχή των υπηρεσιών στάθμευσης καθ' όλη τη διάρκεια της σύμβασης, χωρίς ΦΠΑ, μαζί με τις παρεπόμενες προμήθειες, ούτε η τεκμηρίωση της αξίας αυτής, η δε ως άνω πλημμέλεια είναι ουσιώδης, καθόσον η αναφορά της εκτιμώμενης συνολικής αξίας της σύμβασης παραχώρησης αποτελεί τη βάση εκδήλωσης ενδιαφέροντος στην οικεία διαγωνιστική διαδικασία και, ως εκ τούτου, η παράλειψή της παρεμποδίζει την ανάπτυξη υγιούς ανταγωνισμού μεταξύ των υποψήφιων παραχωρησιούχων, (γ) κατά παράβαση των διατάξεων του άρθρου 17 παρ. 2 του ν. 4413/2016 δεν αιτιολογείται νομίμως η πρόβλεψη του άρθρου 5 της διακήρυξης για τη δυνατότητα παράτασης της διάρκειας της σύμβασης για πέντε επιπλέον έτη, πέραν της αρχικής πενταετούς διάρκειάς της, εφόσον δεν εξειδικεύεται ποσοτικά το ποσό της επένδυσης σε σχέση με τα εκτιμώμενα έσοδα του παραχωρησιούχου και την απόδοση του επενδυόμενου κεφαλαίου του, η δε ως άνω πλημμέλεια είναι ουσιώδης, καθόσον οδηγεί σε στεγανοποίηση της αγοράς και περιορισμό του ανταγωνισμού (βλ. και αιτιολογική σκέψη 52 της Οδηγίας 2014/23/ΕΕ), και (δ) κατά παράβαση των διατάξεων των άρθρων 30 παρ. 1 και 33 παρ. 1 του ν. 4413/2016 δεν δημοσιεύθηκε η προκήρυξη της διαδικασίας ανάθεσης στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ), ενώ κατά παράβαση των διατάξεων του άρθρου 43 παρ. 3 περ. β' του ν. 4413/2016, δεν χορηγήθηκε στους ενδιαφερόμενους προθεσμία τουλάχιστον 30 ημερών για την υποβολή προσφοράς, καθώς η προκήρυξη φέρει ημερομηνία 13.3.2024 και η δημοπρασία διενεργήθηκε στις 27.3.2024, οι δε ως άνω πλημμέλειες, δοθέντος ότι στη διαδικασία ανάθεσης υποβλήθηκε μόνο μία προσφορά, είναι ουσιώδεις, καθόσον άγουν σε παραβίαση των αρχών της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης.

13. Με την 1083/2024 απόφαση του Εβδόμου Τμήματος (Δ' Διακοπών), της οποίας η αναθεώρηση ζητείται με την κρινόμενη προσφυγή, επικυρώθηκε η κρίση του Κλιμακίου ως προς τον νομικό χαρακτηρισμό της υπό ανάθεση σύμβασης ως σύμβασης, κατά τον προέχοντα χαρακτήρα της, παραχώρησης υπηρεσιών, επί της οποίας εφαρμοστέες είναι οι σχετικές διατάξεις του ν. 4413/2016. Ειδικότερα, κρίθηκε ότι διά αυτής δεν παραχωρείται απλώς το δικαίωμα χρήσης και

