



Συλλογή της Νομολογίας

ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ (τέταρτο τμήμα)

της 5ης Δεκεμβρίου 2013*

«Δημόσιες συμβάσεις — Διαδικασία με διαπραγμάτευση με δημοσίευση σχετικής προκηρύξεως — Δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής να διεξάγει διαπραγματεύσεις για προσφορές που δεν ανταποκρίνονται στις απαιτήσεις δεσμευτικού χαρακτήρα που έχουν καθοριστεί με τις τεχνικές προδιαγραφές τις οποίες περιλαμβάνει η συγγραφή υποχρεώσεων της δημοσίας συμβάσεως»

Στην υπόθεση C-561/12,

με αντικείμενο αίτηση προδικαστικής αποφάσεως δυνάμει του άρθρου 267 ΣΛΕΕ, που υπέβαλε το Riigikohus (Εσθονία) με απόφαση της 23ης Νοεμβρίου 2012, η οποία περιήλθε στο Δικαστήριο στις 5 Δεκεμβρίου 2012, στο πλαίσιο της δίκης

Nordecon AS,

Ramboll Eesti AS

κατά

Rahandusministeerium,

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ (τέταρτο τμήμα),

συγκείμενο από τους L. Bay Larsen (εισηγητή), πρόεδρο τμήματος, M. Safjan, J. Malenovský, A. Prechal και S. Rodin, δικαστές,

γενικός εισαγγελέας: N. Wahl

γραμματέας: A. Calot Escobar

έχοντας υπόψη την έγγραφη διαδικασία,

λαμβάνοντας υπόψη τις παρατηρήσεις που υπέβαλαν:

- η Nordecon AS, εκπροσωπούμενη από τον A. Ots,
- η Εσθονική Κυβέρνηση, εκπροσωπούμενη από τις M. Linntam και N. Grünberg,
- η Τσεχική Κυβέρνηση, εκπροσωπούμενη από τους M. Smolek και T. Müller,
- η Ισπανική Κυβέρνηση, εκπροσωπούμενη από τον A. Rubio González,
- η Ευρωπαϊκή Επιτροπή, εκπροσωπούμενη από τον A. Tokár και την L. Naaber-Kivisoo,

* Γλώσσα διαδικασίας: η εσθονική.

κατόπιν της αποφάσεως που έλαβε, αφού άκουσε τον γενικό εισαγγελέα, να εκδικάσει την υπόθεση χωρίς ανάπτυξη προτάσεων,

εκδίδει την ακόλουθη

Απόφαση

- 1 Η αίτηση προδικαστικής αποφάσεως αφορά την ερμηνεία του άρθρου 30, παράγραφος 2, της οδηγίας 2004/18/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 31ης Μαρτίου 2004, περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης δημόσιων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών (ΕΕ L 134, σ. 114).
- 2 Η αίτηση αυτή υποβλήθηκε στο πλαίσιο ένδικης διαφοράς μεταξύ, αφενός, της Nordecon AS, η οποία υπεισήλθε στη θέση της Nordecon Infra AS (στο εξής: Nordecon), και της Ramboll Eesti AS (στο εξής: Ramboll Eesti) και, αφετέρου, του Rahandusministeerium (Υπουργείο Οικονομικών), με αντικείμενο την ακύρωση διαδικασίας με διαπραγμάτευση με δημοσίευση σχετικής προκηρύξεως για την ανάθεση δημοσίας συμβάσεως.

Το νομικό πλαίσιο

Το δίκαιο της Ένωσης

- 3 Το άρθρο 1, παράγραφος 11, στοιχείο δ', της οδηγίας 2004/18 ορίζει τα εξής:
«“Διαδικασίες με διαπραγμάτευση” είναι οι διαδικασίες στο πλαίσιο των οποίων οι αναθέτουσες αρχές διαβουλεύονται με τους οικονομικούς φορείς της επιλογής τους και διαπραγματεύονται τους όρους της σύμβασης με έναν ή περισσότερους από αυτούς.»
- 4 Το άρθρο 2 της οδηγίας αυτής, με τίτλο «Αρχές που διέπουν τη σύναψη συμβάσεων», προβλέπει τα εξής:
«Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια.»
- 5 Το άρθρο 23 της εν λόγω οδηγίας, επιγραφόμενο «Τεχνικές προδιαγραφές», ορίζει, στις παραγράφους του 1 και 2, τα ακόλουθα:
«1. Οι τεχνικές προδιαγραφές, όπως ορίζονται στο σημείο 1 του παραρτήματος VI, αναφέρονται στα έγγραφα της σύμβασης, όπως οι προκηρύξεις διαγωνισμού, η συγγραφή υποχρεώσεων ή τα συμπληρωματικά έγγραφα. [...]
2. Οι τεχνικές προδιαγραφές εξασφαλίζουν ισότιμη πρόσβαση στους προσφέροντες και δεν έχουν ως αποτέλεσμα τη δημιουργία αδικαιολόγητων φραγμών στο άνοιγμα των δημοσίων συμβάσεων στον ανταγωνισμό.»
- 6 Το άρθρο 24 της ίδιας οδηγίας, επιγραφόμενο «Εναλλακτικές προσφορές», ορίζει, στις παραγράφους του 1 έως 4, τα ακόλουθα:
«1. Όταν η ανάθεση γίνεται με βάση το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιτρέπουν στους προσφέροντες να υποβάλλουν εναλλακτικές προσφορές.

2. Οι αναθέτουσες αρχές επισημαίνουν στην προκήρυξη διαγωνισμού εάν επιτρέπουν τις εναλλακτικές προσφορές· αν δεν υπάρχει σχετική επισήμανση, οι εναλλακτικές προσφορές δεν επιτρέπονται.

3. Οι αναθέτουσες αρχές που επιτρέπουν τις εναλλακτικές προσφορές αναφέρουν στη συγγραφή υποχρεώσεων τις ελάχιστες προϋποθέσεις που πρέπει να πληρούν οι εναλλακτικές προσφορές καθώς και τον τρόπο υποβολής αυτών των προσφορών.

4. Οι αναθέτουσες αρχές λαμβάνουν υπόψη τους μόνο τις εναλλακτικές προσφορές που ανταποκρίνονται στις ελάχιστες απαιτήσεις που έχουν ορίσει.

[...]»

- 7 Το άρθρο 30 της οδηγίας 2004/18, το οποίο επιγράφεται «Περιπτώσεις στις οποίες δικαιολογείται η προσφυγή στη διαδικασία με διαπραγμάτευση, με δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού», ορίζει, στις παραγράφους του 1 έως 3, τα εξής:

«1. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να συνάπτουν τις δημόσιες συμβάσεις τους προσφεύγοντας σε διαδικασία με διαπραγμάτευση, αφού προηγηθεί δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, στις ακόλουθες περιπτώσεις:

α) σε περίπτωση μη κανονικών προσφορών ή κατάθεσης προσφορών που είναι απαράδεκτες σύμφωνα με εθνικές διατάξεις συμβατές προς τις προδιαγραφές των άρθρων 4, 24, 25 και 27 και προς εκείνες του κεφαλαίου VII, έπειτα από ανοικτή ή κλειστή διαδικασία ή ανταγωνιστικό διάλογο, υπό την προϋπόθεση ότι οι αρχικοί όροι της σύμβασης δεν τροποποιούνται ουσιωδώς.

[...]

β) σε εξαιρετικές περιπτώσεις, όταν πρόκειται για έργα, προμήθειες ή υπηρεσίες των οποίων η φύση ή διάφοροι αστάθμητοι παράγοντες δεν επιτρέπουν το συνολικό προκαθορισμό των τιμών.

γ) στον τομέα των υπηρεσιών, ιδίως κατά την έννοια της κατηγορίας 6 του παραρτήματος II Α και για παροχές διανοητικής εργασίας, όπως η σύλληψη έργου, στο μέτρο που η φύση των προς παροχή εργασιών είναι τέτοια ώστε οι προδιαγραφές της σύμβασης δεν είναι δυνατόν να καθορίζονται με επαρκή ακρίβεια ώστε να επιτρέπεται η ανάθεση της σύμβασης αυτής με επιλογή της καλύτερης προσφοράς, σύμφωνα με τους κανόνες που διέπουν την ανοικτή ή την κλειστή διαδικασία.

[...]

2. Στις περιπτώσεις που αναφέρονται στην παράγραφο 1, οι αναθέτουσες αρχές διαπραγματεύονται με τους προσφέροντες τις προσφορές που αυτοί υποβάλλουν προκειμένου να τις προσαρμόζουν στις προδιαγραφές που επισημαίνονται στην προκήρυξη διαγωνισμού, στη συγγραφή υποχρεώσεων και στα ενδεχόμενα συμπληρωματικά έγγραφα και προκειμένου να αναζητείται η καλύτερη προσφορά, σύμφωνα με το άρθρο 53, παράγραφος 1.

3. Κατά τη διάρκεια της διαπραγμάτευσης, οι αναθέτουσες αρχές εξασφαλίζουν την ίση μεταχείριση όλων των προσφερόντων. Ειδικότερα, δεν παρέχουν, κατά τρόπο που να δημιουργεί διακρίσεις, πληροφορίες που ενδέχεται να ευνοούν ορισμένους προσφέροντες σε σχέση με άλλους.»