εκμετάλλευσης δημοσίου ακινήτου προς τον σκοπό της επωφελέστερης άσκησης οικονομικής φύσης δραστηριοτήτων, αλλά ανατίθεται στον ανάδοχο, πέραν των υποχρεώσεων που επιβάλλονται συνήθως, κατά τα κρατούντα στις συναλλαγές, στον μισθωτή ακινήτου, η υποχρέωση να παρέχει συνεχείς και υψηλής ποιότητας υπηρεσίες στάθμευσης προς τους χρήστες των σταθμών, οι οποίες υπόκεινται σε ειδικές απαιτήσεις ως προς τον τρόπο διαχείρισής τους (αναβάθμιση εξοπλισμού και διαχείριση με αυτοματοποιημένο σύστημα smart parking, βλ. άρθρα 3 και 8 της διακήρυξης), τον χρόνο παροχής τους (εικοσιτετράωρη λειτουργία όλες τις ημέρες τις εβδομάδας, βλ. άρθρο 2 της διακήρυξης), τον τρόπο εκμετάλλευσης των σταθμών (υποχρέωση έκδοσης μηνιαίων καρτών στάθμευσης σε ποσοστό τουλάχιστον 15% επί των θέσεων, βλ. άρθρο 9 της διακήρυξης) και το τιμολόγιό τους (επιβολή ανώτατης χρέωσης ανά ώρα και μήνα και έγκριση της αύξησης του τιμολογίου από τον Δήμο ..., βλ. άρθρο 9 της διακήρυξης). Όπως δε έγινε δεκτό, κατ' απόρριψη του σχετικώς προβληθέντος λόγου ανάκλησης, δεν αποτελεί κριτήριο για τον χαρακτηρισμό ως σύμβασης παραχώρησης υπηρεσιών οι παραχωρούμενες δι' αυτής υπηρεσίες να εμπίπτουν στην έννοια των δημοσίων υπηρεσιών, δεδομένου ότι ρητή σχετική πρόβλεψη δεν υφίσταται στον ν. 4413/2016 ή στην Οδηγία 2014/23/ΕΕ ούτε μπορεί να συναχθεί από τις διατάξεις τους. Τούτο δε ανεξαρτήτως του ότι η παροχή δημοτικών υπηρεσιών στάθμευσης, όπως οι εν προκειμένω παραχωρούμενες, αποτελεί δημοσίου ενδιαφέροντος δραστηριότητα, η άσκηση της οποίας αποβλέπει στη συνεχή βελτίωση της ποιότητας της ζωής των κατοίκων του Δήμου και της εύρυθμης λειτουργίας των πόλεων και των οικισμών, κατ' άρθρο 75 παρ. 1 πρώτο εδάφιο, περ. γ' υποπερ. 3 του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων που κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν. 3463/2006 (Α' 114). Μετά από αυτά απορρίφθηκε και ο προβληθείς, από τον παρεμβάντα Δήμο ..., λόγος περί συγγνωστής πλάνης της αναθέτουσας αρχής, με κύρια αιτιολογία ότι δεν αποτελεί παραδεκτό λόγο ανάκλησης, καθόσον η παραδοχή του θα αλλοίωνε τον χαρακτήρα και θα έθιγε την πρακτική αποτελεσματικότητα του προσυμβατικού ελέγχου του Ελεγκτικού Συνεδρίου, ο οποίος είναι έλεγχος αντικειμενικής νομιμότητας της εκάστοτε υποβαλλόμενης προς έλεγχο διαδικασίας ανάθεσης, που αποβλέπει στη θεραπεία της αντικειμενικής ακεραιότητάς της. Με επάλληλη δε αιτιολογία ότι ο εσφαλμένος νομικός χαρακτηρισμός της σχετικής σύμβασης και η εξ αυτού του λόγου υπαγωγή της σύναψής της σε εσφαλμένες διαδικαστικές προϋποθέσεις συνιστά ουσιώδη πλημμέλεια της ανάθεσης.

14. Με τον πρώτο λόγο αναθεώρησης η προσφεύγουσα προβάλλει ότι οι επί μέρους υποχρεώσεις που επιβάλλονται στον ανάδοχο για την εκτέλεση εργασιών και την παροχή υπηρεσιών δεν είναι ικανές να καθορίσουν τη φύση της επίμαχης σύμβασης (ως σύμβασης παραχώρησης υπηρεσίας), δεδομένου ότι έχουν παρεπόμενο χαρακτήρα σε σχέση με το κύριο αντικείμενό αυτής, το οποίο συνίσταται στην παραχώρηση της λειτουργίας και εκμετάλλευσης δύο υπαίθριων