Το εσθονικό δίκαιο

- 8 Το άρθρο 27, παράγραφος 1, του νόμου περί δημοσίων συμβάσεων (riigihangete seadus, στο εξής: RHS) ορίζει τα εξής:

«Η διαδικασία με διαπραγμάτευση με δημοσίευση προκηρύξεως διαγωνισμού είναι διαδικασία στην οποία κάθε ενδιαφερόμενο πρόσωπο μπορεί να υποβάλει αίτημα συμμετοχής στον διαγωνισμό και στην οποία η αναθέτουσα αρχή καλεί τουλάχιστον τρεις αιτούντες, τους οποίους επιλέγει με κριτήρια αντικειμενικά και μη συνεπαγόμενα διακρίσεις, να υποβάλουν προσφορές και προχωρεί σε διαπραγματεύσεις μαζί τους με αντικείμενο τις προσφορές που αυτοί υπέβαλαν, προκειμένου να τις προσαρμόσουν στις απαιτήσεις τις οποίες αυτή έχει καθορίσει με τη συγγραφή υποχρεώσεων και να επιλεγεί η καλύτερη προσφορά.»

- 9 Το άρθρο 31, παράγραφος 5, του RHS ορίζει τα εξής:

«Εφόσον η αναθέτουσα αρχή αναθέτει τη σύμβαση με κριτήριο την πλέον συμφέρουσα από οικονομικής απόψεως προσφορά και εφόσον στην προκήρυξη του διαγωνισμού έχει προβλεφθεί η δυνατότητα να συμπεριληφθούν στις προσφορές, εκτός των προτάσεων που ανταποκρίνονται στο σύνολο των προϋποθέσεων που έχουν καθοριστεί με την προκήρυξη του διαγωνισμού και με τη συγγραφή υποχρεώσεων, και εναλλακτικές προτάσεις, η αναθέτουσα αρχή ορίζει στη συγγραφή υποχρεώσεων τις απαιτήσεις που αφορούν τις εναλλακτικές προτάσεις και τις απαιτήσεις για την υποβολή τους.»

- 10 Το άρθρο 52, παράγραφος 1, του RHS προβλέπει τα εξής:

«Η αναθέτουσα αρχή αξιολογεί τυχόν εναλλακτικές προτάσεις όταν αναθέτει τη σύμβαση με κριτήριο την πλέον συμφέρουσα από οικονομικής απόψεως προσφορά και έχει επιτρέψει, με την προκήρυξη του διαγωνισμού, την υποβολή εναλλακτικών προτάσεων.»

- 11 Το άρθρο 67, παράγραφος 1, του RHS ορίζει τα εξής:

«Εκτός της περιπτώσεως του άρθρου 65, παράγραφος 4, του παρόντος νόμου, η αναθέτουσα αρχή ανοίγει όλες τις προσφορές και διεξάγει διαπραγματεύσεις με τους διαγωνιζομένους όσον αφορά τις υποβληθείσες προσφορές προκειμένου, εφόσον αυτό επιβάλλεται, οι εν λόγω προσφορές να προσαρμοστούν στις απαιτήσεις που έχουν καθοριστεί με την προκήρυξη του διαγωνισμού και με τη συγγραφή υποχρεώσεων και να επιλεγεί η καλύτερη προσφορά.»

Η διαφορά της κύριας δίκης και τα προδικαστικά ερωτήματα

- 12 Στις 25 Σεπτεμβρίου 2008 η Maanteeamet (υπηρεσία οδοποιίας) κίνησε διαδικασία με διαπραγμάτευση με δημοσίευση σχετικής προκηρύξεως για την ανάθεση δημόσιας συμβάσεως με τίτλο «Μελέτη και κατασκευή του οδικού τμήματος Aruvalla-Kose του E263».
- 13 Τα άρθρα 4.3.1 και 4.7.1 του παραρτήματος III της συγγραφής υποχρεώσεων της επίμαχης στην κύρια δίκη συμβάσεως προέβλεπαν ότι η διαχωριστική λωρίδα επί της ως άνω οδικής συνδέσεως θα είχε πλάτος 13,5 μέτρων στο τμήμα μεταξύ του 26ου και του 32ου χιλιομέτρου και πλάτος 6 μέτρων στο τμήμα μεταξύ του 32ου και του 40ού χιλιομέτρου.
- 14 Στις 20 Ιανουαρίου 2010 η Maanteeamet δήλωσε ότι οι τέσσερις υποβληθείσες προσφορές, και ειδικότερα οι προσφορές της κοινοπραξίας Lemminkäinen και της κοινοπραξίας Merko, η κοινή προσφορά της Ehitusfirma Rand ja Tuulberg AS, της Binders SIA και της Inseneribuve SIA, καθώς και η κοινή προσφορά της κοινοπραξίας Nordecon, την οποία συναποτελούσαν η Nordecon Infra AS

και η Ramboll Eesti, κρίθηκαν παραδεκτές, μολονότι η προσφορά της τελευταίας κοινοπραξίας προέβλεπε την κατασκευή διαχωριστικής λωρίδας πλάτους 6 μέτρων σε ολόκληρο το μήκος του προμνησθέντος οδικού τμήματος.

- 15 Κατά τη διάρκεια των διαπραγματεύσεων που ακολούθησαν την υποβολή των προσφορών, η Maanteeamet, με έγγραφο της 26ης Απριλίου 2010, πρότεινε στους διαγωνιζομένους πλην της κοινοπραξίας Nordecon να τροποποιήσουν το πλάτος της κεντρικής διαχωριστικής λωρίδας που αναγραφόταν στις αρχικές προσφορές τους και να το περιορίσουν στα 6 μέτρα σε ολόκληρο το μήκος του επίμαχου οδικού τμήματος, όπως είχε προτείνει η κοινοπραξία Nordecon. Κατόπιν διαπραγματεύσεων με το σύνολο των διαγωνιζομένων, οι τελευταίοι υπέβαλαν στις 27 Μαΐου 2010, ήτοι εντός της προθεσμίας που όρισε η αναθέτουσα αρχή, τις προσφορές τους αφού διόρθωσαν την προτεινόμενη τιμή λόγω της τροποποίησής τους που τους ζητήθηκε.
- 16 Με δύο πράξεις της 10ης Ιουνίου 2010 η Maanteeamet έκρινε, αντιστοίχως, παραδεκτές όλες τις προσφορές και επέλεξε την κοινή προσφορά της κοινοπραξίας Lemminkäinen, με την οποία προτεινόταν η χαμηλότερη τιμή.
- 17 Στις 21 Ιουλίου 2010, κατόπιν ενστάσεως της AS Nordecon Infra, η επιτροπή ενστάσεων του Rahandusministeerium ακύρωσε τις δύο προαναφερθείσες πράξεις, κρίνοντας ότι, στη διαδικασία με διαπραγμάτευση με δημοσίευση σχετικής προκηρύξεως, η αναθέτουσα αρχή δεν επιτρέπεται να διεξάγει διαπραγματεύσεις για στοιχεία που ανταποκρίνονται στις απαιτήσεις που έχουν καθοριστεί με σαφή και μη αμφιλεγόμενο τρόπο στα βασικά συμβατικά τεύχη, όπως είναι οι απαιτήσεις σχετικά με το πλάτος της κεντρικής διαχωριστικής λωρίδας. Στις 27 Σεπτεμβρίου 2010 ο γενικός διευθυντής της Maanteeamet απέρριψε την κοινή προσφορά της κοινοπραξίας Lemminkäinen και επέλεξε την προσφορά της κοινοπραξίας Nordecon, δεδομένου ότι με την προσφορά αυτή προτεινόταν η επόμενη χαμηλότερη τιμή μετά από την τιμή της πρώτης από τις ως άνω κοινοπραξίες.
- 18 Κατόπιν αιτήματος ακυρώσεως που υπέβαλε η κοινοπραξία Merko, το Rahandusministeerium, με απόφαση της 26ης Οκτωβρίου 2010, ακύρωσε την επίμαχη στην κύρια δίκη διαδικασία αναθέσεως της συμβάσεως, με την αιτιολογία, ιδίως, ότι η αναθέτουσα αρχή παρανόμως έκρινε παραδεκτή και παρανόμως επέλεξε την προσφορά της κοινοπραξίας Nordecon, η οποία περιλάμβανε εναλλακτική πρόταση, πράγμα το οποίο δεν επέτρεπε η προκήρυξη της διαδικασίας, και ότι η αναθέτουσα αρχή δεν επιτρεπόταν να προχωρήσει σε διαπραγματεύσεις για στοιχεία που ανταποκρίνονταν στις απαιτήσεις που είχαν καθοριστεί με σαφή και μη αμφιλεγόμενο τρόπο στα βασικά συμβατικά τεύχη, όπως ήταν οι απαιτήσεις σχετικά με το πλάτος της κεντρικής διαχωριστικής λωρίδας της οικείας οδικής συνδέσεως.
- 19 Η Nordecon, η οποία εν τω μεταξύ υπεισήλθε στη θέση της AS Nordecon Infra, και η Ramboll Eesti AS άσκησαν αίτηση ακυρώσεως κατά της προαναφερθείσας αποφάσεως ενώπιον του Tallinna Halduskohus (διοικητικό δικαστήριο του Ταλλίν), το οποίο, με απόφαση της 2ας Μαρτίου 2011, απέρριψε την αίτηση. Κατά το δικαστήριο αυτό, η προσφορά των αναιρεσειουσών της κύριας δίκης έπρεπε να είχε κριθεί απαράδεκτη, δεδομένου ότι, κατά παράβαση των άρθρων 31, παράγραφος 5, και 52 του RHS, η προκήρυξη της επίμαχης διαδικασίας δεν προέβλεπε τη δυνατότητα υποβολής εναλλακτικών προτάσεων και την ανάθεση της συμβάσεως στον υποβαλόντα την πλέον συμφέρουσα από οικονομικής απόψεως προσφορά, αλλά την εφαρμογή του κριτηρίου της χαμηλότερης τιμής. Επιπλέον, στο πλαίσιο διαδικασίας με διαπραγμάτευση με δημοσίευση σχετικής προκηρύξεως, διαπραγματεύσεις μπορούν να διεξάγονται μόνο σε σχέση με πτυχές που δεν έχουν καθοριστεί κατά τον χρόνο της υποβολής των προσφορών ή δεν έχουν περιληφθεί στα συμβατικά τεύχη.
- 20 Οι δύο προαναφερθείσες εταιρίες άσκησαν έφεση κατά της πρωτόδικης αποφάσεως ενώπιον του Tallinna Ringkonnakohtus (περιφερειακό δικαστήριο του Ταλλίν). Με απόφαση της 21ης Δεκεμβρίου 2011, το δικαστήριο αυτό επιβεβαίωσε την εκκαλούμενη απόφαση.