σταθμών αυτοκινήτων (βόρειου και κεντρικού parking) με σκοπό την επωφελέστερη αξιοποίησή τους. Η αναβάθμιση του ήδη υπάρχοντος εξοπλισμού και η εγκατάσταση αυτοματοποιημένου συστήματος smart parking, η έκδοση μηνιαίων καρτών στάθμευσης και η υποχρέωση 24ωρης λειτουργίας, αλλά και η έγκριση της τιμολογιακής πρακτικής του αναδόχου από το Δήμο ... δεν συνιστούν στοιχεία ικανά για να χαρακτηρίσουν την επίδικη σύμβαση ως σύμβαση με προέχοντα χαρακτήρα αυτόν της παραχώρησης υπηρεσίας προς τους τρίτους χρήστες των σταθμών και για τον πρόσθετο λόγο ότι αντικείμενο της υπό κατάρτιση συμβάσεως δεν αποτελεί η παραχώρηση στον ανάδοχο υπηρεσίας αναγομένης στις υποχρεώσεις της αναθέτουσας αρχής, αλλά απλώς η παραχώρηση χώρου προς άσκηση επιχειρηματικής δραστηριότητας και απόληψη προσόδων, έναντι τιμήματος, προσδιοριζόμενου κατόπιν πλειοδοτικού διαγωνισμού.

15. Ο λόγος αυτός είναι απορριπτέος ως αβάσιμος. Τούτο διότι από τους προαναφερόμενους όρους της διακήρυξης συνάγεται ότι με την ελεγχόμενη σύμβαση ο ανάδοχος υποχρεούται να παρέχει συγκεκριμένες υπηρεσίες σε τρίτους χρήστες, οι οποίες μάλιστα οριοθετούνται από ένα πλέγμα ειδικών υποχρεώσεων του τόσο προς τους χρήστες (χρόνος και τιμολόγιο παροχής υπηρεσιών) όσο και προς την αναθέτουσα αρχή (τρόπος διαχείρισης και εκμετάλλευσης των σταθμών). Ακόμη, αποκτά το δικαίωμα να έχει ίδια έσοδα από τους τρίτους - χρήστες των παρεχόμενων υπηρεσιών, το οποίο κατ' ουσίαν συνιστά και το αντάλλαγμα του από την εκμετάλλευση των χώρων στάθμευσης, ενώ ο ίδιος αναλαμβάνει την υποχρέωση πλην των άλλων να καταβάλλει το προαναφερθέν σταθερό μηνιαίο μίσθωμα προς τον Δήμο Συγχρόνως, ο ανάδοχος αναλαμβάνει πλήρως τον σχετιζόμενο με την εκμετάλλευση των υπαίθριων σταθμών στάθμευσης επιχειρηματικό κίνδυνο, αφού όχι μόνο δεν υπάρχουν εγγυημένα γι' αυτόν έσοδα, αλλ' αντιθέτως υποχρεούται ο ίδιος, πέραν της κάλυψης των λειτουργικών εξόδων των σταθμών, στην καταβολή ετήσιου ανταλλάγματος στον Δήμο Συνεπώς, όπως ορθώς κρίθηκε με την προσβαλλόμενη, καίτοι παραχωρείται και η χρήση των ακινήτων, η υπό ανάθεση σύμβαση δεν αποτελεί σύμβαση εκμισθώσεως για την οικονομικώς επωφελέστερη αξιοποίηση των εν λόγω ακινήτων προς άντληση εσόδων, η οποία σύμβαση ρητώς εξαιρείται από το πεδίο εφαρμογής του ν. 4413/2016 (άρθρο 9 παρ. 8 περ. α), αλλά συνιστά κατά τον προέχοντα χαρακτήρα της σύμβαση παραχωρήσεως υπηρεσιών. Τούτο δε, παρά τον ρητό χαρακτηρισμό της σύμβασης στη διακήρυξη ως «σύμβασης μίσθωσης», ο οποίος, άλλωστε, δεν είναι δεσμευτικός για το Δικαστήριο (πρβλ. ΕλΣυν Ολ. 982/2023).