- 21 Όσον αφορά το άρθρο 8.1 της συγγραφής υποχρεώσεων της επίμαχης στην κύρια δίκη συμβάσεως, με το οποίο η Maanteeamet επέτρεψε την υποβολή εναλλακτικών προτάσεων, με την εξαίρεση της κατασκευής του οδοστρώματος της κεντρικής αρτηρίας (ιδίως των κλάδων συνδέσεως), το Tallinna Ringkonnakohtus διαπίστωσε ότι η προκήρυξη της διαδικασίας δεν είχε προβλέψει ούτε τη δυνατότητα υποβολής εναλλακτικών προτάσεων ούτε την ανάθεση της συμβάσεως στον υποβαλόντα την πλέον συμφέρουσα από οικονομικής απόψεως προσφορά. Επομένως, η Maanteeamet επέτρεψε, κατά παράβαση των άρθρων 31, παράγραφος 5, και 52, παράγραφος 1, του RHS, την υποβολή εναλλακτικών προτάσεων. Ως εκ τούτου, η αρχική προσφορά των αναιρεσειουσών της κύριας δίκης έπρεπε να είχε απορριφθεί.
- 22 Η Nordecon και η Ramboll Eesti άσκησαν αναίρεση ενώπιον του Riigikohus (Ανώτατο Δικαστήριο) ζητώντας να αναιρεθεί η απόφαση του Tallinna Ringkonnakohtus, να εκδοθεί νέα απόφαση και να αναγνωρισθεί ότι η απόφαση του Rahandusministeerium της 26ης Οκτωβρίου 2010 είναι παράνομη.
- 23 Κατά το αιτούν δικαστήριο, δεν αμφισβητείται ότι η προκήρυξη δεν επέτρεπε την υποβολή εναλλακτικών προτάσεων και ότι η αξιολόγηση των προσφορών δεν βασιζόταν στο κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομικής απόψεως προσφοράς.
- 24 Το αιτούν δικαστήριο, δεχόμενο ότι, στο πλαίσιο διαδικασίας με διαπραγμάτευση με δημοσίευση σχετικής προκηρύξεως, δύνανται να αποτελέσουν αντικείμενο διαπραγματεύσεως, τουλάχιστον εν μέρει, ζητήματα σχετικά με τους όρους στους οποίους υπόκειται η ανάθεση της συμβάσεως, χωρίς να θίγεται το ζήτημα της δυνατότητας υποβολής εναλλακτικών προτάσεων, διερωτάται αν η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να διεξάγει διαπραγματεύσεις ακόμη και όταν έχουν υποβληθεί προσφορές που δεν ανταποκρίνονται στις δεσμευτικού χαρακτήρα απαιτήσεις της συγγραφής υποχρεώσεων και αν διεξαχθείσες διαπραγματεύσεις πρέπει, τουλάχιστον, να καταλήγουν στο αποτέλεσμα να είναι η επιλεγείσα προσφορά σύμφωνη με τις δεσμευτικού χαρακτήρα απαιτήσεις.
- 25 Επισημαίνει συναφώς ότι το άρθρο 30, παράγραφος 2, της οδηγίας 2004/18 δεν ρυθμίζει ρητώς το ζήτημα αν, στο πλαίσιο των διαπραγματεύσεων, οι προσφορές μπορούν να προσαρμόζονται προς τις δεσμευτικού χαρακτήρα απαιτήσεις των τεχνικών προδιαγραφών. Εφόσον η προσαρμογή αυτή είναι δυνατή, το αιτούν δικαστήριο διερωτάται επίσης αν επιτρέπεται να διεξάγονται διαπραγματεύσεις και για τις προσφορές οι οποίες, στην αρχική τους μορφή, δεν ανταποκρίνονται πλήρως στις ως άνω δεσμευτικού χαρακτήρα απαιτήσεις. Κατά το αιτούν δικαστήριο, η εν λόγω οδηγία δεν διευκρινίζει με σαφήνεια αν η προσαρμογή που έπεται της διεξαγωγής των διαπραγματεύσεων πρέπει υποχρεωτικά να συνεπάγεται την πλήρη συμμόρφωση των προσφορών προς τις τεχνικές προδιαγραφές, και αν, για να επιτευχθεί αυτό το αποτέλεσμα, η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να τροποποιεί τις τεχνικές προδιαγραφές.
- 26 Υπό τις συνθήκες αυτές, το Riigikohus ανέστειλε τη διαδικασία και υπέβαλε στο Δικαστήριο τα ακόλουθα προδικαστικά ερωτήματα:
- «1) Έχει το άρθρο 30, παράγραφος 2, της οδηγίας [2004/18] την έννοια ότι επιτρέπει στην αναθέτουσα αρχή να διεξάγει διαπραγματεύσεις με τους διαγωνιζομένους σε σχέση με προσφορές που δεν ανταποκρίνονται στις απαιτήσεις δεσμευτικού χαρακτήρα οι οποίες έχουν καθορισθεί με τις τεχνικές προδιαγραφές της συμβάσεως;
- 2) Σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως στο [πρώτο ερώτημα], έχει το άρθρο 30, παράγραφος 2, της οδηγίας 2004/18 την έννοια ότι επιτρέπει στην αναθέτουσα αρχή να τροποποιεί, κατά τη διάρκεια των διαπραγματεύσεων που έπονται του ανοίγματος των προσφορών, τις απαιτήσεις δεσμευτικού χαρακτήρα που έχουν καθορισθεί με τις τεχνικές προδιαγραφές υπό τον όρο να μην τροποποιείται το αντικείμενο της συμβάσεως και να διασφαλίζεται η ίση μεταχείριση όλων των διαγωνιζομένων;