16. Με τον δεύτερο λόγο αναθεώρησης η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η υποβληθείσα προς έλεγχο σύμβαση ορθώς εξαιρέθηκε, κατ' εφαρμογή του άρθρου 9 παρ. 8 περ. α' του ν. 4413/2016, από το πεδίο εφαρμογής των διατάξεων του ν. 4413/2016, λόγω του ότι οι παραχωρούμενες υπηρεσίες στάθμευσης δεν αποτελούν υπηρεσία προς τους διοικούμενους για την ικανοποίηση ζωτικών αναγκών τους και δεν συνιστούν, ως εκ τούτου, δημόσια υπηρεσία, η αντίθετη δε

κρίση της προσβαλλόμενης απόφασης οφείλεται σε εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου. Το γεγονός ότι σύμφωνα με το άρθρο 75 του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων, στις αρμοδιότητες των Δήμων περιλαμβάνεται, μεταξύ άλλων, η εκμετάλλευση υπόγειων και υπέργειων χώρων στάθμευσης, δεν αρκεί για να καταστήσει την παροχή υπηρεσιών στάθμευσης δημοτική υπηρεσία.

17. Ο λόγος αυτός είναι απορριπτέος ως αβάσιμος, διότι, όπως ορθώς έγινε δεκτό με την προσβαλλόμενη απόφαση, για τον χαρακτηρισμό μίας σύμβασης ως σύμβασης παραχώρησης δεν είναι αναγκαίο το αντικείμενο της παραχωρούμενης υπηρεσίας να συνιστά «δημόσια υπηρεσία», υπό την έννοια της παροχής της για την ικανοποίηση ζωτικών αναγκών των επωφελούμενων από αυτήν. Σύμφωνα με όσα έγιναν δεκτά στη σκέψη 6 της παρούσας, αντικείμενο μιας σύμβασης παραχώρησης υπηρεσίας μπορεί να είναι κάθε δημοσίου ενδιαφέροντος δραστηριότητα, η οποία ασκείται ή εμπίπτει στην αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής, ως εν προκειμένω είναι και η ανατιθέμενη με την ελεγχόμενη σύμβαση υπηρεσία στάθμευσης σε τρίτους χρήστες, η οποία αποβλέπει στη συνεχή βελτίωση της ποιότητας της ζωής τους και της εύρυθμης λειτουργίας της πόλης τους, για τον λόγο δε αυτό και ο νομοθέτης την ανήγαγε σε δημοσίου ενδιαφέροντος αρμοδιότητα που νομίμως ασκείται, κατ' άρθρο 75 παρ. 1 πρώτο εδάφιο, περ. γ' υποπερ. 3 του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων από τους κατά τόπους Οργανισμούς Τοπικής Αυτοδιοίκησης. Εκ του λόγου δε αυτού, η παροχή της υπηρεσίας κατά παραχώρηση από μια αναθέτουσα αρχή υπόκειται σε ειδικές απαιτήσεις, οι οποίες καθορίζονται από την τελευταία, ως προς το περιεχόμενο, τον τρόπο, τον χρόνο και το τιμολόγιο παροχής.

18. Κατ' ακολουθία των ανωτέρω, η προσφυγή αναθεώρησης πρέπει να απορριφθεί και να διαταχθεί η κατάπτωση υπέρ του Ελληνικού Δημοσίου του κατατεθέντος από την προσφεύγουσα παραβόλου.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προσφυγή αναθεώρησης.

Διατάσσει την κατάπτωση υπέρ του Ελληνικού Δημοσίου του κατατεθέντος από την προσφεύγουσα παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε σε τηλεδιάσκεψη στις 16 Οκτωβρίου 2024, κατ' εφαρμογή του άρθρου 295 παρ. 2 του ν. 4700/2020.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΣΩΤΗΡΙΑ ΝΤΟΥΝΗ**

**Η ΕΙΣΗΓΗΤΡΙΑ ΣΥΜΒΟΥΛΟΣ
ΝΕΚΤΑΡΙΑ ΔΟΥΛΙΑΝΑΚΗ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΣΤΑΥΡΟΥΛΑ ΤΣΑΛΑ**

Δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση, στις 6 Νοεμβρίου 2024
(βλ. πρακτικό δημοσίευσης με όμοια ημερομηνία).

Η ΠΡΟΕΔΡΕΥΟΥΣΑ ΑΝΤΙΠΡΟΕΔΡΟΣ
ANNA ΛΙΓΩΜΕΝΟΥ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΣΤΑΥΡΟΥΛΑ ΤΣΑΛΑ

Για την ακρίβεια

Η Γραμματέας
Σταυρούλα Τσάλα