- 3) Σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως στο [δεύτερο ερώτημα], έχει το άρθρο 30, παράγραφος 2, της οδηγίας 2004/18 την έννοια ότι αντιτίθεται στη ρύθμιση κατά την οποία, κατά τη διάρκεια των διαπραγματεύσεων που έπονται του ανοίγματος των προσφορών, αποκλείεται η τροποποίηση των απαιτήσεων δεσμευτικού χαρακτήρα που έχουν καθοριστεί με τις τεχνικές προδιαγραφές;
- 4) Σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως στο [τρίτο ερώτημα], έχει το άρθρο 30, παράγραφος 2, της οδηγίας 2004/18 την έννοια ότι απαγορεύει στην αναθέτουσα αρχή να επιλέξει ως καλύτερη την προσφορά η οποία, κατά το πέρας των διαπραγματεύσεων, δεν είναι σύμφωνη με τις απαιτήσεις δεσμευτικού χαρακτήρα που έχουν καθοριστεί με τις τεχνικές προδιαγραφές;»

Επί του παραδεκτού της αιτήσεως προδικαστικής αποφάσεως

- 27 Η Nordecon, χωρίς να προτείνει ένσταση απαραδέκτου, αμφισβητεί τη λυσιτέλεια των προδικαστικών ερωτημάτων προβάλλοντας ότι η επίλυση της διαφοράς της κύριας δίκης δεν εξαρτάται από τις απαντήσεις που πρόκειται ενδεχομένως να δοθούν στα ερωτήματα αυτά. Ειδικότερα, υποστηρίζει ότι το κύριο ερώτημα που έχει υποβάλει το Riigikohus, δηλαδή το πρώτο προδικαστικό ερώτημα, με το οποίο συνδέονται όλα τα υπόλοιπα ερωτήματα, δεν είναι λυσιτελές, δεδομένου ότι οι διαπραγματεύσεις δεν διεξήχθησαν με τους διαγωνιζομένους που υπέβαλαν παράτυπες προσφορές. Επομένως, τα ερωτήματα αυτά στηρίζονται σε εσφαλμένες προκειμένες.
- 28 Συναφώς, κατά πάγια νομολογία κρίνεται ότι, στο πλαίσιο της διαδικασίας του άρθρου 267 ΣΛΕΕ, το Δικαστήριο είναι αποκλειστικά αρμόδιο να αποφαινεται επί της ερμηνείας ή επί του κύρους νομοθετήματος της Ένωσης, βάσει των πραγματικών περιστατικών που του έχει επισημάνει το εθνικό δικαστήριο (βλ. αποφάσεις της 16ης Μαρτίου 1978, 104/77, Oehlschläger, Συλλογή τόμος 1978, σ. 277, σκέψη 4· της 11ης Σεπτεμβρίου 2008, C-11/07, Eckelkamp κ.λπ., Συλλογή 2008, σ. I-6845, σκέψη 52, καθώς και διάταξη της 8ης Νοεμβρίου 2012, C-433/11, SKP, σκέψη 24).
- 29 Στο πλαίσιο της διαδικασίας αυτής, η οποία στηρίζεται στη σαφή διάκριση των λειτουργιών μεταξύ των εθνικών δικαστηρίων και του Δικαστηρίου, κάθε εκτίμηση των επίμαχων πραγματικών περιστατικών εμπίπτει στην αρμοδιότητα του εθνικού δικαστηρίου. Ομοίως, εναπόκειται αποκλειστικώς στο εθνικό δικαστήριο, που έχει επιληφθεί της διαφοράς και φέρει την ευθύνη της μέλλουσας να εκδοθεί δικαστικής αποφάσεως, να εκτιμήσει, λαμβάνοντας υπόψη τις ιδιομορφίες της υποθέσεως, τόσο την αναγκαιότητα μιας προδικαστικής αποφάσεως για την έκδοση της δικής του αποφάσεως όσο και το λυσιτελές των ερωτημάτων που υποβάλλει στο Δικαστήριο. Συνεπώς, εφόσον τα υποβληθέντα ερωτήματα αφορούν την ερμηνεία του δικαίου της Ένωσης, το Δικαστήριο υποχρεούται, κατ' αρχήν, να απαντήσει επί της ουσίας (βλ., επ' αυτού, προαναφερθείσα απόφαση Eckelkamp, σκέψη 27).
- 30 Άρνηση απαντήσεως σε προδικαστικό ερώτημα εθνικού δικαστηρίου είναι δυνατή μόνον όταν προδήλως προκύπτει ότι η ερμηνεία του δικαίου της Ένωσης που ζητεί το εθνικό δικαστήριο δεν έχει σχέση με το υποστατό ή με το αντικείμενο της διαφοράς της κύριας δίκης, όταν το ζήτημα είναι υποθετικής φύσεως ή όταν ακόμη το Δικαστήριο δεν διαθέτει πραγματικά ή νομικά στοιχεία που είναι αναγκαία προκειμένου να δώσει χρήσιμη απάντηση στα ερωτήματα που του έχουν υποβληθεί (προαναφερθείσα απόφαση Eckelkamp, σκέψη 28).
- 31 Εν προκειμένω, το αιτούν δικαστήριο στηρίζεται στη διαπίστωση ότι η αναθέτουσα αρχή διεξήγαγε διαπραγματεύσεις σε σχέση με προσφορές που δεν ανταποκρίνονταν στις δεσμευτικού χαρακτήρα απαιτήσεις της συγγραφής υποχρεώσεων, πράγμα το οποίο δεν μπορεί να αμφισβητήσει το Δικαστήριο. Επιπλέον, στην προκειμένη περίπτωση, δεν συντρέχει αποδεδειγμένα κανένας από τους λόγους που υπομνήσθηκαν στη σκέψη 30 της παρούσας αποφάσεως και που καθιστούν δυνατή την άρνηση απαντήσεως σε προδικαστικό ερώτημα.

32 Ως εκ τούτου, η αίτηση προδικαστικής αποφάσεως έχει υποβληθεί παραδεκτώς.

Επί των προδικαστικών ερωτημάτων

33 Με το πρώτο προδικαστικό ερώτημά του, το αιτούν δικαστήριο ερωτά αν το άρθρο 30, παράγραφος 2, της οδηγίας 2004/18 επιτρέπει στην αναθέτουσα αρχή να διεξάγει διαπραγματεύσεις με τους διαγωνιζομένους σε σχέση με προσφορές που δεν ανταποκρίνονται στις δεσμευτικού χαρακτήρα απαιτήσεις οι οποίες έχουν καθοριστεί με τις τεχνικές προδιαγραφές της συμβάσεως.

34 Υπενθυμίζεται συναφώς ότι το άρθρο 30, παράγραφος 2, της οδηγίας 2004/18 επιτρέπει, σε συγκεκριμένες περιπτώσεις, τη διεξαγωγή διαδικασίας με διαπραγμάτευση προκειμένου, αφενός, να καταστεί δυνατή η προσαρμογή των προσφορών που έχουν υποβάλει οι διαγωνιζόμενοι προς τις απαιτήσεις που έχουν οριστεί στην προκήρυξη του διαγωνισμού, στη συγγραφή υποχρεώσεων και στα ενδεχόμενα συμπληρωματικά έγγραφα και, αφετέρου, να αναζητηθεί η καλύτερη προσφορά.

35 Κατά το άρθρο 2 της οδηγίας 2004/18, οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια.

36 Το Δικαστήριο έχει διευκρινίσει ότι η υποχρέωση διαφάνειας έχει κατ' ουσίαν ως σκοπό να αποκλείει τον κίνδυνο ευνοιοκρατίας και αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (απόφαση της 29ης Μαρτίου 2012, C-599/10, SAG ELV Slovensko κ.λπ., σκέψη 25).

37 Ειδικότερα, μολονότι η αναθέτουσα αρχή έχει την εξουσία να διαπραγματεύεται στο πλαίσιο διαδικασίας με διαπραγμάτευση, εντούτοις οφείλει πάντα να μεριμνά ώστε να τηρούνται οι απαιτήσεις της συμβάσεως στις οποίες έχει προσδώσει δεσμευτικό χαρακτήρα. Εφόσον αυτό δεν συμβαίνει, παραβιάζεται η αρχή κατά την οποία οι αναθέτουσες αρχές πρέπει να ενεργούν με διαφάνεια και δεν μπορεί να επιτευχθεί ο σκοπός που υπομνήσθηκε στη προηγούμενη σκέψη της παρούσας αποφάσεως.

38 Επιπλέον, αν μια προσφορά που δεν είναι σύμφωνη με τις δεσμευτικού χαρακτήρα απαιτήσεις γινόταν δεκτή ως νομότυπη ενόψει της διαπραγματεύσεως, ο καθορισμός δεσμευτικών όρων στο πλαίσιο του διαγωνισμού θα καθίστατο άνευ χρησιμότητας και η αναθέτουσα αρχή δεν θα διεξήγε διαπραγματεύσεις με τους διαγωνιζομένους επί κοινής για αυτούς βάσεως που να συνίσταται στους όρους αυτούς και, επομένως, δεν θα διασφάλιζε την ίση μεταχείριση των διαγωνιζομένων.

39 Κατόπιν των ανωτέρω, στο πρώτο προδικαστικό ερώτημα πρέπει να δοθεί η απάντηση ότι το άρθρο 30, παράγραφος 2, της οδηγίας 2004/18 δεν επιτρέπει στην αναθέτουσα αρχή να διεξάγει διαπραγματεύσεις με τους διαγωνιζομένους σε σχέση με προσφορές που δεν ανταποκρίνονται στις δεσμευτικού χαρακτήρα απαιτήσεις οι οποίες έχουν καθοριστεί με τις τεχνικές προδιαγραφές της συμβάσεως.

40 Κατόπιν της απαντήσεως στο πρώτο ερώτημα, παρέλκει η απάντηση στο δεύτερο, στο τρίτο και στο τέταρτο ερώτημα.

Επί των δικαστικών εξόδων

41 Δεδομένου ότι η παρούσα διαδικασία έχει ως προς τους διαδίκους της κύριας δίκης τον χαρακτήρα παρεμπόμπυτος που ανέκυψε ενώπιον του εθνικού δικαστηρίου, σε αυτό εναπόκειται να αποφανθεί επί των δικαστικών εξόδων. Τα έξοδα στα οποία υποβλήθηκαν όσοι υπέβαλαν παρατηρήσεις στο Δικαστήριο, πλην των ως άνω διαδίκων, δεν αποδίδονται.

Για τους λόγους αυτούς, το Δικαστήριο (τέταρτο τμήμα) αποφαινεται:

Το άρθρο 30, παράγραφος 2, της οδηγίας 2004/18/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 31ης Μαρτίου 2004, περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης δημόσιων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών, δεν επιτρέπει στην αναθέτουσα αρχή να διεξάγει διαπραγματεύσεις με τους διαγωνιζομένους σε σχέση με προσφορές που δεν ανταποκρίνονται στις δεσμευτικού χαρακτήρα απαιτήσεις οι οποίες έχουν καθοριστεί με τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης.

(υπογραφές)